



marzec

3/2010

PALESTRA

Pismo Adwokatury Polskiej

1810
2010

Chopina



PALESTRA
WYDAWSTWO MISTRZOWSKI

ADWOKATURA POLSKA W HOŁDZIE

Fryderykowi Chopinowi w 200. urodziny
Ignacemu Janowi Paderewskiemu w 150. urodziny



PADEREWSKI GRA CHOPINA

1. Polonez A-dur op. 40 nr 1
2. Etiuda As-dur op. 25 nr 1
3. Etiuda f-moll op. 25 nr 2
4. Etiuda c-moll op. 10 nr 12
(Rewolucyjna)
5. Mazurek D-dur op. 33 nr 2
6. Mazurek cis-moll op. 63 nr 3
7. Mazurek fis-moll op. 59 nr 3
8. Nokturn Es-dur op. 9 nr 2
9. Walc As-dur op. 42
10. Walc cis-moll op. 64 nr 2
11. Preludium As-dur op. 28 nr 17
12. Preludium Des-dur op. 28 nr 15
(Deszczowe)
13. Polonez As-dur op. 53

Chopin

Ramy niniejszego zestawu chopinowskich nagrań Ignacego Jana Paderewskiego (1860-1941) tworzą dwa polonezy: *A-dur op. 40 nr 1* i *As-dur op. 53*. Pierwszy z nich został zarejestrowany w roku 1911; drugi w 1937. Dzieli je zatem okres ponad 25 lat, co oznacza, że słuchając tych niezwykłych nagrań, trzeba pamiętać iż *Poloneza A-dur* wykonuje pianista 51-letni, a *Poloneza As-dur* artysta sędziwy liczący lat 77. Choć wyraźnie to słyhać, że dyspozycja wirtuozowska pianisty z upływem lat wyraźnie słabła, Paderewski zawsze był sobą: indywidualnością porywającą charyzmą swej sztuki i czarem osoby pełnej otwartości i dobra.

Najwcześniejsze rejestracje gry fortepianowej Paderewskiego pochodzą z roku 1905. Były to tzw. nagrania pianolowe systemu Welte-Mignon i Duo-Art, które trudno jednak uznać za choćby przybliżony obraz jego gry. Dlatego dziś mogą one uchodzić co najwyżej za technologiczną ciekawostkę.

Począwszy od roku 1911 Paderewski zgodził się utrwalac swe interpretacje na płyty odtwarzane przy użyciu gramofonu. Choć nagrania te realizowano za pośrednictwem akustycznej tuby (mikrofon wprowadzono dopiero ok. 1925 roku), zachowały one wiele autentyczności i można tu mówić nawet o dość wiernym przekazie pewnych cech jego sztuki pianistycznej. Pierwsza taka sesja odbyła się latem 1911 roku w Morges, w pobliżu szwajcarskiej posiadłości Paderewskiego. Z niej właśnie pochodzi, otwierający naszą płytę *Polonez A-dur*, nagrany majestatycznie – w sposób dostojny i godny swego patriotycznego przesłania.

Rok później Paderewski nagrywa już w specjalnych studiach płytowych w Paryżu i Londynie; także podczas swych kolejnych wizyt w Ameryce - w Nowym Jorku i w słynnym studiu Camden w New Jersey. Po raz ostatni, w roku 1937 w Londynie skąd pochodzi nagranie *Poloneza As-dur*.

Jak wspomina współpracujący z Paderewskim, reżyser dźwięku Frederick William Gaisberg: „Mistrz zawsze wątpił, czy maszyna może uchwycić jego sztukę... W istocie – dodaje Gaisberg – Paderewski malował na wielkim płótnie, tymczasem gramofon potęgę jego mistrzowskich wykonań przekazywał jedynie w miniaturze”.

Jan Popis



marzec

3/2010

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 LV nr 627

Naczelna Rada Adwokacka

Wydaje
Naczelna Rada Adwokacka
Warszawa

Redaktor Naczelny:
Stanisław Mikke

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

Redaktor techniczny:
Hanna Bernaszuk

Projekt okładki pisma oraz płyty:
Krzysztof Ciesielski

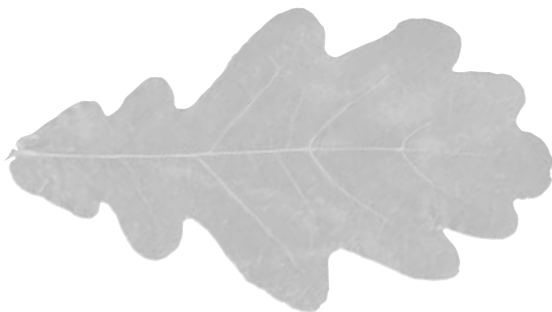
Adres Redakcji:
00-202 Warszawa, ul. Świętojerska 16
tel./fax 22 831 27 78, 22 505 25 34,
22 505 25 35
e-mail: redakcja@palestra.pl
Internet: www.palestra.pl

Wykonanie Agencja Wydawnicza MakPrint
www.makprint.pl

Ark. wyd.: 25,4. Papier: III Offset, 80 gr.
Nakład: 9500 egz.

ISSN 0031-0344
indeks 36851

SPIS TREŚCI



Leszek Wilk , dr hab., prof. UŚ (Katowice)	
Prawo karne skarbowe jako instrument egzekwowania podatków	9
Arkadiusz Ludwiczek , adwokat, dr, adiunkt UŚ (Katowice)	
Kompensacja szkód i krzywd w ramach postępowania o odszkodowanie z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, cz. 1	23
Michał Skwarzyński , apl. adw., doktorant KUL (Lublin)	
Przestępstwo uzyskania programu komputerowego – art. 278 § 2 k.k.	34
Katarzyna Banasik , dr adiunkt Krakowskiej Akademii A. F. Modrzewskiego (Kraków)	
Głos w dyskusji o art. 200a k.k. (przestępstwo <i>groomingu</i>)	49
Grzegorz Jędrejek , dr, adiunkt KUL, adiunkt UKSW (Lublin–Warszawa)	
Odpowiedzialność majątkiem wspólnym małżonków za zobowiązania dochodzone wobec członka zarządu spółki z o.o. (art. 299 § 1 k.s.h.) (cz. 2)	56
Magdalena Rzewuska , asystent UWM (Olsztyn)	
Hipoteka listowa	64
 WAŻNE DLA PRAKTYKI	
Marek Derlatka , adwokat, doktorant UKSW (Sulechów–Warszawa)	
Blankietowy charakter przepisu karnego a zasada <i>nullum crimen sine lege</i> . .	73
 ADWOKATURA DZIŚ I JUTRO	
Andrzej Michałowski , adwokat, wiceprezes NRA (Warszawa)	
Rewolucja	78
 BEZ TOGI	
Stanisław Mikke , adwokat (Warszawa)	
Jerzy Kucharski	82
 CO DISZCZY W PRAWIE	
Marian Filar , prof. dr hab., UMK (Toruń)	
Hura wiara na Tatara	86

DO LEKTURZE

- Andrzej Bąkowski**, adwokat (Warszawa)
„Europa i prawo rzymskie. Szkice z europejskiej kultury prawnej” 87

PROCESY ARTYSTYCZNE

- Marek Sołtysik** (Kraków)
Szelmostwa ochrony (cz. 1). Ilu sobowtórów miał Stanisław Brzozowski? 93

HISTORIA CZASOPISMIENICTWA PRAWNICZEGO

- Adam Redzik**, dr, adiunkt UKSW, adiunkt UW (Warszawa)
Czasopisma wydawane przez Zrzeszenie Sędziów i Prokuratorów Rzeczypospolitej Polskiej (cz. 2): „Głos Sądownictwa” (1927–1939), „Odgłosy” (1929) 99

200-LECIE URODZIN FRYDERYKA CHOPINA

- Adam Rozlach**, szef Działu Kultury I Programu Polskiego Radia (Warszawa)
Obywatel świata, ale sercem Polak! 109
- Jan Popis**, muzykolog, krytyk muzyczny, wiceprezes „Polskich Nagrań” (Warszawa)
Ignacy Jan Paderewski – sztuka gry na fortepianie 114
- Edmund Krzymuski**, prof. dr UJ (Kraków)
Ku czci Chopina [przedruk z 1910 r.] 120
- Stanisław Milewski** (Warszawa)
Sądowe perypetie spadkobierców Chopina 127
- Natalia Filatowa**, dr, Rosyjska Akademia Nauk (Moskwa, Rosja)
Rosyjski Polak Jerzy Kucharski – biograf i tłumacz Chopina
Tłum. *Robert Stiller* 135

70. ROCZNICA ZBRODNI KATYŃSKIEJ

- Witold Kulesza**, prof. dr hab. UŁ (Łódź)
Zbrodnia katyńska w procesie norymberskim – taktyka obrony przed fałszywym oskarżeniem 142
- Anatolij Jabłokow** (Moskwa)
Jak utajniono „sprawę katyńską”, którą się zajmowałem (Przedruk za: „Nowaja Gazjeta” z 5 marca 2010 r.)
Tłum. *Robert Stiller* 161

SYLWETKI WYBITNYCH ADWOKATÓW

- Witold Okniński**, sędzia SA (Warszawa–Siedlce)
Aleksy i Zygmunt Chrzanowscy 164
- Grażyna Niedbalska**, dr, PAN (Warszawa)
Adwokat Tadeusz Niedbalski (1910–1993) 168

„PALESTRA” PRZED LATY

- „Palestra” 1967, nr 7 i 9: Edmund Mazur, Niektóre zagadnienia VIII Plenum KC PZPR (fragment); Uchwała Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej; Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach adwokackich 173

DRAWA CZŁOWIEKA

- Marek Antoni Nowicki**, adwokat, wykładowca Collegium Civitas (Warszawa) Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (styczeń–marzec 2010 r.) (cz. 1) 178

Z WOKANDY LUKSEMBURGA

- Tomasz Tadeusz Koncewicz**, adwokat, dr adiunkt UG (Wrocław–Gdańsk)
Na jakim poziomie powinna znajdować się kompetencja do orzekania w przedmiocie ważności prawa unijnego? Pomiędzy doraźną polityką a logiką prawa unijnego 182

RECENZJE

- Adam Lityński, Prawo Rosji i ZSRR 1917–1991, czyli historia wszechzwiązkowego komunistycznego prawa (bolszewików). Krótki kurs
Oprac. **Marcin Zaborski**, adwokat, dr, adiunkt KUL (Warszawa–Lublin) 186
- Ryszard Zahorski, Metodyka pracy biegłego sądowego. Rekonstrukcja wypadku drogowego
Oprac. **Wojciech Kotowski** (Warszawa) 191

NOWE KSIĄŻKI

- oprac. **Justyna Metelska**, adwokat (Warszawa) 196

SYMPOZJA, KONFERENCJE

- Wykład dr. Paula du Plessisa pt. *Savigny’s Siren Call*, Warszawa 7 grudnia 2009 r.
Oprac. **Maciej Jońca**, dr, adiunkt KUL (Lublin) 202
- „Reformy zawodów prawniczych nie wymagają łączenia samorządów” – debata w Instytucie Spraw Publicznych, 23 marca 2010 r.
Oprac. **Paweł Rochowicz**, szef Biura Prasowego NRA (Warszawa) 206
- Konferencja „Retoryka prawnicza – teoria i praktyka”, Gdańsk, 24 marca 2010 r.
Oprac. **Magdalena Glanc**, apl. adw., doktorantka UG (Gdańsk), **Monika Wójciuk**, apl. adw. (Gdańsk) 208

PRAKTYCZNE ZAGADNIENIA PRAWNE

PRAWO CYWILNE

- Skarga kasacyjna w sprawach o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody zawartej przed takim sądem

- Oprac. **Karol Weitz**, dr hab., prof. UW, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego (Warszawa) 212
- Analogiczne stosowanie do wynagrodzenia wykonawcy robót budowlanych przepisów dotyczących umowy o dzieło (cz. 1)
- Oprac. **Roman Trzaskowski**, dr, adiunkt, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego (Warszawa) 217

PYTANIA I ODPWIEDZI PRAWNE

- Czy możliwe jest zasiedzenie własności nieruchomości przez osobę błędnie uważającą siebie za użytkownika wieczystego?
- Oprac. **Ewa Stawicka**, adwokat (Warszawa) 223

PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH

- Wojciech Kotowski** (Warszawa)
- Wyprzedzający sprawcą zderzenia ze zmieniającym kierunek 227

NAJNOWSZE ORZECZNICTWO

- Zbigniew Strus**, sędzia SN w st. spocz. (Warszawa)
- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Cywilna 232
- Zbigniew Szonert**, dr, sędzia NSA w st. spocz. (Warszawa)
- Przegląd orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego 237
- Michał Jackowski**, dr (Warszawa)
- Przegląd orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego 243

GŁOSY

- Głosa do wyroku SN z 8 stycznia 2010 r., IV CSK 310/09
- Oprac. **Małgorzata Wrzolek-Romańczuk**, adwokat, dr hab. (Warszawa) 249
- Głosa do uchwały SN z 22 lutego 2006 r., III CZP 8/06
- Oprac. **Daria Krzyżanowska**, apl. adw., doktorantka UW (Warszawa) 257
- Głosa do uchwały SN z 21 grudnia 2006 r., III CZP 129/2006
- Oprac. **Dawid Krzyżanowski**, apl. adw. (Bydgoszcz) 263
- Głosa do wyroków SN z 26 listopada 2008 r. IV KK 164/08 oraz z 8 stycznia 2009 r. WK 24/08
- Oprac. **Dariusz Jagiełło**, aplikant prokuratorski PR, doktorant UWM (Sochaczew–Olsztyn) 271

KRONIKA ADWOKATURY

- Posiedzenie NRA 278
- Z prac Prezydium NRA 280
- Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury
- Adwokatura za reformami polskiego wymiaru sprawiedliwości – relacja z Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury
- Oprac. **Joanna Sędek**, Biuro Prasowe NRA (Warszawa) 283

Wystąpienie Prezes NRA adw. Joanny Agackiej-Indeckiej	286
Wystąpienie Prezydenta RP prof. dr. hab. Lecha Kaczyńskiego	290
Wystąpienie Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego Krzysztofa Kwiatkowskiego	291
Uchwały Zjazdu	296
Adwokatura i inne zawody prawnicze	
Oprac. Monika Strus-Wołos , adwokat (Grójec)	303

Z ŻYCIA IZB ADWOKACKICH

IZBA KRAKOWSKA

Uchwała Nadzwyczajnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej w Krakowie podjęta w dniu 13 lutego 2010 r.	316
Srebrny jubileusz Duszpasterza Prawników	
Oprac. Katarzyna Wisłocka-Sieprawska , adwokat (Kraków)	318

IZBA WARSZAWSKA

Stanowisko Adwokatów zebranych na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Izby Adwokackiej w Warszawie w Warszawie 27 lutego 2010 r.	319
Doroczne spotkanie warszawskich prawników w Domu Arcybiskupów Warszawskich, 14 grudnia 2009 r.	
Oprac. Przemysław Kłosiewicz , adwokat (Warszawa)	320

IZBA WROCŁAWSKA

Tym razem zagrali „Skaldowie”	
Oprac. Barbara Józefowicz-Olczyk , adwokat (Wrocław)	322
Sprawozdanie z Nadzwyczajnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej we Wrocławiu, 20 lutego 2010 r.	
Oprac. Michał Sikora , apl. adw., doktorant UW r (Wrocław)	323

VARIA

Instytut Allerhanda doradcą Parlamentu Europejskiego w zakresie legislacji prawa spółek	
Oprac. Katarzyna Stryniak (Kraków)	329
Adwokat w filmie „Dom”. Szlachetny obrońca z obozowym tatuażem	
Oprac. Paweł Rochowicz , szef Biura Prasowego NRA (Warszawa)	330
Ogólnopolski Konkurs Krasomówczy, Kraków, 22–25 kwietnia 2010 r.	332
XXVII Mistrzostwa Narciarskie Adwokatury, Szczyrk 2010	
oprac. Dagmara Gruszecka , apl. adw. (Wrocław)	332
Zakończyła się I edycja Konkursu „Książka prawnicza najbardziej przydatna w praktyce wymiaru sprawiedliwości”	335

KOMUNIKATY

Informacja o XXXII Mistrzostwach Polski Adwokatów w Tenisie Ziemnym – w dniach 2–6 czerwca 2010 r.	337
--	-----

SZPALTY DAMIĘCI

Adwokat Andrzej Marcinkowski (1929–2010)	
List od <i>Lecha Wałęsy</i> do Barbary Marcinkowskiej	338
Wspomnienie autorstwa adw. <i>Andrzeja Reichelta</i> , dziekana ORA w Poznaniu	338
Dobry prawnik, dobry chrześcijanin – <i>Stanisław Podemski</i> (Warszawa)	341
Profesor Juliusz Bardach (1914–2010)	
Oprac. <i>Andrzej Tomaszek</i> , adwokat (Warszawa)	343
Table of contents	345

PRAWO KARNE SKARBOWE JAKO INSTRUMENT EGZEKWOWANIA PODATKÓW

Współczesne polskie prawo karne skarbowe obejmuje cztery kategorie przestępstw i wykroczeń skarbowych: podatkowe, celne, dewizowe oraz związane z organizowaniem gier i zakładów wzajemnych. Kolejność, w jakiej zostały one wymienione, przyjęta zresztą za ustawową systematyką części szczególnej obecnego k.k.s., nie jest przypadkowa. Bez wątplenia bowiem na „pierwsze miejsce” zasługuje przestępczość podatkowa nie tylko z punktu widzenia największej objętości rozdziału „podatkowego” w k.k.s. oraz najbardziej surowych w nim sankcji odzwierciedlających wagę tego rodzaju czynów, ale przede wszystkim z punktu widzenia społeczno-ekonomicznego.

Trudno się nie zgodzić ze spostrzeżeniem, że znakomita większość ludzi staje się podatnikami mimo woli, a dokładnie – nawet *wbrew swej woli*¹. Dlatego też chęć obniżenia ciężaru podatkowego nałożonego na podatnika pojawiła się zapewne równocześnie z pojawieniem się samej instytucji podatku. Mówi się obrazowo, że zjawisko ucieczki przed podatkiem jest dla podatku tym, czym cień dla człowieka. Warto podkreślić, że zasięg opodatkowania i jego skutki spowodowały, że podatki zyskały nawet własną specyficzną otoczkę kulturową jako zjawisko kulturowe. Jego wydźwięk jest niestety raczej negatywny, co chyba w głównej mierze wynika z bezwzględności oraz woluntaryzmu, z jakim dawniej egzekwowano podatki. Współczesne zaś państwo jest państwem podatkowym, w przeciwieństwie np. do okresu socjalizmu, w którym niegdyś była w obiegu teza, że w socjalizmie nie ma podatków. Podatek więc współcześnie towarzyszy niemal każdemu procesowi gospodarczemu, każdej działalności zarobkowej obywatela. Zjawisko zaś nielegalnej redukcji obciążeń podatkowych jest, można powiedzieć, niemal powszechne – badania i szacunki w niektórych współczesnych państwach wskazują na popełnianie tego typu czynów przez zbliżony prawie do 100% odsetek podatników. Tak np. w Szwecji według stosunkowo niedawnych szacunków aż ok. 95% społeczeństwa popełnia przynajmniej drobne oszustwa przy składaniu deklaracji podatkowych². Nawiasem mówiąc, zaciera się

¹ C. Kosikowski, *Podatki. Problem władzy publicznej i podatników*, Warszawa 2007, s. 239.

² Zob. np. J. Głuchowski, *Prawo podatkowe państw zachodnich*, Toruń 1986, s. 64; P. Pietrasz, *Opodatkowanie dochodów nieujawnionych*, Warszawa 2007, s. 43; A. Zając, *Prognoza przestępczości*

powoli występujący dawniej w literaturze podatkowoprawnej swoisty geograficzny podział postaw wobec podatków określanych mianem „mentalności podatkowej” na tzw. północną i południową mentalność podatkową. Północna mentalność podatkowa miała oznaczać bardziej pozytywne nastawienie i silniejsze poczucie obowiązku, podczas gdy południowa – raczej negatywne nastawienie i słabe poczucie obowiązku³. Ten kontrowersyjny, gdyż oparty na nie do końca przekonujących przesłankach podział zaciera się, poza tym założenie, że na północy ukształtował się nawyk bardziej rzetelnego spełniania obowiązków podatkowych jest złudne choćby dlatego, że – jak się podkreśla – większą skłonność mieszkańców np. północnej Europy do płacenia podatków należy zawdzięczać raczej sprawniejszej w tych krajach administracji podatkowej. We Włoszech np. literatura określa oszustwa podatkowe mianem „powszechnie respektowanej epidemii”, ale mówi się także np. o podwojeniu się liczby oszustw podatkowych w Belgii w ostatnim dziesięcioleciu, powołuje się też przykłady podobnie negatywnych tendencji w Niemczech, Francji, czy Skandynawii⁴. Aktualne prognozy na przyszłość zarówno polskie, jak i „unijne” (formułowane w ramach struktur europejskich) są zdecydowanie negatywne, co dotyczy wprawdzie szczególnie podatku VAT, ale także innych przestępstw podatkowych i podatkowo-celnych⁵. W dodatku podkreśla się coraz bardziej zorganizowany charakter przestępczości podatkowej, jej powiązania z inną przestępczością gospodarczą, a nawet tzw. „kryminalną”, coraz większy profesjonalizm sprawców itp⁶.

W krajach Europy Zachodniej publikacje prasowe podają różne dane na temat rzeczywistych strat ponoszonych przez państwa wskutek przestępstw podatkowych, organy zaś władzy publicznej dość niechętnie się na ten temat wypowiadają. Niemniej, zachowując wysoki poziom ostrożności, można mówić np. tylko w zakresie oszustw dotyczących podatku VAT (tzw. konstrukcji karuzelowych) o kwotach rzędu miliardów euro rocznie w takich krajach jak Anglia czy Niemcy⁷.

podatkowej, „Jurysta” 2001, nr 12; L. Johanson, D. Magnusson, *Oszustwa związane z podatkiem VAT jako „pomysł na prowadzenie interesów” – zagrożenie dla państwa i gospodarki* (w:) A. Adamski (red.), *Przestępczość gospodarcza z perspektywy Polski i Unii Europejskiej*, Toruń 2003, s. 523 i n.; z obcej literatury zob. np. M. H. Collins, *Evasion and Avoidance of Tax at the International Level*, „European Taxation” 1988, nr 8.

³ A. Komar, *Finanse publiczne w gospodarce rynkowej*, Bydgoszcz 1996, s. 137; A. Gomułowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo podatkowe*, Warszawa 2002, s. 219–220; z obcej literatury zob. np. H. Schalten, *Die Steuermentalität der Völker im Spiegel ihrer Sprache*, Köln 1952.

⁴ J. Głuchowski, *Polskie prawo podatkowe*, Warszawa 2002, s. 98.

⁵ A. Zajac, *op. cit.*

⁶ Zob. np. W. Jasiński, *Relacje między przestępstwami podatkowymi a praniem pieniędzy*, „Kontrola Państwowa” 2000, nr 1; V. Konarska-Wrzošek, *Prawnokarne instrumenty walki z przestępczością zawodową i zorganizowaną przewidziane w Kodeksie karnym skarbowym*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 4; K. Laskowska, *Kryminologiczne aspekty współczesnej przestępczości zorganizowanej w Polsce*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2002, nr 3.

⁷ T. Pabiański, W. Sliż, *Zorganizowane działania przestępcze wykorzystujące mechanizmy konstrukcyjne podatku VAT*, cz. 1, „Przegląd Podatkowy” 2007, nr 1, s. 18.

W przestępczości podatkowej specyficzne jest to, że o bezprawności, a następnie karalności określonych zachowań nie decyduje cel, lecz metoda działania. Sam cel redukcji obciążenia podatkowego nie jest niczym zdrożnym, aczkolwiek koliduje on z obowiązkiem obywatela ponoszenia danin publicznych. Mówi się o kolizji obowiązku ponoszenia danin publicznych z zasadą wolności unikania opodatkowania.

Obowiązek płacenia podatków nie jest zasadniczo kwestionowany. Wynika on z konstytucji wielu krajów, m.in. z art. 84 naszej ustawy zasadniczej, według którego każdy jest obowiązany do ponoszenia ciężarów i świadczeń publicznych, w tym podatków, określonych w ustawie. Równocześnie jednak uznaje się za normalne, że podatnicy bronią się przed opodatkowaniem i dążą do wyeliminowania lub przynajmniej pomniejszenia swego obciążenia podatkowego. Panuje przekonanie, że dążenie takie samo w sobie nie jest naganne i jeżeli podatnik działa legalnie, to nie powinien spotkać się z żadnymi negatywnymi konsekwencjami, a wręcz zachowanie takie powinno podlegać ochronie prawnej⁸. Podkreśla się, że nie obowiązuje ani w polskim prawie, ani w prawie żadnego cywilizowanego kraju norma nakazująca, która stanowiłaby: „tam, gdzie możesz, płać jak najwyższy podatek”. Dopiero z takiej normy można byłoby logicznie wyprowadzić zakaz podejmowania działań mających na celu zmniejszenie przez podatnika obciążeń fiskalnych⁹. Tak więc dążenie do zmniejszania obciążeń podatkowych jako takie uznawane jest za normalne, a niektórzy przedstawiciele nauki prawa podatkowego (zwłaszcza włoscy) wprost podkreślają, że odbiegające od normy byłoby zachowanie przeciwnie¹⁰. Przyjmuje się, że poglądy tego rodzaju kształtują pewną zasadę, streszczaną krótko jako zasada wolności unikania opodatkowania czy też wolności wyboru drogi najmniej opodatkowanej¹¹. Jest jednak również oczywiste, że taka wolność w pewnym miejscu zderza się z potrzebą ochrony interesów fiskalnych państwa, a także z zasadą równości opodatkowania, wobec czego musi mieć pewne granice. W istocie zatem zasada wolności unikania opodatkowania stanowi tylko punkt wyjścia rozważań nad jej granicami i identyfikacji tych zachowań, które uznaje się już za nadużycie czy też obejście prawa podatkowego. W granicach rzeczywistej wolności unikania opodatkowania znajdują się te zachowania, które uznawane są za w pełni dopuszczalne i akceptowane przez administrację podatkową.

Mówi się, że nie ma podatku, którego nie można ominąć. Pomysłowość podat-

⁸ P. Karwat, *Obejście prawa podatkowego*, „Przegląd Podatkowy” 2003, nr 2, s. 48; podobnie W. Modzelewski, *Wstęp do nauki polskiego prawa podatkowego*, Warszawa 1999, s. 43.

⁹ T. Stawecki, *Obejście prawa. Szkic na temat granic prawa i zasad jego wykładni* (w:) *Nadużycie prawa*, H. Izdebski, A. Stępkowski (red.), Warszawa 2003, s. 108.

¹⁰ P. Karwat, *op. cit.*, s. 49.

¹¹ P. Karwat, *Nadużycie prawa w obszarze prawa podatkowego* (w:) *Nadużycie prawa...*, s. 144; zob. również M. Kalinowski, *Granice legalności unikania opodatkowania w polskim systemie podatkowym*, Toruń 2001, s. 31–32.

ników jest pod tym względem niezwykle rozwinięta, a sposoby redukcji obciążeń podatkowych tworzą barwną mozaikę, która jest nieprzerwanie wzbogacana.

Jest ona również przedmiotem rozmaitych klasyfikacji, przy czym z prawnego punktu widzenia istotne są zwłaszcza te, które opierają się na kryterium legalności bądź nielegalności określonego zachowania.

Legalność określonych zachowań zmierzających do redukcji obciążeń podatkowych zależy od tego, jakie skutki prawne przypisuje im konkretny system podatkowy. Gdy zachowanie podatnika powoduje uruchomienie norm niweczących skutki tego zachowania i pozwalających państwu na odzyskanie zredukowanego podatku, to można mówić o nielegalności, gdyż występują negatywne dla danego podmiotu konsekwencje jego zachowania. Natomiast gdy brak jest takich konsekwencji, to nie można twierdzić, że dane zachowanie jest nielegalne. Są, rzecz jasna, takie formy redukcji obciążeń podatkowych, przy których nie powstają żadne wątpliwości co do ich legalności czy nielegalności. Są zatem formy ewidentnie legalne i ewidentnie nielegalne. Biorąc pod uwagę ustalenia teoretyków prawa zajmujących się problematyką legalności, chodziłoby tu o relacje zgodności lub też niezgodności z tymi przepisami, które w precyzyjny sposób określają wymagane zachowanie (nie chodziłoby natomiast o przepisy, które nie wyznaczają precyzyjnie takiego to a takiego określonego sposobu zachowania, lecz przyznają organom stosującym prawo mniejszą lub większą swobodę podejmowania decyzji przez operowanie klauzulami generalnymi, swobodnym uznaniem czy nakazem wiązania skutków prawnych z przypadkami nieunormowanymi)¹².

Jeśli chodzi o doktrynę podatkowoprawną, to w mniejszości są autorzy wyrażający pogląd, że zachowanie podatnika może mieć tylko dwie postaci: tzn. może być albo legalne, albo niezgodne z prawem. Większość bowiem w tej klasyfikacji uwzględnia także strefę trzecią, pośrednią, zwaną przeważnie „obejściem” czy „nadużyciem” prawa podatkowego¹³, a niekiedy jeszcze inaczej, np. określeniem „zręczność podatkowa” (*habilité fiscale*)¹⁴.

Do zachowań „*stricte* nielegalnych” zalicza się w szczególności różnego rodzaju oszustwa, polegające na wprowadzaniu w błąd, zatajaniu (*tax fraud, fraude fiscale*). Niektórzy autorzy utożsamiają strefę zachowań nielegalnych z obszarem zachowań karalnych, inni jednak trafnie – jak się wydaje – podkreślają, że karalność nie obejmuje wszystkich zachowań bezprawnych z punktu widzenia prawa podatkowego¹⁵.

Mówi się też, że ewidentnie nielegalne są takie metody, w przypadku których po-

¹² J. Nowacki, *O rozumieniach legalności (w:) Studia z teorii prawa*, Kraków 2003, s. 113–115; por. także Z. Tobor, *Teoretyczne problemy legalności*, Katowice 1998, s. 24–39 oraz powołana tam literatura.

¹³ P. Karwat, *Obejście prawa podatkowego*, Warszawa 2002, s. 221.

¹⁴ J. C. Martinez, *La fraude fiscale*, Paris 1984, s. 11.

¹⁵ P. Karwat, *Obejście prawa podatkowego*, Warszawa 2002, s. 22–27.

datnik nie chroni się swym postępowaniem (odmiennie niż w przypadku innych form ucieczki od podatku) przed powstaniem zobowiązania podatkowego; po prostu go nie wykonuje, najczęściej ukrywając jednocześnie fakt jego powstania. W wielu systemach prawnych takie działanie wiąże się w istocie z sankcją karną, co nie jest jednak regułą. Nie każdy bowiem czyn bezprawny jest czynem karalnym¹⁶.

Jako przykłady zachowań nielegalnych podaje się: tworzenie fałszywych dokumentów o znaczeniu podatkowym, niezgłaszanie przedmiotu opodatkowania, wprowadzanie organów skarbowych w błąd, przemyt, fikcyjne transakcje itp. Niekiedy zauważa się, że zachowania ewidentnie nielegalne wyróżnia od innych skrytość, potajemność działania oraz to, że uchylają dosłownemu brzmieniu ustawy (*contra legem*), gdy tymczasem inne raczej uchylają „sensowi i celowi” ustawy podatkowej¹⁷.

W sferze nielegalnych zachowań związanych z podatkami działa prawo karne skarbowe. Jego przepisy określają, które z tych zachowań są zabronione pod groźbą kary. W aktualnym naszym stanie prawnym pełny i zamknięty katalog przestępstw i wykroczeń podatkowych zawarty jest w rozdziale 6 k.k.s. zatytułowanym: „Przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe przeciwko obowiązkowi podatkowemu i rozliczeniom z tytułu dotacji lub subwencji”. Pierwsze miejsce przyznane temu rozdziałowi w części szczególnej k.k.s. – jak głosi uzasadnienie tego kodeksu – „podkreśla nową hierarchię dóbr chronionych przez współczesne przepisy prawa karnego skarbowego, w której naczelne miejsce zajmuje przestrzeganie obowiązków podatkowych”¹⁸.

Współczesne polskie prawo karne skarbowe jest autonomiczną dziedziną karnistyki, którą wyróżniają specyficzne zasady odpowiedzialności karnej skarbowej za przestępstwa i wykroczenia skarbowe oraz specyficzna filozofia karan. Ta ostatnia wynika z szeregu okoliczności, wśród których warto zwrócić uwagę na następujące:

1. przestępczość skarbowa ma w części charakter ekonomiczny, wiąże się bowiem z uszczuplaniem lub narażaniem na uszczuplenie należności publicznoprawnych, w znacznej mierze w toku obrotu cywilnoprawnego lub działalności gospodarczej, w części zaś przestępczość ta ma czysto formalny, wręcz porządkowy czy też „administracyjny” charakter;

2. przestępstwa i wykroczenia skarbowe stanowią zamachy na dobra ponadindywidualne (tzw. „przestępstwa bez ofiar”) i odtwarzalne w tym sensie, że szkodę w wymiarze „matematyczno-finansowym” wyrażoną w określonej kwocie uszczuplonej należności publicznoprawnej można bez przeszkód wyrównać po prostu przez uiszczenie tej kwoty (z ewentualnymi odsetkami), w przeciwieństwie np. do

¹⁶ Tamże, s. 24.

¹⁷ Tamże, s. 26.

¹⁸ Uzasadnienie rządowego projektu Kodeksu karnego skarbowego (w:) E. Bieńkowska, *Kodeks karny skarbowy. Wprowadzenie i objaśnienia*, Warszawa 2000, s. 66.

przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, czci i nietykalności cielesnej, wolności, w tym wolności seksualnej, gdzie kwestia kompensaty szkód nie przedstawia się już tak prosto;

3. prawo karne skarbowe nie ma głębszych etyczno-moralnych korzeni, w przeciwieństwie do powszechnego prawa karnego i w znanym dwupodziale przestępstw na tzw. *mala per se* (zło samo w sobie) i *mala prohibita* (zło wynikające z zabronienia) przestępstwa skarbowe lokowane są w tej drugiej kategorii. Dlatego też naruszenia regulacji finansowoprawnych wypełniające znamiona przestępstw i wykroczeń skarbowych spotykają się ze zgoła innym społecznym odbiorem, niż zachowania godzące w podstawowe dobra chronione przez powszechne prawo karne, jak chociażby życie, zdrowie czy wolność;

4. prawo karne skarbowe ma wobec prawa finansowego charakter wyłącznie subsydiarny, pomocniczy, uzupełnia ono i wspomaga ochronę finansów publicznych, wkraczając z represją karną skarbową tam, gdzie sankcje finansowoprawne są niewystarczające. Jednocześnie odpowiedzialność karna skarbową jest niezależna od odpowiedzialności finansowoprawnej w tym sensie, że orzeczenie zapadłe w postępowaniu w sprawie o przestępstwo lub wykroczenie skarbowe nie zwalnia od obowiązku uiszczenia należności publicznoprawnej (co wyraża wprost przepis art. 15 § 1 k.k.s., odzwierciedlający w ten sposób m.in. zasadę nieopłacalności przestępstw i wykroczeń skarbowych);

5. z procesowego wreszcie punktu widzenia należy zwrócić uwagę na brak sprzeczności i tożsamość interesów „pokrzywdzonego” i „oskarżyciela”, co najbardziej rzuca się w oczy w postępowaniu przygotowawczym, gdzie np. ten sam w zasadzie organ jest „pokrzywdzonym” i zarazem organem ścigania, gdyż w znaczeniu podatkowoprawnym organem jest naczelnik urzędu skarbowego, natomiast organem ścigania karnoskarbowego jest tenże urząd skarbowy. W istocie „pokrzywdzonymi” są: Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego (gdy chodzi o podatki lokalne) oraz Wspólnoty Europejskie (od 1 maja 2004 r.). Przepis art. 113 § 2 pkt 1 k.k.s. stanowi, że w postępowaniu karnoskarbowym nie stosuje się przepisów k.p.k. dotyczących pokrzywdzonego i mediacji. Czyny bowiem stypizowane w k.k.s. godzą w dobro publiczne przypisane Państwu, które za pomocą swoich jednostek organizacyjnych jako „fiskus” wykonuje swoje zadania społeczne i gospodarcze, i to samo Państwo za pomocą innych swoich jednostek organizacyjnych realizuje wymiar sprawiedliwości karnej.

Przytoczone wyżej okoliczności wpływają na to, że filozofia represji karnej skarbowej jest na wskroś pragmatyczna, utylitarna i oparta na priorytecie celu egzekucyjno-kompensacyjnego przed represją. Ten priorytet stanowi *signum temporis* współczesnej polityki kryminalnej w prawie karnym skarbowym¹⁹.

¹⁹ Z. Siwik, *Kodeks karny skarbowy. Ogólne zasady odpowiedzialności i karania*, „Przegląd Podatkowy” 1999, nr 12, s. 31.

Bardziej więc niż o represję chodzi o egzekwowanie należności publicznoprawnych i wyrównanie uszczerbku finansowego wierzyciela daninowego.

Literatura karnoskarbowa rozróżnia cel egzekucyjny od kompensacyjnego celu reakcji karnoskarbowej²⁰. Pierwszy z nich ujmuje jako skłonienie sprawcy do wykonania obowiązku publicznoprawnego względem Skarbu Państwa, drugi zaś – jako wymierzenie sprawcy dolegliwości, która (poza innymi celami) może też mieć charakter rekompensaty za wyrządzoną szkodę.

W związku z takim rozróżnieniem egzekucji i kompensacji szkody powstaje pytanie – czym jest szkoda w tej sferze, jak należy ją ujmować? Pod rządem d. u.k.s. szkodę utożsamiano z tym, co obecnie w świetle k.k.s. określamy jako uszczuplenie należności publicznoprawnej (art. 53 § 27 k.k.s.). Wobec tego wskazywano, że tak rozumiana szkoda odpowiada cywilistycznemu pojęciu *lucrum cessans*, a nie *damnum emergens*²¹. Wynikało to z tego, że nie była wówczas znana kategoria wyłudzenia bezpodstawnego zwrotu podatku (zob. art. 76 k.k.s.). W przypadku bezpodstawnego zwrotu podatku rzecz się komplikuje, gdyż o ile przy uszczupleniu fiskus nie otrzymał tego, co spodziewał się otrzymać, o tyle bezpodstawny zwrot oznacza, że utracił to, co już posiadał, co już zostało na jego rzecz uiszczone.

Należy się zastanowić – czy wysokość szkody równa się wysokości podatku uszczuplonego (niezapłaconego) lub bezpodstawnie zwróconego (wyłudzonego)? Pytanie to wynika z uświadomienia faktu, że łatwiej określić precyzyjnie szkodę w kategorii *damnum emergens*, niż *lucrum cessans*. Zdaniem niektórych autorów byłoby ryzykowne postawienie znaku równości między kwotą uszczuplonego podatku a wysokością szkody. Zwracają oni uwagę, że fakt niewpłynięcia planowanych sum do kasy Skarbu Państwa może spowodować pewne perturbacje, te jednak powstać mogą raczej dopiero przy sumowaniu się wielkich kwot, natomiast dość trudno odnosić to do pojedynczego przypadku. Inaczej też problem ten wygląda w skali budżetów lokalnych, inaczej w skali całego państwa. Generalnie można powiedzieć, że całości efektywnej szkody nie da się precyzyjnie wyliczyć²².

Powstaje pytanie – czy z chwilą zapłaty uszczuplonej należności publicznoprawnej, a także odsetek za zwłokę, szkoda wyrównana jest już w całości? Jak się wydaje tak, albowiem wedle poglądów orzecznictwa odsetki za zwłokę pełnią funkcję kompensacyjną. Stanowią wyrównanie, zapłatę na rzecz wierzyciela daninowego za korzystanie przez dłużnika ze środków pieniężnych w okresie, w którym powinny znajdować się w dyspozycji organu skarbowego²³.

W związku z odsetkami za zwłokę od kwot uszczuplonego podatku nasuwa się jeszcze pewien problem. Mianowicie, stosowne przepisy k.k.s., mówiąc o obowiązk-

²⁰ Z. Radzikowska, *Założenia systemu wymiaru kary w polskim prawie karnym skarbowym*, Kraków 1986, s. 38.

²¹ Z. Siwik, *System środków penalnych w prawie karnym skarbowym*, Wrocław 1986, s. 136.

²² Z. Radzikowska, *op. cit.*, s. 63.

²³ Zob. O. Łunarski, *Zapłata podatku*, Gdańsk 2002, s. 57.

ku lub warunku uiszczenia uszczuplonej należności publicznoprawnej, każdorazowo podkreślają, że powinna ona być uiszczona „w całości”. Wątpliwości może budzić kwestia, czy określenie: „w całości” oznacza, że uiszczenie powinno nastąpić wraz z odsetkami. W komentarzach do k.k.s. spotyka się pogląd, że wprawdzie z art. 53 § 27 k.k.s. wynika, że należnością uszczuploną jest kwota, od której uiszczenia lub zadeklarowania zobowiązany się uchylił (czyli karne pojęcie należności uszczuplonej pokrywa się z finansowym pojęciem należności głównej), ale na gruncie np. podatków ustawa (Ordynacja podatkowa) zakłada, że nieuiszczony podatek staje się zaległością, od której liczy się odsetki, a wpłaty niepokrywające całości tych sum zaliczane są *ex lege* proporcjonalnie na rzecz zaległości i odsetek (art. 51, 53, 55 § 2 Ordynacji podatkowej), co oznacza, że wpłata całej sumy odpowiadającej niewpłaconemu w terminie podatkowi nie będzie w istocie, i to z mocy prawa, oznaczała uiszczenia całej uszczuplonej należności²⁴. Analizując rzecz ściśle literalnie, należy zwrócić uwagę, że art. 53 § 27 k.k.s. mówi co to jest należność publicznoprawna uszczuplona czynem zabronionym, mianowicie, że jest to wyrażona liczbowo kwota pieniężna, od której uiszczenia lub zadeklarowania uiszczenia w całości lub w części zobowiązany się uchylił. Natomiast art. 53 § 30 k.k.s. stanowi, że określenie „podatek” ma znaczenie nadane mu w Ordynacji podatkowej, z tym że określenie to oznacza również zaliczkę na podatek, ratę podatku, a także opłaty oraz inne niepodatkowe należności budżetu państwa o podobnym charakterze daninowym. Chodzi więc o znaczenie określenia: „podatek”. W żadnym z przepisów Ordynacji podatkowej definiujących znaczenie pojęcia podatku nie stwierdzono, że oznacza ono także odsetki od zaległości podatkowej. Co innego stanowi zatem samo znaczenie danego określenia i ono – analizując je literalnie – nie obejmuje także odsetek, a co innego zasady uiszczania i konsekwencje nieuiszczenia w terminie. Faktem jest, że egzekucyjna funkcja prawa karnego skarbowego przemawia za przyjęciem, że wymóg uiszczenia należności w całości oznacza uiszczenie wraz z ewentualnymi odsetkami. Rzecz jednak w tym, że wykładnia funkcjonalna zderza się w tym miejscu ze ściśle literalną, a ta ostatnia działa na korzyść sprawcy. Nie negując zatem kategoriycznie omawianych poglądów doktryny, należy jedynie zauważyć, że możliwe są także pewne kontrargumenty. Pozostaje wyrazić żal, że ustawodawca, definiując w k.k.s. tyle pojęć, nie określił jednoznacznie co oznacza uiszczenie należności publicznoprawnej w całości. Jest to przejaw znacznie szerszego problemu kompatybilności konstrukcji i pojęć, a także zasad prawa karnego skarbowego i prawa finansowego.

Kolejne pytanie sprowadza się do tego, czy grzywna za przestępstwo podatkowe może mieć charakter kompensacyjny? Doktryna karnistyczna wyróżnia kompensację w znaczeniu węższym i szerszym²⁵. W węższym oznacza ona naprawienie szkody po-

²⁴ T. Grzegorzcyk, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 134.

²⁵ Zob. Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym*, Kraków 1999, s. 55.

krzywdzonemu. Wobec tego powszechna karnistyka powiada, że zważywszy na to, że grzywna orzekana jest na Skarb Państwa, a nie na rzecz pokrzywdzonego, trudno przyjąć możliwość pełnienia przez grzywnę funkcji kompensacyjnej w tym węższym znaczeniu²⁶. Jeśli jednak chodzi o przestępstwa skarbowe, to grzywna za te czyny orzekana jest właśnie na rzecz pokrzywdzonego, gdy jest nim Skarb Państwa, inaczej w przypadku podatkowych należności samorządu terytorialnego (zob. też art. 187 § 1 k.k.s.). Natomiast w znaczeniu szerokim kompensacja oznacza naprawienie wszelkich szkód wyrządzonych przestępstwem, w tym także szkody poniesionej przez społeczeństwo, czyli naprawienie społecznego zła wyrządzonego czynem przestępnym. W tym znaczeniu moglibyśmy mówić o wyrównaniu przez grzywnę także rachunku z pozostałymi, uczciwie płacącymi daniny publiczne obywatelami.

Nie ma więc chyba jakichś zasadniczych przeszkód do przyjęcia, że grzywna orzeczone z tytułu np. deliktu podatkowego może pełnić także funkcję kompensacyjną wówczas, gdy pokrzywdzonym jest Skarb Państwa, inaczej – gdy jest nim jednostka samorządu terytorialnego. Należy jednak zauważyć, że realizacja celu egzekucyjnego, czyli zapłata bądź ściągnięcie należności publicznoprawnej uszczuplonej czynem zabronionym, jeżeli następuje wraz z odsetkami, to oznacza już kompensację, zatem wyklucza możliwość realizacji celu kompensacyjnego przez grzywnę. Grzywna może pełnić cel kompensacyjny tylko o tyle, o ile nie dojdzie do realizacji celu egzekucyjnego.

Zgodnie z treścią art. 15 § 1 k.k.s. orzeczenie zapadłe w postępowaniu w sprawie o przestępstwo lub wykroczenie skarbowe nie zwalnia od obowiązku uiszczenia należności publicznoprawnej. Dopiero gdy podmiot zobowiązany w myśl prawa podatkowego obowiązku tego nie wykona i nie da się go także wyegzekwować w postępowaniu egzekucyjnym, wówczas może wchodzić w grę kompensacyjna funkcja grzywny. Dotyczy to płaszczyzny indywidualnej, konkretnego przypadku. O kompensacji bowiem można myśleć także w płaszczyźnie globalnej, jako o pewnym globalnym bilansowaniu, tzn. jeżeli w określonym roku budżetowym nie wpłynęła do Skarbu Państwa zaplanowana kwota z tytułu podatków, a za to wpłynęła z tytułu grzywien za delikty podatkowe. Wyrażane są jednak wątpliwości, czy w takim ujęciu można jeszcze mówić o kompensacji, czy też może raczej o fiskalizmie polegającym na zasilaniu Skarbu Państwa sumami ściągniętymi w drodze nakładania kar majątkowych²⁷.

Jak już wspomniano, *signum temporis* współczesnej polityki kryminalnej w prawie karnym skarbowym stanowi priorytet celu egzekucyjnego przed represją przejawiający się w regulacjach przewidujących, że odpowiednio wczesne wyrównanie uszczerbku finansowego Skarbu Państwa czy jednostki samorządu terytorialnego wpływa na redukcję (złagodzenie) lub nawet wyłączenie odpowiedzialności karno-

²⁶ Z. Sienkiewicz, *Rozważania o grzywnie na tle polityczno kryminalnych założeń kodeksu karnego*, „Acta Universitatis Wratislaviensis”, Przegląd Prawa i Administracji 2002 nr 2342L, s. 296.

²⁷ Z. Radzikowska, *op. cit.*, s. 64.

skarbowej. Ta egzekucyjno-kompensacyjna funkcja materialnego prawa karnego skarbowego przekłada się na szczególny w stosunku do powszechnego procesu karnego cel postępowania karnoskarbowego. Jest nim właśnie wyrównanie uszczerbku finansowego Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego spowodowanego czynem zabronionym. Ten szczególny cel procesu karnoskarbowego został wprost wyrażony w art. 114 k.k.s. Stanowi on także, że organ prowadzący postępowanie jest obowiązany pouczyć sprawcę o przysługujących mu uprawnieniach w razie wyrównania uszczerbku finansowego Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub innego uprawnionego podmiotu. Założeniem procesowej części k.k.s. jest jak najszybsze osiągnięcie tego celu. W postępowaniu karnoskarbowym stosuje się m.in. zasadę szybkości sformułowaną w art. 2 ust. 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., jednak na gruncie karnoskarbowym zasada ta – jak zauważa doktryna procesowa – doznaje istotnej modyfikacji. Jej celem jest bowiem nie tyle oszczędzenie oskarżonemu zbędnej zwłoki przy rozstrzygnięciu kwestii jego odpowiedzialności karnoskarbowej, lecz jak najszybsze „załatwienie” kwestii roszczeń Skarbu Państwa wobec obywatela²⁸.

Na gruncie k.k.s. uiszczenie uszczuplonej należności publicznoprawnej pozwala na zastosowanie następujących środków redukcji, aż do wyłączenia odpowiedzialności:

1. w ramach czynnego żalu wyłącza karalność (art. 16 i 16a k.k.s.),
2. pozwala na zastosowanie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności (art. 17 § 1 pkt 1 k.k.s.),
3. pozwala sądowi odstąpić od wymierzania kary lub środka karnego (art. 19 § 2 k.k.s.), np. w przypadku uporczywego niepłacenia podatku lub nieodprowadzenia pobranego podatku (art. 57 § 2 i 77 § 4 i 5 k.k.s.),
4. pozwala uznać za wykonaną karę ograniczenia wolności orzeczoną zamiast pozbawienia wolności (art. 26 § 2 k.k.s. w zw. z art. 188 k.k.s.),
5. zapobiega zasadniczo przepadkowi przedmiotów, których dotyczy (art. 31 § 3 pkt 2 k.k.s.),
6. pozwala na zastosowanie szczególnego trybu nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 36 § 2 k.k.s.), a także na nadzwyczajne złagodzenie kary płatnikowi za nieodprowadzenie pobranego podatku (art. 77 § 4 k.k.s.),
7. zapobiega w pewnych przypadkach nadzwyczajnemu obostrzeniu kary (art. 37 § 2 k.k.s.),
8. jest elementem instytucji probacyjnych: warunkowego umorzenia, zawieszenia kary i zwolnienia (art. 41 § 2 i 4 k.k.s.),
9. pozwala na skazanie bez rozprawy (art. 156 § 3 k.k.s.),
10. pozwala na zastosowanie tzw. skróconej rozprawy (art. 161 § 1 k.k.s.).

²⁸ C. Kulesza, *Zasada szybkości w postępowaniu karnoskarbowym*, „Prokuratura i Prawo” 2001, nr 1, s. 25.

Tak obszerny katalog możliwości złagodzenia, a nawet zredukowania do zera odpowiedzialności karnej skarbowej warunkowanych zrealizowaniem celu egzekucyjno-kompensacyjnego w pełni uzasadnia tezę o priorytecie tego celu przed represją. Jest to specyficzna filozofia reakcji karnoskarbowej w tej pragmatycznej dziedzinie karnistyki.

W ramach obszernej nowelizacji k.k.s. dokonanej w 2005 r. (Dz.U. Nr 178, poz. 1479) omawiana zasada priorytetu celu egzekucyjno-kompensacyjnego przed represją została w istotny sposób zrjonalizowana i dostosowana do potrzeb realnej ochrony finansów publicznych. Wyrażają to następujące rozwiązania przyjęte we wspomnianej nowelizacji k.k.s.:

1. obecnie stosowne przepisy k.k.s. nakładające obowiązek lub warunek uiszczenia należności publicznoprawnej wyraźnie stanowią, że chodzi wyłącznie o należność wymagalną i rzeczywiście uszczuploną czynem zabronionym, pomijając taki obowiązek lub warunek, w sytuacjach gdy nastąpiło jedynie narażenie na uszczuplenie należności publicznoprawnej, bądź gdy nie jest ona wymagalna (wyjątkiem jest jedynie art. 16a k.k.s., który ewidentnie odstaje od wszystkich pozostałych przepisów wyrażających priorytet celu egzekucyjno-kompensacyjnego przed represją, co wydaje się po prostu przeoczeniem ustawodawcy). Tak więc np. wygaśnięcie zobowiązania podatkowego z tytułu uszczuplonego podatku wskutek umorzenia zaległości podatkowej, czyli z woli wierzyciela daninowego („pokrzywdzonego”), nie pozbawia sprawcy czynu możliwości skorzystania z tych instytucji łagodzących odpowiedzialność karną skarbową, która wiąże się z obowiązkiem lub warunkiem uiszczenia uszczuplonej należności publicznoprawnej (gdyż nie jest ona wówczas „wymagalna”);

2. mówiąc o obowiązku lub warunku uiszczenia wymagalnej należności publicznoprawnej uszczuplonej czynem zabronionym stosowne przepisy k.k.s. nie adresują już tego warunku wprost do sprawcy czynu. Mówią zatem o tym obowiązku czy warunku w stylistycznej formie bezosobowej, nie wymagając jednoznacznie – tak jak to było przed nowelizacją k.k.s. – aby ten warunek czy obowiązek zrealizował sam sprawca czynu. Jest to wyraz uwzględnienia szerokiego zakresu możliwych w praktyce sytuacji, gdy sprawca czynu działa za kogoś innego, czyli sytuacji, o których mowa w art. 9 § 3 k.k.s. Uiszczenie wymagalnej należności publicznoprawnej uszczuplonej czynem zabronionym przez podmiot, w interesie którego działał sprawca, uważane jest za wypełnienie ustawowego warunku lub obowiązku tak samo, jak gdyby wypełnił go sam sprawca osobiście.

Wyrazem znaczenia przypisywanego egzekucyjnej i kompensacyjnej funkcji prawa karnego skarbowego jest wyodrębnienie szczególnej regulacji odnoszącej się do okoliczności decydujących o określeniu terminu uiszczenia uszczuplonej należności publicznoprawnej, w sytuacjach gdy obowiązek jej uiszczenia nakłada organ procesowy. Tą regulacją jest przepis art. 14 k.k.s., który nakazuje organowi procesowemu w takich sytuacjach wziąć pod uwagę w szczególności sytuację majątkową sprawcy oraz wysokość uszczuplonej należności publicznoprawnej. Jest to

więc przepis, w świetle którego w realizacji celu egzekucyjno-kompensacyjnego należy uwzględniać realne możliwości sprawcy oraz podmiotu, w interesie którego sprawca działał.

Realizacja omawianej zasady priorytetu celu egzekucyjnego przed represją powinna być i zasadniczo jest utrzymana w rozsądnych granicach poprzez takie ukształtowanie poszczególnych instytucji karnoskarbowych będących przejawami tej zasady, aby była ona zsynchronizowana i nie niweczyła pozostałych funkcji prawa karnego skarbowego, w szczególności zaś prewencji.

Od tego wydaje się odstawać regulacja art. 16a k.k.s.²⁹, w której realizacja zasady priorytetu egzekucji przed represją poszła zbyt daleko.

Treść przepisu art. 16a k.k.s. zlokalizowanego w ramach bardzo specyficznej karnoskarbowej instytucji tzw. czynnego żalu jest następująca: „Nie podlega karze za przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe, kto złożył prawnie skuteczną w rozumieniu przepisów Ordynacji podatkowej korektę deklaracji podatkowej wraz z uzasadnieniem przyczyny korekty i w całości uiścił, niezwłocznie lub w terminie wyznaczonym przez uprawniony organ, należność publicznoprawną uszczuploną lub narażoną na uszczuplenie”.

Z przytoczonego przepisu wynika, że podstawowym warunkiem niekaralności jest przy tej postaci czynnego żalu złożenie korekty deklaracji podatkowej, która byłaby prawnie skuteczna w rozumieniu przepisów Ordynacji podatkowej. Te ostatnie zaś, a konkretnie regulacje art. 81b Ordynacji podatkowej dopuszczają obecnie, od 2005 r.³⁰ możliwość złożenia skutecznej korekty deklaracji podatkowej nie tylko przed skontrolowaniem podatnika, ale także po zakończeniu kontroli podatkowej. Uprawnienie podatnika do skutecznego skorygowania deklaracji podatkowej ulega zawieszeniu na czas trwania kontroli podatkowej, a po jej zakończeniu przysługuje nadal i to niezależnie od wyników kontroli. Dawniej, tj. przed nowelizacją Ordynacji podatkowej z 30 czerwca 2005 r., prawo do skutecznej korekty deklaracji podatkowej również służyło podatnikowi po zakończeniu kontroli, ale tylko w zakresie, w jakim kontrola nie stwierdziła naruszenia prawa, co odpowiadało ogólnej zasadzie karnoskarbowej instytucji czynnego żalu, w myśl której czynny żal jest bezskuteczny, gdy organ powziął już wiadomość o popełnionym przestępstwie lub wykroczeniu skarbowym, a także wtedy, gdy rozpoczynają się czynności zmierzające do jego ujawnienia, np. kontrola. Obecnie natomiast rozpoczęcie kontroli zawiesza wprawdzie prawo do skutecznej korekty deklaracji, jednak już zakończenie kontroli przywraca to prawo i w efekcie – prawo do bezkarności i to bez względu na wynik kontroli. Omówiona regulacja dotyczy obecnie wszystkich rodzajów

²⁹ Dodany do k.k.s. nowelizacją Ordynacji podatkowej z 30 czerwca 2005 r. (Dz.U. Nr 143, poz. 1199).

³⁰ Zob. art. 81b § 1 pkt 2 lit. a Ordynacji podatkowej w brzmieniu nadanym ustawą z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 143, poz. 1199).

podatku³¹. Jest ona oceniana jako wysoce kryminogenna³². W praktyce bowiem wyłącza ona wszelkie ryzyko odpowiedzialności karnej skarbowej w przypadkach oszustw podatkowych narażających podatek na uszczuplenie w związku ze składaniem deklaracji podatkowych zawierających nieprawdę. Oszust podatkowy, np. prowadzący działalność gospodarczą i systematycznie zmniejszający w składanych deklaracjach zobowiązanie podatkowe w podatku dochodowym od osób prawnych poprzez notoryczne zawyżanie kosztów uzyskania przychodów ryzykuje tylko tym, że w razie ujawnienia jego procederu przez kontrolę podatkową będzie musiał – po jej zakończeniu – złożyć korekty deklaracji za kontrolowany okres i wyrównać uszczuplony podatek wraz z odsetkami. To właśnie i tylko to wystarczy mu do wyłączenia karalności jego oszustw. Jak więc widać, nie istnieje przy takim rozwiązaniu prawnym ryzyko odpowiedzialności karnej skarbowej. To przecież nic innego jak wyraźna zachęta do uchylania się od podatku albo do wyłudzenia nienależnych jego zwrotów. Taka regulacja czynnego żalu w żaden sposób nie motywuje sprawców oszustw podatkowych do ujawnienia oszustwa z własnej inicjatywy, gdyż sprawcy ci zawsze mają czas na skuteczny czynny żal wyłączający karalność po zakończeniu ewentualnej kontroli podatkowej. Oszust podatkowy może więc spokojnie czekać, czy zjawi się u niego kontrola, czy też nie. W tej sytuacji to, co uzyskał dzięki oszustwu, jawi się jako rodzaj swoistego „kredytu”, który trzeba będzie spłacić tylko wówczas, jeżeli fakt jego zaciągnięcia zostanie ujawniony, ale i wówczas można uchronić się od jakichkolwiek konsekwencji karnych.

Można się zastanawiać, co skłoniło ustawodawcę do wprowadzenia tak kryminogennej regulacji, albowiem nie ma chyba wątpliwości, że powyższe rozważania mogą wyglądać wprost na „instrukcję” dla oszustów podatkowych. Wydaje się prawdopodobne, że ustawodawca pragnął po prostu zaoszczędzić organom podatkowym konieczności prowadzenia długotrwałego postępowania podatkowego, a następnie niepewnego rezultatu postępowania egzekucyjnego. Dlatego oferując niekaralność, starał się skłonić sprawcę oszustwa podatkowego do niezwłocznego wyrównania uszczerbku finansowego spowodowanego deliktem skarbowym, kiedy tylko delikt ten zostanie wykryty przez kontrolę podatkową. Jeśli jednak takie było założenie ustawodawcy, to musiałoby się ono opierać na założeniu, że mamy świetny, skuteczny i niezwykle efektywny, a także rozbudowany aparat kontrolny. Jak już bowiem wspomniałem, omawiana regulacja niczym nie motywuje sprawcy

³¹ Poprzednio nie dotyczyła podatku VAT, jednak ustawą z 7 listopada 2008 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 209, poz. 1320) objęto nią także podatek VAT – zob. art. 3 pkt 6 tej ustawy.

³² Zob. np. G. Łabuda, T. Razowski, *Wybrane zagadnienia noweli Kodeksu karnego skarbowego z 28 lipca 2005 r.* (w:): Nowa kodyfikacja karna, z. 34, Warszawa 2006, s. 151–153; L. Wilk, *Żałożenia nowelizacji Kodeksu karnego skarbowego z 28 lipca 2005 r. (część materialnoprawna)*, „Monitor Prawniczy” 2006, nr 1, s. 9–10.

do ujawnienia oszustwa z własnej inicjatywy, lecz skłania do oczekiwania, czy zjawi się kontrola podatkowa i czy wykryje oszustwo.

Omawiana tu regulacja art. 16a k.k.s. w jej powiązaniu z Ordynacją podatkową nie wydaje się racjonalnym ujęciem skądinąd naturalnego w prawie karnym skarbowym założenia priorytetu celu egzekucyjnego przed represją. Sprawia ona raczej wrażenie forsowania egzekucji kosztem prewencji, dlatego działa kryminogennie.

Być może nie mam wiedzy, jak ustawodawca tak naprawdę kalkulował pod względem ekonomiczno-fiskalnym, obstawiając jednak przy stwierdzeniu, że pod względem kryminalnopolitycznym omawiana regulacja daleka jest od doskonałości.

Summary

Leszek Wilk

PENAL TAX LAW AS AN INSTRUMENT OF TAX EXECUTION

Tax offences belong to the most frequently committed crimes. In reaction to this problem, the traditional penal repression is located background. Priority belongs to those legal regulations whose aim is reparation of damage or execution of tax diminished as a result of tax offence.

Key words: tax, tax fraud, punishment, reparation of damage.

Pojęcia kluczowe: prawo karne skarbowe, oszustwa podatkowe, naprawienie szkody.

KOMPENSACJA SZKÓD I KRZYWD W RAMACH POSTĘPOWANIA O ODSZKODOWANIE Z TYTUŁU NIEWĄTPLIWIE NIESŁUSZNEGO TYMCZASOWEGO ARESZTOWANIA (cz. 1)

Problematyka odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkody lub krzywdy wynikłe z wykonania niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania zarówno w praktyce, jak i literaturze przedmiotu od dawna budzi kontrowersje. Pewne wątpliwości i trudności interpretacyjne mogą powstać w jej ramach w szczególności na gruncie zagadnienia kompensacji szkód i krzywd wynikłych z wykonania tymczasowego aresztowania. Praktyka sądowa zdaje się dość restrykcyjnie podchodzić do zasad ustalania wysokości odszkodowania czy też zadośćuczynienia z tego tytułu. W omawianym zakresie pewne wątpliwości mogą powstać w odniesieniu do stosowania instytucji zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary, na podstawie art. 63 k.k. oraz art. 417 k.p.k. Jak się wydaje, instytucja ta traktowana jest w orzecznictwie sądów jako jeden z możliwych sposobów naprawienia szkody (krzywdy) w ramach tzw. naturalnej kompensacji.

Problematyka ta zyskała na aktualności z chwilą wydania przez Sąd Najwyższy postanowienia z 20 września 2007 r. (I KZP 28/07)¹, które, jak się zdaje, utrwaliło dotychczasową praktykę w tym zakresie². Zgodnie z tezą tego orzeczenia zaliczenie według reguł wynikających z art. 417 k.p.k. i art. 63 k.k. okresu tymczasowego aresztowania na poczet kar orzeczonych wobec skazanego w tej samej lub innej sprawie wyklucza późniejsze skuteczne wystąpienie z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie na podstawie przepisów Rozdziału 58 Kodeksu postępowania karnego za ten sam okres. Nadto wcześniejsze uzyskanie odszkodowania lub zadośćuczynienia w tym trybie wyklucza ewentualne późniejsze zaliczenie tego okresu tymczasowego aresztowania na poczet takich kar.

Postanowieniem tym wprawdzie Sąd Najwyższy odmówił podjęcia uchwały, jednakże dobrym zwyczajem, merytorycznie i bardzo szczegółowo odniósł się do przedmiotowego zagadnienia.

¹ OSNKW 2007, z. 10, poz. 70.

² Pogląd ten znalazł również uznanie w doktrynie, np. J. Grajewski, L. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, s. 397–398; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 1171–1172.

Na marginesie poniższych rozważań pozostaną czysto procesowe kwestie związane z problematyką przekazania składowi powiększonemu przedmiotowego zagadnienia prawnego przez skład 3 sędziów rozpoznających kasację. Cała uwaga niniejszego opracowania zostanie skoncentrowana wyłącznie na merytorycznej części uzasadnienia orzeczenia, w ramach której Sąd Najwyższy wypowiedział wskazaną wyżej tezę. Sąd Najwyższy nie znalazł na gruncie obowiązujących przepisów podstaw do zbudowania innego modelu odpowiedzialności Skarbu Państwa za niewątpliwie niesłuszne aresztowanie, aniżeli oparte na przedmiotowym założeniu, wykluczających możliwość niejako podwójnego kompensowania szkód i krzywd wyrządzonych niewątpliwie niesłusznym tymczasowym aresztowaniem.

Powyższy problem ma doniosłe znaczenie praktyczne, albowiem potrzeba rozstrzygnięcia tej kwestii zachodzić będzie w wielu przypadkach orzekania przez sąd w kwestii odszkodowania w trybie przepisów Rozdziału 58 Kodeksu postępowania karnego w odniesieniu do tymczasowego aresztowania. Czy jednak w istocie jest tak, jak założył to Sąd Najwyższy, że możliwość dochodzenia odszkodowania zostaje wyłączona z chwili, gdy okres niewątpliwie niesłusznego aresztowania zostanie zaliczony w trybie art. 417 k.p.k. i art. 63 k.k. na poczet kary w tej lub innej sprawie, a wcześniej uzyskane odszkodowanie lub zadośćuczynienie w tym trybie wyklucza zaliczenie tymczasowego aresztowania na poczet takich kar? Nie wszystkie argumenty Sądu Najwyższego wskazane w omawianym orzeczeniu przekonują.

Zgodzić się trzeba z tezą Sądu Najwyższego, że przepisy Kodeksu postępowania karnego nie zawierają pełnej regulacji prawnej związanej z dochodzeniem roszczeń z tytułu niewątpliwie niesłusznego aresztowania. Przekonuje o tym chociażby treść art. 558 k.p.k., który w przypadkach nieunormowanych w ustawie karnoprocesowej odsyła w zakresie przepisów postępowania do regulacji Kodeksu postępowania cywilnego. Nie jest to zresztą jedyny taki przypadek, kiedy to na gruncie omawianej kwestii trzeba sięgać do innej ustawy.

Podzielić tu bowiem należy rozważania Sądu Najwyższego wskazane w przedmiotowym postanowieniu, w zakresie, w jakim Sąd ten widzi potrzebę sięgania do przepisów Kodeksu cywilnego. Słusznie bowiem wskazano, że przepisy karnoprocesowe same nie definiują na przykład pojęcia szkody czy też krzywdy, i w tym zakresie należy wykorzystać dorobek orzecznictwa i doktryny ze sfery prawa cywilnego materialnego. Szkada majątkowa w znaczeniu cywilnoprawnym obejmować będzie zatem zarówno rzeczywistą stratę (*damnum emergens*), jak i ewentualne utracone korzyści (*lucrum cessans*)³.

³ Por. np.: W. Czachórski, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 100 i n.; Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2008, s. 93 i n.; J. Grajewski, L. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks...*, s. 400 i n.; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. III, s. 377 i n.; T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 1167 i n.; W. Grzeszczyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 552.

W pełni zasadne są również te rozważania, w których Sąd Najwyższy upatruje w niewątpliwie niesłusznym tymczasowym aresztowaniu zdarzenia wywołującego potencjalną szkodę lub krzywdę. Oczywiście jest również, że dla przyjęcia odpowiedzialności Skarbu Państwa na podstawie omawianych przepisów pomiędzy tymczasowym aresztowaniem a szkodą (krzywdą) musi istnieć łączący je związek przyczynowy.

Co do sposobu naprawienia szkody w doktrynie prawa cywilnego przyjmuje się, że kompensacja szkody (krzywdy) może nastąpić na dwa sposoby: majątkowy i niemajątkowy. Pierwszy z nich oznacza konieczność wypłaty stosownej kwoty pieniężnej (odszkodowania, zadośćuczynienia), drugi zaś oznacza naprawienie szkody poprzez przywrócenie stanu poprzedniego, który istniał zanim szkoda powstała. Przyjmuje się, że w tym przypadku skutki zdarzenia wyrządzającego szkodę zostają niejako automatycznie zlikwidowane⁴. Ustawodawca przyjął taki układ, aby przede wszystkim realizować funkcję kompensacyjną, czyli doprowadzić do sytuacji, w której szkoda ta zostanie całkowicie wyrównana. Generalnie sposób naprawienia szkody zależy od woli poszkodowanego, tzn. od jego wyboru. Owo prawo wyboru jest jednak ograniczone np. w przypadku, gdyby przywrócenie stanu poprzedniego przez restytucję naturalną było niemożliwe lub pociągałoby to za sobą dla zobowiązanego nadmierne trudności lub koszty (art. 363 k.c.).

W przypadku odszkodowania z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania sytuacja przedstawia się w zbliżony sposób, choć nie wszystkie powyższej wskazane zasady będzie można wprost przełożyć na grunt przepisów art. 552 i n. k.p.k.

Teza wskazanego orzeczenia Sądu Najwyższego zdaje się wskazywać na dwa wzajemnie wykluczające się sposoby pełnego rekompensowania szkód i krzywd wynikłych z niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania. Są nim restytucja naturalna oraz rekompensata pieniężna w formie odszkodowania lub zadośćuczynienia.

Restytucja naturalna, zdaniem Sądu Najwyższego, będzie miała miejsce tam, gdzie istnieje możliwość zaliczenia na poczet orzeczonej wobec poszkodowanego kary zasadniczej w innej lub tej samej sprawie. Z kolei rekompensata pieniężna, jako forma kompensacji szkody (krzywdy), pojawi się w sytuacjach, gdy nie istnieje możliwość likwidacji szkody w niemajątkowy sposób, czyli poprzez zaliczenie okresu aresztowania na poczet kary. Zdaniem Sądu Najwyższego obydwie sposoby pozostają ze sobą w stosunku alternatywy rozłącznej, co oznacza, że zastosowanie jednego z nich wyłącza możliwość stosowania drugiego. Taki układ wyklucza możliwość podwójnej kompensaty szkody.

Konsekwencją przyjętego założenia stała się teza, że zrekompensowanie szkody poprzez zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary wyłącza póź-

⁴ W. Czachórski, *Zobowiązania...*, s. 110; Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania...*, s. 102 i n.

niejszą możliwość dochodzenia roszczeń w trybie przepisów Rozdziału 58 Kodeksu postępowania karnego, a uzyskanie odszkodowania wyłącza możliwość zastosowania przepisów art. 417 k.p.k. i art. 63 k.k.

Teza ta w takim właśnie kształcie może jednak budzić kontrowersje.

Niewątpliwie jest, że zaliczenie okresu rzeczywistego pozbawienia wolności wynika wprost z obowiązujących przepisów prawa karnego (art. 63 k.k., art. 417 k.p.k.). W odniesieniu do tymczasowego aresztowania dotyczy to okresu aresztowania odbytego nie tylko w tej konkretnej sprawie, w której środek ten był stosowany, ale również okresu aresztowania odbytego w innej sprawie. Warunkiem takiego zabiegu jest to, aby postępowanie to toczyło się równocześnie oraz aby zakończyło się ono wyrokiem uniewinniającym, aby umorzono postępowanie, albo też wyrokiem, w którym sąd odstąpił od wymierzenia kary (art. 417 k.p.k.). Zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania jest nie tylko uprawnieniem sądu, ale przede wszystkim jego obowiązkiem. Zgodnie z art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. wyrok skazujący powinien bowiem zawierać m.in. rozstrzygnięcie co do zaliczenia na poczet kary tymczasowego aresztowania lub zatrzymania. Gdyby jednak z jakichś względów kwestia ta została w wyroku pominięta bądź też rozstrzygnięcie w tym zakresie było wadliwe, przepisy karnoprocesowe przewidują stosowny tryb jego korekty (art. 420 k.p.k.).

Instytucja zaliczenia okresu pozbawienia wolności w trybie omawianych przepisów pełni ważną rolę. Zapewne przede wszystkim względy kryminalnopolityczne oraz sprawiedliwościowe zadecydowały o tym, aby rzeczywisty okres pozbawienia wolności został zaliczony na poczet orzeczonej kary. Przywołując treść uzasadnienia do projektu Kodeksu postępowania karnego z 1968 r., Sąd Najwyższy wskazał, że intencją ówczesnego ustawodawcy było to, aby tam, gdzie jest to możliwe, została zrekompensovana dolegliwość, jaką oskarżony poniósł, będąc niesłusznie pozbawionym wolności w ramach tymczasowego aresztowania.

Omawiane tu zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania (pozbawienia wolności) możliwe jest nie tylko w przypadku wymierzenia skazanemu kary pozbawienia wolności, ale może również nastąpić na poczet innych kar. Stosując określone w art. 63 k.k. reguły, możliwe jest zatem dokonanie zaliczenia rzeczywistego pozbawienia wolności na poczet kary ograniczenia wolności, a nawet grzywny.

Analizując przedmiotową problematykę, należy postawić pytanie, czy instytucja zaliczenia okresu bezprawnego (czy też niewątpliwie niesłusznego) pozbawienia wolności, a w szczególności tymczasowego aresztowania, stanowi formę naprawienia szkody, tj. ma w zamiarze kompensację powstałych z tego tytułu szkód, a jeżeli tak, to czy kompensacja stąd wynikająca ma charakter absolutny, tj. kompensować ma całość szkody (krzywdy), czy też jedynie jakąś jej część?

W analizowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy uznał instytucję zaliczenia aresztu na poczet kary za formę restytucji naturalnej i opowiedział się za pełną kompensacją szkody wywołanej stosowaniem niesłusznego aresztowania. Skoro zaliczenie okresu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary ma wyłączać roszczenia o odszkodowanie w trybie art. 552 i n. k.p.k., nale-

żałoby uznać, że dochodzi w ten sposób do pełnej kompensaty szkody wynikającej z tego zdarzenia. Z tego też powodu – zdaniem Sądu Najwyższego – obydwie instytucje, tj. zaliczenie okresu pozbawienia wolności (tymczasowego aresztowania) w trybie art. 63 k.k., jak i art. 417 k.p.k., oraz instytucja z art. 552 i n. k.p.k. stanowią środki kompensacji, które nie mogą być stosowane łącznie. W przeciwnym razie doszłoby bowiem do podwójnej kompensacji szkody.

Zgodzić się trzeba z tezą, że z chwilą zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary, osoba, której to dotyczy, uzyskuje wymierne korzyści. Czy jednak instytucja ta stanowi formę kompensacji szkody wywołanej niewątpliwie niesłusznym tymczasowym aresztowaniem? Problem ten wymaga analizy.

Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu przyjął, że w wyniku zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary dochodzi do absolutnej kompensacji szkody, skutkiem czego bezprzedmiotowe stałoby się dochodzenie roszczeń odszkodowawczych w innym trybie. Jednakże jeśli miałyby tak być, to postawić należy pytanie: jaki zakres tej dolegliwości zostaje zrekompensowany, a w szczególności, czy kompensowana jest szkoda, czy też krzywda wynikająca z tego zdarzenia, czy też wreszcie i jedna, i druga?

W pierwszej kolejności ustalić należy zakres szkód i krzywd wynikających z zastosowania tymczasowego aresztowania. Traktując te pojęcia w cywilistyczny sposób, należy przyjąć, że pojęcie szkody powinno być zarezerwowane dla szkody majątkowej, natomiast krzywda związana będzie ze szkodą o niemajątkowym charakterze. Odnosząc te dwa pojęcia do niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania jako źródła ich powstania, zaznaczyć należy, że muszą być one właśnie następstwem zastosowania tego środka karnoprosesowego przymusu.

Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu wskazał na dotychczasowy kierunek w orzecznictwie, zgodnie z którym rekompensata należy się tylko za okres faktycznego pozbawienia wolności. Podkreśla się przy tym, że nie można dochodzić roszczeń odszkodowawczych w omawianym trybie z powodu krzywdy wyrządzonej z innego tytułu, aniżeli wykonanie wobec osoby tymczasowego aresztowania. W szczególności dotyczy to krzywd wyrządzonych np. wskutek podania do publicznej wiadomości informacji o treści zarzutów, czy też innymi dolegliwościami wynikającymi z toczącego się procesu, ale niezwiązanymi z tymczasowym aresztowaniem⁵.

Należy oczywiście pamiętać, że odszkodowanie czy też zadośćuczynienie będzie należne nie za sam fakt pozbawienia wolności, a za wynikającą z tego zdarzenia szkodę lub krzywdę. Czy możliwa jest jednak sytuacja, aby na skutek zastosowania w sposób niewątpliwie niesłuszny tymczasowego aresztowania nie doszło do powstania szkody lub krzywdy? Problem ten należy analizować odrębnie w odniesieniu do ewentualnej szkody jak i krzywdy.

⁵ Por. wyrok Sądu Najwyższego z 17 października 2007 r., WA 43/07; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie II Aka 68/06.

Zarówno w literaturze przedmiotu, jak i w orzecznictwie podkreśla się, że szkodą będącą wynikiem niesłusznie zastosowanego tymczasowego aresztowania mogą być np. utracone zarobki. Wydaje się, iż mogą tu również wchodzić w grę i inne utracone dochody, niezależnie od podstawy prawnej ich uzyskiwania. Mając na uwadze to, że na szkodę składać się będą zarówno *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*, przyjąć należy, iż szkodę mogą stanowić zarówno rzeczywiście utracone dochody, jak i przyszłe zyski. Przy ustalaniu wysokości szkody pamiętać jednak należy, że odszkodowanie uzyskane na omawianych warunkach rekompensować ma powstałą szkodę, jednakże nie powinno prowadzić do wzbogacenia uprawnionego. Mówiąc o utraconych zarobkach, nie chodzi tu o ich sumę, ale o różnicę pomiędzy stanem majątkowym, jaki by istniał, gdyby poszkodowanego nie uwięziono, a stanem rzeczywistym w chwili odzyskania wolności⁶.

Szkodą w naszym rozumieniu będą również inne rzeczywiste straty w majątku osoby tymczasowo aresztowanej, o ile oczywiście będą pozostawały w związku przyczynowym z niesłusznym zastosowaniem wobec tej osoby tymczasowego aresztowania.

Innym rodzajem szkody wynikającym z zastosowania tymczasowego aresztowania w sposób niesłuszny mogą być powstałe na skutek wykonania tymczasowego aresztowania koszty leczenia, rehabilitacji itp. osoby uprawnionej. Jeżeli wynikają one bezpośrednio z faktu pozbawienia jej w ten sposób wolności, to z pewnością będą one uzasadnione⁷.

Wskazane wyżej jedynie tytułem przykładu rodzaje szkód mogących powstać w wyniku stosowania w sposób niewątpliwie niesłuszny tymczasowego aresztowania przekonują, że w większości wypadków z niesłusznym pozbawieniem wolności w ramach tego środka zapobiegawczego łączyć się będzie odpowiedzialność Skarbu Państwa. Mogą się jednak pojawić również i takie sytuacje, w których brak uszczerbku w majątku niesłusznie tymczasowo aresztowanego powodować będzie, iż odpowiedzialność Skarbu Państwa z tego tytułu nie będzie zachodzić. Jeżeli bowiem dochody czy też inny majątek takiej osoby nie dozna uszczuplenia, nie będzie można mówić w ogóle o szkodzie w naszym rozumieniu.

Wydaje się, że nieco inaczej sytuacja ta będzie kształtować się, gdy rozważania powyższe przeniesiemy na grunt odpowiedzialności Skarbu Państwa za krzywdę wyrządzoną osobie wskutek pozbawienia wolności w ramach tymczasowego aresztowania, którego osoba ta nie powinna była odbyć. Krzywda wynikająca z takiego zdarzenia łączyć się będzie przede wszystkim ze swoistym dyskomfortem wynikającym z faktu pozbawienia wolności. Rekompensowane powinny być zatem ujemne przeżycia związane z samym pozbawieniem wolności, ale także brak kontaktu z rodziną, zablokowanie możliwości kształcenia, podnoszenia kwalifikacji zawodo-

⁶ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzyzek, *Kodeks...*, s. 379.

⁷ Tamże.

wych, korzystania z dóbr kultury itp.⁸ Miernikiem krzywdy będą w szczególności takie elementy, jak okres trwania tymczasowego aresztowania, warunki pozbawienia wolności (np. wieloosobowe cele), brak możliwości kontaktowania się z innymi osobami, konieczność przebywania z innymi osobami pozbawionymi wolności⁹ czy też, najogólniej mówiąc, brak możliwości korzystania z „luksusów” życia codziennego. Owe obiektywne dolegliwości zarówno fizyczne, jak i psychiczne mogą być niekiedy potęgowane z uwagi na szczególne cechy osobowości osoby niesłusznie pozbawionej wolności¹⁰.

Z uwagi na fakt, że pozbawienie wolności w ramach tymczasowego aresztowania niejako zawsze „pogorszy” jakość życia osoby tymczasowo aresztowanej, w porównaniu z tą, jaka byłaby jej udziałem na wolności, wydaje się, iż w praktyce nie będzie chyba takich przypadków, kiedy będzie można zasadnie odmówić jej prawa do zadośćuczynienia z tego tytułu. Wydaje się zatem, że gdy dojdzie do niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, abstrahując od kwestii ewentualnego odszkodowania za wynikającą z tego faktu szkodę, praktycznie zawsze zajdzie potrzeba rozstrzygnięcia w toku postępowania „odszkodowawczego” kwestii zadośćuczynienia za doznane krzywdy.

Sąd Najwyższy w omawianym postanowieniu zajął stanowisko, że zaliczenie w trybie art. 63 k.k. i art. 417 k.p.k. okresu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania na poczet kary w tej lub innej sprawie definitywnie kończy kwestię ewentualnych rozliczeń z tego tytułu. Teza taka byłaby właściwa jedynie przy założeniu, że zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania w pełni kompensowałoby wszelkie powstałe z tego tytułu szkody i krzywdy. Wydaje się jednak, że tak nie jest.

Mając na uwadze, że przedmiotowe zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania następuje wg przyjętych przez ustawodawcę sztywnych przeliczników, można jednak powziąć wątpliwości, czy w istocie wszelkie szkody i krzywdy zostają w ten sposób rozliczone? Nie może zapewne być kwestionowana teza, że obydwie omawiane instytucje, tj. uregulowana w rozdziale 58 Kodeksu postępowania karnego instytucja odszkodowania za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie, jak i instytucja zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania, są instytucjami od siebie odrębnymi i pełnią zupełnie inne funkcje. Przepisy art. 552 i n. k.p.k. służą dochodzeniu roszczeń odszkodowawczych za wskazane tam przypadki niesłusznego pozbawienia wolności, instytucja zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania (art. 63 k.k., art. 417 k.p.k.) służy zaś rozliczeniu okresu pozbawienia wolności w ramach tego środka. Jak wyżej wskazano, nie można nie zauważyć, że przy okazji zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary rzeczywiście dochodzi mimowolnie do swoistego „rozliczenia” dolegliwości wyrządzonych tymczasowym aresztowaniem.

⁸ K. Marszał, S. Stachowiak, K. Sychta, J. Zagrodnik, K. Zgryzek, *Proces karny. Przebieg postępowania*, Katowice 2008, s. 270.

⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 2 sierpnia 2007 r., II AKA 235/07.

¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z 5 września 2001 r., I CKN 1159/00.

Z uwagi na swoiste przeliczniki wskazane w art. 63 § 1 k.k. rozliczenie to przedstawia się inaczej w przypadku zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności, inaczej zaś w tych sytuacjach, gdy zaliczenie to będzie następować na poczet innych kar. W pierwszym bowiem przypadku dojdzie do prostego przeliczenia liczby dni pozbawienia wolności w stosunku jeden do jednego, a co za tym idzie, odpada problem jakiegokolwiek wartościowania okresu pozbawienia wolności w ramach tymczasowego aresztowania oraz kary pozbawienia wolności. Wykonanie kary pozbawienia wolności wobec skazanego będzie krótsze o okres odbytego tymczasowego aresztowania. W ten nieskomplikowany sposób, poprzez zaliczenie tymczasowego aresztowania, skazany zyska skrócenie wykonywania okresu pozbawienia wolności w ramach wymierzonej mu kary o okres, w którym przebywał w areszcie śledczym podczas postępowania karnego. Niekiedy nawet takie zaliczenie będzie dla skazanego korzystniejsze, jeśli weźmie się pod uwagę regułę, że okres pozbawienia wolności w ramach tymczasowego aresztowania zaokrągla się do pełnego dnia (art. 63 § 1 k.k.).

W przypadkach zaliczenia rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w ramach tymczasowego aresztowania na poczet pozostałych kar kwestia ta przedstawia się zdecydowanie inaczej. Ustawodawca przewidział bowiem odpowiednie przeliczniki, przyjmując, że jeden dzień pozbawienia wolności będzie równoważny dwóm dniom ograniczenia wolności oraz dwóm dziennym stawkom kary grzywny. Ustawodawca dokonał w ten sposób przewartościowania poszczególnych rodzajów kar względem pozbawienia wolności, które jest następstwem stosowania tymczasowego aresztowania, a w zasadzie względem każdego pozbawienia wolności, bez względu na to, w ramach jakiej instytucji ono następuje. Ten swoisty „wzór” z pewnością ułatwia sądom wydawanie końcowych rozstrzygnięć bez potrzeby jakiegokolwiek dodatkowej analizy i wartościowania, jednakże pojawić się może pytanie, czy stanowi on, tak jak założył to Sąd Najwyższy – wystarczający sposób kompensaty ewentualnych szkód i krzywd powstałych wskutek niesłusznego tymczasowego aresztowania? I tu można mieć co do tego pewne wątpliwości.

W pierwszej kolejności należy ustalić zakres ewentualnej kompensacji, następującej w wyniku zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet kary. Wydaje się, że najłatwiej kwestię tę omówić w odniesieniu do zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności. Można założyć, że z uwagi na jednorodność dolegliwości, jakie wywołuje tymczasowe aresztowanie i kara pozbawienia wolności, ustawodawca zdecydował się na zaliczenie aresztu na poczet kary wyłącznie w zakresie odpowiadającym okresowi pozbawienia wolności wykonanego w ramach tego środka zapobiegawczego. Zgodnie z wyżej wskazanym „wzorem” jeden dzień tymczasowego aresztu równy jest jednemu dniowi kary pozbawienia wolności. Czy oznacza to, że poprzez przedmiotowe zaliczenie wszelkie dolegliwości wynikające z tymczasowego aresztowania zostają w całości skompensowane?

Taka teza wydawać by się mogła słuszna w zasadzie jedynie o tyle, o ile dotyczyć będzie wyłącznie krzywdy w postaci swoistego „dyskomfortu” wynikającego z fi-

zycznego pozbawienia danej osoby wolności. Można przyjąć, że zaliczenie w trybie art. 63 k.k. okresu tymczasowego aresztowania kompensuje uciążliwość, które powstałyby również przy wykonaniu względem danej osoby kary pozbawienia wolności. I w jednym, i w drugim przypadku osoba ta doznaje bowiem podstawowej dolegliwości, jaką jest pozbawienie jej wolności, w znaczeniu braku swobody przemieszczania się i komunikowania z innymi osobami.

Inaczej przedstawia się sytuacja w pozostałych przypadkach zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet kar. Zarówno w przypadku kary ograniczenia wolności, jak i grzywny dolegliwości z nich wynikające nie polegają na pozbawieniu wolności, w związku z czym nie ma możliwości tak jak w poprzednim przypadku, prostego zaliczenia. Stosując wskazane w art. 63 k.k. przeliczniki, ustawodawca uznał zatem, że jeden dzień pozbawienia wolności np. w ramach tymczasowego aresztowania równy jest dwóm dniom ograniczenia wolności, oraz dwóm stawkom kary grzywny. Przy dokonywaniu zaliczenia tymczasowego aresztowania w tych przypadkach następuje zatem swoiste przewartościowanie jednego dnia pozbawienia wolności na inne mierniki. W przypadku grzywny są to wartości pieniężne równoważne wysokości dwóm stawkom grzywny. W przypadku zaś kary ograniczenia wolności znacznie trudniej wskazać i miarodajnie przewartościować dolegliwości wynikające z jednego i drugiego rodzaju kary. Kierując się jednak wskazanym w art. 63 k.k. „wzorem”, ustawodawca oszacował je w stosunku jeden do dwóch. Niemniej wydaje się, że także w przypadku kary ograniczenia wolności przy zastosowaniu w jej ramach potrąceń wynagrodzenia skazanego, o których mowa w art. 35 § 2 k.k., istnieje możliwość swoistego przeliczenia dolegliwości wynikających z okresu pozbawienia wolności na wartość pieniężną. Przy przyjęciu, że instytucja zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet kary stanowić ma formę kompensacji szkód i krzywd, może mieć to istotne znaczenie.

Przyjmując koncepcję Sądu Najwyższego, że zaliczenie aresztu na poczet kary stanowi formę restytucji naturalnej, należy wskazać, iż instytucja przewidziana w art. 63 k.k. i art. 47 k.p.k. nie zawsze w pełnym zakresie stanowić będzie formę naprawienia szkody wyrządzonej niewątpliwie niesłusznym tymczasowym aresztowaniem w taki sposób, aby wyłączyć tym samym możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych w trybie art. 552 i n. k.p.k. Jednym z argumentów przemawiających za taką tezą wydaje się fakt, że sąd, dokonując zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary, nie dokonuje tego przez pryzmat ewentualnej szkody wynikającej z faktu wykonania względem skazanego okresu niesłusznego tymczasowego aresztowania. Podkreślić bowiem należy, że w chwili dokonywania przez sąd przedmiotowego zaliczenia kwestia ustalenia, czy tymczasowe aresztowanie jest niewątpliwie niesłuszne, nie będzie jeszcze oczywista¹¹. Dopiero bo-

¹¹ Oczywiście możliwe będą przypadki, w których np. sąd rozpoznający zażalenie na zastosowanie tymczasowego aresztowania, uchylając postanowienie, którym zastosowano tymczasowe aresztowanie, stwierdzi nielegalność, niezasadność stosowanego środka, a co za tym idzie przed zakończeniem

wiem postępowanie prowadzone na podstawie przepisów Rozdziału 58 Kodeksu postępowania karnego powinno ostatecznie tę kwestię przesądzić.

Podkreślenia wymaga również to, że aby można było mówić o naprawieniu szkody przy zastosowaniu instytucji zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary, sąd powinien szkodę tę uprzednio ustalić. Tymczasem wydaje się, że kwestia szkody przed zakończeniem postępowania, w którym tymczasowe aresztowanie było stosowane, oraz przed zastosowaniem art. 63 k.k. czy też art. 417 k.p.k., w ogóle nie jest ustalana przez sąd. W odniesieniu do szkody majątkowej szkoda wynikająca z zastosowania niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania będzie zazwyczaj wynikać z okoliczności czysto zewnętrznych w stosunku do toczącego się postępowania, jak np. wysokość utraconych zarobków, innych dochodów uprawnionego, czy też pojawiać się będzie dopiero po zakończeniu tego postępowania, jak np. w przypadku szkody w postaci kosztów leczenia choroby pozostającej w związku z zastosowaniem niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania. W postępowaniu, w którym dochodzi do zaliczenia okresu aresztu na poczet kary, sąd tych elementów nie będzie mógł brać pod uwagę w chwili wyrokowania. Wydaje się więc, że ryzykowna będzie teza, jakoby zaliczenie aresztu definitywnie kończyło kwestię rozliczeń z tego tytułu.

Podobnie kwestia ta przedstawiać się będzie w odniesieniu do szkody niemajątkowej, czyli krzywdy. Jak wyżej wskazano, krzywda ta w zasadzie wynika już z samego faktu pozbawienia danej osoby wolności, jej izolacji, tj. wyłączenia lub ograniczenia możliwości swobodnego kontaktowania się z innymi osobami, realizowanego w mało komfortowych warunkach. Mówiąc o zadośćuczynieniu jako formie naprawienia krzywdy, ustawodawca nie wskazał żadnych kryteriów czy przeliczników, jakimi sąd orzekający o naprawieniu szkody powinien się kierować. Nie ulega jednak wątpliwości, że zadośćuczynienie za tego rodzaju krzywdę powinno ją oczywiście w pełni kompensować. Mając swobodę w tym zakresie, sąd orzekający powinien jednak pamiętać, aby kwota zadośćuczynienia była odpowiednia, tj. aby stanowiła wymierną wartość dla poszkodowanego.

postępowania w przedmiocie odpowiedzialności karnej kwestia bezprawności stosowania tymczasowego aresztowania w zasadzie będzie przesądzona. Zaznaczyć jednak należy, że ostateczne ustalenia w tym zakresie poczyni sąd orzekający w postępowaniu prowadzonym na podstawie przepisów art. 552 i n. k.p.k.

Summary

Arkadiusz Ludwiczek

COMPENSATION FOR DAMAGE AND INJURIES IN THE PROCEEDINGS FOR DAMAGES FOR UNDOUBTEDLY UNJUST TEMPORARY ARREST

This article presents issues related to the issue of compensation for damage consequential to undoubtedly unjust temporary arrest. In particular, the author presents the view that including the period of detention into the penalty in this or another lawsuit will not always compensate any damages resulted from unlawful detention. Including the period of temporary arrest into the term of penalty does not constitute natural form of the prejudice compensation. Benefits proceeded from this regulation should be included into the damage of undoubtedly unjust temporary arrest (*compensatio lucri cum damno*).

Key words: including the period of temporary arrest into the term of penalty, undoubtedly unjust temporary arrest.

Pojęcia kluczowe: niewątpliwie niesłuszny areszt tymczasowy, zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary.

PRZESTĘPSTWO UZYSKANIA PROGRAMU KOMPUTEROWEGO – ART. 278 § 2 K.K.¹

I. Zagadnienia wstępne

Występek z art. 278 § 2 k.k. jest przestępstwem określonym w kodeksie karnym, któremu nie poświęcono wystarczająco dokładnej analizy, w sytuacji gdy jego zastosowanie przez sądy stale wzrasta. Co więcej, nawet dostępne opracowania zdają się być zamknięte w zakresie bądź prawa karnego, bądź prawa autorskiego. Jednak wskazać należy, że system prawny jest jeden i na kryminalizację, czy później na stosowanie przepisu kryminalizującego ten typ przestępstwa, godzącego w prawa autorskie, należy spojrzeć z całościowej – systemowej perspektywy.

Czyn określony w art. 278 § 2 k.k. w doktrynie zwykło się określać „kradzieżą” programu komputerowego. Jest to jednak uproszczenie wprowadzające w błąd, ponieważ w tym wypadku, w przeciwieństwie do kradzieży, brak elementu zaboru. Dlatego bardziej zasadne jest posługiwanie się nazwą uzyskania programu komputerowego.

Niniejsza analiza ma za zadanie uwypuklić najistotniejsze problemy związane z odpowiedzialnością za uzyskanie programu komputerowego, z uwzględnieniem tych zagadnień, które nie są w literaturze dostatecznie wyjaśnione.

Kluczowymi kwestiami jest określenie, czym jest program komputerowy oraz wskazanie, co jest przedmiotem ochrony typu tego przestępstwa, bowiem wbrew pozorom nie jest nim program. Następnie zostaną omówione znamiona z podkreśleniem znaczenia dwóch z nich, tj. „uzyskania” i „bez uprawnienia”. Pewne znaczenie ma również wysokość ustawowego zagrożenia, jakie jest przewidziane za przestępstwo z art. 278 § 2 k.k. Kwestie te stanowią w konsekwencji kolejne punkty opracowania.

II. Definicja programu komputerowego

W literaturze słusznie podkreśla się, że najpowszechniejszą definicją programu komputerowego jest przyjęta przez Światową Organizację Własności Intelaktualnej

¹ Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm., dalej k.k.

(WIPO), która przyjmuje, że: „program komputerowy jest [1]² zbiorem instrukcji (kod źródłowy), które po [2] umieszczeniu na rozpoznawalnym przez maszynę nośniku i [3] automatycznym przetłumaczeniu na język zrozumiały dla tej maszyny (kod wynikowy) powoduje, że [4] osiąga ona zdolność do wykonywania danej czynności lub też wykonuje daną czynność”³. Jednak definicja taka jest niepełna, zgodnie bowiem z jej czterema elementami wszystkie pliki, które są zakodowane w jakimś systemie ułatwiającym otwarcie, przechowywanie czy zapis, mogą być uznane za program komputerowy. Dlatego zasadne jest wskazanie, że program komputerowy [5] nie może być cyfrowym zapisem innego utworu; dopiero podanie tej przesłanki negatywnej powoduje, że program komputerowy można oddzielić od innych utworów zapisanych w systemie cyfrowym.

Podnieść należy, że program komputerowy jest utworem⁴, więc aby zaistniał przedmiot ochrony – program, to jako utwór musi go cechować indywidualny twórczy charakter oraz ustalenie w jakiegokolwiek postaci. Jeżeli brak któregoś z tych elementów, to w rozumieniu prawa autorskiego nie ma utworu⁵. W konsekwencji uzyskanie „programu”, który nie spełnia cech utworu, nie podlega odpowiedzialności.

Program komputerowy został przez ustawodawcę potraktowany w sposób szczególny. Przejawia się to ochroną prawnokarną zawartą w kodeksie karnym, a nie w ustawie o prawie autorskim, jak również zasadniczym ograniczeniem dozwolonego użytku dotyczącego programu komputerowego. Jednak nie zmienia to generalnej zasady, że ochroną prawnoautorską są objęte prawa do utworu, nie zaś sam utwór.

III. Przedmiot ochrony

Stwierdzić trzeba, że przestępstwo uzyskania cudzego programu komputerowego chroni autorskie prawa majątkowe przysługujące uprawnionemu. Nie można kwestii tej upraszczać i twierdzić, że przedmiotem ochrony są prawa związane z rzeczą, więc analogiczne, jak przy kradzieży – własność, posiadanie *etc.* Pogląd ten wyrażony został w doktrynie przez B. Michalskiego, który stwierdził, że „w odróżnieniu od przepisów karnych zawartych w ustawie o prawie autorskim (art. 115–119 *Pr.Aut.*), których przedmiotem ochrony są przede wszystkim prawa autorskie lub prawa pokrewne (...) przedmiotem ochrony w art. 278 § 2 k.k. jest prawo własności

² W nawiasach kwadratowych wskazano elementy definicji.

³ World Intellectual Property Organization (WIPO), Model Provision on the Protection of Computer Software, 1978 r., powołuję za A. Adamskim, *Prawo karne komputerowe*, Warszawa 2000, s. 100.

⁴ Przesądza o tym ustawodawca w art. 1 ust. 2 pkt 1 *in fine* ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, tekst jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm., dalej p.a.

⁵ Podobnie K. Golat, R. Golat, *Prawo komputerowe, zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1998, s. 28.

(lub inne prawa rzeczowe) programu komputerowego”⁶. Podobnie wypowiada się M. Dąbrowska-Kardas i P. Kardas, którzy twierdzą, że „przepis art. 278 § 2 k.k. chroni własność, posiadanie lub inne prawa rzeczowe albo obligacyjne do programu komputerowego; w tym kontekście na reakcję karną zasługuje wyłącznie takie naruszenie dobra, które powoduje uszczerbek na prawach majątkowych”⁷. Wskazać należy, że program komputerowy nie jest rzeczą, a jest utworem, więc nie można wprost stosować do niego praw rzeczowych. Prawami przysługującymi wobec programu komputerowego są wyłącznie te, które wynikają z ochrony prawnautorskiej, więc autorskie prawa majątkowe. Jeżeli byłoby inaczej i kodeks karny zapewniałby ochronę „własności” programu, to w istocie prawo karne konstytuowałoby dla tego utworu kolejne prawo „własności”, „posiadania” itd. Co więcej, prawa te, mające naturę cywilną, miałyby swoje źródło wyłącznie w prawie karnym. Nie może być tak, że program komputerowy jest chroniony jakimś prawem rzeczowym⁸ niezależnie od ochrony prawnautorskiej. W takim bowiem przypadku cała instytucja dozwolonego użytku czy wygasania praw autorskich majątkowych do programu komputerowego byłaby zbędna, skoro podlegałyby on również ochronie prawnorzeczowej więc pozaautorskiej.

System prawny określił, co jest rzeczą, a co jest utworem, przesądził, jakie prawa przysługują wobec rzeczy, a jakie prawa przysługują wobec utworu, dlatego tych dwóch modeli ochrony dwóch podobnych, lecz różnych dóbr nie należy mieszać. Każdy utwór to utwór, więc również w stosunku do programu komputerowego ochronie podlegają wyłącznie prawa wynikające z faktu, że jest on utworem, a nie rzeczą. Fakt, że w art. 278 § 4 kodeks karny chroni prawa związane z energią czy kartą „bankomatową”, które nie są rzeczami, tego nie zmienia, ponieważ dla tych dwóch dóbr ustawodawca nie ustalił odrębnego mechanizmu ochrony jak w przypadku praw autorskich.

Podkreślić należy również, że program komputerowy jako utwór został przez ustawodawcę potraktowany w sposób szczególny. Otóż poświęcono mu rozdział 7 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, więc jeśli wolą ustawodawcy byłoby określenie dodatkowych praw wobec programu komputerowego, wynikałoby to z przepisów tego rozdziału, zwłaszcza że prawodawca precyzuje prawa autorskie majątkowe do programu komputerowego i wyłącza stosowanie części praw autorskich osobistych wobec niego. Art. 74 ust. 1 p.a. stanowi, że program co do zasady podlega ochronie takiej, jak utwór literacki. Podobnie jak w przepi-

⁶ B. Michalski (w.): A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222–316*, t. II, Warszawa 2006, s. 823.

⁷ M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas (w.): A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, Zakamycze 2006, wyd. II, Stan prawny: 2006.03.01, System Informacji Prawnej LEX, Komentarz do art. 278 kodeksu karnego, pkt 108.

⁸ Szerzej zob. P. Kardas, *Prawnokarna ochrona informacji w polskim prawie karnym z perspektywy przestępstw komputerowych*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych”, rok 2000, z. 1, s. 102.

sach ogólnych prawa autorskiego wskazano, że ochrona programu komputerowego obejmuje wszystkie formy jego wyrażenia. Natomiast idee i zasady będące chociażby podstawą elementu programu komputerowego, w tym podstawą łączący, nie podlegają ochronie – art. 75 ust. 1 p.a.

Mówić o własności czy posiadaniu programu komputerowego można jedynie w kontekście egzemplarza utworu, a nie w stosunku do samego utworu, ale w takiej sytuacji ochronie, oprócz ewentualnie praw autorskich, podlegają prawa rzeczowe, tyle że przypisane nośnikowi, więc rzeczy.

Wskazać należy, że przedmiotem ochrony art. 278 § 2 k.k. są prawa autorskie majątkowe. Nie można bowiem odnaleźć jakiegokolwiek autorskiego prawa osobistego możliwego do naruszenia tym przepisem. Wynika to z faktu, że zmieniono zakres przysługujących twórcy osobistych praw autorskich do programu. W artykule 77 p.a. wskazano, że do programów komputerowych nie stosuje się art. 16 pkt 3–5 p.a. Oznacza to, że twórcy programu komputerowego nie przysługują osobiste prawa autorskie dotyczące nienaruszalności treści i formy utworu oraz jego rzetelnego wykorzystania (nazwane prawem do integralności), decydowania o pierwszym udostępnieniu utworu publiczności (to prawo mogłoby być w niektórych przypadkach przedmiotem ochrony występku z art. 278 § 2 k.k.), nadzoru nad sposobem korzystania z utworu. Też, że przedmiotem ochrony art. 278 § 2 k.k. są wyłącznie prawa majątkowe, umacnia wykładnia literalna przepisu art. 278 § 2 k.k., w którym mowa jest o osobie uprawnionej, a nie o twórcy. Wpisuje się to w dualistyczną koncepcję praw autorskich, bowiem autorskie prawa osobiste nie wygasają i są niezbywalne, więc norma art. 278 § 2 k.k. chroni tylko te, które mogą zostać zbyte. Uprawnionym w rozumieniu art. 278 § 2 k.k. jest bowiem także następca prawny twórcy, któremu przysługiwać będą autorskie prawa majątkowe.

W przypadku programu komputerowego ustawodawca zdecydował się sprecyzować autorskie prawa majątkowe. W art. 74 ust. 4 p.a. wskazano, że autorskie prawa majątkowe do programu komputerowego, z zastrzeżeniem przepisów art. 75 ust. 2 i 3 p.a. (dozwolony użytek), obejmują prawo do:

1) trwałego lub czasowego zwielokrotnienia programu komputerowego w całości lub w części jakimikolwiek środkami i w jakiegokolwiek formie; w zakresie, w którym dla wprowadzania, wyświetlania, stosowania, przekazywania i przechowywania programu komputerowego niezbędne jest jego zwielokrotnienie, czynności te wymagają zgody uprawnionego;

2) tłumaczenia, przystosowywania, zmiany układu lub jakichkolwiek innych zmian w programie komputerowym, z zachowaniem praw osoby, która tych zmian dokonała;

3) rozpowszechniania, w tym użyczenia lub najmu programu komputerowego lub jego kopii.

Wydaje się, że przepis ten określa samodzielnie autorskie prawa majątkowe wobec programu komputerowego i wyłącza zastosowanie do niego art. 17 p.a. Stanowisko takie jest jednak zbyt radykalne. Otóż zasadniczymi majątkowymi prawami

autorskimi, przysługującymi wyłącznie twórcy, są wymienione w art. 17 p.a. prawa do:

1. korzystania z utworu;
2. rozporządzania nim na wszystkich polach eksploatacji;
3. wynagrodzenia za korzystanie z utworu.

Wskazane w art. 74 ust. 4 pkt 1 i 2 p.a. prawa majątkowe stanowią w istocie doprecyzowanie ogólnego prawa do korzystania z utworu. Przepis ten wskazuje, na czym polega korzystanie w przypadku programu komputerowego.

Z kolei art. 74 ust. 4 pkt 3 p.a. określa prawo do rozporządzenia, które należy traktować jako „*podejmowanie wszelkich czynności prawnych zmierzających do umożliwienia innym podmiotom eksploatacji dzieła i do czerpania przez twórcę korzyści ekonomicznych związanych z eksploatacją*”⁹.

Prawo do wynagrodzenia jest natomiast prawem wtórnym, wynikającym z prawa do korzystania z utworu i prawa do rozporządzania utworem, co nie zmienia faktu, że jest ono najważniejszym autorskim prawem majątkowym. Polega ono na „*możności żądania odpowiedniej kwoty od podmiotu korzystającego z utworu w takim zakresie, jakim jest on objęty monopolem prawnautorskim. Dlatego wynagrodzenie nie należy się za te formy korzystania, które mieszczą się w granicach wyznaczonych dozwolonym użytkowaniem*”¹⁰. Skutkiem normy art. 74 ust. 4 p.a. jest więc doprecyzowanie praw autorskich majątkowych, jak również wskazanie, że ich katalog nie ma charakteru otwartego, tak jak w przypadku pozostałych utworów.

Prawa autorskie majątkowe w przeciwieństwie do osobistych mają charakter zbywalny, zarówno w drodze czynności prawnych jak i dziedziczenia. Co więcej, autorskie prawa majątkowe, w przeciwieństwie do praw osobistych, podlegają dość istotnemu ograniczeniu, mianowicie prawa autorskie majątkowe wygasają. Kwestię wygaśnięcia autorskich praw majątkowych regulują artykuły 36 p.a., 37 p.a. i 39 p.a. Jednak w kontekście pracy ma to marginalne znaczenie, bowiem, co do zasady, prawa te wygasają w 70 lat po śmierci twórcy, a utwór, jakim jest program komputerowy, jest nowym rodzajem utworu.

Jednak nie wolno zapomnieć, że z chwilą wygaśnięcia praw majątkowych nie jest możliwe popełnienie czynów zabronionych, ściganie których ma chronić prawa majątkowe twórcy, ponieważ prawa te nie są już przedmiotem ochrony prawnautorskiej. Przyjmuje się, że prawa te wchodzi wtedy w skład tzw. domeny publicznej. Jest to zbiór wszelkich utworów całej ludzkości, do których wygasły prawa majątkowe (w systemie dualistycznym) lub wygasły wszystkie prawa (w systemie monistycznym) oraz te, które nie są traktowane jako utwory (*vide*: wyłączenia określone w art. 4 p.a.). Konieczne jest podkreślenie, że w skład domeny publicznej nie wcho-

⁹ Zob. E. Traple (w:) J. Barta (red.), *System Prawa Prywatnego, Prawo autorskie*, t. 13, Warszawa 2007, s. 128.

¹⁰ Szerzej zob. S. Grzybowski (w:) S. Grzybowski, A. Kopff, J. Serda, *Zagadnienia prawa autorskiego*, Warszawa 1973, s. 145.

dążą utwory opublikowane na tzw. wolnych licencjach, umożliwiających pod pewnymi warunkami swobodne i bezpłatne korzystanie z utworów. W tym przypadku wola autora decyduje o takim, a nie innym opublikowaniu utworu, a korzystanie jest dozwolone w oparciu i w granicach udzielonej licencji. Utwory znajdujące się już w domenie publicznej, a ściślej prawa majątkowe z nimi związane, nie są chronione również na gruncie prawa własności intelektualnej.

Powyższa analiza ma kluczowe znaczenie dla odpowiedzialności karnej za naruszenie praw autorskich, powinna ona bowiem następować przez pryzmat określający, jakie konkretne prawo do utworu zostało naruszone danym przestępstwem. Prawo karne nie chroni praw autorskich „w próżni” czy samoistnie, chroni je w ramach całego systemu prawnego. Prawo karne nie może więc chronić praw autorskich, które wygasły lub które z mocy prawa są w domenie publicznej. Byłoby to pozbawione wszelkiej racjonalności, ponieważ to samo zachowanie byłoby zgodne z prawem na gruncie cywilistycznym, a jednocześnie byłoby przestępstwem na gruncie prawa karnego¹¹.

Ma to także praktyczne przełożenie, ponieważ trzeba określić, które typy przestępstw chronią wyłącznie prawa autorskie majątkowe, a które wyłącznie prawa autorskie osobiste oraz które obie te grupy praw. Następnie należy sprawdzić, jakie konkretnie uprawnienia osobiste lub/i majątkowe narusza dany typ przestępstwa. Jest to o tyle rudymetarna kwestia, że należy, badając czyn sprawcy, określić konkretnie, jakie prawo (lub prawa) autorskie (osobiste czy majątkowe) on naruszył, wypełniając znamiona czynu stypizowanego w przestępstwie w konkretnych stanach faktycznych. Jak wskazano wyżej, w przypadku przestępstwa uzyskania cudzego programu komputerowego są to wyłącznie autorskie prawa majątkowe.

Jeżeli jego zachowanie rzeczywiście wypełnia znamiona przestępstwa, a jednocześnie nie doszło do naruszenia jakiegokolwiek prawa autorskiego (prawa twórcy), to nie został naruszony przedmiot ochrony czynu zabronionego, więc nie może być mowy o przestępstwie. Przestępstwo bowiem musi być społecznie szkodliwe; w tym przypadku brak jest naruszonego dobra¹². Pogląd ten dostrzec można w orzeczeniu Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 1938 r. w sprawie II K 2010/37 (OSN 1938, nr 12, poz. 284), gdzie stwierdzono, że „moment bezprawności działania tkwi u podstaw każdego przestępstwa, nie może więc być nikomu poczytane za przestęp-

¹¹ Autor jest zwolennikiem monistycznej koncepcji bezprawności, tj. zachowanie na gruncie systemu prawnego jest bezprawne albo nie jest bezprawne, a fakt, że dana gałąź prawa nie reaguje na zachowanie zakazane inną gałęzią prawa, nie pozbawia takiego działania bezprawności. Szerzej zob. J. Sadowski, *Naruszenie dóbr osobistych przez media*, Warszawa 2003, s. 42–45. Jest to widoczne zwłaszcza w przypadku prawa karnego, zgodnie bowiem z funkcją gwarancyjną prawa karnego, z jego cechą, że czyn musi być bezprawny i zabroniony, penalizowanie zachowań dozwolonych innymi gałęziami prawa byłoby niedopuszczalne.

¹² Zgodnie z art. 115 § 2 k.k. przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości weryfikuje się „rodzaj i charakter naruszonego dobra”, co oznacza, że brak naruszenia dobra chronionego dekompletuje element społecznej szkodliwości, a jej brak wyklucza przestępstwo – art. 1 § 2 k.k.

stwo działanie, które nie sprzeciwia się przedmiotowym normom prawa, a raczej «ogólnemu poczuciu prawa», gdyż przy ocenie, czy dane działanie jest bezprawne, należy mieć na względzie całokształt prawa przedmiotowego, a nie tylko karnego”.

IV. Analiza znamion przestępstwa z art. 278 § 2 k.k.

Występek z art. 278 § 2 k.k. polega na:

- 1) uzyskaniu,
- 2) cudzego programu komputerowego,
- 3) bez zgody osoby uprawnionej do tego programu,
- 4) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Pierwszym znamieniem, jakie należy omówić, jest „uzyskanie”. W doktrynie brak opracowania dotyczącego tego wyjątkowego znamienia czynu zabronionego i nie poświęca się mu dostatecznej uwagi. Podkreślić trzeba, że „uzyskanie” nie jest „posiadaniem”, „korzystaniem” czy „używaniem”. Zgodnie ze słownikiem języka polskiego „uzyskać” oznacza „otrzytać, osiągnąć, zdobyć”¹³. Znamię tego występkę to „uzyskuje”, a nie „uzyskując”, co przesądza, że chwilą dokonania przestępstwa jest moment nieuprawnionego zdobycia – zapisania na nośniku danych cyfrowych programu komputerowego, zwłaszcza że jest to przestępstwo materialne. Do chwili gdy nie dojdzie do uzyskania całego programu, mówić można jedynie o usiłowaniu.

Co więcej, dokonanie kończy się z chwilą uzyskania, tj. uzyskanie nie rozciąga się w czasie, a jest ono zdarzeniem „jednochwilowym”. Ma to zasadnicze znaczenie w sytuacji, gdy sprawcą jest nieletni, który nie ukończył 17 lat, nie może on bowiem odpowiadać karnie na podstawie kodeksu karnego – art. 10 § 1 k.k. W takiej sytuacji kiedy sprawca przed ukończeniem 17 lat uzyska program komputerowy, po czym korzysta z niego, posługuje się nim po ukończeniu lat 17, to nie wypełnia on znamion czynu zabronionego z art. 278 § 2 k.k., brak bowiem wypełnienia znamienia „uzyskania” w czasie, w którym sprawca był już zdolny do zawinienia ze względu na wiek. Moment uzyskania ma także znaczenie dla ustalenia początku biegu terminu przedawnienia karalności.

Literatura słusznie zauważa, że „pojęcie «uzyskanie» nie ogranicza się jedynie do zaboru nośnika (...). Ze względu na techniczny charakter programu komputerowego, będącego w istocie matematycznym zapisem informacji na odpowiednim nośniku, posiadającym właściwość wielokrotnego kopiowania, któremu nie towarzyszy naruszenie pierwotnej substancji programu, bezprawne uzyskanie programu komputerowego co do zasady nie jest połączone z pozbawieniem możliwości korzystania z tego

¹³ Zob. hasło „uzyskać” (w:) M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego. Tom trzeci R-Ż*, Warszawa 1989, s. 643.

programu jego dysponenta”¹⁴. Uzyskanie programu komputerowego może nastąpić wyłącznie poprzez działanie.

Ciekawą regulacją jest art. 77¹ p.a., którego treść daje podstawę dla roszczenia twórcy, aby naruszający jego prawa zniszczył posiadane środki techniczne „(w tym programy komputerowe)”¹⁵, których jedynym przeznaczeniem jest ułatwianie niedozwolonego usuwania lub obchodzenia technicznych zabezpieczeń programu. W przypadku urządzeń technicznych żądanie to jest normą pustą, każde bowiem urządzenie produkowane seryjnie jest co do zasady przeznaczone do legalnego użytku. Ma ono natomiast zasadnicze zastosowanie w przypadku tzw. *cracków*. Są to programy komputerowe służące do łamania zabezpieczeń innych programów i jest to ich jedyne przeznaczenie. Polega to na tym, że program, który jest zgodnie z wolą twórcy rozpowszechniony na licencji w wersji bezpłatnej, ma ograniczenia swoich funkcji – jest to niepełna wersja. *Crack* służy do uzyskania dostępu do całości programu, co stanowi złamanie wolnej licencji. *Cracki* służą również do uzyskania dostępu do programów, które są dostępne np. na stronie producenta, lecz do ich uruchomienia konieczne jest uzyskanie kodu, za który twórca pobiera opłatę. Tym samym, skoro ustawodawca dostrzegł problem *crackingu*, rzutuje to na interpretację znamion przestępstw godzących w prawa do programu komputerowego, zwłaszcza znamienia „uzyskania” występku z art. 278 § 2 k.k. Uzyskanie bowiem może także polegać na zastosowaniu programu *crack* i uzyskaniu dostępu do pełnej wersji programu.

Kolejnym znamieniem jest okoliczność, że program komputerowy musi być „cudzy”. Oznacza to, że uzyskujący nie może mieć do niego praw. Co ważne, również autor programu komputerowego może popełnić to przestępstwo. Warunkiem koniecznym jest jednak, aby zbył wcześniej wszystkie prawa majątkowe do programu, po czym uzyskał go na szkodę uprawnionego.

Trzecim znamieniem jest „bez zgody osoby uprawnionej”. Osobą tą jest twórca bądź podmiot będący jego następcą prawnym. Wyrażenie przez niego zgody wyklucza popełnienie przestępstwa, ponieważ chronione jest wyłącznie prawo majątkowe uprawnionego, który może nim dysponować w swobodny sposób. Wydawać się może, że użycie tego znamienia w tym przestępstwie jest swoistym *superfluum* w kontekście kontratypu zgody pokrzywdzonego. Jednakże wskazać należy, że jest to typowe zachowanie ustawodawcy w przypadku przestępstw godzących w prawa autorskie, gdzie występuje znamień „bez uprawnienia lub wbrew jego warunkom”. Ustawodawca taką regulacją daje sygnał organom stosującym prawo, że czyny mogące zostać zakwalifikowane jako przestępstwa godzące w prawa autorskie zdecydowanie częściej mieszczą się w granicach wyznaczonych przez umowę czy

¹⁴ M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas (w:) A. Zoll (red.), *op. cit.*, *Komentarz do art. 278 kodeksu karnego*, pkt 111.

¹⁵ Traktowanie programów komputerowych jako podgrupy „środków technicznych” wydaje się nieporozumieniem. Środkami technicznymi są urządzenia mechaniczne, a nie twór nierzeczywisty – program komputerowy.

ustawę. W przypadku przestępstwa uzyskania programu komputerowego trzeba stwierdzić, że odniesienie wyłącznie do zgody osoby jest mylące. Bezsprzeczne jest bowiem, że działanie w ramach dozwolonego użytku dotyczącego programu komputerowego nie jest bezprawne. Tym samym w przypadku programu komputerowego, jak i w przypadku pozostałych utworów, uprawnienie ma dwa źródła: pierwszym jest dozwolony użytek, czyli uprawnienie ustawowe, a drugim zgoda uprawnionego, czyli umowa licencyjna.

W przypadku programu komputerowego jako utworu, w przeciwieństwie do innych rodzajów utworów, ograniczony jest tzw. dozwolony użytek; ustawodawca zdecydował się traktować program komputerowy w sposób uprzywilejowany.

Dozwolony użytek publiczny wobec programu komputerowego został całkowicie zakazany, co wynika z treści normy art. 77 p.a., który zakazuje stosowania m.in.¹⁶ art. 27 p.a. (działalność instytucji naukowych), art. 28 p.a. (działalność bibliotek), art. 30 p.a. (działalność ośrodków informacji lub dokumentacji – archiwa naukowe), art. 33¹ p.a. (działalność na rzecz osób niepełnosprawnych), art. 33² p.a. (działalność na rzecz bezpieczeństwa publicznego i postępowań)¹⁷, art. 33³ p.a. (wykorzystanie utworu w celu reklamy), art. 33⁴ p.a. (uprawnienie do korzystania z utworu w związku z prezentacją i naprawą sprzętu).

Doszło również do istotnego ograniczenia dozwolonego użytku osobistego. Wyłączono stosowanie przepisów art. 23 p.a. i art. 23¹ p.a. W ich miejsce ma zastosowanie *lex specialis*, tj. art. 75 ust. 2 i 3 p.a. Art. 75 ust. 2 określa, że nie wymaga zezwolenia uprawnionego:

„1) sporządzenie kopii zapasowej, jeżeli jest to niezbędne do korzystania z programu komputerowego. Jeżeli umowa nie stanowi inaczej, kopia ta nie może być używana równocześnie z programem komputerowym, z reguły jednak postanowienia licencji taką okoliczność wykluczają;

2) obserwowanie, badanie i testowanie funkcjonowania programu komputerowego w celu poznania jego idei i zasad przez osobę posiadającą prawo korzystania z egzemplarza programu komputerowego, jeżeli, będąc do tych czynności upoważniona, dokonuje ona tego w trakcie wprowadzania, wyświetlania, stosowania, przekazywania lub przechowywania programu komputerowego;

3) zwielokrotnianie kodu lub tłumaczenie jego formy w rozumieniu art. 74 ust. 4 pkt 1 i 2, jeżeli jest to niezbędne do uzyskania informacji koniecznych do osiągnięcia współdziałania niezależnie stworzonego programu komputerowego z innymi programami komputerowymi, o ile zostaną spełnione następujące warunki:

¹⁶ Przepis art. 77 p.a. ma następującą treść: *do programów komputerowych nie stosuje się przepisów art. 16 pkt 3–5, art. 20, art. 23, art. 23¹, art. 27, art. 28, art. 30, art. 33¹–33³, art. 49 ust. 2, art. 56, art. 60 i art. 62.*

¹⁷ Poza zakresem rozważań pozostaje (bezzasadność niektórych spośród tych wyłączeń, na marginesie stwierdzić należy, że działaniem godzącym w prawa autorskie twórcy jest zniszczenie programu-wirusa przez organy państwowe.

a) czynności te dokonywane są przez licencjobiorcę lub inną osobę uprawnioną do korzystania z egzemplarza programu komputerowego bądź przez inną osobę działającą na ich rzecz,

b) informacje niezbędne do osiągnięcia współdziałania nie były uprzednio łatwo dostępne dla osób, o których mowa pod lit. a,

c) czynności te odnoszą się do tych części oryginalnego programu komputerowego, które są niezbędne do osiągnięcia współdziałania”.

Natomiast art. 75 ust. 3 p.a. precyzuje, że informacje, o których mowa w ust. 2 pkt 3, nie mogą być:

„1) wykorzystane do innych celów niż osiągnięcie współdziałania niezależnie stworzonego programu komputerowego;

2) przekazane innym osobom, chyba że jest to niezbędne do osiągnięcia współdziałania niezależnie stworzonego programu komputerowego;

3) wykorzystane do rozwijania, wytwarzania lub wprowadzania do obrotu programu komputerowego o istotnie podobnej formie wyrażenia lub do innych czynności naruszających prawa autorskie”.

Jak widać dozwolony użytek osobisty dotyczący programu komputerowego został istotnie ograniczony. Możliwe jest sporządzenie tylko jednej kopii zapasowej programu oraz prowadzenie analizy programu w celu poznania jego funkcjonowania i dopasowania go do innych programów komputerowych. Wyłącznie te dwa uprawnienia ustawowe osoby uzyskującej cudzy program komputerowy pozwolą jej uniknąć odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 278 § 2 k.k.

W tym kontekście przypomnieć należy o tzw. filmach DVD. Otóż na nośnikach filmów w tym formacie nierzadko znajduje się program komputerowy, który umożliwia przeglądanie poszczególnych scen, fragmentów, materiałów dodatkowych, pozwala na wybór języka filmu itd. Powoduje to, że film, który może być przedmiotem dozwolonego użytku osobistego z art. 23 p.a., nie może zostać skopiowany wraz z tym otoczeniem będącym programem komputerowym, w takim bowiem wypadku dochodzi do uzyskania programu.

Drugim źródłem uprawnienia może być zgoda osoby uprawnionej, czyli praktycznie w każdym przypadku umowa licencyjna. Licencją jest umowa twórcy lub jego następcy prawnego o przeniesienie autorskich praw majątkowych lub umowa o korzystanie z utworu. Występuje bardzo wiele rodzajów umów licencyjnych. W obrocie między przedsiębiorcami może dochodzić do zbycia praw majątkowych do programu komputerowego, jednak w przypadku konsumentów zasadniczo używają oni jedynie licencji na korzystanie z utworu, bez przenoszenia praw majątkowych. Na potrzeby niniejszej pracy zaproponować należy podział na 4 grupy licencji, dotyczących oprogramowania przeznaczonego dla konsumentów.

Pierwszą jest licencja zamknięta, umożliwiająca korzystanie z programu pod warunkiem zapłaty wynagrodzenia – opłaty licencyjnej. Jest ona wykorzystywana w komercyjnym oprogramowaniu np. firmy Microsoft. To programów na takiej licencji dotyczy w zasadniczej części problem piractwa.

Drugą jest tzw. *shareware*, tj. udostępniająca powszechnie i darmowo oprogramowanie na oznaczony czas, najczęściej 30 dni, po którego upływie program uniemożliwia dalsze korzystanie lub oprogramowanie w wersji, która jest uboższa w możliwości i w porównaniu z wersją pełną. Celem tych programów jest zaprezentowanie konsumentowi cech programu, co ma go zachęcić do kupienia wersji pełnej, nieorganicznej czasowo czy funkcjonalnie. Tego rodzaju programy najczęściej dotyka *cracking*.

Trzecią grupą licencji do korzystania z programów są tzw. *adware*. Polegają one na udostępnieniu pełnej wersji programu, jednak w zamian program ten wyświetla bądź w inny sposób odtwarza materiały reklamowe. Jego też dotyczy problem *crackingu*.

Czwartą grupą jest wolne oprogramowanie, z którego można korzystać w nieskrępowany sposób.

Każda z tych grup licencji występuje w setkach odmian, co powoduje, że zakres praw, jakie przysługują użytkownikowi programu, musi być każdorazowo weryfikowany w konkretnym przypadku. Poniższy cytat wskazuje, że zapominają o tym nawet prokuratorzy, przedstawia bowiem fragment aktu oskarżenia, w którym oskarżyciel publiczny stawiał zarzut uzyskania programu komputerowego na wolnej licencji. Akt oskarżenia zawierał następujący zarzut: „*VI w okresie od czerwca 2005 r. do 13 września 2005 r. daty bliżej nieustalonej w (...) działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uzyskał bez zgody osoby uprawnionej program komputerowy Direct Connect DC, program p2p o nieustalonej wartości, czym działał na szkodę firmy GNU General Public License Free Software Foundation Inc. w Cambridge USA*”¹⁸.

Wskazać należy, że powszechność programów na wolnych licencjach w internecie powoduje, że korzystający może uzyskać jakiś program ze strony www lub w inny sposób, w przekonaniu, że jest on rozpowszechniany na podstawie wolnej licencji. Jednak w istocie będzie to program nielegalnie rozpowszechniony. W takiej sytuacji uzyskujący znajdzie się w błędzie co do znamienia czynu „bez uprawnienia”, co w konsekwencji wykluczy jego odpowiedzialność za przestępstwo, na co należy zwrócić uwagę w takim przypadku. Oczywiście dotyczyć to będzie mniej znanych programów, w których w trakcie procesu instalacji zmieniono lub zmodyfikowano wyświetlaną treść umowy licencyjnej.

Ostatnią konieczną przesłanką odpowiedzialności za uzyskanie cudzego programu komputerowego bez zgody osoby uprawnionej jest cel działania sprawcy, czyli korzyść majątkowa. Determinuje to odpowiedzialność za to przestępstwo tylko w sytuacji wystąpienia zamiaru kierunkowego. W tym kontekście powstaje pytanie, czym jest korzyść w rozumieniu tego przepisu. W doktrynie i orzecznictwie przy-

¹⁸ Fragment aktu oskarżenia pochodzi z serwisu www.vagla.pl, dostępny na stronie <http://prawo.vagla.pl/node/8138> w dniu 29 kwietnia 2009 r.

muje się, że korzyść majątkowa to zwiększenie aktywów, jak i zmniejszenie pasywów¹⁹. Zmniejszenie pasywów oznacza również brak konieczności kupienia dóbr. Jednak w przypadku przestępstwa uzyskania programu komputerowego definicja powyższa jest zbyt szeroka. Otóż każde uzyskanie programu powoduje, że uzyskujący nie musi go zakupić, tym samym nie musi dokonać rozporządzenia mieniem – zwiększać swoich pasywów. Jeżeli wolą ustawodawcy byłoby takie rozumienie korzyści majątkowej z przepisu art. 278 § 2 k.k., w którym obejmuje ona również zmniejszenie pasywów, niecelowe byłoby ukierunkowanie przestępstwa na cel korzyści majątkowej, skoro każde uzyskanie z nią w istocie się wiąże. Takie działanie byłoby swoistym *superfluum*.

Jest jednak tak, że argumentacja ta może mieć jedynie zastosowanie do propozycji *de lege ferenda* i nie ma możliwości zastosowania jej *de lege lata*. Prawodawca, chcąc ograniczyć zakres pojęcia korzyści majątkowa, winien to w normie wyrazić wprost. Taką konstrukcją mógłby odpowiedzialność karną za uzyskanie programu komputerowego zawęzić tylko do sytuacji, w której sprawca dokonuje czynu w celu zwiększenia swoich aktywów, czyli w celu „zarobienia” na takiej działalności. Norma tego rodzaju zasługiwałaby na akceptację z punktu widzenia racjonalnej polityki kryminalizacyjnej.

V. Ustawowe zagrożenie karą

Za uzyskanie cudzego programu komputerowego bez zgody osoby uprawnionej przewidziana jest taka sama sankcja jak za kradzież, tj. kara pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Ma to o tyle istotne znaczenie praktyczne, że w razie skutecznie przeprowadzonego postępowania mediacyjnego bądź pojednania się pokrzywdzonego ze sprawcą możliwe jest warunkowe umorzenie postępowania.

¹⁹ Zob. uchwałę Sądu Najwyższego z 30 stycznia 1980 r. w sprawie sygn. akt VII KZP 41/78, OSNKW 1980, z. 3, poz. 24 o tezie: „Korzyścią majątkową w rozumieniu art. 36 § 3 k.k. – stanowiącą cel działania sprawcy – jest każde przysporzenie majątku sobie lub innej osobie albo uniknięcie w nim strat, z wyjątkiem jedynie tych wypadków, gdy korzyść taka przysługuje sprawcy lub innej osobie zgodnie z istniejącym w chwili czynu stosunkiem prawnym”. Na temat korzyści majątkowej w prawie karnym szerzej zob. O. Górniok, O pojęciu „korzyści majątkowej” w prawie karnym, PiP 1978, nr 4, s. 108–117; J. Waszczyński, O „korzyści majątkowej” w prawie karnym, PiP 1981, nr 1, s. 65–77; G. Rejman (red.) Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 1999, s. 1431–1433; R. Góral, Kodeks karny. Praktyczny komentarz, Warszawa 2007, s. 119–121; J. Wojciechowski, Kodeks karny, komentarz, orzecznictwo, Warszawa 1997, s. 204; J. Potulski, Komentarz do ustawy z 13 czerwca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.03.111.1061), w zakresie zmian do Kodeksu karnego. Stan prawny: 2004.08.1, System Informacji Prawnej LEX, Komentarz do art. 115 kodeksu karnego pkt 1–5; A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k., Zakamycze 2004, wyd. II. Stan prawny: 2004.07.1, System Informacji Prawnej LEX, Komentarz do art. 115 § 4 kodeksu karnego.

Oczywiście dotyczy to tylko sytuacji, gdy programy zostały uzyskane na własny użytek i nie doszło do popełnienia innego, znacznie bardziej szkodliwego dla uprawionego przestępstwa rozpowszechniania programu.

Przedsiębiorcy, którym przysługują autorskie prawa majątkowe do programów komputerowych, osiągają niewątpliwą korzyść z takiego postępowania ugodowego. Po pierwsze, nie angażują się w długi proces; po drugie, w zamian za pojednanie mogą zażądać opłat licencyjnych za pozaumowne korzystanie z programu; po trzecie, mogą uzyskać od sprawcy przyrzeczenie, że nie będzie naruszał praw autorskich w przyszłości, co spełnia istotną funkcję prewencyjną; po czwarte, dają szansę na poprawę sprawcy, który może kupić programy komputerowe i stać się legalnym ich użytkownikiem.

Sprawca, występując o mediację z takim pokrzywdzonym, winien rozważyć, czy zakupić po wykryciu przestępstwa uzyskane wcześniej bezprawnie programy. Powodowałoby to, że następczo doszłoby do usunięcia skutków w postaci naruszenia praw majątkowych uprawionego, zwłaszcza prawa do wynagrodzenia. Polubowne naprawienie szkody jest również zdecydowanie korzystniejsze ekonomicznie dla sprawcy.

W tym kontekście należy również pamiętać, aby dokładnie weryfikować wycenę programu komputerowego. Biegli niejednokrotnie podają ich cenę detaliczną w chwili sprzedaży, a nie cenę rynkową w chwili uzyskania, a tylko ta wartość powinna być brana pod uwagę.

VI. Podsumowanie

Przestępstwo uzyskania programu komputerowego należy uznać za jeden ze słabszych punktów polskiego systemu prawa karnego. Powstaje pytanie, dlaczego ustawodawca przestępstwo uzyskania umieścił w jednym przepisie razem z kradzieżą. W uzasadnieniu projektu k.k. brak informacji w tym zakresie²⁰. Jedynym racjonalnym wyjaśnieniem byłaby chęć „przepełnienia” przestępstwa uzyskania. Jednak art. 119 k.w. o programie komputerowym nie wspomina. Przepełnienie tego przestępstwa byłoby racjonalne, ponieważ społeczna szkodliwość tego występkę w stosunku do programu wartego kilka złotych to uzasadnia.

W kodeksie karnym zdecydowano chronić tylko prawa związane z jednym rodzajem utworu, tj. programem komputerowym, co jest systemowo niezrozumiałe. Ponadto w obecnym kształcie występki z art. 278 § 2 k.k. jest przestępstwem, które – jak się wydaje – nie spełnia wymogów prawa karnego *extrema ratio*, którego elementem jest prawo własności intelektualnej, występki ten nie spełnia nawet wymogów koniecznych do kryminalizacji *ultima ratio*. Fakt, że za przestępstwo z art. 278

²⁰ Zob. *Uzasadnienie rządowego projektu nowego kodeksu karnego* (z 1997 r.), s. 206–208.

§ 2 k.k. odpowiada sprawca, którego korzyść majątkowa polegała tylko na tym, że nie kupił uzyskanych przez siebie programów, powoduje nieracjonalność normy. W tym przypadku mamy bowiem do czynienia jedynie z pozaumownym korzystaniem z utworu. Powoduje to tylko niewypłacenie wynagrodzenia, a taki uszczerbek majątkowy ewentualnie powinien być wyrównany jedynie na drodze cywilnej.

Również działanie ustawodawcy w zakresie dozwolonego użytku dotyczącego programu komputerowego jest systemowo nieracjonalne. Program komputerowy podlega ochronie jako utwór. Powinien więc mieć taki sam zakres ochrony, jak inne utwory. Jeżeli ustawodawca zdecydował się na szerszą ochronę programu komputerowego, to powinna ona z czegoś wynikać. Analogiczna sytuacja występuje przy typach kwalifikowanych przestępstw. Tam też musi wystąpić jakaś okoliczność uzasadniająca surowszą reakcję karną. Poszukując takiej przyczyny przy szerszej ochronie programu komputerowego, należy dojść do wniosku, że ona nie występuje. Bowiem uprawnieni twórcy programu komputerowego nie są szczególnie chronieni w porównaniu z autorami pozostałych utworów, kryterium podmiotowe więc jest wykluczone. Metoda naruszania utworu, czy to programu komputerowego, czy innego, który uległ digitalizacji, jest taka sama, więc sposób działania także nie uzasadnia szerszej ochrony programów komputerowych. Pozostaje jedynie wartość przedmiotu ochrony, czyli programu komputerowego i praw do niego przysługujących. Co do praw, jest to oczywiście nieracjonalne, aby autorskie prawa osobiste, które są organiczne w stosunku do pozostałych utworów, podlegały ochronie. Prawa majątkowe swoim zakresem nie zostały rozszerzone, a jedynie doprecyzowane. Przyczyną, która pozostaje uzasadnieniem, może być tylko charakter programu komputerowego jako utworu. Lecz nawet patrząc z tego punktu widzenia, trudno znaleźć jakąś przyczynę szerszej ochrony. Ten rodzaj utworu nie ma sam w sobie wartości artystycznej i kulturowej, a jedynie majątkową. Jednak uzasadnienie szerszej ochrony programu komputerowego jedynie w oparciu o kryterium majątkowe jest błędne, ponieważ ma on wartość ekonomiczną, która wcale nie jest wyższa niż innych utworów uznanych artystów. Takie podejście świadczy o niezrozumieniu, czym jest utwór i jakiej podlega ochronie. W definicji utworu nie można odnaleźć żadnej przesłanki warunkującej ochronę od jego wartości ekonomicznej. Utwór nie wart przysłowiowego „złamanego grosza” podlega takiej samej ochronie, jak dzieła Leonarda da Vinci czy Pabla Picasso. Utwór podlega ochronie, jeśli spełnia cechy utworu. Każdy utwór to utwór, nawet jeśli to program komputerowy. Jeżeli więc jego ochrona wynika z faktu, że jest utworem, to zakres ochrony nie może być większy niż pozostałych utworów. Oczywiście można próbować argumentować, że z dozwolonego użytku wyłączono możliwość budowania według cudzego utworu architektonicznego oraz architektoniczno-urbanistycznego i niektóre utwory chronione są szerzej, to jednak należy zauważyć, że w tym wypadku realizowany dozwolony użytek i tak byłby sprzeczny z art. 35 p.a., bo uniemożliwiłoby skorzystanie z utworu twórcy, co godziłoby w jego słuszne interesy, a w przypadku programu komputerowego tak nie jest.

Ponadto ogólnym celem dozwolonego użytku jest umożliwienie rozwoju kulturowego i intelektualnego człowieka. Programy komputerowe, choć same w sobie nie mogą tego zapewnić, są doskonałym do tego instrumentem. Dozwolony użytek determinuje też w zasadniczej części odpowiedzialność karną za naruszenie praw autorskich. W dobie internetu należy stwierdzić, że ograniczenie człowiekowi dostępu do sieci istotnie ogranicza jego rozwój intelektualny i kulturowy. Dlatego ustawodawca winien zapewnić pewien zakres dozwolonego użytku, który zapewni jednostce dostęp do dobrodziejstw elektroniki. Powstaje jednak pytanie o granicę takiego użytku. Powinno nią być prawo do wynagrodzenia twórcy za używanie programu komputerowego jego autorstwa, jeżeli korzystający osiąga z tego tytułu korzyść majątkową w zakresie wyłącznie zwiększenia swoich aktywów. Zmianą w stosunku do dzisiaj obowiązujących regulacji byłoby objęcie dozwolonym użytkowaniem sytuacji, gdy korzystający wyłącznie nie zmniejszył swoich pasywów poprzez zakup programu.

Podsumowując, stwierdzić należy, że regulacja dotycząca programu komputerowego w polskim systemie prawnym jest wysoce niespójna. Prawodawca jasno nie zasygnalizował, czy chce chronić program jako utwór, czy też nie. Przepisy prawa autorskiego i kodeksu karnego są niekoherentne i nie wiadomo, czy mają się nawzajem wyłączać, czy uzupełniać. Wydaje się, że to pierwsze, skoro stworzono odrębną regulację dotyczącą tego rodzaju utworu; świadczy o tym chociażby przestępstwo paserstwa oddzielnie uregulowane dla programu i dla pozostałych utworów. Z drugiej strony, program komputerowy to utwór, więc tak jak utwór podlega ochronie. W tym stanie rzeczy problem pozostaje otwarty.

Summary

Michał Skwarzyński

OBTAINING OF APPLICATION SOFTWARE OFFENCE

– ARTICLE 278, § 2 OF THE PENAL CODE

This paper analyzes offence of obtaining of other's computer software, without permission of the authorised person, with the purpose of acquiring material benefit under Article 278, § 2 of the Penal Code. Author in particular presents issues pertaining to interpretation of features of such prohibited act. Also object of protection of this criminal offence is presented as narrowed only to rights of copyrighted computer software. Deliberations on the said offence lead to the conclusion that the provisions of Article 278, § 2 of the Penal Code require necessary amendment in compliance with the requirements of extrema ratio and the ultima ratio.

Key words: computer program, computer software, offence.

Pojęcia kluczowe: program komputerowy, przestępstwo.

GŁOS W DYSKUSJI O ART. 200A K.K. (PRZESTĘPSTWO GROOMINGU)

W dniu 5 listopada 2009 r. Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw. Ustawa ta stanowi efekt prac nad kilkoma projektami ustaw zgłoszonymi do łaski marszałkowskiej, zarówno rządowymi jak i poselskimi. Wejdzie ona w życie z dniem 8 czerwca 2010 r.

Przedmiotowa ustawa wprowadza obszerną nowelizację kodeksu karnego, polegającą między innymi na utworzeniu kilku nowych typów przestępstw. Istotne *novum* stanowi przestępstwo tak zwanego „groomingu”, określone w art. 200a nowelizowanego kodeksu karnego. Termin *grooming* wywodzi się z języka angielskiego i oznacza między innymi „przygotowanie”. Bywa stosowany jako ogólne pojęcie określające uwodzenie dzieci w Internecie. Aktualnie przyjmuje się, że *grooming* jest to szczególnie kategoria relacji tworzonych w Internecie między osobami dorosłymi (o skłonnościach pedofilskich) a dziećmi, mających na celu uwiedzenie i seksualne wykorzystanie dzieci¹.

Art. 200a k.k. otrzymał następujące brzmienie:

„§ 1. Kto w celu popełnienia przestępstwa określonego w art. 197 § 3 pkt 2 lub art. 200, jak również produkowania lub utrwalania treści pornograficznych, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej nawiązuje kontakt z małoletnim poniżej lat 15, zmierzając, za pomocą wprowadzenia go w błąd, wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania sytuacji albo przy użyciu groźby bezprawnej, do spotkania z nim, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 2. Kto za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej małoletniemu poniżej lat 15 składa propozycję obcowania płciowego, poddania się lub wykonania innej czynności seksualnej lub udziału w produkowaniu lub utrwalaniu treści pornograficznych, i zmierza do jej realizacji, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2”.

Wprowadzenie karalności zachowań polegających na uwodzeniu dziecka on-

¹ www.dzieckowsieci.pl.

-line było proponowane zarówno przez projekt rządowy², jak i poselski³, aczkolwiek treść uchwalonego przepisu bliższa jest propozycji powstałej w Ministerstwie Sprawiedliwości. Idea karania przedmiotowych zachowań jest niewątpliwie słuszna. Wywodzi się ona z przekonania o potrzebie ochrony dzieci przed wykorzystywaniem seksualnym, które powoduje niekorzystne skutki dla rozwoju psychicznego młodego człowieka. Utworzenie nowego typu czynu zabronionego, penalizującego zachowania o charakterze *groomingu*, było konieczne także ze względu na postanowienia Konwencji Rady Europy z Lanzarote o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystywaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych. Polska podpisała tę Konwencję 25 października 2007 roku i zobowiązała się do dostosowania polskich przepisów do jej postanowień. Art. 23 Konwencji dotyczy nagabywania dzieci dla celów seksualnych.

Pomysł wprowadzenia nowego typu przestępstwa obejmującego zachowania o charakterze *groomingu* oceniam pozytywnie. Nie zgadzam się z głosami, które pojawiają się w dyskusjach prowadzonych przez karnistów, jakoby art. 200a nie był potrzebny, gdyż objęte nim zachowania mogą być karane na podstawie przepisów o usiłowaniu przestępstwa. Należy zaznaczyć, że zachowanie opisane zarówno w § 1, jak i w § 2 nie jest usiłowaniem. Nie można nawiązania kontaktu za pośrednictwem – w uproszczeniu – Internetu traktować jako zachowanie zmierzające bezpośrednio do dokonania zgwałcenia lub wykorzystania seksualnego. Takie zachowanie nie ma cechy bezpośredniości, a tym samym nie wypełnia ustawowych znamion formy stadialnej usiłowania (art. 13 § 1 k.k.). O usiłowaniu popełnienia przestępstwa z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. lub art. 200 k.k. można by mówić na przykład w sytuacji, gdy sprawca już czeka w ustalonym przez Internet miejscu na dziecko, które za chwilę ma nadejść. Samo umawianie się przez e-mail lub Gadu-Gadu jest czynnością zbyt odległą od dokonania. Zachowanie takie jest przygotowaniem, a popełnienie przestępstwa w tej formie stadialnej jest karalne tylko wtedy, gdy ustawa tak stanowi (art. 16 § 2 k.k.).

W aktualnym stanie prawnym ani w nowelizującej ustawie nie przewiduje się ka-

² Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy o Policji, druk nr 1276, do Sejmu wpłynął w dniu 31 października 2008 roku („Art. 202a. Kto w celu popełnienia przestępstwa określonego w art. 197 § 3 pkt 2 lub art. 200, jak również produkowania lub utrwalania treści pornograficznych z udziałem małoletniego poniżej 15 lat, nawiązuje kontakt z małoletnim za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej i podejmuje czynności zmierzające do spotkania z nim, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”).

³ Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, druk nr 1465, do Sejmu wpłynął w dniu 7 października 2008 roku („Art. 199a. Kto za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej nawiązuje kontakt z małoletnim poniżej lat 15, zmierzając, za pomocą wprowadzenia go w błąd, wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania sytuacji albo przy użyciu groźby bezprawnej, do doprowadzenia do spotkania z tym małoletnim, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”).

ralności czynności przygotowawczych do przestępstwa z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. lub art. 200 k.k. Zrealizowanie celu przyświecającego ustawodawcy, jakim jest karalność zachowań polegających na *groomingu*, mogłoby nastąpić na dwa sposoby. Po pierwsze, przez utworzenie nowego typu czynu zabronionego – jak to uczynił Sejm, generalnie akceptując propozycję Ministerstwa Sprawiedliwości. Po drugie, przez wprowadzenie karalności przygotowania do art. 200 § 1 k.k. – jak to przewidywał projekt poselski (wedle projektu poselskiego *grooming* miał być oddzielnym typem czynu zabronionego, ale nie w odniesieniu do przestępstwa wykorzystania seksualnego małoletniego). Drugi sposób wywołuje poważne wątpliwości. W polskim prawie karnym zasadą jest bezkarność czynności przygotowawczych. Karalność przygotowania przestępstwa przewidziana jest jedynie wyjątkowo, na przykład w rozdziałach kodeksu karnego dotyczących przestępstw przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstw wojennych (rozdział XVI), przestępstw przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej (rozdział XVII), przestępstw przeciwko obronności (rozdział XVIII). Są to przestępstwa skierowane przeciwko dobrom prawnym zbiorowym, takim jak na przykład: pokój powszechny; ludzkość jako zbiorowość różnorodnych ras, narodowości i przekonań; niepodległość, bezpieczeństwo wewnętrzne, jedność terytorialna, demokratyczny ustrój; moc obronna Rzeczypospolitej Polskiej⁴. Zasadą jest, że kodeks karny nie przewiduje penalizacji przygotowania przestępstwa, którego przedmiotem ochrony jest dobro prawne indywidualne. Spektakularnym tego przykładem jest brak karalności przygotowania zbrodni zabójstwa. Ponadto należy zauważyć, że aktualnie nie jest penalizowane przygotowanie żadnego przestępstwa z rozdziału XXV (Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności). Wprowadzenie więc karalności czynności przygotowawczych do przestępstwa z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. lub art. 200 k.k. byłoby wyrazem niekonsekwencji⁵.

Argumentem za kryminalizacją *groomingu* w formie odrębnego typu czynu zabronionego jest również ogromne znaczenie przedmiotowego problemu w rzeczywistości. Wraz z rozwojem sieci informatycznych i powszechnym dostępem dzieci do komputera zwiększyło się ryzyko zachowań pedofilskich w Internecie. Wprowadzenie nowego przestępstwa, w oddzielnym artykule kodeksu karnego, jest wyrazem wagi, jaką ustawodawca przywiązał do dyskutowanego zagadnienia, oraz szczególnej troski, jaką należy objąć małoletnich, także poprzez odpowiednią ochronę prawnokarną. W świetle nowego przepisu z dokonaniem przestępstwa będziemy mieć do czynienia przykładowo w sytuacji, gdy sprawca z intencją obcowania płciowego nawiązał przez e-mail kontakt z małoletnim poniżej lat 15. Dla dokonania przestępstwa nie będzie konieczne podjęcie przez sprawcę dodatkowych czynności, na przykład spotkanie z dzieckiem w realnym świecie. Wystarczające

⁴ Por. M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2006, wyd. 1, s. 251, 252, 264, 278.

⁵ Takie też stanowisko zajął rząd w dniu 13 marca 2009 r., ustosunkowując się wobec poselskiego projektu w piśmie przekazanym Marszałkowi Sejmu.

będzie nawiązanie kontaktu z dzieckiem w świecie wirtualnym. Taka konstrukcja przestępstwa umożliwi zapewnienie dzieciom ochrony na wczesnym etapie, zanim dojdzie do osobistego zetknięcia się sprawcy z ofiarą. Dobrem prawnym chronionym przez przestępstwo *groomingu* jest prawidłowy rozwój psychiczny i emocjonalny dziecka, zagrożony przez prowadzone w sieci rozmowy z „podtekstem seksualnym”. *Grooming* jako odrębny typ przestępstwa akcentuje wysoką naganność już samych takich rozmów z dzieckiem. Karygodność zachowań obejmujących *grooming* jawi się w ten sposób jako wyższa i dla społeczeństwa bardziej oczywista, aniżeli byłoby to w przypadku penalizacji *groomingu* w formie przygotowania.

Zastrzeżenia budzi jednakże zredagowanie przepisu art. 200a k.k. Już na pierwszy rzut oka wydaje się on zbyt rozbudowany, także w porównaniu z art. 197 k.k. i art. 200 k.k., z którymi wykazuje przecież oczywiste związki. Przy tworzeniu typów czynów zabronionych należy dążyć do ich syntetycznego ujęcia, bez zbędnej kazuistyki. Opis czynu zabronionego powinien być prosty i zwięzły, a jednocześnie musi zawierać wszystkie niezbędne znamiona, tak aby nie spotkać się z zarzutem niedookreśloności.

Analizę przepisu art. 200a rozpocznę od § 1. Uważam za zbędne umieszczenie w nim znamion „za pomocą wprowadzenia go w błąd, wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania sytuacji albo przy użyciu groźby bezprawnej”. Takich elementów nie ma w opisie czynu w art. 200 k.k. Co do przestępstwa seksualnego wykorzystania małoletniego (art. 200 k.k.) przyjmuje się, że ofiara nie może wyrazić prawnie relewantnej zgody na kontakt seksualny, gdyż – ze względu na jeszcze nie w pełni ukształtowaną psychikę i niedojrzałość emocjonalną – nie jest w stanie podjąć świadomej decyzji odnośnie do czynności dotyczącej sfery życia seksualnego, na jaką się „godzi”, ani rozpoznać konsekwencji mogących być rezultatem takiej czynności⁶. Dlatego też dla realizacji znamion przestępstwa z art. 200 k.k. nie ma znaczenia okoliczność, że ofiara „zgodziła się” na złożoną jej propozycję, a nawet otwarcie „wyrażała chęć” lub sama wyszła z propozycją obcowania płciowego⁷. Fakt, że małoletni poniżej 15 lat był inicjatorem obcowania płciowego, nie uchyła karalności dorosłego sprawcy. Ze względu na tożsamość osoby pokrzywdzonego (małoletni poniżej lat 15) i chronionego dobra prawnego należy przyjąć podobne rozwiązanie w odniesieniu do art. 200a k.k. Nagabywanie dziecka dla

⁶ Zob. np. M. Bojarski, M. Filar (red.), W. Filipkowski, O. Górniok, S. Hoc, P. Hofmański, M. Kalitowski, M. Kulik, L. K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R. A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 1, LexisNexis, Warszawa 2008, s. 830.

⁷ Por. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2007, s. 391; T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 414; M. Bojarski, M. Filar (red.), W. Filipkowski, O. Górniok, S. Hoc, P. Hofmański, M. Kalitowski, M. Kulik, L. K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R. A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *op. cit.*, s. 830; M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa (red.), *op. cit.*, s. 387; R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, wyd. 5, Warszawa 2007, s. 338.

celów seksualnych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej powinno być karalne także wtedy, gdy dziecko jako pierwsze wysłało e-maila do sprawcy lub zaczęło rozmowę na temat seksu, a sprawca podjął temat (mając oczywiście na celu popełnienie przestępstwa z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. lub art. 200 k.k.). *Grooming* powinien być przestępstwem także w sytuacji, gdy na przykład 14-letnia dziewczyna, mająca już praktyczne umiejętności lub tylko teoretyczną wiedzę na temat seksu, proponuje pełnoletniemu mężczyźnie odbycie stosunku seksualnego, a on w tym celu prowadzi z nią rozmowy w sieci. Tylko na pozór mogłoby wydawać się, że w tym kazusie nie pojawia się błąd ani niezdolność do należytego pojmowania sytuacji, a ustawodawca pozostawił takie przypadki poza zakresem karalności. Mając na uwadze założenie, że dzieci nie mają dostatecznego rozeznania w sferze życia seksualnego, należy raczej przyjąć, że w każdym przypadku nawiązania kontaktu z małoletnim poniżej lat 15, w celu określonym w analizowanym przepisie, dochodzi do realizacji znamienia „wprowadzenia w błąd”, „wyzyskania błędu” lub „wyzyskania niezdolności do należytego pojmowania sytuacji”. Powyższa konkluzja potwierdza postawioną tezę, że te elementy w opisie czynu nie są potrzebne; ich istnienie prowadzi jedynie do zbędnego wydłużenia przepisu. To samo dotyczy znamienia „przy użyciu groźby bezprawnej”. Jeżeli sprawca podczas wirtualnych kontaktów groził ofierze, to należy uwzględnić tę okoliczność przy wymiarze kary.

Nie jest również konieczne umieszczenie w § 1 słów: „zmierzając (...) do spotkania z nim”. Jeżeli sprawca nawiązuje kontakt w celu popełnienia przestępstwa na przykład zgwałcenia, to oczywiste jest, że będzie zmierzał do spotkania z małoletnim, gdyż – bez wątplenia – jeśli nie spotka „w realu”, to nie zgwałci (pomimo ogromnego rozwoju systemów teleinformatycznych i sieci telekomunikacyjnych w świecie wirtualnym nie wszystko jest możliwe). Ten element w opisie czynu jest tym bardziej zbędny wtedy, gdy sprawca nawiązuje kontakt z małoletnim w celu popełnienia przestępstwa produkowania lub utrwalania treści pornograficznych. Omawiane znamię może w tym przypadku doprowadzić nawet do bezkarności sprawcy. Sprawca zainteresowany produkowaniem lub utrwalaniem treści pornograficznych może w ogóle nie chcieć spotkania z dzieckiem, gdyż takie spotkanie nie będzie mu potrzebne do realizacji celu, jakim jest wyprodukowanie lub utrwalenie treści pornograficznej. Taka sytuacja może mieć miejsce na przykład przy użyciu programu Skype, gdy obie strony korzystają z kamery. Być może projektodawcy zasugerowali się treścią art. 23 wspomnianej Konwencji⁸, który w końcowej części brzmi: „(...)

⁸ Art. 23: „Każda Strona przyjmuje konieczne środki ustawodawcze lub inne w celu zapewnienia karalności umyślnego składania dziecku, które nie ukończyło wieku określonego w wyniku zastosowania art. 18 ust. 2, przez osobę dorosłą za pośrednictwem technologii informacyjnych i telekomunikacyjnych, propozycji spotkania w celu popełnienia przeciwko dziecku któregośkolwiek z przestępstw określonych na podstawie art. 18 ust. 1 lit. a lub art. 20 ust. 1 lit. a, w sytuacji gdy za taką propozycją idą faktyczne działania mające na celu doprowadzenie do takiego spotkania”.

w sytuacji gdy za taką propozycją idą faktyczne działania mające na celu doprowadzenie do takiego spotkania”. Powstaje pytanie, o jakie „faktyczne działania” chodzi? Wydaje się, że zakres wskazanej przez Konwencję penalizacji *groomingu* jest węższy niż zaproponowany w polskiej ustawie. Należy uznać, że art. 200a § 1 k.k., nawet bez analizowanego znamienia, spełnia wymóg dostosowania polskich przepisów do postanowień Konwencji. Niniejsza Konwencja Rady Europy ma na celu wprowadzenie w państwach członkowskich ochrony dzieci przed nagabywaniem dla celów seksualnych i przewiduje minimalny zakres tej ochrony. Państwa-strony mogą wprowadzić szerszą ochronę. Ponadto trzeba zauważyć, że treść Konwencji jest dla wszystkich państw Rady Europy wspólna, a przepisy prawa karnego w tych krajach są różne. Dlatego też dostosowywanie polskiego prawa do postanowień Konwencji nie może polegać na prostym przenoszeniu jej zapisów do ustawy, lecz musi uwzględniać – z zachowaniem celu Konwencji – konstrukcję relewantnych typów czynów zabronionych.

Zastrzeżenia budzi również konstrukcja, jak i sam „był” przepisu § 2. Mając na względzie powyższe rozważania, należy wyraźnie stwierdzić, że zachowanie polegające na złożeniu – na przykład przez Internet – propozycji obcowania płciowego nie jest usiłowaniem popełnienia przestępstwa z art. 200 k.k.

Aczkolwiek znamię „i zmierza do jej realizacji” wywołuje mniej wątpliwości niż „zmiernając (...) do spotkania z nim”, to jest ono zbędne. Wydaje się, że celem wprowadzenia do kodeksu karnego nowego typu przestępstwa ma być karalność samego złożenia propozycji, bez konieczności wykazywania dalszych czynności po stronie sprawcy. Zachowanie polegające na złożeniu propozycji powinno być traktowane jako dokonanie przestępstwa. Ponadto powstaje pytanie, w czym miałyby przejawiać się zmierzanie do realizacji owej propozycji, tak aby nie stało się ono w istocie usiłowaniem przestępstwa z art. 200 k.k. Należy zachować granicę między zakresem przestępstwa z art. 200a k.k. a obszarem zachowań spenalizowanych w ramach przestępstwa wykorzystania seksualnego małoletniego.

Można zauważyć, że § 2 zawiera się w § 1 (po usunięciu – zbędnego, jak wyżej wykazano – znamienia „za pomocą wprowadzenia go w błąd, wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania sytuacji albo przy użyciu groźby bezprawnej”). Pojęcie „nawiązuje kontakt” ma szersze znaczenie od terminu „składa propozycję”. Złożenie propozycji jest przecież przejawem nawiązania kontaktu. Co więcej, zachowanie polegające na złożeniu propozycji obcowania płciowego jest zachowaniem dalej idącym od zachowania określonego ogólnikowo jako nawiązanie kontaktu. Dlatego też budzi sprzeciw niższe zagrożenie karą za złożenie konkretnej propozycji obcowania płciowego (§ 2) niż za jakąś „wstępną” rozmowę – będącą przecież nawiązaniem kontaktu – która w wyobrażeniu sprawcy ma doprowadzić do obcowania płciowego (§ 1).

Na podstawie przeprowadzonej analizy przestępstwa *groomingu* w obecnym brzmieniu ustawy nasuwa się konkluzja, że wskazana byłaby zmiana art. 200a k.k. Proponuję nadać przedmiotowemu przepisowi następujące brzmienie: „Art. 200a.

Kto w celu popełnienia przestępstwa określonego w art. 197 § 3 pkt 2 lub art. 200, jak również produkowania lub utrwalania treści pornograficznych, nawiązuje, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej, kontakt z małoletnim poniżej lat 15, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3". Należy wspomnieć, że takiemu ujęciu *groomingu* bliska była konstrukcja przewidziana w projekcie rządowym.

Summary

Katarzyna Banasik

COMMENT ON THE ARTICLE 200A OF THE PENAL CODE
(CRIME OF *GROOMING*)

On the 5th October the Sejm passed an act changing among other the Penal Code. Among enacted changes there is a new prohibited act – a crime of grooming. The grooming means the solicitation of children for sexual purposes through information and communication technologies. The author makes a critical analysis of the passed law change and proposes an other construction of the elements of the grooming offence.

Key words: grooming, child in the Web, sexual abuse of a minor, rape of a child, attempted crime.

Pojęcia kluczowe: *grooming*, dziecko w sieci, seksualne wykorzystanie małoletniego, zgwałcenie dziecka, usiłowanie przestępstwa.

**ODPOWIEDZIALNOŚĆ MAJĄTKIEM WSPÓLNYM
MAŁŻONKÓW ZA ZOBOWIĄZANIA DOCHODZONE
WOBEK CZŁONKA ZARZĄDU SPÓŁKI Z O.O.
(ART. 299 § 1 K.S.H.) (cz. 2)**

**III. Podstawy materialnoprawne odpowiedzialności
małżonka członka zarządu spółki z o.o. majątkiem wspólnym**

1. PODSTAWY ODPOWIEDZIALNOŚCI PRZED NOWELIZACJĄ K.R.O.
Z 17 CZERWCA 2004 R.

Wskazane powyżej regulacje intertemporalne wymagają uwzględnienia brzmienia art. 41 k.r.o. zarówno sprzed jak i po nowelizacji k.r.o. z 17 czerwca 2004 r. Przed nowelizacją wierzyciel miał o wiele szersze możliwości zaspokojenia się z majątku wspólnego bez ograniczeń, jeżeli dłużnikiem był jeden z małżonków.

Zgodnie z art. 41 § 1 k.r.o. przed nowelizacją „Zaspokojenia z majątku wspólnego może żądać także wierzyciel, którego dłużnikiem jest tylko jeden z małżonków”. Ograniczenie odpowiedzialności do niektórych składników majątku wspólnego, tj. wynagrodzenia za pracę lub za inne usługi świadczone osobiście przez dłużnika oraz korzyści uzyskanych przez dłużnika z jego praw autorskich twórcy, praw twórcy wynalazku, wzoru lub projektu racjonalizatorskiego, możliwe było w dwóch przypadkach: 1) jeżeli wierzytelność powstała przed powstaniem wspólności ustawowej, 2) albo jeżeli dotyczyła majątku odrębnego jednego z małżonków (art. 41 § 2 k.r.o.).

Powstaje pytanie, do której kategorii zaliczyć wierzytelności powstałe na podstawie art. 299 § 1 k.s.h.? Ściślej, czy można je zaliczyć do kategorii dotyczących majątku odrębnego małżonka sprawującego funkcje członka zarządu?

Doktryna przyjmuje, że wierzytelność dotyczy majątku odrębnego (osobistego), jeżeli pomiędzy wierzytelnością a majątkiem istnieją związki prawne i ekonomiczne¹. Jako przykłady takich wierzytelności podaje się: wierzytelności zabezpieczone hipoteką lub zastawem na przedmiotach należących do majątku odrębnego, wierzytelności z tytułu nakładów osób trzecich na majątek odrębny itp.²

¹ Zob. J. Pietrzykowski (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2003, s. 417.

² Tamże.

Zgodnie z art. 33 pkt 8 k.r.o. sprzed nowelizacji składnikiem majątku osobistego były wierzytelności o wynagrodzenie za pracę lub za inne usługi świadczone osobiście przez jednego z małżonków. Można zatem uznać, że jeżeli członek zarządu świadczył pracę na podstawie umowy o pracę, umowy cywilnoprawnej, tak nazwanej jak i nienazwanej, należy uznać, iż wierzytelność dotyczyła jego majątku odrębnego (osobistego).

Należy podkreślić, że w powyższej sytuacji bez znaczenia jest fakt, iż członek zarządu jest jednocześnie współnikiem, a udział przynależy do majątku wspólnego małżonków. Odpowiedzialność członka zarządu nie jest bowiem związana z udziałem, ale ze świadczoną przez niego pracą.

Z drugiej strony można podnieść argument, że skoro małżonek członka zarządu partycypuje w świadczeniach przez niego otrzymanych, które wchodzi w skład majątku wspólnego, to także winien ponosić ryzyko związane z odpowiedzialnością odszkodowawczą. Odnosząc się do powyższej wątpliwości, należy stwierdzić, że w ustroju ustawowym wszelkie dochody, niezależnie czy z majątku wspólnego, czy też z majątków osobistych małżonków wchodzi w skład majątku wspólnego.

Kolejna wątpliwość wynika ze zgodnego stanowiska doktryny, według którego nie dotyczą majątku osobistego małżonka wierzytelności, które nie pozostają w związku z majątkiem odrębnym, ale z zachowaniem się dłużnika, jak np. wierzytelności z tytułu popełnienia czynów niedozwolonych³.

Odnosząc się do powyższych wątpliwości, należy uznać, że bardziej przekonująca jest druga koncepcja, tzn. zobowiązanie członka zarządu nie prowadzi do powstania wierzytelności dotyczącej majątku odrębnego (osobistego) małżonka. Za powyższym stanowiskiem przemawia pogląd, że pomiędzy wierzytelnością a majątkiem odrębnym istnieją wprawdzie związki prawne i ekonomiczne, ale mają one charakter pośredni, a nie bezpośredni. Nie ma bowiem bezpośredniego związku pomiędzy odpowiedzialnością członka zarządu spółki a składem jego majątku odrębnego. Za takim rozwiązaniem przemawiać może również wykładnia systemowa art. 41 § 2 k.r.o. Przepis ten miał charakter wyjątku. Zasadą była odpowiedzialność majątkiem wspólnym za długi zaciągnięte przez jednego z małżonków (art. 41 § 1 k.r.o.). Zgodnie z ogólną zasadą wykładni wyjątki winny być wykładane w sposób ścisły (*exceptiones non sunt extendendae*).

2. PODSTAWY ODPOWIEDZIALNOŚCI PO NOWELIZACJI K.R.O. Z 17 CZERWCA 2004 R.

De lege lata ustawodawca wyróżnia m.in. wierzytelności: wynikające z zobowiązań, których źródłem nie jest czynność prawna (art. 41 § 2 k.r.o.). Odpowiedzialność małżonków z majątku wspólnego ograniczona jest w powyższym przypadku do wynagrodzenia za pracę lub z dochodów uzyskanych przez dłużnika z innej działalności zarobkowej, jak również z korzyści uzyskanych z jego praw, o których

³ Tamże.

mowa w art. 33 pkt 9 k.r.o. Nie budzi wątpliwości, że wierzytelność wobec małżonka będącego członkiem zarządu spółki z o.o. można zaliczyć do kategorii wierzytelności, których źródłem powstania nie jest czynność prawna.

Wykluczone jest zaliczenie zobowiązań członka zarządu spółki z o.o. do zobowiązań, o których mowa w art. 41 § 1 k.r.o., czyli zaciągniętych za zgodą drugiego małżonka, co skutkuje możliwością zaspokojenia się bez ograniczeń z majątku wspólnego. Odpowiedzialność małżonka będącego członkiem zarządu nie wynika z zaciągnięcia przez niego zobowiązania. Podstawą jego odpowiedzialności nie jest umowa. Niezależnie od tego, czy uznamy, że taka odpowiedzialność ma charakter deliktowy, czy też gwarancyjny, nie można mówić o „zaciągnięciu zobowiązania” przez małżonka będącego członkiem zarządu spółki z o.o. Członek zarządu nie zawiera bowiem umowy z potencjalnymi wierzycielami, na podstawie której będzie ponosił odpowiedzialność za zobowiązania spółki w razie bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce.

IV. Środki obrony przysługujące małżonkowi członka zarządu spółki z o.o.

1. ŚRODKI OBRONY W TOKU POSTĘPOWANIA KLAUZULOWEGO

Dla podniesienia środków obrony w toku postępowania klauzulowego należy po pierwsze ustalić, czy zastosowanie znajdą przepisy k.p.c. obowiązujące po 20 stycznia 2005 r., kiedy to weszła w życie nowelizacja z 17 czerwca 2004 r., która zmieniła zarówno przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego o współodpowiedzialności małżonków za długi, jak i przepisy kodeksu postępowania cywilnego dotyczące postępowania egzekucyjnego, w tym przepisy regulujące nadanie klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika.

Zgodnie ze stanowiskiem, jakie SN zawarł w uzasadnieniu postanowienia z 17 września 2008 r. (III CZP 77/08): „Jeżeli zobowiązanie dłużnika pozostającego w ustroju ustawowej wspólności majątkowej małżeńskiej powstało przed wejściem w życie ustawy z 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 162, poz. 1691), do postępowania o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego w brzmieniu sprzed tej nowelizacji”.

De lege lata, zgodnie z art. 776¹ § 1 k.p.c.: „Tytuł wykonawczy wystawiony przeciwko dłużnikowi pozostającemu w związku małżeńskim jest podstawą do prowadzenia egzekucji nie tylko z majątku osobistego dłużnika, lecz także z wymienionych w tym przepisie składników majątku wspólnego: pobranego przez dłużnika wynagrodzenia za pracę lub dochodów uzyskanych z prowadzenia przez niego działalności zarobkowej oraz z korzyści uzyskanych z jego praw autorskich i praw pokrewnych, praw własności przemysłowej oraz innych praw twórcy”.

Brak powyższej regulacji przed nowelizacją z 17 czerwca 2004 r. prowadził do

wniosku, że niedopuszczalne jest prowadzenie egzekucji z majątku wspólnego bez nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika⁴.

Tak na gruncie przepisów postępowania klauzulowego obowiązujących przed jak i po 20 stycznia 2005 r. oboje małżonkowie mogli podnieść zarzut niepozostawania we wspólności ustawowej, jak i niepozostawania w ogóle w związku małżeńskim⁵.

Przed nowelizacją k.p.c. dokonaną przez ustawę z 17 czerwca 2004 r. sąd zgodnie z art. 787 § 1 zd. 2 k.p.c. zobowiązany był do wysłuchania małżonka dłużnika przed nadaniem klauzuli wykonalności. Zgodnie z art. 787 § 2 k.p.c.: „W postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności sąd, na wniosek małżonka dłużnika, orzeka również o ograniczeniu lub wyłączeniu możliwości zaspokojenia się przez wierzyciela z majątku wspólnego”. Przepis ten pozostawał w związku z dawnym brzmieniem art. 41 § 3 k.r.o., zgodnie z którym sąd mógł ograniczyć lub wyłączyć możliwość zaspokojenia się z majątku wspólnego przez wierzyciela, którego dłużnikiem jest tylko jeden z małżonków, jeżeli ze względu na charakter wierzytelności albo stopień przyczynienia się małżonka będącego dłużnikiem do powstania majątku wspólnego – zaspokojenie z majątku wspólnego byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

W doktrynie wyrażony został pogląd, iż małżonek dłużnika może w postępowaniu klauzulowym podnieść zarzut, że wierzytelność powstała przed powstaniem wspólności lub dotyczy majątku osobistego dłużnika, który skutkuje ograniczeniem prawa do zaspokojenia się z majątku wspólnego (art. 41 § 3 k.r.o.)⁶.

A zatem jeżeli zobowiązanie dłużnika pozostającego w ustroju ustawowej wspólności majątkowej małżeńskiej powstało przed 20 stycznia 2005 r., każde z małżonków może podnieść zarzut niepozostawania we wspólności ustawowej jak i niepozostawania w ogóle w związku małżeńskim. Ponadto małżonek członka zarządu

⁴ Według F. Zedlera (*Dochodzenie roszczeń majątkowych od małżonków*, Warszawa 1976, s. 123) „skoro istnieje sposób uzyskania podstawy egzekucji do jej prowadzenia z majątku wspólnego zgodnie z podstawowymi zasadami prawa egzekucyjnego, to nie wydaje się możliwe uzyskanie zaspokojenia wierzyciela bezpośrednio na podstawie art. 41 § 2 k.r.o.”. Podobne stanowisko zajmuje H. Mądrzak (*Przymusowe zaspokojenie wierzyciela z tytułu długu jednego z małżonków*, Warszawa 1977, s. 94), którego zdaniem wierzyciel dla zaspokojenia się ze składników wskazanych w art. 41 § 2 sprzed nowelizacji „musi uzyskać klauzulę wykonalności także przeciwko małżonkowi dłużnika; inna wykładnia nie dałaby się pogodzić z podstawowym założeniem naszego systemu procesowego”. Jednocześnie jednak Autor postuluje *de lege ferenda* zmiany, które umożliwiłyby wierzycielowi zaspokojenie się ze składników z majątku wspólnego wymienionych w art. 41 § 2 k.r.o. bez potrzeby uzyskania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika (tamże). Po nowelizacji k.r.o. z 17 czerwca 2004 r. dotychczasowa regulacja z art. 41 § 2 została umieszczona w art. 41 § 3. Jak już podkreślono w niniejszej pracy, ustawodawca dokonał nowelizacji k.p.c., która wskazuje na dopuszczalność prowadzenia egzekucji ze składników majątku wspólnego wymienionych w art. 41 § 3 k.r.o. bez potrzeby nadawania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika.

⁵ Por. G. Jędrejek, *Obrona małżonka dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym*, „Monitor Prawniczy” 2008, nr 18, s. 960 i n.

⁶ H. Mądrzak, *Przymusowe zaspokojenie...*, s. 90 i n.

spółki z o.o. może żądać ograniczenia lub wyłączenia możliwości zaspokojenia się przez wierzyciela z majątku wspólnego (41 § 3 k.r.o.).

De lege lata w przypadku powstania odpowiedzialności członka zarządu na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. sąd nie ma podstaw prawnych do nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika. Egzekucja winna być prowadzona na podstawie tytułu wykonawczego, o którym mowa w art. 776¹ § 1 k.p.c., czyli sąd może nadać klauzulę wykonalności jedynie przeciwko małżonkowi członkowi zarządu spółki z o.o. W razie nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika każdemu z małżonków będzie przysługiwało zażalenie, o którym mowa w art. 795 § 1 k.p.c.

2. ŚRODKI PO WSZCZĘCIU EGZEKUCJI

Nowelizacja k.p.c. z 2 lipca 2004 r.⁷ uchyliła art. 767¹ k.p.c., na podstawie którego jeżeli komornik na podstawie tytułu wykonawczego wystawionego przeciwko dłużnikowi dokonał zajęcia przedmiotów stanowiących majątek wspólny dłużnika i jego małżonka, sąd w razie złożenia na tę czynność skargi przez małżonka dłużnika oraz podniesienia zarzutu z art. 41 § 3 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego orzeka również po przeprowadzeniu rozprawy o ograniczeniu lub wyłączeniu możliwości zaspokojenia się przez wierzyciela z majątku wspólnego. W doktrynie podkreślano, że „zarzuty małżonka dłużnika, do których podnoszenia był uprawniony w myśl omawianego przepisu, należą do kwestii materialno-prawnych i właściwym miejscem na ich rozpatrzenie jest postępowanie wszczęte powództwem przeciwegzekucyjnym małżonka”⁸. *De lege lata* uznaje się, że skarga na czynności komornika przysługuje w razie naruszenia przez niego przepisów o charakterze proceduralnym⁹.

Przed przejściem do omówienia problematyki obrony małżonka dłużnika w drodze powództw przeciwegzekucyjnych należy podkreślić, że w pierwszej kolejności każdy z małżonków może wystąpić z wnioskiem o umorzenie egzekucji na podstawie art. 825 pkt 3 k.p.c., zgodnie z którym organ egzekucyjny umorzy postępowanie w całości lub części na wniosek, jeżeli egzekucję skierowaną przeciwko osobie, która według klauzuli wykonalności nie jest dłużnikiem i która sprzeciwiła się prowadzeniu egzekucji, albo jeżeli prowadzenie egzekucji pozostaje z innych powodów w oczywistej sprzeczności z treścią tytułu wykonawczego. W omawianym przypadku małżonek członka zarządu spółki z o.o. nie jest dłużnikiem egzekwowanym¹⁰, gdyż brak jest podstaw do nadania przeciwko niemu klauzuli wykonalności.

⁷ Dz.U. Nr 172, poz. 1804. Należy podkreślić, że zgodnie z art. 13 ustawy przepisy oprócz wskazanych wyjątków weszły w życie po upływie 6 miesięcy od dnia ogłoszenia, tj. 5 lutego 2005 r.

⁸ J. Jankowski, *Nowelizacje k.p.c. wprowadzone w 2005 r.*, Warszawa 2005, s. 78.

⁹ Por. A. Marciniak, *Postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 2005, s. 140.

¹⁰ Na gruncie prawa materialnego małżonek dłużnika jest osobą trzecią (Por. F. Zedler, *Dochodzenie roszczeń*, s. 38). Może stać się tzw. dłużnikiem egzekwowanym nadaniu przeciwko niemu klauzuli

Podstawę egzekucji będzie zatem stanowił tytuł wykonawczy, o którym mowa w art. 776¹ § 1 k.p.c.

Małżonkowie mogą wystąpić również w powództwami przeciwegzekucyjnymi, należy jednak podkreślić, że z tych środków ochrony winni wystąpić w ostateczności ze względu na długotrwałość postępowania. I tak mogą wnieść powództwo opozycyjne na podstawie art. 840 § 1 pkt 3 k.p.c., zgodnie z którym małżonek, przeciwko któremu sąd nadał klauzulę wykonalności na podstawie art. 787 k.p.c., wykaże, że egzekwowane świadczenie wierzycielowi nie należy się, przy czym małżonkowi temu przysługują zarzuty nie tylko z własnego prawa, lecz także zarzuty, których jego małżonek wcześniej nie mógł podnieść. Orzecznictwo SN dopuszcza podniesienie zarzutu dotyczącego charakteru prawnego wierzytelności¹¹. W rozpatrywanym przypadku możliwe jest podniesienie zarzutu, iż wierzytelność dotyczy majątku osobistego małżonka sprawującego funkcję członka zarządu spółki z o.o.

Brak nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi członka zarządu spółki z o.o. sprawia, że może on wystąpić z powództwem ekscydencyjnym, o którym mowa w art. 841 k.p.c. Powództwo takie będzie dopuszczalne wówczas, jeżeli komornik będzie prowadził egzekucję ze składników majątku osobistego małżonka członka zarządu spółki z o.o.¹²

Małżonkowi dłużnika będą przysługiwały środki ochrony zawarte w przepisach regulujących poszczególne sposoby egzekucji świadczeń pieniężnych. W przypadku egzekucji ze wspólnego rachunku bankowego małżonków zgodnie z art. 891² § 2 k.p.c. małżonkowi dłużnika przysługuje powództwo o zwolnienie od egzekucji, jeżeli na rachunku wspólnym małżonków zgromadzono środki, które nie wchodzą do majątku osobistego dłużnika, albo też środki, które nie pochodzą z pobranego przez dłużnika wynagrodzenia za pracę, dochodów uzyskanych przez dłużnika z innej działalności zarobkowej, jak również z korzyści uzyskanych z jego praw autorskich i praw pokrewnych, praw własności przemysłowej oraz innych praw twórcy. W przypadku zajęcia nieruchomości wchodzącej w skład majątku wspólnego małżonek dłużnika może sprzeciwić się zajęciu, o czym komornik niezwłocznie

wykonalności (tamże, s. 144 i n.). Brak klauzuli wykonalności sprawia, że małżonek dłużnika powinien być traktowany jak osoba trzecia.

¹¹ Zgodnie z tezą postanowienia SN z 22 maja 1975 r., I CZ 72/75, LEX nr 7705: „Sąd w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko osobie pozostającej w związku małżeńskim z dłużnikiem nie bada kiedy powstała wierzytelność i czy należy ona do wierzytelności, za które małżonkowie odpowiadają majątkiem wspólnym, gdyż zarzuty te jako zarzuty natury merytorycznej małżonek dłużnika może podnieść dopiero w trybie powództwa przeciwegzekucyjnego (art. 840 § 1 pkt 3 k.p.c.)”.

¹² Zgodnie z tezą uchwały SN z 19 listopada 2008 r. (III CZP 105/08): „Małżonkowi dłużnika, przeciwko któremu – na podstawie art. 787 § 1 k.p.c. w brzmieniu ustalonym przez art. 2 pkt 10 ustawy z 19 grudnia 1975 r. o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. Nr 45, poz. 234) – została nadana klauzula wykonalności z ograniczeniem jego odpowiedzialności do majątku objętego wspólnością majątkową, nie przysługuje powództwo o zwolnienie zajętego przedmiotu od egzekucji (art. 841 § 1 k.p.c.)”.

zawiadamia wierzyciela, który w terminie tygodniowym powinien wystąpić o nadanie przeciwko małżonkowi dłużnika klauzuli wykonalności pod rygorem umorzenia egzekucji z zajętej nieruchomości (art. 923¹ § 2 k.p.c.). Sąd nie będzie miał podstaw do nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika, a w konsekwencji wyda postanowienie o odmowie nadania klauzuli.

Wnioski

Zobowiązanie członka zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. powstaje w chwili „bezskuteczności egzekucji” prowadzonej wobec spółki z o.o. Nie może ono zatem powstać przed uprawomocnieniem się wyroku zasądzającego świadczenie od spółki z o.o. Przeciwnie stanowisko stanowiłoby naruszenie podstawowej zasady prawa cywilnego, zgodnie z którą osoba prawna ponosi odpowiedzialność za zobowiązania swoim majątkiem.

Zgodnie ze stanowiskiem przyjętym tak w orzecznictwie jak i w doktrynie stan „bezskuteczności egzekucji”, o którym mowa w art. 299 § 1 k.s.h., należy rozumieć szeroko. W szczególności będzie on występował również wtedy, jeżeli niemożliwe lub niedopuszczalne jest prowadzenie egzekucji przeciwko spółce z o.o. Stan „bezskuteczności egzekucji” jest stanem faktycznym, który winien udowodnić wierzyciel spółki z o.o. występujący z powództwem przeciwko członkom jej zarządu. Należy podzielić jednolite stanowisko orzecznictwa, że „bezskuteczność egzekucji” może być wykazywana wszelkimi dowodami.

Zgodnie z przepisami intertemporalnymi zawartymi w ustawie z 17 czerwca 2004 r., która weszła w życie 20 stycznia 2005 r., jeżeli stan bezskuteczności egzekucji powstał przed 20 stycznia 2005 r., stosuje się przepisy k.r.o. jak i k.p.c. obowiązujące przed wejściem w życie nowelizacji.

W sytuacji kiedy bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce z o.o. miała miejsce przed 20 stycznia 2005 r. zastosowanie w przypadku odpowiedzialności członka zarządu spółki z o.o. znajdą przepisy k.r.o. obowiązujące przed wejściem w życie nowelizacji. Oznacza to, że jeżeli bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce z o.o. miała miejsce przed 20 stycznia 2005 r., małżonkowie będą ponosili odpowiedzialność majątkiem wspólnym bez ograniczeń. Jeżeli natomiast bezskuteczność powstała po 20 stycznia 2005 r., należy uznać, że należy ona do kategorii wierzytelności, których źródłem nie jest zobowiązanie wynikające z czynności prawnej, a w konsekwencji możliwe jest jej zaspokojenie z niektórych składników majątku wspólnego małżonków (art. 41 § 2 k.r.o.).

Podobnie w przypadku przepisów k.p.c., wprowadzonych czy też zmienionych przez ustawę z 17 czerwca 2004 r. Jeżeli bezskuteczność egzekucji powstała przed 20 stycznia 2005 r., sąd jest zobowiązany do wysłuchania małżonka dłużnika przed nadaniem klauzuli wykonalności, który może wystąpić z wnioskiem o ograniczenie lub wyłączenie możliwości zaspokojenia się przez wierzyciela z majątku wspólnego

(art. 787 k.p.c. sprzed nowelizacji z 17 czerwca 2004 r.). Ponadto przed wejściem w życie noweli k.p.c. z 2 lipca 2004 r., tj. przed 5 lutego 2005 r. małżonek dłużnika mógł wnieść skargę na czynności komornika, jeżeli zajął on przedmioty wchodzące w skład majątku wspólnego bez nadania klauzuli przeciwko małżonkowi dłużnika (art. 767¹ k.p.c.).

Jeżeli roszczenie przeciwko członkowi zarządu spółki z o.o. powstało po 20 stycznia 2005 r., sąd może nadać klauzulę wykonalności jedynie przeciwko członkowi zarządu spółki z o.o. Podstawę egzekucji będzie stanowił tytuł wykonawczy, o którym mowa w art. 776¹ § 1 k.p.c. W razie nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika małżonkowie mogą wystąpić z zażaleniem (art. 795 § 1 k.p.c.).

Po wszczęciu egzekucji, jeżeli będzie prowadzona z całego majątku wspólnego, dopuszczalne jest wystąpienie przez małżonków z wnioskiem o umorzenie egzekucji oraz z powództwem przeciwegzekucyjnym na podstawie art. 840 § 1 pkt 3 k.p.c. Małżonek dłużnika w razie skierowania egzekucji do jego majątku osobistego będzie mógł ponadto wystąpić z powództwem ekscydencyjnym (art. 841 k.p.c.). Małżonkowi dłużnika będą również przysługiwały środki ochrony przewidziane przez przepisy regulujące poszczególne sposoby egzekucji świadczeń pieniężnych (zob. art. 891² § 2 k.p.c. oraz art. 923¹ § 2 k.p.c.).

Summary

Grzegorz Jędrejek

COMMUNITY PROPERTY'S ACCOUNTABILITY FOR INDEBTEDNESS CLAIMED AGAINST THE MEMBER OF THE BOARD OF MANAGEMENT IN A PRIVATE COMPANY. (ART. 299 § COMMERCIAL COMPANIES CODE)

In case of capital associations or private companies and joint-stock companies, a company, which is a legal entity, is responsible for indebtedness. The exception from the above rule is the article 299 § of Commercial Companies Code, according to which, if the enforcement against the private company turns out to be ineffective, the members of the board take common responsibility for company's indebtedness. The analysis presented in this article is connected with a situation, when a member of the board is married and the system of matrimonial property is a legal system, or system of a common property. The subsequent issue is connected with the ways of defending debtor's spouse and the member of a private company in the act of executive proceedings.

Key words: Family law, limited company, property relations of spouses, member of the board.

Pojęcia kluczowe: Prawo rodzinne, spółka z o.o., stosunki majątkowe małżonków, członek zarządu

HIPOTEKA LISTOWA

Kwestia zabezpieczenia hipotecznego jest obecnie tematem wielu dyskusji zarówno pośród przedstawicieli doktryny, jak też ekipy rządowej. W dzisiejszej dobie aspekt ten jest szczególnie istotny przez wzgląd na szerokie zapotrzebowania kredytowe ludności. W tych warunkach należałoby więc wprowadzić jak najdoskonalsze zabezpieczenie wierzyciela w celu ochrony jego praw przed niewypłacalnością dłużnika. Wobec tego należy zastanowić się, czy wystarczające będzie zmodernizowanie obecnie funkcjonujących rodzajów hipoteki, czy też może lepszym rozwiązaniem byłby powrót do postulowanych, sprawdzonych w innych krajach rozwiązań – hipoteki listowej? Współcześnie wykorzystywane w polskiej praktyce formy hipoteczne są tematem licznych rozważań w literaturze. Tymczasem hipoteka listowa jak dotąd nie znalazła szerszego zainteresowania w doktrynie. Jedynie przy okazji uzasadniania projektowanych reform w zakresie form zabezpieczenia wierzytelności można znaleźć, *de facto* bardzo rzadkie, odesłania do hipoteki listowej¹. Celem autorki będzie przybliżenie podmiotom stosującym prawo powyższej instytucji.

Początki hipoteki listowej sięgają 1937 r., kiedy to pierwsze zapisy dotyczące niniejszej regulacji zostały skonsolidowane w projekcie prawa rzeczowego RP². W literaturze trafnie wskazuje się, że genezę instytucji należy utożsamiać z tzw. „poświadczeniami hipotecznymi”, ugruntowanymi w Pruskiej Ordynacji Hipotecznej z 1783 r. Stanowiły one mianowicie dokumenty dwojakiego rodzaju:

¹ Tak A. Bieranowski, *Dług gruntowy (uwagi na tle projektowanej regulacji)*, „Rejent” 2004, nr 10, s. 86; J. Pisuliński, *O długu na nieruchomości*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2001, nr 1, s. 26–27; tenże wskazał również zalety owej instytucji, w opinii sporządzonej na zlecenie Biura Studiów i Ekspertyz: w sprawie rządowego projektu ustawy o zmianie kodeksu cywilnego i ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 3433) z uwzględnieniem zmian wynikających ze sprawozdania Podkomisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia ww. projektu z 9 marca 2005 r., Warszawa 31 marca 2005 r., s. 5.

O takiej propozycji pisała także A. Drewicz-Tułodziecka, *Prawna infrastruktura finansowania nieruchomości w Polsce dziś i po wejściu do Unii Europejskiej*, „Prawo Bankowe” 2003, nr 6, s. 39. Podobne dywagacje podjęli J. Jastrzębski, K. Zaradkiewicz, *Akcesoryjny dług gruntowy a problem jawności i odpowiedzialności (II)*, „Przegląd Prawa Handlowego”, czerwiec 2005, s. 45.

² Projekt prawa rzeczowego uchwalony w pierwszym czytaniu przez Podkomisję Prawa Rzeczowego, z. 1, Warszawa 1937 r.

– *pro informatione* – stanowiące jedynie urzędowo poświadczony odpis księgi wieczystej,

– *in vim recognitionis* – stanowiące szczególnie istotne dla wierzyciela papiery legitymacyjne, od których posiadania zależała możliwość rozporządzania przedmiotem hipoteki³.

Powyższe regulacje ugruntowały po raz pierwszy hipotekę listową w ustawodawstwie Rzeszy Niemieckiej z 1896 r.⁴ W ślad za tym podążyli również i polscy projektodawcy. W przepisie art. 261 powoływanego wyżej projektu z 1937 r. sformułowali nawet jej definicję: „ustanowienie hipoteki na nieruchomości może być połączone z wystawieniem przez sąd listu hipotecznego, jeżeli oświadczenie będące podstawą wpisu hipoteki wyraźnie to zastrzeżę”. W oparciu o wskazany przepis wierzyciel mógł dochodzić stosownego zaspokojenia z obciążonej hipoteką listową nieruchomości dopiero wówczas, gdyby oprócz wpisu hipoteki do księgi wieczystej otrzymał tzw. list hipoteczny. Tę samą regulację przewidywał również późniejszy projekt prawa rzeczowego z 1939 r.⁵, a konkretniej art. 243–253.

Dokument w postaci wskazanego listu, traktowany jako pewnego rodzaju papier wartościowy, winien zostać wystawiony na każdą hipotekę obiegową, pod warunkiem że strony nie postanowiły inaczej. Warto przy tym zaznaczyć, iż w ustawodawstwie niemieckim jest on pojmowany jako imienny papier wartościowy⁶. Wydanie niniejszego dokumentu należy zaś do właściwości Wydziału Hipotecznego. Obligatoryjnymi elementami listu hipotecznego są:

- oznaczenie: „list hipoteczny”,
- wskazanie sumy pieniężnej, na jaką opiewa hipoteka,
- wskazanie nieruchomości obciążonej hipoteką,
- podpis wraz z pieczęcią lub stemplem Wydziału Hipotecznego⁷.

Pośród dodatkowych składników, tym razem o charakterze fakultatywnym, można wymienić następujące:

- wskazanie liczby kart księgi wieczystej,
- wyciąg z księgi,
- skrypt dłużny, pod warunkiem że w ogóle został wystawiony⁸.

Wystawienie listu hipotecznego powinno być dokonywane wyłącznie na nazwisko wierzyciela⁹. W przypadku sprzeczności zawartości merytorycznej listu z księgą wieczystą rozstrzygająca będzie zasadniczo treść wpisu do księgi, z uwagi na rękojmię wiary

³ A. Ohanowicz, *Wybór prac*, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2007, s. 469.

⁴ Tamże.

⁵ Projekt prawa rzeczowego przyjęty w lipcu 1939 r. w drugim czytaniu przez Podkomisję Prawa Rzeczowego, ogłoszony przez S. Grzybowskię w „Kwartalniku Prawa Prywatnego” 1993, z. 4, s. 515–567.

⁶ J. Pisuliński, *O długu...*, s. 21.

⁷ A. Ohanowicz, *Wybór...*, s. 470; § 56 GBO.

⁸ Tamże.

⁹ Art. 244 projektu prawa rzeczowego z 1939 r.

publicznej ksiąg wieczystych¹⁰. Wyjątek od powyższej reguły stanowi przepis § 1155 BGB¹¹, w myśl którego za osobę uprawnioną na równi z osobami wpisanymi do księgi wieczystej należy traktować posiadacza listu hipotecznego, dysponującego potwierdzeniem nieprzerwanego ciągu przelewów wierzytelności¹². Analogiczny przepis odnajdujemy w polskim projekcie z 1939 r., a konkretnie w art. 249 § 1, zgodnie z którym: „domniemywa się, że wierzytelność hipoteczna służy posiadaczowi listu, wpisanemu do księgi wieczystej, albo posiadaczowi, którego prawo wynika z nieprzerwanego szeregu oświadczeń o przelewie (...)”. Dodatkowo § 2 powołanego artykułu wskazywał, że domniemanie to nie może zostać obalone przeciwdowodem w przypadku dokonania cesji wierzytelności hipotecznej, ze szkodą nabywcy działającego *bonae fidei*.

Konstrukcja listu hipotecznego ma również korzystne znaczenie dla dłużnika hipotecznego. Przejawia się ono w tym, że wywiązując się ze swojego zobowiązania względem wierzyciela, właściciel obciążonej nieruchomości uzyskuje udokumentowane potwierdzenie dokonanej spłaty. W przypadku zaś całkowitego wywiązania się z obowiązku wierzyciel zobowiązany będzie wydać właścicielowi nieruchomości list hipoteczny. Z kolei w razie częściowej spłaty dłużnik posiada możliwość żądania od wierzyciela dokonania stosownej wzmianki na liście hipotecznym i wydania go sądowi w celu wpisania do księgi wieczystej potwierdzenia częściowego wywiązania się z zobowiązania¹³. Posiadanie listu hipotecznego uprawnia również wierzyciela do przepisania na niego hipoteki, tworząc zarazem prawne potwierdzenie dokonane w księdze wieczystej¹⁴.

Wprowadzenie do polskiego ustawodawstwa hipoteki listowej miało nastąpić przede wszystkim na kształt praktyki niemieckiej (§ 1116 BGB). Podstawową jej zasadą jest udzielanie zabezpieczenia rzeczowego głównie w formie listowej, o ile strony takiej formy wyraźnie nie wykluczyły¹⁵. Do skutecznego powstania tego ograniczonego prawa rzeczowego w ustawodawstwie niemieckim wymagane jest kumulatywne spełnienie poniższych przesłanek:

– zawarcie porozumienia o ustanowieniu hipoteki między właścicielem nieruchomości a wierzycielem,

¹⁰ Patrz art. 384 powyższego projektu.

¹¹ Bürgerliches Gesetzbuch – ustawa z 18 sierpnia 1896 r. (dalej: „BGB”).

¹² A. Ohanowicz, *Wybór...*, s. 470.

¹³ Art. 252 projektu prawa rzeczowego z 1939 r.; tak samo § 1144 BGB „Właściciel może domagać się wobec zaspokojenia wierzyciela doręczenia listu hipotecznego oraz pozostałych dokumentów, które wymagane są do skorygowania księgi wieczystej oraz do wycofania hipoteki”, § 1145 BGB „1) Jeśli właściciel zaspokaja wierzyciela tylko częściowo, wówczas nie może on domagać się doręczenia listu hipotecznego. Wierzyciel zobowiązany jest odnotować częściowe zaspokojenie na listach oraz przedłożyć list celem skorygowania księgi wieczystej lub do urzędu ds. ksiąg wieczystych celem wycofania, bądź w celu utworzenia listu hipoteki częściowej właściciela dla właściwego urzędu lub notariusza”.

¹⁴ Art. 250 projektu.

¹⁵ P. Siciński, *Dług gruntowy w postępowaniu wieczystoksięgowym*, cz. II, Nieruchomości 2004, nr 10, Wyd. C.H. Beck, s. 8.

– wpisanie powyższego prawa do księgi wieczystej¹⁶.

Nabycie hipoteki listowej wymaga dodatkowo wydania listu hipotecznego. Tego typu obowiązek kreuje przepis § 1117 BGB, w świetle którego: „1) wierzyciel nabywa hipotekę dopiero wówczas, jeśli wydanie listu hipotecznego nie jest wykluczone, gdy zostanie mu przekazany list od właściciela działki (...); 2) przekazanie listu może zostać zastąpione porozumieniem, iż wierzyciel uprawniony jest do wręczenia mu listu przez urząd ds. ksiąg wieczystych; 3) jeśli wierzyciel jest w posiadaniu listu, domniemywa się, iż nastąpiło przekazanie”. Z kolei do powstania hipoteki księgowej koniecznym warunkiem jest m.in. złożenie przez strony oświadczenia o „wyłączeniu listu hipotecznego”¹⁷.

Niemieckie rozstrzygnięcia legislacyjne przyjęły również dopuszczalność ustanowienia jako formy zabezpieczenia tzw. częściowego listu hipotecznego. Dano temu wyraz w treści § 1152 BGB, w myśl którego: „w przypadkach podziału roszczenia może zostać utworzony dla każdej części list hipoteczny częściowy, jeśli nie zostało wykluczone udzielenie listu hipotecznego; zgoda właściciela działki nie jest wymagana. List hipoteczny częściowy wchodzi na miejsce dotychczasowego listu dla części, do której on się odnosi”. Podobnie legislatorzy polscy w projekcie z 1939 r. uzupełnili wcześniejsze niedociągnięcia z 1937 r., wprowadzając możliwość wystawienia częściowych listów hipotecznych zarówno przez sąd prowadzący księgę wieczystą, jak też notariusza¹⁸.

W zależności od tego, kto będzie osobą uprawnioną do odebrania listu hipotecznego, można wyróżnić różne momenty nabycia hipoteki. Co do zasady, uprawnionym jest właściciel nieruchomości. W takiej sytuacji wierzyciel uzyskuje hipotekę z chwilą otrzymania listu od właściciela, przy czym takie wydanie winno zostać potwierdzone podpisem właściciela nieruchomości. Dopóki więc list znajduje się u właściciela, dopóty może on swobodnie dysponować miejscem hipotecznym. Istnieje też możliwość wyznaczenia jako odbiorcy listu hipotecznego samego wierzyciela, pod warunkiem że właściciel nieruchomości wyrazi na to zgodę¹⁹.

Zdecydowana zaleta artykułowanej hipoteki przejawia się w możliwości stosowania uproszczonego obrotu wierzytelnościami zabezpieczonymi rzeczowo. Może się on bowiem skutecznie odbywać również poza księgą wieczystą. Sposobność ta z kolei przyczynia się do znacznego odformalizowania postępowania w analizowanym zakresie oraz zaoszczędzenia kosztów związanych z dokonaniem wpisu. Nie bez znaczenia pozostaje również kwestia bardziej sprawnego przeniesienia niniejszego prawa. Hipoteka listowa upraszcza zatem ewidentnie procedurę cesji wierzytelności hipotecznej, co ma istotne znaczenie dla wierzyciela. Do jej dokona-

¹⁶ http://213.77.105.135/winfoniemcy/3_praw_pod/1_prawo_gosp/4_nieruchom/01b_hipoteka.asp.

¹⁷ § 1117 BGB.

¹⁸ Art. 354 projektu z 1939 r.

¹⁹ Art. 245, 246, 247 projektu prawa rzeczowego z 1939 r.

nia wystarczy zawarcie umowy między wierzycielem a nabywcą oraz przeniesienie posiadania listu hipotecznego. Projektodawcy zainicjowali oczywiście obwarowanie oświadczenia zbywcy o dokonaniu cesji stosownymi wymogami. Po pierwsze, postulowano obowiązek zamieszczenia rzeczonoego oświadczenia na liście hipotecznym albo załączonym do niego dokumencie. Po wtóre, podpis zbywcy winien zostać poświadczony przez notariusza²⁰.

Istotne znaczenie praktyczne ma również niezbyt skomplikowana procedura przekształcenia hipoteki listowej w hipotekę bez listu, na wzór dopuszczalnych w prawie niemieckim przeobrażeń hipoteki listowej w księgową i odwrotnie. W obu wypadkach wystarczające jest zawarcie umowy między wierzycielem a właścicielem nieruchomości oraz wpis do księgi wieczystej, przy czym w tym pierwszym przypadku sąd obowiązany jest wskazać na liście wzmiankę o jego wygaśnięciu i wydać go właścicielowi nieruchomości – o tym stanowił art. 273 oraz 274 projektu z 1937 r.²¹ Natomiast w razie zmiany hipoteki zwykłej na listową list hipoteczny odbiera wierzyciel²². Należy przy tym podkreślić, że hipoteka kaucyjna nigdy nie może zostać przekształcona w hipotekę listową²³.

Jak każda instytucja prawna, także i hipoteka listowa ma pewne wady. Do najbardziej oczywistych należą:

- niedookreślenie wierzyciela,
- problemy związane ze zgubieniem lub uszkodzeniem listu hipotecznego,
- trudności przy prowadzeniu egzekucji²⁴.

Pierwsza z powyższych negatywnych cech wpływa niekorzystnie na przebieg transakcji. Potrzeba poszukiwania wierzyciela przez dłużnika, wynikająca często z przyczyn formalnych, powoduje przesunięcie danej transakcji w czasie, a tym samym zwiększenie kosztów przedsięwzięcia²⁵.

Zniszczenie czy też zgubienie listu hipotecznego nastręcza równie wielu trudności, jak pierwsza wada. Związane są one przede wszystkim z koniecznością umorzenia takiego listu, a postępowanie w takiej sprawie trwa średnio około roku. Oprócz swobodnego przestoju kolejnym hamulcem w dokonaniu transakcji jest często występujący w praktyce spór o to, kto jest obowiązany ponieść koszty związane z umorzeniem listu²⁶.

Obie powyższe wady pociągają za sobą kolejną, czyli utrudnienia w prowadzeniu postępowania egzekucyjnego. Brak wskazania osoby wierzyciela powoduje

²⁰ Art. 248 wskazanego projektu.

²¹ Późniejszy projekt z 1939 r. unormowanie wyżej wskazanej kwestii zawierał w art. 253 – odsyłając tym samym do przepisów o zmianie treści hipoteki.

²² Art. 253 § 2 powyższego projektu.

²³ Art. 261 projektu.

²⁴ A. Ohanowicz, *Wybór...*, s. 471–473.

²⁵ A. Ohanowicz, *Wybór...*, s. 471.

²⁶ Tamże, s. 472; § 1162 BGB.

liczne problemy, związane chociażby z kwestią doręczenia mu stosownych dokumentów egzekucyjnych. Niedogodność ta wymaga zazwyczaj powołania kuratora jako osoby uprawnionej do działania za wierzyciela. Tego rodzaju zastępstwo wiąże się z kolei z wysokimi nakładami pieniężnymi. Ponadto wpływa na utratę prawa wierzyciela do przeciwdziałania przymusowej egzekucji. Kolejne niedogodności wiążą się z wyjątkowo uciążliwą procedurą ponownej egzekucji z wierzytelności obciążonej hipoteką listową. Jej skuteczność uzależniona jest bowiem od spełnienia następujących wymogów:

- wysłania stosownych zawiadomień koniecznych do zajęcia wierzytelności,
- odebrania przez komornika listu hipotecznego,
- złożenia listu do depozytu sądowego²⁷.

Z obciążenia hipoteką listową danej wierzytelności wynikają też stosowne ograniczenia w rozporządzaniu tą nieruchomością. Taka wierzytelność nie może być np. przedmiotem subintabulatu. W rzeczywistości może ona stanowić jedynie przedmiot zastawu²⁸.

Zastanawiać może również wprowadzenie konstrukcji listów hipotecznych do tychczas wyłącznie do porządków prawnych dwóch państw Wspólnot Europejskich, tj. Niemiec i Danii²⁹. Warto jednak zaznaczyć, że w niektórych krajach Europy kontynentalnej (np. Szwajcarii) wykorzystywane są w dość szerokim zakresie listowe formy hipoteczne, dzięki którym procedura przeniesienia wierzytelności hipotecznej nie jest obciążona wymogiem rejestracji, a co za tym idzie – wysokimi kosztami³⁰.

W uwagach do powołanego wyżej projektu ustawy o zmianie k.c. i u.k.w.h. z 9 marca 2005 r. J. Pisuliński postawił trafne pytanie: „dlaczego możliwe jest ustanowienie listowego długu gruntowego, a wyłączona jest możliwość ustanowienia hipoteki w postaci listowej?”³¹. Pytanie to aktualizuje się zwłaszcza wtedy, gdy sięgniemy do ustawodawstwa niemieckiego. W systemie tym, oprócz ugruntowanego w tradycji długu gruntowego w postaci listowej i księgowej, występuje również instytucja hipoteki w dwóch analogicznych odmianach. Wykorzystanie w praktyce hipoteki listowej upraszcza zaś niewątpliwie procedurę związaną z przeniesieniem określonego prawa. Do jej ważności wystarcza bowiem jedynie przeniesienie listu hipotecznego, a nie jak w przypadku hipoteki księgowej, wpis do księgi wieczystej³².

Wątpliwości związane ze wskazanym wyżej pytaniem dodatkowo potęguje treść

²⁷ Tamże, s. 472–473.

²⁸ Art. 271 projektu.

²⁹ J. Pisuliński, *O długu...*, s. 12.

³⁰ A. Drewicz-Tułodziecka, *Prawna infrastruktura...*, s. 38.

³¹ J. Pisuliński, *Opinia w sprawie...*, s. 10.

³² K. Pleyer, *Nowoczesne prawo zastawnicze na nieruchomości*, „Monitor Prawniczy” 1995, nr 8, s. 235.

projektu ustawy o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece z listopada 1998 r. Zawarto w nim bowiem wyraźną propozycję wprowadzenia do polskiego prawodawstwa hipoteki listowej. Przedstawiciele doktryny słusznie podnosili, że: „przepisy te wiązały z posiadaniem listu domniemanie przysługiwania wierzytelności hipotecznej, przewidywały możliwość nabycia wierzytelności hipotecznej przez będącego w dobrej wierze nabywcę listu od nieuprawnionego oraz dopuszczaly zastaw (a nie hipotekę) na wierzytelności zabezpieczonej hipoteką listową”³³.

Późniejsze projekty definitywnie odrzucały sposobność wprowadzenia do polskiego systemu prawa cywilnego hipoteki listowej, aż do czasu zamieszczenia w uzasadnieniu najnowszego projektu ustawy o zmianie u.k.w.h. z 29 grudnia 2008 r. następującego stwierdzenia: „w przyszłości, w celu ułatwienia obrotu wierzytelnościami hipotecznymi, planuje się wprowadzenie instytucji listów hipotecznych, które – jako papiery wartościowe inkorporujące hipotekę i zabezpieczoną nią wierzytelność – mogłyby być przenoszone pozaksięgowo”³⁴. Okoliczność ta niewątpliwie przyczyniłaby się do usprawnienia sekurytyzacji³⁵. Zdaniem niektórych przedstawicieli doktryny ścisły związek między papierami wartościowymi a prawami majątkowymi, których dotyczą, niewątpliwie usprawnia obrót prawami ujętymi w tych dokumentach. Fakt ten przyczynia się tym samym do:

- uproszczenia form prawnych obrotu,
- zwiększenia ochrony interesów nabywcy,
- zminimalizowania podnoszonych zarzutów względem drugiej strony³⁶.

Współcześnie do przeniesienia wierzytelności hipotecznej stosuje się odpowiednio art. 245¹ k.c. Tym samym do skuteczności powyższej czynności prawnej niezbędne jest zawarcie umowy pomiędzy uprawnionym a nabywcą oraz konstytutywny wpis do księgi wieczystej. Cesjonariusz nabywa zatem wierzytelność dopiero z chwilą dokonania powyższego wpisu. W świetle projektu u.k.w.h. z 29 grudnia 2008 r. proponuje się w rzeczonym zakresie następujące zmiany. Po pierwsze, wskazuje się na celowość zastąpienia nazwy przelewu wierzytelności przeniesieniem wierzytelności hipotecznej. Regulacja art. 79 ust. 1 uzyskałaby następującą treść: „w razie przelewu wierzytelności hipotecznej na nabywcę przechodzi także hipoteka, chyba że ustawa stanowi inaczej. Do przelewu wierzytelności hipotecznej niezbędny jest wpis w księdze wieczystej”. Dzięki temu wciąż obligatoryjnym elementem skutecznego przeniesienia wierzytelności hipotecznej pozostawałby konstytutywny wpis do księgi. Do uzyskania stosownego wpisu wymagane było-

³³ P. Machnikowski, *Perspektywa wprowadzenia do prawa polskiego papierów wartościowych inkorporujących prawa rzeczowe*, „Radca Prawny” 2000, nr 5, s. 80.

³⁴ Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw z 29 grudnia 2008 r.

³⁵ B. Meluch, *Refinansowanie kredytów hipotecznych: Sekurytyzacja wciąż z ograniczeniami*, Źródło: Bankier.pl 2005.07.12.

³⁶ P. Machnikowski, *Perspektywa...*, s. 70–76.

by złożenie przy zawieraniu umowy przenoszącej zabezpieczoną wierzytelność oświadczenia woli zbywcy w formie pisemnej z notarialnie poświadczonym podpisem lub uzyskanie w tożsamej formie zgody zbywcy na wpisanie nabywcy w księdze wieczystej. Projektodawcy przewidzieli wyjątek od wymogu obowiązkowego wpisu, dotyczący przeniesienia dokumentów zbywalnych przez indos lub na okaziciela³⁷.

W świetle powyższego w obecnym stanie prawnym mamy do czynienia z dość sformalizowaną i kosztowną procedurą przeniesienia wierzytelności hipotecznej. Wynika ona z obowiązku konstytutywnego wpisu nowego nabywcy do księgi wieczystej. Instytucja hipoteki listowej niewątpliwie usprawniłaby powyższy proces dzięki wystawianiu stosownych listów hipotecznych będących papierami wartościowymi. Dodatkowo obecny projekt nowelizacji u.k.w.h. z 29 grudnia 2008 r. przewiduje wprowadzenie hipoteki właściciela. W przypadku późniejszego uzupełnienia polskiego ustawodawstwa o instytucję hipoteki listowej należałoby dokonać stosownych zmian także w powyższej kwestii. W tym celu zasadne byłoby skorzystanie z praktyki niemieckiej, zgodnie z którą: „hipoteka, dla której nie jest wykluczone wydanie listu hipotecznego, przysługuje właścicielowi, aż do momentu przekazania listu wierzycielowi”³⁸.

Niniejszy artykuł oscyluje wokół reperkusji związanych z postulatem udoskonalenia polskich form zabezpieczeń rzeczowych. W kontekście rychłej kodyfikacji prawa cywilnego ujęty jest bowiem zamysł wprowadzenia do rodzimego ustawodawstwa, na kształt niemieckiej hipoteki listowej, tożsamego rodzaju ograniczonego prawa rzeczowego. Podobne projekty rozważane były jednak już w przeszłości, lecz dotychczas nie znalazły wymiernego rezultatu w postaci nowelizacji ustawy cywilnej. Rodzi się zatem oczywiste pytanie, czy warto poświęcać kolejne pieniądze i czas na poszukiwanie nowych konstrukcji prawnych, czy też może należy skoncentrować się na doskonaleniu już funkcjonujących w polskim obrocie prawnym? Osobiście jestem zdecydowaną zwolenniczką wprowadzenia do polskiej regulacji prawnej hipoteki listowej. Wdrożenie tej instytucji w życie z pewnością nie nastręczyłoby tylu problemów natury merytorycznej i legislacyjnej, co wdrożenie zupełnie nowej, nieznannej dotąd formy zabezpieczenia rzeczowego. Niezwykle istotny pozostaje również aspekt finansowy rozwiązania. Hipoteka listowa byłaby „instrumentem” ewidentnie tańszym³⁹, niż wprowadzenie nowych rozwiązań prawnych. W pełni słuszne są także spostrzeżenia autorów, że: „dzięki wprowadzeniu konstrukcji hipoteki listowej można by również przewyżczyć trudności związane z przenoszeniem hipoteki, wynikające z konieczności dokonania wpisu nowego

³⁷ Uzasadnienie do projektu...

³⁸ Tak § 1163 pkt 2 BGB.

³⁹ A. Drewicz-Tułodziecka, A. Grygorowicz, *Dług gruntowy jako uzupełnienie katalogu zabezpieczeń na nieruchomościach*, „Prawo Bankowe”, marzec 2005, s. 42–43.

wierzyciela w księdze wieczystej”⁴⁰. Poza tym, mając na uwadze naczelną regułę, iż „dobre prawo to prawo sprawiedliwe” trzeba pamiętać, że instytucja hipoteki listowej zapewnia poczucie bezpieczeństwa obu stronom. Wierzyciel chroniony jest przed brakiem wywiązania się z zobowiązania właściciela obciążonej nieruchomości, z kolei dłużnik zostaje uwolniony od ryzyka podwójnej zapłaty.

⁴⁰ J. Pisuliński, *Opinia...*, s. 5. Dodatkowe względy opisywanej instytucji jawią się na tle szeroko wykorzystywanej od wielu lat praktyki hipoteki listowej w Szwajcarii.

Summary

Magdalena Rzewuska
LIST MORTGAGE

The article presented here concerns the institution of list mortgage. Its clue is a trial of finding the most perfect form of mortgage security. Author shows numerous benefits of this institution referring to validated regulations functioning in German system of real estates law. Institution of list mortgage realizes one of the main rules securing feeling of safety to both sides with thought as follows: “good law is a fair law”.

Key words: list mortgage, the act of real estates register and mortgage.

Pojęcia kluczowe: hipoteka listowa, ustawa o księgach wieczystych i hipotece.

WAŻNE DLA PRAKTYKI

Marek Derlatka

Blankietowy charakter przepisu karnego a zasada *nullum crimen sine lege*

Postanowienie Sądu Najwyższego z 29 stycznia 2009 r. w sprawie I KZP 29/08 stanowi kontynuację linii orzeczniczej najwyższych organów polskiej władzy sądowniczej w zakresie problematyki przepisów blankietowych w prawie karnym. W judykacie tym odmówiono podjęcia uchwały, która miała być odpowiedzią na pytanie: „Czy wobec użycia w treści art. 23 ust. 1 ustawy z 23 stycznia 2004 r. o systemie monitorowania i kontroli jakości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych (Dz.U. Nr 34, poz. 293 z późn. zm.), a także w treści art. 31 ust. 1 ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania i kontroli jakości paliw (Dz.U. Nr 169, poz. 1200), zwrotu: «wymagań jakościowych określonych w ustawie», dla ustalenia czy w danym przypadku czyn sprawcy wyczerpuje znamiona przestępstwa opisanego we wskazanych przepisach, mają znaczenie przepisy rozporządzeń wykonawczych, wydanych na podstawie delegacji ustawowej zawartej w powyższych ustawach, a określające wymagania jakościowe dla paliw?»

Sąd Najwyższy stwierdził, że dopuszczalne, a niekiedy nawet konieczne jest doprecyzowanie znamion ustawowych niektórych czynów zabronionych w aktach rangi podustawowej, to jest w rozporządzeniach. Takie działanie ustawodawcy nie narusza zasady *nullum crimen sine lege* zawartej w art. 1 § 1 k.k.¹

Stanowienie prawa karnego wyłącznie w formie ustaw nie oznacza, że akty normatywne niższej rangi nie mają żadnego znaczenia dla odpowiedzialności karnej². Ustawowy przepis karny może mieć niekiedy charakter blankietowy, to znaczy może odsyłać do rozporządzeń lub zarządzeń dla sprecyzowania pewnych znamion, przepisy

¹ OSNKW 2009, z. 2, poz. 15.

² L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1994, s. 30.

niższej rangi mogą być też pomocne dla interpretacji przepisu ustawowego w konkretnej sprawie. W obydwu tych sytuacjach kontrola zgodności rozporządzenia lub zarządzenia z ustawą należy do sądu, który podlega tylko ustawom³. Dyspozycja blankietowa powołuje się na inny akt normatywny. Dyspozycja taka nie określa bliżej przestępstwa, lecz pozostawia to innym aktom normatywnym bądź już wydanym, bądź mającym się ukazać w przyszłości⁴. To określenie dyspozycji blankietowej W. Świdły należałoby uzupełnić zastrzeżeniem, że akty normatywne mające się ukazać w przyszłości nie mogą dotyczyć czynów popełnionych przed wejściem ich w życie. Czyn zabroniony musi być bowiem określony w przepisie karnym wcześniej (przed jego popełnieniem), aby można kogoś pociągnąć do odpowiedzialności karnej. Podobnie charakter blankietowy przepisu definiuje R. Dębski: ustawa nie określa dokładnie zestawu znamion i zleca określenie niektórych jego elementów przepisom wykonawczym⁵. Należy podkreślić, że możliwe jest zlecenie określenia jedynie niektórych elementów zestawu znamion przepisom wykonawczym, ale ich trzon, podstawa, punkt wyjścia dla ich zdefiniowania musi być zamieszczony w przepisie karnym rangi ustawowej. Nie jest dopuszczalne przeniesienie całego ciężaru definicji czynu zabronionego do przepisu podustawowego, lecz jedynie doprecyzowanie, uszczegółowienie tej definicji. Zamieszczenie dopełnienia całej definicji czynu zabronionego w rozporządzeniu nie naruszy zasady *nullum crimen sine lege*, jeżeli ustawa karna pozwoli przynajmniej ogólnie zorientować się co do charakteru przestępstwa. Nie oznacza to, że akt wykonawczy może tylko powtarzać definicję czynu zabronionego za ustawą, ale nie może on wykraczać poza niezbędne elementy natury technicznej, czy też podlegające częstej zmianie ze względów ekonomicznych czy społecznych.

W doktrynie prawa karnego nie ma zgody co do funkcjonowania przepisów blankietowych. Według A. Zolla dopełnianie (uzupełnianie) opisu czynu zabronionego aktem prawnym podustawowym musi być w świetle obowiązującej Konstytucji uznane za niedopuszczalne; ustawodawca w żadnym razie nie może przekazać władzy wykonawczej przysługującej wyłącznie jemu kompetencji do określenia tego, co jest zabronione pod groźbą kary⁶. Natomiast inni autorzy dopuszczają regulowanie w prawie karnym pewnych kwestii odnoszących się do odpowiedzialności karnej także w akcie podustawowym; jest to możliwe, a nawet konieczne, gdy penalizacja pewnych zachowań jest niezbędna, a dokładne określenie znamion w ustawie jest niemożliwe⁷. Przykład regulacji przepisu blankietowego podaje A. Marek: normy prawne niższego rzędu (rozporządzenia Rady Ministrów lub poszcze-

³ L. Gardocki, *Zasada nullum crimen sine lege a akty normatywne naczelných organów administracji*, PiP 1969, nr 3, s. 521.

⁴ W. Świdły, *Prawo karne*, Warszawa 1989, s. 73.

⁵ R. Dębski, *Pozastawowe znamiona przestępstwa*, Łódź 1995, s. 110.

⁶ A. Zoll (w:): *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I*, red. A. Zoll, Warszawa 2007, s. 37–38.

⁷ Por. W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 119–122, 127; R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007, s. 12.

gólnych ministrów) mają jedynie znaczenie „dopełniające” regulację ustawową, np. ustalenie występującego w ustawowych znamionach przestępstwa z art. 231 k.k. „przekroczenia uprawnień” przez funkcjonariusza publicznego wymaga uwzględnienia przepisów regulujących uprawnienia i obowiązki tego funkcjonariusza⁸.

Funkcjonowanie przepisów blankietowych dopuszcza orzecznictwo Sądu Najwyższego. Prawo karne zna sytuację, w której opis czynu zabronionego nie jest kompletny i wymaga dopełnienia (uzupełnienia) w przepisie odrębnym, zamieszczonym w innym akcie prawnym. Nie musi to być zawsze akt zaliczany do prawa karnego w ścisłym ujęciu. Nie musi to być nawet akt normatywny rzędu ustawy, może to być akt niższej rangi⁹.

Identyczne stanowisko prezentuje Trybunał Konstytucyjny, który kilkakrotnie zajmował się problematyką przepisów blankietowych i nie stwierdził, że są one niezgodne z Konstytucją RP¹⁰. Argumentacja Trybunału Konstytucyjnego dotyczy przede wszystkim tego, że akty niższej rangi są szybciej dostosowywane do zmieniających się warunków społeczno-gospodarczych, odzwierciedlają wzrost cen, stawek podatkowych itd. W przypadku doprecyzowania znamienia przedmiotu czynności wykonawczej w akcie podustawowym nie mamy do czynienia z wprowadzeniem nowego, dodatkowego znamienia typu czynu zabronionego ani z rozszerzeniem zakresu zastosowania przepisu represyjnego. Niezwykle istotne z punktu widzenia obowiązywania nakazu ustawowego określenia czynu zabronionego jest właśnie to, aby akt wykonawczy nie wprowadzał żadnego znamienia typu czynu zabronionego, lecz jedynie dopełniał określenie ustawowe. W sytuacji gdy norma sankcjonowana wyrażona w przepisie ustawowym nie pozwala na jednoznaczne stwierdzenie, co stanowi zakazane zachowanie, nie może określać tego akt wykonawczy. Jego rola ogranicza się jedynie do uzupełnienia ustawowego opisu znamion przestępstwa, ale nie zastępuje on ustawy karnej w ustaleniu tego, co jest zakazane. Słusznym postulatem jest zamieszczenie pełnej definicji czynu zabronionego w ustawie, jednak rozwój techniki i postęp cywilizacyjny powodują, że nie zawsze można go uwzględnić. Rezygnacja z kryminalizacji pewnych zachowań tylko dlatego, że zmienia się na przykład minimalne wynagrodzenie za pracę, nie wydaje się racjonalnym rozwiązaniem. Poszukując precyzyjnych definicji przestępstwa, warto przywołać stanowisko Arystotelesa, który głosił: cechą człowieka wykształconego jest żądać w każdej dziedzinie ścisłości w tej mierze, w jakiej pozwala na to natura przedmiotu¹¹. Stosując zasadę *nullum crimen sine lege*, powinno się zawsze uwzględniać obowiązujące reguły językowe, logiczne i filozoficzne.

⁸ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 20.

⁹ Wyrok SN z 21 grudnia 1995 r., II KRN 158/95, Prok. i Pr. 1996, nr 6, poz. 2; podobnie: postanowienie SN z 29 stycznia 2009 r., I KZP 29/08; OSNKW 2009, z. 2, poz. 15.

¹⁰ Por. wyrok TK z 20 lutego 2001 r., P 2/00, OTK 2001, nr 2, poz. 32; wyrok TK z 8 lipca 2003 r., P 10/02, OTK-A 2003, nr 6, poz. 62; postanowienie TK z 20 listopada 2007 r., Ts 106/07, OTK-B 2007, nr 6, poz. 299.

¹¹ Arystoteles, *Etyka nikomachejska*, Warszawa 1982, s. 6.

Wynikające z ustawy upoważnienie do uzupełnienia opisu znamion czynu zabronionego w akcie wykonawczym musi być wyraźne, nie zaś dorozumiane, musi też mieć charakter szczegółowy. W upoważnieniu powinien być dokładnie wskazany organ, który wydaje rozporządzenie w celu doprecyzowania ustawy. Rozporządzenie może więc wyjątkowo z mocy ustawy wkraczać w sprawy, które stanowią jej przedmiot i które nie zostały w niej unormowane, a są niezbędne dla realizacji norm ustawy¹². Wyjątkowość takiej techniki legislacyjnej podkreśla również A. Zoll, pisząc, że forma przepisu blankietowego nie może być nadużywana¹³. Istnieje wprawdzie adresowany do ustawodawcy nakaz maksymalnej określoności typów przestępstw i nakaz typizacji czynów zabronionych wyłącznie na drodze ustawy, ale dopuszcza się wyjątki od tych nakazów¹⁴. Wyjątkiem takim jest między innymi forma odesłania specyfikującego, polegającego na tym, że skompletowanie znamion czynu zabronionego wymaga sięgnięcia do wskazanych w ustawie przepisów, w tym przepisów zawartych w innych aniżeli ustawa aktach prawnych¹⁵. Funkcjonowanie w prawie karnym takich wyjątków nie może przeradzać się w zasadę i zawsze musi mieć gruntowne uzasadnienie problemami natury technicznej, stojącymi na przeszkodzie pełnemu unormowaniu danego typu przestępstwa w ustawie. Zasada *nullum crimen sine lege* nie doznaje zatem uszczerbku, jeżeli na podstawie wyraźnego upoważnienia ustawowego rozporządzenie dopełnia opis znamion przestępstwa ogólnie określonego w ustawie.

Rozważając problematykę przepisów blankietowych, należy również zwrócić uwagę na ich relację odnośnie do funkcji gwarancyjnej prawa karnego. Mogłoby się wydawać, że istnienie tego rodzaju przepisów stoi na przeszkodzie w spełnianiu tej funkcji. Trudno jednak bronić tezy, że jedynym źródłem prawa karnego jest kodeks karny. Jako jeden z elementów systemu prawa pełni on rolę ważnego, ale nie jedynego aktu prawnego określającego czyny zabronione. Błędem byłoby przyjęcie stanowiska, że to, czego nie zakazuje kodeks karny, jest dozwolone. Regulację kodeksu karnego uzupełniają inne przepisy, które mogą również odsyłać do aktów wykonawczych, byle zostały zachowane warunki, o których mowa wyżej. Konieczność pełnienia funkcji gwarancyjnej przez prawo karne nie oznacza, że na przykład zmiana wymagań technicznych w zakresie ochrony środowiska może stać na przeszkodzie kryminalizacji danego czynu, którego opis zależy od zastosowania przepisów wykonawczych, szybciej uwzględniających te zmiany. Podmioty zobowiązane do tej przykładowej ochrony środowiska powinny znać nie tylko ustawy, ale również rozporządzenia i inne akty wykonawcze, łącznie nakładające na nie określone

¹² Por. K. Działocha, *Ustawa a inne akty normatywne (w:) Postępowanie ustawodawcze w polskim prawie konstytucyjnym, Praca zbiorowa*, red. J. Trzcziński, Warszawa 1994, s. 63–64.

¹³ A. Zoll (w:) *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 37.

¹⁴ R. Dębski, *Zasada nullum crimen sine lege i postulat wyłączności ustawy*, *Acta Universitatis Lodzianensis, Folia Iuridica, Nauki Penalne* 1992, nr 50, s. 108.

¹⁵ R. Dębski, *O przepisach blankietowych w prawie karnym. Uwagi wprowadzające*, *Acta Universitatis Lodzianensis, Folia Iuridica* 1991, nr 47, s. 33.

obowiązki i przewidujące negatywne konsekwencje ich naruszenia. Konieczność funkcjonowania przepisów blankietowych uzasadniają przecież szczególne względy techniczne, a nie zwykłe trudności definicyjne. Zamieszczenie ogólnej definicji przestępstwa w ustawie jest niezbędne, aby w ogóle odsyłać adresatów normy do rozporządzenia, które może jedynie uzupełnić, doprecyzować definicję ustawową. Oczywiście wątpliwości wywołuje to, w jakim stopniu akt wykonawczy dopełnia określenie ustawowe. Zawsze należy jednak przestrzegać zasady, że akt wykonawczy nie może zawierać takich znamion typu czynu zabronionego, o których nie ma mowy w ustawie, lecz jedynie bardziej szczegółowo opisywać to, co jest zabronione w ustawie karnej. Posłużenie się taką techniką legislacyjną w żadnym razie nie będzie przeszkadzało w spełnianiu funkcji gwarancyjnej prawa karnego.

Samo sformułowanie: „przepis blankietowy” czy „dyspozycja blankietowa” nie wydaje się adekwatne do opisu sytuacji odsyłania ustawy karnej do innego aktu prawnego w celu dokładnego określenia przestępstwa. Blankietowy charakter, zgodnie z potocznym rozumieniem „blankietu” jako formularza do wypełnienia, może sugerować, że ustawodawca przewiduje pusty obszar co do zakresu znaczeniowego typu czynu zabronionego. Tymczasem już z ustawy wynika, co jest zabronione pod groźbą kary. Tak jest z ustawą z 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania i kontroli jakości paliw (Dz.U. Nr 169, poz. 1200), gdzie użyto zwrotu: „wymagań jakościowych określonych w ustawie”, a przepisy rozporządzeń wykonawczych, wydanych na podstawie delegacji ustawowej zawartej w powyższej ustawie, określają wymagania jakościowe dla paliw. Przepisy tych rozporządzeń nie zastępują ustawy, lecz dopełniają zawarte w niej ogólne określenie znamienia przedmiotu czynności wykonawczej. Natomiast sama ustawa kryminalizuje dane zachowanie, które nie jest możliwe do ustalenia jedynie w oparciu o przepisy wykonawcze.

Technika legislacyjna wykorzystywana przy konstrukcji przepisów blankietowych bardziej zasługuje na określenie złożonej czy mieszanej definicji przestępstwa. Podkreśla ona fakt, że dla ustalenia tego, co stanowi czyn zabroniony, trzeba sięgnąć najpierw do ustawy, jako aktu podstawowego, a następnie do rozporządzenia, jako aktu uzupełniającego. Oba akty prawne: ustawa i rozporządzenie tworzą w tym przypadku zespół przepisów karnych zawierających łącznie normę sankcjonowaną i normę sankcjonującą określającą odpowiedzialność karną.

Gramatyczna wykładnia art. 1 § 1 k.k. oraz art. 42 ust. 1 Konstytucji RP pozornie wydaje się stać na przeszkodzie funkcjonowaniu przepisów blankietowych. Pozornie, ponieważ to zawsze ustawa zawiera fundament, trzon znamion typu czynu zabronionego. Akt wykonawczy doprecyzowuje tylko to, co kryminalizuje ustawa, która upoważnia konkretny podmiot do wydania rozporządzenia w celu uzupełnienia opisu znamion, a nie do ich tworzenia. Traktując posługiwanie się przepisami blankietowymi jako sytuacje wyjątkowe, uzasadnione względami technicznymi i szybko zmieniającymi się uwarunkowaniami społecznymi oraz ekonomicznymi, nie naruszymy zasady *nullum crimen sine lege*. Przemawia za tym orzecznictwo Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego oraz stanowisko większości przedstawicieli doktryny prawa karnego.

ADWOKATURA DZIŚ I JUTRO

Andrzej Michałowski

Rewolucja

Pod jedną ścianą stało łóżko, przy oknie stół, a obok niego krzesło. Szafa stała po drugiej stronie pokoju, przy ścianie. Tak zaczyna się opowiadanie Sławomira Mrożka *Rewolucja*. Bohater, wiedziony rewolucyjnym zapałem poprawiania rzeczywistości, przestawia sprzęty zgromadzone w pokoju – łóżko pod okno, szafę na środek... aż osiąga stan, w którym zaczyna spać w szafie. Tak też jest z reformami zawodów prawniczych. Przeszawianie, łączenie, dzielenie, wymyślanie cudownych rozwiązań – wszystko to ma niewiele wspólnego z rzeczywistymi problemami.

Z badań przeprowadzonych na zlecenie NRA w 2007 r. wynikało, że za połączeniem zawodów adwokata i radcy prawnego było 28% adwokatów, a przeciw 56%. Jednocześnie w grupie adwokatów wykonujących zawód krócej niż 3 lata za połączeniem było 37%, w grupie adwokatów wykonujących zawód w izbach liczących powyżej 500 członków za było 42% adwokatów, a wśród adwokatów wykonujących zawód w kancelariach zatrudniających powyżej 10 prawników za połączeniem zawodów było 54% adwokatów¹. W 2010 r. na zlecenie NRA badanie przeprowadzono ponownie. Wyniki badania: 76% adwokatów przeciw, 21% za połączeniem². Forsowany przez Ministra Sprawiedliwości projekt założeń do ustawy o zawodzie adwokata doprowadził do odwrócenia tendencji, która się wyraźnie rysowała, jeżeli przypomniemy sobie, jak szybko przybywało młodych adwokatów w większych izbach. Nic dziwnego, bo nikt nie lubi, kiedy władza wie lepiej od obywateli, jak mają żyć i pracować.

Może jednak adwokaci, którzy w 87% sprzeciwiali się przymusowemu połączeniu według pomysłu projektu ustawy o zawodzie adwokata, sygnalizowali tyl-

¹ J. Majorek, A. Niewęglowski, M. Pawlak, *Między rynkiem a etosem. Adwokaci o swoim zawodzie i jego przyszłości. Raport z badania socjologicznego*, Warszawa 2009, s. 56.

² Ustawa o zawodzie adwokata w opinii adwokatów i radców prawnych. Raport z badania CATI, MillwardBrownSMG/KRC.

ko własne przekonania. Może w ten sam partykularny sposób postępowali radcy prawni, którzy w 81% deklarowali sprzeciw przeciwko temu samemu projektowi³. Może oba środowiska są głuche na głos opinii publicznej i interes publiczny, który przemawia za przymusowym połączeniem? Z badań wynika jednak, że dla 63% obywateli połączenie zawodów nie miało znaczenia, a dalszych 19% odpowiedziało, że trudno powiedzieć, czy ma jakiegokolwiek znaczenie⁴. Ciekawe czy osoby powołujące się w debacie o projekcie ustawy o zawodzie adwokata na interes publiczny mogą wskazać na badania, które potwierdzają ich stanowisko, czy to tylko intuicja, wiedza mędrca, który chce nam urządzić świat, ale sam nie będzie ponosił kosztów eksperymentów, które nam funduje?

Punkt wyjścia do proponowanej reformy zawodów prawniczych polegającej na wprowadzeniu ustawy o zawodzie adwokata dopełnia jeszcze podawanie w uzasadnieniu projektu przeterminowanych danych dotyczących dostępności pomocy prawnej (68 prawników na 100 tys. obywateli to średnia sprzed kilku lat, czyli sprzed lawinowego wzrostu liczby adwokatów i aplikantów; w 2010 r. wskaźnik ten wynosi 99 prawników⁵) i hasłowe sprymitywizowane rzekome przyczyny ograniczonego korzystania z pomocy prawników. Z badań zleconych przez NRA wynika, że 70% badanych obywateli pozytywnie wypowiada się o dostępności usług adwokatów. Ponadto w ostatnich 5 latach z usług prawnika skorzystało tylko 19% badanych, ale jako powód nieskorzystania z usług prawnika obywatele wskazywali brak takiej potrzeby (91%). Na brak wystarczających środków finansowych wskazało tylko 5%⁶.

Opinia publiczna jednak nie zawsze ma rację – z badań prowadzonych w 2009 r. przez KRRP wynikało oczekiwanie obywateli, że prawnicy powinni zarabiać 2 tys. zł miesięcznie, a najwybitniejsi 5–7 tys. zł. Nie chcę więc – przedstawiając obraz rzeczywistości – jednocześnie zakwestionować sensu reformowania zawodów prawniczych w ogóle. Chciałbym jednak, aby reforma nie przestawiała szafy na środek pokoju tylko dlatego, że jest oparta na niewłaściwych przesłankach. Chciałbym także podkreślić, że zmiany muszą być dokonywane wspólnie z ludźmi, którzy te zawody wykonują. Nie powinni się za nie brać ci, którzy nas po prostu nie lubią, którzy sami nigdy nie świadczyli pomocy prawnej, ale wiedzą lepiej, jak to należy robić.

Świadczenie pomocy prawnej wymaga zmian. Zawody prawnicze i wymiar sprawiedliwości też. Przede wszystkim należy koncentrować się na doprowadzeniu do sytuacji, w której prawo do pomocy prawnej, prawo do skorzystania z pomocy

³ Ustawa o zawodzie adwokata w opinii adwokatów i radców prawnych. Raport z badania CATI, MillwardBrownSMG/KRC.

⁴ Ustawa o zawodzie adwokata w opinii populacji Polski w wieku 15–75 lat. Raport z badania Omnibus, MillwardBrownSMG/KRC.

⁵ Raport o dostępności pomocy prawnej. Ilu naprawdę jest prawników w Polsce, NRA 2010.

⁶ Ustawa o zawodzie adwokata w opinii populacji Polski w wieku 15–75 lat. Raport z badania Omnibus, MillwardBrownSMG/KRC.

prawnika, prawo do sądu będzie realnym prawem obywatelskim. Pomoc prawna musi być dostępna dla każdego obywatela. Obywatele powinni zostać zachęceni do korzystania z pomocy prawników. Jeżeli Minister Edukacji może promować użyteczność matematyki, Minister Sprawiedliwości powinien wspólnie z samorządami prawniczymi promować korzystanie z pomocy adwokatów i radców prawnych. Polskie opłaty sądowe należą do najwyższych w Europie. Często wielokrotnie przewyższają wynagrodzenia adwokackie. A są już w zjednoczonej Europie kraje, które w ogóle zniosły opłaty sądowe, uznając, że obywatel ma prawo do sądowego rozstrzygnięcia swoich spraw bez barier finansowych. Zmiany powinny obejmować też modyfikację przymusu adwokackiego w kierunku zapewnienia obywatelom fachowego wsparcia. Dla niezamożnych opłacanego przez państwo. Zliberalizować musimy też opresyjne procedury sądowe, nastawione na odstraszenie obywateli od wymiaru sprawiedliwości i przekonanie ich, że sądy nie są dla nich, a dla samych prawników.

System pomocy prawnej powinien być przejrzysty i uczciwy, ale powinien też być dobrze regulowany. Musi działać pod nadzorem publicznym, ale nie rządowym. Pomysł utworzenia Rady Zawodów Prawniczych jako regulatora systemu i gwaranta przepływów międzyzawodowych może wreszcie zapewnić zrealizowanie zasady, że funkcja sędziego będzie koroną zawodów. Rada mogłaby też czuwać nad wykonywaniem przez organizacje prawnicze interesu publicznego. Po co przestawiać meble w pokoju, skoro można sięgnąć do dobrych wzorów, np. brytyjskiego. A rozważania dotyczące systemu działającego pod nadzorem takiej Rady oznaczają także otwarcie dyskusji o sposobie organizacji samorządów zawodowych, ich liczbie, zasadach przynależności i prawie do wyboru przynależności organizacyjnej.

Wykonywanie zawodów adwokata i radcy prawnego czeka prawdziwa rewolucja. Nie musi być wymuszana przez ministerialne projekty. Będzie się wiązała z dostosowywaniem się do oczekiwań klientów. Przecież zawód adwokata to jeden z najbardziej „rynkowych” zawodów od samego początku, poprzez lata 1950., w których dzisiejsi kliniczni liberałowie wielbili jeszcze planowanie, aż po okres po 1989 r., w którym adwokaci doskonale włączyli się w reguły jawnego wolnego rynku. Musimy zmierzyć się z nowymi formami wykonywania zawodu, w tym przedyskutować zagrożenia wynikające z zaangażowania czysto kapitałowego. Musimy na nowo definiować tajemnicę zawodową. Nie po to, aby ją osłabiać, ale właśnie uczynić orężem w obronie klientów. Od dawna pojawiają się pytania o granice niezależności adwokackiej, w tym w wypadku łączenia różnych form aktywności zawodowej, np. jednoczesne wykonywanie własnej praktyki i nie tylko pracy w administracji, ale też własnej działalności o nieadwokackim charakterze.

Ostatecznego rozstrzygnięcia wymaga możliwość świadczenia pomocy prawnej przez absolwentów prawa lub wręcz nieprawników. Może należy wyraźnie ograniczyć zakres wyłączności adwokatów i radców prawnych do postępowań sądowych? Na marginesie, po raz ostatni powołam się na badania z 2010 r. – zaledwie 20% obywateli uważa, że każdy absolwent studiów prawniczych powinien mieć prawo

reprezentowania klienta przed sądem⁷. Czy i w tej sprawie głos opinii publicznej zostanie zignorowany? Jeżeli tak się stanie, winniśmy prowadzić sprawę zawodu tak, aby owi nieprofesjonalni pełnomocnicy zostali objęci wszelkimi rygorami procesowymi – nie wolno dopuścić do ich uprzywilejowanej pozycji. Nie dopuścimy do sytuacji, w której dojdzie do naruszenia prawa do sądu, bo obywatel z adwokatem będzie w gorszej sytuacji procesowej niż bez jego pomocy.

Minister Sprawiedliwości zawiesił prace nad projektem założeń do ustawy o zawodzie adwokata. Jeżeli samorzędy adwokatów i radców prawnych zachowają się w tej sytuacji jak na adwokatów przystało, to projekt zalegnie w archiwum, a otrzymamy szansę na rozsądne i odpowiadające potrzebom obywateli ułożenie systemu pomocy prawnej na najbliższe 15–20 lat. Czas jest ograniczony. Jeżeli nie dojdzie do rozsądnej wspólnej pracy nad reformą – skończy się katastrofą, bo tak jak bohater Sławomira Mrożka w pewnym momencie zaczniemy spać w szafie. I pewnie po jakimś czasie zrozumiemy tak jak on, że to droga donikąd, więc na nowo ustawimy sprzęty tak, jak stały na początku. Mamy jednak szansę zrobić to od razu i zamiast tylko ustawić od nowa sprzęty, mamy szansę dodatkowo wyposażyć nasz wspólny pokój w bibliotekę i komputer. Wówczas, tak jak Mrożkowski bohater, Minister Sprawiedliwości z rozrzewnieniem będzie mógł wspominać czasy, kiedy był rewolucjonistą.

Wypowiedź z 23 marca 2010 r. w dyskusji
„Przyszłość reformy zawodów prawniczych”,
która odbyła się w Instytucie Spraw Publicznych w Warszawie.

⁷ Ustawa o zawodzie adwokata w opinii populacji Polski w wieku 15–75 lat. Raport z badania Omnibus, MillwardBrownSMG/KRC.

BEZ TOGI



Stanisław Mikke

Jerzy Kucharski



To było niedawno, w roku 1968. Wakacyjny studencki wyjazd do Związku Sowieckiego zwanego naonczas radzieckim. Ta pierwsza nazwa była uważana za obraźliwą. Do końca nie wiadomo, z jakich powodów. Może dlatego, że słówko „sowieci” miało u nas złe konotacje. Czterdziestoósmogodzinna, z nieznaną przyczyną, podróż do ówczesnego Leningradu. Środek lata, w pociągu zaryglowane okna, duchota niemiłosierna, brak jedzenia i picia. Przedsmak tego, co nas miało czekać. Dzisiejszy Sankt Petersburg bardzo wolno powracający do jakiegoś takiego kształtu, przedstawiał obraz nędzy

i rozpacz. Zrujnowane cerkwie, niektóre przekształcone w muzea (m.in. religii i ateizmu!), niszczące kiedyś piękne kamienice, brud, ubóstwo i wszechogarniająca szarość – kolor niewoli. Jedyne, co cieszyło oczy, to urokliwe i inteligentne twarze dziewczyn i kobiet. Przyznawało to wielu – leningradzka specjalność.

Mieszkaliśmy w akademiku w Peterhofie wraz ze studentami z Francji (komunikującymi), z Niemiec Wschodnich i z Czechosłowacji. Internacjonalizm w wydaniu sowieckim polegał na tym, że wszelkimi sposobami starano się uniemożliwić wzajemne kontakty. Sposobem na to było między innymi wydzielenie przy posiłkach stolików narodowościowych. Nie wolno było usiąść ani z Czechem, ani z Niemcem, ani też ze studentami rosyjskimi. Nie dochodziło zatem do żadnych poznań, z wyjątkiem nielicznych wypadków. Józek, przystojny student ASP, zaprzyjaźnił się, tak

to nazwijmy, z atrakcyjną Catherine, dla której był wciąż poszukiwanym, oczywiście Josephem.

Rano kasza jaglana, na obiad kasza jaglana z kotлетem mielonym. I tak w kółko, przez cztery tygodnie. Może ta nuda posiłków skłoniła mnie do tego? Otóż wracając na obiad, na tę rozgotowaną jaglaną, która już po kilku dniach stawała nam w gardle, zerwałem jakiś polny kwiat. Wchodząc na stołówkę, wypatrywałem najbrzydszej dziewczyny. I tej wręczyłem kwiatek. Okazała się być wnuczką pisarza Aleksieja Tołstoja, osobą dość interesującą, choć patrzącą na świat przez czerwone okulary.

Najbardziej widoczną grupą byli Niemcy. Wyruszali do pracy – budowaliśmy uniwersytet – ze sztandarem komunistycznej młodzieżówki FDJ i pieśniami rewolucyjnymi na ustach. Najswobodniej zachowywali się Słowacy i Czesi, rozgadani, cieszący się powiewem wolności. Najazd na Czechosłowację wojsk Układu Warszawskiego przeżyliśmy w Leningradzie. Obserwowaliśmy cichy strajk robotników. Przez dwa, trzy dni nikt nie wykonywał żadnej pracy, nikt ich też do pracy nie zagaśniał. Studenci z Czechosłowacji nie zamieniali z nami słowa, nas niejako obciążając za wejście polskiego wojska do ich kraju.

Następny etap – Moskwa. Atmosfera ciężka, przytłaczająca. Od pisarza Władysława Terleckiego otrzymałem adres muzykologa – Polaka, stale zamieszkałego tamże. Z nim będziesz mógł swobodnie porozmawiać, zaznaczył. Pojechałem w okolice Dworca Białoruskiego. Butyrskij Wał 48, kwartira 13. O telefonicznym uprzedzeniu nie mogło być mowy, bo w stolicy światowego mocarstwa telefonów było tyle, co na lekarstwo. Drzwi otworzył mężczyzna w okularach z silnymi szklami. Mówię: dzień dobry. Odpowiada po polsku, zaprasza, nie pytając, kto i zacz. Na stole „Życie Warszawy”, półki pełne polskich książek. Dom polski i... wolny w centrum komunistycznego zniewolenia. Tak oto zaczęła się kilkudziesięcioletnia przyjaźń i wszystko to, co przeżywałem podczas tamtego pobytu, jak i późniejszych w Związku Radzieckim i w Rosji wiąże się nierozzerwalnie z Jerzym Kucharskim. Człowiekiem, który całe życie poświęcił Chopinowi.

W owym, pomarcowym sześćdziesiątym ósmym spotkaliśmy się kilkakrotnie. Były to długie rozmowy przy zabójczo mocnej herbacie i skromnych posiłkach przygotowywanym przez żonę Rosjankę.

Miałem też podane inne adresy i kontakty. Namawiano mnie przed wyjazdem na spotkanie z Mikołajem Rawiczem, dziennikarzem i pisarzem, a wcześniej sekretarzem Feliksa Dzierżyńskiego; na starość opowiadał ponoć niesłychane rzeczy, o których wcześniej ani nie pisał, ani nie mówił. Napomknąłem o nim Kucharskiemu. Oburzył się. – Tfu! Rozmawiać z przybocznym mordercy? Posłuchałem, nie poszedłem.

Dzień przed moim wyjazdem dalej, do Rygi i Wilna, Jerzy Kucharski, odprowadzając mnie, zatrzymał się przed wejściem do metra. Powiedział, że nie lubi pożegnań, więc tu się rozstańmy. I dodał coś, co wprawiło mnie w zdumienie. Powiedział mianowicie, iż ma takie przecucie, że obaj nigdy się już nie zobaczymy.

Wydawało się to czymś absurdalnym. Ja akurat przekroczyłem dwudziestkę, on miał czterdzieści kilka lat... Choć komunizm był za, przed i nad nami, nie miałem katastroficznych wizji.

Jedenaście lat później (wypełnionych bogatą korespondencją i wreszcie dostępnymi telefonami) przyleciałem do Moskwy na jego zaproszenie. Ponieważ młoda celniczka zafundowała mi na moskiewskim lotnisku gruntowne, pierwsze i ostatnie jak dotychczas w moim życiu, przeszukanie bagażu, wyszedłem na opustoszałą salę przylotów ostatni. Była już późna noc. Z daleka dostrzegłem jakiegoś pochylonego starca wspierającego się na lasce. Obok stał młody chłopak. To przecież nie Kucharski, pomyślałem, on ma tylko córkę. Krążyłem po sali dobry kwadrans. W końcu podszedłem bliżej tych dwóch osób. Nie taki stary ten mężczyzna z laską. Zaryzykowałem: – Jurek?

Kiedy z kolegą jego córki szliśmy do metra, zapytał, czy pamiętam nasze pożegnanie przed laty. – Miałem trafne przecucie – powiedział. – Ty co prawda mnie widzisz, ja ciebie nie zobaczę.

Stracił wzrok, nosząc w górach Kaukazu ciężkie kamienie na grób czy kopiec pamięci przyjaciela, który tam tragicznie zginął. Wylew do siatkówek obu oczu. Nie zdołali pomóc najwybitniejsi rosyjscy specjaliści. Żona nauczyła się języka polskiego na kursach, tak jak i zafascynowana osobowością muzykologa koleżanka córki, studiująca matematykę. Obie pomagały mu w kolejnych opracowaniach listów Fryderyka Chopina. W tamtych latach i jeszcze długo potem były to najpełniejsze na świecie prace dotyczące chopinowskiej korespondencji.

Trafiłem swym przyjazdem w nieprzewidywany wcześniej gorący okres, Kucharski musiał dokończyć ostatnią korektę kilkusetstronicowego swego dzieła. Żona Natasza i piękna studentka Tania na zmianę czytały strona po stronie tak zwane szczotki, czyli pierwszy wydruk książki. Siedziałem i godzinami słuchałem listów od i do Chopina przetłumaczonych na rosyjski i opatrzonych przez Jerzego Kucharskiego wszechstronnymi przypisami. Poznał on twórczość muzyczną i literacką naszego genialnego rodaka znakomicie. Miał przy tym fenomenalną pamięć. Dawał znak, aby przerwać czytanie i polecał sprawdzać zgodność tłumaczenia z polskim tekstem. Irytowały go ingerencje redaktorki wypaczające nieraz sens oryginału. Zapamiętałem, jak w pewnej chwili powiedział, że w jednym z listów Chopin po przyjęciu u kogoś w Paryżu pisał nie o kotletach, lecz kotlecikach. Żona zdenerwowała się, powiedziała, żeby nie przesadzał. On zaś uparł się, że między kotletem i kotlecikiem jest poważna różnica. Sprawdziłem, mnie było najłatwiej odnaleźć właściwy list. Chopin rzeczywiście pisał o smacznych kotlecikach. Poprawka została naniesiona.

Wśród licznego grona jego przyjaciół był Bułat Okudźawa, światowej sławy pianista Światosław Richter, Gienadij Aigi, wielki rosyjski poeta (do 1991 roku niepublikowany w ZSRR, a wyłącznie na Zachodzie z uwagi na antykomunistyczną postawę, kandydat do literackiej Nagrody Nobla) oraz wielu znakomitych, interesujących ludzi. Niektórych z nich dzięki niemu poznałem.

Oprowadzał mnie Kucharski po moskiewskich muzeach. Znał je tak dobrze, że pamiętał, gdzie który obraz znajduje się. Komentował je tak, jakby je widział. Po oddaniu przez niego korekty, a uzyskaniu przeze mnie specjalnej zgody, pojechaliśmy wraz z jego żoną do Wilna. Bezbłędnie prowadził nas uliczkami smutnego i skrajnie wtedy zaniedbanego miasta, mimo tego, że był tam przed wielu laty. Idąc, rozmawialiśmy oczywiście po polsku. Podeszedł do nas wówczas starszy, schludnie ubrany mężczyzna. Zaproponował oprowadzenie po mniej znanych zakątkach. Zwiedzanie urozmaicał świetnymi opowieściami. Zapytałem w pewnej chwili, jak dawno był w Polsce. Spojrzał na mnie jakoś dziwnie. I poprowadził pod płytę studzienki kanalizacyjnej. – Co tu jest napisane? – zapytał. – „Huta Skarżysko-Kamieniana” – odczytałem posłusznie. Kilka kroków dalej poprosił o przeczytanie odlanego napisu na jakiejś kratce „Huta Blachownia”. – Ja, proszę pana, nigdy z Polski nie wyjechałem. – Odwrócił się i bez pożegnania odszedł.

– Mnie musi wystarczyć – westchnął Kucharski – wileńska Polska. Do innej nie puszczają.

Puścili dopiero pod koniec lat osiemdziesiątych, a potem w dziewięćdziesiątych. Przyjechał na zaproszenie Towarzystwa Chopinowskiego, w którym jego twórczość była doskonale znana i doceniana. Pracował tam niemal każdego dnia.

Zdarzało się, że jego prawdomówność była źródłem konsternacji. Podczas kolacji u znanego poety, tłumacza literatury rosyjskiej, wtedy już w antykomunistycznej opozycji, gospodarz czytał swoje poezje. Między innymi przeczytał wiersz o papieżu-Polaku. Goście przyjęły utwór entuzjastycznie. Milczał tylko Kucharski.

– A tobie, Jurku? – zagadnął poeta.

– Wspaniały, Wiktorze – odparł po namyśle pytany. – To samo mistrzostwo poetyckiej przerzutni, ta sama niezwykła melodia słów... co w twoim niezapomnianym wierszu o Stalinie.

Zaraz po pierwszym przyjeździe do Warszawy wielki chopinolog miał trzy życzenia: odwiedzić kościół św. Krzyża, grób księdza Jerzego Popiełuszki i Częstochowę. W dniu, w którym przyjechał, poszliśmy do kościoła na Krakowskim Przedmieściu. Dłońmi odnajdywał kształty urny z sercem Fryderyka Chopina. Z niewidzących oczu płynęły łzy¹.

¹ Jerzy Kucharski zmarł w styczniu 2000 r. w Moskwie, gdzie urodził się w roku 1926 w polskiej rodzinie. Szerzej w tym numerze: Natalia Filatowa *Rosyjski Polak Jerzy Kucharski – biograf i tłumacz Chopina*. s. 135–141.



Marian Filar

Hura wiara na Tatar

A jeszcze tak niedawno wszystko wydawało się takie proste! Wystarczyło „obalić komunę”, odciąć jakiegokolwiek wpływy wszechwładnej „matki partii” i jej jedynie słusznych idei na wymiar sprawiedliwości i zapanuje w nim istna idylla, powszechna szczęśliwość, cały naród zaś będzie śledził jego poczynania z otwartą z podziwu i uznania buzią. Ponieważ jednak „matki partii” już nie było, a natura, jak wiadomo, nie znosi próżni, której nie były w stanie wypełnić liczne powstające wówczas jak grzyby po deszczu „siostry partyjki”, w miejsce nieboszczki postanowiono coś wymyślić. I wymyślono. Samorządy korporacji prawniczych! Było to zresztą poniekąd zrozumiałe. Samorządność była przecież ukochanym dzieckiem nowej wolnościowej ideologii solidarnościowej. Tam gdzie nie dało się poddać istniejących już za *ancien régime*’u ich karykaturek gruntownemu *face liftingowi* stworzono nowe. No i dorobiliśmy się prawdziwie samorządnych Izb Adwokackich, Izb Radców Prawnych; zabrali się za zrzeszanie komornicy, sędziowie dorobili się prawdziwie niezależnej i wyposażonej w liczne ważne kompetencje Krajowej Rady Sądownictwa, ba – nawet tak bardzo „państwowa” instytucja jaką była prokuratura zrobiła „w tym temacie” znaczny krok naprzód poprzez powołanie instytucji oddzielonego od Ministra Sprawiedliwości Prokuratora Generalnego. No i zaczęło się! Najpierw niektóre korporacje skoczyły sobie do gardeł, jak to zwykle u nas bywa, w sprawie podziału konfitur. Radcowie prawni podnieśli larum, że nie są gorsi od adwokatów, a więc chcą mieć takie same jak oni kompetencje i uprawnienia (zwłaszcza w kwestiach wpuszczenia ich do zastrzeżonego przedtem dla adwokatów poletka prawa karne-

go), jakby zapominając, iż nie są gorsi, tylko trochę inni. Spór ten ostatni jakby się szczęśliwie wyciszył, ale *ante portas* nowy. Tym razem z udziałem młodych, spragnionych krwi wilczków, którzy pod sztandarem dostępności prawniczych adeptów do prawniczych zawodów i lepszej obsługi prawnej spragnionej tego ludności chcą z tego postawu sukna też wyrwać kawałek dla siebie. Ale to wszystko nie jest jeszcze najgorsze. Najgorsze jest, iż coraz częściej (nie bez zakulisowego wpływu populistycznych polityków) pojawiają się głosy, że te wszelkie „usamorządowienia” wymiaru sprawiedliwości służą nie żadnemu jego doskonaleniu w służbie narodu, lecz po prostu obronie korporacyjnych interesów poszczególnych zawodowych grup prawniczych. Nie tak dawno jako ukoronowanie tych tendencji słyszałem głos znanego polityka grzmiącego za pośrednictwem łasych na takie kąski mediów, iż wymiar ten pracuje tak źle jak już dawno nie było! Oj, kusa ta nasza pamięć, kusa! Miało być lepiej, a wyszło – jak to u nas zawsze! Nie to jest jednak najgorsze, bo biadolenie takie to nad Wisłą „stały fragment gry”. Najgorsze jest to, że na fali tej atmosferki pojawiają się tzw. dobre pomysły na to, jak sprawę poprawić. Ich istota jest niestety, jak łatwo można było oczekiwać, prosta – poddać wstrętne pazerne korporacje pod kontrolę czynnika rządowego – patrz politycznego. Matki partii już wprawdzie nie ma, ale siostrzyczki partyjki rosną w siłę i nabierają coraz większej chęci, by mocno wziąć w garść rozpuszczone jak dziadowski bicz przez samorządowe fanaberie środowiska prawnicze. Słowem, hura wiara na korporacyjnego Tataru. Ostatnio, jako członek Krajowej Rady Sądownictwa, uczestniczyłem w swoistym kastingu na dwa bardzo ważne stanowiska w państwie, o kluczowym znaczeniu dla kondycji całego wymiaru sprawiedliwości w Polsce. Jeśli z wyborem kandydatów do rekomendacji Panu Prezydentowi do mianowania na stanowisko Prokuratora Generalnego nie było aż tak źle, gdyż większość biorących w nim udział osób miała niewątpliwe merytoryczne kwalifikacje do pełnienia tej funkcji, a i ich „polityczność” odsunięta została na zdecydowanie dalszy plan, to z wyłonieniem kandydatów dla Sejmu w celu dokonania przezeń wyboru na funkcję sędziego Trybunału Konstytucyjnego sprawa była już znacznie gorsza. A rzecz nie idzie o czapkę gruszek. Rola Trybunału Konstytucyjnego w naszym systemie konstytucyjnym jest nie do przecenienia. I od sędziów tego Trybunału wymaga się najwyższych kwalifikacji intelektualnych, moralnych, a zwłaszcza prawniczych. Od nich zależy bowiem jakość polskiego prawa. I dlatego też sprawę tego wyboru trzymać należy tak daleko od bieżącej polityki, jak to tylko możliwe. Niestety, dwie nasze główne partie polityczne, które takich kandydatów rekomendowały, zdały się jakby o tym zapomnieć, co nieodparcie wywołało wrażenie, że partie te traktują to stanowisko sędziowskie w kategorii politycznych łupów. Zresztą i rekomendowani zdali się „czuć bluesa”! Pierwszy (a właściwie pierwsza) uczynił przewodnim motywem swej prezentacji eurosceptycyzm, drugi zaś kombatancką przeszłość. A to już czysta polityka. A nie o to tu chodzi. I jeśli się w porę nie połapiemy, co jest grane, grozi nam niestety starych wspomnień czar. I wtedy z niezależnością „trzeciej władzy”, jaką jest wymiar sprawiedliwości, będziemy się musieli pożegnać. A nie o to przecież szło!



Andrzej Bąkowski

„Europa i prawo rzymskie. Szkice z europejskiej kultury prawnej”

Oficyna Wolters Kluwer, Warszawa 2009 r., wydała w ramach cyklu monografii pokaźny tom liczący 697 stron szkiców z europejskiej kultury prawnej Witolda Wołodkiewicza, wybitnego polskiego romanisty, profesora prawa rzymskiego w Instytucie Badań Interdyscyplinarnych „Artes Liberales” Uniwersytetu Warszawskiego, gdzie kieruje Międzynarodową Szkołą Prawa Rzymskiego oraz wykłada na Międzywydziałowych Indywidualnych Studiach Humanistycznych.

Profesor zamieszcza swoje teksty od wielu lat w „Palestrze”, jest członkiem Kolegium Redakcyjnego naszego adwokackiego pisma. Wykładał na wielu uniwersytetach zagranicznych, szczególnie włoskich, ale również francuskich i innych. Jako adwokat jest Prezesem Rady Naukowej Ośrodka Badawczego Adwokatury im. adw. W. Bayera, jak również przewodniczy Komisji Praw Antycznych PAN. Jest członkiem Rady Naukowej Centro Romanistico Internazionale Uniwersytetów w Neapolu, Katanii, Messynie, Catanzro.

Przyznacie, Czytelnicy, że lista działalności tego uczonego jest imponująca.

Z profesorem Witoldem Wołodkiewiczem, którego znałem w swoim czasie przelotnie z terenu Wydziału Prawa Uniwersytetu Warszawskiego, zetknąłem się, niejako merytorycznie, po raz pierwszy, kiedy to napisałem w „Palestrze” nr 2/1987 recenzję z doskonale opracowanego „Słownika encyklopedycznego prawa rzymskiego” pod Jego redakcją. Lepszego słownika tego rodzaju do dziś nie znam. Profesor opracował ów Słownik z dwoma współautorami J. Kamińskim i W. Rozwadowskim.

Następny mój kontakt z twórczością W. Wołodkiewicza to zamieszczony przeze mnie felieton w „Palestrze” 2004, nr 1–2, na temat kolejnej książki Profesora „Czy

prawo rzymskie przestało istnieć?”. To nieco prowokacyjne pytanie skomentowałem twierdzeniem, zgodnie z tezą Autora, że ten przedmiot nauczania żyje i ma się dobrze w wielu cywilizowanych stronach świata. Ba, nawet to nauczanie „Rzymu” odżyło jeszcze w byłym ZSRR, co było zdumiewające, ale prawdziwe. Sięgając do własnych przeżyć jako studenta Wydziału Prawa Uniwersytetu Warszawskiego, który studia rozpoczął w roku akademickim 1946–1947, dałem wyraz przeświadczeniu we wspomnianym felietonie, że właśnie prawo rzymskie w jakiś szczególny, trochę magiczny sposób wiązało nas i nobilitowało jako adeptów prawa ze światem Zachodu. Nie trzeba, jak sądzę, przypominać, że moje studia akademickie przypadły na panowanie w Polsce stalinizmu w najgorszym wydaniu. Reżim komunistyczny właśnie demontował resztki demokracji, łamał kości formacji postakowskiej i podziemia niepodległościowego. Te „rzymskie” studia uodporniły nas na bakcyl marksizmu, nauczyły niezależności, klarowności i wolności myślenia. Były swoistym wiatykiem na długie lata „realnego socjalizmu”.

Tę więź z Zachodem przez „Rzym” zawdzięczamy naszym wykładowcom. Mnie uczył prof. Edward Gintowt-Dziewałowski, natomiast egzamin zdałem u prof. Włodzimierza Kozubskiego.

Profesor Wołodkiewicz swoje dzieło zawierające dziesiątki szkiców podzielił na cztery Części. Część I poświęcił roli prawa rzymskiego w rozwoju europejskiej kultury prawnej. Zawiera 13 szkiców poświęconych samemu pojęciu prawa rzymskiego i prawa w ogólności, istotnemu rozróżnieniu na *ius* i *lex*, jego historii od świata antycznego do współczesności, greckim wpływom historycznym, nauczaniu prawa w reżimach autorytarnych w konfrontacji z prawem rzymskim, traktowania prawa rzymskiego jako leku na „ukąszenie komunizmem”, prawu rzymskiemu w XXI wieku. Cytował formuły prawne w wypowiedziach polskich parlamentarzystów współczesnych. Każdy z przykładowo wymienionych szkiców zawiera kapitalną treść, często pełną zadumy, a nawet swoistego „rzymskiego” humoru Autora.

W 11 szkicach w II Części dzieła zawarł uwagi na temat prawa rzymskiego w epoce oświecenia i jakże ważnego impulsu i inspiracji płynących z tegoż prawa dla formowania XIX-wiecznych kodyfikacji prawa prywatnego, zasad kodeksu Napoleona obowiązującego również w Polsce. Podobno Napoleon ze swego kodeksu był dumny nie mniej niż z wybitnych osiągnięć wojennych, będących dziełem jego talentu militarnego. Trzeba powiedzieć wyraźnie, że każdy ze szkiców wart jest odrębnego omówienia, ale tego nie udźwignąłby niniejszy tekst.

Część III dzieła Profesora osobiście uważam za szczególnie ważną w rozumieniu współczesnego prawa i państwa. Autor teksty zawarte w tej części publikacji nazwał kluczem do rozumienia współczesnej rzeczywistości prawnej. Ta Część bowiem jest szczególnie obficie nasycona refleksjami i argumentami w zakresie recepcji „myśli rzymskiej” do polskiego prawa. Niewątpliwie interesująca jest teza prezentowana przez Autora w oparciu o wypowiedź jednego z hierarchów współczesnego Kościoła w Polsce, że zbyt „bratanie się ołtarza i tronu” nie wychodzi na dobre ani jednej, ani drugiej stronie. Przytacza krytycznie czasy cesarzy rzymskich Teodo-

zjusza II i Justyniana w szczególności, którzy bardzo daleko w tej dziedzinie zaszli i rozbudowali rolę i pozycję w państwie ówczesnego Kościoła. Autor pozostawia w tej mierze czytelnikowi, zgodnie zresztą z etyką naukową, ocenę tych zjawisk.

Rzym dbał o czystość akcji wyborczych, tępił tzw. okręcanie wyborców (*crimen ambitus*). Temat aktualny i dzisiaj, w dobie składanych przez kandydujących w wyborach szczodrych obietnic, których nigdy potem nie realizują bądź realizują częściowo. A nieśmiertelna korupcja? (s. 340–346). Walka z nią od czasów panowania prawa rzymskiego, mimo że niezbędna, wydaje się nie do wygrania. To samo dotyczy zjawiska stawiania wszelkiego rodzaju pomników. Jedne są potrzebne, świadczą o zasługach obywatelskich, dla społeczeństwa, ale bywają też wysoce kontrowersyjne. Autor przytacza przykłady wręcz kuriozalne zarówno w swoistej grozie, jak i śmieszności. Rzecz ze wszech miar „ku opamiętaniu” warta jest demonstrowania (s. 347–354). Uregulowaniu podlegała też pamięć o zmarłych i formy jej wyrażania. Pouczające! – „*Ne quis hic urinam faciunt...*” „niech nikt nie oddaje tu moczu...”. Za profanację pomnika groziły surowe kary (s. 355–361). Edykt Teoderyka był chyba najbardziej kategoryczny: „Kto grób niszczy niech zostanie zabity”. Nawet wybryki kibiców sportowych stały się przedmiotem regulacji prawnej (s. 362–367).

A dział paremii rzymskich? Osobny wielki temat używanych często reguł prawa rzymskiego w polskiej praktyce prawnej. Stały się źródłem interpretacji, od wieków stosowanych w polskim wymiarze sprawiedliwości. Wspaniale się je czyta na kolumnach wokół gmachu Sądu Najwyższego w Warszawie. Używane w rozsądnym wymiarze w przemówieniach adwokackich, dodają im sporo kolorytu i elegancji. Byle, na miły Bóg, trafnie użyte! (s. 368–369). Wykład tych instytucji żywych i aktualnych w opisie Autora, sięganiu przezeń do dawnych sporów naukowych, z sygnalizacją literatury przedmiotu może pomóc w napisaniu niejednej rozprawy naukowej. Autor wyłożył zasadę „*cogitatio voluntas*”, piękną rzymską paremię „*cogitationis poenam nemo patitur*”, co przekładając na polski: – „myśl cła nie płaci”, „myśl jeszcze nie uczynek”, „wolna myśl jedyna rozkosz u człowieka”. To tylko incydentalnie wymieniam za Autorem w polskiej wersji językowej, ale są przekłady na inne języki. I dodaje Profesor, że w literaturze łacińskiej, poczynając od Cycerona, a kończąc na św. Ambrozym – ta piękna humanistyczna paremia, motyw wolności myśli pojawia się niejednokrotnie (s. 468–475).

Profesor pisze, że problemem otwartym pozostaje kwestia, czy w procesie kształtowania przyszłego jednolitego prawa europejskiego jego antenat naturalny, prawo rzymskie, może odegrać bezpośrednią rolę. Słusznie się zastrzega, że sposób tworzenia prawa europejskiego i jego wykonywania będzie musiał uwzględniać tradycję europejskiej kultury prawnej, do uformowania której przecież przyczyniło się niewątpliwie prawo rzymskie. Na pewno trafna jest myśl autora, że kultura prawna średniowiecznej Europy wyrosła wprost z prawa rzymskiego. Nowożytnie państwa narodowe niejednokrotnie starały się, z różnych powodów, zerwać z tradycją romanistyczną, ale, na szczęście, nie zawsze to było możliwe. I dobrze! Im więcej

„Rzymu”, tym bardziej klarowne i transparentne jest prawo współczesne. Myślę tu oczywiście o klimacie prawnym, jaki powinien towarzyszyć legislacjom.

Niebanalne jest opracowanie potężnego kompleksu zagadnień w polskim prawie związanych z zasadą „*lex retro non agit*”. Ciekawy jest krótki, ale przez to przejrzysty zarys stosowania tej zasady również w innych systemach prawnych, poczynając od myślicieli wieku oświecenia, Locke’a, Monteskiusza, przez prawników Rewolucji Francuskiej w Deklaracji Praw Człowieka przygotowanej przez Lafayette’a w roku 1789.

Zasadę nieretroaktywności prawa można spotkać w różnych źródłach, w Statutach Kazimierza Wielkiego, Konstytucji Sejmu Piotrkowskiego z 1496 r., potem, przykładowo rzecz ujmując, w Konstytucji Królestwa Polskiego z 1815 r., w odniesieniu do wymierzania kar, w Konstytucji Marcowej z 1921 r. i Kwietniowej z 1935 r. Zasada ta nie znalazła się w konstytucji PRL z 1952 r., ze względu na konieczność karania zbrodniarzy wojennych. Przedtem jeszcze w pełni zastosowano zasadę działania prawa karnego „wstecz” w ustawie z 1944 r. o odpowiedzialności karnej za klęskę wrześniową i faszyczację życia społecznego. Przywrócono „*lex retro non agit*” w Konstytucji z 1997 r., z wyłączeniem przestępstw wynikających z prawa międzynarodowego.

Zatem nasz Autor w tej części swoich rozważań nad prawem rzymskim jako kluczem do zrozumienia prawa i państwa współczesnego musiał odnieść się do wielu instytucji prawnych bazujących na prawie rzymskim. Cały obszerny tekst dotyczący tej zasady warto dla przypomnienia przeczytać w całości (s. 401–438). To samo zalecenie kierowałbym dla pogłębienia wiadomości odnoszących się do zasady „*ignorantia iuris nocet*”, „*cogitatio voluntas*”, wymierzania kar oraz szkicu, bardzo ciekawie ujętego, a noszącego tytuł „Na marginesie żądań przywrócenia kary śmierci”. Teksty powyższe, częściowo znane czytelnikom „Palestry”, są bardzo zwięzłe i interesująco ujęte.

Sprawy adwokackie mają swoje miejsce w dziele prof. W. Wołodkiewicza (s. 497–499). W tym tekście autor nacisk położył na rzymskie rozumienie pojęcia honorarium adwokackiego. Co można było pod tym pojęciem rozumieć i jak ono miało wyglądać. Trochę inaczej w różnych epokach obowiązywania tego prawa.

Cały rozdział II Części III poświęcony jest instytucjom rzymskiego prawa prywatnego, z których wiele, jak: zobowiązania, kontrakty, odpowiedzialność *ex delicto*, spadek, własność, przysłużyły się do powstania przesłanek jurydycznych tych instytucji współcześnie obowiązujących.

Część IV szkiców Autora dotyczy uczczenia pamięci wielkich mistrzów romanistyki, szczególnie włoskiej (Pietro Bonfante, Salvatore Riccobono, Pietro de Francisci, Edoardo Volterra, Luigi Labruna). Niektórzy z nich otrzymali doktoraty honorowe polskich uniwersytetów. Szkice roją się od wybitnych nazwisk romanistów światowej sławy. Autor przytacza też interesujące spory naukowe.

Sporo miejsca w swym dziele poświęcił nasz Autor polskim uczonym: Ignacemu Koschembahr-Łyskowskiemu, Stanisławowi Wróblewskiemu, Karolowi Koranyie-

mu, Edwardowi Gintowtowi i Henrykowi Kupiszewskiemu. Byli wśród nich znakomici romanści, ale i kodyfikatory całych systemów prawnych po 1918 r. w Polsce, cywiliści, znawcy wielu dziedzin prawa, wielcy humaniści.

Z tej bardzo ciekawej książki, niezwykle erudycyjnej, dowiadujemy się o działalności wielu wybitnych autorów-prawników. Chciałoby się rzec, że ta Część IV dzieła świadczy o pięknej międzynarodowej, międzypokoleniowej łączności romanistów.

Prawo rzymskie najszerszej rozumiane nie zakończyło swej roli. Służy nadal Polsce, Europie i światu.

PROCESY ARTYSTYCZNE

Marek Sołtysik

SZELMOSTWA OCHRANY (cz. 1)

Ilu sobowtórów miał Stanisław Brzozowski?

Poznał w nieomylnym przejrzeniu, że stojąc na wysokości wolnego polskiego ducha nie jest i nie będzie nigdy złączony ani z tymi zbiorowiskami ludzi, ani z żadną na tej ziemi jednostką. Widział doskonale naród zgniłości od początku i brud narosły pod wzniosłymi hasłami – i to zarówno pod wstecznymi, jak pod najbardziej skrajnymi. Cuchnęła ze wszech stron karia, żądza urzędu, pycha, pragnienie władzy.

Stefan Żeromski, *Róża*

Niedziela, 14 lutego 1909, Kraków, środek krótkiej ulicy Wiślniej, z jednej strony widok na Rynek Główny, z drugiej, od Plant – przez gąszcz drzew – na Wawel. Dla krakowian dążących do kościoła widok niecodzienny: oto przed jedną z kamienic¹ zebrał się tłum dobrze ubranych ludzi. Z trudem – i często bezskutecznie – usiłują się dostać do wnętrza. Większość z nich nie jest znana w Krakowie (przybyli ze Lwowa, z Królestwa, ściślej, z Warszawy, także i z Rosji, z Paryża). I ta większość będzie znana przyszłym pokoleniom – te twarze zostaną utrwalone w encyklopediach i leksykonach. To wielcy pisarze, krytycy, uczeni, prawnicy, bojowcy, wreszcie – działacze polityczni. Bohaterem (czy antybohaterem), w którego sprawie tu się zjawili, jest Stanisław Brzozowski, sławny myśliciel, filozof, krytyk literacki i powieściopisarz.

Lecz właśnie najbliżej wejścia zaroilo się od osób Brzozowskiemu nienawistnych. W ten tłum, stanowiący, zda się, zaporę, odważnie wchodzi ludzie, którzy nie mają

¹ W tej kamienicy – bez żadnego szyldu – mieściła się sala Związku Stowarzyszeń Robotniczych.

złudzeń, że na Brzozowskiego została rzucona potwarz. Są to: adwokaci lwowscy Rafał Buber i Oskar Katzenellenbogen (pseudonim literacki: Ostap Ortwin), filolog Witold Wincenty Klinger, pisarz Karol Irzykowski, adwokat krakowski Edmund Szalit (wówczas jeszcze aplikant w Dąbrowie Tarnowskiej²), któremu towarzyszy żona, Walentyna z Kolbergów, rodzona siostra żony Brzozowskiego. Tłum, nie tłum, szpaler niby złożony z dżentelmenów, a jednak wchodzącemu (za okazaniem biletu) roslému Ortwinowi ktoś zrzucił okulary.

Rok wcześniej wokół Brzozowskiego zaczęło się niebezpiecznie zagęszczać. Co raz wyraźniej dochodziły głosy o jakiejś straszliwie hańbiącej sprawie, która miała stać się jego udziałem. On, dotąd uwielbiany przez młodych intelektualistów autor rozpraw filozoficznych, wystawianych dramatów, powieści konfiskowanych przez cenzurę, publicysta ostro polemizujący z mitem szlachetczyzny obecnym w powieściach Sienkiewicza, ironizujący w felietonach „Widma moich współczesnych”, dziś powiedziałoby się „celebryta”, człowiek utalentowany, a przy tym niesamowicie pracowity – został postawiony pod zarzutem okropnej zdrady.

Jemu, sympatykowi polskich socjalistów, zbyt niezależnemu, żeby się „dać wciągnąć” do którejś z partyj PPS³, publicznie odebrano godność. 25 kwietnia 1908 „Czerwony Sztandar”, organ SDKPiL⁴ opublikował „spis agentów ochrony” (tajnej rosyjskiej policji politycznej). Figurował tam m.in. „Stanisław Brzozowski, literat”. Spis agentów przedrukowano niebawem w wielu czasopismach, bez sprawdzania zawartych w nim faktów. Musi zastanawiać fakt, że spis, w którym na pierwszy rzut oka roiło się od błędów rzeczowych (pomyłone adresy agentów, fałszywe dane o ich rodzinach), przedrukował bez odsyłaczy, bez znaków zapytania, za to z agresywnym komentarzem, krakowski organ PPS-D, dziennik „Naprzód”. Brzozowski, unurzany w błocie, jako tytułowy „Szpieg” – na czołówce gazety⁵.

Artykuł, autorstwa Emila Hackera, redaktora naczelnego „Naprzodu”, inspirowany

² W kancelarii adwokata dr. Juliusza Potępy, „późniejszego prezesa sądu w Warszawie” [cyt. Hanna Kirchner, komentarz (w:) *Zofia Nałkowska. Dzienniki 1909–1917*, Warszawa 1976].

³ Ostap Ortwin napisze potem, że Brzozowski był jak zwierzyna nieobjęta myśliwskim okresem ochronnym.

⁴ „Czerwony Sztandar” ukazywał się nieregularnie w Zurychu, w Krakowie i w Warszawie. W „spisie” (w nr. 156), podanym *in extenso* z notatek Bakaja, Stanisław Brzozowski (co podkreśla redakcja) figuruje jako ten, który ochranie „służył w ciągu kilku lat, szkodził wiele ruchowi społecznemu, oświecał wierzchołki PPS i Bundu, jego pseudonim w ochranie «Goldberg», sam pisał sprawozdania, zwłaszcza w sprawie Uniwersytetu Ludowego, który dzięki niemu nie był dozwolony. Zachorował, otrzymał 250–300 rubli na leczenie się i wyjechał do Zakopanego. Przypuszczam [podkr. MS], że z końcem 1906 roku zaczął znowu współpracować”.

⁵ „Jeden z najwybitniejszych współczesnych pisarzy polskich Stanisław Brzozowski – szpiegiem carskiej policji! (...) nie był jeno obserwatorem tego ruchu rewolucyjnego (...) wszystkie jego artykuły i książki przejęte były ideą socjalizmu, która biła z niego żarem. (...) Rano artykuł płomienny – wieczór raport policyjny... Tą samą ręką... tym samym stylem... (...) Suchotnik w najwyższym stadium, którego ciało znajduje się od lat w stanie postępującego rozkładu (...) – któż by pomyślał, że to szpicel!”

przez Ignacego Daszyńskiego⁶, ukazał się 5 maja, w tym samym dniu, w którym nadpnie Brzozowski w dwu kolejnych (po pierwszym, nieopublikowanym) oświadczeniach zaprzecza oskarżeniu i domaga się zwołania sądu partyjnego. W trzy dni później będzie się musiał bronić przed kolejną napaścią. Tym razem ze strony lwowskiego „Głosu”⁷, i poważnego organu „Robotnik”. Pisze kilka następných protestów⁸. Trzydziestoletni Brzozowski, który chronicznie chory i wycieńczony krwotokami płucnymi od dwóch lat musi się kurować w Italii, nie do końca zorientowany w realiach, a już zdecydowany doprowadzić z pomocą przyjaciół do sądu partyjnego, pisze listy do tych, których głęboko ceni, do Jędrzeja Moraczewskiego i do Józefa Piłsudskiego. Prosi ich, by stali się jego mężami zaufania. Moraczewski się zgadza. Piłsudski odmawia ze wzdrgą. Brzozowskiego zmyliły pozory; podczas pobytu w Zakopanem, gdzie w roku 1905 na Uniwersytecie Wakacyjnym wygłaszał odczyty (bezcenne dla młodych ludzi spoza Galicji), zauroczony Piłsudskim, miał przekonanie, że odnalazł bratnią duszę w nieposzlakowanej, co podkreślał, osobie przyszłego Marszałka. Nie miał pojęcia, że Józef Piłsudski, zapraszany przez kolegów na odczyt Brzozowskiego, zachnął się, mówiąc, że nie pójdzie słuchać i oglądać człowieka pozbawionego hartu ducha i splamionego popolitym przestępstwem...

O co chodzi? Trzeba się cofnąć do czerwca 1898 r. Brzozowski, jako prezes Bratniej Pomocy na Uniwersytecie Warszawskim, dopuszcza się defraudacji. Z kasy Bratniaka wyprowadza sporą kwotę. Przed sądem koleżeńskim tłumaczy się, że pieniądze były mu niezbędne na leczenie ojca chorego na raka gardła... Uwierzyli tylko ci, którzy nie znali pewnej pasji szlachetnego skądinąd kolegi: jego skłonności do gier hazardowych. Proces odroczoneo do nowego roku akademickiego, gdy tymczasem Brzozowski (który rok wcześniej, późną jesienią, za udział w „ziłowszczyźnie”⁹, zo-

⁶ Ignacy Daszyński był wówczas posłem z ramienia PPS-D do parlamentu w Wiedniu.

⁷ Tytuł się wprawdzie kojarzy, ale nie należy go mylić z warszawskim „Głosem”, organem radykalnej inteligencji, w tamtych latach redagowanym przez J. W. Dawida i J. Szczawińską Dawidową, którego głównym publicystą był właśnie Stanisław Brzozowski.

⁸ „Żyją ludzie, którzy wiedzą, skąd czerpałem grosz każdy. Czy już departament [rosyjskiej] policji rządzi opinią kraju? [podkr. MS]. (...) Nie mam przyjaciół wśród kierowników polskiej myśli, służyłem ideom i myślom, wiem o tym. (...) Mogłem wraz z tryumfami Młodej Polski, polskiego modernizmu, zrobić karierę estetyka, pisać nastroje i impresje. Ale ja byłem człowiekiem bez charakteru, poszedłem na służbę socjalizmu, aby zbierać wiadomości dla policji. Wzywam socjalistów polskich, niech powiedzą, komu z nich starałem się wydrzeć tajemnicę, kogo starałem się usposobić do zeznań? (...) Dziś – wiem, że łatwą jest rzeczą mnie zabić; zachwiać mnie niepodobna, chociażby głośniejsze jeszcze rozlegać się miał oskarżający mnie szept z ochrony” – pisał we Florencji Stanisław Brzozowski w jednym z oświadczeń, drukowanych nakładem własnym w Wiedniu i rozsyłanych w formie ulotek.

⁹ Mianem „ziłowszczyzny” określono zdarzenie będące punktem zwrotnym w życiu warszawskiej młodzieży związanej z opozycją. Jesienią 1897 w Wilnie władze położyły kamień węgielny pod pomnik hr. Murawiowa, zw. Wieszatelem, osławionego okrutnika w czasie tłumienia powstania styczniowego. W związku z tym profesorowie Rosjanie Warszawskiego Carskiego Uniwersytetu Warszawskiego wystąpi do komitetu budowy depezę tyleż wiernopoddańczą, ile zawierającą haniebną i hańbiącą konstatację, „że kraj ten [Polska, w każdym razie jej część wówczas pod zaborem rosyjskim] jest i był

stał na rok relegowany z uniwersytetu), śledzony, znów się znalazł w areszcie. Pod zarzutem udziału w Towarzystwie Oświaty Ludowej uwięziono go w X Pawilonie Cytadeli Warszawskiej. W czasie, kiedy on za kratami był poddawany przesłuchaniom, ponownie zebrał się na wolności studencki sąd koleżeński. W zmienionym składzie – za sprzeniewierzenie społecznych pieniędzy wykluczył Brzozowskiego z życia towarzyskiego na trzy lata. Z jednej strony skazany na bojkot, z drugiej – „oddany przed nadzór jawny w miejscu zamieszkania”, cierpi coraz dłuższe tygodnie gnuśnej niepewności z widmem nędzy. Udręka. W marcu 1899 umarł ojciec, Feliks Brzozowski. Stanisław, pod koniec listopada już z otwartą gruźlicą, trafia do Otwocka. Tam w sanatorium dr. Geislera, po kilku miesiącach ścisłego łóżka, pomatu przychodzi do równowagi, zaczyna pisać, debiutuje jako recenzent w „Przeglądzie Filozoficznym”. Jedną z młodych pacjentek, bliska wyleczenia Antonina Kolberg¹⁰, bratanica sławnego etnografa Oskara Kolberga, zainteresowana wciąż piszącym i czytającym kolegą, z którym na razie łączy ją werandowanie, w pół roku później zostanie jego żoną. (Piękny romans, jak z „Czarodziejskiej Góry”; w sanatoriach nierzadko zacieśniały się między dwójgim więzi, które mogła przeciąć tylko śmierć). Ażeby na dwa tygodnie opuścić Otwock i udać na swój ślub do kościoła św. Krzyża w Warszawie, będzie musiał uzyskać pozwolenie „jawnego nadzorca”. Tymczasem, żeby utrzymać się jako pacjent, przyjmuje pracę buchaltera w sanatorium dr. Geislera. Tyle na razie dygresji – zakończonej konstatacją, że Józef Piłsudski wiedział nie tylko o „wyprowadzonych” przez Brzozowskiego pieniądzech, ale i o jego zachowaniu podczas przesłuchań w Cytadeli. Szeptano, że sypanął. Ale nie było następstw w sensie aresztowań. Udało się ustalić, że choć tak „wielosłowny”, nie powiedział niczego, o czym by nie wiedziała rosyjska policja. (Kombinacje, że kogoś zadencjonował, pojawią się po dziesięciu latach, kiedy będą na rękę kolejnym oskarżycielom pisarza). Piłsudski więc zlekceważył list Brzozowskiego. Prośbę o występowanie w planowanym sądzie jako mąż zaufania kogoś tak chwiejnego uznał za kuriozalną.

Wracamy do przeszłości. Po piętnastu miesiącach wspólnego pobytu w Otwocku, w połowie lutego 1902 państwo Brzozowscy przenoszą się do Warszawy. Dzięki żonie, która utwierdza go w wartości jego twórczej myśli – pisze intensywnie. Publikuje w prasie popularne prace oraz poważne eseje z dziedziny filozofii, estetyki i psychologii. Zostaje współpracownikiem „Przeglądu Filozoficznego”. Niezależny i

czysto rosyjski”. Wśród sygnatariuszy był fizyk Ziłow. W trakcie jego wykładu studenci zaimprovizowali manifestację, podczas której ciśnięty kalosz odbił się od twarzy Ziłowa. Sytuacja wyglądała poważnie, ale niezaliczając się do tyranów generał-gubernator książę Imeretyński sugerował ugodowe rozmowy tzw. „osobistości” z przedstawicielami studentów. Studenci odrzucili propozycję rozmów. Rozpoczęły się dokuźliwe represje. Jedną z ich ofiar był Stanisław Brzozowski.

¹⁰ Antonina Kolberg, po studiach humanistycznych we Włoszech i w Anglii, poliglotka, w Warszawie utrzymywała się z dawania lekcji na tajnych kompletach. Ciężko chora na zapalenie wsierdza, wyczerpana pracą nad siłą, nie przeżyłaby podróży za granicę do specjalistycznej kliniki i dlatego (okazuje się, szczęśliwie) została umieszczona w sanatorium w Otwocku, w zasadzie leczącym chorych na płuca. (Szerzej w: Anna Brzozowska, *Wspomnienie o Stanisławie Brzozowskim*, „*Twórczość*” 1963, nr 7).

wciąż konfiskowany „Głos” bywa wypełniany prawie w całości jego tekstami. Pisze także książkę dla młodzieży. Tak wyczerpany, że wymagający opieki – zdołał w ciągu jakże aktywnego roku stworzyć jeszcze dramat „Mocarz”, nagrodzony w 1903 w konkursie im. Sienkiewicza. Tego samego Sienkiewicza, który stanie się celem ataku pióra Brzozowskiego – i który to Sienkiewicz (trudno się dziwić) mu nie daruje. Ale to później. Latem 1903 autor głośnego pamfletu, zjadliwie krytykującego sienkiewiczowską metodę „krzepienia serc”, znów musi przenieść się z Warszawy do Otwocka. Jest ciężko chory, oddycha jednym płucem, pisze następny dramat, analizuje twórczość Wyspiańskiego. 15 sierpnia przychodzi na świat córka państwa Brzozowskich, Anna-Irena, szczęśliwy ojciec dojeżdża do Warszawy, żeby udzielać wskazówek aktorom grającym w „Mocarzu” w teatrze „Rozmaitości”. Podleczoney, zarywa noce i, żeby wyżywić rodzinę, ślęczy, pracując jako korektor. Różne organizacje i instytucje o charakterze niepodległościowym urządzają mu odczyty w Otwocku, w Warszawie i w Falenicy. Staje się modnym pisarzem. Powieści, które drukuje w odcinkach, zawczasu „zaklepują” wydawcy. Kupują niemal w ciemno. Wilhelm Feldman, który w kraju feruje wyroki literackie, zaprasza Brzozowskiego do współpracy z opiniotwórczą „Krytyką”... Pisarz, u szczytu sławy, ogłasza nagle atak na Zenona Przesmyckiego-Miriama, młodopolskiego estetę. Filister powiedziała, że Brzozowski przesadził. Tak, to miał być początek kampanii przeciw Miriamowi. Autor pamfletu, w ferworze, spodziewał się zapewne, że podobnie jak w przypadku napaści na Sienkiewicza znajdzie sprzymierzeńców. Wywołał tylko nieprzyjemne zdziwienie. „Tygodnik Ilustrowany” opublikował protest wybitnych pisarzy polskich przeciw napaści Brzozowskiego na Miriama. Sygnowali m.in.: Waław Berent, Jan Kaspruwicz, Jan Lemański, Władysław Stanisław Reymont, a także poza tym ceniący Brzozowskiego i wzajemnie wysoko przezeń stawiany Stefan Żerowski.

Proces, który się za chwilę odbędzie, znajdzie błyskawicznie odbicie w dramacie Żerowskiego *Róża*. Po wielu latach w studium „Człowiek wśród skorpionów” tą tajemniczą rzeczą zajmie się Czesław Miłosz. „Sprawa toczy się dalej” – tymi słowami zamyka swą znakomitą pracę Mieczysław Sroka (*Stanisław Brzozowski. Listy*, Kraków 1970).

Był Brzozowski, czy nie był, płatnym agentem ochrony? – kwestia otwarta i dziś.

Na salę wchodzi uczoney, geograf Waław Nałkowski z córką Zofią, młodą pisarką. Oni nie mają wątpliwości: Stanisław Brzozowski, który w Warszawie mieszkał w tej samej kamienicy, co oni, nie mógł być szpiclem. Ojciec i córka mają przy sobie list z bardzo ważnym zeznaniem Anny Nałkowskiej, pani domu. Żerowski, aczkolwiek pół roku wcześniej wskutek nieporozumienia miał pewne obiekcje¹¹, teraz jest

¹¹ Żerowski był zaskoczony brakiem oświadczenia Brzozowskiego. Oczekiwał, że natychmiast po pojawieniu się jego nazwiska na „czarnej liście”, oszkalowany zaprzeczy „rewelacją” Bakaja. Jako że nic takiego się nie pojawiło, Żerowski poczuł się zawiedziony. Uważał, że skoro ktoś w tej sytuacji milczy, nie może nie być wmieszany. Brzozowski tymczasem wystosował oświadczenie, które z powodów od niego niezależnych nie ukazało się drukiem. Wydrukowano dopiero jego następne oświadczenia.

pewny, że przed sądem jako oskarżony stoi ofiara napaści, nie omieszka w pewnym momencie huknąć:

„– Milczeć, ja teraz mówię!”

Dzieje się to w sytuacji, kiedy głównego świadka oskarżenia, Michała Bakaja, do niedawna agenta ochrony, obecnie autora „rewelacji”, specjalnie za pieniądze Polskiej Partii Socjalistycznej sprowadzonego na ten proces z Paryża, wybitni działacze socjalistyczni traktują z czcią, według nich należną „nawróconemu”, gdy tymczasem skąpią biletów wstępu dla osób, które, o czym wiadomo, staną po stronie Brzozowskiego.

Pisarz, który przyjechał z Florencji za pieniądze przyjaciół, zostawiając ledwo-
ledwo zabezpieczone żonę i córeczkę, ma jeszcze złudzenia. On chciał sądu; sąd się odbędzie, to dodaje mu sił. Kiedy na dworcu w Krakowie wysiada z pociągu, szwagierka ma wrażenie, że pokonał chorobę. To złudzenie. Ale wszyscy są dzielni: mimo zakazu notowania właśnie Walentyna z Kolbergów, od dwu miesięcy zamężna Szalitowa zdołała sporządzić stenogram obrad procesu. Ciekawe, jak to się odbywało, czy może Zofia Nałkowska (zadurzona w mężu Szalitowej) osłaniała ją swą słuszną figurą? Pewnie były i inne sposoby. Bo i prasa nie próżnowała; taki proces to gratka. Gazeta musi żyć. Nazajutrz więc sprawozdania. Zakazy...?

Rzecz mogła zostać w ochronie ukartowana w ten sposób: Brzozowski okazał się człowiekiem, któremu nie zależy na robieniu kariery. W imię prawdy nie zawaha się zaatakować kogoś ważnego – to z prawa, to nagle z lewa. On jest ważny, mogli myśleć, on – sztandar Polaków, tych mądrych. Uderzając w niego, uderzymy w nieugiętych. W tych, którzy, tak jak Brzozowski, nie zgłaszają akcesu do żadnej partii. A partyjni uwierzą kalumniom. Będą się pastwić. Niezrzeszeni natomiast okażą się za słabi, żeby bronić spotwarzonego.

Choć podczas pobytu w Zakopanem państwo Brzozowscy zmieniali mieszkania (na tańsze), zawsze kręcił się w ich pobliżu człowiek podobny do Stanisława. Co miesiąc pobierał pokaźny przekaz pieniężny i systematycznie wysyłał do Warszawy jakieś wycinki z gazet. Nazywał się Rabinowicz.

Imię jego Jan. Lecz to nie był jedyny Rabinowicz, czy może raczej „Rabinowicz”, na użytek ochrony. Już po tragedii wyłoni się – także podobny fizycznie do pisarza – Grzegorz Rabinowicz, z odmiennym niż Jan życiorysem, wmieszany w „sprawę Brzozowskiego”. Na razie Stanisława Brzozowskiego usiłuje się identyfikować z agentem ochrony nazwiskiem Goldberg. To niby nonsens, ale sam Henryk Sienkiewicz – to, że urażony, już go tu nie tłumaczy – wmawiał opinii publicznej, że Brzozowski (przecież wiemy, że szlachty) jest Żydem i w istocie nazywa się Goldberg. Łatwo to było wmówić publice, zaspokojonej padającym z mównicy nazwiskiem panięńskim żony Brzozowskiego, Kolberg, które mogło przemienić się w Goldberg, po zniekształceniu dźwięku i użyciu siły sugestii.

C.d.n.

HISTORIA CZASOPISMIENICTWA PRAWNICZEGO (15)

Adam Redzik

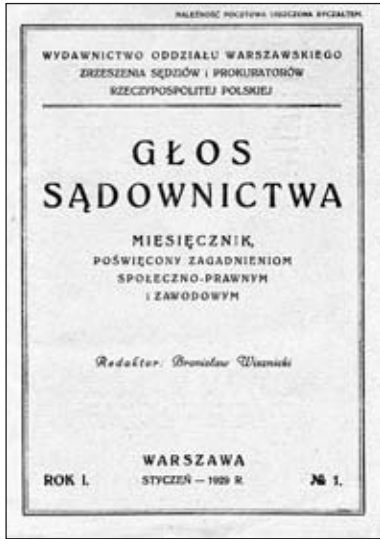
Czasopisma wydawane przez Zrzeszenie Sędziów i Prokuratorów Rzeczypospolitej Polskiej (cz. 2)

Historia zrzeszeń sędziowsko-prokuratorских, jak i prasy korporacji jurysdykcyjnej nie jest w Polsce równie odległa jak dzieje czasopism adwokackich. W 1907 r. powstał we Lwowie Krajowy Związek Sędziów – prawdopodobnie pierwsze stowarzyszenie zawodowe polskich sędziów, którego powołanie było po części efektem działalności istniejącego od 1897 r. czasopisma „Reforma Sądowa” (od 1907 r. organu Krajowego Związku Sędziów). Po pierwszej wojnie światowej Związek ten przekształcił się w Małopolski Związek Sędziów, a ten z kolei wszedł wkrótce w skład budowanej struktury ogólnokrajowej. Było nią powstałe w 1927 r. ogólnopolskie Zrzeszenie Sędziów i Prokuratorów Rzeczypospolitej Polskiej [dalej: ZSiPRP]¹. Jak wiemy z części I, oddziały małopolskie ZSiPRP powołały swoje organy prasowe stosunkowo szybko (zob. cz. 1). Oddział społeczny czekał na swój „Głos” do 1929 r.

„Głos Sądownictwa” (1929–1939)

„Jakież ciemne i prawie beznadziejne chwile przeżywaliśmy wtedy [pod koniec 1928 r. – AR] w małym organizacyjnym kółku! Znikąd słowa otuchy, bezbrzeżna wszędy apatia i pesymizm, najczarniejsze co do naszego przedsięwzięcia horoskopy. Nie mieliśmy nic z tego, co wymagane jest zwykle przy powołaniu do życia i prowadzeniu pisma: funduszy, współpracowników, nawet gotowego tytułu dla wydawnictwa. [...] Za tekę redakcyjną służyła okładka akt z idealną pustką wewnątrz, współpracownicy dopiero narodzić się mieli spośród przyszłych naszych czytelników sądowych. Rozpoczynaliśmy pracę w najcięższej dla sądownictwa chwili – zawieszania nieusuwalności sędziów w związku z wprowadzeniem nowego ustroju. [...] w styczniu 1929 r. ukazał się pierwszy trybunalski numer [...]

¹ Zob. Walne Zgromadzenie konstituujące Zrzeszenia Sędziów i Prokuratorów Rzeczypospolitej Polskiej, PPIA 1927, s. 303.



Strona tytułowa pierwszego zeszytu „Głosu Sądownictwa” z 1929 r.

Kraków) wydawnictwa periodyczne, poświęcone zagadnieniom prawnym i zawodowym. Sądownictwo zaś stołeczne i prowincjonalne Apelacji Warszawskiej, które, stanowiąc najliczniejsze i najteższe skupienie sił prawniczych, z natury rzeczy jest najbardziej powołane do oddziaływania na ogół sądownictwa i kształtowania jego opinii publicznej, dotąd nie posiadało własnego czasopisma, na wzór Krakowa i Lwowa. To też koledzy nasi wielokrotnie z tego powodu czynili Zarządowi Oddziału zarzut, nawołując do stworzenia stołecznej placówki prasowej”.

Redaktorzy stawiali sobie za cel stworzenie pisma, które byłoby organem polskich sędziów. Wiedzieli, że nie może ono powielać klasycznych periodyków, co wyraźnie zaznaczyli też w cytowanej przedmowie:

„Rozumiemy, że czasopismo, zmierzające do sprostania szczytnemu zadaniu organu polskich sędziów i prokuratorów, musi być publiczną trybuną, z której sądownictwo mogłoby się wypowiadać nie tylko w zagadnieniach nauki i praktyki prawnej, lecz poruszać i te wszystkie bolączki życia sądowego, o których tak często toczone rozmowy, a tak mało piszemy. [...]”

Pragnieniem naszym jest, by „Głos Sądownictwa”, jako pismo o charakterze propagandowym w dziedzinie zadań, stawianych polskiemu sądownictwu, znalazło się w rękach każdego polskiego sędziego i prokuratora, by dotarło ono do najdalszych zakątków naszego państwa, by otworzyło swe łamy do żywej, stałej i rzeczowej wymiany zdań.”³

o nowym, zupełnie odrębnym, oryginalnym charakterze. Wzbudziliśmy zaciekawienie”².

Tak początki „Głosu Sądownictwa” wspominał w 1931 r. sędzia Kazimierz Fleszyński, dodając, że zaciekawienie przerodziło się w życzliwe głosy, a te z kolei w powodzenie przedsięwzięcia i stały jego rozwój skutkujący wzrostem nakładu oraz objętości. Wszystkiemu zaś przyświecała idea konsolidacji środowiska sędziowskiego.

Wspomniany zeszyt pierwszy „Głosu Sądownictwa” otwierał tekst skierowany „do kolegów – czytelników i współpracowników”. Redaktorzy napisali m.in.:

„Prawidłowy rozwój ruchu zawodowego, a nawet samo jego istnienie, wiąże się najściślej z koniecznością powołania do życia prasy zawodowej. Toteż na ziemiach b. zaboru austriackiego, gdzie życie społeczne mniej było krępowane, dawniej już powstały miejscowe zrzeszenia sędziowskie i jednocześnie prawie powołane były do życia przez te zrzeszenia (Lwów,

² K. Fleszyński, „Głos Sądownictwa” – o sobie, GS 1931, nr 1, s. 1–2 [zachowano oryginalną pisownię].

³ Wierzono, że sędziowie i prokuratorzy poprą tak widziany „Głos Sądownictwa” zarówno finansowo, jak i merytorycznie (nadsyłając polemiki, uwagi, artykuły) i nie zawiedziono się.

Pierwszym redaktorem GS był sędzia Sądu Najwyższego Bronisław Wisznicki. Wspierał go Komitet Redakcyjny w składzie: wiceprezes SA Kazimierz Fleszyński, wiceprokurator SN Adam Grzybowski, prokurator SN Jan Gumiński, SSO Antoni Komorowski, SSO Stanisław Małachowski-Lempicki, SSO Zygmunt Merkel, wiceprokurator SN Edward Wolff, wiceprokurator SA Mieczysław Wóycicki i sędzia NTA Adam Wozdecki⁴. W następnych latach skład Kolegium Redakcyjnego ulegał licznym zmianom⁵.

Niewiele wiemy na temat biografii redaktora Wisznickiego poza tym, że w latach dwudziestych był prokuratorem SN, a sędzią mianowany został prawdopodobnie w 1928 r.⁶

Na pierwszy zeszyt GS oprócz zapowiedzi periodyku składał się rzeczowy artykuł sędziego Jana Gumińskiego pt. *Zakres działania Sądu Najwyższego w świetle nowych przepisów*, artykuł sędziego Adama Grzybowskiego pt. *Przerost uprawnień urzędu prokuratorskiego do umorzenia spraw karnych według k.p.k.*, krótki tekst Janusza Jamontta pt. *Utrzymanie powagi Sądu*, opracowanie Adama Wozdeckiego na temat kwestii emerytur funkcjonariuszy państwowych oraz interesujący przyczynek w sprawie obrony języka polskiego, a w szczególności języka prawniczego przed zapożyczeniami obcymi pióra redaktora Wisznickiego. Proponował on m.in. alternatywy: *dla glosy* – „wygłos”, a *dla alibi* – „innobytność”. Z pewnością na uwagę zasługuje rozpoczęty już w pierwszym numerze cykl pt. *Z notatnika sędziego Kamila Kara-Penalkiewicza*, w którym znajdowały się ciekawe obserwacje z życia prawników i praktyki sądowej Warszawy i prowincji podwarszawskiej. Sędzia Kara-Penalkiewicz był podwarszawskim sędzią cywilistą, mimo nazwiska wskazującego inną specjalizację i – co najważniejsze – był zapewne literackim wymysłem Kazimierza Fleszyńskiego⁷. Ponadto

W artykule pt. „Z kularów sądowych” bardziej szczegółowo określono cele miesięcznika. Jeden z redaktorów pisał: „Idzie oto między brać sądową pierwszy numer miesięcznika, by wywołać odzew, byśmy wzajem się lepiej poznać mogli. [...] nie ma on na celu jedynie walki o zdobycze materialne, ale przedewszystkiem i prawie wyłącznie o konsolidację wewnętrzną i wzajemne podniesienie skali jaźni duchowej i umysłowej.” (s. 21).

⁴ Począwszy od zeszytu 2. z 1929 r. do składu Kolegium dołączył Ryszard Sima, a ponadto czterech członków korespondentów: Franciszek Głowacki, Jan Maciejewski, Zygmunt Neuman i Nicefor Sowa. W 1930 r. ubyli dwaj ostatni, nowymi zaś członkami korespondentami zostali ponadto: Władysław Klank, Stanisław Korusiewicz, Eugeniusz Łowicz-Barański, Stefan Noyszewski, Eugeniusz Szylling, Józef Przyłuski, Zygmunt Sitnicki, Zygmunt Skibniewski, Jerzy Szretter, Edmund Płoski, Eugeniusz Wiśniewski i Włodzimierz Wiszniewski. W kolejnych latach skład tego gremium wielokrotnie zmieniał się.

⁵ W 1930 r. dołączyli: SSO Wiktor Brześciański, Prokurator SN Stanisław Czerwiński oraz zastępca przewodniczącego (od 1931 r. przewodniczący) Sądu Pracy Zygmunt Zaleski. W kolejnym roku dołączył sędzia SN Janusz Jamontt, a kilka numerów po nim SSN Jan Namitkiewicz i wielu innych.

⁶ Niestety dokumentacja Sądu Najwyższego, w tym akta personalne, w dniu 6 września 1939 r. została spakowana i wywieziona w kierunku wschodnim. Obecnie znajdują się prawdopodobnie w archiwach ukraińskich. W archiwach polskich brak jest w zasadzie akt personalnych sędziów SN z okresu II RP.

⁷ Fleszyński tak oto scharakteryzował swojego bohatera we wstępie do cyklu (s. 19): „Nosi zgodnie z duchem czasu podwójne nazwisko – Kara-Penalkiewicz. Urzęduje jako sędzia okręgowy w jednym z sądów w pobliżu stolicy. Pomimo swego arcykryminalnego nazwiska jest – cywilistą. Gdyby do kadr sędziowskich zdążyły już wejść kobiety, a wobec braku wyraźnego zakazu w nowej ustawie ustrojowej spostrzec się daje odpowiednie nastawienie w tym względzie, dla ich wiadomości, powiedziałbym pozatem, że Kara-Penalkiewicz pozostaje w stanie bezzennym. Lata? Pan w «średnim wieku». Charakter? Styl – to człowiek. Poznamy go najlepiej z jego «literatury». Penalkiewicz bowiem, przepraszam sędziego Fleszyński, pisze... Któż z nas niema słabostek? Sędzia Kara-Penalkiewicz pisze „Pamiętniki”.

w zeszytcie znalazło się miejsce dla stałego felietonu z kularów sądowych, „Kroniki z życia prawnictwa”, informacji o prawie polskim w czasopismach obcych oraz orzecznictwa Izby II Sądu Najwyższego, a od zeszytu drugiego także Izby I SN. W kolejnych latach dział orzecznictwa był poszerzany.

Na posiedzeniu koła warszawskiego ZSiPRP w dniu 23 lutego 1929 r. zgromadzeni przywitani nowe wydawnictwo z uznaniem i podjęli uchwałę o podniesieniu składki przez członków Koła o 1 zł. Wniosek Fleszyńskiego, by prenumerata periodyku była obowiązkowa, nie został jednak przyjęty. W sprawozdaniu z działalności ZSiPRP za rok 1928/1929 czytamy, że „Podjęcie wydawnictwa jest wyrazem urzeczywistnienia od dawna odczuwanych dążeń stołecznej magistratury sądowej posiadania własnego organu prasowego, który zdołałby zaspokoić intelektualne, zawodowe i korporacyjne potrzeby członków Zrzeszenia, a poniekąd nawet ogarnąć również szersze koła prawników”⁸.

Pewną ciekawostką jest zamieszczony w numerze drugim wierszyk pt. *Togi i birety*, który powstał w związku z wprowadzeniem oficjalnego stroju w sądownictwie. Podpisał się „Klinga”. Literat to czy prawnik?

*Po co wprowadzają togi i birety?
Bo pozakrywają braki toalety.
Cdy jak feodały mamy pęcznicę z buty,
Dajcież futerały również nam na buty,
bo, choć zwisną togi niczem na anglikach,
pozostaną nogi w dziurawych bucikach.*

*Dobrze, wprowadzajcie angielskie zwyczaje,
Lecz i pensje dajcie, co je Anglja daje.
Póki sędzia chodzi niczem dziad ubogi,
Wkładać się nie godzi feodalnej togi,
Bo te marne szaty by pozakrywały
Z czią noszone łaty dla Ojczyzny chwały*⁹.

Początkowo GS ukazywał się jako „Wydawnictwo Oddziału Warszawskiego Zrzeszenia Sędziów i Prokuratorów RP” – z podtytułem „Miesięcznik poświęcony zagadnieniom społeczno-prawnym i zawodowym”. W kolejnych latach wychodziło 12 zielonych zeszytów, drukowanych w pierwszych latach w Drukarni Związku Pracowników Administracji Gminnej (Pl. Krasińskich 6), ale zeszyty 3–6 z 1929 r. wydrukowano w Salezjańskiej Szkole Graficznej (ul. Ks. Siemca 5). W 1931 r. drukowano w Drukarni Literackiej (ul. Nowy Świat 22).

Prozaicznie mówiąc, jest to zwykły notatnik, do którego, niby do kosza, wrzuca on dzień w dzień swe przeżycia w formie uwag, spostrzeżeń, nieraz całych artykułów, w sądowej przeważnie zaczerpniętych niwy. Notatnik jest więc naogół najzupełniej aktualny, dla ofiarników Temidy – ciekawy. Ucho delikatne razić będzie częstokroć słowo mocne, lapidarne, nieowinięte w bibułkę różową konwenansów. Wszak autor jest prowincjonalistą, chociaż z okolic stolicy. [...]”. (Zachowano oryginalną pisownię).

⁸ Sprawozdanie Zarządu Głównego Zrzeszenia Sędziów i Prokuratorów Rzeczypospolitej Polskiej za rok 1928–1929, Warszawa 1929, s. 40.

⁹ GS 1929, nr 2, s. 86. Zachowano oryginalną pisownię.

W latach 1932–33 druk realizowały Zakłady Wydawnicze Druk „Praca” (ul. Kredytowa 2/4), a od numeru 1 z 1934 r. do końca Zakłady Graficzne „Druk prasa” (Nowy Świat 54).

Z uznaniem nowy periodyk przyjęły inne czasopisma prawnicze. Na przykład miesięcznik „Sąd i Obrona” w numerze 3 z 1929 r. donosił, że oto ukazało się nowe czasopismo, które „stoi na bardzo wysokim poziomie, porusza aktualne i ciekawe zagadnienia i zawiera pożyteczne artykuły”¹⁰. Zdaniem oceniającego z miesięcznika „korporacji obrońców sądowych” gwarancją poziomu GS są również nazwiska redaktorów oraz współpracowników.

Już w roku 1930 r. GS stał się organem prasowym oddziałów warszawskiego i lubelskiego ZSiPRP, a kilka numerów później także organem oddziału wileńskiego. Począwszy od numeru 3 z 1931 r. redaktorem został sędzia Fleszyński, który już w numerze 1 z tr. zwracał się do czytelników z apelem o większe zaangażowanie kolegów w polemiki, dyskusje i prosił o listy do redakcji z uwagami, spostrzeżeniami i pomysłami – *pragniemy, by miesięcznik nasz był rzeczywistym „Głosem” całego „Sądownictwa” polskiego, nie zaś „głosem” – dla sądownictwa* – dodawał. Pismem kierował do wybuchu wojny w 1939 r.

O redaktorze Fleszyńskim wiemy niewiele. Nieliczne ślady wskazują, że swoje życie związał z praktyką prawa. Od 1921 r. był wiceprezesem SO w Warszawie, a w latach trzydziestych sędzią SN. Prowadził dysputy z Boyem-Żeleńskim na temat kodeksu karnego z 1932 r. Znane chociażby z GS teksty autorstwa Fleszyńskiego dowodzą jego ogromnej erudycji i niewątpliwego talentu pisarskiego. Zmarł prawdopodobnie w 1949 r. i spoczął na cmentarzu Powązkowskim.

Ramy miesięcznika szybko rozrastały się. Pojawiały się nowe działy, jak „Dział Prawa Handlowego”, „Dział Sądów Pracy”, „Ustawodawstwo”, „W Sejmie i w Wymiarze Sprawiedliwości”, „Kronika Życia Sędziów i Prokuratorów” i inne. Odnotowywano przeglądy czasopism polskich i zagranicznych, działalność Polskiej Komisji Współpracy Prawniczej Międzynarodowej. Miesięcznik rósł objętościowo i treściowo.

W 1931 i 1932 r. na łamach GS ukazał się dwuczęściowy artykuł sędziego SN Stanisława Zaleskiego pt. „Dwa kryzysy”, w którym autor przedstawił rozważania na temat kryzysu prawa i sądownictwa oraz kryzysu gospodarczego. Żaden inny tekst w pierwszym trzyleciu nie wywołał takiej dyskusji jak owo opracowanie. Pojawiły się głosy uznania, poważnej krytyki, ale także protesty. Miał miejsce „wysyp” tekstów o kryzysach – nawet zrzeczeniowym. Od 1932 r. GS ogłaszał konkursy na prace naukowe, np. w zeszycie 5 z tr. na najlepszą pracę w ramach trzech tematów: *Weksel in blanco*, *Sprzedaż na raty* i *Onus probandi w procesie cywilnym*.

Począwszy od roku 1933 na łamach „Głosu Sądownictwa” drukowany był dodatek zatytułowany „Młody Prawnik” – „Kronika Zrzeszenia Aplikantów Zawodów Prawniczych w Warszawie” z którego potem wykształciło się pismo „Współczesna Myśl Prawnicza”. Do dwóch zeszytów z tr. (3 i 12) dołączono spis poprawnych wyrażení językowych opracowany przez Towarzystwo Poprawności Języka Polskiego oraz Komisję Języka Używanego w Urzędach, będący swoistą reklamą „Poradnika Językowego” – miesięcznika i organu Towarzystwa Poprawności Języka Polskiego, który ukazywał się w Warszawie pod redakcją prof. Witolda Doroszewskiego.

W tym samym roku ukazał się tzw. zeszyt regionalny GS (nr 6), a mianowicie lubelski – zredagowany przez oddział Lubelski ZSiPRP. Znalazły się w nim opracowania na temat

¹⁰ *Głos Sądownictwa*, „Sąd i Obrona” 1929, nr 3, s. 19.

<p>POTWIERDZENIE DLA WPEŁCAJĄCEGO.</p> <p>Data _____ 19__ r.</p> <p>przyjęto wpłatę Zł _____ gr.</p> <p>złotych _____</p> <p>na konto czekowe w Pocztowej Kasie Oszczędności Nr. 19.140</p> <p>Właściciel konta:</p> <p>Miesięcznik „Głos Sądownictwa”</p> <p>WARSZAWA</p> <p>Podpis urzędnika pocztowego:</p> <p>Blank No. 105</p>	<p>DOWÓD WPŁATY.</p> <p>Wpłatę Zł _____ gr.</p> <p>uskutecznił(a) _____</p> <p>w _____</p> <p>na konto Nr. 19.140</p> <p>dnia _____ 19__ r.</p>	<p>DOWÓD WPISU.</p> <p>Wpłatę Zł _____ gr.</p> <p>złotych _____</p> <p>uskutecznił(a) _____</p> <p>w _____</p> <p>na konto Nr. 19.140</p> <p>dnia _____ 19__ r.</p> <p>Uszedłak pocztowy na dowód wpłaty wraz z dowodem wpisu odjętym i przesłanym z wykasem dotychczas do Pocztowej Kasy Oszczędności.</p>
---	---	---

Blankiet zapłaty za prenumeratę „Głosu Sądownictwa” z 1930 r.

dziełów sądownictwa lubelskiego¹¹ oraz teksty poruszające aktualne zagadnienia prawa sądowego napisane przez lubelskich sędziów, prokuratorów oraz profesorów KUL¹². Z kolei zeszyt nr 2 z 1934 r. był numerem wileńskim, zredagowanym przez oddział wileński ZSiPRP. Podobnie jak w przypadku zeszytu lubelskiego ukazały się w nim opracowania prawników wileńskich, w tym sędziów, prokuratorów oraz wykładowców Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie¹³. Trzecim zeszytem okolicznościowo-geograficznym był numer morski (11 z 1936 r.), który w większości poświęcono problematyce prawnomorskiej¹⁴.

¹¹ Jana Riabina (*Z dziejów sądownictwa w dawnym Lublinie*), Ludwika Wójcika (*Dawne amnestie polskie*), Józefa Bekermana (*Z radomskich wspomnień hipotecznych*) i Bolesława Sekutowicza (*Sądy obywatelskie w Lublinie*).

¹² Antoniego Kuszy (*Zasady międzynarodowego prawa karnego na tle współczesnych ustawodawstwa*), Adama Bergera (*Zbieg przestępstw*), Antoniego Pastuszki (*Indywidualne i społeczne pojmowanie orzecznictwa cywilnego*), Henryka Angiewicza (*Organizacja notariatu – uwagi do projektu ustawy notarialnej*) i Stanisława Czerwińskiego (*Czy pełnomocnik władzy skarbowej jest uprawniony do popierania kasacji w sprawach z ustawy karnej skarbowej*). Zob. też: T. Majewski, *Nie znany lubelski numer regionalny*, „Palestra” 1988, nr 7, s. 139–140.

¹³ W numerze znajdziemy opracowania historyczne dr. Seweryna Wysołoucha (*Historyczne tradycje prawnicze Wilna*), prof. Stefana Ehrenkreutzta (*Uniwersał 1876 r. o kompromisach i jego podstawy*), Aleksandra Achmatowicza (*Reformy sądownictwa rosyjskiego na Wileńszczyźnie*) i Stanisława Mickiewicza (*Z dziejów Sądu Okręgowego w Grodnie*), teksty poruszające aktualne problemy prawne: prof. Franciszka Bossowskiego (*Współczesne problemy prawodawcze a t. X cz. 1 Zbioru Praw Cesarstwa Rosyjskiego*), prof. S. Schilling-Siengalewicz (*O możliwości obiektywnego określenia stopnia odurzenia alkoholicznego*), Olgierda Kryczyńskiego (*Polityka karna a sądy*), Leona Sumoroka (*Wykreślenie wpisów hipotecznych na Ziemiach Wschodnich*), Juliana Sekity (*O instytut propagandy prawa*) oraz Marcelego Łubkowskiego, Remigiusza Moszyńskiego, Tadeusza Dezenhausa i innych.

¹⁴ Na numer złożyły się m.in. opracowania: Józefa Ignacego Parczewskiego (*Historia rozwoju sądownictwa w Gdyni i na polskim wybrzeżu*), Tomasza Kędzierskiego (*Ewolucja prawno-ustrojowa m. Gdyni*), inż. Stanisława Łęgowskiego (*Historia portu gdyńskiego i jego administracja*), Stanisława Lubodzieckiego (*Wojskowe przepisy karne w polskiej marynarce wojennej*), dr. Adama Kozłowskiego (*Morskie ustawodawstwo karne*), Wiesława Speicherta (*Izby Morskie*), dr. Władysława Sowińskiego (*Odpowiedzialność przewoźnika morskiego za ładunek*), Jacka Siedleckiego (*Ustawa o służbie marynarza*), Jana Konwiń-

Numerem 1 z 1934 r. GS obchodził mały jubileusz, który redaktorzy podsumowali stwierdzeniem, że od pięciu lat rzucają w świat pulsujące życiem zielone książeczki pod hasłem „najlepszego wymiaru sprawiedliwości” i że wierzą, iż skromne wysiłki zespołu „nie wpadną w morze zapomnienia”, a następcy po latach odnajdą w bibliotekach spłowiełe zewnętrznie roczniki, ale żywe wewnętrzną treścią. Lektura tychże roczników zdaje się potwierdzać słowa redaktorów.

Swoistym zwieńczeniem pięciolecia GS była uchwała Zarządu Głównego ZSiPRP z 24 marca 1934 r., mocą której przekształcono GS w „naczelną organ prasowy” ZSiPRP – wydawany przez Zarząd Główny. Po roku, od dnia 1 kwietnia GS zaczął docierać do każdego sędziego i prokuratora zrzeszonego w ZSiPRP. Jednocześnie objętość zeszytu czasopisma wzrosła do 96 stron, a w 1937 r. osiągnęła nawet ponad sto stron.

Odnotować wypada, że w latach trzydziestych Kolegium Redakcyjne GS odbywało nieregularne posiedzenia. Dopiero jednak na posiedzeniu siódmym, odbytym – jak donoszono w zeszycie czwartym z 1936 r. – w dniu 27 marca tr. przyjęto Regulamin Wydawnictwa „Głos Sądownictwa”. Wyodrębniono wówczas cztery organy wydawnictwa: Redaktor, Ścisły Komitet Redakcyjny, Komitet Redakcyjny i Członkowie-Korespondenci. Ścisły Komitet – powoływany przez Zarząd Główny ZSiPRP stanowili Redaktor, Administrator i Skarbnik i to oni ustalali treść kolejnych numerów na podstawie materiałów gromadzonych i dobieranych przez Redaktora. Z kolei w skład Komitetu Redakcyjnego wchodził członkowie ZSiPRP powołani na trzy lata przez zarządy poszczególnych oddziałów Zrzeszenia. Oddział warszawski delegował 10 członków, lwowski – 4, poznański, krakowski i lubelski – po 3, a wileński i śląski – po 2. Dodać należy, że wszystkie funkcje były pełnione w wydawnictwie honorowo, a płacono jedynie za artykuły.

„Głos Sądownictwa” wielokrotnie podejmował problematykę ważną dla wymiaru sprawiedliwości oraz dla państwa. W 1932 r. pojawiała się krytyka kodeksu karnego, w 1933 i 1934 opracowania krytyczne o kodeksie handlowym oraz o kodeksie zobowiązań, w roku 1935 o nowej sanacyjnej konstytucji. W kolejnych latach poddawano szerokiej analizie projekty ustawodawcze. Odnotowywano również zgony wybitnych jurystów, a także członków ZSiPRP. W numerze 7–8 z 1934 r.¹⁵ na stronie tytułowej odnotowano tragiczną śmierć



Strona tytułowa „Głosu Sądownictwa”
nr 4 z r. 1934

skiego (*Rejestr statków handlowych morskich*), Władysława Kiedrowskiego (*Sądownictwo handlowe*), dr. Tadeusza Bierowskiego (tekst o powstałym w 1934 r. w Warszawie Polskim Stowarzyszeniu Prawa Morskiego, którego prezesem był Pierwszy Prezes NTA Bronisław Helczyński, a wiceprezesem prof. Leon Babiński) i innych.

¹⁵ W zeszycie tym ukazał się też interesujący artykuł Wacława Salkowskiego o przejściu praw i obowiązków według kodeksu zobowiązań a Kodeksu Napoleona.



Strona tytułowa ostatniego zeszytu
„Głosu Sądownictwa – nr 7–8 z 1939

dr Zdzisław Papierkowski, dr Leon Peiper, doc. dr Leon Radzinowicz, dr Henryk Ritterman, dr Ignacy Rosenblüth, Adam Daniel Szczygielski, dr Jerzy Śliwowski, Henryk Świątkowski, dr Witold Świda, Gustaw Taubenschlag, Stanisław Tylbor, prof. Bronisław Wróblewski i inni. Publikowali też tacy luminarze polskiej nauki prawa jak lwowski profesor prawa karnego Juliusz Makarewicz¹⁸.

Na łamach GS ukazywały się też artykuły gości zagranicznych, np. docenta z Uniwersytetu w Torino Giorgio Canuto pt. *Medycyna i lekarze w nowym włoskim kodeksie karnym* (nr 9/1932), sędziego jugosłowiańskiego Stojana Javanocicia pt. *Sądy i sędziowie w Jugosławii* (nr 3/1933), prezydenta Senatu Sądu Najwyższego w Brnie dr. Jindřicha Vacha'ego pt. *Sędzia w państwie nowoczesnym* (11/1933), prokuratora naczelnego przy Najwyższym Sądzie Administracyjnym w Sofii Nikoły P. Georgiewa pt. *Sądy i sędziowie w Bułgarii* oraz prawnika z Dublina Haya Hanna pt. *Sądownictwo Irlandii* (4/1938).

¹⁶ W zeszyście nr 10 z 1934 r. odnotowano Międzynarodowy Kongres Prawny w Rzymie zorganizowany przez Instytut Papieski z okazji 700. rocznicy Dekretów Papieża Grzegorza IX oraz 1400. rocznicy Kodeksu Justyniana, a ponadto zamieszczono część pierwszą obszernego opracowania profesora KUL ks. dr. Henryka Insadowskiego pt. *Rzymskie prawo małżeńskie a chrześcijaństwo* (części następne ukazywały się w kolejnych zeszytach).

¹⁷ Sędzia Kędziński zamieścił na łamach GS całą serię interesujących opracowań historycznych i literaturoznawczych, w tym wiele przyczynków. Równie interesujące opracowania „bez togi” zamieszczał sędzia Roman Sakowicz (np. *Sprawa o zabójstwo w pojedynku Puszkina* z nr. 5/1937).

¹⁸ W numerze 3 z 1934 r. zamieścił artykuł pt. *Zboczenie działania*, a w numerze 7–8 z roku 1936 artykuł pt. *Okolicznościowe orzecznictwo*, w numerze 3 z 1938 r. protest przeciwko dążeniom w kierunku nowelizacji kodeksu karnego (*Czy nowelizować Kodeks Karny?*)

W styczniu 1939 r. GS świętował dziesięciolecie swego istnienia. Z tej okazji numer rocznicowy 1939 r. ukazał się w zwiększonej objętości (104 strony). Zespół redakcyjny w słowie do jubileuszowego zeszytu napisał m.in., że czasopismo odgrywało i odgrywa rolę „wiernego głosu zrzeszonej magistratury sądowej, wyraziciela myśli, pragnień, potrzeb najszerszych sfer sądowniczych”. W zeszycie znalazła się praca Ludwika Krajewskiego pt. *Doktryna prawna hitleryzmu*¹⁹ oraz rozprawy prof. Stefana Glasera o nawoływaniu do bojkotu wyborów, dr. Tadeusza Cypriana o nowelizacji k.p.k., Tomasza Zdanowskiego o bezprawnej zmianie stanu cywilnego, dr. Juliana Bibringa o wadach i zaletach części ogólnej k.k., Stanisława Szwedowskiego o cechach przestępczości na Śląsku oraz tekst S. Wołyńskiego pt. *Kołchozowe prawo Sowietów*. W kolejnych zeszytach z 1939 r. zamieszczano m.in. prace zgłoszone na kolejny konkurs a także artykuł Grzegorza Żukowskiego pt. *Procesy o czary* (nr 6 z 1939 r.). Ostatni zeszyt „Głosu Sądownictwa”, za lipiec i sierpień 1939 r., ukazał się tuż przed wybuchem wojny. Otwierała go praca sędziego SO z Rzeszowa Władysława Jana Medyńskiego pt. *Niezawisłość sądów wobec współczesnych przemian ustrojowych*, która zwyciężyła we wspomnianym konkursie. Z pozostałych opracowań warto wymienić rozważania Eugeniusza Baczyńskiego o istocie i tle historycznym twórczej wykładni prawa oraz szkic o dziejach kar cielesnych autorstwa częstego gościa łamów GS sędziego Romana Sakowicza.

Komitet Redakcyjny w 1939 r. stanowili: SSO dr Jerzy Badura, Prok. SN dr Adam Berger, em. Prok. SN Stanisław Czerwiński, SSN Kazimierz Fleszyński, SSO dr Tadeusz Godłowski, Prezes SO Stefan Grabowski, Prok. SN Jan Gumiński, SSO dr Stanisław Kosiński, wiceprezes SA Olgierd Kryczyński, wiceprezes SA Witold Kutzner, SSA dr Alfred Laniewski, wiceprezes SA Franciszek Lis, SSN Władysław Łukaszewicz, wiceprezes SO Lucjan Mieczysław Malicki, SSA Zygmunt Merkel, SSA Remigiusz Moszyński, SSO dr Józef Pachowski, wiceprezes SO Roman Przybyłowski, wiceprok. SA Adolf Saraniecki, SSA Zygmunt Sitnicki, wiceprok. SA Kazimierz Sobolewski, SSA Zbigniew Stasiński, SSO Stanisław Szwedowski, em. Sędzia NTA Adam Wozdecki, SSO Zygmunt Zaleski²⁰.

Warto przypomnieć, że „Gazeta Sądowa Warszawska” w numerze 10 z 1935 r. sugerowała połączenie trzech czasopism ZSiPRP, doceniając jednocześnie wartość wszystkich trzech. Zdaniem autora notatki z GSW uzasadnione jest skupienie w jednym naczelnym czasopiśmie – „Głosie Sądownictwa” – wszystkich organów Zrzeszenia. Innym argumentem miała być konsolidacja środowiska sędziowskiego i prokuratorskiego wokół jednego periodyku. Mimo że ZSiPRP nie zdecydowało się na realizację tych postulatów i nie skupiło się na wydawaniu jednego czasopisma (choć „Głos Sądownictwa” jako organ Zarządu Głównego był w uprzywilejowanej pozycji), to z całą pewnością wszystkie trzy pisma stały na wysokim poziomie i do dziś są kopalnią wiedzy o stanie sędziowskim, orzecznictwie, piśmiennictwie, a także nauce prawa. Spośród tychże „Głos Sądownictwa” dzięki swojej żywej treści i podejmowaniu licznych przedsięwzięć związanych z życiem środowiska prawniczego z pew-

¹⁹ W numerze 6 z 1939 r. szeroko ustawodawstwo hitlerowskie omówił Tadeusz Pietrykowski (*Ustawodawstwo Adolfa Hitlera*).

²⁰ Członkami-Korespondentami byli w tym czasie: Konstanty Apołłow, Adam Bobkowski, Włodzimierz Hofman, Władysław Kozłowski, Ludomir Lewandowski, Stanisław Łuszczczyński, Paweł Masłowski, Leon Mirza-Kryczyński, Remigiusz Moszyński, Julian Paczoski, Marian Piesiewicz, Benon Pogoda, Jan Rubel, Roman Sakowicz, Witold Sienicki, Włodzimierz Wyszniwski, Ludwik Wójcik, Romuald Zaleski, Tomasz Zdanowski i Sławomir Zgliczyński.

nością zajął miejsce najważniejsze. Prorocze były słowa wypowiedziane przez wieloletniego redaktora GS Kazimierza Fleszyńskiego, który swój odredakcyjny artykuł ze stycznia 1931 r. konkludował zdaniem:

„Wierzmy w to, że w historii polskiego sądownictwa, w historii polskiej prasy sądowej znajdzie się dla nas kiedyś odpowiednie miejsce. Wierzmy, że historia oceni nasz skromny trud przy propagowaniu i utrwalaniu idei niezawisłości sędziów i Sądów”.

„Odgłosy” – organ Koła Łomżyńskiego ZSiPRP (1928–1929)

Oprócz trzech znanych czasopism wydawanych przez ZSiPRP („Czasopismo Sędziowskie”, „Głos Sądownictwa”, „Przegląd Sądowy”) przez krótki okres ukazywało się też czwarte – „Odgłosy” – organ Koła Łomżyńskiego Zrzeszenia. Pierwszy ośmiostronicowy zeszyt miesięcznika ukazał się w maju 1928 (lub 1929) r. w formacie 16. Kolejne zeszyty objętością osiągały maksymalnie szesnaście stron. Nakład pisma wynosił 150 egzemplarzy, a otrzymywali je bezpłatnie członkowie Koła, a także po egzemplarzu wszystkie Koła Zrzeszenia w kraju. Część nakładu sprzedawano też w miejscowym środowisku prawniczym. Autorami zamieszczanych w „Odgłosach” tekstów byli członkowie Koła Łomżyńskiego ZSiPRP. Pismo ukazywało się krótko²¹, gdyż w sprawozdaniach Zarządu Głównego ZSiPRP pojawia się tylko raz – za rok 1928–1929²².

²¹ W bazie Biblioteki Narodowej brak jest informacji o tym czasopiśmie.

²² *Sprawozdanie Zarządu Głównego Zrzeszenia Sędziów i Prokuratorów Rzeczypospolitej Polskiej za rok 1928–1929*, Warszawa 1929, s. 39. Poszukiwania egzemplarzy tego pisma w polskich bibliotekach naukowych oraz w bibliotekach łomżyńskich i okolicznych nie przyniosły skutku.



200-LECIE URODZIN FRYDERYKA CHOPINA

Adam Rozlach

Obywatel świata, ale sercem Polak!

Jakież celne słowa napisał nasz wielkiej miary wizjoner i artysta... *Rodem warszawianin, sercem Polak, a talentem świata obywatel...* To jedno zdanie Norwida napisane w tydzień po śmierci kompozytora lokuje, opisuje i oddaje sedno fenomenu, któremu na imię Fryderyk Chopin. Tenże *świata obywatel* wzrastał tu, nad Wisłą, oddychał pejzażem płaczących wierzb, słuchał ludowych kapel. Ale też i tu uczył się i studiował, bawił z przyjaciółmi, żartował, jeździł na łyżwach, flirtował z dziewczynami, przechadzał się z nimi po parku, kupował im kwiaty... Ten sam, zaledwie dwudziestolatek, potrafił też jednocześnie, niemal w tym samym czasie, z bólem zareagować na wieść o upadku Powstania Listopadowego. Pisał tonem dramatycznym ze Stuttgartu: *O Boże, jesteś ty! – Jesteś i nie mścisz się! Czy jeszcze ci nie dość zbrodni moskiewskich – albo-alboś sam Moskal!* Ale także wtedy, u progu dorosłego życia, o młodzieńczym dziele Chopina, *Wariacjach na temat Mozarta op. 2*, przyjętych z niesłychanym entuzjazmem w Wiedniu w 1829 r., jego wielki rówieśnik Robert Schumann, nakazując słynne zdjęcie kapeluszy z głów, napisał w pierwszej w swoim życiu recenzji słowa: *Chopin – nazwiska tego jeszcze nigdy nie słyszałem – któż to być może? – w każdym razie geniusz.* Znakomite *Wariacje na temat Mozarta* wcale nie są wyłącznie dziełem o uniwersalnym wydźwięku – są utworem bardzo polskim, w finale tego opusu 2, temat duetu miłosnego Zerliny i Don Giovanniego Chopin wkomponował bowiem w rytm i charakter króla polskich tańców – poloneza! To do dziś jeden z najszczerzej akcentów tak naturalnie podkreślających polskość Chopina i jego muzyki, co od razu zauważyli i docenili zagraniczni słuchacze. Krytyk *Revue Musicales* Franz Stoepel napisał o tym finale: *Alla Pollacca, nie znamy nic równie wspaniałego...* Jak łatwo zauważyć, od pierwszego niemal utworu, od pierwszego wyjazdu zagranicznego do Wiednia Chopin i jego dzieło stali się własnością powszechną, a 19-letni Fryderyk, od razu



Najwcześniejszy portret Fryderyka Chopina, Ambroży Mieroszewski, olej, 1829 r. Spłonął w Warszawie we wrześniu 1939 r.

– *świata obywatelem*. Czyż można się tedy dziwić, że niedługo po tym wiedeńskim triumfie Paryż przyjął go z otwartymi ramionami, że niemal od razu Chopin stał się jednym z paryżan, a potem, już do końca, jednym z najważniejszych przedstawicieli tamtejszej artystycznej elity... Pobierał najwyższe honoraria za lekcje, dzieła swoje wydawał w najbardziej znanych oficynach, dostając za nie żądane, choćby najwyższe tantiemy. Był wszędzie mile widzianym gościem, bywalcem paryskich salonów i równorzędnym partnerem największych luminary ówczesnego życia artystycznego. Świat stanął przed nim otworem, a on sam, już za życia – stał się jednym z najbardziej podziwianych i uznanych autorytetów. Uwielbiano Chopina, uwielbiano jego muzykę.

Jakież nieprawdopodobny fenomen, że i w dzisiejszych czasach, tak przecież odległych od czasów Chopina, świat dokładnie tak samo kocha jego i jego muzykę. Pisano o niej kiedyś, pisze się dokładnie to samo w niełatwych naszych czasach, czasach latających promów kosmicznych i najbardziej wyrachowanych komputerów, że jest dźwiękową poezją, że jej tony pieczą ucho, że żadna muzyka ani wcześniej, ani później nie miała i nie ma tak niebywale ujmującej i zachwycającej czułości i delikatności. Te same słowa... O jego etiudach mówi się, że są oddechami poezji, powiewem, tchnieniem fantastycznej wyobraźni. Etiudy, których punktem wyjścia – przed i po Chopinie – było niemal zawsze, zaledwie, doskonalenie technicznych kwalifikacji pianistów, stały się arcydziełami, prawdziwymi muzycznymi poematami, jakich nikt ani przed nim, ani po nim nie wymyślił. Schumann nazwał je poetyckimi tworam, zachwycał się nimi Franz Liszt, którego zdanie – jako autora wielu koncertowych etiud – jest szczególnie cenne. Kiedy je otrzymał, znalazł się w głębokim szoku. Zamknął się na jakiś czas, nikogo nie przyjmował i studiował je z ogromną intensywnością. Nie mógł wyjść z podziwu, a za cudownie rozśpiewaną *Etiudę E-dur* był skłonny oddać cztery lata swojego życia... A Chopin określał je z wrodzoną sobie skromnością: *napisałem parę exercisów*... W czterech balladach Chopin osiągnął wyżyny artyzmu nieosiągalne dla innych. W nokturnach, tych czarownych poematach nocy, Chopin wyszedł od Irlandczyka Johna Fielda, twórcy tego gatunku, ale od początku wyciągnął z nich tak daleko idące konsekwencje, że od razu usunęły one w cień te fieldowskie, w którym zresztą pozostają do dziś. Pisał Józef Sikorski, w połowie XIX stulecia, że *tak głęboko w uczucia nikt z muzyków przed Chopinem nie zabrnął*... Zdzisław Jachimecki z kolei ujmował jego muzykę takimi słowami: *Polot i wnikliwość wyrazu poetyckiego są tak znaczne jak siła tkwiącej w nim namiętności*. Chopin przekazywał,

przekazuje i dziś poprzez najwspanialszych wykonawców swoje własne przeżycia duchowe, którymi wzbogaca kolejne pokolenia ludzi wrażliwych na jego wrażliwość i tak jednoczy wokół siebie wszystkie podobnie reagujące istoty, skądkolwiek by pochodziły. Chopinowskie utwory mają nieprawdopodobny wdzięk. Ile w takich niby salonowych tylko walcach polotu, ile elegancji, wytworności i czaru, także – z drugiej strony – refleksji i zamyślenia... Jeszcze inne, najszczerzej emocje rodzą się nam, Polakom zwłaszcza, kiedy słuchamy chopinowskich mazurków, polonezów, kiedy wsłuchujemy się w najcudowniejszą jak można wkomponowaną w *Scherzo h-moll op. 20* naszą najpiękniejszą kolędę *Lulajże Jezuniu*... Jak głęboko wnikamy wtedy w myśli i przeżycia kompozytora, który w fatalnym nastroju spędza pierwsze Boże Narodzenie bez ukochanych rodziców, najbliższych przyjaciół, z dala od ojczystego kraju, za którym tak ogromnie tęskni... To uczucie nostalgii najlepiej słychać w tych najbardziej lirycznych mazurkach, w nich najwięcej jest tego chopinowskiego, ale też tak polskiego żalu, rozmarzenia... A polonezy? Jedne opłakują Polskę, jak opus 26, w którym tyle słyszy się rozpacz, wręcz wściekłości, że on tak daleko od dziejących się tragicznych zdarzeń, w których tyle jest drążącego bólu, smutku; drugie pokazują naszą dumę, naszą narodową wielkość, nasze najwspanialsze cechy – co słyszy się choćby w bodaj najszlachetniejszym, bohaterskim *Poloniezie As-dur op. 53*.

Mamy więc jeden jeszcze, jakże istotny element muzyki Chopina, tak odróżniają ją od innych – element narodowy. Młody Chopin słuchał w Warszawie wykładów poety i historyka literatury Kazimierza Brodzińskiego, który domagał się, by polska sztuka wytworzyła wreszcie własne cechy narodowe. Stosując się do tych rad, Chopin w wysoce artystyczny sposób nawiązywał do naszego tak niezmiernego w swoim bogactwie folkloru, tworząc nowy, jakże odrębny styl muzyki polskiej. W powstałych wtedy mazurkach, zwłaszcza w dwóch najwcześniejszych opusach, odbijają się echa niedawno spędzonych przez nastoletniego Fryderyka wakacji, np. na Kujawach, w Szafarni gdzie Chopin z nosem przyklejonym do szyby jakiejś karczmy słuchał ludowych kapel, gdzie oglądał tańczących do zapamiętania chłopów, gdzie też sam *dudlił* kiedyś z nimi na basetli, a potem prznosił te wszystkie doświadczenia do swoich miniaturowych arcydzieł.

Dla większości pianistów świata chopinowskie mazurki stanowią barierę nie do przebycia. Podejmują, grają je, ale najczęściej wychodzą z nich nawet nie walce, a walczyki, grane na trzy, bez charakterystycznych akcentów, przytupów, które Chopin miał we krwi, a inni, zwłaszcza w dzisiejszych czasach, nie mają o tym zielonego pojęcia. Ale i na to obcy pianiści i to z najdalszych zakątków świata znaleźli kiedyś sposób – przyjeżdżali tu do Polski na studia, dostawali się do wybitnych profesorów, oddychali naszym powietrzem, pielgrzymowali do Żelazowej Woli, jeździli do Dusznik, słuchali muzyki, także tej ludowej. W końcu znakomitym chopinistą został Chińczyk Fou Tsong, który podczas Konkursu w 1955 r. został laureatem mazurkowej nagrody Polskiego Radia. Inną drogę znalazł Francuz Marc Laforet, który 30 lat później, nie ruszając się z Paryża, a pobierając mazurkowe lekcje u Miłosza Magina i Krystiana Zimmermana, także zdobył tę najbardziej bodaj prestiżową na-

grodę Polskiego Radia, przyznawaną na Konkursach Chopinowskich od pierwszej edycji w 1927 r.

Muzyka Chopina ma inny jeszcze walor – niespotykaną szczerość. Chopin nigdy nie skłamał muzyką – jego dźwięki były zawsze szczere, prawdziwe – jak on sam. Nadto skromność... Fenomenem muzyki, sztuki interpretacji Chopina jest to, że te właśnie jego cechy stały się kluczowym warunkiem podejścia do tej muzyki, elementem wręcz fundamentalnym dla dziś ją podejmujących. Jeśli inaczej podchodzi się do tej muzyki – lepiej do niej nie zasiadać. Czym tak zafascynował w 2005 roku bezapelacyjny zwycięzca XV Konkursu Chopinowskiego – Rafał Blechacz? Nie tylko przecież swoimi fantastycznymi możliwościami pianistycznymi, bo takowymi zawsze dysponowało, dysponuje i dziś spore grono koncertujących wirtuozów. Zaimponował właśnie szczerością, naturalnością ujęcia, radością i spontanicznością. Podobnie Krystian Zimerman 35 lat temu. U nich nie było gry, pozy, udawania. U Chopina nie przejdzie najdrobniejszy nawet fałsz – od razu zadźwięczy nam jako obcy dźwięk. I to zarówno w utworach salonowych, które sam Chopin nazywał niekiedy li tylko błyskotkami, jak i w tych najbardziej poważnych, najgłębszych, jak choćby w *Fantazji f-moll* czy w *Poloniezie – Fantazji As-dur...* Muzyka Chopina jest najtrudniejszą spośród wszystkich istniejących muzyk. Dlatego najwięksi chopiniści są – zazwyczaj – największymi pianistami swoich czasów. Paderewski, Friedmann, Hofman, Rosenthal – z dawnych mistrzów czy Pollini, Argerich, Zimerman z czasów nam najbliższych...

Nie na darmo Chopin tak niesłychanie cyzelował wszystkie swoje utwory, każdą w nich nutkę, każdy znak, tak wnikliwie i samokrytycznie kwalifikował te wybrane do wydania. *Nb.* Chopin pisał np. swoje dwa opusy etюд przez siedem lat! Toteż tak trudno nam się zdobyć na zgodę wobec odchodzenia od tego chopinowskiego wzorca, tego najprawdziwszego ideału. Jedni do dziś, bezceremonialnie, akceptują takie „odejścia”, dziś będące swoistymi wybrykami np. Ivo Pogorelica – inni nie potrafią przyjąć nawet znacznie mniej brutalnego łamania chopinowskiego ducha i litery tej jego muzycznej biblii. To dla nas świętość...

Muzyka Chopina jest muzyką pisaną przez wrażliwego artystę, z myślą o podobnie wrażliwych ludziach. Chopin dowartościowuje nas z uwielbieniem słuchających jego muzyki, przyjmując nas – niejako – do tego „swojego” grona, być może tak samo elitarnego, jakim jest wcale nie najszerze grono najwybitniejszych chopinistów. Raduje to, że są tam melomani z najdalszych zakątków świata, że wciąż jest nas bardzo wielu, o czym świadczą pielgrzymki kochających Chopina ze wszystkich stron świata na organizowane co 5 lat Konkursy Chopinowskie czy też niedawno zorganizowane w Warszawie urodzinowe koncerty, z udziałem tak znakomitych chopinistów, zwycięzców naszych Konkursów Chopinowskich, jak Garrick Ohlsson (1970), Rafał Blechacz (2005), a także pierwszych dalekowschodnich triumfatorów: Wietnamczyka Dang Thai Sona (1980) i Chińczyka Yundi Li (2000). Nawiasem, aż trudno uwierzyć, że wobec tak gigantycznego zainteresowania chopinowską muzyką kraju kwitnącej wiśni – Japonia do dziś nie doczekała się chopinisty z naj-

prawdziwszego zdarzenia, o zwycięzcy nawet nie wspomnę. To trudne do wytłumaczenia... Tysiące Japończyków przylatywało na studia pianistyczne do Warszawy, przez długie lata jeździły też do Japonii tuzy naszej chopinowskiej pedagogiki fortepianowej – w zasadzie bez znaczącego rezultatu.

Bardzo często myślimy o Chopinie jako o pomnikowej postaci, która żyła w bardzo dawnych czasach, którą nawet trudno nam sobie wyobrazić. Ponoć wcale nie był niski, wcale nie był zgarbiony i wychudzony. Ile byśmy dali, żeby zobaczyć film z Chopinem w roli głównej, rejestrowany za życia kompozytora, np. w latach 20. XIX w. Trudno nam nawet uwierzyć w to, że Chopin ślizgał się na tych łyżwach na ulicy Oboźnej w Warszawie, że parodiował swoich profesorów, że genialnie karykutował ich na papierze... Ale jest coś, co przybliży nas do Chopina najbliżej jak tylko można – to piosenka o Laurze i Filonie, *Już miesiąc zeszedł, psy się uspiły*, którą śpiewały nam wieczorami nasze mamy. Ja wciąż mam ją szczególnie w pamięci, także pieśń *Kiedy ranne wstają zorze...* I ta wykorzystana przez Chopina w *Fantazji na tematy polskie op. 13* piękna, nastrojowa sielanka Karpińskiego także była śpiewana maleńkiemu Fryckowi przez jego mamę, o czym możemy przeczytać w biografii kompozytora... Jakież to piękne i wzruszające, prawda? Jak jednoczące nas z tą postacią, jak przybliżające nas do niej... Chopin jest jednym z nas! O ileż choćby tylko tym jesteśmy bogatsi od wszystkich innych melomanów świata, tak gorąco i słusznie uwielbiających Chopina i jego muzykę...

Adam Rozlach, teoretyk muzyki, dziennikarz, komentator, szef Działu Kultury Programu Pierwszego Polskiego Radia. Współpracownik TVP Kultura oraz Polskiego Radia w Katowicach. Recenzent *Twojej Muzy* i miesięcznika *Kultura i Biznes* oraz portalu *Maestro.net.pl*. Twórca wielu cykli audycji radiowych (m.in. cotygodniowych *Koncertów Chopinowskich* w Programie 1 PR) i programów telewizyjnych (w tym kilku portretów polskich kompozytorów współczesnych w TVP 2). Juror międzynarodowych konkursów radiowych (*Prix Italia* w Mediolanie oraz *Prix Bohemia* w Brnie) i muzycznych (Międzynarodowy Konkurs Wokalny im. Haliny Halskiej-Fijałkowskiej we Wrocławiu). Od 1985 r. juror nagrody krytyków *Orfeusz* za wybitne wykonania utworów polskich na *Warszawskich Jesieniach*. Laureat medalu honorowego Stowarzyszenia Polskich Artystów Muzyków za wybitną publicystykę na łamach czasopism (1987) oraz medalu SPAM – *Za zasługi dla muzyki polskiej* (2008).

Jan Popis

Ignacy Jan Paderewski sztuka gry na fortepianie

W 200-LECIE URODZIN FRYDERYKA CHOPINA
I W 150-LECIE URODZIN IGNACEGO JANA PADEREWSKIEGO

Utwór muzyczny zapisany nutami jest w sumie formą do wypełnienia: to wykonawca nasycą ją życiem.

Paderewski

Łączył w sobie wszystkie najwspanialsze cechy wszystkich pianistów, jakich znała historia.

Pod palcami Paderewskiego jakoś owego „nasycaenia życiem” muzycznej formy oznaczała wyżyny artyzmu, odbieranej jako objawienie ducha sztuki najwyższej. Publiczność przychodziła na jego koncerty tysiącami, aby przez trzy godziny pozostać pod urokiem tej wymownej gry. „Razem słuchali muzyki, jakby to była ewangelia, od której zależą sprawy wieczności”.

Ignacy Jan Paderewski w wieku dwunastu lat przybył do Warszawy, by rozwijać swe wcześniej objawione talenty muzyczne. Przybył z Podola, z miejscowości o nazwie Kuryłówka, położonej w pobliżu Żytomierza, gdzie przyszedł na świat 150 lat temu, 6 listopada 1860 roku. Wstąpiwszy do Warszawskiego Instytutu Muzycznego przechodził szczeble kształcenia muzycznego, by wreszcie uświadomić sobie, że na właściwą naukę kompozycji to powinno się pojechać np. do Berlina, co też uczynił.

Wirtuozerię instrumentalną osiągnął w grze na fortepianie, choć próbował też z innymi instrumentami. Długi czas sądził, że jego artystycznym spełnieniem pozosta-

nie kompozycja. Myślał też o dalszym rozwoju w pianistyce pod okiem jakiegoś wytrawnego mistrza. Za takiego uchodził wówczas zamieszkały w Wiedniu Teodor Leszetycki. Zebrawszy odpowiednie fundusze, dzięki m.in. poparciu i wspólnemu koncertowi z Heleną Modrzejewską, znalazł się w Wiedniu, gdzie przystąpił do tytanicznej pracy i nadrabiania braków, rugując złe pianistyczne nawyki. Choć sam mówił, że „uczyć można się tylko za młodu, bo później nauka staje się już męczarnią” – podjął wyzwanie. Leszetycki przywiązywał niezwykłą wagę do strony technicznej, zmuszając uczniów do największego wysiłku podczas żmudnych ćwiczeń w graniu gam i pasaży. Następnie koncentrował się na „wydobyciu z instrumentu pięknego tonu, tak aby efektem nie był hałas, lecz muzyka”.



Z chwilą gdy uczeń osiągnął już doskonałą zręczność i panował nad siłą i rodzajem uderzenia, mistrz zaczynał traktować go zgodnie z charakterem jego talentu, łącząc doskonałą wirtuozerię z interpretacją.

W roku 1888 Paderewski poczuł się na tyle pewny, by zacząć karierę pianistyczną. Rozpoczął ją koncertem w Paryżu, który okazał się wielkim sukcesem. Paderewski „ma duszę artysty i talent wirtuoza wysokiej klasy” – pisano w entuzjastycznych recenzjach. „Nie tylko pokonuje z łatwością trudności techniczne – lecz pięknie frazuje i z najwyższą prostotą oddaje wszelkie niuansy; nie jest suchy ani sztywny, choć utrzymuje rytm z rygorystyczną dokładnością. Ma piękny ton”. Od tego momentu nazywano go „Lwem Paryża” („Daily Telegraph”). Wnet stał się atrakcją salonów stolicy Francji. Wywierał wrażenie skalą swego talentu, osobistym czarem, sposobem bycia oraz sylwetką prawdziwie romantycznego artysty, z rozwianym włosiem rudawego koloru i elegancją ubioru podkreślaną nieodzownym białym, jedwabnym krawatem. Zdobywał uwielbienie wielkich dam paryskiego towarzystwa, jak księżna Rachel de Brancovan.

„Zobaczyłam jakiegoś archanioła o rudych włosach i niebieskich oczach, których czyste, mocne, badawcze i dumne spojrzenie wnikało w samą duszę... Natychmiast pokochałam ten rys włóczęgi ze szlachetnej i dumnej rasy, który, zdawało się, że odbył powolną drogą ciągnącą się dzień za dniem, z tej królewskiej Polski, gdzie wszystko, co wyższe, z prostotą i łagodnością domaga się prawa do najwyższego

szacunku!... W aureoli ze światła, z oczyma utkwionymi w gwiazdy, przybył do nas niczym wielki mag i od razuśmy go pokochali” – wyznała jedna z wielbicielek Paderewskiego.

Tych tak nagle otwartych wrót do wielkiego świata Paderewski starał się nie przekraczać, a przynajmniej nie czynić tego pochopnie. Dobrze wiedział ile jeszcze ma do zrobienia, jak wąski ma repertuar, a przecież powinien komponować, bo to miało być głównym obszarem jego artystycznych spełnień. Tymczasem koncertuje. Odnosi sukcesy w Belgii, Holandii, w Austrii, w Niemczech, gdzie po jego recitalu napisano, że „od czasów Liszta żaden pianista nie był przyjmowany tak jak pan Paderewski” i dodano: „Paderewski to prawdziwy poeta fortepianu... Chopin do którejś potęgi”.

Następny krok – to podbój Londynu. Pomysł, by zaanonsować debiutanta londyńskiej publiczności jako „Lwa Paryża”, okazał się najgorszy z możliwych. Posyłały się złośliwe recenzje i gdyby nie głos, piszącego pod pseudonimem, Bernarda Shawa, to o Londynie, miejscu tak ważnym dla zdobycia rozgłosu, można by zapomnieć. „Gra równie czysto jak von Bülow lub na tyle czysto, ile trzeba i jest znacznie bardziej dokładny. Jego urok polega na pogodzie ducha i rysie humoru: niemal bez troski dźwiga swój geniusz i swoją misję... Jego powodzeniu w Paryżu nie należy się dziwić: w recitalu tym nie ma nic ciężkiego, właśnie tak, jak z natury rzeczy taki występ wyglądać powinien”. Ważne, że dostrzeżono jego geniusz.

Ostatecznie seria czterdziestu kilku występów w Anglii, w sumie zakończonych sukcesem, ugruntowała w Paderewskim przekonanie, iż powinien pozostać przy wyborze drogi pianisty-wirtuoza. Jej następnym etapem jest Ameryka, która okazała się wymarzonej miejscem dla osobowości pokroju Paderewskiego. Tutaj tworzy się i utrwała legenda Wielkiego Artysty.

Już po pierwszych amerykańskich występach w 1891 roku Paderewski został „królem pianistów”, „największym ze wszystkich [...] tytanem [...] mistrzem”. Gdy następnego roku przyplłynął tam po raz wtóry, przyjmowano go z największymi honorami i należnym wielkiemu mistrzowi komfortem. Firma Steinway zapewniła najlepsze fortepiany, dostarczane specjalnym transportem na każdy z jego koncertów. Sam Paderewski podróżował salonką, w której znajdowała się sypialnia, pokój stołowy i salonik z fortepianem. Musiało być tam również miejsce dla sekretarza, lokaja, stroiciela fortepianu, impresaria, kucharza i tragarzy. Tylko dzięki takiej organizacji mógł dać 177 koncertów w ciągu 107 dni i być obecnym, co było najbardziej wyczerpujące, na 86 przyjęciach.

Nie poprzestając na dociekaniu, co jeszcze poza zjawiskową grą wirtuoza powoduje tak żywą reakcję publiczności, prasa rozpisywała się o... lwiej fryzurze Paderewskiego. „Jak Samson wywołuje efekt nie palcami, lecz włosami”. Następnie wzięto na tapetę legendarne honoraria pianisty. Liczono mdlejące damy na jego koncertach. Zaczęła ugruntowywać się opinia, że sukcesy Paderewskiego to sprawa długich włosów i estradowej pozy, natomiast sama gra ma wiele mankamentów, np. nierówno uderzane akordy.

Tymczasem w gronie rzeczywistych autorytetów eksponowano jedyne w swoim rodzaju walory jego gry. „Paderewski przewyższa Liszta, jeśli chodzi o różnorodność i bogactwo barwy dźwięku. To bogactwo barwy osiągał częściowo dzięki różnemu ustawieniu palca, dłoni i ciężaru ramienia, a częściowo za pomocą pedału – wymyślił bowiem nową technikę pedalizacji. Umiał na przykład uzyskać niezwykle efekt *legato*, stosując pedał w synkopie z dłonią”.

„Paderewski jest czarodziejem pedału. Żaden inny pianista, zapewne z wyjątkiem Chopina, nie rozumiał sztuki pedalizacji tak dobrze jak Paderewski. Pod tym względem zrobił epokowe odkrycie” – pisali inni. Jeszcze inni dodawali:

„Gra Paderewskiego przedstawia nam piękny kontur żywego organizmu... Posiada ten subiektywny rys, jaki miała gra Chopina. Jest to nieokreślona poetycka mgielka, jaką Paderewski nasycił i otacza wszystkie utwory w swoim wykonaniu”.

W latach 1891–1939 Paderewski 18 razy podróżował do Stanów Zjednoczonych i do Kanady. Kilkanaście razy grał w Wielkiej Brytanii. Dwukrotnie koncertował w Australii i w Nowej Zelandii. Dotarł również do Afryki Południowej i do Południowej Ameryki. W 1901 roku inaugurował otwarcie Filharmonii Warszawskiej, której był współdziałowcem. Zagrał wówczas swój *Koncert fortepianowy* oraz serię utworów Chopina.

Przy tak aktywnym życiu koncertowym trudno było uniknąć kryzysów. Nadmiar sławy i euforyczne przejawy uwielbienia stawały się nie do wytrzymania. Oto relacja z pewnego zdarzenia: „Na koncercie w San Francisco tak się Paderewski podobał publiczności, że panie i panny w zachwycie rzuciły się na artystę, aby mu powinszować i uścisnąć rękę. W ciżbie Paderewskiemu tchu zabrakło i był bliski zemdlenia. Z największą trudnością udało się go uwolnić. Odwieziono go do hotelu, gdzie doznał ataku nerwowego, po którym musiał odpocząć kilka dni”.

Paderewski, zajmując pozycję jednego z największych artystów swego czasu, gdy tego wymagała sytuacja, potrafił dostrzegać potrzeby wyższego jeszcze rządu, jak sprawa rodaków i ojczyzny. Gdzie mógł, niósł pomoc. Gdy trzeba było służyć autorytetem (a ten miał wśród osobistości świata wyjątkowy) – tam się angażował. Działał dyplomatycznie na rzecz odrodzenia Polski, a w 1919 r. stanął nawet na czele rządu polskiego, angażując się bez miary w budowę Państwa. Na kartach swych *Pamiętników* zanotował, że gdy w roku 1919 przyjeżdżał do Polski, należał do najbogatszych ludzi świata; wyjeżdżał zaś z kraju z długiem wynoszącym 740 tys. dolarów. Nie był to wyrzut, bo ogromny majątek przeznaczył na cele kulturalne i charytatywne (w tym wspierania weteranów wojny), budowę sal koncertowych i pomników (np. pomnik Chopina w Żelazowej Woli).

Po latach przerwy, kiedy to poświęcał się działalności obywatelsko-politycznej, w 1922 roku powrócił na estrady koncertowe. „Po moim powrocie prawie wszędzie było tak jak przedtem: publiczność wstawała i witała mnie przez kilka minut oklaskami i okrzykami. Była to publiczność doborowa, starzy przyjaciele”. Koncertował do roku 1938. Dwa lata wcześniej w Londynie wystąpił w filmie „Sonata

księżycowa”, w którym po raz pierwszy, w tak doskonały jak na owe czasy sposób, zaprezentowano jakość dźwięku grającego pianisty.

Gdy w roku 1910 obchodzono 100-lecie urodzin Fryderyka Chopina, właśnie Paderewski jako wielki interpretator tej muzyki mógł mieć najwięcej do zaimplementowania w podkreśleniu jej nieprzemijających wartości. Główne uroczystości rocznicowe zorganizowano we Lwowie, gdzie poza specjalnymi koncertami odbył się również I Zjazd Muzyków Polskich. Nie będąc w dobrej dyspozycji, na rocznicowy recital w swoje miejsce zarekomendował swego utalentowanego amerykańskiego ucznia Ernesta Schellinga. Sam natomiast wygłosił słynną *Mowę lwowską*, dając wyraz, tym razem za pośrednictwem słów, temu wszystkiemu – tej mocy i przesłaniu, jaką niesie muzyka największego polskiego kompozytora.

„Bo Chopin upiększał, uszlachetniał wszystko. On odkrył w głębi ziemi polskiej najdroższe kamienie, on z nich uczynił najcenniejsze skarbnicy naszej klejnoty (...).

A jednak w Chopinie tkwi wszystko, czego nam wzbraniało: barwne kontusze, pasy złotem lite, posępne czamarki, krakowskie rogatywki, szlacheckich brzęk szabli, naszych kos chłopskich połyski, jęk zranionej piersi, bunt spętanego ducha, krzyże cementarne, przydrożne wiejskie kościółki, modlitwy serc stroskanych, niewoli ból, wolności żal, tyranów przekleństwo i zwycięstwa radosna pieśń. Przez długie lata udręczeń, męki i prześladowań, przez długie lata znękanych myśli naszych najtajniejsze nici z nim się wiązały, ku niemu się tuliły zbolełe serca nasze. Ileż on ich ukoił, pokrzepił... a może i nawrócił.

Chopin może nie wiedział, jakim był wielkim. Ale my wiemy, że on wielki naszą wielkością, że on silny naszą siłą, że on piękny naszym pięknem. On nasz, a my jego, albowiem w nim objawia się *n a s z a z b i o r o w a d u s z a*”.

Paderewski jako pianista wykonujący utwory Fryderyka Chopina w podobny sposób – jak to ujął w *Mowie lwowskiej* – ją odczytywał. Wielokrotnie pisano o tym, że jest duchowym spadkobiercą największego polskiego kompozytora i jak nikt posiadał umiejętność przekazu emocji zawartych w jego muzyce. W roku 1937 pod jego nadzorem artystycznym zostały opracowane do druku wszystkie dzieła Chopina i ta ich redakcja – właśnie Paderewskiego, drukowana w milionowych nakładach i obecnie jest najbardziej znana.

Jako jeden z najwybitniejszych ludzi swojej epoki był odznaczany najwyższymi odznaczeniami państwowymi w wielu krajach. Zmarł w Nowym Jorku 19 czerwca 1941 r. W 1992 r. szczątki Jego złożono w podziemiach Katedry św. Jana w Warszawie.

Poza tak gruntowną znajomością zapisów nutowych Paderewski mógł czerpać wiedzę o tym jak grać Chopina od jego uczniów. W Paryżu poznał ostatnią uczennicę Autora mazurków, którą była Camille Dubois-O'Meara. Spotykał się również z księżną Marceliną Czartoryską, uchodzącą za najzdolniejszą uczennicę Chopina. Pozostawał w przyjaźni z uczennicą księżnej Natalią Janotha. To zapewne pozwalało mu jeszcze bardziej zbliżyć się do ideału interpretacji dzieł Chopina.

Trwałym dokumentem legendarnej sztuki pianistycznej Paderewskiego, jak również jego duchowych związków z muzyką Chopina, pozostają jego historyczne nagrania. Pominąwszy pianolowe rolki, będące raczej technologiczną ciekawostką, pierwsze płytowe nagrania Paderewskiego pochodzą z roku 1911. Zostały one zrealizowane systemem akustycznym, czyli przy użyciu tuby, w jego szwajcarskiej posiadłości. Następnie, bywał on częstym gościem w studiach nagraniowych w Camden-New Jersey, w Paryżu, w Nowym Jorku, a następnie już w okresie nagrań mikrofonowych (po 1925 roku) m.in. w studiu przy Abbey Road w Londynie.

Nagrania akustyczne Paderewskiego poza bardzo wieloma walorami mają również i ten, że pochodzą z okresu 1911–1925, czyli z bardzo dobrych lat jego pianistyki. By wyrobić sobie pogląd na temat jego legendarnej gry, trzeba słuchać przede wszystkim tych nagrań, bo w nich została zapewne zachowana znacząca część walorów jedynej i niepowtarzalnej gry Ignacego Jana Paderewskiego.

Jan Popis. Muzykolog, krytyk muzyczny, producent oraz wydawca płyt CD z muzyką klasyczną, popularyzator muzyki. Jeden z najwybitniejszych znawców muzyki Fryderyka Chopina. Przez 33 lata pracował w Polskim Radiu – w redakcjach bądź działach muzyki klasycznej, gdzie przygotowywał i prowadził autorskie programy, w tym słynne Środy Chopinowskie. Od 1975 roku komentuje w TVP i w Polskim Radiu Konkursy Chopinowskie w Warszawie. W 1998 roku podjął współpracę z Krystianem Zimermanem i z utworzoną przez niego Polish Festival Orchestra. Od ponad 10 lat utrzymuje kontakt jako doradca z Rafałem Blechaczem. Bierze udział w sympozjach muzykologicznych. Prowadzi wykłady na uczelniach muzycznych m.in. USA i Kanady oraz na międzynarodowych kursach interpretacji. Występuje w roli jurora międzynarodowych konkursów pianistycznych. Współpracował z TVP przy powstaniu kilkunastu filmów muzyczno-dokumentalnych, jak m.in.: Wielki Konkurs – o konkursach chopinowskich, Ignacy Jan Paderewski, Ivo Pogorelich, Chopin w Żelazowej Woli i in. Od roku 2000 jest dyrektorem artystycznym Festiwalu Pianistyki Polskiej w Słupsku. Obecnie zajmuje kierownicze stanowisko w firmie płytowej MUZA Polskie Nagrania. Za swą działalność otrzymał m.in. nagrodę-medal Stowarzyszenia Polskich Artystów Muzyków dla Krytyka Muzycznego Roku, medal Gloria Artis, medal Pro Sinfoniki, medal Pro Arte im. Ignacego Jana Paderewskiego.

KU CZCI
CHOPINA

PRZEMÓWIENIE

PROF. DRA EDMUNDA KRZYMUSKIEGO

PREZESA TOW. MUZYCZNYCH.

NA UROCZYSTEJ AKADEMII W TEATRZE MIEJSKIM W KRAKOWIE

W PONIEDZIAŁEK DNIA 20-GO CZERWCA 1910 R.

W KRAKOWIE
CZCIONKAMI Drukarni „CZASU”
1910.

Edmund Krzymuski

Ku czci Chopina

Sto lat minęło od tego błogosławionego roku, gdy w skromnym dworku wiejskim, w Żelazowej Woli pod Warszawą ujrzał światło dzienne ten, kto miał stać się jedną z największych i najcudowniejszych gwiazd na niebie sztuki polskiej.

A był to u nas okres w gwiazdy dziwnie bogaty. I to w gwiazdy, jakich dotąd duchowi naszemu nie było danem wypromieniać, w gwiazdy, które byćby musiały chlubą i dla narodów w literaturze i sztukach pięknych najbardziej przodujących. Świeciły one i świecą dotąd takim blaskiem, że nie bledną nawet wobec największych chwał wszechświatowych, wobec najprzedniejszych arcydzieł geniuszu greckiego, wobec najwspanialszych pomników odrodzenia włoskiego, a i później wobec Szekspira i Byrona w Anglii, wobec Göthe'go, Schillera, Mozarta i Beethovena w Niemczech. W całym tym jasnym, nieśmiertelnym pochodzie ludzkości ku zdobywaniu piękna, naród nasz był w tym błogosławionym okresie, jakby przez Boga wybranym ludem.

Wszakże Mickiewicz był tylko o 12 lat starszy od Chopina, a rówieśnikami byli mu także Słowacki i Krasiński. Ten sam prawie rok (1822), który patrzył na pierwszy tomik Mickiewicza – „Ballady i romanse” – był także świadkiem pierwszych tryumfów tego cudownego dziecka, które grą fortepianową porывało najwytworniejszą publiczność warszawską, zachwycało najwybredniejszych i najsurowszych krytyków, a już wtedy zapowiadało tak nadzwyczajną, tak dziwnie w nowe pomysły i formy bogatą twórczość muzyczną, że jego ówczesny nauczyciel, a dyrektor konserwatorium warszawskiego, Józef Elsner, zwykł był mawiać do rodziców Chopina, nieco tem jego zbyt samodzielniem usposobie-niem zakłopotanych: „Dajcie mu pokój, on dlatego tylko idzie niezwykłą drogą, że ma niezwykle uzdolnienie. On nie przestrzega ściśle utartej i powszechnie uznawanej metody, ale zato posiada własną metodę i w dziełach swoich ujawni

taką oryginalność, jakiej dotąd w równym stopniu nie widziano jeszcze u nikogo innego”.

Mało dobrych wróżb tak się kiedykolwiek ziściło, jak te słowa mądrego przewodnika tej nad wszelki wyraz pięknej, do najszczytniejszych natchnień powołanej i pieśnią polską tak przepojonej duszy, że muzyka Chopina – to jakby przekład poezji polskiej na mowę tonów, jakby podniesienie do harmonii wyższego, niebiańskiego rzędu tych cudownych dźwięków, któremi rozbrzmiewały poematy naszych wielkich wieszczów, budząc słuszny podziw dla potęgi i piękna naszego słowa.

A słowo to, przełożone na muzykę, nie przestawszy być polskiem, stało się wszechludzkiem. Była to jakaś cudowna, jakby mistyczna transfiguracja głosu, którym przemawiali wielcy mistrze naszej poezji, strof, które płynęły z lutni Mickiewicza,łowackiego i Krasińskiego w dźwięki innej, doskonalszej harfy, bo harfy, która cały czar tej poezji umiała zakląć w swoje struny, dla każdego jej tonu, każdej skargi, każdego marzenia, każdej łzy i każdego uśmiechu, każdej nadziei i każdego zwątpienia, a przede wszystkim dla każdego porywu tej jej wielkiej, szlachetnej, gorącej miłości Polski, umiała znaleźć akordy niemniej prawdziwe, niemniej piękne od tamtych, ale kto wie, czy jeszcze nie potężniejsze, bo nie znające granic ani państw, ani narodów, zrozumiałe dla każdego serca, trafiające do każdej duszy ludzkiej.

Muzyka Chopina – to poezji polskiej wykwit najidealniejszy.

Czy dla natchnień swoich szukał on formy w poważnych wzorach klasycznych, w koncertach i sonatach; czy romantyzm nastrojał mu lutnię do ballad, noktiurnów i tego cudu nad cudami, który się nazywa fantazyą F-mol; czy zapal rycerski kazał mu uderzać w surmy poloneza; czy wspomnienia z lat szkolnych, wrażenia naszych dworów szlacheckich i chat wiejskich, dożynków i wesel wśród naszego ludu, wrywały mu z duszy owe pięknocią tak jedyne w literaturze muzycznej poematy o rytmie mazurka lub walca; czy nawet chciał tylko innych i siebie w grze fortepianowej wydoskonalać i napisać owe etiudy, które są niedościgłymi arcydziełami, pełnemi nowych kombinacyj harmonicznyc, nowych efektów kolorystycznych, etiudy, jakich równie pięknych nikt inny przedtem, ani potem nie skomponował; czy nareszcie chciał dać się unieść skrzydłom improwizacji i pokosztować tej wolności niebiańskiej, która dla dusz wybranych jest źródłem najwyższych natchnień i dał temu wyraz w tak przedziwnie oryginalnych, a nieskończenie pięknych Preludyach, że z ich powodu Schumann nie zawahał się uczcić ich twórcy słowami Schillera: *Was Du thust, was dir gefällt, ist Gesetz* – to zawsze była to muzyka polska, odgłos naszych uczuć, smętków i wesel narodowych, zawsze była to nasza pieśń, pieśń z naszych pól, łąk i lasów, pieśń z naszych serc i dusz płynąca.

I pieśń ta popłynęła w świat szeroki, na podbój wszystkich narodów, na podbój wszystkich serc i dusz ludzkich. I zdobyła je wszystkie nawet tam, gdzie nasze prawa deptano najokrutniej, gdzie żywiono dla nas nienawiść nieubłaganą, gdzie o naszej kulturze mówiono z pogardą, gdzie naszej wielkiej poezji nie znano, lub znać nie chciano.

Ale tę naszą poezję, którą Chopin na muzykę przełożył, pokochano wkrótce,

otoczono czcią powszechną, radowano się nią, jakby jakimś cudownym objawieniem.

Jeżeli w nieszczęściu można mienić się szczęśliwym, jeżeli w dziejach porozbiorowych Polski godzi się mówić o jakimś okresie błogosławionym; to zaiste takim okresem była dla nas pierwsza połowa XIX wieku, lata twórczości naszych wielkich poetów, lata natchnień naszego najgenialniejszego wieszczka w muzyce.

I rzecz dziwna, że ten okres przypadł tak zaraz po naszych najstraszniejszych nieszczęściach i żałobach narodowych.

Ostatni rozbiór był jeszcze świeżym wypadkiem, gdy przyszedł na świat Mickiewicz, a ojciec Chopina był świadkiem obwieszczenia konstytucji 3 Maja i tych wielkich nadziei i tych gorących zapałów, z jakimi akt ten witano w całej Polsce, a potem w r. 1794, wszak to on w szeregach gwardii narodowej bronił Warszawy od najazdu pruskiego, patrzył z niemą rozpaczą na okropności rzezi praskiej, a gdy wnet potem przyszedł ostatni rozbiór, to on go odczuł, jako ból własny, jako ranę jego sercu zadaną.

A więc żyło jeszcze świeżo we wspomnieniach i uczuciach naszego pokolenia z pierwszej połowy XIX wieku to wszystko, co było najtragiczniejsze w dziejach naszej Ojczyzny, wszystkie ciosy, których ona odeprzeć nie umiała, wszystkie krzywdy, od których się obronić nie potrafiła, wszystkie upokorzenia, wszystkie sromy, wszystkie niegodziwości, jakie musiała znosić i ten ból najgorszy, ból nad bóle, że jej synom trzeba było także uderzać się w piersi z uczuciem żalu za grzechy ojców, z uczuciem, że ten upadek, że te rozbiory, te klęski – to nie tylko nieszczęście, lecz i kara, to dzieło nie tylko złości obcej, lecz i własnych przewinień.

I oto, jakby na pociechę Bóg zesłał temu pokoleniu swoje Anioły, dał mu wieszczów, którzy mieli je okryć sławą i w miejsce utraconego przez ojców władztwa, obdarzyć inną potęgą, innym panowaniem.

Zaiste „wszystko nam dałeś, co dać mogłeś Panie!”.

Bo to, cośmy utracili, to nie Twoim było darem, lecz naszą własną zdobyczą, bo bogactwa materialne, posiadłości lądowe i morskie, podboje pługą, warsztatu i oręża, przewaga przemysłowa, handlowa, polityczna nad innymi państwami, moc zdobywania posłuchu dla swojej woli, moc panowania na szerokiej widowni dziejów, moc samodzielnego decydowania o ustroju, potrzebach i celach życia prywatnego i publicznego – to wszystko jest sferą czysto ludzką. Człowiekowi jest danem stawać się panem lub żyć w niewoli, – narodom jest danem władać lub znosić jarzmo, upadać lub dźwigać się z upadku, utracić lub odzyskiwać niepodległość!

Ale zapalać gwiazdy, z których mają wytryskać promienie wyższych objawień, ale zapładniać dusze, które mają wznosić się do tych promieni, przejmować je, niemi się oświecać i ten swój ogień święty przelewać w skończone a nieśmiertelne formy idei prawdy, piękna lub dobra – to już nie jest tylko rzecz ludzka.

Ty jeden, Panie, dary takie rozdajesz, i chwałą, błogosławieństwo narodowi, któremu ich nie poskąpisz!

Taką chwałą, takim błogosławieństwem byli dla nas Mickiewicz, Słowacki i Kra-

siński i ten w muzyce poeta nad poety, na którego cześć zgromadziliśmy się tak licznie w tej sali.

Nie tu byłoby na miejscu wdawać się w rozbiór szczegółowy twórczości Chopina, w ocenę fachową jego dzieł.

Jest jednak w sztuce Chopina jeden ton, którego pominąć nie chciałbym, bo ton tak dziwnie charakterystyczny i tak wyraźny, że prawie nie trzeba studyów specjalnych, aby go odczuć i odgadnąć tajemnicę jego czaru i potęgi.

Muzyka Chopina była muzyką polską, ale nie była muzyką ludową.

On nie brał tematów z pieśni, przez lud nuconych, ani z obertasów i mazurów wywijanych na zabawach i weselach wiejskich, na murawie przede dworem pańskim lub w karczmie przy dźwiękach skrzypiec i basetli.

Nie! on się tylko wsłuchiwał w te melodye, w tę rytmikę, ten koloryt, ale nie na to, by tę harmonię naśladować, lecz by ją uczynić swoją, t.j. o całą jego duszę bogatszą, szlachetniejszą, doskonalszą.

I w duchu tej harmonii, która już była dziełem Chopina, nie przerabiał on motywów ludowych, lecz tworzył własne motywy, własne obertasy, kujawiaki, mazurki i walce, idę dalej, w duchu tej harmonii, tworzył on wszystkie swoje kompozycje, i mniejsze i większe, nokturny, ballady, polonezy, etiudy, preludya, a nawet koncerty, sonaty i fantazy, bo wszędzie czuł się tej harmonii lutnistą, bo nigdy nie mógł się od niej całkiem oderwać, bo, jak trafnie i pięknie powiada Przybyszewski: „trzeba pamiętać o tem, że każdy ton Chopina, to nie oderwany symbol muzyczny, ale obnażone serce, bijące, żywe, z piersi wyrwane”.

A że to serce było na wskroś polskie, a że ta pierś była pełna tak gorącego patriotyzmu, że nawet razu jednego, za owych powszechnie znanych, strasznych dni w Stuttgardzie, zaczął on aż o Bogu wątpić, czyby przypadkiem i Bóg nie był Moskałem, a więc, że cała natura Chopina była tak bardzo naturą polską, a jego twórczość była znów tylko tej jego natury żywym, tryskającym wylewem: przeto nic dziwnego, że jego muzyka musiała być polską, pomimo, że nie opierała się na tematach ludowych, lecz była płodem oryginalnym jego ducha.

A w tem byłyby nawet pewna nauka.

Do ludu, do jego kultury, do poziomu jego obyczajów, do jego etyki, do jego wyobrażeń o formach i obowiązkach życia, do jego pojęć i upodobań estetycznych, przodownikom narodu schodzić nigdy nie należy, jako do wzoru godnego naśladowania. Przeciwnie mają oni poznawać charakter życia ludowego, etyki, obyczajowości i estetyki ludowej, na to tylko, aby ten charakter o całą skalę ich wyższej cywilizacji podnosić, uszlachetniać, wydoskonalać.

Twórczość społeczna przodowników narodu w odniesieniu do życia ludowego powinna brać wzór z twórczości artystycznej Chopina w odniesieniu do pieśni ludowej.

Chopin był w sztuce arystokratą, ale arystokratą, któryby całym sercem pokochał lud, nie schodził do jego nizin, lecz wiodł go na swoje szczyty i chciał go podnosić do swojej o całe niebo wyższej i wytworniejszej kultury.

I to zadanie w muzyce udało mu się najzupełniej. I dzięki niemu nasza pieśń lu-

dowa przeobraziła się w jedną z najcudowniejszych harmonij, jakimi kiedykolwiek i gdziekolwiek geniusz muzyczny potrafił przemawiać do serc i dusz ludzkich.

To właśnie każe nam nie tylko wielbić, lecz i kochać Chopina, otaczać jego pamięć czcią i wdzięcznością niewygasłą, widzieć w nim coś więcej niż genialnego kompozytora, bo także jednego z tych natchnionych, miłością ojczyzny gorejących wodzów naszego narodu, wodzów, którzy go wiedli w święty bój o tryumfy ducha i dali mu takie zwycięstwa, jakich dotąd nigdy nie odnosił, nawet gdy władał od morza do morza i był panem tych, którym dzisiaj podlega.

A owoce takich zwycięstw trwają wiecznie i naród, który z nich pokarm bierze, zginąć nigdy nie może.

Cześć Wam, o duchy nieśmiertelne, cześć Waszym świętym zachwytom, cześć Waszych natchnień polotom, cześć zawsze, cześć wszędzie!

Ale dzisiaj cześć najosobliwsza Tobie, o cudowny tonów poeto, w tym setnym od Twej kolebki roku!

Na krótko przed śmiercią wyraziłeś życzenie, aby przyjaciele grywali Ci na pianinkę dobrą muzykę, a Tyś ich stamtąd mógł słyszeć. Dziś wszystkie serca, i polskie i obce, i tutaj i w najdalszych stronach świata cywilizowanego, śpiewają Ci hymny chwały i miłości.

Muzyka to inna niż ta, o którą przed śmiercią prosiłeś przyjaciół. Ale muzyka dobra, najlepsza, bo z rodzaju tej, jaką aniołowie uprawiają w niebie i jaką Bóg się raduje.

O wielkie, nieśmiertelny Duchu, obyś te nasze hymny mógł stamtąd słyszeć i cieszyć się nimi!

Edmund Karol Radwan Krzymuski (1852–1928) – wybitny znawca prawa karnego i filozofii prawa, profesor i rektor Uniwersytetu Jagiellońskiego, członek Polskiej Akademii Umiejętności w Krakowie oraz Komisji Kodyfikacyjnej RP – meloman i poeta.

Urodził się 30 października 1851 r. w Kruszyńcu koło Włocławka w rodzinie powstańca listopadowego i sędziego Tadeusza Szymona Radwan-Krzymskiego oraz Felicji z d. Woyda. Ukończył gimnazjum w Warszawie (1870), a następnie prawo na Cesarskim Uniwersytecie Warszawskim (1874), gdzie też 30 czerwca 1875 r. uzyskał stopień kandydata praw. W następnych latach studiował w Heidelbergu (1874–1875) – pod kierunkiem prof. Karla Dawida Rödera, a potem w Berlinie i Lipsku (1881–1883). W grudniu 1889 r. uzyskał stopień doktora praw UJ, a w 1881 r. habilitował się z filozofii prawa na Wydziale Prawa UJ, w roku 1883 zaś rozszerzył habilitację na prawo i proces karny. W 1884 r. został profesorem prawa i procesu karnego na UJ. W latach 1891/1892, 1898/1899, 1905/1906, 1914/1915 i 1924/1925 pełnił obowiązki dziekana Wydziału Prawa UJ, a w roku 1903/1904 piastował godność rektora UJ. Od 1904 r. był członkiem krakowskiej Akademii Umiejętności. Od utworzenia Komisji Kodyfikacyjnej w 1919 r. pracował w jej



Portret prof. Edmunda Krzymuskiego, mal. Jacek Malczewski, olej, płótno, 1918, Muzeum UJ.

Wydziale Karnym, jako jego wiceprezes, m.in. nad projektem prawa karnego procesowego. Był też autorem projektu przepisów karnych prawa autorskiego.

Opublikował wiele prac z zakresu prawa i procesu karnego oraz filozofii prawa, w tym: *Teoria karna Kanta ze stanowiska jego ogólnej nauki o rozumie praktycznym* (1882), *Zasady nauki o usiłowaniu przestępstw* (1884), *Wykład prawa karnego ze stanowiska nauki i prawa austriackiego* (1885), *Wykład procesu karnego austriackiego* (1891, wyd. 2, 1910), *System prawa karnego ze stanowiska nauki i trzech kodeksów, obowiązujących w Polsce* (1921), *Historia filozofii prawa karnego do połowy XIX wieku* (1923).

W poglądach na prawo karne był zwolennikiem szkoły klasycznej opierającej się na teorii Immanuela Kanta oraz Hegla, zakładającej m.in., że przestępstwo jest popełniane przez sprawcę zawsze z udziałem woli. Toczył też spory z byłym swoim studentem Juliuszem Makarewiczem. Dodać wypada, że choć w ostatnich latach Krzymuski uchodził za osobę nad wyraz konserwatywną, także np. w sprawie dopuszczenia kobiet do studiów prawniczych, to jako naukowiec był znany za granicą. Dowodem na to jest fakt, że cytowali go tacy uczeni europejscy jak urodzony we Lwowie austriacki prawnik August Finger (1858–1935) – w swoim *Das Strafrecht* (wyd. 3, Berlin 1912–1914), czy szwajcarski prawnik Carl Stooss (1849–1934).

Prof. Edmund Krzymuski był od ok. 1900 r. prezesem utworzonego w 1876 r. Towarzystwa Muzycznego w Krakowie, którego siedziba znajdowała się przez pewien czas w budynku Teatru Starego (do 1914 r.). Przy Towarzystwie w 1888 r. Władysław Żeleński (ojciec Boya) zorganizował Konserwatorium Muzyczne, które przekształciło się po latach w Akademię Muzyczną w Krakowie. W 1910 r. prof. Krzymuski był prezesem Towarzystwa Muzycznego. On też organizował część krakowskich obchodów 100-lecia urodzin Fryderyka Chopina, na których – jako znawca przedmiotu, można rzec „chopinolog”, wygłosił przedrukowywaną właśnie mowę. Dodać należy, że prof. Krzymuski uchodził w środowisku krakowskim za melomana, trochę poeetę. Był bywalcem salonów. Portret uczonego namalował sam Jacek Malczewski. Często uczestniczył w salonie literackim Jadwigi Łuszczewskiej („Deotymy”), gdzie od czasu do czasu wygłaszał własne utwory poetyckie. Od czasów warszawskiej młodości grał na fortepianie – ponoć całkiem dobrze. Fortepian towarzyszył mu przez całe życie. W testamencie przekazał go stowarzyszeniu „Chór Akademicki”, którego przez lata był kuratorem z ramienia Senatu Akademickiego, z kolei kamienicę w Krakowie przy ul. Jabłonowskich 5 przekazał bliskiemu sercu uczonemu Towarzystwu Biblioteki Słuchaczy Prawa UJ.

Ostatnie lata prof. Edmund Krzymuski spędził samotny, po śmierci żony poświęcając się kontaktom z uczniami i młodzieżą studencką. Zmarł podczas wakacji w szpitalu miejskim w Ostendzie w Belgii 6 sierpnia 1928 r. Początkowo pochowany został na miejscowym cmentarzu, ale w marcu 1929 r. jego zwłoki zostały przywiezione do Polski i 18 marca 1929 r. spoczęły na cmentarzu Rakowickim.

Oprac. Adam Redzik

Podstawowa literatura:

J. Dybiec, *Uniwersytet Jagielloński 1918–1939*, Kraków 2000; J. Koredczuk, *Wpływ nurtu socjologicznego na kształt polskiego prawa karnego procesowego w okresie międzywojennym (Les classiques modernes)*, Acta Universitatis Wratislaviensis nr 2926, Wrocław 2007, ss. 269; *Księga pamiątkowa ku czci Edmunda Krzymuskiego*, Kraków 1929; A. Lityński, *Wydział Karny Komisji Kodyfikacyjnej II Rzeczypospolitej. Dzieje prac nad częścią ogólną kodeksu karnego*, Katowice 1991; M. Patkaniowski, *Dzieje Wydziału Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego. Od reformy kółtająowskiej do końca XIX stulecia*, Kraków 1964; K. Pol, *Poczet prawników polskich*, Warszawa: C. H. Beck 2000, s. 467–480; A. Redzik, *Profesor Juliusz Makarewicz – życie i dzieło (w:) Prawo karne w poglądach Profesora Juliusza Makarewicza*, Lublin 2005, s. 23–92; W. Wolter, *Ś.p. prof. Dr. Edmund Krzymuski*, RPEIS 1928, z. 4; idem, *Edmund Krzymuski jako filozof i dogmatyk*, Kraków 1929; idem, *Nauka filozofii prawa i prawa karnego*, Kraków 1948; W. Wróbel, *Edmund Radwan Krzymuski (1851–1928) (w:) „Złota Księga Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego”*, Kraków 2000, s. 189–193; M. Barcik, A. Cieślak, D. Grodowska-Kulińska, U. Perkowska, *Corpus studiosorum Universitatis Iagellonicae in saeculis XVIII–XX*, Tomus III: K–Ł, pod red. Krzysztofa Stopki, Kraków 2009, s. 669.

Stanisław Milewski

Sądowe perypetie spadkobierców Chopina

Jeden z najgenialniejszych kompozytorów wszech czasów, jakim był bezspornie Fryderyk Chopin, zyskał dzięki swej muzyce nieśmiertelną sławę. Jeżeli natomiast chodzi o wartości dające się wymierzyć w środkach płatniczych, to chyba zarobił mniej niż niejeden instrumentalista lub aranżer żyjący z przetwarzania cudzych utworów. Niewiele też miała z jego muzyki najbliższa rodzina; nawet proces, który wytoczyli jego spadkobiercy znanej firmie wydawniczej Gebethner i Wolff, nie przyniósł im ani grosza.

W czerwcu 1882 r. adwokat przysięgły Józef Brzeziński wezwał, za pośrednictwem rejenta, wydawców Gebethnera i Wolffa do wstrzymania sprzedaży dzieł Chopina i do zdania rachunków z rozprzedanych dotychczas egzemplarzy. Ponieważ żądanie to pozostało bez echa, wystąpił w imieniu swych mocodawców – spadkobierców kompozytora: Antoniego i Henryka Jędrzejowiczów oraz Ludwiki Cichomskiej na drogę sądową. W ten sposób na wokandy Sądu Handlowego znalazła się w dniu 25 października 1882 r. jedna z nielicznych w tym czasie spraw z zakresu prawa autorskiego, a pierwsza w Królestwie Polskim, której przedmiotem były prawa rodziny do spuścizny artystycznej sławnego antenata.

Przepisy regulujące kwestie własności literackiej i artystycznej obowiązywały wówczas ledwie od 12 lat, dopiero bowiem w 1860 r. (z mocą obowiązującą od 1870 r.) narzucona została pospiesznie Królestwu przestarzała rosyjska ustawa o cenzurze z 1828 r., która dotyczyła także tej materii.

Prawo autorskie wykształcać się zaczęło w Europie w końcu XVIII w., a więc wówczas, gdy Polska traciła swą państwowość. Za czasów Księstwa Warszawskiego razem z wojskami Napoleona przyszedł do nas jego kodeks; nie obejmował on jednak prawa autorskiego, które we Francji zostało uhonorowane kilkanaście lat wcześniej odrębnym aktem prawnym wydanym w okresie rewolucji.

Ożywienie legislacyjne w pierwszych latach istnienia Królestwa Polskiego, a tak-

że wzrost w tym samym czasie zainteresowania literaturą piękną sprawiły, że dość szybko zdano sobie sprawę z owej luki w prawie. Karol Boromeusz Hoffman, mąż znanej literatki Klementyny z Tańskich, współzałożyciel pierwszego u nas naukowego czasopisma prawniczego: „Themis Polska”, konstatował na łamach tego periodyku w 1829 r.: „Przy tak rozszerzającym się obrębie własności literackich daje się czuć potrzeba ich zabezpieczenia i ściślejszego określenia przedmiotu, który był prawie nietkniętym”. Apel ten nie miał jednak szans na realizację. Powstanie listopadowe odsunęło na wiele lat cały problem. Okres po jego upadku nie był sprzyjający ani dla rozwoju rodzimej myśli prawniczej, ani dla krajowej literatury.

W sferze niezrealizowanych zamierzeń pozostał również paragraf 91 ustawy o cenzurze z 1842 r., zapowiadający, że „*prawa autorów, tłumaczy i wydawców ksiązek objęte będą w osobnym postanowieniu*”. Doszło natomiast do dziwnej anomalii: w nieuregulowaną ani w zakresie praw osobistych, ani praw rzeczowych przez cywilne przepisy, domenę ludzkiej twórczości, wkraczało ze swoimi sankcjami prawo karne. Kodeks kar głównych i poprawczych, wprowadzony w Rosji w 1845 r., a obowiązujący w Królestwie Polskim od 1847 r., zawierał art. 1193 i nast. przepisy dotyczące ścigania za przestępstwo przywłaszczenia cudzej własności literackiej i artystycznej. Przepisy te chronić mogły, oczywiście, jedynie przed ewidentnym plagiatem, cała natomiast sfera praw osobistych i rzeczowych autorów i ich spadkobierców pozostawała nadal białą plamą.

„*Wydawcy nasi, zwłaszcza krajowi – twierdził w «Ekonomiście» – w 1867 r. Seweryn Markiewicz – nie korzystają z braku przepisów; dotychczas przynajmniej nie wyprowadzali dla siebie z milczenia pracodawcy dowolnego prawa przedrukowywania utworów i wydawnictw*”. Nie ulega wątpliwości, że była to w zamierzeniu uwaga złośliwa. Zastanawiając się bowiem nad przyczyną tego stanu rzeczy, autor ów pytał z ironią, czy jest to skutek wysokiej moralności naszego handlu, czy też raczej opłakanego stanu naszej literatury, która „*nie wydaje nic takiego, co by aż do samowolnego przedruku nakłonić mogło*”.

Owo studium prawnoporównawcze w „Ekonomiście” zasługuje na uwagę szczególną, nie tylko jako pionierskie dla tematu. Trzeba bowiem powiedzieć, że niewielu publicystów zajmowało się przed Markiewiczem tą skomplikowaną dziedziną cywilistyki. Wspomniany tu już Hoffman tylko minimalnie wyszedł poza relacje z trwających wówczas dyskusji nad prawem autorskim we Francji. Dla porządku jedynie – bo nie ze względu na wartości treściowe – wymienić można rozprawkę „*O własności literackiej i artystycznej*”, autorstwa F. S. Dmochowskiego, krytyka, pisarza i tłumacza.

Seweryn Markiewicz – prawnik wykształcony w Petersburgu, Paryżu i Heidelbergu, przyjaciel Żmichowskiej, uczestnik powstania styczniowego – opracowanie dotyczące prawa autorskiego nadesłał do Warszawy z Włoch, gdzie leczył gruźlicę płuc, której nabawił się na zesłaniu w guberni kazańskiej; zmarł zresztą wkrótce w pełni rozwoju nieprzeciętnych zdolności. Znać w jego dysertacji słączenie po dobrze wyposażonych bibliotekach, ale są też w niej przemyślenia własne, oryginalne.

nalne, przede wszystkim zaś uderza trafnością ekonomiczno-społeczne spojrzenie na problem. „*Chociaż jest to dziedzina prawa – pisał Markiewicz – większy może jednak przedstawić interes dla nauki, literatury, sztuki i przemysłu, aniżeli dla prawnictwa w ścisłym tego słowa znaczeniu*”, i postulował, by prawa autorskie, jako zupełnie odmienne od prawa własności, zostały jak najszybciej uregulowane w odrębnej ustawie.

„*Niepewność ostatecznego rezultatu procesu, z milczeniem prawa połączona, odstręcza po większej części strony nawet pokrzywdzone od poszukiwania przed sądem satysfakcji*” – ubolewał Markiewicz, widząc w owej potulności autorów i braku inicjatywy w broniieniu swych interesów hamulec dla rozwoju jurysprudencji. Brak zaś orzecznictwa sądowego – to brak przykładów, wzorów, a więc i impulsów do wszczęcia sporów torujących drogę doktrynie prawa.

Jako też wyjątkowa panowała tu posucha. Annały sądowe odnotowały tylko dwa procesy, w których Senat Rządzący – najwyższa instancja sądownictwa tego okresu – wypowiedział się w delikatnej materii praw autorskich. W jurysprudencji Senatu z 1860 r., opublikowanej w „Roczniku Sądowym” z 1864 r., znalazła się sprawa z powództwa rzeźbiarza Święcickiego wytoczona sztukatorowi Morgantiemu o to, iż ów dokonał samowolnego odlewu statuetki Mickiewicza wykonanej przez powoda. Rzecz szła, oczywiście, o udział w zyskach ze sprzedaży mającego wzięcie bibelotu.

Senat, do którego sprawa trafiła w wyniku apelacji od wyroku Trybunału Handlowego (po reformie sądownictwa w 1876 r. zmieniono nazwę tej instytucji na Sąd Handlowy), wyszedł z założenia, że chociaż kodeks cywilny nie zawiera przepisów w tym względzie, to jednak „*brak takich przepisów nie zmienia natury rzeczy*”, i uznał, że odlewanie dzieła autora, a następnie sprzedawanie go bez jego upoważnienia, jest czynem wyrządzającym mu szkodę. To zaś już na podstawie odpowiedniego artykułu kodeksu cywilnego – pociągało za sobą obowiązek jej naprawienia, co też orzeczono.

Sprawa ta, skądinąd interesująca, nie mogła stanowić precedensu w procesie wytoczonym przez spadkobierców Chopina, nic więc dziwnego, że w jego toku nikt o niej nawet nie wspominał. Powoływano się natomiast – ale w bardzo ograniczonym zakresie – na proces o przedruk „Pracowników morza” Wiktora Hugo, jaki się toczył w 1867 r. między „Gazetą Polską” a „Kłosami”. Tu z kolei rzecz była bardziej skomplikowana. „Gazeta Polska” nabyła na okres 12 lat od francuskiego wydawcy prawo do druku „Pracowników morza”, ale w tłumaczeniu tej powieści ubiegła ją redakcja „Kłosów”. Wówczas to „Gazeta Polska”, zażądała zasądzenia od „Kłosów” po 300 rs za każdy arkusz druku, zaprzestania publikacji, wynagrodzenia szkody i wyrównania utraconych korzyści. Trybunał Handlowy częściowo powództwo uznał, natomiast Sąd Apelacyjny jako II instancja uchylił ten wyrok i powództwo oddalił. Zapatrywanie to podzielił następnie Senat Rządzący, który uznał, że wobec braku u nas przepisów prawa autorskiego regulującego kwestię przedruków zagranicznych, nie można stawiać w lepszym położeniu autorów rodem z Francji

niż pochodzących z Królestwa, którym sądy francuskie nie gwarantowały ochrony tłumaczeń ich dzieł.

Formalnie od 1891 r. Rosję i Francję obowiązywała konwencja regulująca kwestie praw autorskich. W roku następnym podpisano takąż umowę z Belgią. Autorzy z tych krajów byli więc na obszarze całego imperium rosyjskiego otoczeni opieką prawa, podobnie jak pisarze – poddani rosyjscy na terenie Francji i Belgii. Wyrok Senatu można więc odczytać jako podkreślenie odrębności Królestwa Polskiego, chęć zaakcentowania samoistności jego praw.

Zobowiązania konwencji długo nie były egzekwowane na obszarze Królestwa Polskiego. Dopiero w 1882 r. Francuskie Towarzystwo Literackie upoważniło księgarza petersburskiego Micheleta do sądowego ścigania na całym obszarze rosyjskiego imperium – z pokreśleniem, że dotyczy to również terenu zaboru – wszelkich przedruków, przekładów i przeróbek dokonanych bez porozumienia z Towarzystwem. Nad Wisłą odczuto to bardzo boleśnie jako polityczny nietakt. Bolesław Prus określił tę praktykę jako *„rodzaj kopytkowego dla płodów francuskiej muzy, i to wprowadzonego akurat wówczas, gdy muza ta nie wносиła nic pozytywnego i ciekawego. Jeżeli który autor – pisał sardonicznie – zechce bogacić się kosztem ubogiego narodu, niech sobie honorarium potrąci z owych sum, jakie po wojnach napoleońskich przyznała nam Francja”*.

W ten sposób – wprawdzie nie wprost, ale pośrednio – wypowiedział się Prus za swobodnym, bez żadnych rozliczeń finansowych przepływem przez granicę twórców ludzkiego talentu. Gdyby nawet potraktować tę jego wypowiedź jako ulotną, zgłoszoną pod presją aktualnej potrzeby opinię felietonisty, a nie zdanie wielkiego pisarza, to i tak nie byłby w nim odosobniony. Wówczas, w drugiej połowie XIX w., gdy kształtowało się już współczesne prawo autorskie, padały głosy jeszcze bardziej skrajne, kwestionujące same podstawy tego prawa, podające w wątpliwość sens jakiegokolwiek ochrony prawnej dzieł literackich i artystycznych. Twierdzono, że są one częścią dorobku ogólnoludzkiego, korzystającego obficie z pomysłów, wątków i motywów eksploatowanych już od wieków. Przypomniano głośne zdanie Woltera, odnosząc je nie tylko do literatury, ale do wszystkich dziedzin twórczości: *„Z książkami jest jak z płomieniem: bierze się go u sąsiada, zapala u siebie, udziela innym i należy on do wszystkich”*.

Podobnie negatywne opinie wypowiedziano na temat praw rodziny do literackiej i w ogóle artystycznej spuścizny po przodkach, twierdząc, że pracowali oni dla całego społeczeństwa, a ich dziedzicami są przyszłe wieki. Krytykując „system wieczystych opłat na rzecz rodziny”, podnoszono nawet, że wieczystość owego monopolu wręcz szkodziłaby interesom moralnym twórców i ich sławie, bo nad ich grobami trwałyby niskie przetargi, a rodzina miałaby na względzie przede wszystkim własne korzyści, a nie swobodne rozpowszechnianie dzieł sławnego przodka.

Z drugiej jednak strony słychać było głosy oburzenia na krzywdę potomstwa twórców. Przypominano, że wnuczki Milтона żebrały przed teatrem, w którym wystawiano sztuki ich sławnego dziada i że spadkobiercy Racine’a oraz Corneille’a

cierpieli nędzę, podczas gdy wydawcy obu tych autorów zbili fortuny. Zdanie, jakie wypowiedział znany warszawski adwokat Maksymilian Glückberg w odczycie poświęconym „prawom autorów i artystów”, wygłoszonym 13 marca 1875 r. w Sali Ratusza, było w tym czasie powszechnie uznawane. Twierdził on, że konieczne jest „ustępstwo w interesie rodzin autorów i artystów do zabezpieczenia dzieciom tych sławnych ludzi użytkowania dochodów z wydawnictwa ich dzieł pochodzących, chociaż to ustępstwo nie wynika z – natury praw przysługujących ich spadkobiercom”. Na międzynarodowym kongresie dotyczącym prawa autorskiego w 1858 r. w Brukseli, a szczególnie na drugim kongresie w 1861 r. w Antwerpii, wiele uwagi poświęcono okresowi trwania praw majątkowych spadkobierców, odrzucając ostatecznie wieczystość tych praw 56 głosami przeciw 36.

Praktyka pod tym względem kształtowała się różnie w różnych krajach. W Rosji np. okres obowiązywania praw autorskich przedłużono w 1857 r. do 50 lat (w Królestwie Polskim uregulowanie to weszło w życie w 1870 r.), podobno ze względu na spadkobierców Puszkina i Karamzina, gdyż właśnie wówczas zbliżał się termin wygaśnięcia ich praw. We Francji taki sam okres ustalono w 1866 r.

Firma wydawnicza Gebethner i Wolff, specjalizująca się także w wydawaniu nut, zawarła w 1873 r. umowę na wydawanie utworów Chopina z Izabelą Barcińską z domu Chopin, siostrą kompozytora. Druga siostra, Jędrzejowiczowa II voto Ciechomska, o 3 lata starsza od sławnego brata, która uczyła go pierwszych palcówek na klawiaturze fortepianu i na której rękach Fryderyk zmarł, oraz jej synowie zostali pominięci; prawdopodobnie z dużym opóźnieniem dowiedzieli się o owym układzie z warszawskim edytorem.

Występując z powództwem, adwokat Józef Brzeziński zastrzegł się od razu, że gdyby strona pozwana powoływała się na ową umowę, to akt ów odnosić się może jedynie „do 3/8 części spadku po mistrzu, a nie całości praw po nim pozostałych”. „Sukcesorom nic do tego – pisał w skardze – że firma Gebethner i Wolff dopuściła się zaniedbania i nie sprawdziła, czy p. Barcińska działała na własną rękę, czy w porozumieniu z innymi spadkobiercami”.

Zresztą Józef Brzeziński, którego nawet przeciwnik w tym procesie – Aleksander Kraushar, kolega ze Szkoły Głównej, skomplementował w swych wspomnieniach o warszawskiej palestrze, iż cechowała go „głęboka wiedza prawnicza skojarzona z prawowitością i wyjątkowym krasomówstwem”, uprzedzał też drugi spodziewany zarzut: iż spadkobiercy przez zbyt długi czas nie powoływali się na swe prawa i wcześniej nie żądali udziału w zyskach z edycji dzieł Chopina przez firmę Gebethnera i Wolffa. Nie ma to żadnego znaczenia – dowodził – gdyż prawa autorskie według obowiązujących przepisów ulegają przedawnieniu dopiero po 50 latach, a że Chopin zmarł w 1849 r., łatwo obliczyć, iż czasu do wystąpienia z akcją jest jeszcze aż nadto.

Żądając wynagrodzenia strat wyrządzonych spadkobiercom kompozytora, pełnomocnik strony powodowej powołał się przede wszystkim na art. 724 kodeksu cywilnego, na którego podstawie – jak twierdził – powodowie, jako w prostej linii

sukcesorzy Chopina, są jedynymi i wyłącznymi właścicielami praw do jego dzieł i że prawa te odnoszą się „do dzieł gdziekolwiek wydanych bez porozumienia z nimi”.

Określając tak maksymalistycznie, a jednocześnie dość ogólnikowo prawa i żądania strony powodowej, Brzeziński nie dostrzegł chyba przyszłych trudności i nie doceniał chyba swego procesowego przeciwnika, który wykazał znacznie większą aktywność i zadał sobie dużo trudu, by dowieść, że finansowe pretensje spadkobierców są nieuzasadnione.

Aleksander Kraushar, reprezentujący interesy firmy wydawniczej Gebethner i Wolff, wykazał się w tym procesie ogromną pracowitością; ta jego cecha w późniejszych latach zaowocować miała mnóstwem monografii historycznych i prac przyczynkarskich, opartych w głównej mierze na gruntownych studiach archiwalnych i niezwykle bogatym materiale dokumentacyjnym. Na pewno nie bez znaczenia dla procesu był także fakt, że właśnie Aleksander Kraushar miał świetne przygotowanie z zakresu prawa autorskiego. Rok wcześniej przed procesem zamieścił w kilkunastu kolejnych numerach „Gazety Sądowej Warszawskiej” wielooodcinkową publikację „O własności literackiej i artystycznej”. Wprawdzie nie była to praca oryginalna, bo prezentował w niej jedynie dzieło francuskiego autora E. Delande’a „Etude sur la propriété litteraire et artistique” (Paryż 1879), niemniej jednak stanowiła ona przegląd aktualnej wiedzy i poglądów na ten temat.

W toku procesu unikał jednak popisów erudycyjnych i zastosował taktykę prostą może, ale za to – jak się potem okazało – nader skuteczną.

Jedno tylko jego pociągnięcie może budzić niejakiemu zdziwienie. Wnosząc, by Sąd Handlowy oddalił pretensje powodów jako bezzasadne, zaczął od tego, że mógłby „postawić kwestię co do legitymacji sukcesorów, lecz ustępuje na tym punkcie i chce uważać za sukcesorów tych, którzy mienią się nimi i bez należytych dowodów”. Do czego mu była potrzebna owa podejrzana wspaniałomyślność, skoro i tak w konkluzji dowodził, że nie ma się czym dzielić, bo prawa do wszystkich swych dzieł odstąpił Chopin zagranicznym wydawcom?

Przedmiot spadku po Chopinie – kontynuował następnie Kraushar – nie jest ściśle jak powinien być, określony. Rzeczywiście tak było, bo trudno uznać za porządną testament ów spis osobistych rzeczy dokonany pod koniec października 1848 r. w Edynburgu, dokąd Chopin niespodziewanie wyjechał mimo choroby i złego stanu nerwów. Sporządził tam, jak potem to określił w liście do przyjaciela „rodzaj porządku z moimi gratami do zrobienia w przyszłości, gdybym gdzieś zdechł”. Kraushar wyręczył więc spadkobierców i z właściwym sobie drobiazgowym szperactwem zestawiał wszystkie utwory, dzieląc je na dwie grupy, w ten sam zresztą sposób, w jaki usystematyzowano je w wydaniu narodowym dzieł kompozytora w 1974 r.

Z zestawienia tego (nie będziemy go tu przytaczać, gdyż interesować by mogło to tylko chopinologów), opartego na listach i katalogach, a także numeracji, według której kompozytor „oznaczał swoje prace w świat księgarski idące”, wynikało, że

część utworów sprzedał firmie wydawniczej Breikopf i Haertel z prawem na wszystkie państwa (w jednym z listów sprecyzował następnie, że „dotyczy to, rozumie się, także Rosji”), z wyjątkiem Francji i Anglii, gdzie zawarł oddzielne umowy; pozostałe zaś utwory sprzedał kilku innym wydawcom. Natomiast utwory pośmiertne – przygotowane i uzupełnione z ogromnym nakładem pracy przez ucznia i przyjaciela Chopina, Juliusza Fontane, a następnie przekazane przez niego matce kompozytora – zostały przez nią na podstawie umów z 12 kwietnia i 1 czerwca 1855 r. sprzedane wydawcy berlińskiemu Schlessingerowi, z prawem wydawania tych kompozycji we wszystkich państwach, z wyjątkiem Francji i Belgii.

Sąd Handlowy, opierając się na art. 347 ustawy o cenzurze obowiązującej w Królestwie Polskim na mocy carskiego ukazu z 19 września 1869 r., który to artykuł stanowił, że wyłączne prawo drukowania i sprzedaży dzieł muzycznych należy do autorów, ich następców albo tych osób, które prawa do nich legalną drogą nabyły – wyrokiem z 30 października 1882 r. rozszczenia powodów, jako bezzasadne, oddalił. Nie udowodnili oni bowiem – jak stwierdzono w wyroku – ażeby im służyły jakiegokolwiek prawa do dzieła Chopina. Natomiast prawa te – co zostało dowiedzione w toku procesu – zostały przez samego kompozytora bądź przez jego spadkobierców przelane na osoby trzecie.

W końcowej części wyroku, niejako na marginesie sporu, sąd wypowiedział się jeszcze o ówczesnych praktykach księgarskich. *„Dla braku żądania ze strony osób legalnie używających praw autorskich Fryderyka Chopina – czytamy – byłoby niewłaściwe wchodzić w ocenę znaczenia konwencji międzynarodowych i prawności czynów domu handlowego Gebethner i Wolff co do wydawnictwa i rozprzedaży dzieł Chopina, natomiast ocenianie moralnego znaczenia ogłoszeń rzeczzonego domu, że jest on właścicielem wszystkich dzieł muzycznych Chopina z prawem publikowania takowych w granicach Królestwa i Cesarstwa, nie może być przedmiotem orzeczenia sądu”.*

Jak wynikało z wypowiedzi Kraushara w toku procesu, wszystkie zagraniczne firmy wydawnicze, które nabyły prawa wydawania utworów Chopina, przekonały się „po wyczerpaniu przedtem jeszcze długich korespondencji i licznych zakazów z tutejszymi firmami”, że jego dzieła stały się już własnością ogółu. Wynika z tego, że dorobek artystyczny naszego wielkiego muzyka był publikowany i wykonywany bez żadnych ograniczeń znacznie wcześniej niż umożliwiały to przepisy prawa.

Cała ta sprawa miała – jak można sądzić – wydzźwięk niezbyt przyjemny dla zasłużonego domu wydawniczego, który poczuwał się przecież także do mecenatu nad twórcami i na pewno nie chciał stwarzać wrażenia, że krzywdzi rodzinę wielkiego kompozytora. Odczuwać to musiał także Kraushar, bo w zakończeniu jego odpowiedzi na pozew znalazło się takie oto jakby usprawiedliwienie: *„Firma Gebethner i Wolff, która nabyła prawo wydawnictwa, gdy jednocześnie korzystali z niego inni księgarze tutejsi, zagraniczni i z Cesarstwa, jest w zupełnym porządku. Przez poszanowanie pamięci wielkiego kompozytora zrobiła ona więcej niż obowiązana była względem rodziny po Fryderyku Chopinie”.*

Na wyroku Sądu Handlowego rzecz się chyba skończyła, bo apelacji nie ma

nawet śladu. W niecały miesiąc później wydawnictwo Gebethnera i Wolffa obchodziło 25-lecie swojej działalności. W wielkiej sali Resursy Obywatelskiej wydawcy podejmowali ponad 150 zaproszonych gości, wśród nich licznych pisarzy. Kilkunastu mówców słało zasługi firmy, jako jeden z ostatnich przemawiał mecenas Aleksander Kraushar. O niedawnym procesie, chociaż wygranym, taktownie nie wspomniął. W dziejach spółki wydawniczej był to epizod, który pokryło milczenie. Nie wspomniął o tej sprawie także Kraushar, chociaż liczne procesy, w których stał jako reprezentant jednej ze stron, opisał w swych pamiętnikach bądź innych pismach. Może wolałby, inaczej niż to wyznaczył mu los, bronić raczej interesów rodziny Chopina? Ciekawe, jak potoczyłyby się wtedy losy tej sprawy.

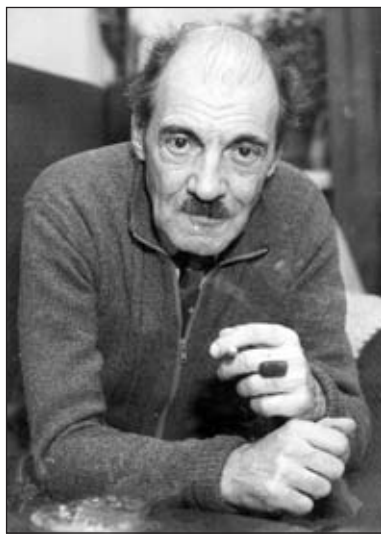
Pierwodruk:

Stanisław Milewski, *Procesy pradziadków. Pitaval bez sztyletu i trucizny*.
Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1982.

Natalia Fiłatowa

Rosyjski Polak Jerzy Kucharski – biograf i tłumacz Chopina

W roku 2009 ukazał się w Polsce pierwszy tom *Korespondencji Fryderyka Chopina*, który opracowali Zofia Helman, Zbigniew Skowron i Hanna Wróblewska-Straus¹. Obejmujący okres młodości kompozytora, lata 1816–1831, powinien stać się częścią przygotowanej już i zapowiadanej na maksymalnie kompletną, trzypięciotomowej edycji, obejmującej wszystkie dochowane listy, jakie napisał Chopin, i adresowane do niego. W otwierającym ten zbiór eseju *Myśli Chopina* Ryszard Przybylski zauważył: „Ten skądinąd skryty i maskujący się człowiek tym razem jednak – użyję tu terminu Martina Heideggera – „pokazywał się” w języku, w słowach i zdaniach [...] mamy tu więc do czynienia z najbardziej wiarygodnym obrazem myśli Chopina, z autentyczną *Selbstdarstellung*”². Kontynuacją tej serii będzie tom *Listów o Chopinie*, zawierający korespondencję tak czy ina-



Fot. Piotr Kochański

¹ *Korespondencja Fryderyka Chopina*, t. 1, 1816–1831, Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego. Opracowanie: Zofia Helman, Zbigniew Skowron, Hanna Wróblewska-Straus. Warszawa 2009.

² R. Przybylski, *Myśli Chopina*, tamże, s. 14.

czej odnoszącą się do kompozytora. Osiągnięciem tego wydania stały się obszerne komentarze dotyczące wydarzeń opisanych w listach, jak również środowiska, w którym Chopin się obracał. Niewątpliwą zaletą książki jest również obszerny aparat naukowo-informacyjny.

Jednak w poprzedzających pierwszy tom *Historii dotychczasowych wydań Chopina* akcent spoczywa na tym, że obecne wydanie podjęto w 54 lata po „najpełniejszej edycji” listów Chopina, której dokonał B. Sydow³. I tylko mimochodem wspomniano, że „w roku 1964 oraz w latach 1976 i 1980, 1982 i 1984, a następnie 1989 korespondencja Chopina wychodzi w Związku Radzieckim opracowana przez Anatolija Sołowcowa (pierwsze wydanie) i Georgija Kucharskiego (kolejne trzy wydania) przy udziale Siergieja Siemienowskiego jako tłumacza”⁴.

W istocie zaś szopenologom powinno być wiadome, że na przestrzeni ubiegłych dziesięcioleci właśnie te rosyjskie wydania były najpełniejszymi i najlepiej skomentowanymi. (To paradoks, ale za czasów radzieckich tego rodzaju przedsięwzięcia, związane z publikacją i badaniem pomników światowej kultury, były bardziej popierane i lepiej finansowane aniżeli w dzisiejszej Rosji.)

W pracy nad rosyjskim wydaniem listów Chopina uczestniczyły trzy pokolenia rosyjskich szopenologów: S. A. Siemienowski (on przełożył też na rosyjski książkę F. Lista *F. Szopen*, Moskwa 1956), A. A. Sołowcow (autor książki *Friderik Szopen. Życie i twórczość*, Moskwa 1956, 1960) i G. S. Kucharski. Lecz prawdziwym entuzjastą tej pracy stał się właśnie ten ostatni, rosyjski Polak Jerzy (Georgij Stiepanowicz) Kucharski. Człowiek, który miał ciężki żywot – Polak oderwany przez los od ojczyzny, który spędził całe życie w Związku Radzieckim (a potem w Rosji) i dopiero w podeszłym wieku, niemalże oślepszy, dostał zgodę na przyjazd do Polski – zdołał sprawić, iż celem jego życia stało się zaznajamianie rosyjskiego czytelnika ze spuścizną największego przedstawiciela kultury polskiej.

Jego długoletni trud zaczął się, kiedy w 1958 roku sowieckie wydawnictwo „Muzyka” zaproponowało Kucharskiemu podjęcie pracy S. Siemienowskiego, który przystąpił do tłumaczenia na język rosyjski polskiego wydania *Korespondencji Fryderyka Chopina* w opracowaniu B. E. Sydowa, lecz niebawem zachorował i umarł. Kucharski nie ograniczał się do tłumaczenia, lecz stał się badaczem spuścizny korespondencyjnej i życia Chopina, jednym z czołowych biografów kompozytora. Każde z czterech wydań *Listów Chopina*, ukazujących się w Moskwie w latach 1964–1989, było poprawiane i znacznie uzupełniane⁵. Kucharski ciągle rozbudowywał komentarze do listów, włączając do wydania wszystkie nowe materiały, przez co rozrosło się ono z jednego tomu do dwóch. Czynnie współpracował Kucharski z Towarzystwem im. Fryderyka Chopina w Warszawie, otrzymując stamtąd wiele materiałów; napisał także scenariusz do biograficznego filmu dokumentalnego *Życie*

³ *Korespondencja Fryderyka Chopina*. Zebrał i opracował B. E. Sydow, t. 1–2, Warszawa 1955.

⁴ *Korespondencja...*, t. 1, Warszawa 2009, s. 26.

⁵ Pierwsze wydanie, *Szopen F., Piśma*, Moskwa 1964.

Chopina (w reżyserii S. Czekina), który spotkał się z wielkim powodzeniem u rosyjskich widzów.

Kucharski doskonale znał całą historię wydań listów Chopina (wychodzących nie tylko w Polsce i Rosji, gdzie po raz pierwszy korespondencję Chopina wydała w 1829 roku Anna Goldenweiser, ale także we Francji i w Anglii): dzieje epistolarnej spuścizny kompozytora znalazły odbicie w jego pracy. Rozwijał logicznie i doskonalił zasady kompozycyjne już istniejących wydań korespondencji Chopina, sięgając po świadectwa „osób trzecich” o polskim geniuszu; na przykład listy i zapiski w dziennikach E. Delacroix, F. Hillera, F. Mendelsohna, J. Słowackiego.

Drugie rosyjskie wydanie listów Chopina, które skomentował i zebrał już sam Jerzy Kucharski (pierwszy tom ukazał się w r. 1976, drugi w r. 1980), rozszerzono przez dodanie nowych materiałów: wznowionej w latach 1960. biografii Chopina pióra Hoesicka⁶, ogłoszonych w Anglii listów Karla Filtscha, który był uczniem Chopina⁷, fragmentów z korespondencji rodziny Thun-Hohenstein o spotkaniu Chopina z rodzicami w Karlsbadzie, którą J. Procházka przytoczył w swojej książce *Chopin und Böhmen*⁸, a także wielu materiałów o życiu kompozytora i jego bliskich, ukazujących się w Polsce, zwłaszcza w *Spowiedzi Ludwiki*, siostry Chopina, ogłoszonej przez K. Kobyłańską⁹.

W trzecim wydaniu¹⁰ znalazły się listy ogłoszone przez K. Kobyłańską w *Korespondencji Fryderyka Chopina z George Sand i z jej dziećmi*¹¹, a także zachowane w rosyjskim archiwum listy uczennicy Chopina, Jelizawiey Szeremietiewej, do jej siostry.

Także i nadal Kucharski niezmiernie kontynuował prace nad tekstem swojej książki, ciągle redagując tłumaczenia, niektóre teksty przekładając na nowo i powiększając komentarze. W przedmowie do czwartego wydania¹² znowu pojawiły się słowa: „poprawiono nieścisłości”, „uściślono tłumaczenia”, „znacznie powiększono Krótką kronikę życia i twórczości Chopina...”. Do jego wydań korespondencji Chopina wchodziła faktycznie cała literacka spuścizna kompozytora: zapiski z jego dzienników, szereg najciekawszych zapisów w albumach współczesnych, a także szkice do jedynej teoretycznej pracy kompozytora, mianowicie nieukończonej *Metody metod* pianistów, gdzie miały być podsumowane jego rozważania pedagogiczne. Ogłaszano też interesujące dedykacje i adnotacje na prezentach.

⁶ Ferdynand Hoesick, *Chopin*, t. 1, Warszawa 1962; t. 2, Warszawa 1965; t. 3, Warszawa 1966; t. 4, Warszawa 1968.

⁷ Vide: *Selected Correspondence of Fryderyk Chopin*, London 1962.

⁸ Jaroslav Procházka, *Chopin und Böhmen*, Praha 1968.

⁹ Krystyna Kobyłańska, *Spowiedź Ludwiki*, „Ruch Muzyczny” 1968, nr 20–21.

¹⁰ Szopen F., *Piśma*, t. 1, Moskwa 1982; t. 2, Moskwa 1984.

¹¹ K. Kobyłańska, *Korespondencja Fryderyka Chopina z George Sand i z jej dziećmi*, Warszawa 1981, t. 1–2.

¹² Szopen F., *Piśma*, t. 1, Moskwa 1989.

W witrynie rosyjskiego towarzystwa ochrony praw „Memoriał”, strzegącego pamięci ofiar politycznych represji w ZSRR, wśród 79 (!) mężczyzn o nazwisku Kucharski oraz 58 kobiet o tymże nazwisku (są to przeważnie osoby przesiedlone z terytoriów zagarniętych przez ZSRR w początkach II wojny światowej, w odległe części Rosji, jak np. obwód archangielski) udało mi się znaleźć świadectwa dotyczące rodziców Jerzego:

„Kucharski Stefan Wilhelmowicz

(warianty nazwiska: Kaminski; Schade Ryszard) ur. 1891; wykształcenie wyższe; członek Komunistycznej Partii Polski; emigrant polityczny z Polski, pracownik Nar. Kom. handlu zagranicznego ZSRR. Zamieszkały w Moskwie.

Aresztowany w czerwcu 1937 r.

Skazany: WK WS ZSRR 11 grudnia 1937 r. z oskarżenia o przynależność do kontrrewolucyjnej organizacji POW i szpiegostwo na rzecz Polski.

Wyrok: WMN. Rozstrzelany 11 grudnia 1937 r. Miejsce pochówku: Moskwa, «Kommunarka». Rehabilitowany 24 grudnia 1955 r. WK WS ZSRR.

Źródło: archiwum NIPC «Memoriał», Moskwa.

Kucharska-Kaminska Julia Stiepanowna.

Ur. 1897 w Warszawie, Polka.

Skazana: OSO przy NKWD ZSRR 28 grudnia 1937 r., oskarżona: jako CzSIR (członkini rodziny zdrajcy ojczyzny – N.F.)

Wyrok: na 8 lat obozów pracy poprawczej. Przybyła do Akmolinskoje ŁO 01.02.1938 z więzienia Butyrskiego w Moskwie. W AŁŻIR (Akmolinskim obozie żon zdrajców ojczyzny – N.F.) przebywała do 25.06.1939. Zmarła w Karłagu (obozie karagandzkim – N.F.) 12.01.1943.

Źródło: Księga pamięci «Więźniarki AŁŻIR»¹³.

Polski komunista Ryszard Schade z żoną Julią przenieśli się nielegalnie z Warszawy do Moskwy w 1924 roku, żeby „budować socjalizm”. W Związku Radzieckim dano mu paszport na nazwisko: Stefan Wilhelmowicz Kucharski. Syn Kucharskich urodził się w 1926 r. w Moskwie, ponieważ jednak ojciec jego pracował w organizacji handlu zagranicznego „Stankoimport”, która go wysyłała to do Pragi, to do Paryża, malutki Jerzy spędził pierwsze lata swojego życia za granicą. Stąd jego doskonała znajomość języka nie tylko polskiego, którym mówili w domu, ale i francuskiego. Kiedy aresztowano mu rodziców, a potem również i ciotkę, która na prośbę matki wzięła do siebie chłopczyka, Jerzy miał 11 lat. Żył z babką i przyrodnią siostrą, w szkole uważany za odszczepieńca, syna „wrogów ludu”. Zaczęła się wojna, babcia umarła, siostra poszła na front i został zupełnie sam. Przez jakiś czas uczył się w technikum, później pracował w fabryce jako frezer. Kiedy przyszedł po dowód osobisty, na pytanie o narodowość Jerzy odpowiedział: „Moi rodzice są Polakami, więc ja też jestem Polak”. Lecz naczelnik zza biurka odparł: „Nie ma takiej narodowości”. W ten sposób Jerzy Kucharski stał się Rosjaninem.

¹³ <http://lists.memo.ru/index11.htm>.

To zadziwiające, ale życie nie uczyniło złym tego człowieka, który dał przykład, co można osiągnąć jako samouk. Wręcz przeciwnie, życie zrobiło z niego filozofa, mędrca, co w połączeniu z rozległą erudycją, wysokim poziomem obyczajów – względem samego siebie i otoczenia – a także delikatną naturą – zawsze przyciągało doń mnóstwo ludzi. W dorosłym wieku Jerzy stał się jednym z tych, którzy służyli za rzeczywiste ogniwo łączące inteligencję rosyjską i polską. Do kręgu jego moskiewskich przyjaciół, kształtującego się w latach 1960., należeli plastyk Robert Falk, muzycy Heinrich Neuhaus, Światosław Richter, Anatolij Wiediernikow, uczony Siergiej Awierincew, poeta Gennadij Ajgi... Bliższe stosunki łączyły Kucharskiego z pisarzami Władysławem Terleckim i Wiktorem Woroszylskim, znali się z Andrzejem Drawiczem. Książkę Woroszylskiego *Sny pod śniegiem: opowieść o życiu Michała Sałykowa-Szczedrina*, jak również jego *Dziennik węgierski*, znakomicie przetłumaczył na język rosyjski. Ale – co za ironia losu – utwory te wydano bez podania nazwiska tłumacza. Tłumaczył też Leona Kruczkowskiego.

Należąc równocześnie do kultur polskiej i rosyjskiej, jak nikt inny rozumiał całą złożoność wzajemnych stosunków historycznych Polski i Rosji. Wydając listy Chopina, surowo przestrzegał zasady: w publikacji nie będzie żadnych cięć ani skrótów. Starając się przybliżyć czytelnikowi udręki polskiego geniusza, oderwanego od rodziny i pozbawionego ojczyzny, nie wykreślił Chopinowi ze sztutgarckiego dziennika zapisku, w którym po zajęciu Warszawy przez Rosjan w 1831 r. znalazły się przesiąknięte goryczą słowa: „Paskiewicz – jeden psiak z Mohylewa – dobywa siedziby pierwszych monarchów Europy? – Moskal panuje światu? (...) Ach czemuż choć jednego Moskala zabić nie mogłem!”¹⁴. Znalazło się w rosyjskim wydaniu listów miejsce także dla George Sand, która w 1838 roku napisała do Wojciecha Grzymały z Nohant: „Nikomiu i niczego bym nie chciała odbierać, z wyjątkiem więźniów od klucznika, ofiar od siepacza i wreszcie – Polski od Rosji. Proszę mi powiedzieć: czy to nie wizerunek Rosji tak dręczy naszego malca? W takim razie będę prosiła Niebo, aby obdarzyło mnie wszystkimi wdziękami Armidy, żebym go mogła uratować od niej. A jeśli Polska – zdajmy to na los. Nic na świecie nie równa się ojczyźnie, a jeżeli jej nie masz, to nie ma co stwarzać sobie drugiej”¹⁵.

Zapewne, jak nikt inny, równocześnie pozbawiony rodziców i ciepła rodzinnego, Kucharski doskonale rozumiał tęsknotę Chopina do ojczyzny, domu rodzinnego i rodziny, i jak nęciło go domowe ognisko, bo przedmowę do jednego z wydań zakończył słowami biografą Chopina, Kazimierza Wierzyńskiego: „Jeśli nie uświadomimy sobie do końca, że dla Chopina prawdziwą *idée fixe* były dom i rodzina, nigdy nie potrafimy zrozumieć jego stosunków z George Sand, z którą jego romans trwał raptem przez kilka miesięcy, a życie rodzinne, potem już wiążące się z całkowitą swobodą miłosną, niemal przez dziesięciolecie. Dom George Sand przy

¹⁴ Szopen F., *Piśma*, t. 1, Moskwa 1982, s. 217; cyt. wg: *Album Chopina 1829–1831*, Kraków 1975, s. 36.

¹⁵ Szopen F., *Piśma*, t. 1, s. 343.

Rue Pigalle i na Square d'Orléans jakby ucieleśniał dla niego dom na Krakowskim Przedmieściu. Odpowiadało mu zajmowane tam miejsce i mógł liczyć na troskliwe odnośnienie się do siebie i swojej sztuki. A dzieci George Sand, jak sama o tym pisała, budziły w nim uczucia ojcowskie.

Obraz domu, rodziny był dla niego nieodłącznie związany z wyobrażeniem ojczyzny, a kto wie, czy dom rodzinny nie był nawet jej sercem.¹⁶

Równocześnie Kucharski należał do tych, którzy wiele zrobili dla dyskredytowania zakorzenionych mitów o Chopinie, opartych na pamiętnikarskiej twórczości George Sand. „Osobowość George Sand, jej twórcze i ludzkie oblicze, «romantyzm», bujna fantazja, skrajny egocentryzm, elementarny brak pamięci w oczywisty sposób nie dawały jej napisać niczego prócz powieści. Stąd nieunikniona zmienność proporcji, wymyślanie brakujących faktów i zdarzeń, słowem – tworzenie osobowości «Chopina» (wraz z tym wymyślonym wizerunkiem pisarka przedstawiała też siebie, co prawda w bardzo wyidealizowanej postaci) – pisał. [...] – Wczytując się w korespondencję Chopina można w wielu sprawach uświadomić sobie, jak fatalną rolę odegrała w jego życiu znajomość z George Sand i zbliżenie się z nią. Warto zauważyć, iż były to dwie z gruntu sprzeczne ze sobą natury – i ta sprzeczność odnosiła się i do świata wewnętrznego, i do życiowego temperamentu, i do poglądów na wiele spraw zasadniczych. Można stwierdzić, że od samego początku zaznaczyła się między nimi jakaś bariera psychologiczna, niemalże psychologiczna niezgodność. [...] W świetle zgromadzonych dokumentów i korespondencji Chopina rysuje się przed nami żywy i prawdziwy wizerunek kompozytora. Fakty całkowicie i definitywnie obalają na przykład obiegujące wyobrażenie o człowieku odludnym, posępnym i tracącym tę posępność tylko na światowych salonach, chorobliwie zamkniętym w sobie [...] Już młodzieńcze listy kompozytora ukazują go jako człowieka niezmiernie towarzyskiego...”¹⁷.

Georgij Stiepanowicz Kucharski (szczególnie lubił, kiedy w Moskwie zwracano się do niego z polską: „pan Jerzy”) był człowiekiem słabego zdrowia. Odbiło się w tym głodujące dzieciństwo i niedostatki młodości. W związku z ciężką chorobą oczu od roku 1976 nie mógł już czytać ani pisać. Lecz dolegliwość nie złamała go: kontynuował rozpoczętą robotę, pracował z pomocą przyjaciół, bliskich, a najczęściej i najwięcej z pomocą żony, Natalii Prozorowej, która musiała zaliczyć kursy polskiego, aby czytać mężowi. Może on jeszcze i dlatego tak zadziwiająco rozumiał Chopina, też zmagającego się bez ustanku z chorobami i pracującego jak asceta, niepoddający się zmęczeniu ani dolegliwościom.

Uczony i literat, tłumaczący na własny użytek Camusa i Sartre’a, człowiek o najwyższej wrażliwości artystycznej, Kucharski bardzo dokładnie wyczuwał styl listów Chopina, zżywszy się z właściwą kompozytorowi lakonicznością jego wyrazu lite-

¹⁶ Cyt. wg Szopen F., *Pisma*, t. 2, Moskwa 1984, s. 8. Wg K. Wierzyński, *Życie Chopina*, Kraków 1978, s. 7.

¹⁷ Szopen F., *Pisma*, t. 1, Moskwa 1976, s. 14–16.

rackiego. „Z pewnością można stwierdzić – komentował – że w «prostocie» epistolarnego stylu Chopina, odbieranej niegdyś jako niemalże «niedostatek», daje się wyczuć jego światopogląd, znacznie wyprzedzający swą epokę. W listach Chopina wyczuwa się postrzeganie dramatycznej istoty życia bez upiększeń romantyzmu i «barokowych» umowności, jej wyrażanie w języku tak ścisłym, że B.Ł. Pasternak w znakomitym artykule o Chopinie określa go jako «głębię odbicia biograficznego, które stało się główną siłą poruszającą artystę». I rzeczywiście styl listów Chopina bardziej przypomina styl europejskiej prozy lat 1920. niż prozę z czasów Flauberta. Jest to przede wszystkim wrażliwe, powściągliwe utrwalanie wydarzeń i faktów, za którymi kryją się głębokie przeżycia, nikomu nie narzucane; jest w nich i odważny sceptycyzm, i raz na zawsze podjęta decyzja przekazywania swoich uczuć i emocji wyłącznie w muzyce, w sztuce. Jeszcze raz podkreślmy, że większość listów Chopina wyróżnia się lakonicznością, ścisłym naświetleniem faktów w takim ułożeniu, że opis mówi sam za siebie. Dzięki prostocie i nieobecności sentymentalizmu te fakty stają się znaczące i współbrzmiające z odczuciem świata, właściwym naszemu pokoleniu”¹⁸. Te słowa współbrzmiają, a może nawet – ośmielmy się rzec – są jakoś głębsze niż to, co w naszych czasach napisze Ryszard Przybylski: „Język tych listów jest tylko pozornie językiem pisanym. W gruncie rzeczy mamy tu do czynienia z potocznym językiem mówionym. Kiedy więc pisał list, mówił. [...] Mówił zresztą cudowną polszczyzną inteligentkiej Warszawy, żywą do dzisiaj [...]. Listy Chopina nie są więc zbiorem tekstów literackich, chociaż należą do arcydzieł literatury polskiej”¹⁹.

W 200. roku od urodzenia Chopina upłynęło też 10 lat od śmierci jego biografa, tłumacza – tego, który przez dziesiątki lat przybliżył nam twórczość wielkiego kompozytora, pokazując całą jego wielostronność. W Roku Szopenowskim jak najśluszniej oddajemy cześć pamięci Polaka Jerzego Kucharskiego, niezmordowanego badacza epistolarnej spuścizny swego genialnego rodaka.

*Przełożył z j. rosyjskiego
Robert Stiller*

¹⁸ Tamże, s. 5.

¹⁹ R. Przybylski, *op.cit.*, s. 14.

Dr Natalia Filatowa, starszy pracownik naukowy Instytutu Słowianoznawstwa Rosyjskiej Akademii Nauk (Moskwa). Autor książki „Od Oświecenia do Romantyzmu. Słownictwo historyczne Kazimierza Brodzińskiego”. («От Просвещения к романтизму. Исторический лексикон Казимежа Бродзинского»). Moskwa, 2004; oraz ponad 40 publikacji z zakresu kultury i historii Polski i stosunków polsko-rosyjskich w pierwszej połowie XIX w. Między innymi opracowała wydanie źródłowe „Wojna w oczach kobiet. Rosyjska i polska arystokratki o Powstaniu Listopadowym”. («Война женскими глазами. Русская и польская аристократки о польском восстании 1830–1831 годов») Moskwa, 2005.

70. ROCZNICA ZBRODNI KATYŃSKIEJ

Witold Kulesza

Zbrodnia katyńska w procesie norymberskim – taktyka obrony przed fałszywym oskarżeniem

I. PROLOG

Sowieckie fałszywe oskarżenie Niemców o rozstrzelanie polskich oficerów – jeńców wojennych w lesie katyńskim koło Smoleńska stanowiło natychmiastową reakcję na oficjalny niemiecki komunikat z 13 kwietnia 1943 o odkryciu masowych grobów ze zwłokami Polaków. W urzędowym dzienniku generalnego gubernatora Hansa Franka pod tą datą znajdujemy zapis o naradzie, jaka odbyła się w tej sprawie w jego siedzibie na Wawelu o godz. 11.35: „Pan Generalny Gubernator został powiadomiony, że w pobliżu Smoleńska odkryty został grób masowy z ponad 10 tys. polskich oficerów (...). Właśnie moskiewska rozgłośnia wykorzystuje odkrycie tego masowego grobu w celu obciążenia niemieckiego Wehrmachtu uśmierceniem wziętych do niewoli oficerów, które łamie wszystkie prawa i zwyczaje narodów”. Dlatego też przedkłada się propozycję koniecznego propagandowego wykorzystania odkrycia grobów za pośrednictwem „prasy, radia, filmu, fotografii itd.”. W ostatnim zdaniu sprawozdania z narady napisano: „Pan Generalny Gubernator wyraża pełną zgodę na propagandowe wykorzystanie tej sprawy”¹. Następnego dnia, tj. 14 kwietnia 1943 ministerstwo spraw zagranicznych III Rzeszy przekazywało telegraficznie swym ambasadom i przedstawicielstwom polecenie: „...udokumentowane ustalenia powinny stać się przedmiotem komentarzy, w których obok oburzenia całego kulturalnego świata, musi zostać przedstawione co czeka narody Europy

¹ Dzienniki Urzędowe Generalnego Gubernatora 1943, t. I, s. 200, 201, Główna Komisja Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu – IPN, dok. N 936/Z.

wydane zgodnie z angielskimi i amerykańskimi planami odurzonemu zwycięstwem sowieckiemu okupantowi². Akcja propagandowa nie osiągnęła jednak planowanego celu co najmniej, gdy chodzi o oficjalny komentarz londyńskiego radia. Świadczy o tym telegram informujący berliński MSZ dwa tygodnie później (30 kwietnia 1943), że „londyńska rozgłośnia radiowa podaje, iż zamiarem Niemców nie jest wcale udzielenie pomocy Polakom, lecz zdyskredytowanie rządu sowieckiego, jego aliantów i narodów zjednoczonych”. Dalej raportuje się, że według londyńskiego radia „Niemcy w ogóle nie są zainteresowani zamordowanymi w Katyniu Polakami, natomiast rzeczywistym celem Niemiec jest splamienie dobrego imienia narodów zjednoczonych i rządu sowieckiego”³.

O reakcji opinii publicznej na akcję propagandową ukazującą sowiecką zbrodnię na polskich oficerach informuje Berlin niemieckie poselstwo w Bernie, donosząc 10 maja 1943, że „odkrycie to i wydobyte z grobów [zwłok] w lesie w Katyniu wywarło głębokie wrażenie na szwajcarskiej opinii publicznej”, przy czym „z pierwszej reakcji można wnioskować, że prawdziwość niemieckich ustaleń nie budzi żadnych wątpliwości”. Pomimo to, a może właśnie dlatego, że nie jest kwestionowane sowieckie sprawstwo zbrodni popełnionej na polskich oficerach, mówi się w raporcie o zaskakującym efekcie propagandy, jakim jest w Szwajcarii przypominanie „niemieckiej polityki wobec Żydów i zagłady polskiej inteligencji dokonanej przez Niemców”. W podsumowaniu napisano: „ogólnie rzecz biorąc nieszczęśliwi Polacy przedstawiani są jako niewinne ofiary zarówno niemieckiego jak i bolszewickiego terroru i przy tym po wielokroć omawia się martyrologię narodu polskiego”⁴.

W świetle tych doniesień jako symptomatyczny musi się jawić brak oficjalnych reakcji rządów Wielkiej Brytanii i Stanów Zjednoczonych na niemieckie informacje zawierające także nazwiska zamordowanych polskich oficerów, których prawdziwość podważali tylko Sowieci. W piśmie z 16 maja 1943 berliński MSZ podsumował swą akcję, pisząc, że „odkrycie masowych grobów polskich oficerów pod Smoleńskiem wywołało niezwykle poruszenie w światowej opinii publicznej, a w szczególności wśród polskiej emigracji”. Dalej napisano, że sukcesowi propagandy w tej sprawie Sowieci nie byli w stanie przeciwstawić nic innego, jak tylko twierdzenie, że są to niemieckie „bajeczki o archeologicznych odkryciach grobów” i podsumowano, że „poprzez urzędowe protokoły, zagranicznych dziennikarzy i neutralnych medyków sądowych” sowieckie władze próbują „odpierać zarzut, forsując kłamstwa, że polscy oficerowie zostali zamordowani przez Niemców”.

Milczenie rządów Wielkiej Brytanii i Stanów Zjednoczonych w sprawie Katynia jest jedną z głównych przesłanek, na których niemiecki MSZ oparł swą prognozę

² Dokument w teczce korespondencji Ministerstwa Spraw Zagranicznych III Rzeszy z poselstwem w Bernie, Archiwum Polityczne MSZ RFN, Berlin. *Vide* także W. Kulesza, *Nieznane dokumenty katyńskie z archiwów niemieckich*, „Zeszyty Katyńskie” nr 21, Warszawa 2006, s. 154 i n.

³ Telegram w teczce korespondencji wskazanej w przyp. 2.

⁴ Raport w teczce korespondencji wskazanej w przyp. 2.

co do dalszego biegu zdarzeń, pisząc w podsumowaniu: „Działając tak dalej, rząd sowiecki dowodzi, że jego celem jest bolszewizacja Polski, a następnie Europy, jak również postępująca stale naprzód realizacja jego roszczenia do bezpośredniego przywództwa we wschodniej i południowej Europie. Dlatego też nadzieje rządu polskiego i innych londyńskich rządów emigracyjnych na skuteczne wsparcie przez Anglię i Stany Zjednoczone są całkowicie iluzoryczne”. Przewidywanie to odniesiono również do kwestii planowanej „przynależności wschodniej Polski do Związku Sowieckiego”⁵.

Opis stanu rzeczy zawarty w cytowanych raportach pozostawał aktualny dwa i pół roku później, tj. w październiku 1945 r. w czasie, w którym miał rozpocząć się proces norymberski, od publicznego posiedzenia Międzynarodowego Trybunału Wojskowego i przyjęcia aktu oskarżenia przeciwko 22 głównym niemieckim przestępcom wojennym.

II. AKT OSKARŻENIA

Zgodnie z podziałem zadań między prokuratorami zbrodnie popełnione przez Niemców „na wschód od Berlina” opisali w akcie oskarżenia sowieccy oskarżyciele, którymi kierował gen. Roman Rudenko. Zapewne brak oficjalnej wypowiedzi w kwestii katyńskiej ze strony rządów państw zachodnich, które 8 sierpnia 1945 r. wspólnie ze Związkiem Sowieckim powołały Międzynarodowy Trybunał Wojskowy do osądzenia głównych przestępców wojennych, uznany został przez Sowietów za otwierający drogę do wprowadzenia do aktu oskarżenia zarzutu zamordowania przez Niemców jesienią 1941 r. w lesie katyńskim polskich oficerów – jeńców wojennych.

Jako przypuszczenie przyjąć można, że strona sowiecka przeprowadziła przed rozpoczęciem procesu swego rodzaju sprawdzian uległości prokuratorów i sędziów Trybunału delegowanych przez rządy aliantów, który miał wykazać, czy przyjmą oni jako prawdziwe twierdzenia o niemieckim sprawstwie tej zbrodni i liczbie ofiar. Nie można bowiem inaczej wytłumaczyć skoordynowanych wystąpień prok. R. Rudenki i sędziego gen. Iona Nikitienki na odbywających się równolegle naradach roboczych prokuratorów i sędziów w przeddzień pierwszego publicznego posiedzenia Trybunału, które miało odbyć się 15 października 1945 r. Sowieccy delegaci na proces sami zwrócili uwagę wszystkim uczestnikom tych narad na wątek katyński, podnosząc, że w angielskim tekście aktu oskarżenia w części dotyczącej Europy Wschodniej napisano błędnie o zabiciu przez Niemców w Katyniu 925 polskich oficerów, gdy w rzeczywistości chodzi o liczbę 11 tys. zamordowanych tam jeńców wojennych i zażądali dla dokonania poprawki w akcie oskarżenia odro-

⁵ Pismo w teczce korespondencji wskazanej w przyp. 2.

czenia publicznego posiedzenia Trybunału „o dwa lub trzy dni”⁶. Ze szczegółowej relacji członka zespołu amerykańskich oskarżycieli gen. Telforda Taylora wynika, że zarówno alianccy prokuratorzy jak i sędziowie przyjęli zmianę liczby ofiar bez zastrzeżeń co do meritum, proponując niezwłoczną korektę tego fragmentu aktu oskarżenia z równoczesnym stwierdzeniem, że opóźnienie w rozpoczęciu procesu jest „całkowicie niemożliwe” (prokurator francuski Dubost), a przez złożenie takiego wniosku wszyscy prokuratorzy mogliby „sami obniżyć swój prestiż wobec Trybunału” (prokurator amerykański Shea). Rosyjski oskarżyciel gen. Rudenko, twierdząc, że dla dokonania poprawki w akcie oskarżenia musi uzyskać informacje z Londynu i z Moskwy, pozostawał jednak niewzruszony i podkreślał, że przełożenie pierwszego posiedzenia Trybunału jest absolutnie niezbędne i byłoby „wielkim błędem” oskarżycieli, gdyby przegłosowali go trzema głosami do jednego. Dalsza dyskusja odbyła się z udziałem sędziów Trybunału, wobec których gen. Rudenko wypowiedział się w sposób świadczący o tym, że żądając przełożenia terminu rozpoczęcia procesu, wykonuje on polecenia swych władz. Przewodniczący Trybunału Geoffrey Lawrence (Wielka Brytania), jak i sędziowie Francis Biddle (USA) oraz H. Donnedieu de Vabres (Francja) stali na stanowisku, że publiczne posiedzenie ma się odbyć, jak zaplanowano, następnego dnia, a rosyjski prokurator może poprawić „albo tłumaczenie [aktu oskarżenia], albo liczby”. Temu stanowisku „namiętnie” – jak określił to Taylor – sprzeciwił się sowiecki sędzia gen. Nikitienko, wypowiadając zdanie o zasadniczym znaczeniu dla „wątku katyńskiego” w całym procesie, ponieważ zawierało niezawołowaną groźbę: „...byłoby szkodą dla interesu naszego kraju (...) gdyby stało się wiadomym, że sowieccy przedstawiciele nie podpisali albo nie podpisaliby aktu oskarżenia, a pomimo tego Trybunał przyjąłby go, co spowodowałoby jeszcze poważniejszą szkodę”⁷. Użyte w tej wypowiedzi sformułowanie o „jeszcze poważniejszej szkodzie” miało zapewne uświadomić sędziom alianckim, że będą działali przeciw Trybunałowi i powadze procesu, jeżeli rozpoczną go bez sowieckiego podpisu na akcie oskarżenia. Słowa te wywarły wrażenie na uczestnikach sędziowskiej narady, którzy w czasie przerwy w obradach dyskutowali bez udziału Nikitienki i Wołczkowa (sowiecki sędzia zapasowy), już nie nad samą poprawką liczby ofiar zbrodni w Katyniu, lecz nad dającą się przewidzieć jako możliwa sowiecką reakcją, gdyby żądanie opóźnienia procesu nie zostało spełnione. Postanowiono ostatecznie uczynić to, czego żądali rosyjski prokurator i sędzia, który po zakomunikowaniu mu, że proces rozpocznie się trzy dni później, zapewnił o swym „najwyższym zobowiązaniu” wobec kolegów sędziów⁸.

Zgodnie z poczynionymi ustaleniami w czwartek 18 października 1945 sędziowie Trybunału złożyli przysięgę, po czym przyjęli akt oskarżenia podpisany przez wszyst-

⁶ B. F. Smith, *Reaching Judgment at Nuremberg*, New York 1977, s. 71. Szerszy opis tego zdarzenia przedstawia R. E. Conot, *Justice at Nuremberg*, New York–Sydney 1983, s. 67.

⁷ T. Taylor, *The Anatomy of the Nuremberg Trials. A Personal Memoir*, New York 1992, s. 124–125.

⁸ T. Taylor, *The Anatomy...*, s. 125.

kich prokuratorów, dając oskarżonym 30 dni na ustanowienie obrońców i przygotowanie obrony – rozpoczęcie rozprawy wyznaczono na 20 listopada 1945.

III. ROZPRAWA I OSKARŻENIE

W stenogramie rozprawy przed Trybunałem w dniu 14 lutego 1946 (sesja popołudniowa) zapisano słowa rosyjskiego prokuratora płk. Jurija Pokrowskiego: „My stwierdziliśmy, w akcie oskarżenia, że jednym z najważniejszych aktów przestępczych, za które odpowiedzialni są główni przestępcy wojenni, była masowa egzekucja polskich jeńców wojennych rozstrzelanych w lesie katyńskim w pobliżu Smoleńska przez niemieckich faszystowskich najeźdźców”. Przedstawienie decydującego dowodu – według zamysłu oskarżenia mającego pozostać jedynym i w pełni wystarczającym – dla przypisania Niemcom w wyroku Trybunału także i tej zbrodni, poprzedził mówca następującymi słowami: „Przedkładam Trybunałowi jako dowód tej zbrodni oficjalne dokumenty specjalnej Komisji dla ustalenia i śledczego zbadania okoliczności towarzyszących egzekucjom. Komisja postępowiała w zgodzie z dyrektywą Nadzwyczajnej Komisji Państwowej Związku Sowieckiego. W skład Nadzwyczajnej Komisji Państwowej weszli członkowie, mianowicie akademicy Burdenko, Aleksy Tołstoj i metropolita Nikołaj”. Dalej wywodził, że „Byłoby za długo czytać do protokołu ten precyzyjny i szczegółowy dokument, który teraz przedkładam jako oznaczony numerem 54, który jest wynikiem śledztwa. Przeczytam do protokołu tylko kilka porównawczych krótkich fragmentów (...): Zgodnie z oceną ekspertów medycyny sądowej liczba ciał wynosi ponad 11 tys.”. Decydujący – jak się miało później okazać – dla dalszego biegu zdarzeń procesowych w sprawie zbrodni katyńskiej fragment cytowanego przez prokuratora raportu brzmiał: „Masowe rozstrzelania polskich jeńców wojennych w Lesie Katyńskim zostały przeprowadzone przez niemiecką jednostkę wojskową zamaskowaną pod specyficzną nazwą «Sztab 537, Batalion Inżynieryjno-Budowlany», którym dowodził porucznik Arnes oraz jego koledzy, porucznik Rex i podporucznik Hott. (...) Czas rozstrzelania to jesień 1941”. Przytaczając ostatni punkt raportu, prok. Pokrowski stwierdził, że opisana w nim zbrodnia stanowiła zaplanowaną „fizyczną eksterminację słowiańskich narodów”⁹.

Przedstawione wystąpienie sowieckiego prokuratora stworzyło obronie możliwość odniesienia się do zarzutu dotyczącego zbrodni katyńskiej. Ponieważ zarzut ten nie był skierowany imiennie przeciwko żadnemu z oskarżonych w procesie, któremu sowieckie oskarżenie przypisałoby wydanie rozkazu rozstrzelania polskich oficerów – jeńców wojennych, czy choćby wiedzę o takim rozkazie i jego wykona-

⁹ Trial of The Major War Criminals before International Military Tribunal. Official Text, Nuremberg 1947, vol. VII, s. 425–428.

niu, uzgodnione zostało, że do zarzutu tego odniesie się obrońca oskarżonego nr 1 – Hermanna Göringa, którym był adw. Otto Stahmer.

IV. TAKTYKA OBRONY I REAKCJA OSKARŻENIA

Dla rekonstrukcji taktyki obrony trzeba zauważyć, że zrozumiała byłaby spontaniczna reakcja adwokata legitymowanego do odpowiedzi na wystąpienie prok. Pokrowskiego, sprowadzająca się do zgłoszenia jako dowodu obrony urzędowej niemieckiej dokumentacji zbrodni w lesie katyńskim, która szczegółowo dokumentowała sowieckie sprawstwo mordu dokonanego na polskich oficerach wiosną 1940 r.¹⁰ Gdyby jednak adw. Stahmer złożył taki wniosek, to – jak zostanie to dalej ukazane – spotkałby się ze zdecydowanym sprzeciwem ze strony sowieckich oskarżycieli i zapewne dowód taki zostałby odrzucony przez Trybunał, a w konsekwencji żaden fragment niemieckiego dokumentu nie znalazłby się w protokole rozprawy. Strona sowiecka zapewne była przygotowana na taki wniosek, natomiast jej zaskoczenie wywołało zwrócenie się do Trybunału przez Stahmera o przesłuchanie sześciu świadków, w tym pięciu niemieckich oficerów, którzy stacjonowali w pobliżu lasu katyńskiego¹¹.

Przebieg zamkniętego posiedzenia Trybunału 12 marca 1946, na którym rozpatrywany był ten wniosek dowodowy, zrelacjonował prok. Taylor, podając, że przewodniczący Lawrence, jak również członkowie składu orzekającego Biddle i Vabres uznali go za oczywisty, natomiast sprzeciwił się mu zdecydowanie sędzia gen. Nikitienko. Sposób, w jaki sowiecki sędzia uzasadnił odmowę uczestniczenia w głosowaniu nad wnioskiem obrony, zdradzał jego przewidywanie co do wyniku dowodu z zeznań świadków i ich znaczenia dla oceny twierdzeń prok. Pokrowskiego, opartych na raporcie Burdenki. Zażądał on zaprotokołowania swych słów: „Nie mogę uczestniczyć w tym głosowaniu, gdyż jest ono dyskusją i poddaniem pod głosowanie kwestii, czy oficjalny dokument rządu może być kwestionowany, co pozostaje w rażącej sprzeczności z artykułem 21 Statutu”¹². Sens powołanego przepisu polegał na tym, że wobec ogromu zbrodni przeciwko pokojowi, ludzkości i wojennych, do których osądzenia powołany został Trybunał, zastrzeżono w jego statucie, iż nie będą w toku postępowania żądane dowody na potwierdzenie faktów powszechnie znanych, lecz dopuszczone zostaną dokumenty urzędowe o tych faktach, za które przepis uznawał oficjalne dokumenty rządów, raporty Narodów Zjednoczonych, a także dokumenty komisji powołanych w krajach alianckich w celu prowadzenia

¹⁰ Dokumentacja ta została opublikowana jako „Amtliches Material zum Massenmord von Katyn” i rozpowszechniona, co czyniło ją łatwo dostępną dla zainteresowanych w czasie procesu norymberskiego.

¹¹ T. Taylor, *The Anatomy...*, s. 468.

¹² T. Taylor, *The Anatomy...*, s. 468.

śledztw w sprawach zbrodni wojennych. Wypowiedź gen. Nikitienki, wskazującego na art. 21 Statutu, zdradzała zamysł sowiecki polegający na zgłoszeniu jako dowodu nr 54 raportu Specjalnej Komisji (Burdenki) z przekonaniem, że możliwe będzie panowanie nad przebiegiem procesu i to w taki sposób, aby nie doszło do zakwestionowania zawartych w nim twierdzeń. Gdyby tak się stało, to sędziom Trybunału nie pozostawałoby nic innego, jak tylko podpisać się pod orzeczeniem końcowym, którego odpowiedni fragment powtarzałby zdanie zawarte w akcie oskarżenia, że „we wrześniu 1941 r. 11 tys. polskich oficerów jeńców wojennych zostało zabitych w Lesie Katyńskim w pobliżu Smoleńska”. Jednakże odrzucenie wniosku adw. Stahmera o przesłuchanie świadków, którzy byli w miejscu i czasie tak opisanego zbrodni, nie tylko nie zostałyby zrozumiane przez obserwatorów procesu, ale również mogłyby być wykorzystane przez obronę dla zakwestionowania postępowania dowodowego w innych wątkach procesu.

W świetle relacji T. Taylora wydaje się, że oświadczenie gen. Nikitienki wywołało u pozostałych sędziów poczucie zagrożenia faktycznym ubezwłasnowolnieniem w wykonywaniu ich sędziowskich ról, a w konsekwencji koniecznością podpisania się na koniec procesu pod wyrokiem, którego treść wyznaczałoby sowieccy prokuratorzy, zgłaszając w trakcie postępowania dowody niepodlegające żadnej weryfikacji. Absurdalna – jak określa Taylor – sowiecka interpretacja art. 21 statutu wykluczałaby bowiem możliwość dopuszczenia jakiegokolwiek dowodu, który mógłby przeczyć twierdzeniom zawartym w każdym rosyjskim „dokumencie urzędowym” i prowadziłyby do orzekania o winie w sposób sprzeczny z samą istotą procesu karnego. W tej przeto sprawie sędziowie alianccy nie ulegli sowieckiemu koledze i zgodnie przegłosowali wniosek o przesłuchanie świadków.

Dalszy bieg zdarzeń w sprawie katyńskiej w procesie poznajemy z sowieckiego dokumentu, opublikowanego przez Natalię Lebediewą, która przedstawiła jednocześnie skład działającej w Moskwie „Rządowej komisji ds. procesu norymberskiego”, kierującej delegowanymi do procesu sędziami i prokuratorami. Zauważyć trzeba, że w składzie tej komisji znaleźli się Bogdan Kobiłow i Wsiewołod Mierkułow, członkowie „trójki” (trzecim był L. F. Basztakow), której w decyzji z 5 marca 1940 postanowiono „zlecić rozpatrzenie spraw i podjęcie uchwały” o rozstrzelaniu Polaków, co uczyniło działalność tej rządowej komisji ds. procesu norymberskiego faktycznym poplecnictwem, dokonywanym ze szczególną premedytacją¹³. Komisja poleciła bowiem prok. Rudence zgłoszenie protestu, który miał skłonić Trybunał do cofnięcia udzielonej 12 marca 1946 zgody na przesłuchanie świadków obrony w sprawie zamordowania polskich oficerów w Katyniu. W instrukcji udzielonej temu prokuratorowi zawarta była treść pisma, które polecono mu skierować do

¹³ W skład „Rządowej komisji ds. procesu norymberskiego” wchodził także: prokurator generalny K. P. Gorszenin, zastępca ludowego komisarza spraw zagranicznych A. Wyszyński, zastępca Ł. Berii – W. S. Abakumow, minister sprawiedliwości I. T. Goliakow, przedstawiciel Sądu Najwyższego N. M. Ryczkow i in. N. Lebediewa, *Katyń – priestuplenie protiv czelowieczestwa*, Moskwa 1994, s. 229.

sędziów, zarzucającego w brutalnej formie, że dopuszczając kwestionowanie tego, co zostało napisane w sowieckim dokumencie „o rozstrzelaniu przez niemiecko-faszystowskich najeźdźców w Katyńskim lesie polskich oficerów jeńców wojennych” (dowód nr 54). Trybunał „przekracza swoje upoważnienie” (*priewyszajet swoi połnomoczia*). Owo wykroczenie poza rolę Trybunału miało polegać na tym, że powinien on przyjąć „bez dowodów” (*biez dokazatielstw*) sowiecki oficjalny raport o zbrodni w Katyniu, gdyż nakazywał mu to art. 21 Statutu. Dalej pismo upominało Trybunał, że „Tylko cztery rządy, za których zgodą został przyjęty Statut Trybunału, mają prawo wносить do niego zmiany”. Natomiast dopuszczenie możliwości dowodzenia przez obronę i „zaprzeczania bezspornym dowodom przewidzianym w art. 21 pozbawia ten artykuł wszelkiego znaczenia”. Następnie ostrzegano, że „w takim przypadku oskarżenie będzie zmuszone przedstawić inne dowody na potwierdzenie dowodów wspomnianych w art. 21, podczas gdy cały sens tego artykułu w tym, że wymienione w nim dokumenty organów rządowych Narodów Zjednoczonych przyjmuje się bez dowodów”. Ostrzeżenie to rozwijało zdanie: „Kwestia ta ma wielkie pryncypialne znaczenie dla całego procesu, a postanowienie Trybunału z 12 marca stwarza skrajnie niebezpieczny precedens, dając obronie możliwość nieskończonego przedłużania procesu przez próby obalania dowodów, które zgodnie z art. 21 są bezsporne”. Następny passus zawierał groźbę, że świadkowie, których Trybunał gotów był przesłuchać, powinni zostać przekazani władzom sowieckim w celu skazania ich jako wykonawców zbrodni popełnionej w lesie katyńskim. Referowane pismo groźbę tę formułowało następująco: „Takie osoby, które Trybunał zaliczył do świadków, jak Arnes, Rex, Hott i in., którzy, jak wynika z przedstawionego Trybunałowi zawiadomienia, jawią się jako bezpośredni wykonawcy zbrodni popełnionych przez Niemców w Katyniu i zgodnie z deklaracją trzech rządów z 1 listopada 1943 r. powinni być sądzeni za swoje przestępstwa przez sądy tego kraju, na którego terytorium przestępstwa te zostały popełnione”. Ostatnie zdanie podyktowanego Rudence pisma brzmiało: „Na skutek wyłożonego, uważam za konieczne nalegać na ponowne rozpatrzenie wspomnianego wyżej postanowienia Trybunału jako oczywiście naruszającego statut Międzynarodowego Trybunału Wojskowego”. Dla wystąpienia o tej treści polecono prok. Rudence pozyskać sojuszników w osobach wszystkich prokuratorów alianckich, którzy jako komitet mieliby zaprotestować przeciwko tworzeniu precedensu skutkującego spowolnieniem całego procesu w jego dalszym biegu. Możliwość zorganizowania takiego prokuratorowskiego protestu w Norymberdze musiała wydać się moskiewskiej rządowej komisji nie w pełni realna, dlatego instruowano Rudenkę, że gdyby się to nie udało, należałoby w ostateczności uzyskać poparcie ze strony choćby niektórych oskarżycieli. Dalsza część instrukcji mówiła, że gdyby jednak Trybunał pozostawił w mocy swe postanowienie, to „Rudenko powinien powiadomić Trybunał, że sowieckie oskarżenie ograniczyło się do przedstawienia tylko tych wniosków z doniesienia Specjalnej Komisji [Burdenki], które zgodnie z treścią art. 21 jawią się jako bezsporne” [wystąpienie prok. Pokrowskiego 14 lutego 1946]. Jeżeli jednak Trybunał

przyjąłby inny punkt widzenia, to prokurator ma prosić go o „przyjęcie do sprawy całego postanowienia Specjalnej Komisji”, a także „uzupełniających spisów świadków i ekspertów, których przesłuchanie przedstawiać się będzie jako konieczne w warunkach powstałych w rezultacie wydanego przez Trybunał postanowienia”. Dla tak zaplanowanych działań potrzebny był czas, dlatego i instrukcja pouczała: „Jeśli Lawrence [przewodniczący Trybunału] zapyta, kogo sowieckie oskarżenie zamierza wezwać i kiedy przedstawi spisy świadków i ekspertów, Rudenko powinien odpowiedzieć, że spowodował on sprawdzanie informacji o miejscach znajdowania się tych osób, podlegających przesłuchaniu i po uzyskaniu takich informacji niezwłocznie przedstawi spis Trybunałowi”. Pod tą instrukcją zamieszczono groźnie brzmiące dla jej adresata słowa: „Pouczenie potwierdźcie”.

Prokurator Rudenko nie zdołał uzyskać poparcia prokuratorów alianckich i po sześciu dniach od decyzji Trybunału o dopuszczeniu świadków obrony złożył pismo z wnioskiem o jej uchylenie tylko przez siebie podpisane. Sędziowie Trybunału rozpatrzyli petycję sowieckiego oskarżyciela na zamkniętym posiedzeniu 6 kwietnia 1946, którego burzliwy przebieg relacjonuje prok. Taylor, wskazując, że alianccy sędziowie poczuli się najbardziej dotknięci tym fragmentem pisma prok. Rudenki, w którym zarzucono im, iż dopuszczenie świadków obrony było z ich strony przekroczeniem sędziowskich uprawnień. Amerykański sędzia Biddle określił treść pisma jako obraźliwą i arogancką, podkreślając przy tym, że w Stanach Zjednoczonych „autor tak ciężkiej obrazy [sądu] sam stanąłby przed sądem”, skąd prawdopodobnie zostałyby „bezpośrednio posłany do więzienia”. Na zakończenie sędzia ten powiedział, że opinia ta „może być odczytana na jawnym posiedzeniu Trybunału przed aresztowaniem generała Rudenki”. Tak kategorycznie sformułowane stanowisko sędziów alianckich wobec sowieckiego protestu było najwyraźniej zaskoczeniem dla gen. Nikitienki, który nie próbował nawet przekonywać do zmiany decyzji o przesłuchaniu świadków obrony, wypowiadając się w sposób niezrozumiały dla uczestników narady. Widoczne przy tym było, że sowiecki sędzia chce zapobiec odczytaniu na publicznym posiedzeniu Trybunału opinii prawnej (przygotowanej przez H. Wechslera) merytorycznie miazdzącej argumentację przedstawioną w piśmie podpisanym przez Rudenkę. Ostatecznie – jak określa to Taylor – sędziowie „zawarli układ” co do tego, że Trybunał odrzuci pismo Rudenki nie podając przyczyn, dla których to czyni, natomiast opinia prawna odnosząca się do jego treści nie zostanie opublikowana, lecz trafi do akt Trybunału¹⁴.

Takie rozwiązanie sprawy nie pozbawiło możliwości powoływania się przez sowieckich prokuratorów w trakcie kolejnych rozpraw przed Trybunałem na to, że zbrodnia w Katyniu jest faktem powszechnie znanym (płk Pokrowski na rozprawie 11 maja 1946)¹⁵ oraz że fakt rozstrzelania przez hitlerowców polskich oficerów zo-

¹⁴ T. Taylor, *The Anatomy...*, s. 469.

¹⁵ *Trial...*, vol. XII, s. 22.

stał w pełni udowodniony na podstawie przedłożonego Trybunałowi sprawozdania radzieckiej komisji nadzwyczajnej, który nie może być przedmiotem sporu w myśl art. 21 statutu – jak stwierdził gen. Rudenko w trakcie rozprawy w dniu 3 czerwca 1946¹⁶. Uporczywe powtarzanie tego Trybunałowi przewodniczący Lawrence musiał odebrać jako w pewnym sensie uwłaczające mu osobiście, dlatego zignorował sowieckiego prokuratora, nie reagując na jego wystąpienie, i zwrócił się – jak wynika z zapisu w stenogramie – do obrońcy, mówiąc: „Dr. Stahmer, myślę, że Trybunał już poprzednio orzekł, że ten artykuł nie stanowi przeszkody w powoływaniu świadków”¹⁷, mając prawdopodobnie na myśli posiedzenie zamknięte 6 kwietnia 1946, na którym odrzucono petycję i w ostrej formie potępiono podpisanego pod nią prok. Rudenko.

Lektura stenogramu rozprawy w tym dniu, tj. 26 czerwca 1946, daje asumpt do przypuszczenia, że przewodniczący Lawrence uznał za stosowne powstrzymać się od przedstawienia racji, na których Trybunał oparł swą decyzję o wysłuchaniu świadków obrony, podając przy tym oficjalną jej datę, o trzy dni późniejszą aniżeli niejawną naradą w tej sprawie. W stenogramie zapisano:

„Przewodniczący: Wydaliśmy zarządzenie 9 czerwca 1946 r., oczywiście, że dla obrony Göringa mogą być przedstawieni trzej świadkowie, każdy osobiście (...). Może będzie lepiej, jeżeli usłyszymy o tym od dr. Stahmera”.

Dr Otto Stahmer (doradca obrony Göringa): Panie przewodniczący, tak właśnie zrozumiałem decyzję Trybunału. Prosiłem o pięciu świadków. Trybunał zarządził, że mogę przedstawić tylko trzech z pięciu świadków.

Przewodniczący: Tak, to prawda”¹⁸.

Od chwili gdy moskiewska komisja rządowa została powiadomiona o reakcji Trybunału na nakazane gen. Rudence pisemne wystąpienie, zaczęła – według określeń Lebidiewej – „przygotowywać” świadków i skierowała do Bułgarii pracownika bezpieczeństwa, który miał „popracować” z ekspertem komisji międzynarodowej prof. M. Markowem, podpisanym pod jej raportem z badań przeprowadzonych w Katyniu w kwietniu 1943 r.¹⁹

V. ZEZNANIA ŚWIADKÓW

Jako pierwszy świadek obrony w dniu 1 lipca 1943 na sesji przedpołudniowej składał zeznania płk. F. Ahrens (w dokumentach rosyjskich „Arnes”), który przybył

¹⁶ *Trial...*, vol. XV, s. 289.

¹⁷ *Trial...*, vol. XV, s. 292.

¹⁸ *Trial...*, vol. XVII, s. 118.

¹⁹ Komisja wyznaczyła także funkcjonariuszy odpowiedzialnych za przygotowywanie niemieckiego świadka, a także świadków polskich, jak również filmu dokumentalnego o „niemieckiej zbrodni w lesie katyńskim”. N. Lebidiewa, *Katyn...*, s. 302–303.

w drugiej połowie listopada 1941 r. do willi NKWD w Katyniu, zajętej na kwatery sztabu 537. pułku łączności (w raporcie komisji Burdenki określonego jako „batalion inżynieryjno-budowlany”). W świetle jego zeznań, a także zeznań, które złożyli następnie dwaj kolejni świadkowie zgłoszeni przez obronę (por. R. Eichborn, gen. E. Oberhäuser) stało się jasne, że niemiecka jednostka wojskowa ani nie dokonała, ani nie mogła dokonać rozstrzelania polskich oficerów m.in. z tego względu, że ani jej sztab, ani cały pułk nie dysponowały wystarczającymi środkami technicznymi do przeprowadzenia masowej egzekucji. Ponadto musiałby się zachować jakiś dowód wskazujący na niemieckie wojsko jako dokonujące tych masowych rozstrzeliwań w postaci rozkazu, raportu lub chociażby meldunku o tym, że polscy oficerowie zostali przejęci przez nacierające oddziały niemieckie po wycofaniu się wojska sowieckiego. W świetle zeznań świadków obrony nie było wątpliwości co do tego, że Niemcy jesienią 1941 r. zajmowali obszar wokół Smoleńska, już po tym gdy egzekucje polskich oficerów zostały przeprowadzone, a masowe groby z ich zwłokami starannie zamaskowane. O zbrodni na umundurowanych Polakach, przywożonych wczesną wiosną 1940 r. towarowymi wagonami do stacji Gniazdowo, a następnie wiezionych ciężarówkami do lasu, skąd dochodziły strzały i krzyki, Ahrens – jak zeznał – dowiedział się od rosyjskiego małżeństwa mieszkającego 800 m od kwatery jego pułku²⁰.

Zeznania Ahrensa stały się inspiracją dla innych obrońców, którzy uznali, że poprzez zadawanie pytań temu świadkowi mogą podważyć akt oskarżenia w odniesieniu do jednego z najpoważniejszych zawartych w nim zarzutów. Wydaje się, że przewodniczący Lawrence uznał, że taktyka obrońców może prowadzić do osłabienia w pewnym stopniu całego oskarżenia i z tego względu władczo uniemożliwił im wykorzystanie świadka. Świadczy o tym jego kilkakrotna odmowa zgody na zadawanie pytań przez obrońcę Wehrmachtu – adw. Latersnera, a gdy ten kolejny raz zabrał głos, nawiązując do słów prok. Pokrowskiego, że „sprawa Katynia jest jednym z najbardziej poważnych oskarżeń podniesionych przeciwko grupie”, odpowiedział mu: „Trybunał jest doskonale świadomy istoty zarzutu odnośnie Katynia i Trybunał nie zamierza robić żadnych wyjątków w tej sprawie i dlatego nie zechce Pana słuchać, a Pan zechce uprzejmie usiąść”. Prośbę o możliwość zadawania pytań świadkowi, z którą zwrócił się adw. Siemers, obrońca admirała Raedera, głównodowodzącego niemiecką flotą wojenną, przewodniczący Lawrence odrzucił, mówiąc uspokajająco, że zarzut odnoszący się do Katyńskiego Lasu nie ma żadnego związku z zarzutami stawianymi temu oskarżonemu. Na takie zapewnienie obrońca zareagował z wyraźną satysfakcją, mówiąc: „Jestem wdzięczny Trybunałowi za

²⁰ *Trial...*, vol. XVII, s. 274 i n. Zeznania świadków obrony i oskarżenia relacjonuje szczegółowo A. Basak, *Historia pewnej mistyfikacji, Zbrodnia Katyńska przed Trybunałem Norymberskim*, Wrocław 1933, s. 43 i n. *Vide* także W. Kulesza, *Zbrodnia katyńska w procesie norymberskim – refleksje nad stenogramem rozprawy (w:) Przestępstwo – kara – polityka kryminalna. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Tomasza Kaczmarka*, Zakamycze 2006, s. 422 i n.

to stwierdzenie". Po tej deklaracji swego kolegi z ławy obrońców znowu zabrał głos adw. Latersner, który wiedząc po wcześniejszych odmowach, iż nie będzie mu udzielona zgoda na zadawanie pytań świadkowi, zwrócił się do Trybunału z proceduralnie niezwykle prośbą o możliwość skierowania pytania do oskarżających prokuratorów: „Panie przewodniczący, czy będzie mi wolno zapytać inaczej? Czy mogę mieć pytanie do oskarżenia, kto ponosi odpowiedzialność za sprawę Katyńską?”. W stenogramie całego procesu znajdujemy tylko jedno tak sformułowane pytanie o rzeczywistych sprawców zbrodni, które przewodniczący Lawrence uznał chyba za swego rodzaju próbę sprowokowania go. Z zapisanej w stenogramie jego odpowiedzi nie wynika bowiem, czy odnosi się ona do możliwości skierowania pytania do oskarżenia, czy do istoty rzeczy: „Nie mam zamiaru odpowiadać na pytania tego rodzaju”²¹.

W tym samym dniu rozprawy, tj. 1 lipca 1940, na sesji popołudniowej składali zeznania świadkowie oskarżenia, z których pierwszy B. Bazylewski (zastępca wyznaczonego przez Niemców burmistrza Smoleńska Mienszagina) wyróżnił się szybkim tempem wypowiedzianych zdań, co sprawiało, że nie nadążali za nim tłumacze. Pouczenie, że jeżeli świadek widzi świecącą się żółtą lampkę, to znaczy, iż mówi za szybko, nie spowolniło ani odpowiedzi, ani tempa, w którym prok. Ł. H. Smirnow zadawał swemu świadkowi kolejne pytania²². O takim przebiegu przesłuchania świadczy następujący zapis w stenogramie:

„Prok. Smirnow: Czy Mienszagin powiedział Panu, dlaczego te rozstrzeliwania miały miejsce?

Bazylewski: Tak. Kiedy on powiedział mi, że jeńcy wojenni zostali zabici, podkreślił raz jeszcze konieczność zachowania tego w ścisłej tajemnicy w celu uniknięcia nieprzyjemnych konsekwencji. On zaczął wyjaśniać mi powody postępowania Niemców w odniesieniu do polskich jeńców wojennych. On zaznaczył, że to był tylko jeden ze środków ogólnego systemu traktowania polskich jeńców wojennych.

Prok. Smirnow: Czy słyszał Pan coś o eksterminacji Polaków od zatrudnionych w niemieckiej komendanturze?

Bazylewski: Tak, 2 albo 3 dni później.

Przewodniczący: Wy obaj mówicie za szybko i nie robicie wystarczających przerw. Pan zadaje pytania, podczas gdy przychodzą odpowiedzi. Pan musi robić dłuższe przerwy i mówić wolniej.

Prok. Smirnow: Dziękuję Panu, Panie Przewodniczący [zwracając się do świadka], proszę kontynuować, ale powoli.

²¹ *Trial...*, vol. XVII, s. 286.

²² N. Lebediewa podaje, że Smirnow (b. przewodniczący Sądu Najwyższego ZSRR), występujący na tym etapie procesu jako prokurator, wyznaczony został przez moskiewską „Rządową komisję ds. procesu norymberskiego” do „pracy” ze świadkami, których relacje znajdowały się w raporcie komisji Burdenki, *Katyn...*, s. 303.

Bazylewski: Ja nie wiem, przy czym byłem”²³.

Chwilę później przewodniczący przerwał znowu: „Robicie dokładnie to, o czym właśnie powiedziałem. Pan zadaje pytania, zanim przychodzi tłumaczenie”.

Przebieg przesłuchania – tak zaprotokołowany – wykorzystał obrońca Stahmer, chcąc zwrócić uwagę na to, że Bazylewski mówił szybko tak, jakby miał przed oczami starannie przygotowany tekst i dlatego zapytał świadka, czy odczytywał swe zeznanie. Pomimo że Bazylewski zaprzeczył, to jednak wkrótce potem adwokat rozpoczął skierowane do niego pytanie słowami: „Kiedy odczytywał Pan swoje zeznanie, nie było mi łatwo nadążyć (...)”. Upór obrońcy w swej taktyce, po tym, jak w czasie przerwy w zeznaniach świadka wyjaśniono, że nie miał on przed sobą napisanego tekstu, wywołał interwencję przewodniczącego: „Dr. Stahmer, nie ma Pan obecnie prawa, aby zwracać się do świadka «kiedy odczytywał Pan swoje zeznania», ponieważ on zaprzeczył, że odczytywał swoje zeznanie i nie ma dowodu, że czytał”²⁴.

Wyobraźnia co do spodziewanego przebiegu przesłuchania drugiego świadka oskarżenia pozwoliła Stahmerowi na skuteczne przedsięwzięcie taktyczne, dzięki któremu protokół powołanej przez Niemców międzynarodowej komisji lekarskiej głoszący, że wyniki badań ekshumowanych zwłok wskazują na marzec–kwiecień 1940 r. jako okres masowych rozstrzeliwań w lesie katyńskim, znalazł się w stenogramie rozprawy. Bułgarski prof. M. Markow zeznał bowiem, że jako członek tej komisji podpisał jej protokół końcowy wbrew swemu przekonaniu i pod wpływem poczucia zagrożenia ze strony Niemców. Adwokat Stahmer, wykorzystując zeznanie tego świadka, złożył wniosek o włączenie do dowodów procesu całej oficjalnej niemieckiej publikacji, w której znajdował się ów protokół, na co jednak nie uzyskał zgody Trybunału. Dlatego też, zwracając się do świadka prof. Markowa, rozpoczął od odczytywania kolejnych fragmentów podpisanego przez niego protokołu komisji, a w stenogramie rozprawy zapisywano w całości treść tak sformułowanych pytań. Obrońca nie dawał w ten sposób szansy sowieckim prokuratorom na skuteczny sprzeciw, bowiem formalnie rzecz biorąc, chciał się upewnić, że takie właśnie twierdzenia zawarte w protokole świadek podpisał wbrew swemu przekonaniu. Zapewne w pełni świadom tego, co utrwalał jest nt. zbrodni katyńskiej w stenogramie prowadzonej przez siebie rozprawy, sędzia Lawrence nie interweniował wobec takiego sposobu zadawania przez obronę pytań świadkowi oskarżenia.

W świetle tego, co usłyszeli wszyscy obecni na sali z odczytanego przez Stahmera protokołu komisji międzynarodowej o zbrodni w lesie katyńskim, popełnionej wiosną 1940 r., a więc na ponad rok przed napaścią III Rzeszy na Związek Sowiecki, w szczególności sposób musiał być przyjęte zeznanie trzeciego świadka oskarżenia, jakim był prof. W. Prozorowski kierujący zespołem ekspertów lekarskich w

²³ *Trial...*, vol. VII, s. 322–326.

²⁴ *Trial...*, s. 329.

komisji Burdenki, który powtórzył, że polscy oficerowie zostali rozstrzelani jesienią 1941 r.

Przypuszczać można, że strona sowiecka świadoma była, że relacje owych trzech świadków – jednego twierdzącego, iż słyszał o zbrodni (Bazylewski), drugiego zmuszonego do mówienia o przymusie przy podpisywaniu protokołu (Markow) i trzeciego powtarzającego tylko twierdzenia raportu Burdenki (Prozorowski), stanowiły w sumie bardzo słabą przeciwwagę wobec zeznań świadków obrony. Dlatego sowiecki prokurator Smirnow złożył na zakończenie zeznań świadka Prozorowskiego buńczucznie brzmiące oświadczenie, że strona rosyjska gotowa jest przedłożyć zaprzysiężone pisemne relacje 120 świadków występujących w raporcie nadzwyczajnej komisji państwowej, zaznaczając przy tym, iż każdy z tych świadków może zostać przesłuchany przed Trybunałem, jeżeli sędziowie sobie tego życzą. Oświadczenie to stanowiło niewątpliwie dokładną realizację instrukcji udzielonej przez moskiewską komisję rządową, która chyba jednak nie przewidywała reakcji obrony na taką manifestację potencjału dowodowego ze strony sowieckiego oskarżenia. Natychmiast po deklaracji prok. Smirnowa zabrał głos adw. Stahmer, mówiąc, że nie zgłasza sprzeciwu co do dalszej prezentacji dowodów, jednakże po warunkiem, że zostanie pod tym względem zachowana zasada równości stron w procesie. Ze strony obrony zadeklarował gotowość przedstawienia Trybunałowi dalszych dowodów, świadków i ekspertów. Ze stenogramu rozprawy nie można odtworzyć emocji przewodniczącego Lawrenca, które zapewne musiały w tym momencie rozprawy powstać z wyobrażenia sobie przezeń tego, co dzieć się może na sali Trybunału, gdyby dopuścił on dowody zapowiedziane przez strony. Zdanie przewodniczącego, które zapisano w protokole, zamyka postępowanie dowodowe w sprawie zbrodni w lesie katyńskim w sposób kategoryczny: „Trybunał już poprzednio zarządził; nie ma zamiaru słuchać dalszych dowodów”²⁵.

VI. WYSTĄPIENIA KOŃCOWE

Cztery dni po tak zakończonej prezentacji dowodów dotyczących wątku katyńskiego w procesie, tj. 5 lipca 1946, adw. Stahmer wygłosił mowę końcową, która w tej części zbudowana została według klasycznego schematu wystąpienia obrońcy w procesie karnym. Punktem wyjścia uczynił on twierdzenie o niemieckim sprawstwie zbrodni zawarte w raporcie sowieckiej nadzwyczajnej komisji (przytoczone przez prok. Pokrowskiego na rozprawie 14 lutego 1946), zaznaczając, że na tym raporcie opiera się oskarżenie. Następnie postawił pytanie, które miało charakter retoryczny: „czy oskarżenie udowodniło ten zarzut” i odpo-

²⁵ *Trial...*, vol. XVII, s. 286.

wiedział: „Na to pytanie musi zostać udzielona odpowiedź negatywna”²⁶. Dalej wywodził, że w postępowaniu nie można było znaleźć potwierdzenia winy, a przecież oskarżenie skierowane zostało przeciwko określonej jednostce wojskowej i wymienionym z nazwiska jej oficerom, ze wskazaniem września 1941 r. jako czasu popełnienia czynu i Lasu Katyńskiego jako sceny zbrodni. Mówca podkreślił, że zadaniem obrony jest poddanie badaniu dowodów i wskazanie tego, co nie zostało udowodnione w postępowaniu przed Trybunałem. W następnej – analitycznej – części wywodu dokonał oceny zeznań złożonych przez świadków obrony i oskarżenia w kategoriach ich wartości dowodowej. Omówił dalej te okoliczności, które wskazywały, że niemiecka jednostka wojskowa nie byłaby w stanie dokonać przypisanej jej zbrodni. Zauważyć przy tym trzeba, że Stahmer wykorzystał skrupulatnie na rzecz obrony także dowód zgłoszony przez sowieckie oskarżenie w sprawie zbrodni popełnionych przez Niemców na żołnierzach rosyjskich, jakim była dyrektywa Oberkommando der Wehrmacht z 7 listopada 1941 r. nakazująca takie przeprowadzanie egzekucji więźniów, które zapewniałoby zachowanie tajemnicy. Sens tego dokumentu (cytowanego 14 lutego 1946 przez prok. Pokrowskiego przed przedstawieniem raportu Burdenki) obrońca wykorzystał w odniesieniu do zarzutu oskarżenia, który odpierał. Gdyby niemiecka jednostka wojskowa – argumentował – wskazana w sowieckim raporcie miała dokonać zamordowania 11 tys. polskich oficerów jesienią 1941 r., to nie wybrano by do przeprowadzenia masowych egzekucji miejsca, w którym odkryte zostały groby. Miejsce to znajdowało się bowiem między kwaterą stacjonującego tam wówczas niemieckiego pułku łączności a główną drogą, od której prowadziła biegnąca w bezpośredniej bliskości grobów droga do sztabu pułku, co ze względu na ożywiony ruch na tych drogach umożliwiałoby obserwowanie egzekucji przez nieuczestniczących w nich żołnierzy²⁷. Następnie przywołał jako przeciwwagę dla sowieckiego raportu to, co napisano w sprawozdaniu powołanej przez Niemców komisji międzynarodowej i co dyktował wcześniej do protokołu rozprawy, zadając pytania świadkowi prof. Markowowi. Śledzący z uwagą wywód Stahmera przewodniczący Lawrence zwrócił jednakże uwagę obrońcy, że raport ten nie został włączony do dowodów procesu. Na zakończenie swego wystąpienia obrońca powiedział:

„W konkluzji, można powiedzieć, że zadaniem tego postępowania jest wyłącznie określenie, czy 11 tys. polskich oficerów zostało rozstrzelanych po zajęciu Smoleńska przez Niemców, innymi słowy, czy ten czyn mógł być popełniony przez Niemców. Oskarżenie nie zdołało udowodnić tego faktu i dlatego zarzut ten powinien być wykreślony z aktu oskarżenia”²⁸.

Zauważyć trzeba, że takie określenie „wyłącznego” celu postępowania wskazy-

²⁶ *Trial...*, vol. XII, s. 539.

²⁷ *Trial...*, vol. XVII, s. 541.

²⁸ *Trial...*, vol. XVII, s. 544.

wało Trybunałowi, że nie jest zamiarem obrony wskazanie, przeciwko komu zarzut ten powinien być skierowany. W żadnym fragmencie swego wystąpienia adw. Stahmer nie wymienił rzeczywistych sprawców zbrodni katyńskiej, pomimo że w świetle całości jego wyводу sowieckie sprawstwo jawiło się jako niebudzące żadnych wątpliwości.

Prokurator Rudenko swe wystąpienie końcowe w odniesieniu do zbrodni katyńskiej, wygłoszone 29 lipca 1946, oparł na wcześniej wielokrotnie powtarzanym twierdzeniu, że niemieckie sprawstwo tej zbrodni było i pozostaje oczywiste, także po zeznaniach świadków. Jednocześnie połączył w przewrotny sposób owo twierdzenie ze zbrodniczą działalnością Hansa Franka, sugerując, że owi niemieccy sprawcy zbrodni katyńskiej czynili to samo, co ten oskarżony w swym Generalnym Gubernatorstwie. Trudno inaczej zrozumieć następujące zdanie wypowiedziane przez sowieckiego oskarżyciela: „To nie jest jedynie przypadkowe, że niemieccy faszystowscy zabójcy, którzy unicestwili 11 tys. polskich oficerów, jeńców wojennych w Lesie Katyńskim, mogliby się powołać na reżym, który Frank zaprowadził w Polsce, jako na przykład ich własnej działalności – jak Trybunał mógł to stwierdzić nie tak dawno w tej sali sądowej z dowodów przedstawionych przez byłego zastępcę burmistrza Smoleńska – profesora Bazylewskiego”²⁹. Nieco później Rudenko zacytował fragment zapisu w dzienniku Franka, z którego dla słuchaczy miałyby wynikać, że sam generalny gubernator ubolewał nad tym, że wszystkie niemieckie zbrodnie, w tym katyńska, są przez Polaków traktowane w tych samych kategoriach. W tym fragmencie dziennika zapisano: „Dziś, niestety, polska opinia publiczna, i nie tylko intelektualiści, porównują Katyń do masowego uśmiercania w niemieckich obozach koncentracyjnych, jak również do rozstrzeliwań mężczyzn, kobiet i nawet dzieci i ludzi starych, w następstwie narzucenia zbiorowego karania w dystryktach”³⁰. sowiecki prokurator musiał zakładać, że jego hipokryzja nie zostanie ujawniona w dalszym toku procesu poprzez wskazanie, że Frank od pierwszego komunikatu o odkryciu masowych grobów w lesie katyńskim, omawianego na radzie 13 kwietnia 1943, polecił szerokie propagandowe wykorzystanie informacji o tej sowieckiej zbrodni łamiącej „wszystkie prawa i zwyczaje narodów”, o czym zapisano w jego dzienniku urzędowym pod tą datą (zapis zacytowany na wstępie niniejszego opracowania). Podwójna hipokryzja gen. Rudenki polegała na tym, że to generalny gubernator, wprowadzając w lipcu 1940 r. doraźne sądy policyjne, które w „sumarycznych” postępowaniach wydały decyzje o zamordowaniu 3500 przedstawicieli polskiej inteligencji (AB-Aktion), mógłby powołać się „jako przykład dla swej działalności” na popełnioną przez Sowieców kilka miesięcy wcześniej zbrodnię katyńską.

²⁹ *Trial...*, vol. XIX, s. 606.

³⁰ *Trial...*, vol. XIX, s. 607.

VII. WYROK

Lektura wyroku, którego ogłaszanie Trybunał zakończył 2 października 1946, pozwala na refleksję, że poprzez przemilczenie faktycznie wykreślony został zarzut z aktu oskarżenia, według którego „we wrześniu 1941 r. 11 tys. polskich oficerów, jeńców wojennych zostało zabitych w Lesie Katyńskim”. Pod tym względem Trybunał wykorzystał – jak się wydaje – rozwiązanie podpowiedziane mu przez adw. Stahmera w konkluzji jego końcowego wystąpienia. Gdyby w wyroku znalazło się zdanie o uwolnieniu oskarżonych w procesie głównych przestępców wojennych od odpowiedzialności za zbrodnię katyńską, choćby bez wskazania Sowietów jako rzeczywistych jej sprawców, to takiego wyroku nie podpisałby zapewne sędzia Nikitienko. Sędziowie alianccy – jak można przypuszczać – mieli w pamięci wypowiedziane przed rozpoczęciem procesu jego słowa „o wielkiej szkodzie”, gdyby Trybunał przyjął akt oskarżenia bez podpisu sowieckiego prokuratora. Mogli oni wyobrazić sobie co stałoby się, gdyby sędzia Nikitienko odmówił podpisania wyroku z powodu wzmianki o tym, że oskarżenie nie dowiodło tezy aktu oskarżenia o zamordowaniu przez Niemców polskich jeńców wojennych, pomimo niepodlegającego kwestionowaniu – według strony sowieckiej – raportu sowieckiej specjalnej komisji (Burdenki). Jednocześnie świadomi byli, że niemożliwe byłoby potwierdzenie tezy o niemieckim sprawstwie zbrodni w Katyniu, a próba taka w świetle dowodów przeprowadzonych przez obronę wystawiłaby na szwank powagę całego ich orzeczenia. Traktując bardzo poważnie możliwość odmowy podpisu przez sowieckiego sędziego, sędziowie alianccy usunęli zatem przeszkodę, na którą mógłby się on powołać, i pominęli całkowicie w treści wyroku sprawę zbrodni katyńskiej, tak jakby w ogóle nie wymieniał jej aktu oskarżenia.

Powoływany wielokrotnie w tym opracowaniu amerykański prokurator Taylor w podsumowaniu swej relacji o zdarzeniach w postępowaniu przed Trybunałem norymberskim napisał, że sprawa Katynia była „polityczną brodawką” na całym procesie³¹. Była więc czymś, co wszyscy widzieli jako szpecące oblicze norymberskiej Temidy, czego jednak z wielu powodów głośno nie wypadało komentować.

Na marginesie odnotować trzeba, że to co rozegrało się w sprawie zbrodni katyńskiej na sali sądowej umiejętnie wykorzystał w swym wystąpieniu końcowym, wygłoszonym 25 lipca 1946, adw. H. Fritz, broniący Hansa Fritsche, szefa departamentu propagandy NSDAP, który został oskarżony o poniżanie narodu radzieckiego w swych radiowych wypowiedziach. Osią wyraźnie ironicznej argumentacji tego obrońcy było twierdzenie, że wypowiedzi Fritschego nie stanowiły realizacji jego zamiaru poniżania ludności ZSRR, a to dlatego, że komentarze przezeń sformułowane potępiały okrucieństwa dokonane na terytorium tego kraju, które co do faktu, iż rzeczywiście miały miejsce, zostały potwierdzone przez samych Rosjan. Późniejsze

³¹ T. Taylor, *The Anatomy...*, s. 639.

uzupełnienie wiedzy o tych faktach i wskazanie, że to nie Rosjanie lecz Niemcy byli winni tych działań, „jak stało się to w słynnej sprawie Katynia” – argumentował – nie zmieniło zgodnych (niemieckich i rosyjskich) ocen tej zbrodni, „gdyż obie strony moralnie potępiły podżegaczy”³². Tylko przypuszczeniem pozostanie, że Trybunał, przemilczając w wyroku sprawę zbrodni katyńskiej, uznał, że równoczesne skazanie Fritza, który ze szczególną agresywnością wypowiadał się w radiu o tej sowieckiej zbrodni, czyniłoby wyrok wewnętrznie niespójnym, ponieważ wskazywałoby, iż skazanie go opiera się na uznaniu za nieprawdziwe jego enuncjacji co do sprawców zbrodni w Katyniu. Prawdopodobnie wydaje się przeto, że z tego właśnie powodu Trybunał, nie chcąc nawet pośrednio wskazać, kto popełnił tę zbrodnię, przychylił się do wniosku adw. Fritza i uniewinnił jego mandanta.

VIII. EPILOG

Jak zrelacjonował A. Gurianow ostatnie wydarzenia w procesie ustalania sądowej prawdy o Zbrodni Katyńskiej, na rozprawie, jaka toczyła się w dniach 18 i 19 marca 2009 r. przed Sądem Rejonowym dla dzielnicy Chamowniki w Moskwie, w którego okręgu ma swą siedzibę Główna Prokuratura Wojskowa Rosji, jej przedstawiciele oświadczyli, że materiały ekshumacji niemieckiej w Katyniu nigdy nie były uwzględniane w śledztwie nr 159, wszczętym w tej sprawie w 1990 r. i zakończonym umorzeniem w 2004 r.³³ Kwestia niemieckiej dokumentacji miała zasadnicze znaczenie dowodowe dla rozpatrzenia wniosku „Memoriału” o objęciu przepisami ustawy „o rehabilitacji ofiar represji politycznych” trzech Polaków jeńców wojennych (Zygmunta Sułowskiego, Stanisława Garlińskiego, Marcina Świdarskiego) zamordowanych w wykonaniu polecenia z 5 marca 1940. Memoriał dowodził, że dokumenty niezbędne dla rehabilitacji każdego z trzech jeńców znajdują się w aktach śledztwa nr 159 i złożył wniosek o przesłuchanie oczekującego pod salą rozpraw świadka A. Jabłokowa, byłego prokuratora, który w latach 1990–1994 prowadził to śledztwo i gotów był zeznać, że wszystkie materiały zostały wówczas włączone do dokumentacji gromadzonej przez prokuraturę. Sędzia T. Pawlukowa odrzuciła wniosek o przesłuchanie tego świadka – jak relacjonuje Gurianow – „po kategorycznym protestie zgłoszonym przez przedstawicieli Główniej P[rokuratury] W[wojskowej]. Następnie sędzia odrzuciła wniosek „Memoriału” o uznanie trzech Polaków za ofiary represji politycznych, podając jako uzasadnienie „brak personalnych decyzji o represjonowaniu każdego z jeńców”.

Nie jest możliwe ustalenie, w jakim zakresie dokumentacja zbrodni katyńskiej, w tym niemiecka, została uwzględniona w śledztwie nr 159, dlatego że znaczna

³² *Trial...*, vol. XIX, s. 334–335.

³³ A. Gurianow, *Sprawa katyńska w sądach rosyjskich 2007–2009 (w:) Zbrodnia Katyńska – Naród, Państwo, Rodzina, „Zeszyty Katyńskie” nr 24, s. 107.*

część jego akt, a także postanowienie końcowe z 21 września 2004 o umorzeniu tego śledztwa jest tajna na mocy postanowienia z 22 grudnia 2004 nadrzędnej nad prokuraturą Międzyresortowej Komisji do spraw Ochrony Tajemnicy Państwowej. Główna Prokuratura Wojskowa, powołując się na to postanowienie, odpowiedziała „Memoriałowi” w piśmie z 22 kwietnia 2008, że odtajnienie tych akt przekracza jej uprawnienia i uprawnienia Generalnej Prokuratury³⁴.

Porównując opisane powyżej zdarzenia w czasie procesu norymberskiego z obecnym stanem rzeczy, zauważyć trzeba, że nad rosyjskimi prokuratorami sprawowała nadzór wówczas i sprawuje go współcześnie komisja rządowa, decydując jakie dowody w sprawie zbrodni katyńskiej mogą zostać ujawnione. Nie jest także do dziś wiadome, by istniało prawomocne orzeczenie podpisane przez rosyjskiego prokuratora lub sędziego stwierdzające sowieckie sprawstwo tej zbrodni, wymieniające jej ofiary i wskazujące sprawców winnych jej popełnienia. Pozostaje przeto aktualne przypuszczenie, które można sformułować, parafrazując wypowiedź gen. Nikitienki, że ani przedstawiciel rosyjskiej prokuratury, ani sądownictwa „nie podpisał albo nie podpisałby” takiego dokumentu. Po 70 latach od dokonania zbrodni katyńskiej nic nie wskazuje na to, by strona rosyjska gotowa była sformułować ocenę tej zbrodni w takich samych kategoriach prawnych jak te, które wniósł do kultury prawnej Europy i świata proces przed Międzynarodowym Trybunałem Wojskowym w Norymberdze.

³⁴ A. Gurjanow, *Sprawa katyńska...*, s. 109.

Anatolij Jabłokow

Jak utajniono „sprawę katyńską”, którą się zajmowałem¹

Chciałem, aby za winnych uznani zostali wszyscy związani z rozstrzeliwaniem w Katyniu, poczynając od Stalina, Mołotowa, Woroszyłowa, Mikojana, którzy podjęli decyzję o rozstrzeliwaniu, a kończąc na tych, którzy współdziałali w tym i przez wiele lat ukrywali zbrodnie.

Anatolij Jabłokow

Pracowałem w Głównej Prokuraturze Wojskowej (GWP), na wydziale rehabilitacji. We wrześniu 1990 roku na rozkaz GWP utworzona została grupa śledcza do sprawy karnej nr 159: tak zwanej „sprawy katyńskiej”. Połączono dwie sprawy, wytoczone w obwodach twerskim i charkowskim. Mianowano mnie zastępcą przewodniczącego grupy. Od roku 1992 do 1994 byłem jej przewodniczącym. Nasza grupa dokonała wielu ekspertyz nie tylko w zakresie medycyny sądowej, ale także historyczno-archiwalnych i kompleksowych. Badaliśmy w szczególności sprawozdania komisji specjalnej N. N. Burdenki z 1944 roku.

Wszystkich ekspertyz dokonywali uczeni o sławie światowej, tacy jak: profesor nauk prawnych B. N. Topornin, profesor nauk prawnych A. M. Jakowlew, profesor nauk historycznych W. S. Parsadanowa. Koordynatorem była ekspert GWP profesor nauk historycznych I. S. Jaźborowska. Te autorytety przeanalizowały wszystko, co uczyniono przed rozpoczęciem naszego śledztwa: nie tylko przez komisję N. N. Burdenki, ale i przez Niemców, przez Polski Czerwony Krzyż, przez komisję Kongresu USA. Doszli oni do wniosku, że sprawozdania komisji Burdenki nie mają

¹ Przedruk za: „Nowaja Gazjeta” 5 marca 2010 r.

podstaw naukowych, tak samo jak niemieckie sprawozdania w kwestii dawności pochówku.

Przed komisją Burdenki, od października 1943 do stycznia 1944 roku, w Kacynie pracowała operacyjno-śledcza grupa NKWD pod kierownictwem generała Rajchmana: groby zostały rozkopane, zwłoki wydobyte, świadkowie przesłuchani. Rezultatem prac tej grupy stały się materiały ze śledztwa przygotowawczego w dwóch tomach i opis całkowicie tajnych dokumentów, jednoznacznie mówiących o datach rozstrzeliwania. Te dokumenty nie figurowały w sprawozdaniu komisji Burdenki.

Nasza grupa wniosowała o datach rozstrzeliwania Polaków nie na podstawie ekspertyzy w zakresie medycyny sądowej. Rzecz w tym, że w przypadku masowych pochówków nie istnieją wiarygodne naukowo metody określenia ścisłej daty. Wiele zależy od gleby. Na przykład pod Charkowem gleby są piaszczyste, suche – z rozstrzelanych Polaków zachowały się tam jedynie kostne pozostałości; a w Miednoje gleby są gliniaste – i występuje wosk trupi, zwłoki wyglądały jak dopiero co pochowane. Dlatego wnioski o datach rozstrzeliwania wyciągaliśmy z dokumentów znalezionych przy zwłokach (listy, rozkazy itp.) i z przesłuchiwania setek świadków.

Co do łusek po niemieckich nabojach firmy „Geko”, znalezionych w miejscach rozstrzeliwania, to po pierwsze: wiele otworów w czaszkach rozstrzelanych zgadza się z kalibrem naboju sowieckiego, a po drugie: wiadomo, że współpracownicy NKWD – np. naczelnik UNKWD obwodu kalinińskiego D. S. Tokariew, naczelnik Głównego urzędu NKWD ZSRR do spraw jeńców wojennych oraz internowanych major P. K. Soprunienko, naczelnik komendy OGPU-NKWD-MGB W. M. Błochin – mieli broń niemiecką. Tokariew (nie tylko on) wezwany przez nas w charakterze świadka opowiedział, że Błochin wydawał enkawudzistom „Walthery” do rozstrzeliwania, a potem je odbierał.

13 lipca 1994 roku, otrzymawszy pisemne polecenia, ażeby nie kontynuować sprawy karnej nr 159, przerwałem ją. Ale nie na podstawie art. 110 Kodeksu karnego RSFSR w redakcji z 1926 roku (nadużycie władzy przez urzędnika), jak mi polecono. **Chciałem, aby za winnych uznani zostali wszyscy związani z rozstrzelaniem w Katyniu, poczynając od Stalina, Mołotowa, Woroszyłowa, Mikojana, którzy podjęli decyzję o rozstrzelaniu, a kończąc na tych, którzy współdziałali w tym i przez wiele lat ukrywali zbrodnie. Ponieważ Kodeks karny nie zawierał artykułu obejmującego skalę tej zbrodni, proponowałem, ażeby uznano znamiona zbrodni za analogiczne do art. 6 Regulaminu Międzynarodowego Trybunału Wojennego w Norymberdze („zbrodnia wojenna, zbrodnia przeciwko pokojowi i ludzkości oraz ludobójstwo”)** (podkr. Red). Tym bardziej że rozstrzeliwania katyńskie już miały swoją kwalifikację: Prokurator generalny ZSRR Rudenko w Norymberdze proponował, aby zbrodnie katyńskie zakwalifikować właśnie według art. 6 Międzynarodowego Trybunału Wojennego. Tyle tylko, że strona radziecka, w oparciu o działalność komisji Burdenki, winnymi nazywała tu Niemców.

Po zwolnieniu mnie Główna Prokuratura Wojskowa nie zaryzykowała zamknię-

cia sprawy, lecz obrała drogę oficjalnej zmiany zarządzenia. Zaskarżyłem to postanowienie do Prokuratora Generalnego Federacji Rosyjskiej i pojechałem na osobistą audiencję. Do Prokuratora Generalnego jednak nie dopuszczono mnie; referowałem sprawę jego pomocnikowi. Odmówiono mi, uchylono moje zarządzenie, lecz nie zdecydowano się wydać nowego na podstawie art. 110. Jeszcze przez dziesięć lat śledztwo niby to przedłużało się, właśnie tak – niby... A w roku 2004 sprawa nr 159 została przerwana wedle artykułu przewidującego odpowiedzialność karną za nadużycie władzy przez żołnierzy RKKK. Tym sposobem za winnych rozstrzeliwania uznano tylko dowództwo Armii Czerwonej. Zarazem odebrano poszkodowanym prawo dostępu do 116 ze 183 tomów akt tej sprawy i utajniono samo postanowienie o zamknięciu sprawy karnej.

To strusia polityka. Owszem, wszystkie sądy odmówiły krewnym rozstrzelanych Polaków uwzględnienia ich prawnych żądań, ale to nasze sądy. A teraz sprawa zostanie przeniesiona do sądu europejskiego. Dobrze byłoby nie czekać na decyzję Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, lecz rozstrzygnąć to wszystko u nas w kraju. Będzie to mniejszą hańbą.

*Przełożył z rosyjskiego
Robert Stiller*

SYLWETKI WYBITNYCH ADWOKATÓW

Witold Okniński

Aleksy i Zygmunt Chrzanowscy – ojciec i syn – siedleccy adwokaci



9 lutego br. minęła 80. rocznica śmierci Aleksego Chrzanowskiego – siedleckiego adwokata, działacza społecznego i oświatowego, honorowego obywatela Siedlec, publicyisty, członka Naczelnej Rady Adwokackiej. Wprawdzie Aleksy Chrzanowski doczekał się już noty biograficznej w Biogramach adwokatów polskich¹, ale trudno ją uznać za pełną, skoro w świetle dostępnych obecnie dokumentów i materiałów pewne fakty wymagają uzupełnienia lub sprostowania, łącznie z przedstawieniem jego prawdziwego wizerunku – fotografii. Wspominając postać Aleksego Chrzanowskiego, warto też przypomnieć osobę jego syna – Zygmunta Chrzanowskiego, również siedleckiego adwokata, publicyisty, członka Stronnictwa Narodowego, a w okresie okupacji delegata rządu londyńskiego na powiat siedlecki.

Aleksy Chrzanowski urodził się 12 września 1863 r. w majątku Stok², położonym w gminie i parafii Ulan, w rodzinie ziemiańskiej. Jego rodzicami byli Bolesław Ludwik Chrzanowski h. Korab i Hele-

na Dmochowska h. Pobóg. W 1874 r. wstąpił do V gimnazjum w Warszawie, które ukończył w 1883 r. W tym samym roku rozpoczął studia na Uniwersytecie Warszawskim, z tym że początkowo słuchał wykładów z medycyny, a potem przeniósł się na prawo, które ukończył w 1888 r. Po studiach rozpoczął aplikację w Sądzie Okręgowym w Siedlcach, która trwała 3

¹ *Biogramy adwokatów polskich...*, Warszawa 1988, t. II, z. 1, s. 100.

² Pisemna informacja Agnieszki Chrzanowskiej z 12 czerwca 2009 r. w posiadaniu autora.

lata. Jako pomocnik adwokata przysięgłego pracował w kancelarii adw. Adama Wielowiejskiego. Nominację na adwokata przysięgłego otrzymał w lipcu 1893 r. i wykonywał ten zawód do 1919 r., kiedy został wpisany na listę palestry polskiej w okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie.

Oprócz pracy zawodowej adw. Aleksy Chrzanowski sporo czasu poświęcał działalności społecznej. Po ewakuacji Rosjan z Siedlec w sierpniu 1915 r. aktywnie uczestniczył w pracach Komitetu Obywatelskiego Miejskiego, który 4 listopada 1915 r. na ostatnim posiedzeniu wybrał go ławnikiem siedleckiego Magistratu³. Po wyborach w 1917 r. został wiceprezsem Rady Miejskiej⁴, a 11 grudnia 1918 r. jej przewodniczącym⁵.

W 1920 r. działał w Obywatelskim Komitecie Wykonawczym Obrony Państwa na m. Siedlce i powiat siedlecki, a od 19 września 1920 r. przewodniczył temu komitetowi⁶. Po inwazji bolszewickiej Rada Miejska wybrała mecenasa Chrzanowskiego Honorowym Obywatелеm Miasta.

Aleksy Chrzanowski był radcą prawnym wielu instytucji finansowych, nadto prowadził własną kancelarię. Był obrońcą Prokuratorii Generalnej i na tym stanowisku bronił interesów majątkowych Państwa z całą sumiennością i gorliwością.

Dwukrotnie w latach 1920–1924 był członkiem Naczelnej Rady Adwokackiej.

W okresie zaborów opiekował się pierwszymi prywatnymi gimnazjami polskimi w Siedlcach prowadzonymi przez T. Radlińskiego i J. Barszczewską, działał w Macierzy Polskiej i w Towarzystwie Kultury Polskiej stworzonym przez Aleksandra Świętochowskiego. Od listopada 1906 r. prowadził wykłady z zakresu prawodawstwa Królestwa Polskiego, Galicji i zaboru pruskiego dla dorosłych słuchaczy na „Uniwersytecie latającym”, który powstał przy szkole J. Barszczewskiej⁷. Jako członek komitetu redakcyjnego współtworzył w latach 1910–1915 pismo regionalne „Głos Podlasia”⁸, a po odzyskaniu niepodległości współpracował z miejscowymi tygodnikami społeczno-kulturalnymi „Gazetą Podlaską” i „Placówką”.

Ożenił się z Zofią Szeliską z rodziny ziemiańskiej z Podlasia. Miał troje dzieci: Marię, Zygmunta i Zofię⁹.

Rodzeństwo Aleksego Chrzanowskiego to bracia: Ignacy, Bolesław, Zygmunt oraz siostra Maria. Spokrewniony był z Joachimem Lelewelem i Henrykiem Sienkiewiczem¹⁰.

Aleksy Chrzanowski zmarł 9 lutego 1929 r. w Siedlcach. Został pochowany w rodzinnym grobowcu na Powązkach w Warszawie. Współcześni zapamiętali adw. Aleksego Chrzanow-

³ G. Welik, *Siedlce w przededniu Niepodległości*, Tygodnik Siedlecki nr 45 z 9 listopada 2008 r., s. 10.

⁴ A. Hartglas, *Na pograniczu dwóch światów*, Warszawa 1996, s. 177.

⁵ P. Matusak, A. Winter, *Siedlce 1918–1939 (w:) 450-lecie nadania praw miejskich Siedlce 1448–1995*, Siedlce 1996, s. 81.

⁶ Sprawozdanie z działalności Obywatelskiego Komitetu Wykonawczego Obrony Państwa na m. Siedlce i pow. siedlecki z 1920 r. (w:) *450-lecie nadania praw miejskich*, *op. cit.*

⁷ Niepublikowany maszynopis wspomnień Jadwigi Barszczewskiej-Michałowskiej znajdujący się w Bibliotece Liceum im. Św. Królowej Jadwigi w Siedlcach, s. 65 i 66.

⁸ Janusz Wojtasik, *Siedlce w latach zaborów (1795–1914) (w:) 450-lecie nadania praw...*, *op. cit.*, s. 62.

⁹ G. Welik, *Chrzanowscy i Frankowscy, zastużone rody ziemiańskie dla Ziemi Łosickiej (w:) Dzieje Ziemi Łosickiej Szkice biograficzne*, Warszawa–Łosice 2008, s. 77.

¹⁰ G. Welik, *op. cit.*, s. 76.



skiego jako postać niepospolitą, jednego z najlepszych cywilistów, człowieka o nieposzlakowanej opinii, wybitnego działacza społecznego. Choć jego prawicowe przekonania polityczne nie były tajemnicą, to jednak był typem liberalnego konserwatysty, z którym lewicowiec mógł śmiało dyskutować.

Zygmunt Aleksy Chrzanowski urodził się 30 sierpnia 1898 r. w Siedlcach jako syn Aleksego Chrzanowskiego i Zofii z Szeliskich¹¹. Ukończył gimnazjum Konopczyńskiego w Warszawie w 1917 r. i Wydział Prawa Uniwersytetu Warszawskiego w 1925 r. W latach 1918–1920 brał udział w wojnie jako ochotnik Wojska Polskiego, brał także udział w pracach plebiscytowych. W czasie studiów był sekretarzem, a następnie prezesem Rady Naczelnej Organizacji Niezależnej Młodzieży Akademickiej¹². W latach 1923–1924 był sekretarzem Biura Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej¹³.

Dnia 29 maja 1925 r. został mianowany aplikantem w okręgu Sądu Apelacyjnego w Wilnie¹⁴, a uchwałą Rady Adwokackiej w Warszawie z 27 września 1927 r. został „wciągnięty” na listę aplikantów adwokackich okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie z siedzibą w Siedlcach. W toku aplikacji adwokackiej, trwającej do dnia 8 marca 1930 r., jego pierwszym patronem był ojciec adw. Aleksy Chrzanowski¹⁵. Jako aplikant działał w Towarzystwie Opieki nad Więźniami „Patronat” i siedlecką filię tej organizacji reprezentował na ogólnopolskim zjeździe we wrześniu 1928 r. Samodzielną praktykę adwokacką Zygmunt Chrzanowski wykonywał od marca 1930 r.¹⁶ do momentu aresztowania w październiku 1944 r. Był likwidatorem Towarzystwa Kredytowego miasta Siedlce. W 1931 r. ożenił się z Aleksandrą Egierszдорff, a w 1934 r. urodziła się im córka Agnieszka. Od 1927 r. należał do Stronnictwa Narodowego, pełnił w nim funkcję przewodniczącego zarządu powiatowego, a następnie zarządu okręgowego. Publikował artykuły polityczne w prasie regionalnej¹⁷.

¹¹ Archiwum Państwowe w Siedlcach, Zespół Akta Stanu Cywilnego Parafii rzymsko-katolickiej z 1899 r., sygn. 106, s. 2.

¹² Biogramy wybitnych siedlczan (w:) *450-lecie nadania praw miejskich*, op. cit., s. 312.

¹³ Zaświadczenie z 24 czerwca 1925 r. o pracy Zygmunta Chrzanowskiego jako urzędnika państwowego – sekretarza Biura Sejmu Rzeczypospolitej, zbiory prywatne Agnieszki Chrzanowskiej.

¹⁴ Pismo MS z 5 czerwca 1925 r. o nominacji Zygmunta Chrzanowskiego na aplikanta w okręgu Sądu Apelacyjnego w Wilnie, zbiory prywatne Agnieszki Chrzanowskiej.

¹⁵ Pismo Rady Adwokackiej Okręgu Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 5 października 1927 r., zbiory prywatne Agnieszki Chrzanowskiej.

¹⁶ Zaświadczenie Komisarycznej Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie z 5 stycznia 1942 r., zbiory prywatne Agnieszki Chrzanowskiej.

¹⁷ Biogramy wybitnych siedlczan (Zygmunt Chrzanowski) (w:) *450-lecie nadania praw miejskich*, op. cit., art. 312.



Jesienią 1940 r. został mianowany delegatem Rządu Londyńskiego na powiat siedlecki. Był członkiem zarządu powiatowego Rady Głównej Opiekuńczej w Siedlcach. W czasie okupacji (ok. 1941 r.) aresztowany wraz z innymi znanymi mieszkańcami Siedlec przez gestapo i zwolniony po pewnym czasie. Okupacyjne pseudonimy Zygmunta Chrzanowskiego to: „Lisiecki” i „Szczupak”¹⁸. Po wkroczeniu do Siedlec wojsk sowieckich (lipiec 1944 r.) ukrywał się. Aresztowany został w październiku 1944 r. Jego dalsze losy nie do końca są jasne i pewne. Według relacji bezpośrednich świadków adw. Zygmunt Chrzanowski w styczniu 1945 r. był sądzony przez Trybunał Wojenny NKWD w Kutnie i skazany na karę śmierci¹⁹. Natomiast z informacji Biura Udostępniania i Archiwizacji Dokumentów Instytutu Pamięci Narodowej w Warszawie wynika, że Zygmunt Aleksander Chrzanowski został pod koniec 1944 r. lub w styczniu 1945 r. aresztowany i wywieziony na teren ZSRR, skąd nie powrócił. Z 1953 r. pochodzi odręczna (wykonana ołówkiem) adnotacja informująca, że ww. osoba nie żyje²⁰. Symboliczny grób Zygmunta Chrzanowskiego znajduje się na cmentarzu Grabiszyńskim we Wrocławiu, dokąd po wojnie przeniosły się z Siedlec jego żona i córka²¹.

¹⁸ Informacja Agnieszki Chrzanowskiej z 11 czerwca 2009 r. w posiadaniu autora.

¹⁹ Oświadczenie Alojzego Sałacińskiego i Aleksandra Szczepaniaka z 2 czerwca 1991 r., zbiory prywatne Agnieszki Chrzanowskiej.

²⁰ Pismo z 10 marca 2006 r. Instytutu Pamięci Narodowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu BU III 4-5531-243(7)/04, zbiory prywatne Agnieszki Chrzanowskiej.

²¹ Informacja Agnieszki Chrzanowskiej z 11 czerwca 2009 r. w posiadaniu autora.

Grażyna Niedbalska

Tadeusz Niedbalski (1910–1993) Sędzia, działacz ludowy, nauczyciel, adwokat

*Kto nie szanuje i nie ceni swojej przeszłości, nie
ma prawa do przyszłości*

JAN PAWEŁ II



Tadeusz Niedbalski urodził się przed stu laty 26 marca 1910 r. w Drążgowie, gmina Ułęż (obecnie województwo lubelskie) jako piąte z sześciorga dzieci Aleksandra Niedbalskiego i Katarzyny z Bartysiów.

Był młodszym bratem działacza niepodległościowego, społecznego i oświatowego, dziennikarza i pedagoga, Aleksandra Serwacego Niedbalskiego, posła sejmów II RP w latach 1920–1927 (Konstytuanty i Sejmu Ordynaryjnego Prawodawczego I kadencji) oraz Mariana Niedbalskiego, który w listopadzie 1918 r. wstąpił jako ochotnik do formującego się Wojska Polskiego i przeszedł cały szlak bojowy na Wschodzie, by po powrocie do domu umrzeć w kwietniu 1923 r. w wieku zaledwie 25 lat w wyniku chorób, których nabawił się na polach walk.

Rodzice, Katarzyna i Aleksander Niedbalscy, byli rolnikami. Jak napisał Aleksander Serwacy w swojej sejmowej autobiografii, rodzice byli patriotami przekonani piastowych. W 1910 r. Aleksander i Katarzyna

Niedbalscy kupili z prywatnej parcelacji dworu 20 mórg ziemi na kredyt i przez długie lata spłacali raty. Rodzina musiała ciężko pracować i oszczędnie żyć. Mały Tadeusz już od 7 roku życia miał codzienne obowiązki w gospodarstwie rodziców.

Wstępną edukacją dzieci zajmowała się matka, która uczyła je czytania, pisania i rachunków. Kontrolowała również ich naukę w czterooddziałowej szkole, jaka była wówczas w

rodzinnej wsi, ale w czasie pierwszej wojny światowej w szkole tej nie było stałego nauczyciela.

Katarzyna Niedbalska wpoila dzieciom miłość do literatury. Najstarszy syn, Aleksander Serwacy, założył w Drążgowie bibliotekę liczącą ok. tysiąca książek, wśród których były wybitne dzieła literatury polskiej autorstwa Henryka Sienkiewicza, Józefa Kraszewskiego, Bolesława Prusa, Elizy Orzeszkowej i innych. Mały Tadeusz zapoznał się w dzieciństwie z tymi dziełami, które wywarły wielki wpływ na jego późniejsze życie i postawę życiową charakteryzującą się patriotyzmem i oddaniem w służbie dla kraju, społeczeństwa i rodziny.

W 1921 r. brat Aleksander zabrał go do Siedlec, gdzie był wówczas nauczycielem. Dzięki pomocy brata Tadeusz uczęszczał w Siedlcach do Państwowego Gimnazjum im. Bolesława Prusa. W 1928 r. uzyskał w Siedlcach maturę.

W październiku 1928 r. Tadeusz Niedbalski został studentem Wydziału Prawa na Uniwersytecie Warszawskim. Studiował w niezwykle ciężkich warunkach, bez stałego miejsca zamieszkania, tułając się od znajomych do znajomych. Stypendiów wówczas nie przyznawano, a rodzice nie byli w stanie mu pomagać, gdyż był to czas wielkiego kryzysu w rolnictwie. Pomimo ciężkich warunków, dzięki samozaparciu i pracowitości, ukończył studia w przepisowym terminie, uzyskując tytuł magistra praw w 1932 r.

W 1933 r. został aplikantem sądowym w Sądzie Okręgowym w Radomiu. Aplikację odbywał bezpłatnie, zarabiając na życie jako nauczyciel w Rolniczej Szkole Męskiej w Wacynie, na przedmieściu Radomia, gdzie brat Aleksander Serwacy był wówczas dyrektorem. Tadeusz prowadził tam bibliotekę szkolną i wykładał podstawy prawa, a także udzielał porad prawnych.

W kwietniu 1936 r. zdał egzamin sędziowski i w czerwcu tegoż roku został mianowany asesorem sądowym. Od tego czasu jako asesor sądowy wykonywał obowiązki sędziego w licznych sądach grodzkich okręgu radomskiego, w tym w Kozienicach, Białobrzegach i Lipsku.

Od 1926 r. należał do ludowych organizacji młodzieżowych, w których pracach brał czynny udział.

Był członkiem Związku Młodzieży Wiejskiej RP „Wici” w Drążgowie od chwili powstania tej organizacji, przez wiele lat aktywnie uczestnicząc w jej pracach. Jako student był członkiem Polskiej Akademickiej Młodzieży Ludowej.

Pasję społecznikowską wpoił mu starszy brat, Aleksander Serwacy, z zawodu nauczyciel, który był dla niego wzorem człowieka i obywatela.

Jako działacz ludowych organizacji młodzieżowych Tadeusz Niedbalski współorganizował obchody, zjazdy i akademie, wygłaszał odczyty, przemawiał na uroczystościach Święta Ludowego, także w czasie, gdy był już sędzią. Pomagał bratu w organizowaniu wypraw krajoznawczych, które miały pokazać młodzieży piękno Ziemi Ojczystej i zabytki jej przeszłości.

Jako uczeń siedleckiego gimnazjum pisywał artykuły do czasopism na tematy związane z problematyką wiejską. W 1927 r. w miesięczniku popularno-naukowym „Wiedza” opublikował dwa bardzo ciekawe artykuły: „Chłopskie bohaterstwo” (nr 34, niedziela, 24 kwietnia 1927 r.) poświęcony roli chłopów w walce o wolność i przetrwanie narodu napisany w związku z 15. rocznicą śmierci Bolesława Prusa oraz „Reforma rolna 2000 lat temu” (nr 40, niedziela, 2 października 1927 r.) poświęcony działalności reformatorów z czasów republikańskiego Rzymu – Tyberiusza i Gajusza Grakchów.

W październiku 1933 r. był współorganizatorem i uczestnikiem przedsięwzięcia o charakterze patriotycznym i krajoznawczym, a mianowicie wyprawy uczniów szkoły wacynskiej

do Częstochowy, Krakowa, Wieliczki i Zakopanego. W maju 1935 r. współorganizował wycieczkę do Łży.

W 1934 r. był jednym ze współorganizatorów uroczystych obchodów 600-lecia parafii sobieszyskiej i Drążgowa, których kulminacją była uroczysta akademicka w Drążgowie na rynku, przed nieistniejącym już dzisiaj kościołem, w dniu 26 sierpnia. Do dziś zachował się przygotowany przez niego osobiście plakat z programem tych obchodów obejmującym, poza częścią religijną, także przemówienia, odczyty, występy chóru, przedstawienie teatralne i zabawę.

W dniu 13 stycznia 1939 r. otrzymał nominację na sędziego i kierownika Sądu Grodzkiego w Staszowie i pełnił te obowiązki do 7 września 1939 r., czyli do dnia wkroczenia Niemców do Staszowa.

Na początku 1939 r. zorganizował w Staszowie akcję zbierania składek na pomoc dla rodzin, które pozostały bez środków do życia, gdyż ich żywciele zostali zmobilizowani. Akcja ta przyniosła pozytywny skutek i wiele rodzin uzyskało w jej ramach niezbędną pomoc.

W Staszowie Tadeusz Niedbalski brał również udział w akcji organizowania oddziału ochotników niepowołanych do wojska, którzy chcieli pomagać wojsku, licząc na to, że agresja niemiecka będzie zahamowana, a oni w międzyczasie zostaną uzbrojeni. Jako cywil brał udział w walkach frontowych pod Staszowem i Osiekiem. Pomimo oporu stawianego przez mieszkańców 7 września 1939 r. Niemcy wkroczyli do Staszowa i rozpoczęły się aresztowania. W dniu tym Tadeusz Niedbalski zrezygnował ze stanowiska sędziego i opuścił Staszów.

Po wyjeździe ze Staszowa wrócił do rodzinnego Drążgowa, gdzie ukrywał się i pomagał ojcu w gospodarstwie. Utrzymywał stały kontakt z bratem Aleksandrem Serwacym, czynnym politykiem Stronnictwa Ludowego, do czasu jego aresztowania w grudniu 1940 r., a poprzez brata także z Maciejem Ratajem.

W marcu 1941 r. Aleksander Serwacy Niedbalski został zamordowany w KL Auschwitz jako więzień nr 10507. Brat cioteczny Julian Bartyś, nauczyciel, został wywieziony do Dachau i tam zamordowany. Brat stryjeczny Witalis Niedbalski został zamordowany w areszcie w Dęblinie. Represje dotknęły także dalszych krewnych.

Rówieśnik Tadeusza, Stanisław Niedbalski z Drążgowa, oficer Wojska Polskiego, w kwietniu 1940 r. został zamordowany w Katyniu.

W grudniu 1941 r. starsza siostra Tadeusza, Genowefa Grzelakowa, zmarła na tyfus – zaraziła się nim od ukrywających się w okolicy zbiegłych z transportów jeńców, którym niosła pomoc pomimo grożącego niebezpieczeństwa.

W czasie ukrywania się w Drążgowie Tadeusz Niedbalski zapadł na zdrowiu, co nie pozwoliło mu wziąć czynnego udziału w bronią w rękę w walce z okupantem (przed wojną Komisja Wojskowa uznała go za niezdolnego do czynnej służby wojskowej, przynajmniej do kategorii C). Brał natomiast udział w akcji cywilnej. Współpracował z Batalionami Chłopskimi, kolportując pisma podziemne BCh i AK, które otrzymywał od członka Batalionów Chłopskich, Franciszka Niedbalskiego.

Głównym zadaniem Tadeusza Niedbalskiego podczas okupacji było tajne nauczanie, zadanie szczególnie ważne w Drążgowie i okolicach, gdzie większość nauczycieli została aresztowana i dokąd po zakończeniu działań wojennych w 1939 r. napływała przesiedlona ludność z Wielkopolski. Było to zadanie bardzo trudne i niebezpieczne. Po zgromadzeniu podręczników od młodzieży, która ukończyła szkoły przed wojną, Tadeusz Niedbalski rozpoczął od lutego 1940 r. zorganizowane tajne nauczanie w kilku grupach reprezentujących różne poziomy nauczania. Lekcje odbywały się w domach prywatnych, stale zmienianych.

Od stycznia 1943 r. komplety tajnego nauczania w Drażgowie prowadził wspólnie ze Zdzisławem Dłutowskim, podchorążym WP, żołnierzem Armii Krajowej odznaczonym Krzyżem Walecznych, który we wrześniu 1939 r. nie dał się wziąć do niewoli i od lutego 1940 r. prowadził zorganizowane tajne nauczanie we Wronowie, gmina Godów, pod Puławami. Od stycznia 1943 r. prowadzili wspólnie zorganizowane tajne nauczanie w Drażgowie. Zdzisław Dłutowski wykładał matematykę, fizykę i chemię, a Tadeusz Niedbalski – pozostałe przedmioty.

Z kompletów tajnego nauczania prowadzonych przez Tadeusza Niedbalskiego i Zdzisława Dłutowskiego w Drażgowie i okolicach wyszło ok. 50 uczniów, którzy po wojnie podjęli studia na wyższych uczelniach.

Za prowadzenie zorganizowanego tajnego nauczania Tadeusz Niedbalski uzyskał w 1988 r. status kombatanta.

We wrześniu 1944 r. komplety tajnego nauczania prowadzone przez Tadeusza Niedbalskiego i Zdzisława Dłutowskiego weszły w skład nowo wówczas powstałej sobieszynskiej średniej szkoły ogólnokształcącej, w której Tadeusz Niedbalski kontynuował pracę nauczyciela przez trzy lata, do września 1947 r. Jako nauczyciel w pełnym wymiarze godzin wykładał język polski, historię, geografiię, łacinę i prawoznawstwo. Był także wychowawcą najstarszej klasy oraz prowadził bibliotekę i kółko teatralne, dla którego pisał sztuki teatralne na aktualne tematy. Sztuki te szkolne kółko teatralne wystawiało w wielu miejscowościach w okolicy.

Dla szkolnego kółka teatralnego w Sobieszynie Tadeusz Niedbalski napisał kilkanaście sztuk. W archiwum Tadeusza Niedbalskiego do dnia dzisiejszego zachowały się rękopisy kilku spośród nich: „Twierdzą nam był każdy próg – tragedia z czasów okupacji niemieckiej”, „Herr Leiter w Sobieszynie”, „Pij, bracie, pij! – smutna komedia przeciwpijacka w trzech aktach”, „Potępieniec (Zdrajca)”, „Zły syn”, „Kwatera Kościuszki”, „Przed rozstrzelaniem”, „Defilada pijaków”, „Krew na Brzozowej”, „Do czynu”.

Pracę w szkolnictwie Tadeusz Niedbalski do końca życia wspominał z wielką satysfakcją. W tych ciężkich czasach, w których uczył, młodzież była pełna ogromnego zapału do nauki. Cieszył się bardzo z sukcesów swoich uczniów, z których wszyscy zdali maturę i większość skończyła wyższe studia.

Oprócz literatury wielką pasją Tadeusza Niedbalskiego były także sztuki plastyczne, w tym w szczególności fotografia, którą uprawiał przez kilkadziesiąt lat, poczynając od roku 1935. Pozostawił wielką kolekcję zdjęć posiadających dużą wartość dokumentalną, a także artystyczną. W czasach gdy fotografia nie była tak szeroko jak obecnie rozpowszechniona, dokumentował w robionych przez siebie zdjęciach wygląd rodzinnej wsi i wydarzenia z jej życia (np. budowę domu ludowego w Drażgowie w 1935 r.), piękno nadwiprzańskiej przyrody i tamtejszych krajobrazów, które bardzo ukochał, widoki miast i okolic, w których pracował jako sędzia. Dokumentował także życie swojej rodziny. Szczególnie piękną serię zdjęć poświęcił swojej żonie Krystynie.

We wrześniu 1947 r., gdy wielu nauczycieli wróciło już z niewoli i z wojska, Tadeusz Niedbalski swoją misję udziału w szkolnictwie uznał za zakończoną i postanowił wrócić do zawodu prawnika. W zaistniałych po wojnie warunkach społeczno-politycznych nie chciał jednak wracać na stanowisko sędziego, dlatego podjął decyzję o pracy w adwokaturze. We wrześniu 1947 r. wpisany został przez Radę Adwokacką w Warszawie na listę adwokatów.

Początkowo pracował w Zespole Adwokackim w Sobolewie (powiat Garwolin). Po pewnym czasie zespół ten przeniesiony został do Garwolina. W Zespole Adwokackim nr 2 w

Garwolinie Tadeusz Niedbalski pracował kilkadziesiąt lat – do 1 września 1983 r., kiedy to przeszedł na emeryturę.

Ogółem przepracował w adwokaturze 36 lat.

Po przejściu do zawodu adwokata starał się, na ile było to możliwe w nowych powojennych okolicznościach, kontynuować swoje społecznikowskie zaangażowanie. Należał do Biura Społecznej Pomocy Prawnej w Warszawie, prowadząc liczne sprawy zlecane na prawie ubogich.

Po śmierci Aleksandra Serwacego Niedbalskiego przez wiele lat otaczał opieką i udzielał pomocy materialnej w leczeniu i utrzymaniu osieroconych przez brata dzieci, Heleny Wandy i Aleksandra Bohdana, którym zastępował ojca i które tak też go, jak drugiego ojca, traktowały.

W 1952 r. ożenił się z Krystyną Błaszczak, z którą wychował dwie córki. Był wzorowym ojcem rodziny, kochającym i pełnym poświęcenia mężem, ojcem i zięciem.

Tadeusz Niedbalski był tytanem pracy. Swoją pracę – sędziego, nauczyciela i adwokata – traktował przede wszystkim jako misję i służbę społeczną, względy materialne stawiając na drugim planie.

Jako adwokat specjalizował się w prawie cywilnym, w tym w szczególności w prawie rzeczowym i spadkowym. Miał opinię jednego z najwybitniejszych specjalistów w zakresie prawa spadkowego.

Praca w adwokaturze była dla niego przede wszystkim służbą i pomocą dla potrzebujących. Z biegiem lat stała się także wielką pasją, której całkowicie się poświęcił, rezygnując praktycznie z wolnego czasu i urlopów. Nie wyobrażał już sobie życia bez tej pracy, tak go ona całkowicie pochłonięła. Nigdy nikomu nie odmówił wsparcia i porady. Wiele długich nocy spędził nad maszyną do pisania, przygotowując podania i apelacje. Choć miał opinię specjalisty od spraw beznadziejnych, był niezwykle skromny, nie tylko nie szukał sławy i rozgłosu, ale od nich stronił. Do wszystkich swoich klientów odnosił się z wielką życzliwością i szacunkiem.

Po przejściu na emeryturę służył radą i pomocą kolegom prawnikom, którzy niezwykle wysoko cenili jego wiedzę i doświadczenie. Gdy już nie mógł nawet w ten sposób być aktywnym zawodowo, umarł – tak samo cicho jak żył.

Od 1958 r. mieszkał wraz z rodziną w Józefowie k. Otwocka, gdzie też spoczął na miejscowym cmentarzu, po śmierci, która nastąpiła w dniu 2 września 1993 r.

Tadeusz Niedbalski był jednym z wielkiego szeregu cichych polskich bohaterów, skromnych bezimiennych siłaczy, dzięki którym kraj przetrwał nieszczęścia i opresje, które nań spadały. Był człowiekiem, który zasłużył na pamięć.

PALESTRA

PRZED LATY

Rok 1967 (nr 7 i 9)

Edmund Mazur

Niektóre zagadnienia VIII Plenum KC PZPR

Przywykliśmy już do tego, że każde Plenum niesie nam zawsze coś nowego, nowy ładu nek myśli, ocen i zadań. Ta wysoka instancja polityczna, zbierając się okresowo, dokonuje jakby pewnego podsumowania osiągnięć społeczeństwa i wyciąga stąd odpowiednie wnioski. Zamknięcie jednak roli Plenum tylko do tych ram byłoby zubożeniem zadań tego organu politycznego. Oprócz bowiem okresowych ocen i pomiarów społecznej temperatury politycznej pełni ono przede wszystkim rolę inspiratora dalszych poczynań wszystkich dziedzin i kręgów społecznych. (...)

Jakie problemy i zadania wyłaniają się dla adwokatury w związku z uchwałami VIII Plenum? Pomijam zadania ogólne, dotyczące każdego obywatela, ale chodzi mi o specyfikę naszego zawodu. Jest chyba niesporne, że wszelkie nasze poczynania jako obywateli muszą być determinowane dobrem społeczeństwa, któremu służyimy. Trzeba sobie jasno powiedzieć: nasza rola jest rolą służebną. Jako jeden ze współczynników wymiaru sprawiedliwości socjalistycznej – zawód nasz jest zawodem politycznym, a sprawowane przez nas funkcje – funkcjami publicznymi. Nowe kodyfikacje prawne – już obowiązujące oraz te, które w niedługim czasie zaczną obowiązywać – wymagają od nas szybkiego opanowania teoretycznego i praktycznego. Chodzi nie tylko o to, aby wzbogacić własne wiadomości, ale i o to, aby te wiadomości przekazywać klientom i pozostałym współczynnikom wymiaru sprawiedliwości. W ten sposób możemy szerzyć w społeczeństwie znajomość prawa i poczucie sprawiedliwości, a przez udział w procesach wpływać na praktykę i ułatwiać podejmowanie słuszných i sprawiedliwych rozstrzygnięć. Samorząd adwokacki musi pomóc swoim członkom w zdobyciu tej wiedzy. Jak to rozwiązać organizacyjnie – to kwestia techniczna, zależna od potrzeb terenowych i możliwości.

Należy wymagać od adwokata wysokiego poziomu świadczonych usług. Jest to pierwszoplanowe i generalne zadanie. Przyjęło się uważać, że praca społeczna adwokatury jest najlepszym sprawdzianem jej społecznego zaangażowania. Nie można tego zapatrywania podzielić w całej pełni. Praca społeczna bowiem nie może być realizowana po to, aby stała się czynnikiem statystycznym. Jej potrzeba musi wyływać z przekonania i wewnętrznej potrzeby. Czy tak jest teraz? Wydaje się, że rzecz podlega dyskusji, podejmiemy ją przeto i podyskutujemy, może dojdziemy do jakichś stwierdzeń, z których wyłonią się wnioski.

Polityczność naszego zawodu zakłada wysoki poziom zawodowy, ciągłe i systematyczne

podnoszenie swoich kwalifikacji zawodowych i etycznych oraz najściślej z więz ze społeczeństwem, między innymi przez pracę społeczną. Wymaga to znacznego wysiłku zbiorowego i indywidualnego, ale przede wszystkim pełnego zaangażowania każdego z nas.

Do wykonywania tego szczytnego zawodu wymagana jest nie tylko lojalność, ale i gorliwość. O taką postawę warto i należy walczyć.

Naczelna Rada Adwokacka

Uchwała Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej

(...)

2. Zasięgiem art. 7 u. o u.a. objęte są także akta podręczne adwokata, wobec czego adwokat obowiązany jest odmówić sądowi przedstawienia własnych notatek poczynionych w związku z prowadzeniem sprawy.

(uchwała Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 3 sierpnia 1967 r.)

Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej, po rozpoznaniu pytań Rady Adwokackiej w Olsztynie w kwestii zasięgu działania przepisów dotyczących tajemnicy zawodowej adwokata, postanowiło:

wyjaśnić, że zasięgiem art. 7 u. o u.a. objęte są także akta podręczne adwokata, wobec czego adwokat obowiązany jest odmówić sądowi przedstawienia własnych notatek poczynionych w związku z prowadzeniem sprawy.

Uchwała powyższa **w uzasadnieniu** głosi m.in., co następuje:

Uchwała Prezydium NRA nie może dotyczyć zagadnienia wykładni przepisów kodeksu postępowania cywilnego, chyba że chodzi o przepisy, które w swej treści dotyczą ustroju adwokatury lub obowiązków zawodowych adwokata, występującego w charakterze pełnomocnika w procesie. Dlatego przedmiotem rozpoznania przez Prezydium NRA nie może być objęta kwestia zasięgu rozprawy sądowej wyznaczonej na podstawie art. 160 k.p.c.

Obowiązek zachowania przez adwokata tajemnicy zawodowej określony jest przepisami art. 7 u. o u.a., z którego wynika, że adwokat obowiązany jest zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem porady prawnej lub prowadzeniem sprawy.

Jest rzeczą charakterystyczną, że ustawodawca używa w tym przepisie określenia „w s z y s t k o”, z czego wynika, że każda wiadomość uzyskana przez adwokata z tytułu wykonywania zawodu adwokackiego stanowi tajemnicę, choćby nawet chodziło o szczegół mający pozornie drugorzędne znaczenie. Ustawa nie dzieli wiadomości uzyskanych przez adwokata na ważne i nieważne, skoro w s z y s t k o objęte jest obowiązkiem dochowania tajemnicy.

Zasięgiem art. 7 u. o u.a. objęte są zatem akta podręczne adwokata.

Przepis art. 7 u. o u.a. ma charakter przepisu bezwzględnie obowiązującego. Od tego obowiązku nie może zatem zwolnić adwokata ani władza samorządowa, ani sąd cywilny, przed którym toczy się konkretna sprawa.

Kwestii obowiązku zachowania przez adwokata tajemnicy zawodowej poświęcona była uchwała Plenum NRA z dn. 6–7 maja 1961 r. („Palestra” nr 7/1961 r., s. 102–104) oraz uchwała Prezydium NRA z dn. 10.XI.1966 r. („Palestra” nr 12/1966, s. 137).

Opierając się więc na powyższych zasadach, należy przyjąć, że adwokat ma nie tylko prawo, ale i obowiązek odmówić ujawnienia przed sądem własnoręcznie sporządzonych notatek, jeśli notatki te zostały poczynione w związku z wykonywaniem przez tego adwokata czynności zawodowych.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach adwokackich

WYROK

z dnia 28 października 1966 r.

(RAD 10/66)

Adwokat, jako powołany do współdziałania z sądami w zakresie ochrony porządku prawnego, obowiązany jest prowadzić sprawę zgodnie z przepisami i nie wolno mu – nawet dla dobra klienta – działać w sposób pozaprocesowy, który mógłby spowodować uszczerbek dla prawidłowości postępowania, a tym bardziej w sposób niedopuszczalny ze stanowiska prawa, etyki adwokackiej i godności zawodu.

Z uzasadnienia:

Akt oskarżenia zarzucał adw. AB, że dnia 18.III.1964 r. na terenie Sądu Powiatowego w Z. nakłaniał kasjerkę CD oraz sędziego EF tegoż Sądu do nadania biegu rewizji w sprawie C 420/63, która została zwrócona z braku uiszczenia stałej opłaty sądowej, w ten sposób, iż wykupi znaczki opłaty sądowej, które CD naklei na egzemplarzu zwróconej rewizji i postawi znaki umorzenia opłaty sądowej z datą wsteczną, sędzia EF zaś wyrazi na to swoją zgodę bez zachowania formalnej drogi o przywrócenie terminu do wniesienia rewizji.

Wojewódzka Komisja Dyscyplinarna w X orzeczeniem z dnia 9.XI.1964 r. uznała adw. AB za winnego tego, że w dniu 18.III.1964 r. na terenie Sądu Powiatowego w Z, nie wykorzystując przysługującej mu drogi prawnej w związku ze zwróconą rewizją, w drodze prywatnych rozmów z urzędniczką sądową CD i sędzią EF usiłował poznać stanowisko Sądu co do merytorycznego rozstrzygnięcia wniosku o przywrócenie terminu do złożenia rewizji przed złożeniem tego wniosku, jak również przed wykorzystaniem przysługującego mu uprawnienia do złożenia zażalenia na zarządzenie co do zwrócenia rewizji, przez co naruszył zasady godności zawodu adwokackiego i za to przewinienie skazała go na karę dyscyplinarną upomnienia.

Komisja Dyscyplinarna uznała, że w zebranych materiale dowodowym brak jest podstaw do przypisania obwinionemu przewinienia dyscyplinarnego w postaci zarzuconej mu w akcie oskarżenia. W szczególności – zdaniem Komisji – nie dają do tego podstawy zeznania świadków: GH, CD i EF. Natomiast zebrany materiał daje – zdaniem Komisji – podstawę do wniosku, że obwiniony dopuścił się przewinienia dyscyplinarnego w postaci przypisanej mu w orzeczeniu.

Rewizja nadzwyczajna Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej domaga się uchylecia tego orzeczenia, uznania obwinionego za winnego czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia i wymierzenia mu stosownej kary dyscyplinarnej. Rewizja zarzuca zaskarżonemu orzeczeniu naruszenie art. 320 § 1 i art. 371 pkt 4 k.p.k. w związku z § 1 ust. 2 rozp. Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.XII.1964 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego przeciwko adwokatom i aplikantom adwokackim oraz oczywistą niesłuszność.

Sąd Najwyższy uznał rewizję nadzwyczajną za uzasadnioną, u c h y l i ł zaskarżone orze-

czenie, uznał adw. AB za winnego tego, że dnia 18.III.1964 r. w Sądzie Powiatowym w Z nakłaniał kasjerkę CD i sędziego EF tegoż Sądu do nadania biegu złożonej przez niego rewizji w sprawie C 420/63, zwróconej z powodu nieopłacenia, a podlegającej opłacie stałej, w ten sposób, żeby na rewizji tej skasowano znaki opłaty sądowej z datą wsteczną, w y m i e r z y ł mu karę dyscyplinarną nagany i obciążył go zryczałtowaną opłatą za obie instancje w kwocie 1200 zł, przy czym zważył, co następuje:

Wbrew pogładowi wyrażonemu w zaskarżonym orzeczeniu zeznania świadków GD, CD i EF dają dostateczną podstawę do przypisania obwinionemu przewinienia dyscyplinarnego zarzucanego mu w akcie oskarżenia. W szczególności świadek GD zeznała na rozprawie dyscyplinarnej w dniu 26.X.1964 r., że z rozmowy prowadzonej w Sądzie przez obwinionego z CD w obecności tego świadka wynikało, iż chodzi „o przyjęcie opłaty sądowej z datą wcześniejszą”, a ponadto słyszała, jak obwiniony wówczas powiedział: „przyjmijcie tak te opłaty, aby było wszystko dobrze”. (...)

Należy zauważyć przy tym, że nie jest przekonywująca obrona obwinionego, iż za nieprawdopodobieństwem dopuszczenia się przez niego zarzucanego mu czynu przemawia jakoby istnienie w aktach sprawy C/420/63 r. zarządzenia przewodniczącego Sądu z dnia 17.III.1964 r. co do zwrotu rewizji z powodu nieopłacenia, które przy antydatowaniu opłaty od rewizji musiałyby być z akt usunięte. Argument ten jest tylko pozornie słuszny, albowiem antydatowanie opłaty sądowej niekoniecznie musiałyby prowadzić do „usunięcia” z akt wymienionego zarządzenia; wystarczyłoby jego uchylenie z odpowiednią motywacją bądź „anulowanie”, o które też obwiniony prosił sędziego EF.

Postępowanie obwinionego należy ocenić jako wysoce naganne. Nakłanianie pracowników sądowych przez adwokata do popełnienia nadużycia służbowego, jakim byłoby niewątpliwie stwierdzenie przez nich nieprawdy w aktach sądowych (antydatowanie opłaty sądowej od rewizji), narusza w sposób jaskrawy zarówno przepisy prawa i obowiązki zawodowe adwokata, jak i zasady godności zawodu. Adwokat bowiem, jako powołany do współdziałania z sądami w zakresie ochrony porządku prawnego, obowiązany jest prowadzić sprawę zgodnie z przepisami i nie wolno mu – nawet dla dobra klienta – działać w sposób pozaprocesowy, który mógłby spowodować uszczerbek dla prawidłowości postępowania, a tym bardziej w sposób niedopuszczalny ze stanowiska prawa, etyki adwokackiej i godności zawodu. (...)

WYROK

z dnia 20 kwietnia 1967 r.

(RAD 11/67)

Nietaktowne czy nieodpowiednie wypowiedzi przewodniczącego rozprawy nie mogą być nigdy uznane za podstawę do tego samego rodzaju repliki ze strony adwokata. Adwokatowi przysługują w takiej sytuacji środki procesowe: ma on mianowicie prawo żądać protokołowania słów przewodniczącego, jak również może od tych słów odwołać się do sądu czy interweniować u władz nadzorczych, nie może jednak sam wymierzać sobie satysfakcji na sali rozpraw.

Okoliczności, w jakich doszło do incydentu, mogą stanowić jedynie przesłankę uzasadniająca wymierzenie łagodniejszej kary dyscyplinarnej.

Z uzasadnienia:

Orzeczeniem z dnia 20.VIII.1966 r. dziekan Rady Adwokackiej w X, na podstawie art. 93 ust. 1 ustawy o ustroju adwokatury w związku z § 21 Zbioru zasad etyki adwoka-

ckiej i godności zawodu, wymierzył obwinionemu adw. AB karę upomnienia za to, że dnia 25.V.1965 r. w Sądzie Powiatowym w Z naruszył obowiązek zachowania umiaru i taktu w postępowaniu wobec Sądu, używając w toku wymiany słów z Prezesem tegoż Sądu CD określenia „szykana”. W wyniku zaskarżenia tego orzeczenia przez adw. AB sprawę rozpoznawała Wojewódzka Komisja Dyscyplinarna w X, która prawomocnym orzeczeniem z dnia 28.I.1967 r. uchyliła orzeczenie dziekana Rady Adwokackiej w X i obwinionego adw. AB uniewinniła od zarzucanego mu czynu.

Rewizja nadzwyczajna Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej założona na niekorzyść adw. AB zarzuca cytowanemu orzeczeniu obrazę przepisów prawa materialnego i oczywistą niesusznosc oraz wnosi o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Wojewódzkiej Komisji Dyscyplinarnej w X.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Orzeczenie Wojewódzkiej Komisji Dyscyplinarnej w X zapadło z obrazą art. 93 ust. 1 u. o u.a. Prawidłowo przyjęła Wojewódzka KD, że przewodniczący kompletu sądzącego sprawuje tzw. policję sesyjną na sali rozpraw i może żądać od adwokatów zwrotu akt udzielonych im uprzednio do wglądu. W tych warunkach obwiniony obowiązany był, jak to wynika z dalszej treści uzasadnienia, uszanować i respektować bezdyskusyjnie tę władzę przewodniczącego i jego zarządzenie. Wojewódzka KD nie kwestionowała również faktu wypowiedzenia przez obwinionego pod adresem przewodniczącego – w związku z żądaniem zwrotu akt – słów: „to jest szykana”. Jednakże oceniając zarazem wypowiedź przewodniczącego kompletu, Wojewódzka KD doszła do przekonania, że nie miał on uzasadnionej potrzeby żądać zwrotu akt od obwinionego, ponieważ na razie podlegała rozpoznaniu inna sprawa. Ponadto przewodniczący rozprawy użył sformułowań nie związanych z porządkiem sesyjnym, co usprawiedliwiało wypowiedź obwinionego. W tych okolicznościach Wojewódzka KD nie dopatryła się w słowach obwinionego znamion przewinienia dyscyplinarnego.

Rozumowanie powyższe wykazuje sprzeczność. Jeżeli bowiem od uznania przewodniczącego rozprawy zależy udzielenie akt do wglądu na sali rozpraw, a także żądanie zwrotu akt udzielonych, przy czym zarządzenia takie powinny być bezdyskusyjnie respektowane – to ocena zarządzenia zwrotu akt jako nie uzasadnionej porządkiem rozpoznawanych spraw nie może przemawiać za obwinionym, gdyż sprzeciwiałoby się to pojęciom „uznania zależnego od przewodniczącego i „bezdyskusyjności”. Sąd Najwyższy dawał już niejednokrotnie wyraz pogładowi, że nietaktowne czy nieodpowiednie wypowiedzi przewodniczącego rozprawy nie mogą być nigdy uznane za podstawę do tego samego rodzaju repliki ze strony adwokata. Adwokatowi przysługują środki procesowe: ma on mianowicie prawo żądać zaprotokołowania słów przewodniczącego, jak również może od tych słów odwołać się do sądu czy interweniować u władz nadzorczych, nie może jednak sam wymierzać sobie satysfakcji na sali rozpraw. Okoliczności, w jakich doszło do incydentu, mogą stanowić jedynie przesłankę uzasadniającą wymierzenie łagodniejszej kary dyscyplinarnej.

Podzielając więc wywody rewizji nadzwyczajnej, Sąd Najwyższy u c h y l i ł zaskarżone orzeczenie i p r z e k a ł sprawę Wojewódzkiej KD w X do ponownego rozpoznania.

DRAWA CZŁOWIEKA



Marek Antoni Nowicki

Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (styczeń–marzec 2010 r.) cz. 1

Obowiązek przestrzegania praw człowieka (art. 1)

Trybunał nie jest właściwy do zajmowania się kwestiami dotyczącymi zgodności prawa krajowego państwa członkowskiego z prawem wspólnotowym.

*Orzeczenie Aizpurua Ortiz i inni v. Hiszpania, 2.2.2010 r.,
Izba (Sekcja III), skarga nr 42430/05, § 56.*

Jurysdykcja państwa nie wchodzi w grę w razie aktu eksterytorialnego o charakterze jednorazowym, bo postanowienia art. 1 nie obejmują – jak to określił Trybunał – „przyczynowo-skutkowego” pojęcia „jurysdykcji”.

*Orzeczenie Medvedyev i inni v. Francja, 29.3.2010 r.,
Wielka Izba, skarga nr 3394/03, § 64.*

Prawo do życia (art. 2)

Ofiary handlu ludźmi i eksploatacji są często zmuszane do życia i pracy w okrutnych warunkach i mogą cierpieć na skutek przemocy i znęcania się przez swoich pracodawców. Przy braku konkretnych faktów ogólne ryzyko złego traktowania i przemocy nie może jednak być uważane za równoznaczne z rzeczywistym i bezpośrednim ryzykiem dla życia danej osoby.

*Orzeczenie Rantsev v. Cypr i Rosja, 7.1.2010 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 25965/04, § 222.*

Skuteczność śledztwa w sprawie śmierci wymaga, aby państwa podejmowały kroki konieczne i dostępne w celu zabezpieczenia istotnych dowodów, niezależnie od tego, czy znajdują się one na terytorium państwa odpowiedzialnego za jego prowadzenie.

*Orzeczenie Rantsev v. Cypr i Rosja, 7.1.2010 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 25965/04, § 241.*

Art. 2 nie wymaga, aby prawo karne państw Konwencji przewidywało jurysdykcję uniwersalną w sprawach związanych ze śmiercią jednego z jego obywateli.

*Orzeczenie Rantsev v. Cypr i Rosja, 7.1.2010 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 25965/04, § 244.*

Następstwem obowiązku państwa odpowiedzialnego za prowadzenie śledztwa zabezpieczenia dowodów znajdujących się pod rządami innych jurysdykcji, jest obowiązek państwa, w którym dowód się znajduje, zapewnienia wszelkiej pomocy w granicach jego kompetencji i środków żądanych we wniosku o pomoc prawną.

*Orzeczenie Rantsev v. Cypr i Rosja, 7.1.2010 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 25965/04, § 245.*

Działania i zaniechania władz w ramach polityki zdrowia publicznego mogą w pewnych okolicznościach rodzić ich odpowiedzialność z punktu widzenia aspektu materialnego art. 2. Jeśli jednak państwo uczyniło to, co do niego należało, aby zapewnić wysoki poziom kompetencji służby zdrowia i zagwarantować ochronę życia pacjentów, nie można uznać, iż kwestie takie, jak w szczególności wyłącznie błąd w ocenie lub zła koordynacja przy leczeniu pacjenta były wystarczającą podstawą odpowiedzialności państwa Konwencji ze względu na obowiązek pozytywny ochrony prawa do życia na podstawie art. 2 Konwencji.

*Orzeczenie Eugenia Lazăr v. Rumunia, 16.2.2010 r.,
Izba (Sekcja III), skarga nr 32146/05, § 68.*

Z obowiązku proceduralnego zawartego w sposób dorozumiany w art. 2 Konwencji wyraźnie wynika, że władze muszą podejmować działania umożliwiające uzyskanie dowodów pozwalających w pełni i szczegółowo ustalić fakty oraz obiektywną analizę ustaleń klinicznych w szczególności dotyczących przyczyny śmierci. Każdy brak w tym zakresie osłabiający możliwość ustalenia przyczyny śmierci lub odpowiedzialności za nią rodzi ryzyko uznania, że doszło w tym zakresie do naruszenia.

*Orzeczenie Eugenia Lazăr v. Rumunia, 16.2.2010 r.,
Izba (Sekcja III), skarga nr 32146/05, § 78.*

Samo istnienie w ustawodawstwie krajowym przepisów umożliwiających instytucjom medycyny sądowej odmowę wydania opinii na żądanie władz sądowych i w rezultacie współpracy z nimi za każdym razem, kiedy wymagały tego potrzeby śledztwa, nie da się w żaden sposób pogodzić z pierwszym obowiązkem państwa zagwarantowania prawa do życia przez stworzenie skutecznych ram prawnych i administracyjnych pozwalających ustalić przyczynę śmierci osoby znajdującej się pod opieką służby zdrowia.

*Orzeczenie Eugenia Lazăr v. Rumunia, 16.2.2010 r., Izba (Sekcja III),
skarga nr 32146/05, § 80.*

Nawet gdyby interes właściwego wymiaru sprawiedliwości w sprawach dotyczących zarzutów zamachu na prawo do życia usprawiedliwiał przekazanie wykonywania ekspertyz wyłącznie wyspecjalizowanym instytucjom publicznym, regulacje prawne w sferze medycyny sądowej muszą zawierać gwarancje przeciwko arbitralności wystarczające do wzmocnienia zaufania ogółu do działań wymiaru sprawiedliwości i wiarygodności systemu jako całości.

*Orzeczenie Eugenia Lazăr v. Rumunia, 16.2.2010 r.,
Izba (Sekcja III), skarga nr 32146/05, § 81.*

Uprawniony cel dokonania zgodnego z prawem zatrzymania może usprawiedliwiać narażenie ludzkiego życia na ryzyko wyłącznie w razie absolutnej konieczności.

*Orzeczenie Wasilewska i Kałucka v. Polska, 23.2.2010 r., Izba (Sekcja IV),
skargi nr 28975/04 i 33406/04, § 44.*

Operacja policyjna musi być nie tylko dozwolona na podstawie prawa wewnętrznego, ale wystarczająco przez nie uregulowana w ramach systemu odpowiednich i wystarczających zabezpieczeń chroniących przed arbitralnością i nadużyciem siły.

*Orzeczenie Wasilewska i Kałucka v. Polska, 23.2.2010 r., Izba (Sekcja IV),
skargi nr 28975/04 i 33406/04, § 45.*

Użycie broni może być usprawiedliwione jako absolutnie konieczne i uzasadnione na podstawie ust. 2 art. 2 Konwencji, jeśli policjanci uczestniczący w operacji mogli być uczciwie przekonani, że jednemu z nich groziło wyraźne i bezpośrednie niebezpieczeństwo.

*Orzeczenie Wasilewska i Kałucka v. Polska, 23.2.2010 r., Izba (Sekcja IV),
skargi nr 28975/04 i 33406/04, § 52.*

W przypadku państw, które są związane Protokołem nr 13, prawo wynikające z jego art. 1, aby nie być skazanym na karę śmierci – w związku z którym nie może dojść do derogacji i ma ono zastosowanie w każdych okolicznościach – należy wraz z prawami zagwarantowanymi w art. 2 i 3 Konwencji do fundamentalnych praw gwarantujących jedne z podstawowych wartości społeczeństw demokratycznych tworzących Radę Europy. Jego postanowienia muszą być – jako takie – ściśle interpretowane.

*Orzeczenie Al-Saadoon i Mufdhi v. Wielka Brytania, 2.3.2010 r.,
Izba (Sekcja IV), skarga nr 61498/08, § 118.*

Wszystkie z wyjątkiem dwóch państwa członkowskie podpisały Protokół nr 13 oraz wszystkie z wyjątkiem trzech, które wcześniej go podpisały – również go ratyfikowały. Liczby te, wraz z konsekwentną praktyką państw przestrzegania moratorium w sprawie kary śmierci, są poważną przesłanką do uznania, że art. 2 Konwencji został zmieniony w ten sposób, iż zakazuje kary śmierci w każdych okolicznościach. Z tych względów, zdaniem Trybunału, treść zdania drugiego art. 2 § 1 nie stanowi już przeszkody w interpretacji słów „niehumanne lub poniżające traktowanie albo karanie” w art. 3 jako odnoszących się również do kary śmierci.

*Orzeczenie Al-Saadoon i Mufdhi v. Wielka Brytania, 2.3.2010 r.,
Izba (Sekcja IV), skarga nr 61498/08, § 120.*

Art. 2 Konwencji oraz art. 1 Protokołu nr 13 zakazują ekstradycji lub deportacji do innego państwa, jeśli były podstawy, aby sądzić, że istnieje rzeczywiste ryzyko narażenia tam na karę śmierci.

*Orzeczenie Al-Saadoon i Mufdhi v. Wielka Brytania, 2.3.2010 r.,
Izba (Sekcja IV), skarga nr 61498/08, § 123.*

Art. 2 Konwencji nie zawsze wymaga środka karnego w przypadkach nieumyślnego naruszenia prawa do życia lub integralności osobistej. Aby można było uznać, że spełniony został obowiązek pozytywny wynikający z tego przepisu, w każdej takiej sprawie należy jednak ustalić, czy system prawny dawał wystarczające i odpowiednie możliwości natury cywilnoprawnej.

Orzeczenie Oyal v. Turcja, 23.3.2010 r., Izba (Sekcja II), skarga nr 4864/05, § 68.

Wymagania art. 2 Konwencji nie są spełnione, jeśli ochrona na podstawie prawa krajowego istnieje jedynie teoretycznie. Musi ona również działać skutecznie w praktyce, co wymaga szybkiego zbadania sprawy bez niepotrzebnej zwłoki.

Orzeczenie Oyal v. Turcja, 23.3.2010 r., Izba (Sekcja II), skarga nr 4864/05, § 74.

Z WOKANDY LUKSEMBURGA

Tomasz Tadeusz Koncewicz

NA JAKIM POZIOMIE POWINNA ZNAJDOWAĆ SIĘ KOMPETENCJA DO ORZEKANIA W PRZEDMIOCIE WAŻNOŚCI PRAWA UNIJNEGO? POMIĘDZY DORAŻNĄ POLITYKĄ A LOGIKĄ PRAWA UNIJNEGO

Na jakim poziomie powinna znajdować się kompetencja do unieważnienia unijnego aktu prawnego: na poziomie krajowym, czy wspólnotowym? Najnowsza propozycja poselska powierzenia w tym zakresie kompetencji Trybunałowi Konstytucyjnemu¹ zmusza do przypomnienia fundamentalnych zasad, według których prawo unijne funkcjonuje i pozwala uczestnikom wspólnego rynku osiągać swoje cele. Tylko wówczas można oceniać sensowność proponowanego rozwiązania.

FUNDAMENTY

Art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej jako Traktat) dotyczący orzeczeń wstępnych wydawanych przez Trybunał Sprawiedliwości na wniosek sądów krajowych dokonuje rozróżnienia pomiędzy prawem sądów niższej instancji a obowiązkiem sądów, od orzeczeń których nie przysługuje odwołanie w prawie krajowym, do występowania z pytaniami w przedmiocie ważności i interpretacji prawa unijnego. Jeżeli chodzi o interpretację tego prawa, to rozróżnienie takie jest uzasadnione i wynika z założenia, że w kwestiach interpretacji prawa unijnego sądy krajowe są istotnie sądami unijnymi wyposażonymi w generalną kompetencję. Inaczej jednak należy konstruować kompetencje sądów krajowych w zakresie ważności prawa unijnego. Nie ulega bowiem wątpliwości, że z punktu widzenia

¹ Zob. relacje prasowe M. Graczyk, *Czy polski Trybunał ma czuwać nad prawem UE*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 10–11 listopada 2009 r. oraz rozmowa E. Siedleckiej z C. Mikiem, *Spór Trybunałów może się przydać*, „Gazeta Wyborcza” z 13 listopada 2009 r.

jednolitości stosowania prawa unijnego dopuszczenie możliwości orzeczenia przez każdy sąd krajowy i nie czekając na wyrok Trybunału, że akt prawny jest nieważny, byłoby bez wątpienia niepożądane.

W fundamentalnym wyroku w sprawie *Foto Frost* Trybunał stwierdził, że sądy krajowe nie korzystają z jurysdykcji na podstawie art. 267 Traktatu do unieważniania aktów prawa unijnego². Interpretacja, na podstawie której sądy krajowe uzyskałyby kompetencję do orzekania w przedmiocie ważności aktów prawa unijnego prowadziłyby do rozbieżności pomiędzy poszczególnymi sądami, a to w efekcie oznaczałoby zagrożenie „jedności wspólnotowego porządku prawnego i osłabiałoby zasadę pewności prawa”. Trybunał przypomniał, że korzysta z wyłącznej jurysdykcji do rozpoznawania skarg o unieważnienie aktu prawnego wydanego przez instytucję wspólnotową. Jednolitość prawa wspólnotowego zostałaby poważnie zagrożona, gdyby uznać kompetencję sądów krajowych do orzekania w przedmiocie ważności prawa wspólnotowego. Podobnie uznaniu takiej kompetencji sprzeciwia się utrzymanie koherencji unijnego systemu ochrony prawnej, skoro Trybunał Sprawiedliwości korzysta z wyłącznej jurysdykcji traktatowej do unieważniania unijnych aktów prawnych. W konsekwencji w sytuacji podważania przed sądem krajowym ważności unijnego aktu prawnego, także art. 267 TFUE (orzeczenia wstępne) musi opierać się na wyłącznej kompetencji Trybunału do jego unieważnienia. W przeciwnym razie oznaczałoby to „zagrożenie jedności całego systemu unijnego i zakwestionowanie podstawowego wymogu, jakim jest zasada pewności prawa”.

LOGIKA INTEGRACJI

Waga rozstrzygnięcia *Foto Frost* to jednak nie tylko dążenie do zagwarantowania integralności wspólnotowego systemu prawnego. To także zapewnienie, że cele Traktatu (wspólny rynek, efektywność swobód traktatowych) nie zostaną zniweczone³. Rezerwując kompetencję do orzekania w przedmiocie ważności prawa unijnego, Trybunał zapobiega dyskryminacji adresatów norm prawnych, którzy z racji unieważnienia przepisu w państwie A byłiby pozbawieni możliwości korzystania z niego, w przeciwieństwie do tych znajdujących się na terenie państwa B, którego sądy uważałyby, że kwestionowany przepis jest ważny. Centralizacja orzekania o ważności pozwala Unii przetrwać i osiągać swoje cele dzięki jednolitości stosowanemu i interpretowanemu prawu, które obowiązuje wszystkich z równą mocą. Dlatego logika integracji wymaga, aby o ważności ostatecznie rozstrzygał tylko jeden sąd – Trybunał⁴.

² Sprawa 314/85, [1987] ECR 4199.

³ Zob. T. T. Koncewicz, *Sędziowska kreatywność w obronie integralności i jednolitości prawa wspólnotowego. Uwagi na marginesie wyroku Trybunału Sprawiedliwości w sprawie 314/85, Foto Frost*, „Palestra” 2007, nr 9–10.

⁴ Zob. także C. Mik, który zwraca uwagę na wartości w postaci jednolitości prawa unijnego i słusznie mówi o „zniweczeniu efektu integracyjnego” na skutek ewentualnego uznania kompetencji sądów konstytucyjnych do badania ważności rozporządzeń i dyrektyw; *Spór Trybunałów może się przydać*, *op. cit.*, s. 11.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY: SZCZEGÓLNY SĄD KRAJOWY?

Pozostaje więc dokonanie oceny możliwego rozszerzenia kompetencji Trybunału Konstytucyjnego na orzekanie w przedmiocie interpretacji i ważności aktów prawa unijnego⁵. Propozycja, aby Trybunał Konstytucyjny mógł badać ważność aktów wtórnego prawa unijnego i wsparcie jej uzasadnieniem politycznym (ochrona przed rzekomo nieograniczonym rozrostem kompetencji unijnych) stanowi zabieg populistyczny i jest kolejnym wyrazem pełnej ignorancji świata polityki wobec bazowych reguł rządzących unijnym forum jurydykcyjnym.

Prawdą jest zarówno to, że Trybunał Sprawiedliwości zasługuje czasami na ocenę krytyczną, jak i to, że sądy konstytucyjne są szczególnymi sądami krajowymi, ponieważ swój mandat wywodzą bezpośrednio z Konstytucji, która z kolei zakreśla granice dla integracji europejskiej⁶. Te dwie okoliczności nie mogą jednak oznaczać konieczności wytaczania od razu najcięższych dział w postaci uznawania wprost kompetencji sądów konstytucyjnych do badania legalności unijnych aktów prawnych. Taki krok, choć formalnie dopuszczalny (choć wcale nie oczywisty)⁷ i możliwy do wyobrażenia z perspektywy obowiązującej Konstytucji, oznaczałby niebezpieczeństwo zaognienia i tak już niełatwej debaty wobec granic przekazania przez państwa kompetencji Unii i jej skierowanie na poziom konfliktu, a nie dialogu. Dzisiaj zarzuty, że co do zasady Trybunał Sprawiedliwości jest niewiarygodnym strażnikiem granic kompetencji unijnych, ponieważ rozszerza je ponad miarę kosztem krajowych, należą w dużej mierze do przeszłości⁸. Globalna analiza orzecznictwa ostatnich 10 lat pozwala postawić tezę, że Trybunał rozumie wagę przebiegu granic, poza które nie może wychodzić. Tak długo jak sądy, poprzez konstruktywny dyskurs zbudowany na wspólnych wartościach, zachowując wzajemny szacunek i przychylność normatywną jednego systemu wobec drugiego, są w stanie zapewniać wzajemnie przyjazne sąsiedztwo prawa unijnego i krajowego, tak długo politycy powinni trzymać się z daleka od modyfikowania czegoś co dobrze, choć nie idealnie, funkcjonuje w rzeczywistości. „Europejska wspólnota sądowa” ma charakter *dyskursywny* (w jej ramach sądy stale rozmawiają ze sobą) i *receptywny* (każdy z sądów tworzących wspólnotę jest gotów uznać, że nie korzysta z kompetencji, ponieważ bardziej właściwym forum jest inny sąd). Relacja ma charakter konstruktywnego sporu, gdzie zwycięża „lepszy argument”, a nie antagonizującej walki o wpływy i znaczenie.

W sferze „sądowej wspólnoty” dominuje odpowiedzialność za orzecznictwo i dążenie do jego stałego dopasowywania do tego, co mówią i robią „sąsiedzi” w orzekaniu z perspektywy długofalowej. Tymczasem świat polityki jest zawsze światem doraźnych wyborów i celów i jako taki niesie za sobą niebezpieczeństwo zniszczenia subtelnego kompromisu orzeczni-

⁵ Zob. także P. Winczorek, *Czy można badać konstytucyjność dyrektyw*, „Rzeczpospolita” z 17 listopada 2009 r., s. C7; A. Kastelik-Smaz, *Dokąd może prowadzić badanie konstytucyjności dyrektyw*, „Rzeczpospolita” z 24–27 grudnia 2009 r., s. C7.

⁶ Zob. wyczerpująco z dalszym odesłaniem do literatury A. Wyrozumską, *Prawo międzynarodowe oraz prawo Unii Europejskiej a konstytucyjny system źródeł prawa* (w:) K. Wójtowicz (red.), *Otwarcie Konstytucji RP na prawo międzynarodowe i procesy integracyjne* (Warszawa 2006), s. 31 i n.

⁷ C. Mik, *Spór...*, op. cit., s. 11 i uwagi A. Wyrozumskiej, *Prawo międzynarodowe...*, op. cit., s. 97.

⁸ W tym kontekście odsyłam do moich tekstów *Jak daleko sięgają kompetencje Wspólnot Europejskich?*, „Palestra” 2001, nr 3–4 oraz *Karta Praw Podstawowych: orzecznictwo głupcze*, „Rzeczpospolita” z 18 grudnia 2007 r., nr 295, s. C7.

czego. Dlatego zanim zburzymy delikatną równowagę sił pomiędzy sądem konstytucyjnym a unijnym, powinniśmy zastanowić się dwa razy. Za każdą propozycją rozwiązywania nieuniknionych napięć pomiędzy prawem krajowym a unijnym powinno iść rzeczywiste zrozumienie istoty tego sporu i ważkich argumentów obydwu jego stron, a nie jedynie cyniczna gra nastawiona na doraźne cele polityczne⁹, gra u źródeł której zawsze leży zasadniczy sprzeciw i niechęć wobec samej idei integracji europejskiej, a nie faktyczna troska o dobre funkcjonowanie systemu.

⁹ Podobnie apeluje P. Winczorek, który przestrzega przed traktowaniem problemu z perspektywy politycznej i patriotycznej (suwerenności) i apeluje o dostrzeżenie, że chodzi o „zagadnienie czysto prawne i konstytucyjne związane ze strukturą naszej ustawy zasadniczej oraz z przyjętym przez nią systemem źródeł prawa”; *Czy można badać, op. cit.*, s. C8.

Recenzje

Adam Lityński

Prawo Rosji i ZSRR 1917–1991, czyli historia wszechzwiązkowego komunistycznego prawa (bolszewików). Krótki kurs

Warszawa: C.H. Beck 2010, ss. 396 + XXVI

Prof. zw. dr hab. Adam Lityński to powszechnie uznany autorytet w polskiej nauce prawa. Kieruje Katedrą Historii Prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach oraz Katedrą Nauk Historycznoprawnych na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku. Jest autorem ponad 230 publikacji naukowych. Kierowane przez niego Katedry stanowią dwa najsilniejsze bodajże uniwersyteckie ośrodki badawcze, zajmujące się ustrojem i prawem Polski po 1944 r.

Od kilkunastu lat bada Adam Lityński ustrój i prawo państwa komunistycznego. W 1999 r. opublikowano jego pracę pt. *O prawie i sądach początków Polski Ludowej*¹, która stała się swoistą biblią dla naukowców rozpoczynających badania historycznoprawne nad tzw. Polską Ludową. Następnie w 2000 r. ukazał się podręcznik akademicki *Historia ustroju i prawa Polski Ludowej*, napisany wspólnie z prof. Marianem Kallasem². W dalszej kolejności na rynku księgarskim ukazał się, wydany po raz pierwszy w 2005 r., kolejny podręcznik akademicki autorstwa Adama Lityńskiego – *Historia prawa Polski Ludowej*³. Nie trzeba szerzej uzasadniać tezy, że prace te stanowiły *novum* w polskiej nauce prawa.

W następnych latach skupił Adam Lityński swoją uwagę badawczą na kwestii „*praworządności socjalistycznej (ludowej, rewolucyjnej, demokratycznej)*”. Efektem tych badań były kolejne publikacje, m.in. nt. *O (nie)praworządności socjalistycznej w Polsce Ludowej*⁴. Po-

¹ A. Lityński, *O prawie i sądach Polski Ludowej*, Białystok 1999, ss. 278.

² M. Kallas, A. Lityński, *Historia ustroju i prawa Polski Ludowej*, wydanie I, Warszawa 2000, ss. 464 + 20.

³ A. Lityński, *Historia prawa Polski Ludowej*, wydanie I, Warszawa 2005, ss. 284.

⁴ A. Lityński, *O (nie)praworządności socjalistycznej w Polsce Ludowej* (w:): *Cuius regio eius religio? Publikacja po Zjeździe Historyków Państwa i Prawa*, Lublin, wrzesień 2006, red. G. Górski, L. Ćwikła, M. Lipska, tom II, Lublin 2008, s. 409–456. Na ten temat też: *O (nie)praworządności u progu Polski Ludowej uwag kilka*, „Z dziejów prawa”, część 7, Katowice 2005, s. 130–142; *O praworządności*

nieważ „praworządność socjalistyczna” to instytucja prawa nie tylko Polski w okresie komunizmu, ale przede wszystkim instytucja prawa radzieckiego – przeto naturalną konsekwencją podjęcia tego tematu było podjęcie, w dalszej kolejności, badań nad prawem Związku Radzieckiego. Efektem tych badań jest właśnie książka pt. *Prawo Rosji i ZSRR 1917–1991, czyli historia wszechzwiązkowego komunistycznego prawa (bolszewików). Krótki kurs*, dostępna od kilku tygodni na rynku księgarskim.

Uwagę czytelnika zwraca w pierwszej kolejności tytuł recenzowanej pracy, żartobliwie i lekko ironicznie nawiązujący do tytułu podstawowego „dzieła” propagandy marksistowskiej w Związku Radzieckim – *Historii Wszechzwiązkowej Komunistycznej Partii (bolszewików). Krótki kurs*⁵. Ten tzw. *Krótki kurs* pochodzi w podstawowym kształcie z 1938 r., kiedy to został zaaprobowany przez Komitet Centralny WKP(b). Następnie, w zależności od aktualnej sytuacji w ZSRR, był nieustannie „udoskonalany”. W Polsce po 1944 r. *Krótki kurs* został opublikowany w 1948 r. przez Wydawnictwo „Książka”, podobno w łącznym nakładzie przewyższającym 1 250 000 egzemplarzy. Za autora *Krótkiego kursu* uchodził Stalin.

Recenzowana praca składa się z czterech rozdziałów. Rozdział I dotyczy prawa konstytucyjnego. Rozdział II – prawa karnego. Rozdział III – prawa cywilnego. Rozdział IV – sądów i organów ścigania. Już tylko te informacje wskazują, że treść recenzowanej pracy w istocie dotyczy nie tylko historii prawa ZSRR, ale także w znacznym stopniu historii ustroju ZSRR (rozdziały I i IV) – co jednak nie jest jej wadą, ale zaletą i zwiększa jej wagę naukową.

Krótki kurs Adama Lityńskiego nie rozpoczyna się klasycznym wstępem, który zawierałby przede wszystkim omówienie stanu badań nad tematem pracy. Zamiast niego praca zawiera krótką *Przedmowę* oraz obszernie *Wprowadzenie – słowo o filozofii, państwie, prawie w ZSRR* (s. 1–18). Zabieg taki znajduje jednak proste usprawiedliwienie – otóż stan wiedzy na temat prawa ZSRR jest w nauce polskiej po 1989 r. nadzwyczaj mierny, recenzowana praca jest oparta na pionierskich badaniach. Co więcej – także w literaturze zagranicznej (głównie angielskojęzycznej) trudno odnaleźć pozycję odpowiadającą swoim zakresem tematyce recenzowanej pracy. Literatura ta co prawda rzeczywiście jest nadzwyczaj liczna (tu zgadzam się z Autorem – *vide* s. VII), ale dotyczy głównie kwestii cząstkowych, częściowo zaś ma charakter tylko przyczynkarski. Miarodajne być nie mogą – ze względów oczywistych – prace powstałe w Polsce przed 1989 r. oraz prace radzieckie, posiadające charakter propagandowo-polityczny, a nie naukowy (mimo tego zastrzeżenia podkreślić trzeba, że także pośród nich trudno dostrzec pracę naukową na ten sam temat, co recenzowana praca).

We *Wprowadzeniu* Autor wyłożył w pierwszej kolejności, na czym polega istota filozofii marksistowskiej. Następnie omówił istotę pojęcia „państwo” w ujęciu marksistów. Zwrócił uwagę m.in. na marksistowską teorię obumierania państwa. W dalszej kolejności analizie poddał pojęcie „prawa” w marksizmie. Duży nacisk położył na kwestię leninowskiego nihilizmu prawnego oraz kwestię tzw. praworządności socjalistycznej (rewolucyjnej, ludowej, demokratycznej) – która, rzecz jasna, niewiele ma wspólnego z praworządnością rozumianą klasycznie.

Położenie nacisku na te dwa zagadnienia jest słuszne, albowiem istnieją pomiędzy nimi

„ludowej” w Polsce 1944–1956 teoretycznych uwag kilka, „Z dziejów prawa”, część 8, s. 165–183; *O pojmowaniu praworządności socjalistycznej w Polsce Ludowej*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2007, z. 1, s. 113–127.

⁵ Dość przypomnieć, że jeden z podrozdziałów *Krótkiego kursu* był zatytułowany *Najazd jaśniepanów polskich na Kraj Radziecki*.

oczywiste współzależności. Przede wszystkim zaś „praworządność rewolucyjna” zastępowała, w szczególności w okresie bezpośrednio porewolucyjnym, istnienie prawa. „Prawo” bowiem zostało odrzucone przez bolszewików (nihilizm prawny), owa luka zaś została wypełniona właśnie „praworządnością rewolucyjną”. Istotę tej „nowej” praworządności celnie oddał w 1951 r. (a więc znacznie później) Minister Przemysłu w komunistycznej Polsce, Hilary Minc, na łamach organu KC PZPR „Nowe Drogi”: *Ludowa praworządność polega po pierwsze na tym, aby wróg w ludowym państwie nie mógł szkodzić, nie mógł podnosić głowy, a za każde podnoszenie głowy – był karany. Ludowa praworządność polega po drugie na tym, ażeby wszyscy obywatele wypełniali swe obowiązki, aby robotnicy produkowali, aby żołnierze Polski bronili, aby chłopci ją żywili*⁶. Oczywiście jest także, że z istnieniem „praworządności rewolucyjnej” należy wiązać treść marksistowskiej definicji przestępstwa, zawartej w Kodeksie karnym Rosyjskiej Republiki Radzieckiej z 1922 r., recypowaną w latach 1922–1924 do kodeksów karnych pozostałych republik radzieckich oraz do zbioru pod nazwą *Główne zasady ustawodawstwa karnego ZSRR i republik związkowych*⁷. Była to definicja materialna (a nie klasyczna, tj. formalna), stanowiąca, że *Za przestępstwo poczytuje się wszelkie społecznie niebezpieczne działanie lub zaniechanie, zagrażające podstawom ustroju sowieckiego*. Naturalną konsekwencją tak szerokiego ujęcia definicji przestępstwa było wprowadzenie do podstawowych zasad radzieckich kodeksów karnych nakazu (a nie zakazu) stosowania analogii na niekorzyść sprawy w prawie karnym materialnym. Co by na to powiedział stary Feuerbach, autor paremii *nullum crimen sine lege*⁸?

Radziecka materialna definicja przestępstwa oraz nakaz stosowania analogii na niekorzyść sprawy zostały następnie recypowane przez kodeks karny nazistowskich Niemiec, w 1935 r. Odtąd przestępstwem było każde działanie *według zdrowego poczucia narodowego* zasługujące na karę⁹. Oczywiście jest więc wniosek, że istnienie w systemie prawnym danego państwa *praworządności rewolucyjnej*, istnienie materialnej definicji przestępstwa oraz istnienie nakazu stosowania analogii na niekorzyść sprawy wskazuje, że mamy do czynienia z państwem totalitarnym.

Kwestia *praworządności rewolucyjnej* jawi się jako absolutnie centralne zagadnienie ustroju i prawa Związku Radzieckiego. Z pełną powagą należy przeto pisać o niej jako o wręcz *instytucji* ustroju i prawa radzieckiego. Nie miejsce tu, aby szerzej omawiać to zagadnienie, ale konieczne jest uczynienie uwagi, że problematyki *praworządności rewolucyjnej* w ZSRR nie wyczerpują zasygnalizowane wyżej przykłady. Instytucja ta podlegała bowiem ciąglemu „doskonaleniu” przez radzieckich (i nie tylko radzieckich), marksistowskich jurystów. W latach pięćdziesiątych XX w. była rozumiana już nieco inaczej, przede wszystkim jako: po pierwsze – nakaz przestrzegania prawa przez obywateli (a nie przez organa państwa); po drugie – nakaz przestrzegania prawa tylko „słusznego materialnie”, tj. prawa zgodnego z

⁶ H. Minc, *Przyczyny obecnych trudności w zaopatrzeniu i środki walki z tymi trudnościami*, „Nowe Drogi” 1951, nr 4, s. 23.

⁷ Zob.: M. Zaborski, *Niezawisłość sędziów wojskowych w Polsce w latach 1944–1956* (w:) *Wzmocnienie niezawisłości sędziowskiej w Polsce i na Ukrainie w dobie przemian. Zagadnienia teorii i praktyki*, Tarnobrzeg–Łuck 2008, s. 337.

⁸ Paul Johann Anselm Feuerbach (1775–1833), wybitny niemiecki teoretyk prawa, m.in. autor kodeksu karnego Królestwa Bawarii.

⁹ Szerzej na ten temat zob.: M. Zaborski, *Niezawisłość sędziów wojskowych...*, s. 338.

doktryną marksizmu; po trzecie – nakaz, skierowany głównie do organów państwa, dokonywania „właściwej”, tj. marksistowskiej wykładni każdego przepisu prawa¹⁰.

Rozdział I recenzowanej pracy stanowi najobszerniejszą jej część. Liczy aż 97 stron (s. 19–116). Omówił w nim Autor: konstytucję Rosyjskiej Federacyjnej Socjalistycznej Republiki Radzieckiej z 1918 r., konstytucję ZSRR z 1924 r., tzw. konstytucję stalinowską z 1936 r., tzw. konstytucję breżniewowską z 1977 r. oraz konstytucyjne akty prawne z ostatnich lat istnienia ZSRR (1988–1991).

Rozdział II – dotyczący prawa karnego – liczy 77 stron (s. 117–194). Dzieli się na dwa podrozdziały: dotyczący prawa karnego materialnego (znacznie obszerniejszy) i dotyczący prawa karnego procesowego.

Rozdział III – dotyczący prawa cywilnego – liczy 94 strony (s. 195–289). Składa się z części dotyczących: prawa materialnego, prawa rodzinnego i prawa procesowego.

Rozdział IV – dotyczący sądów, prokuratury i organów bezpieczeństwa państwa – liczy 84 strony (s. 291–375). W trzech podrozdziałach omówił w nim Autor: ustrój sądów (w tym trybunałów rewolucyjnych i trybunałów wojskowych) oraz arbitraż; prokuraturę; Czeka-OGPU, NKWD-KGB, KGB i GUłag.

Recenzowany wolumin zawiera także *Krótkie kalendarium*, praktyczny wykaz pod nazwą *Najważniejsze akty prawne*, a nadto indeks osobowy i indeks rzeczowy. W istotny sposób ułatwiają one korzystanie z książki. Wspomnieć też należy o paru pożytecznych tabelach poglądowych.

Pozytywnie należy ocenić przypomnienie i przedstawienie w *Krótkim kursie* sylwetek najbardziej prominentnych radzieckich „jurystów” – teoretyków prawa z pierwszego okresu istnienia ZSRR, jak: Jewgienij Bronisławowicz Paszukanis, Aleksandr Grigoriewicz Gojchbarg, Piotr Iwanowicz Stuczka, Michał Andriejewicz Reisner, czy Andriej Jaunarowicz Wyszyński.

Omówienie szczegółowe pracy Adama Lityńskiego w ramach niniejszej recenzji jest, z oczywistych względów, niemożliwe. Jednak podkreślenia wymaga fakt, że brak w niej choćby jednej tezy, która budziłaby naukowy sprzeciw. Tezy prezentowane przez Adama Lityńskiego są wyważone, wynikają z głębokiej analizy tak poszczególnych cząstkowych zagadnień, jaki i z analizy całokształtu oraz z historycznego kontekstu. Budzący podziw swą obszernością aparat krytyczny pracy tylko popiera samodzielne wnioski i poglądy naukowe Autora, a czasami daje podstawę do wyrażenia poglądu całkowicie odmiennego.

Praca Adama Lityńskiego jest kompletna. Nie wymaga żadnych poważnych uzupełnień. Mogę jedynie zasugerować rozważenie dokonania pewnej, niewielkiej korekty w zakresie tytułu pracy, przed ukazaniem się kolejnych wydań (co zapewne nastąpi szybko): czy bardziej precyzyjny od obecnego nie byłby tytuł wskazujący, że przedmiotem badań Autora było nie tylko „prawo”, ale także „ustrój” w latach 1917–1991? I tylko Związku Radzieckiego, a nie także Rosji. Na konieczność ujęcia terminu „ustrój” w tytule wskazuje wprost treść recenzowanej pracy. Zaś odnośnie do postulatu usunięcia z tytułu członu o treści „Rosji” – to wynika on z zamiaru uczynienia tytułu bardziej przejrzystym i czytelnym dla przeciętnej osoby, niemającej pojęcia o subtelnościach dotyczących daty formalnego powstania i rozpadu ZSRR. Poza powyższym pracę wzbogaciłby paragraf poświęcony adwokaturze radzieckiej, który należałoby umieścić w ramach rozdziału IV.

¹⁰ Szerzej na ten temat: tamże, s. 310–314.

Już tylko do wydawcy należy skierować postulat, aby kolejne wydania recenzowanego dzieła opatrzyć stosowną ikonografią.

Lektura recenzowanej pracy skłania jednak do postawienia pewnych postulatów badawczych, skierowanych wszelako nie do Autora, ale do ogółu historyków ustroju i prawa.

Po pierwsze – warto podjąć próbę omówienia (w formie obszernego artykułu) światowego stanu prawniczych badań nad prawem i ustrojem ZSRR, ograniczając je choćby do najbardziej reprezentatywnych pozycji nauki światowej. Rozważenia wymaga także kwestia omówienia stanu badań czysto historycznych, z uwzględnieniem jednak, że liczba publikacji historycznych dotyczących ZSRR jest wręcz olbrzymia. Nawet pobieżna ocena tych prac wskazuje, że ich znaczna część jest mało wartościowa. Tę ostatnią uwagę można jednak bez wątpienia odnieść także do niektórych prac prawniczych (Autor zresztą chyba podziela ten pogląd, na co wskazuje choćby jego uwaga odnosząca się do pewnej pracy prawniczej, wydanej w USA, że niebywałe jest, iż w *fikcyjne rozwiązania radzieckiego prawa (...)* do dziś wierzą niektórzy zachodni uczeni, nie dostrzegając totalnego kłamstwa – s. 44).

Po drugie – na całkowicie odrębne badania zasługuje nadal wspomniane już pojęcie *praworządności rewolucyjnej* – a więc temat, w którym Autor wykazuje się nadzwyczajną biegłością i ogromnym dorobkiem. Badań na ten temat nie należy ograniczać do ZSRR czy Polski – ich zakres winien objąć wszystkie kraje tzw. demokracji ludowej. Osobnym kierunkiem badań może być wpływ *praworządności rewolucyjnej* na poglądy i wykładnię prawa dokonywaną przez judykaturę (w Polsce znajdujący egzemplifikację m.in. w tzw. *lex Hochberg* i tzw. *lex Bartoń*¹¹).

Po trzecie – osobnego opracowania wymaga, m.zd., kluczowa kwestia prawa konstytucyjnego ZSRR w pierwszych latach po rewolucji, a mianowicie kwestia tzw. *liszeńców* (od ros. słowa *liszat'*, tj. pozbawiać), czyli osób *de facto* wyjętych spod prawa przed władzę bolszewicką, pozbawionych nie tylko zdolności do czynności prawnych, ale także zdolności prawnej – skazanych na fizyczną zagładę. Kwestia ta jest niezwykle istotna także z tego względu, że miała swoich apologetów jeszcze w połowie XX w. w krajach tzw. demokracji ludowej. Np. marksistowski teoretyk procesu karnego w Polsce Ludowej – Leon Schaff, określał terminem „byłych ludzi” polskich *liszeńców* (tj. różnego rodzaju „wrogów ludu”) po 1944 r. Twierdził, że władza komunistyczna powinna pozbawiać „byłych ludzi” praw obywatelskich, dławić ich opór i stosować wobec nich metody pozasądowej represji¹². Za głoszenie takich wynatu-

¹¹ Tzw. *lex Hochberg* to pogląd Zgromadzenia Sędziów Najwyższego Sądu Wojskowego z 1953 r., nakazujący podciąganie stanów faktycznych z tzw. propagandy szeptanej (art. 22 tzw. małego kodeksu karnego, sankcja do 5 lat więzienia) pod kwalifikację z art. 87 w zw. z art. 86 Kodeksu karnego Wojska Polskiego z 1944 r. (przygotowanie do usunięcia przemocą władzy lub ustroju, zagrożone karą śmierci). Autorem tego poglądu był płk Leo Hochberg. Natomiast tzw. *lex Bartoń* to pogląd sformułowany przez innego sędziego NSW – płk. Mariana Bartonia, już w 1946 r., że „wroga klasowego” należy skazywać także w sytuacji, gdy brak jest przepisu, pod który można by podciągnąć jego czyn. W istocie więc pogląd ten był dalej idący niż *teoria dowodów sądowych* akademika Andrzeja Januarowicza Wyszyńskiego, który twierdził, że w sprawach o „przestępstwa kontrrewolucyjne” wystarczające są dowody w postaci samooskarżenia lub tzw. pomówienia współoskarżonego. Szerzej na ten temat zob.: M. Zaborski, *Niezawisłość sędziów wojskowych...*, s. 314–317, 343–344.

¹² Zob.: L. Schaff, *Polityczne założenia wymiaru sprawiedliwości w Polsce Ludowej*, Warszawa 1950, s. 183, 198. Zob. też: M. Zaborski, *Niezawisłość sędziów wojskowych...*, s. 342.

rzonych poglądów otrzymał Leon Schaff w 1950 r. nagrodę specjalną miesięcznika „Państwo i Prawo”...

Krótki kurs Adama Lityńskiego to praca unikalna. Przegląd literatury zachodniej, polskiej i rosyjskojęzycznej, dokonany przez Autora na s. XVI–XXVI [obejmujący paręset (*sic!*) pozycji] wskazuje, że trudno w nauce światowej znaleźć opracowanie, które można by porównać z recenzowaną pracą (pod każdym względem: tematu, cezury czasowej, szczegółowości, poziomu refleksji naukowej, aparatu krytycznego itp.). Dzieło Adama Lityńskiego dotyczy kwestii ponadnarodowej i ponadeuropejskiej, jaką była ustrojowa i prawna obecność ZSRR w dziejach świata. Prezentuje także ponadnarodowy i ponadeuropejski poziom. Konieczne więc wydaje się niezwłoczne opublikowanie jej w języku angielskim.

Marcin Zaborski

Ryszard Zahorski

Metodyka pracy biegłego sądowego.

Rekonstrukcja wypadku drogowego

Warszawa: Difin 2010, ss. 391

Recenzowana książka jest jedyną w swoim rodzaju, wszak dotychczas nie zrealizowano przelania na papier w określonej formie swoich wieloletnich doświadczeń w zakresie metodologii dochodzenia do prawdy obiektywnej, która z natury rzeczy przyczynia się do ujawniania sprawcy wypadku drogowego. Zatem warto pochylić się nad słuszną decyzją Wydawcy upowszechnienia *par excellence* wartościowych treści służących przede wszystkim szeroko pojętemu wymiarowi sprawiedliwości.

Niezwykły wyraz myśli kryje się pod oryginalnym, w najlepszym tego słowa znaczeniu, tytułem „**Metodyka pracy biegłego sądowego**”, uzupełnionym podtytułem „**Rekonstrukcja wypadku drogowego**”. Chodzi przede wszystkim o to, czemu zresztą Autor daje jednoznaczny wyraz w treści opracowania, że wypadek drogowy jest **zjawiskiem fizycznym**. Wnikliwy Czytelnik ujawni, że sformułowanie „zjawisko fizyczne” ma głęboki sens. Otóż wielokrotnie uczestnicy wypadku stwierdzają „miałem pecha”. W istocie nie chodzi o pech tylko błąd, a wynika to z faktu, że wypadek nie jest zjawiskiem nadprzyrodzonym. Z praktyki wypadkowej wynika niemal jednoznacznie, że skuteczne poszukiwanie i utrwalanie faktycznego przebiegu zdarzenia zależy od wypracowania właściwej metodyki jego rekonstrukcji. To zaś w dużej mierze zależy od doświadczenia biegłego w korelacji z jego uczciwością, która *stricte* wiąże się z bezstronnością.

Nie może budzić wątpliwości, że opracowanie ma na celu pełną ochronę modelu postępowania w sprawach wypadków drogowych. Model postępowania jest w swej istocie czymś idealnym, a więc bez najmniejszej skazy. Modelem jest oczekiwany wzór, według którego ma być coś wykonane (przedmiot, czynność), przy czym między oryginałem a kopią nie ma najmniejszych różnic. Postępowaniem natomiast jest działanie *stricte* według zasad, które w efekcie przynosi zaszczyt bycia zawsze w zgodzie z własnym sumieniem. Zatem model postępowania to nic innego, jak wzorcowe wykonanie czynności. Na model postępowania

w takim idealnym rozumieniu składa się przede wszystkim wypracowanie wewnętrznej potrzeby pracy nad sobą w kierunku wyrobienia, umacniania i rozwijania analitycznej wnikliwości. Taka postawa oparta na mocnych z natury rzeczy fundamentach prowadzi jedynie do stosowania właściwych kryteriów ocennych, które w efekcie owocują skuteczną eliminacją różnic między stanem faktycznym a interpretacją. Nie trzeba przekonywać, że ze słusznego założenia zarówno *sensu largo*, jak i *sensu stricto* wynika dążenie do osiągnięcia stanu równości między zawartością merytoryczną obu pojęć, co w konsekwencji *par excellence* prowadzi do słuszności zarówno rozwiązań prawnych, jak i rozstrzygnięć. Modelowym biegłym w każdym właściwym kontekście rozważań będzie niewątpliwie biegły, który intelektualnie wybiega poza ramy określone obowiązkiem w postaci wyznaczonej przez organ procesowy analizy przebiegu zdarzenia. Chociaż zgodnie z wymaganiami analiza taka z natury rzeczy musi prowadzić do w miarę pełnej rekonstrukcji wypadku drogowego. Zatem wielokrotnie, chcąc być w zgodzie z zasadami ujawniania prawdy, naprawia błędy wynikające z ogólnych, nieprecyzyjnych, a często błędnych pytań. Jest przy tym charakterystyczne, że naprawiając określone błędy, umożliwia nie tylko ustalenie prawdy materialnej, ale jego opinia stanowi rzetelną analizę materiału dowodowego, na której może się oprzeć najbardziej nawet wymagający sędzia. A im bardziej wymagający, „szczegółowy” – tym lepszy.

Trudno odmówić racji twierdzeniu, że zawsze mamy do czynienia z faktami i ich interpretacją. Fakty to miejsce zdarzenia. Jednakże moment wkroczenia organu uprawnionego do wykonywania ustawowych zadań stanowi fazę interpretacji, która niejednokrotnie nie ma nic wspólnego z faktami, mija się z nimi lub wręcz formułuje teorię na ich przekór. Kompetentna osoba jest w stanie skutecznie obalić tego rodzaju negatywną definicję pojęcia „interpretacja” i sprawić, że będzie ona stanowiła równowartość faktów. Jest to niewątpliwie trudne zadanie, ale możliwe do wykonania. Wymaga wysiłku, lecz na pewnym etapie pracy nad sobą staje się przyjemnością, a ponadto kształtuje modelowy podmiot, to znaczy osobę nacechowaną nieskazitelnością, a więc uczciwością i rzetelnością. Z jej wewnętrznego przekonania wyrastać powinien cel nadrzędny w postaci niesienia pomocy potrzebującym przez dążenie ze wszech miar do osiągnięcia bezpieczeństwa. Powinna szczyścić się wysokim poziomem wiedzy prawnej, analityczną wnikliwością, stanowiącą gwarancję bardzo dobrej pracy oraz stale, konsekwentnie i systematycznie, podnosić kwalifikacje zawodowe, a także doskonalić i umacniać posiadane umiejętności oraz wciąż je rozwijać. Jej osobowość powinna emanować bogactwem zalet, wśród których wymienić należy sumiennność, punktualność, systematyczność i dokładność. Sprzyja to rzetelności, terminowości i jakości wykonywanych zadań. Takie założenie z reguły gwarantuje podejmowanie trafnych decyzji, bowiem działając w sposób rozsądny i przemyślany, można bez trudu wyznaczyć sobie właściwe kierunki realizacji powierzonych zadań. W chwilach wątpliwości należy korzystać z rad bardziej doświadczonych, i nawet jeżeli nie zostaną zastosowane w określonych okolicznościach, należy je szanować. Rozsądek i przemyślane działanie to również odwaga. Do niej należy umiejętność przyznania się do błędu. Cecha niezwykle wartościowa. Trzeba bowiem mieć świadomość nie tylko formalnej, ale i (a może przede wszystkim) moralnej odpowiedzialności za skutek podjętej decyzji. Od niej bowiem niejednokrotnie zależy los człowieka, któremu przedstawiono konkretny zarzut popełnienia czynu zabronionego, a w perspektywie czeka na niego kara, nie wiadomo czy słuszna. Dlatego osoba, o której traktuje ten wywód, chcąc być w zgodzie z własnym sumieniem, czego wymaga etyka, powinna postawić sobie zadanie nadrzędne: nie mogą się mylić! W konsekwencji czynności służbowe wykonywane są wówczas na wysokim poziomie merytorycznym, w warunkach pełnego podziwu zaan-

gażowania. Wiedza, o której wspomniano, to jeszcze za mało. Sama znajomość prawa jest wprawdzie bardzo cenna, bowiem eliminuje ryzyko nieświadomego naruszenia jego norm, to jednak z reguły nie wystarczy. Zachodzi jeszcze konieczność wyrobienia umiejętności właściwego interpretowania przepisów i analizowania zjawisk towarzyszących realizowaniu określonych zasad postępowania. To cecha osoby kompetentnej, w najlepszym tego słowa znaczeniu, i stąd konieczność bardzo dobrego jej merytorycznego przygotowania, nie tylko dla podjęcia właściwej decyzji, ale również w celu udzielenia skutecznej pomocy innym.

Wskazany sposób myślenia jest cechą szczególnie cenną i przydatną osobom zajmującym się prawnymi problemami ruchu drogowego. Chodzi wszak o policjanta, prokuratora, biegłego z zakresu kryminalistycznej rekonstrukcji i sędziego.

Osoba posiadająca odpowiednie predyspozycje będzie rozumiała rolę i znaczenie czynności procesowych w każdym stadium postępowania, to znaczy od chwili ujawnienia czynu do prawomocności rozstrzygnięcia.

Podstawę materiału dowodowego stanowią oględziny miejsca zdarzenia, pojazdów, osób i przesłuchanie, a uzupełnieniem eksperyment procesowy. Całość zgromadzonych w sposób rzetelny dowodów powinna być przedstawiona biegłemu – jeżeli jest wymagany – w celu skomponowania ekspertyzy, której wynik jest – z oczywistych względów – uzależniony od stopnia precyzji tegoż utwalonego materiału dowodowego.

Jak już wspomniano, niezwykle ważną rolę w ujawnieniu sprawcy wypadku odgrywają oględziny miejsca zdarzenia drogowego, które z reguły pozwalają na poznanie przyczyny jego zaistnienia, pod warunkiem wszakże dostrzeżenia i perfekcyjnego udokumentowania istniejących śladów. Zależy jedynie od policjanta, czy wszystko to, co zdoła oko ludzkie dostrzec, zostanie odnotowane i właściwie udokumentowane. Braki w postępowaniu, a więc wynikające stąd dalsze trudności w ujawnieniu prawdy wynikają wprost z określonych predyspozycji osoby wykonującej na „pierwszej linii” czynności procesowe, która może patrzeć, a nie widzieć. Dlatego policjant przeprowadzający oględziny powinien maksymalnie skoncentrować swoją uwagę i ogarnąć całą przestrzeń związaną ze zdarzeniem oraz całkowicie zapanować nad nią w czasie prowadzonych czynności. Nie powinien lekceważyć najdrobniejszego śladu, nawet jeżeli w efekcie okazałoby się, że nie ma on związku ze zdarzeniem. Wręcz przeciwnie, powinien – wedle słusznej zasady procesowej, wypracowanej na kanwie praktyki, lepiej więcej dowodów niż za mało – wykonywać czynności związane z zabezpieczeniem stwierdzonych śladów zawsze na wyrost (por. J. Gurgul, *Standardy postępowania dla kierujących oględzinami miejsca zdarzenia. Próba komentarza*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 10 i 11).

Obowiązkiem policjanta jest przeprowadzenie oględzin miejsca zdarzenia w stopniu pozwalającym na ustalenie stanu faktycznego, a mianowicie: 1) zabezpieczenie miejsca przed możliwością utraty śladów, 2) penetracja wyznaczonego obszaru oraz odnotowanie w protokole ujawnionych śladów, 3) wysłuchanie niezależnych wersji uczestników zdarzenia drogowego, 4) wysłuchanie świadków i odnotowanie ich danych personalnych, 5) poszukiwanie śladów oraz odnotowanie faktu ujawnienia ich lub braku, 6) dokonanie dokładnego pomiaru istotnych dla sprawy odcinków drogi (materiał pomocniczy do wykonania wymiarowego szkicu sytuacyjnego), 7) ustalenie i dokładne opisanie rodzaju i zakresu uszkodzeń pojazdów, 8) utrwalenie materiałem zdjęciowym lub opisowym ujawnionych śladów hamowania oraz rozmieszczenia na jezdni elementów pochodzących z uszkodzonych w wyniku zderzenia pojazdów (odłamki szkła, itp.), a także odpadniętego od spodu pojazdu błota.

Oględziny miejsca zdarzenia drogowego i uczestniczącego w nim pojazdu z reguły po-

zwalają na poznanie przyczyny jego zaistnienia, pod warunkiem dostrzeżenia i udokumentowania istniejących śladów. Dlatego ogólne założenie możliwie największego upraszczania procedur powypadkowych nie powinno obejmować tychże dokumentów, w których należy nawet z przesadną skrupulatnością odnotować wszystko to, co oko ludzkie jest w stanie dostrzec. Nie ma wątpliwości, że od rzetelności czynności wykonanych na miejscu zdarzenia zależy trafne wytypowanie sprawcy, poprzedzone rekonstrukcją. Natomiast podstawą powodzenia tej czynności procesowej jest prawidłowy protokół oględzin, szkic sytuacyjny odzwierciedlający stan faktyczny oraz materiał ilustracyjny w postaci fotografii lub zapisu kamery. Zważywszy że brak śladu stanowi również istotną informację, zatem w przypadku nieznaledzenia śladu wielokrotnie ważniejszą jest konkretna informacja, że w wyniku poszukiwania śladu „nie było”, od wiadomości, iż śladu „nie znaleziono”. Z logicznego punktu widzenia określenia te nie są tożsame i stanowią odmienną wartość merytoryczną; pierwsze jest jednoznaczne, drugie zaś z istoty wieloznaczne, wszak nieznaledzenie nie oznacza, że śladu nie ma.

Niezwykle ważne jest formułowanie pytań do biegłego, a więc ich czytelność i jednoznaczność. Nie mogą to być pytania ogólne typu: „co było przyczyną wypadku” lub „w jakim stopniu uczestnicy wypadku przyczynili się do jego zaistnienia”, a także „jakie zasady bezpieczeństwa i przez którego uczestnika wypadku zostały naruszone”. Biegłemu należy zadać konkretne pytania, których zestaw powinien być w postanowieniu o jego powołaniu podany z równoczesnym zakreśleniem pytań, na które organ procesowy odpowiedzi oczekuje. Niewykluczone, że biegły w takiej sytuacji będzie mógł zasugerować rozszerzenie zakresu informacji lub wskaże, iż niektóre z niewyznaczonych przez organ procesowy zadań ze swej istoty stanowią uzupełnienie innych. W ten sposób materiał poznawczy zostanie wzbogacony i niewątpliwie będzie sprzyjał efektywności postępowania oraz w konsekwencji doprowadzi do słuszności rozstrzygnięcia. Wprawdzie nie sposób ustalić pełnego zestawu pytań, który nadawałby się do wykorzystania dla każdego postępowania w sprawie o wypadek drogowy, choćby z uwagi na to, że praktycznie nie ma dwóch zdarzeń o identycznych okolicznościach, to jednak niezwykle ważne jest, aby pytania miały charakter szczegółowy.

Komponowanie pytań do biegłego nie jest zadaniem łatwym. Wymaga nie tylko doskonałej znajomości zawartości akt postępowania, ale również dokonania wstępnej analizy prawnej przebiegu zdarzenia. Oba elementy czynności w powiązaniu ze znajomością zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym i zdolnością ich należytej interpretacji zaowocują efektem w postaci właściwej kompozycji pytań oraz zakreśleniem biegłemu odpowiednich ram zadań. Nie ulega zatem wątpliwości, że jednym z zadań prokuratora jest weryfikacja pytań postawionych biegłemu przez wykonującego czynności policjanta.

Ośmielam się twierdzić, że należyte, a więc z najwyższą starannością dokonane czynności powypadkowe oraz przedstawienie utrwalonych biegłemu dowodów z właściwym zestawem pytań może prowadzić jedynie do prawdziwych ustaleń wyjaśniających niezbędną okoliczności zdarzenia, a tym samym wprost do słuszności rozstrzygnięcia. Choćby biegły tego formatu co Autor opracowania, mający za sobą 40 lat praktyki wypadkowej, może sobie poradzić z każdym należycie zgromadzonym materiałem dowodowym, nawet wówczas gdy pod jego adresem będą skierowane ogólne, czy wręcz błędne pytania.

Książka składa się z Przedmowy, pięciu rozdziałów oraz posłowia Autora. Rozdział I opatrzone tytułem Wstęp obejmuje definicję wypadku drogowego, będącego następstwem zainicjowania stanu zagrożenia, cel wydania opinii, skutki wydania nieprawidłowej opinii oraz metodykę sporządzania opinii. W kolejnych rozdziałach Autor w formule opinii prze-

prowadza wnikliwą analizę przebiegu najbardziej charakterystycznych zdarzeń drogowych, wskazując na ich przyczyny oraz dając wartościowe wskazówki w kwestii metody unikania błędów procesowych. Prezentację analiz rozpoczyna od przykładów trudnych i złożonych zdarzeń drogowych (rozdział II). Z kolei analizuje zderzenia: samochodów z rowerzystami (rozdział III), z pieszymi (rozdział IV). Kończy analizą drobnych kolizji drogowych różnego rodzaju pojazdów (rozdział V). Całość obejmuje 30 przykładów.

Opracowanie ponad wszelką wątpliwość odpowiada na pytanie, w czym tkwi problem popełniania przez organy procesowe błędów w sferze podmiotowej, kiedy obwinia się faktycznego pokrzywdzonego, sprawca zaś występuje w roli pokrzywdzonego lub uznaje się winę osoby, której czyn nie stanowi przestępstwa (wykroczenia) drogowego. Wskazuje również metodę przeciwdziałania temu negatywnemu zjawisku, co jest niewątpliwie możliwe jedynie w warunkach pełnej aktywności intelektualnej. Chodzi wszakże o stałe, systematyczne i konsekwentne podnoszenie poziomu wiedzy i umiejętności osób zajmujących się prawnymi problemami ruchu drogowego, a więc czynniki sprzyjające właściwej interpretacji zachowania uczestników ruchu drogowego na tle obowiązujących rozwiązań prawnych. Konsekwencją określonego sposobu myślenia – to znaczy takiego, któremu towarzyszy bezstronność i obiektywizm oraz poszanowanie fundamentalnej zasady domniemania niewinności i *in dubio pro reo*, a przekonanie kształtuje swobodna, nie zaś obca naszej procedurze prawnej, dowolna ocena dowodów – będzie zawsze słuszne rozstrzygnięcie. Słuszne, to znaczy *par excellence* zgodne ze stanem faktycznym. Temu wszakże służy niniejsze opracowanie mające charakter kształtowania właściwej metodyki pracy biegłego, który w takich warunkach będzie właściwym pomocnikiem procesowym umożliwiającym organom orzekającym słuszność rozstrzygnięcia. Słuszne rozstrzygnięcie to niewątpliwie takie, które ujawnia właściwego sprawcę podlegającego ocenie skutkowego zdarzenia drogowego, stopień jego zawinienia, a tym samym należycie chroni prawa pokrzywdzonego.

Z pełnym przekonaniem rekomenduję opracowanie wszystkim podmiotom zajmującym się prawnymi problemami ruchu drogowego: sędziom, prokuratorom, adwokatom, policjantom i biegłym. Uważam jednak, że najwięcej wartości z treści książki wypływających ujawnią adwokaci.

Wojciech Kotowski



UKAZAŁY SIĘ:

System Prawa Prywatnego, tom 18. Prawo papierów wartościowych
wyd. 2, pod redakcją Andrzeja Szumańskiego
Warszawa: C.H. Beck 2009, ss. 520

W ramach serii System Prawa Prywatnego ukazało się drugie wydanie *Prawa papierów wartościowych* uwzględniające najnowszy stan prawny, a przede wszystkim zmiany związane z pojęciem papieru wartościowego oraz ze skutkami prawnymi dematerializacji papieru wartościowego, które wiązały się z uchynieniem ustawy z 21 sierpnia 1997 r. Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi i wejściem w życie ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi.

Opracowanie obejmuje część ogólną prawa papierów wartościowych oraz przedstawia papiery wartościowe, które nie występują w obrocie masowym. W kolejności zostały omówione: weksle, czek, a ponadto towarowe papiery wartościowe, takie jak konosamenty oraz dowody składowe. Pozycja, ze względu na zupełny charakter opracowania, obejmuje również analizę takich instytucji prawnych jak polisy ubezpieczeniowe, których przynależność do grupy papierów wartościowych jest przedmiotem dyskusji naukowych.

Publikacja uwzględnia stan prawny na dzień 1 listopada 2009 r.

Rafał Szczęsny
Reklama farmaceutyczna i pokrewna
Warszawa: C.H. Beck 2009, ss. 624

Ciekawa publikacja poświęcona rozwiązaniom prawnym w zakresie reklamy na tle polskiego i unijnego ustawodawstwa. Autor prezentuje reklamę farmaceutyczną i pokrewną, czyli reklamę medyczną oraz reklamę *quasi-leków* (produktów prezentowanych w sposób wywołujący u odbiorcy wrażenie, że ma do czynienia z lekami lub produktami, które są do nich bardzo podobne). Współcześnie reklama stanowi ważny element w działalności gospodarczej przedsiębiorców. Ostatnie 15-lecie to okres intensywnego rozwoju rynku reklamowego w Polsce. Autor wskazuje

na nadużycia w reklamie, zwraca uwagę, iż kampanie reklamowe nie są wolne od wprowadzających w błąd przekazów, niepełnych i niezrozumiałych informacji czy nieuczciwych porównań z konkurencyjnym produktem oraz innych niedopuszczalnych zabiegów marketingowych. Wskazuje, że reklama, zwłaszcza kierowana do konsumentów, powinna spełniać również funkcję rzetelnej informacji. Głównym założeniem publikacji jest, aby reklama farmaceutyczna oraz reklama pokrewna realizowały zasadę ochrony zdrowia publicznego oraz konstytucyjną zasadę prawa każdego człowieka do ochrony zdrowia. Autor wysuwa tezę o nowej koncepcji reklamy pełniącej przede wszystkim funkcję ochronną, a nie jedynie komercyjną.

Publikacja dotyczy kwestii nadania odrębnego znaczenia i objęcia szczególną ochroną konsumentów leków, wyrobów medycznych i *quasi*-leków. Autor definiuje kluczowe pojęcia związane z reklamą farmaceutyczną i pokrewną, omawia miejsce prawa farmaceutycznego i medycznego w systemie prawa, szczegółowo rozważając poszczególne problemy związane z reklamą farmaceutyczną i pokrewną, wskazując m.in. na powody ograniczeń reklamy. W opracowaniu został poddany analizie problem nadzoru nad reklamami: farmaceutyczną, medyczną i *quasi*-leków oraz zarys rozwiązań prawnych obowiązujących w wybranych krajach Unii Europejskiej.

Stanisław Gurgul

Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz, wyd. 7

Warszawa: C.H. Beck 2009, ss. 1392

W serii Dużych Komentarzy Becka ukazało się kolejne uaktualnione wydanie komentarza, zawierające szczegółową analizę przepisów dotyczących zagadnień ogólnych postępowania upadłościowego, jego skutków, zakresu międzynarodowego postępowania upadłościowego oraz odrębnego postępowania upadłościowego, a także postępowania naprawczego w razie zagrożenia niewypłacalnością. Siódme wydanie komentarza uwzględnia wszystkie zmiany do ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, a w szczególności dotyczące problematyki wymogu posiadania licencji przez syndyka i przesłanek negatywnych do bycia syndykiem, wprowadzonych ustawą z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka oraz postępowania upadłościowego wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, czyli tzw. upadłości konsumenckiej. Opracowanie zawiera również obszernie omówienie zmian wprowadzonych ustawą z 6 marca 2009 r. o zmianie ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze dotyczących: sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego, ze szczególnym uwzględnieniem postępowania z możliwością zawarcia układu, wniosku o ogłoszenie upadłości, kuratora dłużnika, sposobu zabezpieczenia majątku dłużnika, składu masy upadłości, sytuacji prawnej i roszczeń małżonka upadłego, postępowania dotyczącego likwidacji majątku upadłego, kosztów postępowania upadłościowego. Komentarz uwzględnia najnowszy stan prawny, orzecznictwo oraz poglądy doktryny.

Przemysław Drapała

Prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia. Konstrukcja prawna

Warszawa: C.H. Beck 2009, ss. 524

W serii Monografie Prawnicze ukazała się publikacja poświęcona analizie instytucji prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia w ujęciu Kodeksu cywilnego. Autor wyczerpująco

prezentuje zagadnienie, łącząc poglądy doktryny i praktykę, wzbogaconą o bogaty wybór orzecznictwa. Opracowanie obejmuje rozważania dotyczące przesłanek, struktury podmiotowej, powstania, treści oraz wygaśnięcia stosunku zobowiązaniowego prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia, odpowiedzialności stron tego stosunku prawnego, problematyki zbiegu roszczeń z tytułu *negotiorum gestio* z innymi roszczeniami, jak również nieuregulowanej w Kodeksie cywilnym konstrukcji tzw. niewłaściwego prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia. Praktyczny walor opracowania podkreślają szczegółowe rozważania dotyczące zastosowania instytucji *negotiorum gestio* m.in. w odniesieniu do działań członków zarządu spółki kapitałowej po wygaśnięciu mandatu, wykonywania tzw. ponadlimitowych świadczeń zdrowotnych, czynności pełnomocnika rzekomego, profesjonalnego poszukiwania spadkobierców, działań w celu ratowania cudzego dobra, a także stosowania przepisów o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia przez ustawowe odesłanie.

Praca obejmuje analizę konstrukcji prawnej *negotiorum gestio* w prawie polskim, przy czym obok typowych metod badań cywilistycznych w pokaźnym zakresie wykorzystano również metodę porównawczą. Jako punkt odniesienia przyjęto regulacje prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia (oraz dorobek judykatury i doktryny) w wybranych ustawodawstwach Europy kontynentalnej oraz zbliżone rozwiązania występujące w systemach *common law*. Interesującym punktem odniesienia dla Autora stały się także istniejące już projekty unifikacji przepisów o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia w ramach Unii Europejskiej.

Zamierzeniem publikacji było wykorzystanie w możliwie szerokim zakresie dorobku polskiej judykatury. Przeprowadzone przez Autora w ramach przygotowania niniejszej pozycji badania orzecznictwa Sądu Najwyższego (w tym także orzeczeń niepublikowanych) wskazują na ograniczone wykorzystanie instytucji prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia. Monografia zapewne przyczyni się do przybliżenia konstrukcji prawnej i funkcji instytucji *negotiorum gestio*.

Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do artykułów 1–31
Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz do artykułów 32–116
Pod redakcją Roberta Zawłockiego i Michała Królikowskiego
Warszawa: C.H. Beck 2009, ss. 960 i 1016

Dwutomowy komentarz do części ogólnej Kodeksu karnego adresowany jest do praktyków i uwzględnia różne poziomy argumentacji prawniczej, m.in.: systemowe wprowadzenie, uwagi teoretyczne na temat struktury przestępstwa i konstytucyjne podstawy odpowiedzialności. Publikacja zawiera szereg uwag przydatnych przy redagowaniu skargi konstytucyjnej, pytania prawnego oraz przy rozstrzygnięciu problemów praktyki.

Tom I Komentarza do artykułów 1–31 zawiera omówienie kluczowych pojęć dla nauki prawa karnego, m.in.: zasad odpowiedzialności karnej, form popełnienia przestępstwa oraz przypadków wyłączenia odpowiedzialności karnej.

Tom II Komentarza do artykułów 32–116 stanowi obszernie omówienie przepisów regulujących problematykę: kar i środków karnych, powrotu do przestępstwa, środków probacyjnych, zbiegu przestępstw, środków zabezpieczających, przedawnienia, zatarcia skazania oraz odpowiedzialności za przestępstwa popełnione za granicą.

Komentarz zawiera stan prawny na 1 października 2009 r., uwzględniając wszystkie naj-

nowsze zmiany włącznie ze zmianami wprowadzonymi na podstawie ustawy z 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. Nr 62, poz. 504) oraz rozważania na temat proponowanych przyszłych zmian.

Paweł Litwiński, Paweł Barta

Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz

Warszawa: C.H. Beck 2009, ss. 576

Komentarz do ustawy o ochronie danych osobowych został przygotowany dla potrzeb praktyki stosowania przepisów o ochronie danych osobowych. W opracowaniu w obszerny sposób przedstawiony został dorobek prawa wspólnotowego, poglądy polskiej i zagranicznej nauki prawa oraz orzecznictwo sądowe.

Atutem komentarza jest próba wyjaśnienia praktycznych problemów związanych z codziennym stosowaniem przepisów ustawy o ochronie danych osobowych, w tym przez podmioty należące do sfery administracji publicznej. Opracowanie zawiera również wybór podstawowych aktów prawnych, w tym dokumentów międzynarodowych.

Autorzy od wielu lat zajmują się problematyką prawa ochrony danych osobowych, prawa telekomunikacyjnego i zagadnieniami prawa nowych technologii, są również autorami szeregu publikacji dotyczących tej tematyki.

Michał Kuliński

Regulacje komunikacji elektronicznej w rozwoju społeczeństwa informacyjnego Unii Europejskiej

Warszawa: C.H. Beck 2010, ss. 336

Monografia została poświęcona analizie efektywności rozwiązań regulacyjnych z zakresu prawa komunikacji elektronicznej w procesie budowy społeczeństwa informacyjnego w Europie. W Unii Europejskiej trwają obecnie prace nad nowym porządkiem regulacyjnym. Autor kompleksowo analizuje efektywność regulacji prawnych w warunkach dynamicznie zmieniającego się otoczenia społeczno-gospodarczego i postępu technologicznego. Przedstawia prawny aspekt wyzwań, z jakimi trzeba się zmierzyć w procesie rozwoju infrastruktury telekomunikacyjnej jako niezbędnego warunku budowy społeczeństwa informacyjnego. Celem pracy jest analiza i ocena polityki regulacyjnej. Jest to opracowanie z zakresu polityki regulacyjnej, natomiast dogmatyczno-normatywna analiza przepisów została przedstawiona w ograniczonym zakresie. Autor wskazuje, jak system regulacji komunikacji elektronicznej wpływa na rozwój infrastruktury telekomunikacyjnej. Monografia wykorzystuje przede wszystkim dokumenty o charakterze studialnym, raporty rynkowe czy stanowiska podmiotów gospodarczych. Autor omawia koncepcję społeczeństwa informacyjnego, wyjaśnia, dlaczego termin „społeczeństwo informacyjne” stanowi zagadnienie prawne, a nie tylko zagadnienie ze sfery socjologii, filozofii czy politologii. Pozycja przedstawia ciekawą analizę skutków oddziaływania wspólnotowego porządku regulacyjnego komunikacji elektronicznej na tworzenie i rozwój infrastruktury telekomunikacyjnej. W konkluzji autor wskazuje na potrzebę ewolucji polityki regulacyjnej w sektorze komunikacji elektronicznej poprzez zastępowanie regulacji sektorowej ogólnym prawem konkurencji.

Adam Bartosiewicz, Ryszard Kubacki
***Kodeks karny skarbowy. Przepięstwa i wykroczenia podatkowe
oraz dewizowe, wyd. 4***

Warszawa: C.H. Beck 2010, ss. 670

Komentarz uwzględnia najnowsze zmiany w prawie podatkowym, a także najnowsze orzecznictwo i poglądy doktryny. Autorzy wyczerpująco omawiają przestęstwa i wykroczenia skarbowe przeciwko obowiązkom podatkowym oraz rozliczeniom z tytułu dotacji lub subwencji (art. 54–84 k.k.s.) oraz przestęstwa i wykroczenia skarbowe przeciwko obrotowi dewizowemu (art. 97–106 k.k.s.). Ze względu na specyfikę prawa karnego skarbowego i konieczność odwoływania się do przepisów innych gałęzi prawa przepisy Kodeksu karnego skarbowego nie są łatwe do stosowania. W niektórych przypadkach w celu poprawnego zrekonstruowania normy prawnej należy posłużyć się przepisami wielu aktów prawnych, które ponadto cechują częste nowelizacje, co powoduje, że ustalenie dokładnej treści zachowania zakazanego czy też nakazanego jest skomplikowane. Autorzy publikacji ułatwiają posługiwanie się przepisami karnymi skarbowymi poprzez kompleksowe przedstawienie zagadnień prawnych. Autorzy zwracają także uwagę na zmiany w zakresie ogólnych zezwoleń wprowadzone obszerną nowelizacją prawa karnego skarbowego – ustawą z 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw. W obecnym wydaniu uwzględniono obszerne zmiany w prawie dewizowym, jakie nastąpiły z dniem 21 kwietnia 2007 r.

Wojciech Popiołek
Akcja – prawo podmiotowe

Warszawa: C.H. Beck 2010, ss. 256

Autor, twórca wielu publikacji z zakresu prawa handlowego, omawia problematykę akcji rozumianej jako prawo podmiotowe, podsumowując swoje dotychczasowe studia w tym zakresie, których wyniki były częściowo publikowane, m.in. w Systemie Prawa Handlowego (pod redakcją prof. Stanisława Włodyki), a także w komentarzu do kodeksu spółek handlowych (pod redakcją prof. Janusza Strzępki). W opracowaniu zostały kolejno przedstawione: pojęcie akcji, rodzaje akcji, uprawnienia akcjonariuszy i ich klasyfikację, zagadnienia związane z rozporządzaniem akcją, obowiązki akcjonariusza oraz umorzenie akcji. Książka stanowi cenną publikację w tym zakresie.

Alimenty
Praca zbiorowa pod redakcją Jacka Ignaczewskiego

Warszawa: C.H. Beck 2010, ss. 704

W nowej serii Sądowe Komentarze Tematyczne kolejny, bardzo użyteczny poradnik dla praktyków. Wydanie tego tomu zbiegło się z nowelizacją Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w czerwcu 2009, która także wkroczyła w zakres obowiązku alimentacyjnego, a ponadto z przywróceniem Funduszu Alimentacyjnego.

Komentarz został potraktowany szeroko i w sposób przekrojowy uwzględnia problematykę alimentacyjną. Poza klasycznym, kodeksowym omówieniem tematu alimentów ujęto w nim obszary takie jak: administracyjne środki dyscyplinowania dłużnika, fundusz alimentacyjny, egzekucja krajowa świadczeń alimentacyjnych i rent o charakterze alimentacyjnym, egzekucja z zagranicy świadczeń alimentacyjnych, a także jurysdykcja w sprawach o alimenty.

Wstąpienie Polski do Unii, otwarcie granic i przemieszczanie się obywateli otworzyło nowy, ważny rozdział w tej tematyce, a mianowicie skutecznej egzekucji alimentów z państwa, w którym przebywa dłużnik. I tej nowej, dotychczas nieomawianej szerzej tematyce jest także poświęcony komentarz. Nowością pracy jest również ujęcie egzekucji alimentów w kraju na tle postępowania egzekucyjnego, nieograniczonego jedynie do przepisów szczególnych k.p.c.

Uzupełnieniem opracowania są wzory pism procesowych.

Rozwód i separacja

Praca zbiorowa pod redakcją Jacka Ignaczewskiego

Warszawa: C.H. Beck 2010, ss. 848

Barczo dogłębna analiza przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz Kodeksu postępowania cywilnego, od omówienia kwestii właściwości sądu i wniesienia pozwu aż po uprawomocnienie się orzeczenia, uwzględniająca ostatnie nowelizacje. Między innymi poszerzenie kognicji sądu o kontakty z dzieckiem, doprecyzowanie zasady określenia przez sąd sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej oraz nową instytucję tak zwanego „Planu wychowawczego”. Tenże właśnie „Plan wychowawczy” od początku wzbudza w środowisku prawniczym wiele wątpliwości i pytań. Siłą omawianego komentarza jest próba wyjaśnienia i omówienia tej nowej instytucji.

Również i w tym komentarzu autorzy przeanalizowali zjawisko rozwodu i separacji, uwzględniając emigrację zarobkową do krajów Unii Europejskiej, co w sposób oczywisty wpływa na takie zagadnienia jak jurysdykcja sądu czy wykonywanie orzeczeń w sprawach małżeńskich.

Omówienie majątkowych, niemajątkowych i procesowych skutków rozwodu i separacji to jeden z działów komentarza. Znajdziemy w nim także szczegółowe opracowanie tematyki podziału majątku wspólnego po ustaniu związku.

Komentarz wzbogaca orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w kwestiach dotyczących separacji i rozwodu, autorstwa doktora Adama Bodnara z Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, co stanowi *novum* na rynku wydawniczym w zakresie tej właśnie tematyki.

Justyna Metelska

SYMPOZJA, KONFERENCJE

Wykład dr. Paula du Plessisa pt. *Savigny's Siren Call*, Warszawa 7 grudnia 2009 r. Kasandryczny sen Paula du Plessisa

Ani początek tygodnia, ani niesprzyjająca aura nie przeszkodziły entuzjastom prawa rzymskiego stawić się 12 grudnia 2009 r. w tymczasowej siedzibie Katedry Prawa Rzymskiego UW przy ul. Dobrej, by wysłuchać interesującej prelekcji dr. du Plessisa z *University of Edinburgh*. Organizacją i aranżacją przedsięwzięcia zajął się dr Jakub Urbanik (UW). Poza badaczami reprezentującymi rodzimy ośrodek naukowy do Warszawy zjechali również przedstawiciele uniwersytetów w Krakowie (UJ), Łodzi (UŁ) oraz Lublinie (KUL). Z grona profesorskiego obrady usławnili swą obecnością prof. Witold Wołodkiewicz oraz ks. prof. Franciszek Longchamps de Bérier. Uczestnikom seminarium intrygujący wydał się zwłaszcza temat wystąpienia (*A bit misleading...* – niesłusznie sumitował się później prelegent). Czegoż bowiem można zawczasu oczekiwać, czytając nagłówek: „Syreni śpiew Savigny’ego”?

Syreny, mityczne potwory, pół kobiety, pół ptaki, zamieszkiwały wyspę zwaną przez łacińskich poetów *Sirenum scopuli*, której dokładna lokalizacja budziła spory już wśród autorów starożytnych. Natura obdarzyła je ponadprzeciętnym głosem, którego brzmienie zwiastowało śmierć każdemu, kto go usłyszał. Homer obrazowo odmalował dwie z tych przerażających istot, w chwili gdy w oczekiwaniu na nowe ofiary, usadowione na zielonej łące wśród stosów zbiałych ludzkich kości, nucą swe uwodzicielskie pieśni¹.

Co jednak wspólnego może mieć z nimi Friedrich von Savigny (1779–1861), jeden z najbardziej uznanych prawników niemieckich w XIX wieku, wybitny znawca prawa rzymskiego? Otóż w roku 1814 w gorącej polemice z Antonem Thibaut (1772–1840) Savigny kategorycznie sprzeciwił się wszelkim pomysłom stworzenia kodeksu cywilnego dla Niemiec, który miał być wzorowany na Kodeksie Napoleona². Data ta wyznacza początek działalności tzw. szkoły historycznej. Autorytet Savigny’ego oraz ożywiona działalność jego zwolenników sprawiły, że na całościowe skodyfikowanie prawa cywilnego w *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB) Niemcy musiały czekać aż do roku 1896 (w życie wszedł 1 stycznia 1900 r.). W opinii zwolenników kodeksu Savigny nie tylko spowodował zapóźnienie w rozwoju nowoczesnego prawa w Niemczech, ale również wbrew logice i wymogom czasów przedłużył żywot prawa

¹ Homerus, *Odisseia* 12.40–46.

² Por. T. Giaro, *Kilka żywotów prawa rzymskiego zakończonych jego kodyfikacją* (w:) *Prawo rzymskie a kultura prawna Europy*, red. A. Dębiński, M. Jońca, Lublin 2008, s. 22.

rzymskiego w tym kraju. A zatem „syreni śpiew Savigny’ego”, gloryfikujący między innymi nieprzemijające wartości *ius Romanum*, stał się hamulcem postępu.

W związku z projektami harmonizacji prawa europejskiego powracają „stare” pytania. Czy dorobek rzymskiej jurysprudencji może odegrać w tym procesie jakąś rolę? Czy prawo rzymskie ma szansę ponownie zacząć funkcjonować jako *common law* w zjednoczonej Europie? W XIX wieku w możliwość bezpośredniego stosowania norm rodem z antycznego Rzymu głęboko wierzyli między innymi wspomniany wyżej Savigny, Georg Friedrich Puchta (1798–1846) czy Ludwig Mitteis (1859–1921). Obecnie najbardziej rozpoznawalnym wyrazicielem tego poglądu jest prof. Reinhard Zimmermann (ur. 1952), dyrektor *Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht* z siedzibą w Hamburgu. Czy jednak on i skromna grupka jego zwolenników, którym z przekąsem przykleja się łatkę „neopandektystów”, mają szansę przekonać do swej idei rzeszę sceptyków? Wszak powszechnie uważa się, że prawo powinno być zorientowane na teraźniejszość i przyszłość, a nie przeszłość. Komisje pracujące nad harmonizacją prawa europejskiego zwykle nie mają czasu („nie chcą go znaleźć!” – twardo stwierdził prelegent) na czytanie ekspertyz sporządzanych przez historyków prawa. Symptomatyczne jest, że w niedawnych pracach nad *Common Frame of Reference* wykorzystano jedynie analizy o charakterze komparatystycznym. Może zatem również prof. Zimmermann i wszyscy, którzy podzielają jego poglądy, wśród nich dr du Plessis, „śpiewają syrenim głosem”? Czy istotnie, jak utrzymują ich oponenci, grupa ta chce wprowadzić w ślepą uliczkę prace nad wspólnym europejskim prawem? A może jednak rację ma patrzący z dystansu na „europejski kocioł” prof. Alan Watson z *University of Georgia School of Law*, zdaniem którego nowe prawo dla zjednoczonego kontynentu, aby zyskać legitymację i akceptację, musi do czegoś nawiązać. Tymczasem *ius Romanum* ma w tej sytuacji wiele do zaoferowania.

Do tych i innych kwestii związanych z rolą prawa rzymskiego we współczesnym świecie odniósł się Paul du Plessis w swym referacie. Dlaczego, pytał, prawo tak nie lubi swej historii? Czy nie stara się przypadkiem w ten dziecinny sposób zapomnieć o wstydlivych kartach z przeszłości? To oczywiście tłumaczenie bardziej sofistyczne. Współczesnemu prawnikowi zazwyczaj jeszcze na studiach nie chce się uczyć przedmiotów historyczno-prawnych, gdyż nie jest w stanie mentalnie powiązać nabytej na tym polu wiedzy z wizją korzyści, jakie może mu ona przynieść w przyszłości. „Ostrożnie!” – usłyszeli uczestnicy spotkania. To właśnie historia poucza nas, że zawsze (począwszy od Bizancjum w VII–X w.), ilekroć największy nacisk kładziono na praktykę, kosztem dobrych rozwiązań systemowych, porządku prawnego w państwie dotykał poważny kryzys.

W osobnym wątku poruszone zostało zagadnienie przyszłości nauk historyczno-prawnych, w tym prawa rzymskiego, na wydziałach prawa, zwłaszcza w świetle postanowień Deklaracji bolońskiej z 1999 roku. Referent z sarkazmem zapytał, czy osiągnęliśmy poziom, na którym wykładany przedmiot może okazać się relewantny, jeżeli nie ma żadnego związku ze światem intelektu... Zwrócił również uwagę na programowo podejmowane działania, mające na celu marginalizację nauk historyczno-prawnych w programach studiów prawniczych.

Przy okazji dr du Plessis odniósł się do pomysłów, by prawo rzymskie przenieść na wydziały historii i filologii klasycznej. Ideę tę uznał za chybioną z kilku powodów. Przede wszystkim niejasna jest rola, jaką przedmiot ten miałby odgrywać na wymienionych kierunkach. Odpowiedzi wymagają również inne pytania. Kto miałby prowadzić te zajęcia? Jaki miałyby charakter? Czego by nauczano? Jaką przyjąć metodologię?

Za niezwykle ciekawy należy natomiast uznać postulat, by w badaniach nad prawem jako punkt odniesienia, zamiast dotychczasowego duetu: *law in books – law in action*, przyjąć triadę: *law in books – law in action – law in minds*. W naukowej analizie przeszłych i terażniejszych porządków prawnych nie mniej ważne obok teorii oraz praktyki prawnej może się bowiem okazać poznanie tego, co o prawie myślano i nadal się myśli. Zadanie niełatwe, ale warte zachodu.

W Warszawie po raz drugi usłyszałem „wezwanie do boju” skierowane do romanistów i historyków prawa³. *It's time to fight back!* – powtórzył z emfazą referent. Jego zdaniem przez dziesięciolecia przedstawiciele filozofii prawa, teoretycy i praktycy bezkarnie szydzili z nauk historyczno-prawnych. „Przez wieki byliśmy zbyt mili i to się na nas zemściło” – stwierdził z przekonaniem.

Przebiegający w swobodnej i pogodnej atmosferze wykład zwieńczyła ożywiona dyskusja, podczas której każdy miał okazję osobiście odnieść się do tez zaprezentowanych podczas prelekcji. Nie zabrakło czasu na porównanie polskich i szkockich doświadczeń w zakresie nauki i nauczania prawa rzymskiego. Spotkanie należy uznać ze wszech miar za udane.

A jednak przez kilka dni po jego zakończeniu nękały mnie natrętnie powracające pytania: czy organizowanie podobnych prelekcji ma jakiś inny sens poza towarzyskim, ewentualnie terapeutycznym? Czy osoby zajmujące się prawem rzymskim należy w ogóle przekonywać do racji, których 7 grudnia 2009 r. bronił w Warszawie Paul du Plessis? W pierwszym odruchu odpowiedź na oba pytania była prosta – oczywiście, że nie.

Ta automatyczna reakcja wynika w dużej mierze ze złudnego w gruncie rzeczy poczucia bezpieczeństwa, które daje nadużywany na wszelkie możliwe sposoby „romanistyczny dogmat” na temat korzeni Europy. W Polsce spopularyzował go prof. Henryk Kupiszewski, pisząc: „trzy dziedziny kultury antycznej wywarły szczególny wpływ na formowanie się duchowego i kulturalnego oblicza Europy. Są nimi filozofia grecka najszerszej pojmowana, chrześcijaństwo i prawo rzymskie”⁴. Romaniści w Polsce z lubością używają tej formuły niczym wytrycha. Jak mantrę powtarza się ją także podczas wszelkich „branżowych” sympozjów, konferencji oraz okolicznościowych spotkań (z zadowoleniem odebrałem fakt, że niczego podobnego nie usłyszałem z ust prelegenta).

Tymczasem na świecie nie brakuje osób uważających, że większe piętno na wyglądzie świata w XIX i XX wieku⁵ odcisnęła filozofia niemiecka Kanta, Hegla, Nietzchego i Marksa, nie zaś grecka Platona i Arystotelesa. Podobnie rzecz się ma z chrześcijaństwem. Paul Veyne nie jest pierwszym, który twierdzi, że religia jest częścią składową cywilizacji, a nie jej matrycą, ergo jakkolwiek chrześcijaństwo jest mocno zakorzenione w wielu europejskich społeczeństwach, to jednak nie stanowi ich korzeni⁶. Na temat krytyki prawa rzymskiego na przestrzeni wieków można napisać kilkutomowe dzieło.

³ Apel padł z ust prelegenta również podczas wykładu zatytułowanego *Legal History and Methods*, który wygłosił na Uniwersytecie Adama Mickiewicza w Poznaniu w marcu 2009.

⁴ H. Kupiszewski, *Prawo rzymskie a współczesność*, Warszawa 1988, s. 16. Zob. także *ibidem*, s. 215 i n.

⁵ Z opinią na temat bieżącego stulecia chwilowo się wstrzymajmy.

⁶ P. Veyne, *Początki chrześcijańskiego świata (312–394)*, przeł. Ł. Kania, Warszawa 2009, s. 152, 162.

Zatem posługując się w bezrefleksyjny sposób wspomnianym wyżej „romanistycznym dogmatem”, nie tylko narażamy się na zarzut, że idziemy na łatwiznę. Niebezpieczeństwo jest znacznie większe. Może się tak zdarzyć, że ulubione przez nas ogólne sformułowanie, „zbyt obszerna szata dla myśli”⁷, z czasem zmieni się w krępujący jej swobodę kaftan bezpieczeństwa.

Czym więc bronić prawa rzymskiego, kiedy pod gradem ciosów poczynają chwiać się jego dwaj „towarzysze od Świętej Trójcy”? Amunicji dostarczają właśnie wystąpienia takie jak referat Paula du Plessisa. Prelegentowi udało się przekonująco wykazać rolę, jaką prawo rzymskie odegrało i nadal odgrywa w kształtowaniu porządku prawnego w Europie. Nie unikał przy tym trudnych pytań, a kiedy okazało się to konieczne, stawiał czoło utartym schematom. Przede wszystkim jednak zmusił słuchaczy do twórczej refleksji.

Muszę jednak wyznać, że osobiście nie podzielam jego kasandrycznych wizji na temat istnienia czegoś na kształt spisku wymierzonego w prawo rzymskie. W toczonej od wieków swoistej walce o *ius Romanum* poruszamy się po sinusoidzie⁸. Po gorszym okresie niechybnie przychodzi lepszy, który trwa dłużej lub krócej, a potem znowu następuje regres. Naturalnie daleki jestem od twierdzenia, że tym samym znajdujemy się w żelaznym uścisku *Fatum* i nic nie zależy od nas. Przeciwnie – nasza przyszłość opiera się na kwalifikacjach zawodowych, sile przebicia w „nieprzyjaznym środowisku”, konsekwencji w wyszukiwaniu i kształceniu godnych następców oraz entuzjazmie obecnego pokolenia uczonych. Dlatego, czego nie zakładam, nawet jeżeli złowieszcze wróżby miałyby się spełnić, to przyczyn tego stanu rzeczy nie szukałbym „na zewnątrz”.

Tak czy owak poddawanie się w chwili obecnej apokaliptycznym nastrojom byłoby przedwczesne. Uspokajająco działa zwłaszcza przykład innych dyscyplin naukowych. Przełom XX i XXI wieku obfituje w „upadki” dziedzin, które przez tysiąclecia świetnie sobie radziły i nadal mają się świetnie mimo tyleż głośnych, co pozbawionych większego znaczenia katastroficznych deklaracji. Czytaliśmy już między innymi o końcu historii⁹, sztuki¹⁰, a ostatnio nawet mitu niewinności¹¹. Z niecierpliwością czekam na bestseller zatytułowany „Koniec prawa rzymskiego”.

Wszelako rozumiem zaniepokojenie dr. du Plessisa pewnymi zjawiskami, które nie podobają się również i mnie. Niszczenie etosu uniwersytetu przez pogoń za łatwym zyskiem, przekształcanie kierunków studiów w wyższe kursy zawodowe, coraz dalej idące kompromisy mające zwiększyć „komfort studiowania” przyjmowane kosztem naukowej rzetelności, programowe odrzucanie wszystkiego, co nie ma bezpośredniego przełożenia na praktykę, a wymaga od słuchacza włożenia minimum wysiłku itd. O tym należy nie tyle mówić, ile krzyczeć. A trzeba przyznać, że dr du Plessis posiada duży talent krasomówczy i w roli tribuna prawa rzymskiego wypada świetnie. Cieszymy się z posiadania tak sprawnego mówcy i interlokutora po naszej stronie.

Co się tyczy zwierania szeregów, aby dać odpór agresywnym poczynaniom krytyków

⁷ Sformułowanie powyższe zaczerpnąłem od P. Veyne’a (*op. cit.*, s. 154).

⁸ Por. M. Jońca, *Konwencjonalne kłamstwo, przedmiot irrelewantny et caetera*, Zeszyty Prawnicze UKSW 9.2 (2009) w druku.

⁹ F. Fukuyama, *Koniec historii*, tłum. T. Bieroń, M. Wichrowski, Poznań 1996 (wyd. 2, 2000).

¹⁰ D. Kuspit, *Koniec sztuki*, tłum. J. Borowski, Gdańsk 2006.

¹¹ *Koniec mitu niewinności*, red. L. Kopiciewicz, E. Zierkiewicz, wyd. Enteia 2009.

prawa rzymskiego, pragnę oświadczyć, że mimo całej sympatii, jaką żywię do dr. du Plessisa, z kilku powodów nie przyłączę się do montowanego przez niego pospolitego ruszenia. Wymienię niektóre. Na kształt prawa europejskiego nie mam żadnego wpływu, co nie mąci mi spokojnego snu. Zainteresowanie prawem rzymskim ze strony studentów I roku prawa w KUL utrzymuje się na stałym poziomie. Podobnie sala nie ziele pustką podczas wykładów fakultatywnych oraz seminariów, a współpraca z historykami i klasykami układa się wybornie. Ciepłe słowa pod adresem naszej dyscypliny wcale nierzadko zdarza nam się słyszeć również z ust praktyków.

Prelegent, nawiązując w tytule swego wystąpienia do syren i ich śpiewu, z wdziękiem odwołał się do bogatej spuścizny starożytności klasycznej. Aby zagrzać swych zwolenników do boju, w podtytule mógłby zamieścić fragment epigramu przypisywanego Oktawianowi Augustowi: „niech zagrają bojowe surmy!” (*signa canant!*)¹². Mnie bliższe są wersy innego, współczesnego Augustowi, łacińskiego autora:

Niech tłum goni za pyłem – mnie niech wiecznie młody
 Apollo poda czarę kastalijskiej wody,
 Niech mirt, co w chłodzie więdnie, błyszcz mi na głowie
 I niechaj mnie czytają smutni kochankowie!¹³.

Maciej Jońca

¹² Martialis, *Epigrammata* 11.20.

¹³ Ovidius, *Amores* 1.15.35–40 (tłum. A. Świderkówna).

„Reformy zawodów prawniczych nie wymagają łączenia samorządów” – Debata w Instytucie Spraw Publicznych, 23 marca 2010 r.

Adwokatura jest otwarta na dyskusje o reformach zawodu, ale fuzja z samorządem radców nie jest pierwszoplanową kwestią. Takie stanowisko zaprezentowali przedstawiciele Adwokatury na seminarium poświęconym przyszłości zawodów prawniczych, zorganizowanym przez Instytut Spraw Publicznych.

W debacie, która odbyła się 23 marca 2010 r., wzięli udział także przedstawiciele Ministerstwa Sprawiedliwości, samorządu radców prawnych i organizacji zrzeszających absolwentów prawa prowadzących działalność doradczą.

Wiceminister Jacek Czaja w swoim wystąpieniu nawiązał do zawieszonych w lutym 2010 r. prac nad rządowymi założeniami do ustawy tworzącej tzw. nową adwokaturę. Jak zauważył, pomysł zmian wynikał z potrzeby unowocześnienia systemu świadczenia pomocy prawnej, gdyż przepisy go regulujące mają już ponad 20 lat. Podstawowym celem zmian ma być, jego zdaniem, wzmocnienie zawodów prawniczych. Zachęcał, by w dyskusji pohamować emocje i skupić się na dyskusji merytorycznej. „Nie ma ram czasowych ani warunków granicznych, ale czekamy na sygnał” – powiedział wiceminister. W wypowiedzi udzielonej

bezpośrednio po konferencji dla Polskiej Agencji Prasowej zaznaczył jednak, że oczekuje na szybkie wypracowanie koncepcji reformy. „Czekamy na propozycje samorządów adwokatów i radców prawnych w sprawie reformy adwokatury. Mam nadzieję, że otrzymamy je w najbliższych tygodniach” – powiedział Czaja.

Katalog najpotrzebniejszych reform w adwokaturze zarysował wiceprezes Naczelnej Rady Adwokackiej adw. Andrzej Michałowski. Nawiązał przy tym do opowiadania Sławomira Mrożka „Rewolucja”, w krzywym świetle przedstawiającego zmiany dokonywane dla samych zmian, a bez rzeczywistej potrzeby. Jego bohater, zabierając się za przemeblowanie pokoju, po szeregu zmian ustawień mebli dochodzi do wniosku, że najlepszym miejscem do spania jest... szafa. „Przestawiamy, poprawiamy, wymyślamy cudowne rozwiązania, lecz ma to niewiele wspólnego z rzeczywistością” – tak ironicznie skomentował Andrzej Michałowski dotychczasowe propozycje odgórnego reformowania zawodów prawniczych, podkreślając, że o ministerialnym projekcie nie ma sensu dyskutować, bo jest uznany za zły przez wiele różnych środowisk. Jego zdaniem najpotrzebniejsze obszary reform systemu świadczenia pomocy prawnej nie powinny się koncentrować na połączeniu zawodów, konieczne zaś zmiany to:

- przekonanie obywateli do korzystania z pomocy prawnej poprzez m.in. **obniżenie opłat sądowych** i wprowadzenie **nowego systemu wynagradzania prawników za czynności z urzędu**, a także szeroką edukację prawną społeczeństwa;

- powołanie **Rady Zawodów Prawniczych**, która miałaby być regulatorem systemu, gwarantem przepływów międzyzawodowych i zapewniłaby możliwość przepływu z zawodów regulowanych do zawodu sędziego;

- **zmiany w zasadach wykonywania zawodów** prawniczych w zakresie m.in. tajemnicy zawodowej, wykonywania zawodu w stosunku pracy i łączenia różnych form aktywności zawodowej;

- uregulowanie kwestii świadczenia pomocy prawnej przez absolwentów prawa.

Przedstawiciele obu samorządów zawodowych przedstawili podczas debaty także opinie swoich środowisk do ministerialnego projektu połączenia zawodów radcy i adwokata. Prezes Krajowej Izby Radców Prawnych Maciej Bobrowicz zaznaczył, że tylko niecała połowa (49,6 proc.) badanych radców prawnych opowiedziała się za ministerialnym planem połączenia zawodów, przy dużym odsetku (27 proc.) głosów przeciwnych. – Okręgowe Izby Radców Prawnych zgodnie podkreślały w swoich uchwałach, że ewentualny proces integracji obu samorządów musi się odbyć za ich zgodą – zauważył Maciej Bobrowicz. Z kolei Andrzej Michałowski podkreślił, że według zleconych przez NRA badań opinii publicznej aż 70 proc. Polaków uważa, że dostęp do pomocy prawnej adwokatów w naszym kraju jest dobry. – Skąd zatem [ministerialny] pogląd, że dostęp do usługi prawnej w Polsce jest utrudniony? – pytał retorycznie wiceprezes NRA, podkreślając, że w ciągu ostatnich pięciu lat liczba prawników w Polsce wzrosła o 1/3, choć ponad 80 proc. obywateli nie korzystało z pomocy prawnika.

Kwestię niedopuszczalności odgórnego wpływania na samorzady podkreślał w debacie także Łukasz Bojarski z Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. – Czy państwo może narzucać swoją wolę niezależnym samorządom zawodowym? To byłby niedobry scenariusz – zaznaczył Bojarski.

W dyskusji, oprócz przedstawicieli innych zawodów prawniczych i stowarzyszeń prawników, zabrali głos także adwokaci. Prezes Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury, adw. Jerzy Naumann, broniąc odrębności zawodów prawniczych, zauważył, że bezcelowe

byłoby przymusowe łączenie konkurujących na rynku wielkich koncernów czy rozmaitych urzędów. Podkreślił też, że z punktu widzenia społeczeństwa nie jest rzeczywistym problemem funkcjonowanie zawodów prawniczych, a znacznie więcej kłopotów przysparza biurokracja i złe funkcjonowanie sądów i prokuratury.

Przewodnicząca Komisji ds. nieodpłatnej pomocy prawnej adw. Monika Strus-Wołos podkreśliła potrzebę szybkiego uchwalenia ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej, przypominając, że rządowe prace nad tą ustawą są znacznie opóźnione.

Sekretarz NRA adw. Krzysztof Boszko podkreślił, że w ministerialnych pracach nad projektem reformy adwokatury nie uwzględniono postulatów całego środowiska adwokackiego. Zaznaczył, że samorządy radców i adwokatów dostrzegają wiele wspólnych problemów i będą pracowały we wspólnych komisjach nad rozwiązaniem rzeczywistych problemów wymiaru sprawiedliwości. Zauważył jednak, że połączenie zawodów jest niecelowe, bo nie zwiększy liczby prawników ani nie obniży cen ich usług.

Paweł Rochowicz

Konferencja „Retoryka prawnicza – teoria i praktyka” Gdańsk, 24 marca 2010 r.

W dniu 24 marca 2010 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego odbyła się konferencja naukowa pod hasłem „Retoryka – teoria i praktyka”. Przedsięwzięcie, zorganizowane przez koło naukowe Klub Debat Studenckich, zostało objęte patronatem Prorektora ds. Studenckich UG, prof. dr. hab. Józefa Arno Włodarskiego, Dziekana WPIA UG, prof. zw. dr. hab. Jarosława Warylewskiego oraz Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w Gdańsku, adw. Jerzego Glanca.

Zebranych gości i uczestników powitał prof. Józef Arno Włodarski, który w krótkim wystąpieniu podkreślił ogromną rolę umiejętności publicznego przemawiania i konieczność pielęgnowania tej sztuki.

Następnie głos zabrał prof. Jarosław Warylewski, który oficjalnie otworzył Konferencję. Dziekan WPIA UG podkreślił znaczenie retoryki w pracy prawnika-praktyka, wskazując, że perswazja, główna funkcja retoryki, jest podstawowym elementem wystąpień sądowych. Dlatego też odkrycie sposobów i środków przekonywania jest tak istotne. Prof. Warylewski podkreślił jednocześnie, że na WPIA UG docenia się rolę retoryki i jej nauczanie będzie kulturowane, nawiązując tym samym do dorobku naukowego prof. Jolanty Jabłońskiej-Boncy, która zainicjowała badania nad tą tematyką w gdańskim ośrodku naukowym.

W dalszej kolejności odczytano list adw. Jerzego Glanca do organizatorów i uczestników Konferencji. Dziekan ORA w Gdańsku, dostrzegając ścisły związek pomiędzy wystąpieniami publicznymi a wykonywaniem zawodu adwokata i praktykowaniem prawa w ogóle, wyraził zadowolenie, że problematyka publicznej wypowiedzi na sali sądowej wzbudza tak duże zainteresowanie wśród studentów.

Obrady prowadzone były w ramach czterech paneli tematycznych – historycznego, praktycznego, teoretycznego i psychologicznego.

Przewodnictwo pierwszego panelu objął dr Kamil Zeidler (UG). Wystąpienia rozpoczął

prof. Jerzy Zajadło (UG), prezentując referat zatytułowany „Cyceron – mówca, polityk i prawnik”. Przedstawił w nim obraz historii retoryki, analizując życie i twórczość jednego z najwybitniejszych retorów epoki klasycznej. Postać ta jest przełomowa o tyle, że w jego spuściźnie rysuje się synteza etosów filozofa i oratora. Przed Cyceronem uważano, że poszukiwanie prawdy w filozofii i sztuka skutecznego przekonywania w retoryce są dążeniami przeciwnymi. Cyceron udowodnił własnym przykładem, że nie można być dobrym retorem bez opanowania filozofii, gdyż „sama retoryka bez filozofii przynosi państwu przeważnie szkodę, a sama filozofia bez retoryki – za mały pożytek”. Podobne wyzwania stoją współcześnie przed prawnikami w ich codziennej praktyce – poprzez swoją pracę i wykształcenie powinni oni dążyć do osiągnięcia ideału, którego wzór ustanowił Cyceron. „Retoryka w życiu prawnika nie jest bowiem wartością samą w sobie, lecz narzędziem, nauką i sztuką pozwalającymi na zrozumienie tworzenia, stosowania, wykładni, obowiązywania i przestrzegania fenomenu prawa w całej jego filozoficznej złożoności”. Drugi referat, zatytułowany „Perswazyjny aspekt wystąpień publicznych”, wygłosił literaturoznawca, prof. Hieronim Chojnacki (UG). Prelegent, opisując podstawową funkcję retoryki klasycznej, podkreślał złożoność samego pojęcia perswazji. Wyjaśnił, że jest to trudna do opisanego synteza elementów mowy, skierowanych do uczuć, woli i rozumu adresatów. Referent przestrzegł jednak przed szafowaniem środkami przekonywania, gdyż retoryka nie jest inwentarzem instrumentów, których można dowolnie używać. Nawiązując do przedmówcy, prof. Chojnacki wskazywał, że etos mówcy zakłada istnienie czystej intencji oraz wstrzymywanie się od metod wątpliwych etycznie. Następnie głos zabrała apl. adw. Magdalena Glanc, która przedstawiła referat pt. „Historia retoryki jako dziedziny o sądowym rodowodzie”. Doktorantka wskazała, że retoryka narodziła się na greckiej agorze i ta geneza bardzo długo determinowała postrzeganie jej jako teorii wystąpień publicznych. Prezentując rozwój tej nauki na przestrzeni wieków, referentka podkreśliła, że retoryka aż do XVIII/XIX w. stanowiła podstawę wykształcenia humanistycznego, a w szczególności znalazła się w programach studiów prawniczych. Jako ostatni głos w tej części Konferencji zabrał Lucjan Sroczyński, przedstawiając klasyczny podręcznik Kwintyliana „O kształceniu mówcy”.

Przewodnictwo drugiego panelu objął Tomasz Widłak (UG). Jako pierwszy wystąpił adw. Przemysław Rybiński, który wygłosił referat zatytułowany „Taktyka przemówienia sądowego w sprawie karnej”. Referent podzielił się ze słuchaczami spostrzeżeniami w zakresie prowadzenia spraw karnych, które oparł na własnych doświadczeniach, zaczerpniętych z praktyki adwokackiej. Mec. Rybiński zwrócił uwagę na fakt, że taktyka obrony zawsze jest pochodną koncepcji oskarżenia, a taktyka przemówienia – pochodną taktyki całego procesu. W pierwszej kolejności obrońca dokonuje wyboru rodzaju mowy. Referent zauważył, że w procesie karnym adwokat nie tylko posługuje się mową osądzającą, od czasów starożytnych utożsamianą właśnie z przemówieniem sądowym, ale w zależności od okoliczności może wybrać również rodzaj mowy doradczej bądź mowy przedstawiającej. W dalszej kolejności obrońca dokonuje selekcji materiału do przemówienia, mając na uwadze przyjętą linię obrony. Ostatnim etapem jest uporządkowanie materiału w takiej postaci, w jakiej ma on zostać wygłoszony. Na zakończenie swojego wystąpienia referent udzielił słuchaczom kilku wskazówek cennych w ich przyszłej pracy zawodowej, jednocześnie przestrzegając, by mimo starannego przygotowania przemówienia zawsze byli gotowymi na konieczność improwizowania. Drugim uczestnikiem panelu był apl. adw. Tomasz Snarski (UG), który zaprezentował wystąpienie pt. „Polemika a kłótnia – o sztuce prowadzenia sporu w pracy prawnika”. Prelegent zwrócił uwagę na fakt, że spory stanowią codzienność w pracy prakty-

ków, dlatego tak istotne jest, aby nauczyć się prawidłowo je rozwiązywać. Celem prawnika jest wygranie sprawy, jednak cel ten definiuje forma polemiki. Stąd konieczność wzięcia pod uwagę ograniczeń płynących z przepisów prawa, zasad etyki, zwyczaju, orzecznictwa i kultury osobistej. Kiedy bowiem mówca odchodzi od meritum i daje się ponieść emocjom, polemika przeradza się w kłótnię. Swoje wystąpienie pt. *„Rola negocjacji w postępowaniu mediacyjnym między pokrzywdzonym a sprawcą czynu”* zaprezentowała także studentka WPIA UG, Małgorzata Illuk. Referentka, przedstawiając regulację prawną mediacji w postępowaniu karnym, wskazała, że stanowi ona odejście od idei sprawiedliwości redystrybtywnej na rzecz zadośćuczynieniowej.

Trzecia część Konferencji, pod przewodnictwem adw. Rybińskiego, poświęcona była teorii retoryki. Karolina Krause wygłosiła referat pt. *„Między teorią a praktyką, czyli trochę na temat głosów stron”*, a następnie Katarzyna Bieszke przedstawiła zagadnienie argumentu z sentencji w praktyce prawniczej. Dominika Kostrzewa zainteresowała słuchaczy wystąpieniem nt. *„Retoryka jako świadomość własnych możliwości językowych”*. Jako ostatnia głos zabrała Ewelina Koszel, która przedstawiła zagadnienie tropów i figur retorycznych, udowadniając, że w istocie są one stosowane w praktyce.

Panel czwarty, któremu przewodniczył apl. adw. Tomasz Snarski (UG), poświęcony był zagadnieniu psychologii w retoryce. Pierwszy referat, zatytułowany *„Teoria komunikacji i psychologiczne aspekty retoryki prawniczej”*, przedstawiła apl. adw. Monika Wójciuk. Referentka skupiła się na zaprezentowaniu mechanizmów rządzących ludzkim postępowaniem i sposobach wpływania na stan przekonań innych za pomocą technik psychologicznych. Zawarte w referacie twierdzenia poparła przykładami odnoszącymi się zarówno do sytuacji dnia codziennego, jak i praktyki prawniczej. Referentka podkreśliła jednocześnie znaczenie, jakie dla efektywnego przekonywania do swoich racji ma znajomość reguł wpływu na innych. W dalszej kolejności swoje wystąpienia wygłosili studenci Uniwersytetu Gdańskiego. Referat Macieja Trąbskiego dotyczył wykorzystania metod szkoleniowych treningu osobowości w rozwijaniu zdolności perswazyjnych, natomiast Jakub Szarmach zaprezentował interesujący wykład na temat pozawerbalnych środków oddziaływania.

Zwieńczeniem konferencji naukowej było wystąpienie dr. Kamila Zeidlera (UG), który podsumował wygłoszone w tym dniu referaty. Podkreślił on też konieczność ciągłej pracy nad samym sobą w celu rozbudowywania warsztatu krasomówczego. Z retoryką, zdaniem prelegenta, spotykamy się nie tylko na sali sądowej, ale w również w wielu sytuacjach życia codziennego. Stąd konieczność dbałości o język i kształcenie w zakresie wymowy. Dr Zeidler zachęcał wszystkich słuchaczy, aby korzystali z nadarzających się okazji i jak najczęściej zabierali głos w publicznych debatach, gdyż w ten sposób zapewnią sobie najskuteczniejszy trening.

Warto odnotować, że wypowiedzi referentów wywołały żywą dyskusję, zwłaszcza gdy powracało pytanie o jedność retoryki jako dyscypliny, innymi słowy – czy mówić należy o „retoryce prawniczej”, czy raczej o „retoryce dla prawników”. Argumentowano, że przeciwstawienie retoryki prawniczej retoryce w ogólności byłoby zarówno nieuzasadnione historycznie, jak i sprzeciwiałoby się względem poprawności metodologicznej. Podniesiono jednakże, iż zwolennikom odmiennego poglądu w istocie nie chodzi o tworzenie nowej dziedziny, lecz swoiste przyznanie prawnikom kompetencji do budowania własnego systemu środków i narzędzi retorycznych.

Konferencja naukowa zorganizowana na WPIA spotkała się z dużym zainteresowaniem. Oprócz przedstawicieli środowisk akademickich i studentów UG wzięli w niej udział rów-

nież przedstawiciele zawodów prawniczych, m.in. Dziekan OIRP Ewa Jezierewska oraz Wicedziekan ORA Dariusz Strzelecki, a także licznie przybyli aplikanci adwokaccy.

Tegoroczna konferencja była pierwszym organizowanym przez WPiA UG spotkaniem ludzi nauki i praktyki, podczas którego zaprezentowano w ramach czterech paneli (odpowiadających czterem głównym płaszczyznom funkcjonowania retoryki) tak szerokie spektrum zagadnień poświęconych retoryce prawniczej. Miejmy nadzieję, że organizowanie podobnych konferencji stanie się tradycją Uniwersytetu Gdańskiego, a tegoroczne spotkanie będzie wstępem do dalszych rozważań o problematyce wystąpień publicznych.

Magdalena Glanc, Monika Wójciuk

DRAKTYCZNE ZAGADNIENIA PRAWNE

Prawo cywilne

SKARGA KASACYJNA W SPRAWACH O UZNANIE LUB STWIERDZENIE WYKONALNOŚCI WYROKU SĄDU POLUBOWNEGO LUB UGODY ZAWARTEJ PRZED TAKIM SĄDEM

Zagadnienie uznania i stwierdzenia wykonalności wyroków sądów polubownych lub ugód zawartych przed takimi sądami uregulowane jest – po zmianach dokonanych na mocy ustawy z 28 lipca 2005 r.¹ – w przepisach art. 1212–1217 k.p.c. W świetle tych przepisów odróżnić należy sytuację, w której wyrok sądu polubownego wydany został w Polsce lub w Polsce przed takim sądem zawarta została ugoda, od sytuacji, w której wyrok sądu polubownego wydany został za granicą lub ugoda została zawarta przed takim sądem za granicą². Wprawdzie w art. 1212 § 2 k.p.c. mowa jest o tym, że wyrok sądu polubownego lub ugoda przed nim zawarta podlegają uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności na zasadach określonych w tytule VIII części piątej kodeksu postępowania cywilnego, niezależnie od tego, w jakim państwie wyrok został wydany lub ugoda została zawarta, jednak wyraźną podstawę dla zróżnicowania wyroków sądów polubownych i ugód zawieranych przed takimi sądami według miejsca wydania wyroku lub zawarcia ugody (Polska lub zagranica) daje art. 1215 k.p.c. W przepisach art. 1212–1217 k.p.c. rozstrzygnięto istotne kwestie związane z uznaniem i stwierdzeniem wykonalności wyroków sądów polubownych i ugód zawartych przed takimi sądami, jednak brak regulacji, która jednoznacznie przesądzałaby o dopuszczalności bądź niedopuszczalności skargi kasacyjnej. W związku z tym powstaje pytanie, czy skarga kasacyjna jest dopuszczalna w sprawie o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody zawartej przed takim sądem i czy z tego punktu widzenia uzasadnione jest przeprowadzenie zróżnicowania w zależności od miejsca wydania wyroku lub zawarcia ugody (Polska lub zagranica).

¹ Ustawa z 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 178, poz. 1478). Ustawa ta weszła w życie 17 października 2005 r.

² Co do wyroków sądów polubownych wydanych za granicą, trzeba jednak pamiętać o przepisach Konwencji o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych wyroków arbitrażowych, sporządzonej w Nowym Jorku 10 czerwca 1958 r. (Dz.U. z 1962 r. Nr 9, poz. 41).

Przedstawione zagadnienie było podejmowane w orzecznictwie przed wejściem w życie ustawy z 28 lipca 2005 r. Aczkolwiek stan normatywny był wówczas w pewnym stopniu odmienny od obecnego, warto zaznaczyć, że przyjmowano, iż od postanowienia sądu drugiej instancji co do stwierdzenia wykonalności wyroku polubownego wydanego w Polsce kasacja była niedopuszczalna³. Natomiast problem dopuszczalności kasacji na postanowienie sądu drugiej instancji w przedmiocie uznania lub stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą był rozstrzygany według reguł dotyczących uznania lub stwierdzenia wykonalności orzeczeń zagranicznych sądów państwowych, wobec czego przyjmowano, że kasacja była dopuszczalna (art. 1148 § 3 k.p.c. i art. 1151 § 2 k.p.c.)⁴.

Po wejściu w życie ustawy z 28 lipca 2005 r. kwestia dopuszczalności skargi kasacyjnej w sprawach o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody zawartej przed takim sądem wywołała kontrowersje w literaturze z uwagi na brak wyraźnej regulacji w art. 1212–1217 k.p.c. Dominować zdaje się zapatrywanie, że ocena dopuszczalności skargi kasacyjnej musi być dokonywana na podstawie art. 398¹ § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. Przyjmuje się, w nawiązaniu do orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego wcześniejszego stanu prawnego, że skarga kasacyjna jest niedopuszczalna w postępowaniu o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego w kraju lub ugody zawartej przed takim sądem w kraju, natomiast jej wniesienie jest możliwe w postępowaniu o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed takim sądem za granicą⁵. Odmienne stanowisko zakłada natomiast, że w postępowaniu o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody zawartej przed takim sądem skarga kasacyjna w ogóle nie przysługuje, bez względu na to, czy chodzi o wyrok lub ugodę pochodzące z Polski, czy też z innego państwa (zagraniczne)⁶.

Omawiany problem został podjęty przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z 4 lipca 2008 r., I CZ 139/07⁷, w którego motywach przyjęto, że skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna na prawomocne postanowienie sądu drugiej instancji w przedmiocie uznania lub stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego w Polsce lub ugody zawartej przed takim sądem w Polsce, natomiast można wnieść skargę kasacyjną od prawomocnego postanowienia

³ Por. postanowienia SN z 22 września 1999 r., I CKN 654/99 (OSNC 2000, nr 3, poz. 61) i z 13 października 2004 r., I CZ 102/04 (niepubl.).

⁴ Por. postanowienia SN z 18 września 1998 r., III CKN 309/98, OSNC 1999, nr 3, poz. 54; z 9 lutego 1999 r., I CKN 887/98, OSNC 1999, nr 10, poz. 172; z 15 marca 2000 r., II CKN 552/00, OSNC 2000, nr 10, poz. 182; z 27 kwietnia 2001 r., III CZ 4/01, OSNC 2001, nr 12, poz. 184; z 20 lutego 2003 r., I CZ 10/03 (niepubl.); z 18 stycznia 2007 r., I CSK 330/06, OSNC 2007, nr 12, poz. 185.

⁵ Por. A. Tynel, *Uznanie i stwierdzenie wykonalności wyroku Sądu Polubownego*, PUG 2005, nr 9, s. 16; T. Ereciński (w): *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część czwarta. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego. Część piąta. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, red. T. Ereciński, t. 5, Warszawa 2007, art. 1214, uw. 4, s. 454; T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, Warszawa 2008, s. 366–367; R. Morek, *Mediacja i arbitraż (art. 183¹–183¹⁵, 1154–1217 k.p.c.)*, Komentarz, Warszawa 2006, art. 1215, nb. 12, s. 291; Ł. Błaszczak, M. Ludwik, *Sądownictwo polubowne (arbitraż)*, Warszawa 2007, nb. 39, s. 296.

⁶ B. Kordasiewicz, W. Sadowski, *Postępowanie w sprawie o uznanie i stwierdzenie wykonalności orzeczeń sądów polubownych w Polsce. Uwagi na tle nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego*, KPP 2007, nr 2, s. 553–554.

⁷ Biul. SN 2008, nr 10, s. 13.

sądu drugiej instancji, które dotyczy uznania lub stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed takim sądem za granicą.

Uzasadniając powyższe stanowisko, Sąd Najwyższy podkreślił, że w związku z brakiem regulacji kwestii dopuszczalności skargi kasacyjnej wśród przepisów części piątej kodeksu postępowania cywilnego właściwe do jej oceny są przepisy części pierwszej, księgi pierwszej, normujące postępowanie procesowe, przy czym chodzi tu o przepisy ogólne o procesie, z wyłączeniem przepisów o postępowaniach odrębnych (art. 13 § 2 k.p.c.). Stosowanie tej reguły w innych postępowaniach, w tym w postępowaniu o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu arbitrażowego, oznacza, że według art. 398¹ § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. skarga kasacyjna jest dopuszczalna od prawomocnych orzeczeń wydanych przez sąd drugiej instancji, które rozstrzygają o przedmiocie danego postępowania albo dotyczą odrzucenia wniosku wszczynającego to postępowanie lub je umarzającego, jeżeli dany rodzaj postępowania może być uznany za „odpowiednik” postępowania w sprawie, którym jest proces. Zgodnie z art. 1212 § 1 k.p.c. wyrok sądu polubownego lub ugoda przed nim zawarta mają moc prawną na równi z wyrokiem sądu lub ugodą zawartą przed sądem po ich uznaniu przez sąd albo po stwierdzeniu przez sąd ich wykonalności. Bez wątpienia więc postępowanie o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu arbitrażowego ma istotne znaczenie, skoro stanowi ono nieodzowny warunek uzyskania mocy prawnej przez orzeczenie sądu polubownego. Obecnie obowiązujące przepisy wyrażnie różnicują jednak wyroki sądów polubownych (oraz ugody zawarte przed takimi sądami) ze względu na to, czy zostały wydane (zawarte) w Polsce, czy też za granicą.

Skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego przed polskim sądem państwowym może zostać skierowana tylko w stosunku do wyroku sądu polubownego wydanego w Polsce (art. 1205 § 1 k.p.c.), co implikuje wniosek, że chodzi o sytuację, w której także miejsce postępowania przed sądem polubownym znajdowało się w Polsce (art. 1155 § 2 k.p.c.)⁸. Odmienny jest w związku z tym także zakres kognicji sądu orzekającego o uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności, w zależności od tego, czy chodzi o wyrok sądu polubownego wydany w Polsce lub ugodę zawartą przed takim sądem w Polsce, czy też o wyrok sądu polubownego, który został wydany za granicą, lub ugodę, którą zawarto za granicą. W wypadku wyroku sądu polubownego wydanego w Polsce lub ugody zawartej przed takim sądem w Polsce sąd kontroluje jedynie, czy według przepisów kodeksu postępowania cywilnego spór mógł być poddany pod rozstrzygnięcie sądu polubownego lub też, czy uznanie lub wykonanie wyroku sądu polubownego lub ugody przed nim zawartej byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej (klauzula porządku publicznego – art. 1214 § 3 k.p.c.). Przesłanki te nie są jednak badane, jeżeli wcześniej skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego została przez sąd państwowy prawomocnie oddalona (art. 1217 k.p.c.). Inaczej rzecz się przedstawia przy orzekaniu o uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed takim sądem za granicą. Przesłanki, które są wówczas dodatkowo badane (por. art. 1215 § 2 k.p.c.), są częściowo zbieżne z podstawami skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego uwzględnianymi na zarzut skarżącego (por. art. 1206 § 1 pkt 1–4 k.p.c.), a częściowo nawiązują do sytuacji wyroku sądu polubownego w państwie jego pochodzenia, tj. państwie, w którym lub według prawa którego wyrok został wydany (art. 1215 § 2 pkt 5 k.p.c.).

W rezultacie Sąd Najwyższy podniósł, że charakter postępowania o uznanie lub stwierdze-

⁸ Pogląd taki został wyrażony w doktrynie, por. T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd...*, s. 65–66.

nie wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody zawartej przed takim sądem nie jest jednolity i należy inaczej go oceniać w zależności od tego, czy postępowanie ma za przedmiot wyrok sądu polubownego wydany w Polsce lub ugody zawartą w Polsce, czy też wyrok sądu polubownego wydany za granicą lub ugody zawartą przed takim sądem za granicą. W pierwszym wypadku jest to postępowanie pomocnicze, gdyż jest prowadzone w sytuacji, w której wyrok sądu polubownego został wydany w Polsce (ugoda przed tym sądem została zawarta w Polsce), co oznacza, że postępowanie przed sądem polubownym było zlokalizowane (w sensie prawnym) w Polsce. Funkcja postępowania o uznanie lub stwierdzenie wykonalności jest wówczas ograniczona do zapewnienia skuteczności wyniku postępowania w sprawie przez zrównanie wyroku sądu polubownego wydanego w Polsce lub ugody zawartej przed tym sądem w Polsce z wyrokiem sądu państwowego lub ugody zawartą przed takim sądem, a w wypadku, gdy wyrok sądu polubownego lub ugoda przed nim zawarta ma być podstawą egzekucji – do umożliwienia prowadzenia egzekucji na podstawie tych tytułów. Element kontroli, który występuje w tym postępowaniu (art. 1214 § 3 k.p.c.), tej oceny nie zmienia, tym bardziej że w pewnych okolicznościach kontrola może mieć charakter ograniczony i nie obejmować podstaw przewidzianych w art. 1214 § 3 k.p.c. (por. art. 1217 k.p.c.).

Odmienne zagadnienie przedstawia się w wypadku postępowania o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed takim sądem za granicą. W takim wypadku postępowanie to pełni znacznie dalej idące funkcje, gdyż w sytuacji, w której postępowanie przed sądem polubownym było zlokalizowane za granicą i wyrok sądu polubownego został wydany za granicą lub ugoda przed tym sądem została zawarta za granicą, można mówić o tym, że postępowanie o uznanie lub stwierdzenie wykonalności pozwala osiągnąć skutki prawne równoznaczne z tymi, które istnieją, gdy postępowanie przed sądem polubownym jest zlokalizowane w kraju i tu zostaje wydany wyrok lub zawarta zostaje ugoda. Postępowanie to nie ogranicza się więc do funkcji, które spełnia postępowanie o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego w Polsce lub ugody zawartej przed tym sądem w Polsce. W efekcie nie można postępowania o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed takim sądem za granicą sprowadzać do roli postępowania o charakterze pomocniczym, jak to jest w wypadku postępowania o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego w Polsce lub ugody zawartej przed tym sądem w Polsce. Potwierdza ten wniosek szerszy zakres kontroli wyroku lub ugody przez sąd państwowy w wypadku wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed takim sądem za granicą. Z tych względów postępowanie o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed takim sądem za granicą powinno być traktowane jako „odpowiednik” postępowania w sprawie. Przesądza to o dopuszczalności skargi kasacyjnej od postanowienia sądu drugiej instancji w przedmiocie uznania lub stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed takim sądem za granicą.

Przedstawione rozstrzygnięcie, jak i sam tok rozumowania Sądu Najwyższego należy w pełni zaaprobować. Na szczególną uwagę zasługuje podniesiona przez Sąd Najwyższy kwestia odmiennego charakteru postępowania o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody zawartej przed takim sądem w zależności od tego, czy wydanie wyroku (zawarcie ugody) miało miejsce w Polsce, czy też za granicą. Nawiązano w tym zakresie nie do problematyki relacji między sądem państwowym a sądem polubownym i rozpatrywanego

w tym kontekście podziału postępowań przed sądem państwowym⁹, lecz do oceny charakteru postępowania o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody zawartej przed takim sądem z punktu widzenia przyjmowanego w nauce ogólnego podziału postępowań cywilnych na postępowania w sprawie (tzw. główne) i postępowania pomocnicze¹⁰. Sąd Najwyższy trafnie przyjął, że postępowanie o uznanie wyroku sądu polubownego wydanego w Polsce lub ugody zawartej przed sądem polubownym w Polsce ma charakter postępowania pomocniczego¹¹, natomiast postępowanie o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed sądem polubownym za granicą jest odpowiednikiem postępowania w sprawie (głównego).

W rezultacie od prawomocnego postanowienia wydanego przez sąd drugiej instancji rozstrzygającego o przedmiocie postępowania o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego w Polsce lub ugody zawartej przed takim sądem w Polsce bądź w przedmiocie odrzucenia wniosku wszczynającego to postępowanie lub umorzenia go nie można wnieść skargi kasacyjnej na podstawie art. 398¹ § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. Natomiast w postępowaniu o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed takim sądem za granicą dopuszczalna jest na podstawie art. 398¹ § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. skarga kasacyjna od prawomocnego postanowienia sądu drugiej instancji rozstrzygającego o przedmiocie tego postępowania albo w przedmiocie odrzucenia wniosku wszczynającego to postępowanie lub umorzenia go. Odmienność charakteru i funkcji obu postępowań prowadzi do odmiennych wniosków co do dopuszczalności skargi kasacyjnej w tych postępowaniach.

Karol Weitz

⁹ Por. K. Weitz, *Sądownictwo polubowne a sądy państwowe*, PS 2007, nr 3, s. 19–22. Sporna jest kwestia, czy postępowanie o uznanie lub stwierdzenie wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody zawartej przed takim sądem ma charakter incydentalny względem postępowania przed sądem polubownym (tak w odniesieniu do stwierdzenia wykonalności „krajowego” wyroku sądu polubownego np. K. Potrzebowski, W. Żywicki, *Sądownictwo...*, s. 56–57), czy też odnosi się ono do wyniku postępowania przed sądem polubownym (tak K. Weitz, *Sądownictwo...*, s. 20). Rozbieżności wywołuje także to, czy orzekanie o uznaniu lub stwierdzeniu wykonalności przez sąd państwowy należy do czynności kontrolno-nadzorczych względem sądu polubownego (tak np. S. Dalka, *Sądownictwo...*, s. 129 i 131–137), czy też ma charakter mieszany, tj. należy zarazem do czynności polegających na współdziałaniu sądu państwowego z sądem polubownym, jak również czynności kontrolno-nadzorczych (tak na tle orzekania o wykonalności „krajowego” wyroku sądu polubownego R. Kuratowski, *Kilka uwag o stosunku sądów państwowych do sądów polubownych*, „Głos Sądownictwa” 1933, nr 4, s. 210).

¹⁰ Por. S. Włodyka, *Pojęcie postępowania cywilnego i jego rodzaje* (w:) *Wstęp do systemu prawa procesowego cywilnego*, red. J. Jodłowski, Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk 1974, s. 322–323; J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapiere, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2007, s. 50; H. Dolecki, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 2005, s. 18; W. Siedlecki (w:) W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 2003, s. 28 i 31; J. Gudowski (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze. Część druga. Postępowanie zabezpieczające*, red. T. Ereciński, Warszawa 2007, t. 1, art. 1, uw. 10, s. 18. Odmienne wypowiada się W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2005, s. 21–22, który wyróżnia postępowanie główne (w sprawie) oraz postępowania wypadkowe i postępowania incydentalne.

¹¹ Por. J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapiere, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie...*, s. 50

ANALOGICZNE STOSOWANIE DO WYNAGRODZENIA WYKONAWCY ROBÓT BUDOWLANYCH PRZEPISÓW DOTYCZĄCYCH UMOWY O DZIEŁO (CZ. 1)

Nikogo zapewne nie trzeba przekonywać do tezy, że kodeksowa regulacja umowy o roboty budowlane tylko w niewielkim stopniu pozwala na jednoznaczne rozstrzyganie kwestii spornych ujawniających się między stronami, co dotyczy także tak istotnego elementu umowy, jakim jest określenie wynagrodzenia wykonawcy. Słabość ta z całą mocą dała znać o sobie z chwilą, w której ustawodawca – świadcząc obrotowi iście niedźwiedzią przysługę – w prosty sposób „uwolnił” pozostającą w okowach obrotu uspołecznioną umowę o roboty budowlane, nie troszcząc się w ogóle o luki, jakie pociągnęło jej odcięcie od pozakodeksowego zaplecza normatywnego.

Powstałe w ten sposób trudności, ujawniające się w przypadkach, w których strony nie poddały swego stosunku wyczerpującemu wzorcowi umowy, ustawodawca zrzucił na barki doktryny i orzecznictwa. Większość doktryny, wychodząc z założenia, że umowa o roboty budowlane stanowi odrębny względem umowy o dzieło typ umowy nazwanej¹ (i tym samym nie podlega wprost regulacji art. 628 i n. k.c.), usiłuje zaradzić tym trudnościom, dopuszczając niemal jednomyślnie analogiczne stosowanie przepisów dotyczących umowy o dzieło do wynagrodzenia wykonawcy robót budowlanych². U podstaw tego rozwiązania tkwi założenie

¹ Zob. np. S. Grzybowski, *Nowe oraz istotnie zreformowane w kodeksie cywilnym rodzaje umów*, „Nowe Prawo” 1965, nr 1, s. 11; J. Okolski, *Stosunki umowne w procesie inwestycyjnym (umowa o roboty budowlane)*, Warszawa 1976, s. 98; Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 226–227; Z. Gordon, *Umowa budowlana w obrocie uspołecznionym*, Toruń 1991, s. 36, 174–175 (i tam przywoływane dawniejsze poglądy); J. P. Naworski, *Wpływ istnienia wad na obowiązek odbioru robót budowlanych przez inwestora*, PPH 1998, nr 8, s. 13; J. A. Strzępka, E. Zielińska, *Głosa do uchwały SN z 11 stycznia 2002 r.*, III CZP 63/2001, OSP 2002, z. 10, poz. 125; J. Strzępka (w:) J. Rajski (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, t. 7, Warszawa 2004, s. 388 [jak się wydaje, po zmianie stanowiska – por. J. Strzępka, *Umowy w zakresie inwestycji budowlanych* (w:) S. Włodyka (red.), *Prawo umów w obrocie gospodarczym*, Warszawa 2001, s. 917]; Z. Strus (w:) *Kodeks cywilny. Tom II, art. 353–1088. Praktyczny komentarz z orzecznictwem*, Warszawa 2005, s. 363; W. Białończyk, *Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z 6 maja 2004 r.*, II CK 315/03, OSP 2005, z. 5, poz. 40; K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 1061; B. Lackoroński, *Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z 16 maja 2007 r.*, III CSK 452/06, OSP 2009, z. 2, s. 136. Odmienne np. W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 471 (gdzie uznaje się umowę o roboty budowlane za podtyp umowy o dzieło); A. Brzozowski (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, t. II, Komentarz do artykułów 1–449*¹¹, Warszawa 2009, s. 402; por. także E. Kulesza (w:) J. Ignatowicz (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, tom 2, Warszawa 1972, s. 1406 (autor stwierdzał, że umowa o roboty budowlane stanowi rodzaj umowy o dzieło).

² Tak już S. Grzybowski, *Nowe oraz istotnie zreformowane w kodeksie cywilnym rodzaje umów*, „Nowe Prawo” 1965, nr 1, s. 12 (tuż po wejściu w życie kodeksu cywilnego autor pisał: „W przedmiotach nieuregulowanych przepisami art. 647–658 należy – moim zdaniem – stosować w drodze analogii postanowienia dotyczące umowy o dzieło”); S. Buczkowski (w:) S. Grzybowski (red.), *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, Ossolineum 1976, s. 470 (co do art. 629–632 k.c.); J. Okolski, *Stosunki umowne w procesie inwestycyjnym (umowa o roboty budowlane)*, Warszawa 1976, s. 90 (autor wskazywał, że „Dla określenia istoty wynagrodzenia i wynikających z tego skutków prawnych pośilkowo znajdują zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego dotyczące umowy o dzieło w zakresie

nie, że brak regulacji wynagrodzenia w ramach umowy o roboty budowlane stanowi lukę w prawie³; wprawdzie niektóre kwestie związane z określeniem wynagrodzenia wykonawcy mogłyby zostać rozwiązane przez zastosowanie zasad ogólnych (np. art. 357¹ k.c.), jednakże prowadziłoby to równocześnie do bezzasadnego i godzącego w zasadę równej ochrony praw majątkowych (art. 64 ust. 2 Konstytucji) zróżnicowania położenia prawnego stron umowy o roboty budowlane i stron umowy o dzieło⁴. Przyjmuje się przy tym, że art. 656 k.c. nie stoi na przeszkodzie analogicznemu stosowaniu do umowy o roboty budowlane regulacji innych niż wymienione w tym przepisie, ilekroć jest to uzasadnione istnieniem luki w prawie⁵.

ustalenia wynagrodzenia wykonawcy dzieła" i w tym kontekście omawiał stosowanie art. 629, 632 § 1 i 2 k.c.); Z. Gordon, *Umowa budowlana w obrocie społecznym*, Toruń 1991, s. 94 (autor pisze o „posiłkowym” stosowaniu); E. Zielińska (w.): J. A. Strzępka (red.), *Prawo umów budowlanych*, Warszawa 1999, s. 361–362 (autorka pisze o „odpowiednim” stosowaniu art. 628–631 k.c., omawia również stosowanie art. 632 § 2 k.c., który uznaje za przepis szczególny w stosunku do art. 357¹ k.c.); A. Karnicka-Kawczyńska, J. Kawczyński, *Umowa o roboty budowlane*, „Prawo Spółek” 1999, nr 7–8, s. 58 (omawiając wynagrodzenie w ramach umowy o roboty budowlane autorzy wskazują, że strony mogą przyjąć wynagrodzenie kosztorysowe bądź ryczałtowe „z wszystkimi konsekwencjami z tego płynącymi, a wynikającymi z treści przepisów art. 629–630 k.c.”; w tym kontekście omawiają również art. 632 § 2 k.c.); A. Brzozowski (w.): K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, t. II, Komentarz do artykułów 450–1088*, Warszawa 2009, s. 388 (co do art. 632 k.c.; por. s. 417, gdzie autor wskazuje, że art. 656 k.c. nie stanowi podstawy do żądania przez wykonawcę podwyższenia wynagrodzenia ustalonego w umowie ryczałtowo i stwierdza, że nie jest w tym przypadku dopuszczalne odpowiednie stosowanie przepisów o umowie o dzieło); J. A. Strzępka, E. Zielińska, *Glosa do uchwały SN z 11 stycznia 2002 r.*, III CZP 63/2001, OSP 2002, z. 10, poz. 125; B. Lackoroński, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 16 maja 2007 r.*, III CSK 452/06, OSP 2009, z. 2, s. 132 i n.; R. Szostak, *Glosa do wyroku SN z 20 listopada 2008 r.*, III CSK 184/08, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 3, s. 77; tenże, *Glosa do uchwały z 21 lipca 2006 r.*, III CZP 54/06, „Finanse Komunalne” 2007, nr 4, s. 73–74; J. P. Naworski, *Zwykła umowa o dzieło a umowa o roboty budowlane*, „Glosa” 2008, nr 2, s. 35 (autor uznaje *de lege lata* za ugruntowany pogląd o możliwości stosowania „odpowiednio” lub *per analogiam* do wynagrodzenia wykonawcy za roboty budowlane przepisów art. 628–632 k.c.); por. jednak K. Zagrobelny (w.): E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 1062 (autor pisze, że do wynagrodzenia w ramach umowy o roboty budowlane „nie da się korzystać z przepisów o wynagrodzeniu z umowy o dzieło”, a w kontekście art. 656 k.c. stwierdza, że poza dozwolonym korzystaniem z przepisów o dzieło, w innych sprawach zastosowanie będą miały unormowania ogólne, dotyczące wykonania i skutków niewykonania zobowiązań – s. 1067); K. Kołakowski (w.): G. Bieniek, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. 2, Warszawa 2008, s. 279 (zdaniem autora przepisy o wynagrodzeniu w ramach umowy o dzieło nie mogą być stosowane w drodze analogii do umów o roboty budowlane, ponieważ nie występuje tu luka w prawie: kwestię wynagrodzenia reguluje art. 647 *in fine* k.c., który wskazuje na konieczność uzgodnienia wynagrodzenia).

³ Zob. J. A. Strzępka, E. Zielińska, *Glosa do uchwały SN z 11 stycznia 2002 r.*, III CZP 63/2001, OSP 2002, z. 10, poz. 125; W. Białończyk, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 6 maja 2004 r.*, II CK 315/03, OSP 2005, z. 5, s. 250–251; R. Szostak, *Glosa do uchwały z 21 lipca 2006 r.*, III CZP 54/06, „Finanse Komunalne” 2007, nr 4, s. 74.

⁴ W. Białończyk, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 6 maja 2004 r.*, II CK 315/03, OSP 2005, z. 5, s. 253; B. Lackoroński, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 16 maja 2007 r.*, III CSK 452/06, OSP 2009, z. 2, s. 136–137.

⁵ B. Lackoroński, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 16 maja 2007 r.*, III CSK 452/06, OSP 2009, z. 2, s. 135 (autor zwraca uwagę, że pominięcie kwestii wynagrodzenia w odesłaniu zawartym w art. 656 k.c. spowodowane było tym, że w okresie uchwalania kodeksu cywilnego (1964 r.) problematyka

Podobną drogę obrało orzecznictwo, co przypieczętowała ostatnio uchwała składu siedmiu sędziów z 29 września 2009 r.⁶, w której Sąd Najwyższy orzekł, że „Przepisy art. 629 i 632 § 2 k.c. mogą mieć zastosowanie w drodze analogii do umowy o roboty budowlane” i tym samym przyłączył się do przeważającego w judykaturze zapatrywania, dopuszczającego możliwość analogicznego stosowania przepisów umowy o dzieło do wynagrodzenia wykonawcy robót budowlanych⁷. W uzasadnieniu uchwały Sąd ponownie jednoznacznie opowiedział się za stanowiskiem, że umowa o roboty budowlane jest odrębnym typem umowy nazwanej⁸, jak również podkreślił, że stosowaniu do tej umowy przepisów dotyczących umowy o dzieło w drodze analogii nie stoi na przeszkodzie art. 656 k.c., ponieważ określa on jedynie zakres „odpowiedniego” stosowania i nie wyklucza istnienia luki w prawie, wymagającej uzupełnienia w drodze analogii. Luki takiej Sąd dopatrywał się w zakresie regulacji dotyczącej zmiany wynagrodzenia wykonawcy robót budowlanych, a powstała ona – w ocenie Sądu – wskutek uchylecia przepisów odrębnych, które w założeniu ustawodawcy miały uzupełniać regulację kodeksową. Braku tego nie eliminuje zastosowanie zasad ogólnych (art. 357¹ k.c.), skoro prowadziłoby ono do znacznego zróżnicowania sytuacji prawnej wykonawcy dzieła i wykonawcy robót budowlanych, niedającego się usprawiedliwić – także w świetle art. 64 ust. 2 Konstytucji – przy istniejącym podobieństwie między umową o dzieło i umową o roboty budowlane.

Poza przywołaniem tego, co wynika wprost z uchwały skrojonej na miarę pytania prawnego przedstawionego przez Rzecznika Praw Obywatelskich, warto zwrócić uwagę także na to, co wynika z tej uchwały pośrednio. Mianowicie wydaje się, że uchwała ta stanowi wyraźny krok w kierunku uznania, iż – w braku odmiennej regulacji umownej – skutki prawne uzgodnienia wynagrodzenia kosztorysowego w umowie o roboty budowlane są takie same

wynagrodzeń w budownictwie uspołecznionym objęta była w całości przepisami odrębnymi, tego rodzaju odesłanie byłoby więc wtedy bezprzedmiotowe).

⁶ III CZP 41/09, dotychczas niepubl.

⁷ Zob. zwłaszcza wyrok SN z 15 czerwca 2007 r., V CSK 63/07, OSNC 2008, nr 10, poz. 116; wyrok SN z 20 listopada 2008 r., III CSK 184/08, LEX nr 479317, a także wyroki SN z 20 listopada 1998 r., II CKN 913/97, LEX nr 138655, z 28 czerwca 2000 r., IV CKN 70/00, OSNC 2001, nr 1, poz. 9, z 27 lipca 2005 r., II CK 793/04, LEX nr 279825, z 14 marca 2008 r., IV CSK 460/07, LEX nr 453070 oraz uchwały z 21 lipca 2006 r., III CZP 54/06, OSNC 2007, nr 5, poz. 57; por. też wyrok SN z 26 października 2000 r., II CKN 417/00, LEX nr 52620; uchwałę składu siedmiu sędziów SN z 11 stycznia 2002 r., III CZP 63/01, OSNC 2002, nr 9, poz. 106. Odmienne stanowisko zostało wyrażone w wyrokach z 6 maja 2004 r., II CK 315/03, OSP 2005, z. 5, poz. 60 oraz z 16 maja 2007 r., II CSK 452/06, OSP 2009, z. 2, poz. 19 (Sąd Najwyższy wskazał tam, że zawarty w art. 656 k.c. katalog odesłań jest katalogiem zamkniętym, a brak odesłania do przepisów o umowie o dzieło dotyczących podwyżki wynagrodzenia ryczałtowego oznacza, iż żądania podwyższenia na podstawie art. 632 § 2 k.c. takiego wynagrodzenia ustalonego w umowie o roboty budowlane nie można uwzględnić; zdaniem Sądu, w razie powstania wskutek zmiany stosunków groźby rażącej straty wykonawcy, zobowiązanego do oddania przewidzianego w umowie o roboty budowlane obiektu, mógłby on skorzystać z ustawowych uprawnień związanych z klauzulą *rebus sic stantibus* i na mocy art. 357¹ k.c. domagać się podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego lub rozwiązania umowy).

⁸ Tak SN już uprzednio w uchwale składu siedmiu sędziów z 11 stycznia 2002 r., III CZP 63/01, OSNC 2002, nr 9, poz. 106 oraz w wyrokach z 13 lutego 2001 r., II CKN 377/00, LEX nr 52625 i z 18 października 2006 r., II CSK 121/06, LEX nr 278679. Odmienne wyroki Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 1972 r., I CR 32/72, OSNC 1972, nr 10, poz. 188, z 7 listopada 1997 r., II CKN 446/97, OSNC 1998, nr 4, poz. 67 i z 28 czerwca 2000 r., IV CKN 70/00, OSNC 2001, nr 1, poz. 9.

jak w przypadku umowy o dzieło, co ma znaczenie nie tylko z punktu widzenia analogicznego stosowania art. 629 k.c., ale także dla stosowania art. 630 i 631 k.c.

Pogląd o tożsamości skutków prawnych uzgodnienia wynagrodzenia kosztorysowego w ramach umowy o dzieło i w ramach umowy o roboty budowlane jest istotny z tego względu, że skutki prawne ustalenia wynagrodzenia kosztorysowego trudno jest określić na podstawie zasad ogólnych⁹.

Wystarczy zwrócić uwagę, że znaczenie kosztorysu pod rządem kodeksu zobowiązań (art. 491 k.c.) i obecnie (w zakresie umowy o dzieło) nie jest w pełni tożsame. Zgodnie z art. 491 k.z. „Gdy umowa zawarta była na podstawie kosztorysu, a w toku wykonania zajdzie konieczność znacznego przekroczenia kosztorysu, przyjmujący zamówienie obowiązany jest zawiadomić o tem zamawiającego, w przeciwnym razie traci prawo żądania nadwyżki kosztów” (§ 1). „W razie konieczności znacznego przekroczenia kosztorysu zamawiający ma prawo odstąpić od umowy, jednakże obowiązany jest uczynić to bezzwłocznie i w tym przypadku obowiązany jest zapłacić przyjmującemu zamówienie godziwe wynagrodzenie za wykonaną pracę” (§ 2). Przepis nie odwoływał się do pojęcia „wynagrodzenia kosztorysowego”, a kosztorys rozumiano w doktrynie jako „szczegółowe obliczenie przypuszczalnych kosztów według cen jednostkowych”¹⁰. Ponieważ ustawodawca nie zakładał tu określenia „wynagrodzenia kosztorysowego”, nie regulował również wpływu zmiany „przypuszczalnych” kosztów na owo „wynagrodzenie”. Kosztorys miał znaczenie wyłącznie informacyjne¹¹. Jeżeli w toku wykonania dzieła doszło do nieznacznego przekroczenia kosztorysu wskutek konieczności wykonania dodatkowych robót, zastosowania innych materiałów albo z powodu wzrostu cen materiałów lub pracy, zamawiający miał obowiązek pokrycia związanych z tym, usprawiedliwionych kosztów¹². Koszty „znacznie przekraczające kosztorys” miał obowiązek pokryć jedynie wówczas, gdy został prawidłowo zawiadomiony o konieczności ich poniesienia i we właściwym czasie nie odstąpił od umowy. W świetle przepisu

⁹ Zob. J. A. Strzępka, E. Zielińska, *Glosa do uchwały SN z 11 stycznia 2002 r., III CZP 63/2001*, OSP 2002, z. 10, poz. 125.

¹⁰ Zob. R. Longchamps de Bérier, *Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 549. Por. J. Korzonek, I. Rosenblüth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz*, t. I, Kraków 1936, s. 1151 (autorzy wskazywali, że kosztorys polegał „na wyszczególnieniu wszelkich robót, jakie przy wykonaniu dzieła mają być dokonane, oraz wszelkich poszczególnych materiałów, które mają być użyte do tego celu, z podaniem wynagrodzenia za każdą robotę i każdy materiał z osobna, przyczem wynagrodzenie za wykonanie dzieła odpowiada sumie poszczególnych pozycji”); por. także J. Namitkiewicz, *Kodeks zobowiązań. Komentarz dla praktyki*, t. II, Łódź 1949, s. 311 (autor wskazywał, że: „Kosztorys jest to szczegółowe i wg zasad kalkulacji sporządzone, zwykle pisemne zestawienie przewidzianych do wykonania dzieła materiałów oraz robót z podaniem cen jednostkowych”).

¹¹ Zob. R. Longchamps de Bérier, *Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 549. Podobnie J. Namitkiewicz, *Kodeks zobowiązań. Komentarz dla praktyki*, t. II, Łódź 1949, s. 311 (autor wskazywał, że kosztorys „służy wyłącznie do zorientowania zamawiającego co do prawdopodobnej wysokości wydatku na dzieło”). Por. jednak J. Korzonek, I. Rosenblüth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz*, t. I, Kraków 1936, s. 1151 (autorzy wskazywali, że jeżeli umowa była zawarta na podstawie kosztorysu, przyjmujący zamówienie musi w zasadzie trzymać się kosztorysu, a prawo żądania nadwyżki musi usprawiedliwić przez udowodnienie, że zaszła konieczna potrzeba wykonania pewnych robót, nieprzewidzianych w kosztorysie, lub że nastąpiła nieprzewidziana zwyczajka kosztów robocizny lub materiału”).

¹² Zob. J. Namitkiewicz, *Kodeks zobowiązań. Komentarz dla praktyki*, t. II, Łódź 1949, s. 311–312.

pozbawione znaczenia było to, kto kosztorys przygotował oraz to, czy dało się przewidzieć konieczność przekroczenia kosztorysu¹³.

Wydaje się, że *de lege lata* sytuacja przedstawia się odmiennie. Przede wszystkim ustawodawca przewiduje obecnie określenie przez strony „wynagrodzenia kosztorysowego”, tzn. określenie wynagrodzenia na podstawie planowanych prac i przewidywanych kosztów. Zdaje się przy tym zakładać, że chodzi tu o określenie konkretnej kwoty, na co wskazują dalsze przepisy ustawy, w których mowa o „żądaniu odpowiedniej zmiany” albo „odpowiedniego podwyższenia”, „umówionego wynagrodzenia”, czy też „podwyższeniu wynagrodzenia kosztorysowego” (art. 629–631 k.c.). Wydaje się jednak, że przepisy te mają zastosowanie także wówczas, gdy w umowie określono jedynie zestawienie potrzebnych do wykonania dzieła materiałów i planowanych prac z podaniem cen jednostkowych¹⁴, bez określenia ceny zbiorczej (podanie tej ceny jest czynnością czysto techniczną). Między regulacją kodeksu cywilnego i kodeksu zobowiązań nie występuje w tym zakresie istotna różnica. Odmiennosc regulacji wiąże się natomiast z tym, że – inaczej niż w art. 491 k.z. – ustawodawca precyzyjnie reguluje obecnie wpływ zmiany poszczególnych elementów kosztorysu na zmianę umówionego wynagrodzenia, co prowadzi do „uszywnienia” wynagrodzenia kosztorysowego i stanowi podstawę dla formułowanego w doktrynie twierdzenia, iż kosztorys jest integralnym elementem umowy¹⁵ (a nie tylko podstawą jej zawarcia¹⁶). Treść art. 629–631 k.c. zdaje się przy tym sugerować, że przepisy te określają zamknięty katalog okoliczności uzasadniających żądanie zmiany umówionego wynagrodzenia. Gdyby bowiem

¹³ Podobnie kosztorys ujmuje kodeks cywilny niemiecki. Zgodnie z § 650 ust. 1 k.c.n. jeżeli podstawą umowy był kosztorys, a przyjmujący zamówienie nie gwarantował prawidłowości kosztorysu i okazało się, że dzieło nie może być wykonane bez istotnej zmiany kosztorysu, przyjmującemu zamówienie przysługuje – w razie wypowiedzenia przez zamawiającego umowy z tego powodu – jedynie roszczenie z § 645 ust. 1 k.c.n., tzn. roszczenie o część wynagrodzenia odpowiadającą wykonanej pracy i pokrycia nieuwzględnionych w wynagrodzeniu wydatków. Z przepisu wynika, że co do zasady kosztorys nie stanowi części umowy, lecz jej podstawę, której zakłócenie – istotna zmiana ceny ogólnej – powoduje możliwość wypowiedzenia umowy przez zamawiającego (jest to regulacja szczególna w stosunku do ogólnej regulacji związanej z zakłóceniem podstawy czynności prawnej). W braku wypowiedzenia zamawiający jest zobowiązany do pokrycia powstałych kosztów. Jeżeli jednak przyjmujący zamówienie gwarantował kosztorys, stanowi on część umowy; przyjmujący zamówienie może żądać jedynie kwoty określonej w kosztorysie – zob. H. Sprau (w:) *Palandt Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, München 2008, s. 961–962.

¹⁴ Por. Z. Radwański, J. Panowicz-Lipska, *Zobowiązania – część szczegółowa*, Warszawa 2008, s. 173 (autorzy piszą, że „Wynagrodzenie kosztorysowe obejmuje jedynie zestawienie potrzebnych do wykonania dzieła materiałów i planowanych prac z podaniem cen jednostkowych. Na tej podstawie oblicza się – dopiero po wykonaniu dzieła – należne wynagrodzenie”. Por. także S. Buczkowski (w:) S. Grzybowski (red.), *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, Ossolineum 1976, s. 436 (autor wskazywał, że „Kosztorys stanowi zestawienie potrzebnych do wykonania dzieła materiałów i nakładów pracy z podaniem ich cen jednostkowych”; „Kosztorys umowny jest (...) tylko preliminarzem, szacunkowym zestawieniem kosztów, orientującym zamawiającego o przybliżonej wysokości wynagrodzenia; o rzeczywistej jego wysokości i tym samym o należności wykonawcy decyduje kosztorys wykonawczy, który może wykazać sumę wyższą albo niższą od kosztorysu umownego”).

¹⁵ Tak np. S. Buczkowski (w:) S. Grzybowski (red.), *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, Ossolineum 1976, s. 436; A. Brzozowski (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, t. II, Komentarz do artykułów 1–449*¹¹, Warszawa 2009, kom. do art. 629, nb 1.

¹⁶ Tak pod rządem k.z. R. Longchamps de Bérier, *Zobowiązania*, s. 549.

ustawodawca zakładał, że w przypadku faktycznych odstępstw od kalkulacji dokonanej w kosztorysie istnieje co do zasady możliwość zmiany wynagrodzenia, art. 629 k.c. i art. 630 § 1 zd. 1 k.c. byłyby zbędne. Wystarczyłoby wprowadzenie wyjątków od dopuszczalności zmiany odpowiadających art. 630 § 1 zd. 2 i § 2 k.c. Taką interpretację potwierdza także art. 631 k.c., który wskazuje, że możliwość podwyższenia wynagrodzenia kosztorysowego ustawodawca przewiduje tylko w wypadkach określonych w art. 629 i 630 k.c. W rezultacie zmiana innych elementów kalkulacji niż uregulowane w art. 629 k.c. (ceny urzędowe) i art. 630 k.c. (planowane prace) nie wpływa *de lege lata* automatycznie na wysokość określonego przez strony wynagrodzenia kosztorysowego¹⁷ (także wtedy, gdy zmiana była nieznaczna). W literaturze trafnie zwrócono uwagę, że „Tym samym wynagrodzenie kosztorysowe zostało bardziej zbliżone do ryczałtowego, zwłaszcza że zmiana urzędowych cen i stawek powoduje również odpowiednią zmianę ryczałtu”¹⁸. Inna sprawa, że w tym zakresie regulacja wydaje się mieć charakter dyspozytywny, a więc strony mogą postanowić, iż określone wynagrodzenie ma charakter czysto szacunkowy, a sporządzenie kosztorysu ma wówczas takie znaczenie jak pod rządem art. 491 k.z.

Różnice w ujęciach wpływają na znaczenie zmian kosztów wykonania dzieła dla obowiązku zapłaty wynagrodzenia. O ile pod rządem k.z. kosztorys nie chronił np. zamawiającego przed wyższą cen materiałów, tak długo jak zmiana nie powodowała „znacznego przekroczenia kosztorysu”, o tyle obecnie z art. 629 k.c. wynika, że podstawą zmiany wynagrodzenia kosztorysowego może być jedynie zmiana cen urzędowych, a o skutkach zmiany cen „wolnych” (np. cen materiałów potrzebnych do wytworzenia dzieła) ustawodawca w ogóle nie wspomina. Regulacja ta prowadzi (argument *a contrario*) do wniosku, że np. zmiana rynkowych cen jednostkowych nie wpływa na wysokość „wynagrodzenia kosztorysowego”¹⁹. Można się domyślać, że w okresie uchwalania kodeksu cywilnego ustawodawca nie przywiązywał szczególnej wagi do zjawiska zmian „cen wolnych”, zakładając być może, iż ewentualne zmiany będą nieistotne. Zasadność takiego rozwiązania nie jest oczywista. W każdym razie zasięg tej reguły może być ograniczony przez przyjęcie, że w omawianym zakresie regulacja ma charakter dyspozytywny i strony mogą umówić się, iż zmiana wynagrodzenia kosztorysowego wynikać może także ze zmiany przewidywanych cen rynkowych. Natomiast w braku takiej regulacji zmiany cen rynkowych mogą – jak się wydaje – wpływać na zmianę wynagrodzenia tylko w razie spełnienia przesłanek z art. 632 § 2 k.c. Zastosowanie tego ostatniego przepisu w drodze analogii do skutków zmian cen rynkowych dla wynagrodzenia kosztorysowego wydaje się bardziej adekwatne niż zastosowanie art. 357¹ k.c. Przesłanki zastosowania art. 632 § 2 k.c. są łatwiejsze do spełnienia niż przesłanki z art. 357¹ k.c., skoro zaś art. 632 § 2 k.c. ma zastosowanie w przypadku wynagrodzenia ryczałtowego, to tym bardziej powinien mieć zastosowanie w przypadku wynagrodzenia kosztorysowego.

Roman Trzaskowski

¹⁷ Tak S. Buczkowski (w:) S. Grzybowski (red.), *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, s. 437. Autor wskazywał, że postanowienia art. 629–631 k.c. ograniczyły żądanie podwyżki wynagrodzenia do wypadków zmiany cen urzędowych lub konieczności wykonania prac dodatkowych.

¹⁸ *Ibidem*, s. 437.

¹⁹ Tak też K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 1044. Autor wskazuje, że zmiany cen innych niż urzędowe, jeśli nie uzasadniają stosowania klauzuli *rebus sic stantibus*, nie mogą być podstawą zmiany wynagrodzenia kosztorysowego.



**PYTANIA
I ODPOWIEDZI
PRAWNE**

Ewa Stawicka

Czy możliwe jest zasiedzenie własności nieruchomości przez osobę błędnie uważającą siebie za użytkownika wieczystego?

W publikowanym orzecznictwie dostępne jest zaledwie jedno orzeczenie Sądu Najwyższego, zawierające wyraźną odpowiedź – przeczącą – na pytanie postawione tutaj w tytule. Nosi ono sygnaturę IV CSK 367/08 i zapadło w trzyosobowym składzie w dniu 14 stycznia 2009 roku. Dosłowne brzmienie tezy postanowienia jest następujące: *Posiadanie nieruchomości w zakresie prawa własności i w zakresie prawa użytkowania wieczystego ma odmienne cechy. Samoistne posiadanie nieruchomości w zakresie użytkowania wieczystego polega na faktycznym wykonywaniu władztwa nad tą nieruchomością, z wolą posiadania jej dla siebie w zakresie odpowiadającym treści użytkowania wieczystego. Jest to zatem posiadanie inne treściowo od posiadania samoistnego w zakresie prawa własności. Na zewnątrz, różnica sposobu posiadania może nie być dostrzegalna, jednak zaznacza się wyraźnie w sferze woli posiadacza.*

Kanwą sprawy była sytuacja nierzadko zdarzająca się w miastach, gdzie przez dziesięciolecia najsilniejszym spośród możliwych do uzyskania dla osób fizycznych praw było użytkowanie wieczyste. W uproszczeniu przedstawiała się ona następująco:

Wnioskodawcy nabyli od innych użytkowników wieczystych ogrodzoną nieruchomość. Po wielu latach, kiedy starali się o pozwolenie na budowę garażu, okazało się, że skrajny fragment parceli, uprawiany jako przydomowy ogródek i traktowany przez wnioskodawców jako immanentna część nieruchomości, w istocie nigdy nie był objęty użytkowaniem wieczystym, albowiem stanowił on odrębną, niewielką działkę oznaczoną własnym numerem; należała ona do Skarbu Państwa, a potem w wyniku komunalizacji przeszła na własność gminy. Wnioskodawcy wystąpili o

zasiedzenie tej działki, powołując się na wpływ okresu niezbędnego do nabycia prawa własności w tym trybie w złej wierze. Trzeba bowiem podkreślić, że przez wszystkie lata zarówno opłata za użytkowanie wieczyste, jak i podatek naliczane były i opłacane od powierzchni rzeczywiście objętej użytkowaniem wieczystym, czyli nieuwzględniającej zasiadywanej działki. Dopiero w kolejnych kilka lat po tym, gdy uzyskali wiedzę o tym, że skraj ogródka nie jest objęty tym prawem, zakupione prawo użytkowania wieczystego wnioskodawcy przekształcili we własność.

Sądy powszechne w dwu instancjach oddaliły wniosek, a Sąd Najwyższy zgodził się z ich argumentacją. Uznano mianowicie, że wnioskodawcom nie upłynął termin wystarczający do zasiedzenia w złej wierze, ponieważ jego bieg rozpoczął się nie wraz z momentem zakupu prawa użytkowania wieczystego sąsiedniej parceli i objęcia w posiadanie ogrodzonej całości, ale wtedy, kiedy zainteresowani dowiedzieli się o rzeczywistym prawnym statusie skrajnego fragmentu ogrodu. Rozstrzygnięcie to może budzić wątpliwości.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę na to, iż w zacytowanej tezie Sąd Najwyższy wyraźnie stwierdził, że posiadanie „tak jak użytkownik wieczysty” należy kwalifikować jako posiadanie samoistne. Ta kwestia nie została jednoznacznie przesądzona ani w brzmieniu przepisów kodeksu cywilnego, ani w doktrynie, ani też w dotychczasowym orzecznictwie. W literaturze prezentowane są aż trzy różne stanowiska na temat tego, jaki charakter nosi posiadanie gruntu przez użytkownika wieczystego: pierwsze – iż jest to posiadanie zależne; drugie – że jest to posiadanie samoistne; trzecie zaś stwierdza, jakoby była to trzecia, pośrednia kategoria posiadania. Zdecydowanie krytycznie oceniając i tym samym całkowicie odrzucając trzecią koncepcję, literalnie sprzeczną z definicyjnym brzmieniem art. 336 k.c., trzeba równocześnie podkreślić, że trochę czym innym jest charakter posiadania przez osobę, której istotnie służą prawa i obowiązki użytkownika wieczystego, czym innym zaś – charakter posiadania przez kogoś, kto tylko trwa w błędnym (a na dodatek – obiektywnie nieuzasadnionym) przekonaniu, że jest użytkownikiem wieczystym danego gruntu.

Wydaje się że Sąd Najwyższy, mimo że werbalnie opowiedział się za stanowiskiem drugim, w istocie przyjmuje jednak za swoje stanowisko trzecie. Świadczyłyby o tym zamieszczone w treści uzasadnienia twierdzenie, iż zdaniem Sądu w przywoływanej tu sprawie obalone zostało domniemanie z art. 339 k.c. – a zatem przestała działać presumpcja samoistności posiadania.

Aby przeprowadzić dokładniejszą analizę, trzeba przywołać podstawową wiedzę związaną z posiadaniem. Jest ono powszechnie uważane nie za prawo podmiotowe, lecz jedynie za stan faktyczny. Manifestuje się jednocześnie w dwu płaszczyznach: *corpus* – czyli zewnętrznych przejawów oraz *animus* – to znaczy elementu woli. Należy zgodzić się z S. Rudnickim (*Nabycie przez zasiedzenie*, Warszawa 2007, s. 62) gdy twierdzi, że *wola odnosi się do treści samego posiadania, nie oznacza chęci (woli) nabycia prawa, czyli osiągnięcia skutku prawnego, jaki prawo łączy z konkretnym sposobem posiadania.*

Nie sposób jednak akceptować dalszego wnioskowania tego autora, zgodnie z którym *możliwość powstania posiadania samoistnego zależy od tego, czy przedmiot posiadania może stać się przedmiotem własności*. Należałoby raczej twierdzić, że posiadanie powstanie i będzie trwało, a co najwyżej nie nastąpią (np. w stosunku do rzeczy wyjętej z obrotu) jego prawne skutki. Gdyby przytoczone wyżej rozumowanie *mutatis mutandis* zastosować do stanu faktycznego omawianej sprawy, jego wynik doprowadzałby do zacytowanej tezy orzeczenia – bowiem skoro przedmiot posiadania nie mógłby się stać przedmiotem użytkownika wieczystego¹, to nie powstałoby w stosunku do niego *posiadanie w zakresie użytkownika wieczystego*.

Problem jednak w tym, że skoro *animus* nie ma charakteru ukierunkowanego na nabycie danego prawa (najczęściej – własności, tu – wieczystego użytkownika), to wolę zasiadającego można zakwalifikować tylko albo jako element posiadania zależnego (*rem alieni habendi*), albo samoistnego (*rem sibi habendi*)². Kodeks cywilny nie pozostawia miejsca na jakąś trzecią kategorię. Jeżeli zatem uznaje się (a taki pogląd ostatnio zdecydowanie przeważa, nie wyłączając omawianego orzeczenia SN), że władanie nieruchomością takie samo jak użytkownika wieczystego nosi cechy posiadania samoistnego – co jest założeniem w pełni słusznym, ponieważ instytucja użytkownika wieczystego jest bardzo mocno zbliżona do instytucji własności i z tej też przyczyny cieszy się ona w praktyce sądowej przywilejem analogii, w szczególności w zakresie dopuszczalności zasiedzenia prawa już raz ustanowionego – to w konsekwencji należałoby uznać, że okres, kiedy samoistny posiadacz błędnie uważał się za wieczystego użytkownika, niczym się w sensie prawnie relewantnym nie różni od następnego okresu, gdy ten dowiedział się o rzeczywistym statusie działki bądź też status ten sobie uświadomił.

Trzeba bowiem dopowiedzieć, że dość łatwo daje się zwrócić w drugą stronę ostrze argumentu użytego w uzasadnieniu orzeczenia SN, iż wprawdzie na zewnątrz trudno jest odróżnić posiadanie zasiadającego sprawującego władztwo

¹ Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą, zapoczątkowaną uchwałą składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 11 grudnia 1975 r., III CZP 63/75, OSNCP 1976, z. 12, poz. 259, możliwość nabycia użytkownika wieczystego drogą zasiedzenia powstaje jedynie wówczas, kiedy prawo to było już wcześniej ustanowione na rzecz innej osoby aniżeli zasiadający. Pogląd ten ostatnio podał w wątpliwość Z. Truskiewicz w pracy *Użytkowanie wieczyste. Zagadnienia konstrukcyjne*, Zakamycze 2006; uważa on, że użytkowanie wieczyste może powstać „od początku” poprzez samo zasiedzenie. Natomiast przed wydaniem uchwały z 11 grudnia 1975 r., w której zdecydowano się na analogię do regulacji dotyczącej się własności, negowano dopuszczalność zasiedzenia już istniejącego użytkownika wieczystego, powołując argument braku generalnej zasady możliwości zasiadywania praw rzeczowych.

² W prawie rzymskim rozróżniano *possessio* – treściowo zbliżone do posiadania samoistnego w naszym rozumieniu oraz *detentio* (zwane również *possessio naturalis*), wówczas oznaczające władanie rzeczą w cudzym imieniu, a według dzisiejszych naszych pojęć mieszczące w sobie zarówno dzierżenie, jak i posiadanie zależne (W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo rzymskie. Instytucje*, Warszawa 2009, s. 131). Z racji niecałkowitej przystawalności do pojęć współcześnie używanych w polskim prawie, kryterium tego podziału wydaje się nieprzydatne dla celów pomocniczego kwalifikowania pozycji użytkownika wieczystego względnie osoby, która za takowego się błędnie uważa.

„jak właściciel” od tego, który sprawuje je „jak wieczysty użytkownik” (*corpus*), lecz jednak różni je strona psychiczna. Mianowicie równie trudne przecież byłoby precyzyjne odtworzenie nastawienia mentalnego określanego jako *animus*, jeśliby nałożyć na nie fikcję powszechnej znajomości prawa. Osoba błędnie uważająca siebie za wieczystego użytkownika z reguły jest bowiem „sama sobie winna”, gdyż najczęściej wystarczyłoby uważne zapoznanie się z mapą obrębu geodezyjnego aby stwierdzić, że faktyczny podział istniejący w terenie z nią się nie pokrywa. Tym samym późniejsze „dowiedzenie się” o dotychczasowej błędności swych mniemań będzie w rzeczywistości raczej uświadomieniem sobie prawdziwego stanu rzeczy. Jak zatem miałaby wyglądać zewnętrzna ocena *animus* kogoś, kto uzyskawszy, nawet po pewnym okresie posiadania, wyraźną informację, że fragment zajmowanej przezeń działki nie jest objęty użytkowaniem wieczystym, nie orientując się zupełnie w prawie, nie przypisałby tej nowo uzyskanej wiedzy żadnego znaczenia? Czy nadal zasiadywałby „jak wieczysty użytkownik”?

Tym, co najistotniej wpływa na krytyczną ocenę myśli zaprezentowanej w omawianym tu orzeczeniu, jest jeszcze jeden, całkiem inny czynnik. To sprzeczność z wolą ustawodawcy, który w art. 10 ustawy zmieniającej kodeks cywilny z datą 1 października 1990 roku (Dz.U. z 1990 r. Nr 55, poz. 321) nakazał zaliczać do biegu zasiedzenia odpowiednio wyliczaną część okresu, w którym istniał *stan, który według przepisów dotychczasowych wyłączał zasiedzenie nieruchomości, a według przepisów obowiązujących po wejściu w życie tej ustawy prowadzi do zasiedzenia*. Taka konstrukcja normy oznacza, że prawodawca pragnie traktować wszelkie władztwo wykonywane dotąd samoistnie z pełną wiedzą oraz świadomością, iż nie mogło ono doprowadzić do nabycia własności, skoro dotyczyło gruntu państwowego – jako zaliczalne do uzyskania własności. Samoistny posiadacz w złej wierze, aż do wejścia w życie wspomnianej nowelizacji, mógłby wszak – od strony *animus* – traktować sam siebie co najwyżej jako osobę wykonującą faktycznie uprawnienia wieczystego użytkownika. Najwyraźniej jednak ustawodawca postanowił zrównać w tym przepisie wszelkie przypadki wcześniejszego samoistnego użytkownika.

Zgodność regulacji art. 10 ustawy zmieniającej z normami Konstytucji była poddawana ocenie Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku o sygnaturze P 3/03 TK nie stwierdził jej niezgodności z przepisami art. 64 ust. 2 Konstytucji RP, a w wywodach uzasadnienia podkreślił, że sytuacja prawna posiadacza *in statu usucapiendi* nie spełnia kryteriów ekspektatywy maksymalnie ukształtowanej. Zatem uprawnione jest wnioskowanie, że następująca w okresie prowadzącym do zasiedzenia „zmiana zasiadywanego prawa” z użytkownika wieczystego we własność – czy to wynikająca z przeobrażenia się samego prawa, czy też ze świadomości osoby zasiadającej – jest możliwa.

Dla codziennej praktyki sądowej istotne jest przede wszystkim żeby wiedzieć, iż poddany tu krytyce sposób rozumowania przybrał kształt precedensowego orzeczenia Sądu Najwyższego. W jego motywach przywołano też linię orzeczniczą tyjącą się sytuacji pokrewnych, której omawianie przekroczyłoby znacznie wąskie ramy niniejszej rubryki i z tej przyczyny zostaje ona w tym miejscu pominięta.

PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH

Wojciech Kotowski

Wyprzedzający sprawcą zderzenia ze zmieniającym kierunek

ZAGADNIENIE OGÓLNE

Bardzo często dochodzi do zderzenia dwóch pojazdów jadących w tym samym kierunku, w sytuacji, kiedy pierwszy z nich zmienia kierunek przez skręcenie w lewo w celu wjazdu na teren osiedla, a drugi w tym czasie wyprzedza z lewej strony. Proporcjonalnie często organy procesowe popełniają błędy w zakresie interpretacji obowiązków i uprawnień obu kierujących w korelacji z aktualnie obowiązującym stanem prawnym, czyniąc sprawcą z reguły zmieniającego kierunek ruchu. Oczywiście bywają sytuacje, kiedy istotnie sprawcą jest zmieniający kierunek (o tym będzie mowa w następnym numerze), częściej jednak na to miano zasługuje wyprzedzający. Wprawdzie większość tego typu zdarzeń stanowi wykroczenia ze stosunkowo łagodnymi skutkami, zdarzają się jednak przypadki, że zderzenie pojazdów pociąga za sobą obrażenia ciała naruszające czynności organizmu ofiary na czas powyżej 7 dni, czyniąc zdarzenie przestępstwem kwalifikowanym z art. 177 § 1 k.k. Taki stan rzeczy miał miejsce w prezentowanym zdarzeniu drogowym. Prawidłowe rozstrzygnięcie zależy wyłącznie od okoliczności, które muszą być nie tylko utrwalone w toku postępowania przygotowawczego, ale wnikliwie przeanalizowane.

STAN FAKTYCZNY

Zdarzenie drogowe polegające na zderzeniu dwóch pojazdów marki Ford Focus i Polonez Caro, miało miejsce w stosunkowo mało skomplikowanej sytuacji drogowej i przy łatwych do właściwej interpretacji zasadach ruchu drogowego. Miało ono miejsce na dwukierunkowej drodze o jednym pasie ruchu dla każdego kierunku. Kierująca Fordem, w zamiarze wjazdu na drogę osiedlową, odpowiednio wcześniej włączyła lewy kierunkowskaz i znajdując się przy osi jezdni zwolniła. Następnie, stwierdziwszy, że z przeciwnego kierunku nie nadjeżdża żaden pojazd, zrealizowa-

ła manewr skręcenia w lewo. W chwili, kiedy Ford znajdował się całą swoją długością poza lewą krawędzią jezdni na pojazd ten najechał Polonez Caro, którego kierujący realizował manewr wyprzedzania Forda z lewej strony. Polonez uderzył lewym przednim narożem na wysokości tylnych lewych drzwi Forda Focusa, powodując obrażenia ciała u siedzącej z lewej strony kanapy samochodu pasażerki. Pierwsze zetknięcie pojazdów nastąpiło poza jezdnią (na podjeździe do posesji). Procesowy organ I instancji uznał winę kierującej zmieniającej kierunek ruchu.

STAN PRAWNY

Obecnie obowiązująca ustawa – Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908 ze zm.) – dalej p.r.d. – nie przewiduje obowiązku ustępowania przez kierujących zmieniających kierunek jazdy kierującym, którzy podejmują manewr wyprzedzania. Wynika to *expressis verbis* z treści art. 22 ust. 1 p.r.d. Wyrażony w tym przepisie obowiązek zachowania szczególnej ostrożności przez skręcającego w lewo wymaga: 1) włączenia z odpowiednim wyprzedzeniem lewego kierunkowskazu, 2) zbliżenia się do osi jezdni (z wyjątkiem sytuacji, kiedy pojazd cały czas podczas jazdy znajduje się przy osi jezdni z uwagi na jego szerokość zbliżoną do szerokości pasa ruchu) oraz 3) ustąpienia pierwszeństwa pojazdowi jadącemu z przeciwnego kierunku pasem, który zamierza przejechać. Przepis ten nie nakłada na kierującego zmieniającego kierunek jazdy obowiązku upewnienia się, czy nie jest wyprzedzany. Potwierdzeniem tego faktu jest przepis art. 22 ust. 4 p.r.d., który obowiązek ustąpienia odnosi do zmiany pasa ruchu, a nie zmieniającego kierunek jazdy. Ustalenie rodzaju manewru nie jest trudne, pod warunkiem należytej obserwacji i dobrej widoczności. Wiadomo bowiem, że zmiana pasa ruchu nie wymaga zmniejszenia prędkości, a wręcz przeciwnie, z reguły wiąże się z jej wzrostem. Natomiast zmiana kierunku wymaga zmniejszenia prędkości lub zatrzymania pojazdu. Równocześnie kierujący, który zmienia kierunek jazdy, ma prawo – na zasadzie ograniczonego zaufania (art. 4 p.r.d.) – zakładać, że inni uczestnicy ruchu będą stosować się do przepisów. Chodzi o to, że kierujący taki może mieć pewność, iż po włączeniu lewego kierunkowskazu żaden pojazd nie będzie wyprzedzał z lewej strony, zgodnie z zakazem wyrażonym treścią art. 24 ust. 5 p.r.d.

Obowiązki kierującego odnoszące się do zachowania szczególnej ostrożności podczas wyprzedzania (art. 24 ust. 2 p.r.d.) wymagają m.in. upewnienia się, czy ma odpowiednią widoczność i miejsce umożliwiające wykonanie manewru bez utrudnienia ruchu komukolwiek (art. 24 ust. 1 pkt 1 p.r.d.).

Włączenie kierunkowskazu oraz zbliżenie się do osi jezdni z zamiarem wykonania manewru skręcenia w lewo równocześnie – w kontekście dyrektyw art. 3 p.r.d., w zw. z art. 24 ust. 5 p.r.d. – uniemożliwia podjęcie lub realizację przez innego kierującego wyprzedzania z lewej strony pojazdu sygnalizującego lewym kierunkowskazem zamiar skręcenia. Ogólna dyrektywa określająca warunki wyprzedzenia jednoznacznie zakazuje podjęcia i realizacji takiego manewru bez uprzedniego upewnienia się, czy pojazd poprzedzający (a więc poruszający się tym samym pa-

sem ruchu i w tym samym kierunku) nie sygnalizuje czasem zamiaru zmiany kierunku jazdy (art. 24 ust. 1 pkt 3 p.r.d.). W konsekwencji uczestnik ruchu ma obowiązek zaniechania w określonej sytuacji podjętego manewru wyprzedzania. Obowiązek kierującego, który zamierza wyprzedzić inny pojazd, obejmuje również konieczność posiadania pewności, że w fazie realizacji manewru nie utrudni ruchu innemu uczestnikowi, co jest z kolei konsekwencją dobrej widoczności umożliwiającej pełne rozeznanie sytuacji na odcinku drogi potrzebnym do bezpiecznego wykonania manewru. Z kolei prawidłowość zachowania kierującego wykonującego manewr skręcenia wymaga odpowiedniego sygnalizowania kierunkowskazem. Taka sytuacja uprawnia do podjęcia i realizacji manewru zmiany kierunku jazdy po uprzednim upewnieniu się, czy z kierunku przeciwnego nie nadjeżdżają pojazdy.

WNIOSKI

Nie powinno budzić wątpliwości, że ustawowe warunki zostały przez kierującą należycie wypełnione. Trudna do zrozumienia wydaje się więc wiadomość, pochodząca zresztą od funkcjonariusza Policji, że kierująca przed wykonaniem manewru skręcenia w lewo nie zbliżyła się do osi jezdni. Kierująca z natury rzeczy nie mogła poruszać się inaczej niż przy osi jezdni z uwagi na jej szerokość (5 m), w tym jeden pas ruchu dla każdego kierunku (2,50 m), przy równoczesnej szerokości pojazdu (2,10 m). Zachowując zatem równomierne odstępów, pojazd kierującej znajdował się w odległości 20 cm od osi jezdni i 20 cm od prawej krawędzi jezdni, przy czym nie mogła bardziej zbliżyć się do prawej krawędzi jezdni wskutek braku pobocza. Z kolei oś jezdni była w chwili zdarzenia wyznaczona linią pojedynczą przerywaną (P-1). Ponadto potwierdzenie włączenia z odpowiednim wyprzedzeniem czasowym lewego kierunkowskazu odnaleźć można w zeznaniach pracownika ochrony, którego zadanie polegało na obserwacji zbliżających się pojazdów w celu umożliwienia im, przez podniesienie zapory, wjazdu na teren osiedla. Właśnie świadek ten na podstawie włączonego kierunkowskazu wiedział, że kierująca pojazdem marki Ford Focus zamierza wjechać na teren osiedla.

Natomiast obowiązki kierującego samochodem marki Polonez w zakresie zakazu wyprzedzania z lewej strony samochodu sygnalizującego zamiar skręcenia w lewo i równoczesny nakaz wyprzedzania wyłącznie z prawej strony zostały wyraźnie zlekceważone. Wynika to z faktu, że kierujący ten realizował manewr wyprzedzania mimo ograniczonej widoczności spowodowanej działaniem promieni słońca, co zresztą sam podczas przesłuchania zaakcentował: „silne promienie słoneczne z lewej strony”. Potwierdzeniem tych wiadomości są zeznania bezstronnego świadka w osobie funkcjonariusza Policji, który jako pierwszy pojawił się na miejscu zdarzenia. Funkcjonariusz ten pamiętał, że kierujący samochodem Polonez tłumaczył się faktem, że „był oślepiony przez słońce i nie mógł zauważyć lewego kierunkowskazu oraz świateł stop”. Kierujący ten podczas przesłuchania podał jedynie, że nie widział ani kierunkowskazu, ani też świateł „stop”, co oczywiście nie przesądza o braku tych sygnałów. Jednakże w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy stwier-

dzenie takie stanowi okoliczność obciążającą. Równocześnie ulega wzmocnieniu wiarygodność wyjaśnień złożonych przez kierującą samochodem Ford Focus.

KONKLUZJA

Rozstrzygnięcie nie jest słuszne. Wynika to z braku wnikliwej analizy przebiegu zdarzenia, a w szczególności braku weryfikacji zeznań świadków. Z należycie przeprowadzonych czynności i analizy zgromadzonego materiału dowodowego można wyprowadzić tezę graniczącą z pewnością o braku winy kierującej, lub najwyżej podać w wątpliwość, czy jej zachowanie jako uczestnika ruchu było nieprawidłowe. Jest jednak charakterystyczne, że tego rodzaju istotna z punktu widzenia słuszności procesowej wątpliwość, której nie można było usunąć mogła być wykorzystana – w myśl dyrektywy art. 5 k.p.k. – tylko na korzyść podejrzaney. Wątpliwości tej nie dostrzegł organ prowadzący postępowanie przygotowawcze, organ orzekający zaś nie wyjaśnił przed merytorycznym rozstrzygnięciem sprawy. Wątpliwość dotyczy skuteczności podważenia wiarygodności wyjaśnień kierującej w kwestii podstaw prawnych i sytuacyjnych do wykonania manewru skręcenia w lewo, w tym w szczególności odnoszącego się do włączenia w odpowiednim czasie właściwego kierunkowskazu. Wiadomo bowiem, że włączenie lewego kierunkowskazu oraz poruszanie się przy osi jezdni czyni nie tylko wyraźnym zamiar wykonania manewru skręcenia w lewo, ale równocześnie – w kontekście dyrektyw art. 3, w zw. z art. 24 ust. 5 p.r.d. – uniemożliwia podjęcie lub realizację przez innego kierującego wyprzedzania z lewej strony pojazdu sygnalizującego określony zamiar skręcenia. Ogólna dyrektywa określająca warunki wyprzedzenia jednoznacznie zakazuje podjęcia i realizacji tego rodzaju manewru bez uprzedniego upewnienia się, czy pojazd poprzedzający (a więc poruszający się tym samym pasem ruchu i w tym samym kierunku) nie sygnalizuje zamiaru zmiany kierunku jazdy (art. 24 ust. 1 pkt 3 p.r.d.). Obowiązek kierującego, który zamierza wyprzedzić inny pojazd, obejmuje również konieczność posiadania pewności, że w fazie realizacji manewru nie utrudni jazdy innemu uczestnikowi ruchu, co jest konsekwencją dobrej widoczności umożliwiającej pełne rozeznanie sytuacji na odcinku drogi potrzebnym do bezpiecznego wykonania manewru. Tych warunków nie spełnił kierujący samochodem Polonez. Nie można zatem zgodzić się ze stanowiskiem organu orzekającego, że kierujący tym pojazdem mógł wykonać manewr wyprzedzenia wyłącznie z tego powodu, że droga nie była oznakowana znakiem „zakaz wyprzedzania” (B-25) oraz oś jezdni nie była wyznaczona linią ciągłą. Takie powierzchowne uzasadnienie stanowi naruszenie dyrektywy art. 7 k.p.k., bowiem analiza materiału dowodowego przeprowadzona wyłącznie w oparciu o znaki i sygnały drogowe nie uwzględnia ustawowych wymogów art. 3 p.r.d. w zw. z art. 24 p.r.d. Chodzi wszakże o obowiązek zachowania szczególnej ostrożności podczas wyprzedzania.

W omawianej sytuacji kierująca miała prawo wykonać manewr zmiany kierunku ruchu i wjechać na drogę osiedlową. Kierujący zaś w określonych warunkach drogowych nie miał prawa podjęcia manewru wyprzedzania.

Jest oczywiste, że kierujący ma obowiązek sygnalizowania każdej zmiany kierunku jazdy z takim wyprzedzeniem, aby manewr ten nie zaskoczył jadących z tyłu i nie zmusił ich do zmiany prędkości lub gwałtownego hamowania. Na terenie zabudowanym odległość od chwili włączenia kierunkowskazu do momentu rozpoczęcia manewru zmiany kierunku ruchu powinna – moim zdaniem – wynosić nie mniej niż 25 m.

Powtarzającym się błędem ocennym jest obarczanie winą zmieniającego kierunku, mimo że prawidłowe sygnalizowanie takiej zmiany jednoznacznie wyklucza możliwość podjęcia manewru wyprzedzania z lewej strony (art. 24 ust. 5 p.r.d.). Rzetelna ocena zachowania kierujących może być dokonana jedynie po wyjaśnieniu: 1) czy osoba kierująca przed przystąpieniem do realizacji manewru skręcenia w lewo miała uprzednio włączony lewy kierunkowskaz, 2) czy osoba kierująca podejmująca manewr wyprzedzania, mając odpowiednią widoczność, mogła i powinna dostrzec lewy kierunkowskaz poprzedzającego pojazdu, 3) gdzie nastąpiło pierwsze zetknięcie pojazdów, 4) jaki był kąt położenia względem siebie pojazdów w chwili zderzenia, 5) jaki był tor ruchu obu pojazdów przed zderzeniem. Miejsce zderzenia pojazdów, które z reguły można określić na podstawie rozmieszczenia odłamków szkła, ma kluczowe znaczenie dla prawidłowości rozstrzygnięcia.



Zbigniew Strus

Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Cywilna

I. Prawo materialne

ZAKRES PRAWA PIERWOKUPU

W sprawie sygn. III CZP 5/10 sąd drugiej instancji miał wątpliwości, czy stosunkowo nowa (od stycznia 2003 r.) instytucja zbycia ułamkowej części spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, z którą związane jest prawo pierwokupu osoby uprawnionej do pozostałej części, obejmuje umowę zamiany i darowizny. Z pierwokupem, jak wiadomo, łączą się obowiązki co do sporządzenia umowy warunkowej i zawiadomienia o niej pozostałego uprawnionego. Należy przypuszczać, że stan faktyczny nie obejmował zamiany dokonanej z jednym lub wieloma współuprawnionymi do tego samego lokalu, ponieważ *ratio legis* przepisu polega na ich ochronie przed wprowadzeniem do stosunku wspólności prawa dalszej osoby, z którą ułożenie sposobu wspólnego korzystania byłoby jeszcze trudniejsze, ponieważ w pewnym stopniu „osobisty” charakter prawa do lokalu mieszkalnego utrudnia lub uniemożliwia zgodne z niego korzystanie.

Na ogół pod pojęciem zbycia praktyka orzecznicza rozumie wszelkie umowy przenoszące prawo na inną osobę, jednak przypisanie tej czynności ograniczenia określonego jednoznacznie (przez ustanowienie prawa „pierwokupu”) zdaje się ścieśniać zakres zbycia do sprzedaży. W razie zawarcia innej umowy można by mówić nie o pierwokupie, lecz o pierwszeństwie, którego jednak nie można utożsamiać z pierwokupem, mającym ściśle określoną treść. W piśmiennictwie pojawiły się nawet głosy jednoznacznie sugerujące błąd ustawodawcy w określeniu tej czynności prawnej ogólnym mianem zbycia, gdy w rzeczywistości chodziło o sprzedaż. Poza tym nie wiadomo, jakiej treści umowa doszłaby do skutku w razie wykonania „pierwokupu” przy umowie zamiany, ponieważ w art. 600 § 1 k.c. mówi się o umowie sprzedaży „tej samej treści”. Jednak dostrzec należy również przypadki swobodnej wykładni pojęcia pierwokupu (postanowienie SN z 9 września 2009 r., V CSK 43/09) stwierdzające, że „Regulacje zawarte w art. 596–602 k.c. mają zastosowanie do wszelkich przypadków prawa pierwokupu, bez względu na ich normatywne usytuowanie, chyba że prawo to zostało inaczej ukształtowane w przepisach szczególnych”.

Na tle tych wątpliwości podjęta została uchwała z 19 marca 2010 r. rozstrzygająca, że **„W przypadku zawarcia umowy zamiany, której przedmiotem jest uławkowa część spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, pozostałym współuprawnionym z tytułu własnościowego prawa do tego lokalu nie przysługuje prawo pierwokupu, o którym mowa w art. 17² ust. 6 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 ze zm.)”**.

ROZLICZENIE NAKŁADÓW W RAMACH UŻYCZENIA

Wykonywanie umowy użyczenia prowadzi do zawitych problemów prawnych w razie dokonania nakładów przez biorącego rzecz. W sprawie III CZP 125/09 uchwała z 20 stycznia 2010 r. rozstrzygnęła, że **„Artykuł 753 § 2 k.c. w związku z art. 713 k.c. nie ma zastosowania do rozliczenia nakładów na rzecz użyczoną, poczynionych przez biorącego do używania za zgodą użyczającego”**.

Wątpliwości powstały na tle unormowania wynikającego z art. 230 w zw. z art. 225 i 226 k.c. oraz art. 713 zdania drugiego k.c. odsyłającego do przepisów o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia, tj. do art. 753 § 2 zawierającego w zdaniu drugim warunek „jeżeli działał zgodnie ze swoimi obowiązkami...”. Brak uzasadnienia w chwili sporządzania „przeglądu” nie pozwala jeszcze przedstawić myśli przewodniej uchwały.

KORZYSTANIE Z URZĄDZEŃ PRZESYŁOWYCH

Uchwała z 20 stycznia 2010 r. (sygn. akt III CZP 116/09), stwierdzająca, iż: **„Decyzja wydana na podstawie art. 35 ust. 1 ustawy z 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (tekst jedn. Dz.U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.) jest tytułem prawnym dla przedsiębiorcy przesyłowego do stałego korzystania z wymienionej w tej decyzji nieruchomości”** – potwierdza wcześniejsze wypowiedzi Sądu Najwyższego w tym przedmiocie. Tekst przepisu ogranicza się wprawdzie tylko do wejścia na cudzą nieruchomość i instalacji urządzeń, ale przeciwnicy zapatrywania redukującego uprawnienie przedsiębiorstwa budującego linie przesyłowe do wstępu na cudzy grunt w celu wybudowania urządzeń, a później w celu konserwacji i napraw, podnoszą, że właściwości fizyczne tych urządzeń nakazują uznać trwałość, a nie tymczasowość powstałego stanu. Problemem staje się zatem rozliczenie za korzystanie przez te przedsiębiorstwa z cudzych nieruchomości. Powołany przepis, podobnie jak wcześniejsze i późniejsze unormowanie, nie reguluje rozliczeń, mimo że ograniczenie prawa własności musi być uznane za formę „wywłaszczenia” w konstytucyjnym rozumieniu (art. 21 Konstytucji). Poza tym raczej aksjologiczne nie pozwalają odmówić właścicielowi prawa do wynagrodzenia, ze względu na odpłatność dostarczanych mediów (nb. zdarzają się sytuacje przesyłania mediów, z których obciążony właściciel nie korzysta w ogóle). Uchwała określająca decyzję jako **tytuł** do stałego korzystania wywołuje więc dalsze pytania o potrzebę zawarcia umowy o ustanowienie służebności przesyłu lub o wynagrodzenie na podstawie art. 305[2] § 2 k.c.

OBJĘCIE PODWYŻSZONEGO KAPITAŁU ZAKŁADOWEGO

Wyjaśnia wyrok SN z 25 lutego 2010 r. I CSK 384/09 w następującej tezie: **„Podwyższony kapitał zakładowy spółki z o.o. na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki (art. 257 § 1 i 3 k.s.h.) mogą objąć tylko dotychczasowi wspólnicy, proporcjonalnie do posiadanych udziałów (art. 257 § 3 zd. 2 w zw. z art. 260 § 2 k.s.h.)”**.

UŻYTKOWANIE WIECZYSTE – OPŁATA

W sprawie zakończonej wyrokiem z 25 lutego 2010 r. sygn. I CSK 397/09 Sąd Najwyższy rozstrzygał zagadnienie, czy istnieje podstawa prawna do zmiany stawki (wyrażonej w procentach wartości) opłaty za użytkowanie wieczyste nieruchomości podlegającej ustawie z 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa, znajdujących się w użytkowaniu wieczystym osób fizycznych lub prawnych. Przepis art. 17b jest nieprecyzyjny, a wykładnia językowa prowadzi do wniosku, że w ust. 1 lit. 2a uregulowana została jedynie kwestia zawiadomienia użytkownika wieczystego o zmianie dotychczasowej wysokości opłaty rocznej, który mógłby podnosić zarzut bezprawnej zmiany stawki.

Sąd Najwyższy nie podzielił tych wątpliwości, uznając, że „**art. 17b ust. 1 lit. 2a ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa określa kryteria uzasadniające zmianę stawki procentowej opłaty za użytkowanie wieczyste**”.

OCHRONA DÓBR OSOBISTYCH

Wyrok SN z 25 lutego 2010 r. V CSK 290/09 zawiera następującą tezę: „**Nie narusza nie-tykalności mieszkania (art 23 k.c.) dokonywanie czynności kontrolnych przez pracowników zakładu energetycznego (dostawcy energii elektrycznej) w mieszkaniu odbiorcy energii, jeżeli są one zgodne z przepisami prawa energetycznego z 1997 r. i postanowieniami umowy o dostawę energii elektrycznej**”.

Nie powinna budzić zastrzeżeń idea ochrony dóbr osobistych sprowadzona do rozsądnych granic. Można przypuszczać, że „wizyta” kontrolera przedsiębiorstwa dystrybucyjnego w mieszkaniu odbiorcy była niemiła gospodarzowi, jeżeli jednak w umowie określono takie usytuowanie urządzeń pomiarowych, to żądanie „otwarcia drzwi” było usprawiedliwione i nie miało cechy bezprawności. Kłopotliwość takiego rozwiązania technicznego oraz potrzeba zmiany umowy w tej części powinna być oczywista dla obydwu stron umowy.

II. Przepisy postępowania

PODSTAWY KASACYJNE

Wyrok SN z 25 lutego 2010 r. I CSK 194/08 przypomina granice wykorzystania art. 328 § 2 k.p.c. w konstruowaniu podstawy skargi kasacyjnej: „**Zasadny jest zarzut naruszenia art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., jeżeli sposób i treść przedstawionych motywów zawiera tyle błędów, że narusza to drastycznie przyjęte zasady, wywierając istotny wpływ na kontrolę prawidłowości rozstrzygnięcia sprawy w toku postępowania kasacyjnego**”.

KLAUZULA WYKONALNOŚCI

Uchwała z 19 marca 2010 r. (sygn. akt III CZP 6/10) rozstrzyga zagadnienie prawne, czy na podstawie art. 97 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe możliwe jest nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, w którym zaznaczono, że zadłużenie dłużnika wynika z opisanej w tym tytule umowy ramowej i transakcji zawieranych na jej podstawie, przy czym transakcje te są terminowymi operacjami finansowymi, a tym samym, czy został spełniony ustawowy warunek oznaczenia czynności bankowej, z której wynikają dochodzone roszczenia banku w rozumieniu art. 96 ust. 2 ww. ustawy? Sąd Rejonowy, nadając klauzulę wykonalności tytułowi, uznał, że dołączony do wniosku

dokument spełnia wymogi z art. 97 ust. 1 prawa bankowego, ponieważ w umowie ramowej zastrzeżono obowiązek zapłaty w razie jej rozwiązania.

Wymagania odnośnie do warunków, które powinny być spełnione w razie oświadczenia dłużnika o poddaniu się egzekucji, można wydedukować z art. 786² § 1 k.p.c. postanawiającego, że w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu sąd bada, czy dłużnik poddał się egzekucji oraz czy roszczenie objęte tytułem wynika z czynności bankowej dokonanej bezpośrednio z bankiem lub z zabezpieczenia wiarytelności banku wynikającej z tej czynności.

Sąd Najwyższy podjął uchwałę następującej treści: **Bankowemu tytułowi egzekucyjnemu może być nadana klauzula wykonalności, jeżeli w tytule tym czynność bankowa, z której wynikają dochodzone roszczenia, wskazana jest w sposób umożliwiający jej zindywidualizowanie i zakwalifikowanie jako czynności bankowej.**

Indywidualizacja dotyczy zarówno strony podmiotowej, jak i przedmiotowej; nie może np. o nadanie klauzuli występować inny podmiot niż bank – strona czynności, z której wynika zobowiązanie. Oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji powinno dotyczyć wiarytelności ze skonkretyzowanej sytuacji faktycznej, ponieważ powinien on mieć zapewne rozeznanie w zakresie podejmowanego ryzyka. Zwracał na to uwagę Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z 26 stycznia 2005 r., sygn. akt P 10/04, podnosząc niedopuszczalność działania banku przez wykorzystanie zaskoczenia klienta – dłużnika konsekwencjami nieuświadomionymi przed sporządzeniem oświadczenia o poddaniu się egzekucji.

W rozpoznawanej sprawie, jak wynika z treści przedstawionego zagadnienia prawnego, oświadczenie o poddaniu się egzekucji było podpisane po sporządzeniu umowy ramowej, co do której istnieją zasadnicze wątpliwości, czy stanowi bezpośrednio źródło roszczenia; tym bardziej dłużnik mógł być pozbawiony możliwości dostatecznego rozeznania, jakie działania lub zaniechania mogą doprowadzić do wszczęcia przez bank egzekucji.

POSTĘPOWANIE EGZEKUCYJNE

Zagadnienie prawne przedstawione przez sąd drugiej instancji miało następujące brzmienie: Czy zajęcie egzekucyjne przedmiotów wchodzących w skład majątku wspólnego za dług zaciągnięty przez jednego z małżonków w czasie trwania wspólności ustawowej, dokonane w związku z nadaniem klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika, utrzymuje się po ustaniu wspólności ustawowej i wierzyciel może nadal prowadzić egzekucję z tych przedmiotów, mimo powołania się przez małżonka (bądź byłego małżonka dłużnika) na ograniczenie jego odpowiedzialności do majątku wspólnego, w szczególności gdy na skutek podziału majątku wspólnego zajęty przedmiot wszedł w skład majątku (osobistego) tego małżonka (bądź byłego małżonka) dłużnika. Zagadnienie wyłoniło się w toku egzekucji z użytkowania wieczystego, do której zgodnie z art. 1004 k.p.c. należy stosować (odpowiednio) przepisy o egzekucji z nieruchomości z zachowaniem przepisów art. 1005–1013 k.p.c.

Sentencja uchwały podjętej w dniu 5 lutego 2010 r. w sprawie III CZP 132/09 stwierdza: **Jeżeli przedmiot wchodzący w skład majątku wspólnego, zajęty na podstawie tytułu egzekucyjnego opatrzonego klauzulą wykonalności nadaną przeciwko małżonkowi dłużnika z ograniczeniem odpowiedzialności do majątku wspólnego, w wyniku ustania wspólności majątkowej i podziału majątku wspólnego na skutek orzeczenia sądu wszedł do jego majątku, małżonek ten może żądać umorzenia postępowania egzekucyjnego w stosunku do tego przedmiotu (art. 825 pkt 3 k.p.c.).**

Rozstrzygnięcie to wydaje się kontrowersyjne, ponieważ obciąża wierzyciela skutkami uchylenia art. 44 k.r. i o. w 1975 r. Z komentarzem – ze względu na złożoność argumentacji za lub przeciw uchwale, należy poczekać do sporządzenia uzasadnienia uchwały

PRAWO DO SĄDU

Wyrok SN z 18 lutego 2010 r. II CSK 449/09 dotyczy dopuszczalności zaskarżenia uchwały rady nadzorczej spółki akcyjnej w przedmiocie członka jej zarządu. Kodeks spółek handlowych nie zawiera wyraźnej podstawy do takiego żądania.

Skład orzekający podtrzymał dotychczasowe stanowisko ujawniane w piśmiennictwie, orzekając, że „**Uchwała rady nadzorczej spółki akcyjnej o odwołaniu członka jej zarządu może być zaskarżona w drodze powództwa opartego na podstawie art. 189 k.p.c.**”.

PRAWO DO SĄDU A REFORMA ROLNA

Konstytucjonalizacja prawa do sądu dotyka zdarzeń z przeszłości. W sprawie zakończony wyrokiem z 17 lutego 2010 r., sygn. IV CSK 345/09, odnośnie do szczególnej sytuacji wywołanej umorzeniem postępowania administracyjnego Sąd Najwyższy uznał, że „**Rozstrzygnięcie, czy dana nieruchomości nie podpada pod działanie art. 2 ust. 1 lit. e dekretu z 6 września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej (Dz.U. z 1945 r. Nr 3, poz. 13 ze zm.) następuje w drodze decyzji administracyjnej. Jeżeli jednak w sprawie o wydanie tej nieruchomości okaże się, że zapadła już ostateczna decyzja o umorzeniu postępowania administracyjnego wobec uznania, że sprawa o stwierdzenie, iż nieruchomości nie podpada pod działanie wymienionego przepisu, nie ma charakteru sprawy administracyjnej, kwestię tę obowiązany jest rozstrzygnąć sąd w sprawie o wydanie nieruchomości**”.

Zbigniew Szonert

Przegląd orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego

Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego
z 18 listopada 2009 r., sygn. akt II OPS 4/09

Zagadnienie prawne:

Osoba skazana prawomocnym orzeczeniem sądu za przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub mieniu jest osobą, co do której istnieje uzasadniona obawa, że może użyć broni w celu sprzecznym z interesem bezpieczeństwa lub porządku publicznego, co uzasadnia cofnięcie pozwolenia na broń takiej osobie na podstawie art. 15 ust. 1 pkt 6 i art. 18 ust. 1 pkt 2 ustawy z 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (Dz.U. z 2004 r. Nr 52, poz. 525 ze zm.).

Z uzasadnienia do uchwały:

Rzecznik Praw Obywatelskich wystąpił, na podstawie art. 15 § 1 pkt 2 w zw. z art. 264 § 2 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.) – dalej: p.p.s.a., z wnioskiem o podjęcie w składzie siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego uchwały wyjaśniającej, czy sam fakt skazania prawomocnym orzeczeniem sądu za przestępstwo wymienione w art. 15 ust. 1 pkt 6 ustawy z 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (Dz.U. z 2004 r. Nr 52, poz. 525 ze zm.) uzasadnia cofnięcie pozwolenia na posiadanie broni, czy też niezbędne jest dodatkowo wykazanie, że przestępstwo to realnie wskazuje na możliwość użycia broni w celu sprzecznym z interesem bezpieczeństwa lub porządku publicznego?

Wniosek ten został uzasadniony ujawnionymi w orzecznictwie sądów administracyjnych rozbieżnościami w stosowaniu art. 15 ust. 1 pkt 6 ustawy z 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (dalej: ustawa o broni i amunicji) w kwestii cofnięcia pozwolenia na broń na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 2 tej ustawy.

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Dla usunięcia wskazanych przez Rzecznika Praw Obywatelskich rozbieżności najistotniejsze znaczenie ma prawidłowa interpretacja przepisu art. 15 ust. 1 pkt 6 ustawy o broni i amunicji. Zgodnie z jego literalnym brzmieniem pozwolenia na broń nie wydaje się osobom,

co do których istnieje uzasadniona obawa, że mogą użyć broni w celu sprzecznym z interesem bezpieczeństwa lub porządku publicznego, a w szczególności skazanym prawomocnym orzeczeniem sądu za przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub mieniu albo wobec których toczy się postępowanie karne o popełnienie takich przestępstw. Powołana regulacja – na mocy art. 18 ust. 1 pkt 6 ustawy o broni i amunicji, znajdująca również zastosowanie w sprawach o cofnięcie pozwolenia na broń – przewiduje, że odmowa przyznania prawa do posiadania broni, jak i cofnięcie już przyznanego prawa następuje wobec osób, co do których istnieje uzasadniona obawa, że mogą użyć broni w celu sprzecznym z interesem bezpieczeństwa lub porządku publicznego.

Pozwolenie na broń palną jest wymagane w większości krajów świata jako warunek konieczny nabycia prawa do posiadania broni. Zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy o broni i amunicji pozwolenie na broń palną wydaje, właściwy ze względu na miejsce stałego pobytu zainteresowanej osoby lub siedzibę zainteresowanego podmiotu, komendant wojewódzki Policji, a w przypadku żołnierzy zawodowych – właściwy komendant oddziału Żandarmerii Wojskowej. Wskazane organy upoważnione są również do cofnięcia pozwolenia na broń.

Prawa do posiadania broni nie można zaliczyć do kategorii wolności i praw osobistych obywatela w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Zatem dostęp obywatela do broni poddany jest istotnym ograniczeniom, co wynika zarówno z monopolu państwa na stosowanie środków przymusu, jak i z potrzeby zapewnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego. Zasadnicze znaczenie ma to, że pozwolenie na broń może być wydane tylko wówczas, gdy istnieją okoliczności uzasadniające jego wydanie.

Generalnie można powiedzieć, że ustawa o broni i amunicji przesłanki cofnięcia pozwolenia na broń łączy z utratą przez posiadacza broni przymiotów uzasadniających jej dalsze posiadanie. Jedną z takich przesłanek mogą być okoliczności przewidziane w przepisie art. 15 ust. 1 pkt 6 w związku z art. 18 ust. 1 pkt 2 ustawy o broni i amunicji, w myśl którego, jak to już wcześniej wskazano, pozwolenia na broń nie wydaje się osobom, co do których istnieje uzasadniona obawa, że mogą użyć broni w celu sprzecznym z interesem bezpieczeństwa lub porządku publicznego, w szczególności skazanym prawomocnym orzeczeniem sądu za przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub mieniu albo wobec których toczy się postępowanie karne o popełnienie takich przestępstw. Z uwagi na spójność przepisów ustawy o broni i amunicji, zarówno w zakresie kwestii pozwolenia na broń, jak i jej cofnięcia, dla wykładni wskazanych regulacji pomocny może być także przepis art. 10 ust. 1 ustawy o broni i amunicji. Zgodnie z tym unormowaniem właściwy organ Policji wydaje pozwolenie na broń, jeżeli okoliczności, na które powołuje się osoba ubiegająca się o pozwolenie, uzasadniają jego wydanie. Powołany przepis nie przewiduje systemu licencjonowania, w którym uprawnienie do posiadania broni uzyskuje się poprzez spełnienie określonych warunków. Natomiast został tutaj wprowadzony system licencjonowania uzależniający uzyskanie uprawnienia do posiadania broni od stosownej zgody (pozwolenia) właściwego organu Policji w drodze decyzji administracyjnej, przy czym zgoda ta została powiązana z oceną zaistnienia okoliczności uzasadniających jej udzielenie.

Podkreślić należy, że zarówno decyzja w sprawie pozwolenia na broń, jak i decyzja cofająca takowe uprawnienie nie jest decyzją wydawaną w granicach klasycznego uznania administracyjnego. Ma ona charakter decyzji związanej, co rodzi obowiązek wykazania przez ubiegającego się o pozwolenie na broń istnienia uzasadnionych okoliczności dla jej posiadania. Odnosi się to także do postępowania w sprawie cofnięcia pozwolenia na broń, toczącego się na podstawie przepisu art. 15 ust. 1 pkt 6 ustawy.

Osoba ubiegająca się o pozwolenie na broń powinna zatem przekonać w toku postępowania administracyjnego organy Policji, że zachodzi względem niej „uzasadniona okoliczność”, a więc legitymuje się taką cechą odróżniającą ją od ogółu obywateli, że w sposób niewątpliwy i oczywisty „zasługuje” na posiadanie broni. Wydanie pozwolenia, pomimo braku owej „oczywistości”, wypaczyłoby reglamentacyjny charakter regulacji ustawy o broni i amunicji.

Powołane wyżej okoliczności dotyczące charakteru uprawnień do posiadania broni powinny być pomocne przy dokonywaniu wykładni przesłanek uzasadniających cofnięcie pozwolenia na broń stosownie do przepisu art. 15 ust. 1 pkt 6 ustawy. Przepis ten, podobnie jak to ma miejsce na gruncie art. 10 ust. 1 ustawy, daje organowi Policji szeroki zakres możliwości dokonywania oceny, jakie to okoliczności faktyczne, leżące po stronie posiadacza broni lub podmiotu ubiegającego się o pozwolenie na broń, są tymi, które stwarzają uzasadnioną obawę, że posiadacz broni może jej użyć w celu sprzecznym z interesem bezpieczeństwa lub porządku publicznego. Zastosowanie przez organ policji powołanego przepisu i cofnięcie pozwolenia na broń jest zatem obligatoryjne w każdym przypadku, gdy strona należy do kategorii osób, o których mowa w art. 15 ust. 1 pkt 6 ustawy, czyli takich, co do których istnieje uzasadniona obawa, że mogą użyć broni w celach sprzecznych z interesem bezpieczeństwa lub porządku publicznego, w szczególności zaś skazanych prawomocnym orzeczeniem Sądu za przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub mieniu.

Na tle zarysowanych stanowisk uprawnione jest stwierdzenie, że skazanie prawomocnym orzeczeniem sądu za przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub mieniu z mocy samego prawa oznacza, że istnieje uzasadniona obawa, że sprawcy tych przestępstw mogą użyć broni w celu sprzecznym z interesem bezpieczeństwa lub porządku publicznego. Właściwy organ Policji ma w tej sytuacji obowiązek cofnięcia pozwolenia na broń.

Stwierdzić należy, że użycie słów „w szczególności”, poprzedzające wymienienie osób, które zostały skazane za popełnienie przestępstw przeciwko życiu, zdrowiu lub mieniu, oznacza, iż co do tych osób ustawodawca sam rozstrzygnął, że co do nich istnieje obawa sprzecznego z prawem użycia broni. Organ nie musi więc wobec tych osób przeprowadzać oceny, czy obawa rzeczywiście istnieje, gdyż oceny tej dokonał już ustawodawca w sposób wiążący. Pozwolenia na broń nie wydaje się zatem osobom wymienionym po słowach „w szczególności”, ale także innym osobom, które nie były wprawdzie skazane za wymienione przestępstwa, co do których jednak z innych powodów organ ustali okoliczności wskazujące na istnienie uzasadnionej obawy, że użyją broni w sposób spreczny z interesem bezpieczeństwa lub porządku publicznego. Co do tych innych osób organ musi szczegółowo analizować i uzasadnić istnienie takiej obawy.

Wskazane w niniejszej uchwale stanowisko koresponduje również z treścią powołanej przez Rzecznika Praw Obywatelskich dyrektywy Rady 91/477/EWG z 18 czerwca 1991 r. w sprawie kontroli nabywania i posiadania broni (Dz.U. UE L.91.256.51, 2008.179.5), a konkretnie z art. 5 lit. b tej dyrektywy, który stanowi, że bez uszczerbku dla art. 3 państwa członkowskie zezwalają na nabywanie i posiadanie broni palnej wyłącznie osobom, które przedstawią ważną przyczynę i które nie stanowią zagrożenia dla samych siebie, dla porządku publicznego lub dla bezpieczeństwa publicznego.

W tym stanie rzeczy Naczelny Sąd Administracyjny na podstawie art. 15 § 1 pkt 2 w zw. z art. 264 § 1 i § 2 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi podjął uchwałę jak w sentencji.

**Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego
z 3 listopada 2009 r., sygn. akt II GPS 3/09**

Zagadnienie prawne:

Przepis artykułu 161 § 1 pkt 3 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.) nie ma zastosowania w przypadku, gdy po wniesieniu wniosku o wymierzenie organowi grzywny w trybie art. 55 § 1 powołanej ustawy organ przekazał skargę sądowi wraz z aktami sprawy i odpowiedzialnością na skargę.

Z uzasadnienia do uchwały:

Wnioskiem z 25 czerwca 2009 r. Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego wystąpił o podjęcie uchwały w składzie siedmiu sędziów, wyjaśniającej: „Czy przepis art. 161 § 1 pkt 3 p.p.s.a., w myśl którego sąd wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania, gdy postępowanie to – z przyczyn innych niż wymienione w § 1 pkt 1 i 2 tego artykułu – stało się bezprzedmiotowe, znajduje zastosowanie w przypadku, gdy w wyniku wniesienia wniosku o wymierzenie organowi grzywny w trybie art. 55 § 1 p.p.s.a. organ spełni obowiązki, o których mowa w art. 54 § 2 powołanej ustawy?”.

W uzasadnieniu wnioskodawca wskazał, że problem zasadniczo sprowadza się do tego, czy w przypadku gdy po wniesieniu przez skarżącego wniosku o wymierzenie organowi grzywny w trybie art. 55 § 1 p.p.s.a. organ wykona obowiązki, o jakich mowa w art. 54 § 2 p.p.s.a., dopuszczalne jest umorzenie postępowania sądowego jako bezprzedmiotowego, czy też taki wniosek należy merytorycznie rozpoznać. W tej mierze ukształtowały się dwa przeciwstawne poglądy w orzecznictwie oraz w piśmiennictwie.

Dominujące jest stanowisko, zgodnie z którym wniosek o wymierzenie grzywny trzeba rozpoznać niezależnie od momentu wykonania przez organ obowiązków z art. 54 § 2 p.p.s.a. Nie ma bowiem podstaw do przyjęcia, że w omawianej sytuacji sąd nie może takiego wniosku uwzględnić i wymierzyć organowi grzywny. Wymierzenie grzywny nie ma na celu jedynie dyscyplinowania organu, ale stanowi również sankcję za naruszenie podstawowego prawa jednostki do rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki.

Przeciwnie stanowisko – przywołane przez wnioskodawcę – zakłada, że regulacja zawarta w art. 55 § 1 p.p.s.a. zmierza tylko do dyscyplinowania organów administracji publicznej. Oznacza to, że wymierzenie grzywny jest środkiem służącym realizacji tego celu, a nie środkiem represji. W konsekwencji przekazanie sądowi skargi po upływie terminu określonego w art. 54 § 2 p.p.s.a. oraz po złożeniu przez skarżącego wniosku o wymierzenie grzywny, a przed wydaniem przez sąd postanowienia, sprawia, że postępowanie staje się bezprzedmiotowe. Skoro cel został osiągnięty, to należy je umorzyć.

Prokurator wniósł o podjęcie uchwały stwierdzającej, że przepis art. 161 § 1 pkt 3 p.p.s.a. nie znajduje zastosowania, gdy w wyniku wniesienia wniosku o wymierzenie organowi grzywny w trybie art. 55 § 1 p.p.s.a. organ spełnił obowiązki, o których mowa w art. 54 § 2 powołanej ustawy.

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie siedmiu sędziów zważył, co następuje.

Treść orzeczeń wskazanych we wniosku Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego nie pozostawia wątpliwości, że w orzecznictwie sądów administracyjnych doszło do rozbieżności w stosowaniu art. 161 § 1 pkt 3 p.p.s.a. Spełniona jest zatem podstawowa przesłanka warunkująca podjęcie uchwały w przedmiotowej sprawie.

Zgodnie z art. 161 § 1 pkt 3 p.p.s.a. sąd wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania, gdy postępowanie z innych przyczyn stało się bezprzedmiotowe. Bezprzedmiotowość

postępowania, o której mowa w tym przepisie, zachodzi wówczas, gdy w toku tego postępowania, a przed wydaniem wyroku, przestanie istnieć przedmiot zaskarżenia.

Przedmiot zaskarżenia w postępowaniu o wymierzenie grzywny organowi został określony w art. 55 § 1 zdanie pierwsze p.p.s.a. Przepis ten stanowi, że w razie niezastosowania się do obowiązków, o których mowa w art. 54 § 2 p.p.s.a., sąd na wniosek skarżącego może orzec o wymierzeniu organowi grzywny w wysokości określonej w art. 154 § 6 p.p.s.a. Przedmiotem zaskarżenia jest zatem niezastosowanie się do obowiązków, o których mowa w art. 54 § 2 p.p.s.a. Innymi słowy – skarżący skarży naruszenie tego przepisu przez organ administracji publicznej w toku postępowania sądownoadministracyjnego, zainicjowanego jego skargą.

Stosownie do art. 54 § 2 p.p.s.a. organ, którego działanie lub bezczynność są przedmiotem skargi, przekazuje skargę sądowi wraz z aktami sprawy i odpowiedzią na skargę w terminie trzydziestu dni od dnia jej wniesienia. Ogólnie rzecz ujmując, przepis ten statuuje obowiązek przekazania sądowi dokumentów warunkujących przeprowadzenie kontroli sądowej. By rozpocząć taką kontrolę, sąd musi bowiem posiadać materiały konieczne do jej przeprowadzenia i świadomość, że skarżący wszczął postępowanie. O ile jednak nie budzi wątpliwości zakres obowiązku przekazania skargi, o tyle dodatkowych uwag wymaga kwestia przekazania odpowiedzi na skargę oraz akt sprawy w terminie trzydziestu dni.

Odpowiedź na skargę jest pismem procesowym w rozumieniu art. 45 p.p.s.a., a zatem powinna spełniać warunki formalne określone w art. 46 p.p.s.a. Z istoty tego pisma wynika też, że należy zawrzeć w niej stanowisko organu wobec zarzutów i wniosków skargi.

Trzydziestodniowy termin przewidziany na dopełnienie obowiązku przekazania skargi, odpowiedzi na skargę i akt sprawy ma istotne znaczenie. Ustawodawca określił bowiem w sposób wyraźny ramy czasowe dopełnienia czynności przewidzianych w art. 54 § 2 p.p.s.a. W ten sposób wykreował odrębny, choć związany z pozostałymi powinnościami wskazanymi w tym przepisie, obowiązek działania organu administracji publicznej. Wyklucza to zarazem jakąkolwiek swobodę organu w tym zakresie. W konsekwencji organ administracji publicznej musi dochować trzydziestodniowego terminu, w przeciwnym razie naruszy art. 54 § 2 p.p.s.a. Wprawdzie potencjalne przekroczenie terminu nie spowoduje bezskuteczności dokonanej czynności, ale ma ono kluczowe znaczenie z punktu widzenia art. 55 § 1 p.p.s.a. i określonego tam przedmiotu postępowania o wymierzenie grzywny.

Skoro z art. 54 § 2 p.p.s.a. wynika obowiązek dochowania określonego terminu, to uchybienie tej powinności mieści się w „niezastosowaniu się do obowiązków”, będącym przesłanką wymierzenia grzywny na podstawie art. 55 § 1 p.p.s.a. W rezultacie przedmiot zaskarżenia określony w art. 55 § 1 p.p.s.a. obejmuje nie tylko zaniechanie przekazania sądowi skargi, odpowiedzi na skargę i akt sprawy, ale także zwłokę organu w dopełnieniu tej czynności. Oznacza to, że nie przestanie on istnieć w przypadku przekazania sądowi skargi, odpowiedzi na skargę i akt sprawy z uchybieniem trzydziestodniowego terminu. Nie zachodzi zatem bezprzedmiotowość postępowania w rozumieniu art. 161 § 1 pkt 3 p.p.s.a.

Sąd jest zobowiązany rozpatrzyć merytorycznie wniosek, który spełnia wymogi formalne, bez względu na to, czy organ swój obowiązek do daty posiedzenia sądu spełnił, czy też nie. Postępowanie ma swój przedmiot, gdyż wniosek nie został cofnięty, ani z innych przyczyn nie stał się bezprzedmiotowy (zob. B. Dauter, *Zarys metodyki w pracy sędziego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2008, s. 180 i 181).

Dlatego sąd, który wymierza grzywnę, mimo dopełnienia przez organ obowiązków z art. 54 § 2 p.p.s.a. przed posiedzeniem sądu, ale z uchybieniem terminu, wymierza ją wyłącznie

za uchybienie terminu. W tym względzie funkcja represyjna art. 55 § 1 p.p.s.a. znajduje również uzasadnienie w potrzebie ochrony konstytucyjnego prawa do rozpoznania sprawy sądowej bez nieuzasadnionej zwłoki (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Choć przywołana regulacja konstytucyjna odnosi się do sądu, a nie do organu administracji publicznej, to jednak działanie sądu jest w tym wypadku uzależnione od dokonania przez organ czynności wymienionych w art. 54 § 2 p.p.s.a. Z tej przyczyny organ ponosi odpowiedzialność za uniemożliwienie albo utrudnianie realizacji tego prawa (por. B. Dauter, *Zarys metodyki...*, s. 180).

Oprócz funkcji dyscyplinującej oraz represyjnej wymierzenie grzywny z art. 55 § 1 p.p.s.a. pełni funkcję prewencyjną. Ukaranie organu służy bowiem także zapobieganiu naruszeniom prawa w przyszłości zarówno przez ukarany organ, jak i przez inne organy.

Należy zatem unikać takiego odczytywania przepisów, które prowadziłyby do kolizji prawa z powszechnie akceptowanymi wartościami, w tym sprawiedliwością. Jest to kolejny powód do wyeliminowania sądowej praktyki stwierdzania bezprzedmiotowości postępowania w rozważanej sytuacji faktycznej.

W tym kontekście trzeba uznać, że art. 161 § 1 pkt 3 p.p.s.a. nie ma zastosowania w przypadku, gdy w wyniku wniesienia wniosku o wymierzenie organowi grzywny w trybie art. 55 § 1 cytowanej ustawy organ spełnił obowiązki, o których mowa w art. 54 § 2 tej ustawy.

Z podanych względów Naczelny Sąd Administracyjny podjął, na podstawie art. 15 § 1 pkt 3 oraz art. 264 § 1 i § 2 p.p.s.a., uchwałę o treści wskazanej w sentencji.

Michał Jackowski

Przegląd orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego

Artykułem tym rozpoczynamy stały cykl publikacji prezentujących najnowsze orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Uzupełni on obecne na łamach czasopisma od lat przeglądy orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz Sądu Najwyższego. Rozstrzygnięcia trybunalskie będą przedstawiane w okresach dwumiesięcznych. Pierwszy artykuł wyjątkowo omawia najważniejsze i najciekawsze dla praktyki stosowania prawa orzeczenia wydane w okresie od października 2009 r. do stycznia 2010 r.

Wyrok TK z 6 października 2009 r. SK 46/07, OTK-A 2009, nr 9, poz. 132

Wyrok Trybunału w sprawie SK 46/07 jest kolejnym, który dotyka problematyki tymczasowego aresztowania i jego przedłużania¹. Na wstępie rozważań Trybunał Konstytucyjny ponownie potwierdził dopuszczalność złożenia skargi konstytucyjnej od postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania. Stwierdził, że istotą orzeczenia ostatecznego w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji jest jego związek z danym prawem lub wolnością konstytucyjnie chronioną, nie zaś związek z toczącym się innym postępowaniem, nawet gdyby postępowanie to z punktu widzenia organu je prowadzącego miało charakter główny i zasadniczy, natomiast postępowanie, w wyniku którego wydano orzeczenie dotyczące praw i wolności skarżącego, należało uznawać za jedynie poboczne, dodatkowe czy służebne wobec postępowania głównego.

Trybunał przypomniał (za wyrokiem SK 58/03), że przedłużenie tymczasowego aresztowania w oparciu o art. 263 k.p.k. jest wyjątkiem od zasady (a przedłużenie na podstawie art.

¹ Por. wcześniejsze wyroki TK dotyczące tymczasowego aresztowania: z 22 lipca 2008 r., K 24/07, OTK-A 2008, nr 6, poz. 110; z 10 czerwca 2008 r., SK 17/07, OTK-A 2008, nr 5, poz. 78 oraz z 24 lipca 2006 r., SK 58/03, OTK-A 2006, nr 7, poz. 85.

263 § 4 k.p.k. jest wyjątkiem od wyjątku), z którego sądy winny korzystać bardzo powściągliwie, szczególnie w postępowaniu przygotowawczym. O ile bowiem już na etapie postępowania sądowego sąd stosujący (przedłużający) areszt tymczasowy obejmuje swoją wiedzą każdy aspekt toczącego się postępowania, o tyle sytuacja, w której sąd nie jest gospodarzem tej fazy postępowania w postępowaniu przygotowawczym nasuwa obawy, że podejmowane decyzje (*de facto* kontrolne) następują w tym wypadku niejako „na wyrost”, przed uzyskaniem pełnego obrazu możliwego do zebrania materiału dowodowego. Zagrożenie surową karą w powiązaniu z uzasadnioną obawą mactwa (przy wystąpieniu pozostałych przesłanek) może uprawniać do stosowania i przedłużenia tymczasowego aresztowania, ale z upływem czasu podstawy te nieuchronnie stają się mniej właściwe i nie mogą same w sobie stanowić uzasadnienia stosowania długotrwałego tymczasowego aresztowania. Upływ czasu jest zatem samoistną przesłanką do złagodzenia środka zabezpieczającego. Trybunał zwrócił uwagę, że nie jest dopuszczalna wykładnia rozszerzająca wskazanych przez ustawodawcę przesłanek stosowania tymczasowego aresztowania. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego sąd, decydując o kolejnym przedłużaniu tymczasowego aresztowania, winien wykluczyć tolerowanie bezczynności procesowej przez organ odpowiedzialny za konkretny etap postępowania karnego. W uzasadnieniu wyroku odwołał się również do Tymczasowej Rezolucji Komitetu Ministrów Rady Europy KM/ResDH (2007)75 dotyczącej wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 6 czerwca 2007 roku², za którą przyjął, że utrzymywanie tymczasowego aresztowania jest uzasadnione jedynie wówczas, kiedy zachodzą szczególne wskazania wynikające z wymogu ochrony interesu publicznego, które, pomimo istnienia domniemania niewinności, przeważają nad zasadą poszanowania dla wolności osobistej jednostki.

Postanowienie TK z 9 listopada 2009 r.
Ś 7/09, OTK-A 2009, nr 10, poz. 154

Postanowienie sygnalizacyjne z 9 listopada 2009 r. również dotyczy problematyki związanej z tymczasowym aresztowaniem. Trybunał stwierdził w nim, że istotną gwarancją proceduralną szczególnej ochrony wolności człowieka jest konieczność poddania każdej decyzji o pozbawieniu wolności, niezależnie od tego w jakiej postaci to następuje, stosownej, sądowej weryfikacji i kontroli. W ocenie Trybunału obecne uregulowania kodeksu postępowania karnego nie zapewniają takiej weryfikacji w przypadku, gdy o tymczasowym aresztowaniu orzeka sąd odwoławczy w wyniku uwzględnienia zażalenia oskarżyciela na postanowienie sądu I instancji odmawiające tymczasowego aresztowania. Trybunał wskazał przy tym, że weryfikację zapewnia z reguły odwołanie do wyższej instancji, jednakowoż niekiedy – z uwagi na to, na jakim poziomie zapada decyzja – zachowanie instancyjności może nie być możliwe. W takim wypadku wymagane byłoby skorzystanie z tzw. „poziomego środka procesowego”, tj. możliwości odwołania się do równorzędnego składu sądu odwoławczego. Trybunał postanowieniem tym zasygnalizował ustawodawcy konieczność przedsięwzięcia zmian legislacyjnych zapewniających podejrzanemu uprawnienie do zaskarżenia takiego postanowienia. Wydaje się jednak, że do czasu takiej zmiany sądy winny zapewnić stosowne uprawnienie podejrzanemu w oparciu o prokonstytucyjną wykładnię art. 252 k.p.k., dopuszczając zażalenie od postanowienia sądu odwoławczego³.

² Cyt. za http://coe.org.pl/files/853250692/file/cm_resdh200775.pdf.

³ Na temat skutków prawnych orzeczeń TK – por. A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału Konstytu-*

Warty omówienia jest wyrok TK z 13 października 2009 r., P 4/08, OTK-A 2009, nr 9, poz. 133. Dotyczy on szeroko omawianej już w orzecznictwie problematyki konstytucyjności przedłużenia terminów przedawnienia i bezpośredniego stosowania nowych przepisów o przedawnieniu również do czynów popełnionych przed nowelizacją. Wydawać się może, iż na ten temat i judykatura, i doktryna wypowiedziały się już tak wiele razy, że niewiele można dodać⁴, a zakwestionowana regulacja została już raz uznana za konstytucyjną⁵. Jednak sąd, który zainicjował postępowanie w tej sprawie, nie zakwestionował zgodności przepisów ustawy nowelizującej kodeks karny z Konstytucją, lecz z art. 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności i art. 15 ust. 1 Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych. W konsekwencji Trybunał stanął przed niełatwym zadaniem określenia relacji pomiędzy wzorcami konstytucyjnymi a konwencyjnymi.

Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że dokonując kontroli zgodności ustaw z umowami międzynarodowymi, nie może pominąć swych wcześniejszych stosownych ustaleń, dotyczących zgodności ustaw z Konstytucją. Konstytucja jest bowiem najwyższym aktem prawnym w porządku prawnym Rzeczypospolitej Polskiej. Jakkolwiek zatem treść przepisów Konwencji jest kształtowana w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, a sąd konstytucyjny RP uwzględnia to orzecznictwo, zwłaszcza w przypadku gdy wskazanym wzorcem kontroli jest przepis (norma) konwencji, jednak dokonuje kontroli na gruncie porządku prawnego, w którym Konstytucja jest najwyższym aktem prawnym w Rzeczypospolitej Polskiej. Odwołując się zatem do swych wcześniejszych orzeczeń, jak również szeroko przytaczanego orzecznictwa Trybunału w Strasburgu, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że przedawnienie jest instytucją polityki karnej, a nie elementem szeroko pojętej kary. Również na gruncie konwencji oraz paktu ustawodawca może wydłużyć okres przedawnienia zarzucanego czynu, ale jego osądzenie będzie możliwe, pod warunkiem że karalność takiego czynu nie przedawniła się na gruncie dotychczasowych przepisów. Nie jest więc dopuszczalne, także na gruncie wskazanych umów międzynarodowych, przywrócenie karalności czynu już przedawnionego.

Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że treść normatywna wskazanych przez wnioskodawcę wzorców kontroli wywodzonych z art. 7 ust. 1 zdanie drugie konwencji oraz z art. 15 ust. 1 zdanie drugie paktu nie różni się w sposób istotny od treści normatywnej art. 42 ust. 1 Konstytucji i ustalonej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Przedłużenie przedawnienia karalności w momencie, w którym dany czyn nadal podlega karalności, nie narusza zatem żadnego z tych wzorców.

cyjnego (w:) *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, pod red. M. Zubika, Warszawa 2006, s. 110 i n. oraz M. Safjan, *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, referat wygłoszony w Komitecie Nauk Prawnych PAN 6 stycznia 2003 r., cyt za <http://www.trybunal.gov.pl/Wiadom/Prezes/002.htm>.

⁴ Por. na ten temat postanowienie SN z 19 sierpnia 1999 r., I KZP 25/99, OSNKW 1999, z. 9–10, poz. 53; postanowienie SN z 2 lipca 2002 r., II KK 143/02, LEX nr 55526; postanowienie SN z 21 kwietnia 2004 r., II KK 321/04, LEX nr 109466; wyrok TK z 25 maja 2004 r., SK 44/03, OTK-A 2004, nr 5, poz. 46; wyroki SN z 3 października 2005 r., V KK 151/05, Prok.i Pr. – wkł. 2006/2/8 oraz z 9 listopada 2005 r., V KK 300/05, LEX nr 164314, a także W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Zakamycze 2003, s. 524 i n.

⁵ Wyrok TK z 15 października 2008 r., P 32/06, OTK-A 2008, nr 8, poz. 138.

Interesujący dla teorii i praktyki stosowania prawa jest wyrok TK z 14 października 2009 r., Kp 4/09, OTK-A 2009, nr 9, poz. 134, na podstawie którego Trybunał Konstytucyjny w toku kontroli prewencyjnej uznał za niezgodne z Konstytucją szereg kluczowych przepisów ustawy nowelizującej Prawo o ruchu drogowym (tzw. ustawy radarowej), co w konsekwencji doprowadziło do unicestwienia całej ustawy. Ustawa przewidywała przede wszystkim dekryminalizację wykroczenia przekroczenia szybkości, które od dnia wejścia ustawy w życie miało być sankcjonowane karą administracyjną. Trybunał uznał, że samo wymierzanie kar pieniężnych za naruszenie Prawa o ruchu drogowym w trybie decyzji administracyjnej nie narusza przepisów Konstytucji, a ustawodawca może w pewnym zakresie wyłączać spod reżimu odpowiedzialności karnej pewne kategorie spraw, nawet jeżeli ich rozstrzygnięcie wiąże się niekiedy z zastosowaniem dolegliwych sankcji wobec jednostki⁶. Winno następować to jednak z zachowaniem zasad proporcjonalności oraz przy zachowaniu gwarancji proceduralnych osoby, wobec której sankcja jest stosowana.

Trybunał przypomniał w szczególności, że zgodnie z utrwaloną linią jego orzecznictwa stosowanie wobec tej samej osoby, za ten sam czyn sankcji administracyjnej i odpowiedzialności za wykroczenia (czy tym bardziej odpowiedzialności karnej – przyp. aut.) narusza zasadę państwa prawnego wyrażoną w art. 2 Konstytucji. Niedopuszczalne bowiem w państwie prawa jest podwójnie karanie sprawców za ten sam czyn⁷. Za podwójną kumulację, w ocenie Trybunału oczywiście nieadekwatną i niewspółmiernie dolegliwą, uznano stosowanie środka represyjnego w postaci punktów karnych (środka podobnego do kary dodatkowej lub środka karnego) obok kary administracyjnej za naruszenie prędkości. Trybunał wskazał szereg innych rozwiązań zawartych w ustawie radarowej naruszających zasadę proporcjonalności. Są to:

- brak możliwości powołania jakiegokolwiek materialnoprawnej podstawy pozwalającej na uwolnienie się od odpowiedzialności, z wyjątkiem sytuacji użycia pojazdu wbrew woli właściciela;

- nakładanie kar w drodze decyzji administracyjnej, której z mocy ustawy nadaje się rygor natychmiastowej wykonalności, bez możliwości kontroli instancyjnej i bez przewidzenia okoliczności mogącej skutkować brakiem natychmiastowej wykonalności z jednoczesnym wpisem kierującego do ewidencji kierowców naruszających przepisy ruchu drogowego wraz z odpowiadającą naruszeniu liczbą punktów, gdy przekroczenie określonej liczby punktów skutkuje nawet cofnięciem uprawnień;

- wysoki rozmiar kar (już za przekroczenie dopuszczalnej prędkości o 10 km/h do 20 km/h włącznie kara pieniężna wyniesie 200 zł) w stosunku do rozmiaru przekroczenia dozwolonej szybkości;

- automatyczne nakładanie kary w podwójnej wysokości w razie nieuiszczenia kary w ciągu 14 dni;

- automatyczne skierowanie sprawy do egzekucji administracyjnej w wypadku nieuiszczenia kary pieniężnej w powyższym terminie;

- nakładanie kar w podwójnej wysokości w przypadkach przewidzianych ustawą i dość łatwych do spełnienia;

⁶ Podobnie wyrok TK z 4 lipca 2002 r., sygn. P 12/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 50.

⁷ Wyroki TK z 29 kwietnia 1998 r., K 17/97, OTK 1998, nr 3, poz. 30 oraz z 4 września 2007 r., P 43/06, OTK-A 2007, nr 8, poz. 95.

– brak konstrukcji stanu nadzwyczajnego (kontratypu) uchylającego odpowiedzialność administracyjną;

– możliwość cofania uprawnienia do kierowania pojazdem silnikowym oraz motorowem w przypadku bezskutecznej egzekucji kar pieniężnych.

W konsekwencji Trybunał uznał, że sądowa kontrola decyzji wydawanych w toku takiego postępowania, przy braku przesłanek lub kontratypów, które mógłby uwzględnić sąd administracyjny, jest jedynie pozorem prawa. Wszystkie te argumenty musi uwzględnić ustawodawca, który jak deklaruje, będzie kontynuował prace legislacyjne w kierunku zarysowanym w zakwestionowanym akcie prawnym.

Bardzo ważnym orzeczeniem z punktu widzenia praktyki stosowania prawa przez profesjonalnych pełnomocników jest wyrok z 10 listopada 2009 r., P 88/08, OTK-A 2009, nr 10, poz. 146. Trybunał rozstrzygnął, że art. 28 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego narusza konstytucyjne prawo do sądu w zakresie, w jakim dotyczy wniosku o ogłoszenie upadłości złożonego przez dłużnika niereprezentowanego przez profesjonalnego pełnomocnika. W uzasadnieniu wyroku Trybunał przedstawił dwa poglądy. Przede wszystkim powtórzył, że dopuszczalne jest istnienie surowszego rygoru przy naruszeniu wymogów formalnych, w sytuacji gdy pismo procesowe pochodzi od podmiotu „fachowego” (adwokata, radcy prawnego, rzecznika patentowego), w tym również w zakresie braków związanych z nieuiszczeniem lub wadliwym obliczeniem opłat sądowych. Pełnomocnicy zawodowi (radcowie prawni i adwokaci), z racji swego przygotowania zawodowego, zapewniają bowiem fachowość obsługi prawnej w postępowaniu procesowym przed sądami. Trybunał Konstytucyjny przypomniał stanowisko Naczelnej Rady Adwokackiej zawarte w piśmie z 17 grudnia 2005 r. skierowanym do Trybunału w ramach postępowania w sprawie o sygnaturze Tw 48/05, która wyeksponowała warunki i gwarancje wynikające z uprawnień do świadczenia pomocy prawnej przez adwokatów jako profesjonalnych zastępców procesowych. NRA stwierdziła, że adwokaci to osoby objęte szczególnymi wymaganiami, w tym wieloletnim przygotowaniem do wykonywania zawodu, podporządkowane zasadom deontologicznym, co szczególnie predestynuje je do prowadzenia obsługi prawnej i ponoszenia w większym zakresie odpowiedzialności za świadczoną zawodowo pomoc prawną. W konsekwencji Trybunał uznał, że obarczony błędami lub nienależycie opłacony wniosek o ogłoszenie upadłości sporządzony przez adwokata lub innego profesjonalnego pełnomocnika może podlegać zwrotowi bez wzywania wnioskodawcy do uzupełnienia braków.

Trybunał odwołał się nadto do utrwalonej linii orzecznictwa, zgodnie z którą wymagania procesowe stawiane przedsiębiorcom, pomimo że zasadne jest oczekiwanie od nich podwyższonej staranności tak w zakresie prowadzonej przez nich profesjonalnej działalności, jak i w zakresie sądowego sporu gospodarczego, nie mogą być takie same, jak w wypadku profesjonalnych pełnomocników świadczących pomoc prawną. Dlatego nie sposób stosować takich samych mierników staranności i wymagań proceduralnych do adwokatów i radców prawnych oraz do przedsiębiorców niereprezentowanych przez fachowych pełnomocników. Za niezgodne z prawem do sądu uznał Trybunał zatem takie ukształtowanie przepisów postępowania cywilnego, które skutkuje zwrotem lub odrzuceniem pisma obciążonego błędami formalnymi lub nienależycie opłaconego sporządzonego przez samego przedsiębiorcę.

O ile drugi z poglądów Trybunału nie budzi wątpliwości i rzeczywiście wpisuje się w utrwaloną linię orzecznictwa, o tyle pierwszy zasługuje na bliższą analizę. W swoim orzecz-

nictwie Trybunał wielokrotnie potwierdzał możliwość stosowania podwyższonych mierników staranności dla adwokatów i radców prawnych. Konsekwentnie uznawał, że nienależyte opłacenie pisma przez profesjonalnego pełnomocnika może skutkować odrzuceniem apelacji⁸, zażalenia⁹ czy też zarzutów od nakazu zapłaty¹⁰. Tak restrykcyjna regulacja odpowiada wzorcom konstytucyjnym.

Odmiennie orzekał natomiast w sprawach, w których pismo było obciążone innymi błędami formalnymi. W szeregu spraw Trybunał uznawał, że niezgodna z prawem do sądu jest regulacja, która prowadzi do odrzucenia apelacji¹¹ czy też zarzutów lub sprzeciwu od nakazu zapłaty¹² bez uprzedniego wezwania do usunięcia braków formalnych. Podkreślał, że ustawodawca musi uwzględnić to, iż także profesjonalni pełnomocnicy mogą popełniać błędy. Braki formalne nie powinny zamykać stronie drogi do merytorycznego rozpatrzenia sprawy, a ewentualne odszkodowanie należne od profesjonalnego pełnomocnika nie może być ekwiwalentem rozstrzygnięcia sprawy przez właściwy sąd. Przepisy, których zastosowanie rodzi automatyczną sankcję, grożącą stronie wysoką szkodą, ograniczają ponad dopuszczalną miarę dostęp do sądu.

W wyroku z 10 listopada 2009 r. wydaje się, że Trybunał odchodzi od tego stanowiska i staje się ponownie zwolennikiem bardziej restrykcyjnego dla stron i fachowych pełnomocników poglądu. Stanowisko to należy uwzględnić, mając na uwadze znaczącą odpowiedzialność dłużnika (lub członków jego organów) związaną z niezłożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie¹³.

Na koniec warto omówić postanowienie tymczasowe z 1 października 2009 r., Ts 203/09. Na podstawie tego orzeczenia Trybunał Konstytucyjny postanowił wstrzymać, w toku postępowania ze skargi konstytucyjnej, wykonanie postanowienia Ministra Sprawiedliwości o wydaniu państwu obcemu osoby ściganej do czasu rozpoznania tejże skargi. Każdy adwokat powinien pamiętać o tym, jakże istotnym środkiem prawnym przysługującym każdemu skarżącemu w oparciu o treść art. 50 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. Trybunał decyduje się korzystać z niego nader rzadko, ale jak pokazuje wydane postanowienie, sięga do niego w wypadkach gdy wykonanie orzeczenia mogłoby spowodować skutki nieodwracalne, wiążące się z dużym uszczerbkiem dla skarżącego.

⁸ Wyrok TK z 17 listopada 2008 r., SK 33/07, OTK-A 2008, nr 9, poz. 154.

⁹ Wyrok TK z 28 maja 2009 r., P 87/08, OTK-A 2009, nr 5, poz. 72.

¹⁰ Wyrok TK z 14 września 2009 r., SK 47/07, OTK-A 2009, nr 8, poz. 122.

¹¹ Wyrok TK z 20 maja 2008 r., P 18/07, OTK-A 2008, nr 4, poz. 61.

¹² Wyrok TK z 15 kwietnia 2009 r., SK 28/08, OTK-A 2009, nr 4, poz. 48.

¹³ Por. art. 21 ust. 3 i art. 373 ust. 1 pkt 1 Prawa upadłościowego i naprawczego, art. 586 k.s.h. oraz art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, na które trafnie zwrócił uwagę Sędzia Marek Kotlinowski w zdaniu odrębnym do wyroku.



Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2010 r.

IV CSK 310/09¹

Tezy glosowanego wyroku brzmią:

1. Naruszenie ustawowego obowiązku zmiany statutu i jej zgłoszenia do Krajowego Rejestru Sądowego może stanowić przyczynę postawienia spółdzielni w stan likwidacji.

2. Z przepisu art. 9 ust. 1 ustawy z 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 125, poz. 873) ani z art. 8³ ust. 1 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116) nie wynika, że z dniem 1 stycznia 2008 r. zebranie przedstawicieli spółdzielni mieszkaniowej przestało istnieć jako jej organ.

3. Uchwała walnego zgromadzenia spółdzielni mająca na celu obejście ustawy jest bezwzględnie nieważna (art. 58 § 1 k.c.).

I. Problematyka wykładni przepisu art. 9 ustawy z 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw², unormowania o charakterze intertemporalnym, należy obecnie do zagadnień o dużym znaczeniu praktycznym w funkcjonowaniu tych „dużych” spółdzielni mieszkaniowych, które nie dostosowały statutów do przepisów zmienionej ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych³, regulujących funkcjonowanie najwyższego organu spółdzielni, zgodnie z którymi walne zgromadzenie nie może być zastąpione przez zebranie przedstawicieli lub w wypadku których nie zakończyło się postępowanie rejestrowe w sprawie zgłoszonych zmian statutów.

Zgodnie z budzącym kontrowersje art. 9 ust. 1 zm. u.s.m. spółdzielnie istniejące w dniu

¹ Niepublikowany.

² Dz.U. Nr 125, poz. 873; dalej: zm. u.s.m.

³ Ustawa z 15 grudnia 2000 r., tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 ze zm.; dalej u.s.m.

wejścia w życie ustawy nowelizującej z 14 czerwca 2007 r. dokonują zmian swoich statutów nie później niż do 30 listopada 2007 r. Zgłoszenia do Krajowego Rejestru Sądowego tych zmian spółdzielnie dokonują w ciągu 30 dni od dnia podjęcia uchwały, nie później niż do 30 grudnia 2007 r., stosownie do wymagań ustawy nowelizującej i w trybie przewidzianym w ustawie z 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze⁴. Według zaś art. 9 ust. 2 zm. u.s.m. do czasu zarejestrowania zmian statutów postanowienia dotychczasowych statutów regulujące funkcjonowanie zebrania przedstawicieli pozostają w mocy.

Na tle przepisu art. 9 zm. u.s.m. wypowiedziano już wiele niespójnych poglądów; zapadły rozbieżne orzeczenia sądów⁵. Wobec tego tym bardziej należy odnotować z zadowoleniem zapadnięcie wyroku najwyższej instancji sądowej zawierającego znaczącą wypowiedź w tej kontrowersyjnej materii.

II. Istotne elementy stanu faktycznego, na tle którego zapadł głosowany wyrok, były następujące. Powodowie domagali się stwierdzenia nieważności lub ustalenia nieistnienia albo uchylecia dwóch uchwał, podjętych 15 maja 2008 r. przez zebranie przedstawicieli Spółdzielni mieszkaniowej w sprawach zatwierdzenia rocznego sprawozdania zarządu i sprawozdania finansowego spółdzielni za rok 2007 oraz udzielenia absolutorium członkom zarządu. W dniu 28 listopada 2007 r. odbyło się nadzwyczajne zebranie przedstawicieli tej spółdzielni, na którym jednogłośnie podjęto uchwałę w sprawie niedokonywania zmian statutu. Sąd Okręgowy wyrokiem z 27 lutego 2008 r. uchylił tę uchwałę jako podjętą w celu pokrzywdzenia członków. Postanowieniem z 12 marca 2008 r. sąd rejestrowy na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy z 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym⁶ w związku z art. 9 ust. 1 zm. u.s.m. zobowiązał Spółdzielnię do złożenia wniosku o zmianę wpisu w Rejestrze w sprawie zmiany statutu w terminie 7 dni pod rygorem nałożenia grzywny. Spółdzielnia nie złożyła takiego wniosku.

Sąd I Instancji orzekający w niniejszej sprawie uznał, że zebranie przedstawicieli Spółdzielni, która nie wywiązała się z obowiązku zmiany statutu, podjęło w dniu 15 maja 2008 r. uchwały z obejściem art. 9 zm. u.s.m. oraz w celu pokrzywdzenia członków. Uchwały te zostały bowiem podjęte przez zebranie przedstawicieli, a nie, jak tego wymaga art. 8³ ust. 1 u.s.m., przez walne zgromadzenie. Tym samym – zdaniem Sądu Okręgowego – od dnia 1 stycznia 2008 r. istniał w Spółdzielni organ nieprzewidziany w przepisach prawa, który nie był władny podejmować żadnych uchwał, podjęte zaś przezeń uchwały są na podstawie art. 58 k.c. bezwzględnie nieważne jako sprzeczne z prawem. Sąd Okręgowy uchylił jednak zaskarżone uchwały na podstawie art. 42 § 3 pr. spółdz. w związku z art. 8³ ust. 1 u.s.m. i art. 9 ust. 1 zm. u.s.m., oddalając powództwo o stwierdzenie nieważności tych uchwał, gdyż zdaniem Sądu powodowie nie mieli interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c.

⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 188, poz. 1848 ze zm.; dalej: pr. spółdz.

⁵ Zob. R. Dziczek, *Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz. Wzory pozwów i wniosków sądowych*, Warszawa 2009, s. 395; wyjaśnienie Ministra Infrastruktury z 17 kwietnia 2009 r. znak: BS/WPLI-053-112/09/1341, sformułowane w odpowiedzi na wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich; opinię Ministerstwa Infrastruktury z 15 stycznia 2010 r. i powołane tam orzeczenia Sądów Okręgowych i Apelacyjnych: www.mi.gov.pl/2-482be1a920074-1792213-p_1.htm; postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 4 listopada 2009 r., sygn. akt XXIII Ga 539/09, „Informacje i Komunikaty Związku Rewizyjnego Spółdzielni Mieszkaniowych” 2009, nr 12, s. 6 i n.; R. Krupa-Dąbrowska, *Czy spółdzielniom wkrótce zagrozi paraliż*, „Rzeczpospolita” z 8 kwietnia 2009 r.

⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2007 r. Nr 168, poz. 1186 ze zm.; dalej: ustawa o KRS.

Sąd Apelacyjny oddalił apelację Spółdzielni. Sąd uznał, że podjęcie przez zebranie przedstawicieli dwóch uchwał w dniu 15 maja 2008 r. było działaniem sprzecznym z bezwzględnie obowiązującymi przepisami art. 8³ u.s.m. w związku z art. 9 zm. u.s.m. Zdaniem Sądu Apelacyjnego stwierdzenie nieważności zaskarżonych uchwał należało uznać za żądanie uzasadnione. Jednakże pozbawienie członków Spółdzielni możliwości prawa osobistego głosowania na walnym zgromadzeniu, z uwagi na jego zastąpienie zebraniem przedstawicieli, sprawiło, że uchwały podjęte w tym trybie są nie tylko nieważne, ale i krzywdzące dla członków Spółdzielni. Podejmowanie zaś uchwał przez zebranie przedstawicieli zamiast walnego zgromadzenia stanowi także działanie spreczne z dobrymi obyczajami i godzi w interesy Spółdzielni. Sąd Apelacyjny podzielił też pogląd Sądu Okręgowego, że, zgodnie z art. 9 ust. 1 zm. u.s.m., od dnia 1 stycznia 2008 r. zebranie przedstawicieli nie może być uznane za organ Spółdzielni uprawniony do podejmowania uchwał, które są zastrzeżone dla walnego zgromadzenia.

Spółdzielnia w skardze kasacyjnej zarzuciła naruszenie przepisów prawa materialnego (art. 42 § 2 i 3 pr. spółdz., art. 9 ust. 1 i 2 zm. u.s.m. oraz art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 9 ust. 1 i 2 zm. u.s.m.), a także przepisów postępowania (art. 328 § 2 k.p.c.). Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

III. Na tle powyższego stanu faktycznego, stanowiska Sądu I i II instancji oraz rozstrzygnięcia i treści uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego zarysowuje się wiele istotnych problemów. Bliższe omówienie nawet części z nich, w tym zwłaszcza problematyki nieważności czy nieistnienia uchwał kolegialnych organów osoby prawnej, nie jest możliwe w ramach glosy. Konieczne jest zatem skoncentrowanie się na kwestiach najbardziej aktualnych, zarysowanych na wstępie glosy.

Jako pierwszy nasuwa się problem sankcji w wypadku niedokonania przez spółdzielnię mieszkaniową zmiany statutu wymaganej przez ustawę z 14 czerwca 2007 r. Zgodnie bowiem z art. 8³ ust. 1 zdanie pierwsze u.s.m., dodanym przez tę ustawę, walne zgromadzenie spółdzielni mieszkaniowej nie może być zastąpione przez zebranie przedstawicieli, z tym jednak, że jeżeli statut tak stanowi, w wypadku gdy liczba członków spółdzielni przekroczy 500, walne zgromadzenie może być podzielone na części.

Jak wynika z brzmienia art. 9 zm. u.s.m., w przepisie tym nie została zawarta treść pozwalająca na zrekonstruowanie sankcji za niedopełnienie przewidzianych w nim obowiązków spółdzielni. Oczywiście nie stanowi to podstawy do uznania, że mamy tu do czynienia z wypadkiem tzw. *legis imperfectae*. Ten zachodzi bowiem dopiero w sytuacji, gdy na podstawie analizy całego systemu prawa nie ma możliwości wskazania sankcji jako skutku niepodjęcia zachowania przewidzianego w dyspozycji normy prawnej⁷.

Słusznie zatem Sąd Najwyższy nie podzielił stanowiska pozwanej Spółdzielni, że naruszenie obowiązków określonych w art. 9 zm. u.s.m. nie powoduje zastosowania żadnej sankcji. Jak wskazał Sąd Najwyższy, sankcje takie zostały przewidziane przede wszystkim w ustawie o KRS. W uzasadnieniu głosowanego wyroku SN szczegółowo przytoczył odpowiednie unormowania tej ustawy (art. 24, 26, 28, 29) i wyczerpująco rozważył zakres ich stosowania

⁷ Por. T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2002, s. 86; w rozważaniach zawartych w glosie celowo pomijam złożoną problematykę sankcji jako takiej i rozbieżności w tej materii.

w stanie faktycznym sprawy. W tej sytuacji, przy aprobacie dla stanowiska SN, nie zachodzi potrzeba uzupełniania rozważań w tej materii.

Celowe jest natomiast podkreślenie, że wypowiadając się na temat możliwości ustanowienia kuratora (art. 26 ustawy o KRS), Sąd Najwyższy uznał także, że w razie naruszenia przez spółdzielnię obowiązków przewidzianych w art. 9 ust. 1 zm. u.s.m. kurator może w szczególności wystąpić do związku rewizyjnego, w którym spółdzielnia jest zrzeszona (art. 114 § 1 pr. spółdz.), albo do Krajowej Rady Spółdzielczej w stosunku do spółdzielni niezrzeszonej (art. 114 § 1 w związku z art. 259 § 3 pr. spółdz.), z wnioskiem o podjęcie uchwały o postawieniu spółdzielni w stan likwidacji. Tym samym doszło do wskazania przez SN jednej z sytuacji mieszczących się w hipotezie normy zawartej w art. 114 § 1 pr. spółdz.

Wypada dodać, że wraz z upływem czasu od wejścia w życie ustawy nowelizującej z 14 czerwca 2007 r. działalność spółdzielni, która nie wypełniła obowiązków określonych w art. 9 ust. 1 zm. u.s.m., będzie nosić nie tylko znamię rażącego naruszenia przepisów prawa, ale także uporczywości. Użycie w przepisie art. 114 § 1 pr. spółdz. spójnika „i” wskazuje zaś na to, że warunkiem podjęcia uchwały o postawieniu spółdzielni w stan likwidacji jest spełnienie się obu przesłanek.

IV. Spośród szerokiej problematyki objętej uzasadnieniem glosowanego wyroku zdecydowanie największe znaczenie ma obecnie wypowiedź, że ani z art. 9 ust. 1 zm. u.s.m., ani z art. 8³ ust. 1 u.s.m. nie wynika, że z dniem 1 stycznia 2008 r. zebranie przedstawicieli spółdzielni przestało istnieć jako jej organ. W uzasadnieniu tego trafnego poglądu Sąd Najwyższy wskazał, że odmienne stanowisko pozostaje w wyraźnej sprzeczności z art. 9 ust. 2 zm. u.s.m. „*Lege non distinguente* przepis ten dotyczy zarówno sytuacji, gdy po dniu 1 stycznia 2008 r. trwało postępowanie przed sądem rejestrowym, jak też sytuacji, która miała miejsce w stanie faktycznym niniejszej sprawy i polegała na podjęciu przez zebranie przedstawicieli uchwały odmawiającej zmiany statutu”.

Aprobując w pełni stanowisko Sądu Najwyższego, można dodać, że pogląd odmienny, prezentowany przez Sąd I i II instancji orzekające w sprawie, nie ma żadnego oparcia w rzeczywistej treści przepisu art. 9 zm. u.s.m. Ustęp pierwszy tego przepisu wcale nie zawiera regulacji, zgodnie z którą w spółdzielni mieszkaniowej od 1 stycznia 2008 r. „automatycznie” powinno funkcjonować walne zgromadzenie. Przepis ten reguluje bowiem właśnie kwestię dokonania zmian statutów przez spółdzielnię w celu dostosowania postanowień statutów do zmienionych przepisów ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

A zatem, niezależnie od tego, że powyższy wniosek jest bezpodstawny na gruncie zasad wykładni językowo-logicznej (w kwestii wykładni celowościowej niżej), to brak możliwości funkcjonowania w danej spółdzielni walnego zgromadzenia bez dokonania zmian w statucie wynika także z tego, że zgodnie z art. 8³ u.s.m. dopiero statut spółdzielni może przesądzić o podziale walnego zgromadzenia na części, gdy liczba jej członków przekracza 500.

Także brzmienie art. 9 ust. 2 zm. u.s.m. nie daje podstaw do wyprowadzenia wniosku, jakoby dotychczasowe zebrania przedstawicieli automatycznie przestawały istnieć. Ustawodawca żadnym z użytych sformułowań nie wyraził takiego ograniczenia.

Znamienne jest natomiast użycie przez ustawodawcę w art. 9 ust. 2 zm. u.s.m. sformułowania „...postanowienia dotychczasowych statutów regulujące funkcjonowanie zebrania przedstawicieli pozostają w mocy”. Zakres terminu „funkcjonowanie” jest szerszy od zakresu przyjętego błędnie (*implicite*) przez Sąd I i II instancji, sprowadzającego się do uznania dopuszczalności zwołania zebrania przedstawicieli i obradowania jedynie w celu uchwalenia zmian statutu i tylko w terminie do 30 listopada 2007 r.

O wadliwości interpretacji przyjętej przez Sąd I i II instancji przesądza jej niezgodność z zasadami wykładni ugruntowanymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego, a zwłaszcza z przyjmowanymi przez Sąd Najwyższy dyrektywami preferencji, wśród których nadrzędne miejsce zajmuje zasada pierwszeństwa wykładni językowej i subsydiarności wykładni systemowej i funkcjonalnej.

Zasada pierwszeństwa wykładni językowej, chociaż nie ustala absolutnego porządku preferencji, to jednak dopuszcza odstępstwa od wyniku jej zastosowania tylko wówczas, gdy wynik ten prowadzi albo do absurdu, albo do rażąco niesprawiedliwych lub irracjonalnych konsekwencji.

Jak podkreśla ponadto Sąd Najwyższy, nie zawsze zachodzi potrzeba posłużenia się kolejno wszystkimi rodzajami wykładni. Nie ma bowiem potrzeby sięgania do wykładni celowościowej, gdy już przy zastosowaniu dyrektyw językowych albo językowych i systemowych uda się uzyskać właściwy wynik wykładni, tj. ustalić pozbawione cech absurdalności znaczenie interpretowanego przepisu⁸.

Odstępstwo od sensu przepisu wynikającego z jego jednoznacznego brzmienia może być uzasadnione tylko szczególnie istotnymi racjami prawnymi, społecznymi, ekonomicznymi lub moralnymi⁹. Odejście od jasnego, jednoznacznego sensu przepisu, z naruszeniem powyższych wskazań sformułowanych w orzecznictwie, oznacza wykładnię prawotwórczą, będącą przykładem wykładni *contra legem*¹⁰.

Taki właśnie charakter ma wykładnia przepisów art. 9 zm. u.s.m. dokonana przez Sąd I i II instancji orzekające w sprawie, które wyprowadziły z treści przepisu art. 9 zm. u.s.m. radykalne wnioski nieznajdujące podstaw w jego brzmieniu. Nie zachodzą zaś wskazane powyżej racje, które uzasadniałyby tak daleko idące odejście od rzeczywistej treści przepisu. Wprost przeciwnie, wyniki wykładni celowościowej, uwzględniające *ratio legis* rozważanego przepisu, wskazują jednoznacznie, że zamiarem ustawodawcy było zapobieżenie paraliżowi w tzw. dużych spółdzielniach i niedopuszczenie do sytuacji, w której nie byłoby możliwe efektywne funkcjonowanie najwyższego organu spółdzielni. Odzwierciedleniem tego zamiaru stała się regulacja zawarta w art. 9 ust. 2 zm. u.s.m. W przeciwnym razie ustawodawca nie wprowadzałby przepisu przejściowego o takiej treści i poprzestał na formułach stosowanych w poprzednich nowelizacjach pr. spółdz. i u.s.m.

Akceptacja wykładni odmiennej od przeprowadzonej przez SN oznaczałaby, że o tak istotnych sprawach jak zmiana statutu spółdzielni decydowałoby walne zgromadzenie liczące – jak w wielu „dużych” spółdzielniach – kilka tysięcy członków, a więc organ niezdolny do rzeczowego i konstruktywnego obradowania. W orzecznictwie i piśmiennictwie podkreślano zaś od dawna wagę prawidłowego zwołania walnego zgromadzenia, obradowania na nim i podejmowania uchwał¹¹. Zwrócono uwagę, że w wypadku gdyby

⁸ Z nowszych orzeczeń SN tak uzasadnienie wyroku z 11 kwietnia 2008 r., II CSK 650/07, LEX nr 391825 i cytowane tam wcześniejsze orzecznictwo; zob. także L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 81 i n. oraz cytowane tam orzecznictwo.

⁹ Tak uzasadnienie uchwały pełnego składu Izby Cywilnej SN z 14 października 2004 r., III CZP 37/04, OSNC 2005, z. 3, poz. 42.

¹⁰ *Vide* uzasadnienie wyroku SN II CSK 650/07.

¹¹ Por. wyrok SN z 20 stycznia 1986 r., I RP 119/85, OSNC 1986, z. 11, poz. 189 z komentarzem W. Jastrzębskiego, *Przegląd orzecznictwa i piśmiennictwa z zakresu prawa spółdzielczego za rok 1986*, s. 68.

spółdzielnia liczyła tylu członków, że walne zgromadzenie nie byłoby zdolne do rzeczowego obradowania i podejmowania uchwał, można by mieć uzasadnione wątpliwości, czy w tych warunkach uchwały podejmowane przez walne zgromadzenia stanowiłyby rzeczywisty wyraz woli członków¹².

V. W uzasadnieniu głosowanego wyroku SN nie odniósł się do twierdzenia pozwanej Spółdzielni, że termin do dokonania zmiany statutu określony w art. 9 zm. u.s.m. ma charakter wyłącznie instrukcyjny. W konfiguracji sprawy nie było konieczności rozważenia tej kwestii. Nie zwalnia to natomiast glosatora od refleksji na temat charakteru prawnego ww. terminu, tym bardziej że kwestia ta nie była dotychczas poruszana w piśmiennictwie przy okazji analizy przepisów przejściowych zawartych w poprzednich ustawach nowelizujących ustawę – Prawo spółdzielcze czy ustawę o spółdzielniach mieszkaniowych (inna rzecz, że poprzednio te zmiany nie były aż tak kontrowersyjne).

Mimo powszechnie akceptowanego stwierdzenia, że upływ czasu wywiera istotny wpływ na treść stosunków prawnych, nie wypracowano dotychczas koncepcji o charakterze uogólniającym, i to nie tylko na gruncie całego systemu prawnego, ale nawet w sferze prawa cywilnego. Jako punkt odniesienia trzeba potraktować zatem cząstkowe wypowiedzi w tej materii i przyjętą systematykę terminów.

Wychodząc od podziału terminów na terminy prawa procesowego i materialnego, a *limi- ne* trzeba odrzucić możliwość zaliczenia terminu przewidzianego w art. 9 ust. 1 zm. u.s.m. do pierwszej z wymienionych kategorii. Terminy prawa procesowego zakreślają bowiem granice czasowe dla dokonywania czynności procesowych przez uczestników postępowania cywilnego oraz dla czynności sądu¹³. Wobec ustalonego stanowiska orzecznictwa i piśmiennictwa, że statut spółdzielni jest umową szczególnego rodzaju¹⁴, oczywiste jest, że zmiana statutu nie jest czynnością procesową, lecz czynnością o charakterze materialnoprawnym.

Gdy chodzi o terminy prawa materialnego, nie budzi wątpliwości, że w wypadku terminu określonego w art. 9 ust. 1 zm. u.s.m. nie mamy do czynienia z żadnym z rodzajów konsekwencji związanych z upływem czasu oznaczanych terminem „dawność”, używanym dla łącznego określenia instytucji prawnych (przedawnienie i terminy zawite, zasiedzenie i przemilczenie) normujących skutki niewykonywania uprawnień przez czas określony w ustawie. Regulacja zawarta w art. 9 zm. u.s.m. nie pozostaje bowiem w żadnej relacji do możliwości realizacji prawa podmiotowego. W szczególności omawiany termin nie jest terminem zawitym, z upływem którego wygasałoby jakieś prawo podmiotowe. Termin przewidziany w omawianym przepisie jest adresowany do spółdzielni – podmiotu zobowiązanego do dostosowania postanowień statutu do zmienionych przepisów u.s.m.

W kontekście systematyki terminów występujących w polskim prawie termin przewidziany w art. 9 ust. 1 zm. u.s.m. do dokonania zmian statutu należy zaliczyć do występujących także w prawie materialnym terminów porządkowych (instrukcyjnych). Termin ten zakreśla

¹² W. Jastrzębski, *op. cit.*, s. 73.

¹³ Por. J. Ignatowicz (w:) *System prawa cywilnego, Tom I, Część ogólna*, Wrocław–Łódź 1985, s. 795 i n.; B. Kordasiewicz (w:) *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. 2, Warszawa 2008, s. 570.

¹⁴ K. Pietrzykowski, *Powstanie i ustanie stosunku członkostwa w spółdzielni*, Warszawa 1990, s. 98 i n.

granice dla dokonania określonej czynności materialnoprawnej¹⁵. Jego upływ nie pociąga natomiast sankcji polegającej na przyjęciu, że już nie istnieje organ – zebranie przedstawicieli członków.

Wyniki rozważań zawartych w punkcie IV i V glosy implikują pytanie o spójność stanowiska przyjmującego z jednej strony, że niewykonanie obowiązków przewidzianych w art. 9 ust. 1 zm. u.s.m. może prowadzić do zastosowania sankcji wskazanych w uzasadnieniu głosowanego wyroku, z drugiej zaś uznającego, że termin określony w tym przepisie do dokonania zmian statutu ma charakter jedynie porządkowy (instrukcyjny) i jego upływ nie powoduje konsekwencji w postaci zaprzestania funkcjonowania w spółdzielni zebrania przedstawicieli. Nie wydaje się jednak, by zachodziła sprzeczność między tymi ustaleniami uzyskanymi w wyniku analizy różnych aspektów zagadnienia. Wszak obowiązek ustawowy, którego wypełnienie zostało zawarowane terminem jedynie porządkowym, nie przestaje z tego powodu być obowiązkiem. Taki charakter terminu nie wyklucza zaś sam przez się możliwości zastosowania sankcji wynikającej z obowiązujących unormowań¹⁶.

VI. Poruszone w uzasadnieniu głosowanego wyroku zagadnienie nieistniejących i nieważnych uchwał zebrania przedstawicieli stanowi refleks szerszej problematyki wadliwości uchwał kolegialnych organów korporacyjnych osób prawnych, która od kilku lat znajduje się w centrum zainteresowania judykatury i piśmiennictwa¹⁷. W ramach glosy nie ma możliwości bliższego poruszania tej tematyki budzącej liczne kontrowersje. Konieczne jest natomiast zwrócenie uwagi na istotny nowy element w rozważaniach w tej materii, a mianowicie na konsekwencje i kwalifikację prawną sytuacji, w której uchwała walnego zgromadzenia (zebrania przedstawicieli) spółdzielni ma na celu obejście ustawy. Jest to również jeden z aspektów relacji między uregulowaniami zawartymi w art. 58 k.c. i 42 pr. spółdz.

Otóż wskazując, że przyjęcie przez Sąd Apelacyjny art. 58 § 1 k.c. jako podstawy nieważności uchwał jest nietrafne w okolicznościach sprawy, gdyż stosowanie tego przepisu do uchwał walnego zgromadzenia (zebrania przedstawicieli) spółdzielni zostało w zasadzie wyłączone przez art. 42 § 2 pr. spółdz. jako *lex specialis*, który przewiduje bezwzględną nieważność uchwały sprzecznej z ustawą, Sąd Najwyższy podkreślił, że hipotezą normy zawartej w art. 42 § 2 pr. spółdz. nie jest jednak objęta sytuacja, gdy uchwała walnego zgromadzenia (zebrania przedstawicieli) została podjęta w celu obejścia ustawy. W takim wypadku uchwała jest bezwzględnie nieważna właśnie na podstawie art. 58 § 1 k.c. W niniejszej sprawie, zdaniem Sądu Najwyższego, rozważana sytuacja jednakże nie wystąpiła, nie można bowiem – inaczej, niż przyjął Sąd Okręgowy – zasadnie twierdzić, że zebranie przedstawicieli Spółdzielni, która nie wywiązała się z obowiązku zmiany statutu, podjęło w dniu 15 maja 2008 r. uchwały z obejściem art. 9 zm. u.s.m.

¹⁵ W kwestii występowania takich terminów w prawie materialnym *vide* J. Ignatowicz, *op. cit.*, s. 796; autor przyjmuje, że taki charakter ma termin do rozpatrzenia odwołania w postępowaniu wewnątrzspółdzielczym.

¹⁶ Por. J. Ignatowicz, *op. cit.*, s. 796; na tle terminu do rozpatrzenia odwołania członka spółdzielni w postępowaniu wewnątrzspółdzielczym autor przyjmuje, że możliwe jest nastąpienie skutku niezachowania terminu, tj. powstania dla uprawnionego roszczenia odszkodowawczego.

¹⁷ Z nowszych opracowań zob. P. Sobolewski, *Kontrowersje wokół pojęcia nieistnienia i nieważności czynności prawnej*, PPH 2009, nr 5, s. 30 i n. oraz przytoczone tam bogate piśmiennictwo i orzecznictwo; A. Radwan, Ł. Gorywoda, *Zaskarżanie uchwał walnego zgromadzenia akcjonariuszy. Reformy w Europie i wnioski dla polskiego ustawodawcy*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2009, z. 2, s. 474 i n.

W okolicznościach sprawy, w braku podstaw do przyjęcia, że uchwały zebrania przedstawicieli Spółdzielni z 15 maja 2008 r. były nieistniejące albo bezwzględnie nieważne, Sąd Najwyższy uznał za celowe rozważyć, czy uchwały te podlegały uchyleniu jako względnie nieważne (unieważnialne) na podstawie art. 42 § 3 pr. spółdz. Rozważania Sądu Apelacyjnego w tej kwestii SN ocenił jednak jako zdecydowanie niewystarczające. Z tego względu zapadło orzeczenie uchylające wyrok Sądu Apelacyjnego.

VII. W konkluzji trzeba uwypuklić walor wykładni art. 9 zm. u.s.m. przeprowadzonej w uzasadnieniu głosowanego wyroku, która daje odpór zakusom do interpretacji przepisów prawa – wbrew ich wyraźnemu brzmieniu – mającej na celu osiągnięcie przyjętych z góry założeń. Duże znaczenie ma także wzbogacenie wykładni art. 114 § 1 pr. spółdz. przez określenie sytuacji wchodzącej w zakres generalnie opisanych zdarzeń, objętych hipotezą normy zawartej w tym przepisie, jak również doprecyzowanie podstawy prawnej przy subsumcji stanu faktycznego polegającego na podjęciu przez najwyższy organ spółdzielni uchwały mającej na celu obejście prawa.

Małgorzata Wrzosek-Romańczuk

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 22 lutego 2006 r.

III CZP 8/06¹

Teza głosowanej uchwały brzmi:

Podmiot odpowiedzialny za bezprawne uniemożliwienie dokonania zabiegu przerwania ciąży, będącej następstwem gwałtu, którego sprawca nie został wykryty, ponosi koszty utrzymania dziecka w takim zakresie, w jakim matka dziecka sprawująca osobiste starania o jego utrzymanie i wychowanie nie jest w stanie zaspokoić usprawiedliwionych potrzeb dziecka.

I. W uchwale z 22 lutego 2006 r. Sąd Najwyższy, na skutek skierowania do rozstrzygnięcia przez Sąd Apelacyjny w Katowicach pytania prawnego, już po raz drugi (na tle tego samego stanu faktycznego) podjął problematykę naprawienia szkody wyrządzonej przez bezprawne uniemożliwienie przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży będącej wynikiem gwałtu. Sprawa kobiety, której na skutek błędnej oceny wieku płodu² odmówiono poddania się prawnie dopuszczalnemu na podstawie art. 4a ust. 1 pkt 3 ustawy z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży³ zabiegowi aborcji, była już przedmiotem rozpoznania Sądu Najwyższego w wyroku z 21 listopada 2003 r.⁴ W orzeczeniu tym poruszone zostało wiele istotnych dla spraw *wrongful conception* kwestii (rozstrzyganych już od lat dwudziestych XX wieku przez sądy zagraniczne⁵), dotyczących w głównej mierze istnienia szkody oraz prawa do aborcji, tworząco rozwiniętych w uzasadnieniu głosowanej uchwały. Wielość poruszonych przez Sąd Naj-

¹ OSNC 2006, nr 7–8, poz. 123.

² Zabieg aborcji z przyczyn kryminalnych, zgodnie z art. 4a ust. 2 ustawy z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, może być przeprowadzony wyłącznie przed upływem 12 tygodni od początku ciąży.

³ Dz.U. Nr 17, poz. 78 ze zm.

⁴ Wyrok SN z 21 listopada 2003 r., V CK 16/03, OSNC 2004, nr 6, poz. 104.

⁵ Szeroko na temat orzecznictwa zagranicznego w sprawach *wrongful conception*: T. Justyński, *Poczęcie i urodzenie się dziecka jako źródło odpowiedzialności cywilnej*, Kraków 2003, s. 29–49.

wyższy w uchwale wątków uniemożliwia ustosunkowanie się w ramach glosy do każdego z nich. Dalsze rozważania ograniczą się więc wyłącznie do oceny określonej w uzasadnieniu uchwały postaci szkody majątkowej w sprawach *wrongful conception*, którą zdaniem Sądu Najwyższego są wydatki faktyczne ponoszone na „nieplanowane dziecko”, nie zaś obowiązek alimentacyjny, oraz do dokonanego ograniczenia odpowiedzialności odszkodowawczej sprawcy za ponoszone przez poszkodowanych w sprawach „niechcianego poczęcia” koszty utrzymania potomka do zakresu, w jakim: „(...) matka dziecka sprawująca osobiste starania o jego utrzymanie i wychowanie nie jest w stanie zaspokoić usprawiedliwionych potrzeb dziecka”.

II. Warto na wstępie zaznaczyć, że na akceptację zasługuje wyrażone w uzasadnieniu glosowanej uchwały stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym podlegającą kompensacji szkodą w sprawach *wrongful conception* są także koszty utrzymania nieplanowanego dziecka. Jego znaczenie jest tym bardziej istotne, że to właśnie uznanie tej postaci uszczerbku majątkowego rodzi najwięcej kontrowersji i dyskusji⁶. Wcześniej, w wyrokach z 21 listopada 2003 r. oraz 13 października 2005 r.⁷, uznane zostało już istnienie uszczerbków majątkowych w postaci wydatków związanych z ciążą i porodem, utraconych zarobków, których konieczność naprawienia nie jest kwestionowana⁸, oraz zwiększonych kosztów utrzymania urodzonego wbrew woli rodziców upośledzonego dziecka (w sprawach *wrongful birth*). Sąd Najwyższy uczynił zatem milowy krok w kierunku kompensacji najbardziej istotnych majątkowych skutków działań podmiotu, który uniemożliwił przeprowadzenie zabiegu aborcji mimo wystąpienia prawnych przesłanek umożliwiających poddanie się mu. Przesądził ponadto o postaci szkody majątkowej w sprawach *wrongful conception*, stwierdzając, że: „(...) potencjalną szkodą nie może być nieokreślony co do wysokości obowiązek alimentacyjny, lecz niezbędne wydatki faktyczne poniesione na dziecko, których istnienie (powstanie) jest wysoce prawdopodobne w okolicznościach sprawy”.

III. *Prima facie* wydawać by się mogło, że kwestia postaci szkody nie wymagała w ogóle rozstrzygnięcia, jako oczywista i niebudząca wątpliwości. Jednakże ocena, czy w sprawach *wrongful conception* szkodą majątkową są koszty utrzymania dziecka, rozumiane jako faktycznie ponoszone wydatki na zaspokojenie jego potrzeb, czy obowiązek alimentacyjny,

⁶ Problematykę kosztów utrzymania dziecka jako szkody majątkowej podjęli m.in. A. Górski, *Roszczenia związane z uniemożliwieniem legalnego przerwania ciąży w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego*, PS 2007, nr 5; M. Domański, *Urodzenie się dziecka jako źródło szkody? (Rozważania na tle wyroku Sądu Najwyższego z 21 listopada 2003 r., V CK 16/03)*, PPUW 2005, nr 2; M. Mataczyński (w:) *Zielona Księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, pod red. Z. Radwańskiego, Warszawa 2006; T. Justyński, *Urodzenie dziecka jako źródło szkody. Uwagi na marginesie orzeczenia Sądu Najwyższego RFN z 27 czerwca 1995 r.*, PiM 2000, nr 8; tenże, *Wrongful conception w prawie polskim*, PS 2005, nr 1; Z. Peplowska, *Odpowiedzialność cywilna lekarza z tytułu wrongful life, wrongful birth, wrongful conception w prawie USA*, PiM 2004, nr 1; M. Kowalski, *Odpowiedzialność odszkodowawcza lekarza z tytułu wrongful birth w prawie niemieckim*, PiM 2002, nr 11; D. Tykwińska-Rutkowska, *Powództwa wrongful birth i wrongful conception w świetle orzecznictwa sądowego. Wybrane uwagi*, PiM 2005, nr 3; M. Nesterowicz, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego – Izby Cywilnej z 22 lutego 2006 r. (III CZP 8/06)*, PiM 2007, nr 1.

⁷ Wyrok SN z 13 października 2005 r., IV CK 161/05, OSP 2006, nr 6, poz. 71. Wyrok ten zapadł na tle sprawy *wrongful birth*.

⁸ Tak T. Justyński, *Poczęcie i urodzenie...*, s. 71.

budzi wiele wątpliwości wśród przedstawicieli nauki prawa i nie jest jednolicie rozstrzygnięta⁹. Sąd Najwyższy dokonał doniosłego z punktu widzenia kompensacji uszczerbku majątkowego oraz względów słuszności wyboru, który zastępuje na aprobatę.

Wymaga podkreślenia, że szkodą może być nie tylko faktyczne pomniejszenie majątku poszkodowanego rozumiane jako zmniejszenie jego aktywów, ale także pojawienie się lub zwiększenie pasywów w drodze np. powstania nowych zobowiązań¹⁰. Nie ulega wątpliwości, że stosunek alimentacyjny powstający z chwilą przyjścia na świat nieplanowanego dziecka (którego urodzeniu się matka chciała zapobiec) jest stosunkiem o charakterze zobowiązaniowym, w którym matka zajmuje pozycję dłużnika, a dziecko wierzyciela. Na jego podstawie ciąży na matce (tu: poszkodowanej), jako rodzicu, nie potencjalny, lecz skonkretyzowany od chwili urodzenia się dziecka¹¹ obowiązek alimentacyjny. Stosownie do art. 128 k.r.o. polega on na dostarczaniu potomkowi środków utrzymania oraz zapewnieniu mu wychowania. Okoliczności te mogłyby przemawiać za przyznaniem obowiązkowi alimentacyjnemu przymiotu szkody w sprawach *wrongful conception*. Są one także szczególnie akcentowane chociażby przez zwolenników jednej z wykształconych na gruncie prawa niemieckiego metod ustalania wysokości odszkodowania w sprawach „niechcianego poczęcia” – metody konkretno-indywidualnej¹², którzy twierdzą, że to nie koszty utrzymania nieplanowanego dziecka, ale właśnie obowiązek alimentacyjny powstały po stronie rodziców jest uszczerbkiem majątkowym podlegającym kompensacji w drodze jego „przeniesienia” ze zobowiązanych na sprawcę szkody. Podkreślają także, odwołując się do regulacji dotyczących odpowiedzialności odszkodowawczej za spowodowanie śmierci obowiązanego do alimentacji¹³, że jeżeli szkodę podlegającą naprawieniu może stanowić wygaśnięcie obowiązku alimentacyjnego, to i jego powstanie może być zakwalifikowane jako uszczerbek majątkowy. Przedstawiona koncepcja wymaga uwzględnienia przy rozstrzyganiu spraw *wrongful conception*, nie można jednak przyjąć, aby przesądzała ona o uznaniu obowiązku alimentacyjnego za szkodę w rozumieniu prawa cywilnego.

W głosowanej uchwałie Sąd Najwyższy nie uzasadnił odmowy nadania obowiązkowi alimentacyjnemu statusu szkody majątkowej w sprawach „niechcianego poczęcia”, co stanowi istotną wadę przy ocenie trafności jego rozumowania ograniczającego wysokość odszkodowania, którego może domagać się matka. Wskazać jednak należy, że przyjęcie odmiennego od zajętego przez Sąd Najwyższy stanowiska w części dotyczącej uznania, iż to poniesione na dziecko faktyczne wydatki, nie zaś obowiązek alimentacyjny, stanowią punkt odniesie-

⁹ Na problem związany z ustaleniem postaci szkody w sprawach *wrongful conception* zwrócił uwagę A. Górski, *op. cit.*, s. 31.

¹⁰ Tak T. Wiśniewski (w:) *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania, t. 1*, pod red. G. Bieńka, Warszawa 2003, s. 70.

¹¹ Zob. J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2001, s. 356.

¹² Szeroko na temat metod ustalania wysokości odszkodowania w sprawach *wrongful conception* T. Justyński, *Poczęcie i urodzenie...*, s. 114–121.

¹³ Na gruncie prawa polskiego będzie to art. 446 § 2 k.c., zgodnie z którym: „Osoba, względem której ciążył na zmarłym obowiązek alimentacyjny, może żądać od zobowiązanego do naprawienia szkody renty obliczonej stosownie do potrzeb poszkodowanego oraz do możliwości zarobkowych i majątkowych zmarłego przez czas prawdopodobnego trwania obowiązku alimentacyjnego. Takiej samej renty mogą żądać inne osoby bliskie, którym zmarły dobrowolnie i stale dostarczał środków utrzymania, jeżeli z okoliczności wynika, że wymagają tego zasady współżycia społecznego”.

nia dla zasądzenia odszkodowania, prowadzić może do licznych komplikacji związanych z kompensacją takiej postaci uszczerbku. Jego realizacja może bowiem polegać w całości na osobistych staraniach o wychowanie i utrzymanie dziecka. Trudno zaś mówić o możliwości pokrycia szkody majątkowej przybierającej postać niemajątkowej realizacji obowiązku alimentacyjnego, skoro obowiązujące prawo przewiduje wyłącznie dwa sposoby naprawienia uszczerbku majątkowego: przywrócenie stanu poprzedniego lub zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej. Gdyby nawet przyjąć, że szkoda majątkowa polegająca na osobistych staraniach o wychowanie dziecka (jako postać realizacji obowiązku alimentacyjnego) może być kompensowana w drodze odszkodowania, to otwarte pozostaje pytanie o kryteria mogące mieć wpływ na ustalenie jego wysokości.

Ponadto uznanie za szkodę majątkową w sprawach *wrongful conception* obowiązku alimentacyjnego może prowadzić do sytuacji, w których uszczerbek taki mógłby w ogóle nie powstać lub wygasnąć. Chodzi tu głównie o stan określony w art. 133 § 1 k.r.o., w którym dochody z majątku dziecka wystarczają na pokrycie kosztów jego utrzymania i wychowania¹⁴. Na rodzicach nie spoczywa wówczas obowiązek alimentacyjny, co powoduje brak szkody wymagającej naprawienia. Prowadzi to do nieakceptowalnej sytuacji, w której sprawca szkody nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej wobec braku przesłanki, jaką stanowi obowiązek alimentacyjny.

Nie sposób także pominąć okoliczności, zgodnie z którą obowiązek alimentacyjny charakteryzuje się tylko jemu właściwymi cechami, ponieważ wynika z powiązań rodzinnych i jest zespolony wyłącznie ze wskazaną przez właściwe przepisy prawa rodzinnego osobą zobowiązanego. Z uwagi więc na jego osobisty charakter¹⁵ nie może być „przeniesiony” – jak postulują zwolennicy metody konkretno-indywidualnej ustalania wysokości odszkodowania w sprawach *wrongful conception* – na sprawcę szkody. Niedopuszczalne jest ponadto utożsamianie obowiązku alimentacyjnego ze świadczeniami majątkowymi, których jest on źródłem.

Wskazane argumenty przemawiają za słusznością wyrażonego w głosowanej uchwale stanowiska Sądu Najwyższego, stosownie do którego **za podlegającą kompensacji szkodę majątkową nie może być uznany obowiązek alimentacyjny, lecz wydatki faktyczne ponoszone na utrzymanie nieplanowanego dziecka i to bez względu na trudności w ustaleniu ich zakresu i sposobu ich pokrycia**¹⁶.

IV. Akceptacja z kolei dokonanej przez Sąd Najwyższy ograniczenia obowiązku naprawienia szkody w postaci kosztów utrzymania nieplanowanego dziecka rodzi więcej problemów. Regułą wszak prawa cywilnego jest proklamowana w art. 361 § 2 k.c. zasada pełnego odszkodowania¹⁷, od której wyjątki mogą wynikać z przepisu ustawy¹⁸ lub postanowień ist-

¹⁴ Szeroko na temat niepowstania obowiązku alimentacyjnego H. Haak, *Obowiązek alimentacyjny. Komentarz*, Toruń 1995, s. 94 oraz J. Pietrzykowski (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, pod red. J. Pietrzykowskiego, Warszawa 1990, s. 58.

¹⁵ Zob. J. Ignatowicz, *op. cit.*, s. 361.

¹⁶ O trudnościach w określeniu zakresu kompensowanych wydatków ponoszonych na dziecko: T. Justyński, *Poczęcie i urodzenie...*, s. 118, 119.

¹⁷ Zob. A. Szpunar, *Uwagi o funkcjach odpowiedzialności odszkodowawczej*, PiP 2003, nr 2, s. 21.

¹⁸ Zob. w szczególności art. 362, 440 k.c., art. 322 k.p.c. Na wysokość odszkodowania ma także wpływ ujęcie w polskim systemie prawnym problematyki związku przyczynowego oraz stosowanie zasady *compensatio lucri cum damno*.

niejącej między stronami umowy¹⁹. Trudno zaś znaleźć ustawową podstawę dla generalnego zakreślenia w sprawach *wrongful conception* zakresu odpowiedzialności sprawcy tylko do kosztów utrzymania dziecka, których matka nie jest w stanie zaspokoić.

Podkreślić należy, że, wbrew prezentowanemu w literaturze stanowisku²⁰, ograniczenie odpowiedzialności sprawcy w sprawach „niechcianego poczęcia” nie było wynikiem odmowy nadania przez Sąd Najwyższy charakteru szkody majątkowej tym kosztom utrzymania i wychowania dziecka, które kobieta jest w stanie samodzielnie ponosić. Odwołanie się do wskazywanego w definicjach szkody elementu wolicjonalnego oraz wynikającego z niego podziału na „chciane” i „niechciane” koszty utrzymania dziecka miało umożliwić głównie rozwiązanie dotyczących zasądzenia kosztów utrzymania dziecka problemów natury praktycznej – na co Sąd Najwyższy też zwrócił uwagę²¹. Uznał on ponadto za społecznie nieakceptowane skutki prowadzącego do odmowy kompensacji wydatków na utrzymanie dziecka i dogmatycznego punktu widzenia, zgodnie z którym: „(...) koszty utrzymania dziecka nie służą ograniczeniu negatywnych skutków, a przeciwnie, służą życiu dziecka, a jego życie nie jest oczywiście szkodą, lecz samodzielnie najwyższą wartością chronioną przez porządek prawny. Wydatki na utrzymanie dziecka nie wchodzą więc w miejsce jakiegoś zła (np. szkody na osobie), lecz służą dobru”²². Wydaje się, że Sąd Najwyższy pojęciem uszczerbku majątkowego w sprawach *wrongful conception* obejmuje zarówno ten wymiar kosztów utrzymania i wychowania, którego poszkodowany nie jest w stanie ponieść, jak i ten, który może zaspokoić niezależnie od pokrywania go zgodnie z własną wolą. Celem zatem akcentowania w pojęciu szkody jej wolicjonalnej cechy było stworzenie sposobu ograniczenia obowiązku naprawienia szkody w postaci kosztów utrzymania nieplanowanego dziecka, którego ocena może przedstawiać się rozmaicie.

Sąd Najwyższy, na co słusznie wskazał T. Justyński²³, wyznaczając zakres odpowiedzialności za szkodę w sprawach „niechcianego poczęcia”, kierował się niewątpliwie poczuciem słuszności. Próbował także, jak się wydaje, ochronić sprawcę szkody przed potencjalnie znaczącymi majątkowymi konsekwencjami jego zachowania. Odwołanie się przy tym do wykształconych przez orzecznictwo i doktrynę państw Europy Zachodniej oraz Stanów Zjednoczonych metod ograniczania odszkodowania w odniesieniu do kosztów utrzymania nieplanowanego dziecka²⁴, i jednocześnie wskazanie, że: „Do tych rozwiązań trzeba jednak podchodzić z ostrożnością ze względu na to, że obce porządki prawne dopuszczają abor-

¹⁹ Na temat możliwości zawierania w umowach między pacjentami a lekarzami klauzul wyłączających lub ograniczających odpowiedzialność odszkodowawczą zob. T. Justyński, *Poczęcie i urodzenie...*, s. 158–162.

²⁰ Zob. T. Justyński, *Glosa do uchwały SN z 22 lutego 2006 r., III CZP 8/06, OSP 2007, nr 2, s. 104; A. Górski, op. cit., s. 28.*

²¹ Zob. uchwałę SN z 22 lutego 2006 r., III CZP 8/06, OSN 2006, nr 7–8, poz. 123, s. 77.

²² *Ibidem*, s. 76.

²³ T. Justyński, *Glosa do uchwały...*, s. 106.

²⁴ W prawie niemieckim jest nią koncepcja ochronnego celu umowy. W Stanach Zjednoczonych stosuje się kryteria w postaci względów społecznych (*public policy considerations*), zestawia się koszty pojawienia się na świecie dziecka z korzyściami niemajątkowymi, które odnoszą z tego faktu rodzice, podkreśla się ciężące na nich obowiązki moralne i wartość życia ludzkiego. We Francji roszczenia rodziców są ograniczone ustawowo.

cję w znacznie szerszym zakresie, niż prawo polskie²⁵, prowadzi do innych konkluzji niż sformułowane przez Sąd Najwyższy i prowadzące do zmniejszenia obowiązku naprawienia szkody.

W istocie próby ograniczenia zakresu odpowiedzialności w sprawach *wrongful conception* w państwach, w których dopuszczalne jest poddawanie się zabiegom aborcji również z przyczyn społecznych, mogą spotkać się ze zrozumieniem z uwagi na społeczne skutki obciążania lekarzy pełną odpowiedzialnością za szerokie spektrum zdarzeń ją uzasadniających. Z kolei w państwie, w którym zabieg przerwania ciąży może być przeprowadzony tylko przy spełnieniu wskazań medycznych, eugenicznych lub kryminologicznych, w którym sterylizacja jest przestępstwem zagrożonym karą pozbawienia wolności od roku do lat 10²⁶, zdarzenia prawne skutkujące odpowiedzialnością lekarza za doprowadzenie do poczęcia i urodzenia się dziecka nie są liczne²⁷. Przemawia to za koniecznością dołożenia szczególnej staranności przy przeprowadzanych badaniach i zabiegach medycznych w przypadkach, gdy nabyte zostało uprawnienie do ich uzyskania. Potencjalny sprawca szkody powinien więc liczyć się z majątkowymi konsekwencjami swego nieprawidłowego postępowania, gdyż, moim zdaniem, poczucie słuszności uzasadnia, w tych nielicznych przypadkach, w których na gruncie prawa polskiego możemy mieć do czynienia ze sprawami *wrongful conception*, przyznanie poszkodowanej pełnego pokrycia wszystkich kosztów utrzymania dziecka. Przemawia także za tym brak podstawy prawnej do dokonanego przez Sąd Najwyższy generalnego ograniczenia odpowiedzialności odszkodowawczej.

V. Z powyższych przyczyn stanowisko Sądu Najwyższego w kwestii zakresu odpowiedzialności sprawcy szkody wydaje mi się trudne do zaakceptowania. Okoliczność, zgodnie z którą zasądzone tytułem odszkodowania sumy pieniężne w sprawach „niechcianego poczęcia” będą bardzo wysokie, nie uzasadnia jej modyfikacji przy braku prawnych ku temu przesłanek. Pamiętać bowiem należy, że spoczywający na sprawcy i, według mnie, nieograniczony obowiązek pełnego pokrycia uszczerbku majątkowego nie wyklucza możliwości skorzystania przez sąd w konkretnym przypadku z przewidzianych przepisami prawa mechanizmów wpływających na wysokość zasądzanych kwot pieniężnych, m.in. z przewidzianego w art. 440 k.c. *ius moderandi*.

Daria Krzyżanowska

²⁵ Uchwała SN z 22 lutego 2006 r., III CZP 8/06, OSN 2006, nr 7–8, poz. 123, s. 75.

²⁶ Zob. art. 156 § 1 k.k.

²⁷ Na gruncie prawa polskiego zdarzeniami takimi będą tylko: nieskutkujące usunięciem ciąży przeprowadzenie zabiegu aborcji w przypadkach prawnie dopuszczalnych, nieprawidłowa sterylizacja ze względów leczniczych (korzystająca z przymiotu pierwotnej legalności) oraz zaordynowanie niewłaściwej metody antykoncepcji, która nie uchroniła przed niechcianą ciążą.

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 21 grudnia 2006 r.

III CZP 129/2006

Teza głosowanej uchwały brzmi:

Sprawca wypadku komunikacyjnego, od którego zasądono nawiązkę na podstawie art. 46 § 2 i art. 48 k.k., nie może domagać się od ubezpieczyciela – na podstawie umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych za szkody powstałe w związku z ruchem tych pojazdów – zwrotu nawiązki zapłaconej pokrzywdzonemu¹.

Przywołana wyżej uchwała udziela odpowiedzi na jedno z wielu pytań powstałych na gruncie instytucji karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody i orzekanej zamiast tego obowiązku nawiązki na rzecz pokrzywdzonego. Mnogość wątpliwości związanych z wymienionymi środkami karnymi wynika w głównej mierze z ich natury, w której koegzystują elementy karno- i cywilnoprawne. Uzasadnienie uchwały, a także poniższy wywód, skoncentrowane są właśnie na relacji tych dwóch składowych obu instrumentów zawartych w przepisie art. 46 k.k. Zatem poczynione rozważania w równym stopniu należy odnosić do obowiązku naprawienia szkody i nawiązki na rzecz pokrzywdzonego.

Problem rozstrzygany uchwałą powstał w związku z pozwem o zapłatę ubezpieczonego przeciwko ubezpieczycielowi, z którym ubezpieczonego łączyła umowa ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych za szkody powstałe w związku z ruchem tych pojazdów (dalej: ubezpieczenia OC). Ubezpieczony żądał zwrotu kwot wyegzekwowanych od niego tytułem nawiązek orzeczonych na podstawie art. 46 § 2 k.k. Zostały one orzeczone wyrokiem skazującym za spowodowanie wypadku samochodowego.

Przedstawione w tezie stanowisko zasadza się na porównaniu przepisów regulujących problematykę nawiązki i obowiązku naprawienia szkody z przepisami ustawy z 22 maja 2003 roku o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim

¹ OSNC 2007, z. 10, poz. 151.

Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych² (dalej ustawa z 2003 roku). Za podstawę rozważań przyjęto ustawę z 2003 roku, choć wypadek miał miejsce w okresie obowiązywania rozporządzenia Ministra Finansów z 24 marca 2000 roku w sprawie ogólnych warunków obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych za szkody powstałe w związku z ruchem tych pojazdów³, z uwagi na zbieżność przepisów obu aktów w przedmiotowym zakresie. W omawianym przypadku Sąd Najwyższy skupił się na karnoprawnym charakterze nawiązki i obowiązku naprawienia szkody. Argumentacja uchwały sprowadza się do stwierdzenia, że nawiązka jest środkiem odpowiedzialności karnej, gdy ubezpieczenie OC chroni sprawcę szkody jedynie przed odpowiedzialnością cywilną. Przy tym ubezpieczyciel odpowiada tylko w zakresie odpowiedzialności cywilnej sprawcy, nawiązka zaś może być orzeczona w wysokości przewyższającej szkodę. Jednocześnie brak jest podstaw do przyjęcia, że środki te są tylko mechanizmami prawa cywilnego zawartymi w ustawie karnej. O ile do środków regulowanych przepisem art. 46 k.k. stosuje się subsydiarnie normy prawa cywilnego, o tyle podstawą orzekania pozostaje prawo karne. Według oceny Sądu Najwyższego postępowanie karne, którego celem jest rozstrzygnięcie o odpowiedzialności karnej sprawcy wypadku, nie jest też postępowaniem o naprawienie szkody, o którym mowa w art. 20 ust. 2 ustawy z 2003 roku. Tym bardziej że w postępowaniu karnym nie istnieje możliwość przyzozwania ubezpieczyciela. Przy orzekaniu nawiązki i obowiązku naprawienia szkody stosuje się przepisy prawa karnego, w szczególności zasady wymiaru kary, co wskazuje na represyjny i prewencyjny cel postępowania. O dominacji tych celów nad kompensacją świadczy także uwzględnianie sytuacji sprawcy, nawet kosztem zasady pełnego odszkodowania.

Przytoczone pokrótce uzasadnienie uchwały sygnalizuje uproszczenie przeprowadzonej oceny. Szczegółowa analiza przepisów, także innych ustaw niż Kodeks karny i ustawa z 2003 roku, z uwzględnieniem funkcji nawiązki i obowiązku naprawienia szkody oraz skutków ich orzeczenia, prowadzą do odmiennego wniosku.

Rozważania należy rozpocząć od istoty zagadnienia, czyli szkody. Zwerbalizowana w uchwale ocena sugeruje istnienie dwóch szkód, cywilnoprawnej i karnoprawnej, wynikłych z jednego zdarzenia. Takie założenie jest z gruntu wadliwe. Prawdą jest, że cywilnoprawny obowiązek naprawienia szkody aktualizuje się z chwilą zaistnienia szkody, karnoprawny – dopiero z chwilą jego orzeczenia⁴. Niemniej nie wpływa to na jedność szkody na płaszczyźnie obydwu gałęzi prawa. Istnienie szkody w czasie orzekania jest jedną z przesłanek stosowania mechanizmów zapisanych w przepisie art. 46 k.k.⁵ Toteż wyrównanie szkody przez ubezpieczyciela przed orzeczeniem środka karnego wyłącza możliwość jego zastosowania. Świadczenie ubezpieczyciela po prawomocnym orzeczeniu środka także jest prawnie relewantne, środek trzeba w tym zakresie uznać za wykonany⁶, a ewentualna egzekucja byłaby niezasadna. Poza tym orzeczenie nawiązki na rzecz pokrzywdzonego lub obowiązku naprawienia szkody pociąga za sobą stan *res iudicata*, a pokrzywdzony może dochodzić od sprawcy roszczeń w procesie cywilnym tylko w tym zakre-

² Dz.U. z 2003 r. Nr 124, poz. 1152 ze zm.

³ Dz.U. z 2000 r. Nr 26, poz. 310 ze zm.

⁴ M. Bączyk, B. Janiszewska, *Obowiązkowe ubezpieczenie komunikacyjne a prawno-karny obowiązek naprawienia szkody*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 10, s. 49.

⁵ S. Szyrmer, *Wybrane zagadnienia związane z orzekaniem obowiązku naprawienia szkody jako środka karnego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2005, nr 1, s. 85.

⁶ *Uzasadnienie do projektu kodeksu karnego*, Wkładka do „Państwa i Prawa” 1994, nr 3, s. 31.

się, o którym nie orzeczono w postępowaniu karnym⁷. Równoległe ustawa zakazuje stosowania omawianych środków, pomimo ich obligatoryjnego charakteru, jeżeli roszczenie wynikające z przestępstwa jest przedmiotem innego postępowania albo o roszczeniu tym już prawomocnie orzeczono⁸. Prowadzi to do wniosku o występowaniu jednej szkody w płaszczyźnie dwóch dziedzin prawa. Konkluzja ta znajduje potwierdzenie w starszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, zrównującym kompensatę w formie probacyjnego obowiązku naprawienia szkody z odszkodowaniem dochodzonym w drodze powództwa adhezyjnego⁹. W tym kontekście traci na znaczeniu argument uchwały o objęciu ubezpieczeniem OC odpowiedzialności cywilnej, a nie karnej. Zastosowanie jednego z wymienionych wcześniej środków wywiera bowiem skutki w obu reżimach odpowiedzialności, z akcentem na odpowiedzialność cywilnoprawną, którą wyczerpuje kompensata szkody. Tymczasem odpowiedzialność karna, co do zasady, nie ogranicza się do zastosowania kompensacyjnych środków karnych.

Niezasadne jest upatrywanie przeszkody żądania od ubezpieczyciela wyrównania kwot uiszczonych na podstawie przepisu art. 46 § 1 lub 2 k.k. w możliwości orzeczenia tych środków w wymiarze wyższym, niż szkoda ustalona zgodnie z przepisem art. 361 § 1 k.c. W pierwszej kolejności orzekanie nawiązki ponad szkodę wypaczałoby zasady wymiaru kary, stosowane przy orzekaniu w przedmiocie tej instytucji¹⁰. Natomiast zakres karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody jest limitowany wielkością szkody¹¹. Niezależnie od tego ubezpieczyciel chroniony jest przez normy ustawy z 2003 roku. Zgodnie z przepisami art. 13 ust. 2 i art. 36 ust. 1 tej ustawy odszkodowanie wypłaca się w granicach odpowiedzialności cywilnej podmiotów objętych ubezpieczeniem¹². Zatem ubezpieczyciel każdorazowo mógłby bronić się przed wygórowanym żądaniem, to jest przenosząc odszkodowanie ustalone według kryteriów prawa cywilnego, zarzutem z umowy ubezpieczenia. Zarzut ten skutecznie chroni ubezpieczyciela przed poniesieniem odpowiedzialności w zakresie szerszym, niż przewiduje to umowa ubezpieczenia OC.

Zgodzić się trzeba ze stanowiskiem, że treści normatywnej przepisu art. 46 k.k. nie można zredukować do poziomu regulacji cywilnoprawnej odpowiedzialności odszkodowawczej, zamieszczonej tylko w ustawie karnej¹³. Mechanizmy te mają daleko większą rolę. W prawie cywilnym obowiązek odszkodowawczy ogranicza się do wyrównania poszkodowanemu doznanego uszczerbku. Wprowadzenie tego obowiązku do ustawy karnej, w postaci środka karnego, przydaje mu nowe znaczenie. Obok kompensaty dla pokrzywdzonego jurydycznie relewantne stają się skutki wywierane względem sprawcy szkody¹⁴. Do tych skutków

⁷ A. Muszyńska, *Zasądzenie nawiązki a cywilnoprawne roszczenia pokrzywdzonego przestępstwem*, „Przeгляд Sądowy” 2007, nr 2, s. 78.

⁸ P. Hofmański, E. Sądziak, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 297–467*, t. II, Warszawa 2007, s. 537.

⁹ Wyroki Sądu Najwyższego z: 10 października 1972 r., V KRN 395/72, OSNKW 1973, z. 2–3, poz. 32; 17 października 1972 r., V KRN 424/72, OSNKW 1973, z. 2–3, poz. 33.

¹⁰ Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym*, Kraków 1999, s. 129.

¹¹ *Ibidem*, s. 181.

¹² M. Bączyk, B. Janiszewska, *Obowiązkowe ubezpieczenie komunikacyjne...*, s. 48.

¹³ *Ibidem*, s. 48–49.

¹⁴ E. Hryniewicz, M. Reszka, *Odszkodowanie i zadośćuczynienie w świetle art. 46 Kodeksu karnego – uwagi krytyczne i propozycje zmian*, „Monitor Prawniczy” 2007, nr 6, s. 288.

zalicza się w szczególności oddziaływanie wychowawcze i resocjalizacyjne¹⁵. Ta nadbudowa naprawienia szkody, również w postaci nawiązki, stanowi swoistą wartość dodaną cywilnoprawnego obowiązku odszkodowawczego.

Z kolei, wbrew pogładowi uchwały, zamierzeniem towarzyszącym wprowadzaniu obowiązku naprawienia szkody i nawiązki na rzecz pokrzywdzonego było wzmocnienie pozycji pokrzywdzonego¹⁶. Celem, jakiemu miały służyć omawiane mechanizmy, było ułatwienie pokrzywdzonemu zaspokojenia jego roszczeń zaistniałych w rezultacie przestępczego zachowania sprawcy¹⁷. W końcowym rezultacie dążenie do poprawy sytuacji pokrzywdzonego i przywrócenia mu statusu podmiotu przestępstwa¹⁸ doprowadziło również do zmiany pozycji sprawcy. Naprawienie szkody znowu jest elementem odpowiedzialności sprawcy za przestępstwo, a nie tylko za delikt cywilny. Jednak współcześnie pojmowany element penalny kompensacyjnych środków karnych został dodany do trzonu odszkodowawczego, a nie odwrotnie. Toteż stwierdzenie, że przepis statuujący środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody, albo nawiązki na rzecz pokrzywdzonego, jest źródłem normy karnoprawnej, a nie cywilnoprawnej, nie świadczy jeszcze o istnieniu karnoprawnego reżimu odpowiedzialności kompensacyjnej. Zatem w przedmiotowym zakresie istnieje nadal tylko jeden reżim odpowiedzialności odszkodowawczej – cywilnoprawny. W przeciwnym razie, istnienia dwóch reżimów odpowiedzialności odszkodowawczej, cywilnoprawnego i karnoprawnego, należałoby przyjąć, że istnieją dwie szkody. Przy czym zaspokojenie jednej szkody skutkowałoby zaspokojeniem drugiej w tym samym zakresie. Prowadziłoby to do stanu schizofrenicznego, tym bardziej że w rzeczywistości istniałby nadal tylko jeden uszczerbek.

Potwierdzeniem poglądu o jednej odpowiedzialności kompensacyjnej i jednej szkodzie jest konieczność sięgania do prawa cywilnego przy stosowaniu przepisu art. 46 k.k. Utrwalone jest stanowisko o subsydiarności przepisów prawa cywilnego względem regulacji Kodeksu karnego¹⁹. Jako przejaw pomocniczości regulacji cywilnoprawnych przytacza się konieczność sięgania do przepisów prawa cywilnego w zakresie pojęcia szkody, związku przyczynowego²⁰, a przez to ustalania wielkości szkody²¹, sposobu naprawienia szkody, a nawet przyczynienia się do zaistnienia szkody i miarkowania odszkodowania²². Wyliczenie to stawia pod znakiem zapytania pomocniczość prawa cywilnego dla karnoprawnych instytucji służących zaspokojeniu roszczeń pokrzywdzonego. Z prawa cywilnego czerpane są bowiem podstawowe dla odpowiedzialności odszkodowawczej regulacje. Ponadto przepis art. 46 § 1 k.k. *expressis verbis* wyłącza stosowanie przepisów prawa cywilnego o przedawnieniu i rencie. Pozwala to na wnioskowanie, że inne normy prawa cywilnego, odnoszące się do kompensaty szkody wyrządzonej deliktem, stosowane są wprost, na podstawie odesłania, a nie tylko subsydiarnie, na zasadzie analogii. Stosowanie wprost regulacji prawa cywilnego do instytucji obowiązku naprawienia szkody i nawiązki sprawia, że instytucje te mieszczą w

¹⁵ Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 52.

¹⁶ *Uzasadnienie do projektu kodeksu karnego...*, s. 31.

¹⁷ R. Giętkowski, *Hierarchia funkcji karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody i jej znaczenie w praktyce*, „Palestra” 2003, nr 11–12, s. 136–137.

¹⁸ L. Falandysz, *Wiktymologia*, Warszawa 1979, s. 16.

¹⁹ W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody w prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 29.

²⁰ M. Bączyk, B. Janiszewska, *Obowiązkowe ubezpieczenie komunikacyjne...*, s. 49.

²¹ S. Szymer, *Wybrane zagadnienia...*, s. 71.

²² R. Giętkowski, *Hierarchia funkcji...*, s. 134.

sobie elementy odpowiedzialności karnej, a także odpowiedzialności cywilnej. Oczywiście pozostaje pierwszeństwo przepisów prawa karnego, regulujących w sposób szczególny kompensatę w formie obowiązku naprawienia szkody lub nawiązki.

Poza dyskusją pozostaje brak możliwości przypozwania ubezpieczyciela w postępowaniu karnym, z uwagi na brak instytucji interwencji ubocznej w tej procedurze²³. Toteż ubezpieczyciel nie może występować w postępowaniu karnym jako interwenient po stronie oskarżonego²⁴. Jednak wnioskowanie z tego, że postępowanie jurysdykcyjne, w którym orzeczono jeden ze środków wymienionych w przepisie art. 46 k.k., nie jest postępowaniem sądowym o naprawienie szkody, w rozumieniu przepisu art. 20 ust. 2 ustawy z 2003 roku, jest niepełne, a przez to zwodnicze.

Jak wyżej podnoszono, środki karne ujęte w ramy przepisu art. 46 k.k. mają na celu skompensowanie szkody pokrzywdzonemu bez potrzeby prowadzenia procesu cywilnego. Stosowanie omawianych środków karnych jest przy tym warunkowane złożeniem wniosku przez uprawniony podmiot²⁵. Przejawia się to skrępowaniem sądu, który bez wniosku nie może sięgnąć po przedmiotowe środki. Natomiast w wypadku złożenia wniosku, jeżeli są spełnione pozostałe przesłanki, orzeczenie obowiązku bądź nawiązki jest obligatoryjne²⁶. Trzeba również mieć na uwadze omówione wyżej relacje zachodzące między orzekaniem wymienionych środków karnych a orzeczeniem o tym samym roszczeniu w postępowaniu cywilnym, czy choćby zainicjowaniem postępowania cywilnego obejmującego to roszczenie²⁷. Ponadto orzeczenie obowiązku naprawienia szkody lub nawiązki na rzecz pokrzywdzonego wyłącza możliwość uwzględnienia powództwa adhezyjnego, a także zasądzenia odszkodowania z urzędu²⁸. Wreszcie, wyrok zawierający jeden z mechanizmów kompensacyjnych jest orzeczeniem o roszczeniach majątkowych i po zaopatrzeniu w klauzulę wykonalności jest tytułem wykonawczym²⁹. Podsumowując przedstawiony stan prawny, dochodzi się do konstatacji odmiennej od stanowiska Sądu Najwyższego, to jest, że postępowanie karne na etapie jurysdykcyjnym, w którym może być orzeczony obowiązek naprawienia szkody albo zamiast tego obowiązek nawiązki na rzecz pokrzywdzonego, jest postępowaniem sądowym o naprawienie szkody w rozumieniu przepisu art. 20 ust. 2 ustawy z 2003 roku.

Na prawidłowość powyższej oceny wskazuje również orzecznictwo Sądu Najwyższego zaistniałe na gruncie kodyfikacji z 1969 roku. Według tych judykatów niedopuszczalne było nakładanie obowiązku naprawienia szkody w formie obowiązku probacyjnego, w wypadku warunkowego umorzenia postępowania lub warunkowego zawieszenia wykonania kary, gdy za szkodę wynikłą ze zdarzenia drogowego odpowiada również ubezpieczyciel w ramach ubezpieczenia OC, skoro niedopuszczalne jest w takiej sytuacji zasądzenie odszkodowania w ramach powództwa adhezyjnego, z uwagi na współuczestnictwo konieczne sprawcy i

²³ K. Pawelec, *Zakład ubezpieczeń w postępowaniu karnym (zagadnienia wybrane)*, „Radca Prawny” 2002, nr 2, s. 54.

²⁴ M. Bączyk, B. Janiszewska, *Obowiązkowe ubezpieczenie komunikacyjne...*, s. 52.

²⁵ S. Szyrmer, *Wybrane zagadnienia...*, s. 72.

²⁶ R. Giętkowski, *Hierarchia funkcji...*, s. 130.

²⁷ A. Muszyńska, *Nawiązka jako środek kompensacyjny według kodeksu karnego z 1997 r.*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2007, nr 2, s. 58.

²⁸ R. A. Stefański (w:) Z. Gostyński (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2004, s. 833.

²⁹ A. Muszyńska, *Zasądzenie nawiązki...*, s. 78.

ubezpieczyciela³⁰. Niekwestionowane jest, że powództwo adhezyjne jest postępowaniem sądowym o naprawienie szkody³¹. Zatem, jeśli Sąd Najwyższy zrównał zasądzenie kompensaty w rezultacie powództwa adhezyjnego z probacyjnym obowiązkiem naprawienia szkody, gdy obowiązek ten nie był uzależniony od wniosku pokrzywdzonego, a obejmujący go wyrok tylko wyjątkowo stanowił tytuł egzekucyjny³², w obecnym stanie prawnym przedstawione wyżej stanowisko jest tym bardziej zasadne.

W pełni należy podzielić konkluzję wyrażoną w uchwale, że to przepisy prawa karnego, w tym dyrektywy wymiaru kary, rozstrzygają o nałożeniu i zakresie obowiązku naprawienia szkody i nawiązki. Karnopravny obowiązek naprawienia szkody, a także nawiązka na rzecz pokrzywdzonego, są orzekane dopiero wówczas, gdy spełnione zostaną przesłanki wymienione w przepisie art. 46 k.k.³³ Mechanizmy te są środkami karnymi oraz stanowią element orzeczenia o karze *sensu largo*³⁴. W związku z tym przy ich orzekaniu muszą znaleźć zastosowanie dyrektywy wymiaru kary³⁵. Jakkolwiek nie zmienia to kompensacyjnego charakteru omawianych środków.

Wniosek o kompensacyjnym charakterze obowiązku naprawienia szkody i nawiązki regulowanych przepisem art. 46 k.k. wynika z zestawienia funkcji, jakie spełniają, oraz skutków, jakie wywołuje ich orzeczenie. Przy czym funkcja jest właśnie zamierzonym następstwem, celem, do którego realizacji się zmierza, stosując dany mechanizm. Do funkcji środków karnych obowiązku naprawienia szkody i nawiązki zalicza się funkcję sprawiedliwościową, szczególnieprzewencyjno-wychowawczą, ogólnoprzewencyjną oraz kompensacyjną³⁶.

Zamierzeniem towarzyszącym ustawodawcy przy implementacji przedmiotowych mechanizmów w katalogu środków karnych było uproszczenie i skrócenie drogi wiodącej pokrzywdzonego do wyrównania doznanej w wyniku przestępstwa szkody³⁷. Rezultatem tego jest uzależnienie orzeczenia i późniejszego przymusowego wyegzekwowania kompensaty od inicjatywy podmiotu uprawnionego. Swoboda sądu w zakresie orzekania obowiązku lub nawiązki została istotnie zredukowana, gdyż związane ją z wnioskiem podmiotu uprawnionego³⁸. Natomiast przymusowe wykonanie orzeczonych już środków w ogóle nie wchodzi w pole kompetencji sądu. Egzekucja prowadzona jest na wniosek pokrzywdzonego, według przepisów postępowania cywilnego regulujących egzekucję. Oznacza to dominację funkcji kompensacyjnej nad funkcją penalną, w szerokim znaczeniu tego pojęcia³⁹. W przeciwnym razie, to jest zakładając dominację funkcji penalnych, dochodzi się do wniosku, że od woli

³⁰ Wyroki Sądu Najwyższego z: 29 lutego 1972 r., V KRN 16/72, LexPolonica nr 322328; 11 kwietnia 1972 r., V KRN 124/72, OSNPG 1972, nr 8, poz. 124.

³¹ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296*, t. I, Warszawa 2007, s. 383.

³² W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody...*, s. 27.

³³ S. Szyrmer, *Wybrane zagadnienia...*, s. 71.

³⁴ M. Bączyk, B. Janiszewska, *Obowiązkowe ubezpieczenie komunikacyjne...*, s. 44.

³⁵ Z. Sienkiewicz, *Kilka uwag o funkcjach obowiązku naprawienia szkody w projekcie kodeksu karnego*, „Przegląd Sądowy” 1994, nr 1, s. 79.

³⁶ R. Giętkowski, *Hierarchia funkcji...*, s. 128–129.

³⁷ E. Hryniewicz, M. Reszka, *Odszkodowanie i zadośćuczynienie...*, s. 287.

³⁸ A. Muszyńska, *Nawiązka...*, s. 54.

³⁹ Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 246–247.

pokrzywdzonego zależy stosowanie środków represji względem sprawcy⁴⁰. Stanowisko o dominacji funkcji kompensacyjnej, w odniesieniu do obowiązku naprawienia szkody, potwierdza regulacja przedawnienia wykonania środków karnych, która przewiduje dłuższy okres przedawnienia wykonania obowiązku, niż wynoszą okresy przedawnienia wykonania pozostałych środków karnych. Także normy dotyczące zatarcia skazania wskazują na dominację funkcji kompensacyjnej w przypadku obowiązku naprawienia szkody, albowiem zatarcie skazania może nastąpić pomimo niewykonania rzeczonoego obowiązku⁴¹. Skutkuje to uwolnieniem sprawcy od znamienia przestępcy, choć nie wykonał obowiązku naprawienia szkody, który jest elementem rozstrzygnięcia o karze *sensu largo*.

Na kompensacyjny charakter obowiązku naprawienia szkody i nawiązki na rzecz pokrzywdzonego wskazują także skutki, jakie wywołuje ich orzeczenie w sferze praw i obowiązków sprawcy i pokrzywdzonego. Skutki te zostały omówione wcześniej. Wśród tych skutków wymieniono wpływ orzeczenia obowiązku lub nawiązki na możliwość dochodzenia roszczeń w postępowaniu cywilnym oraz prowadzenie postępowania cywilnego na dopuszczalność orzeczenia jednego z tych środków. Przybliżono także oddziaływanie spełnienia świadczenia wyrównującego szkodę poza procesem, a nawet przez podmiot niebędący sprawcą szkody, na orzekanie i wykonanie mechanizmów wymienionych w przepisach art. 46 k.k.

Dla określenia charakteru przedmiotowych środków szczególne znaczenie ma oddziaływanie zainicjowanego lub zakończonoego już postępowania cywilnego na stosowanie karnopravných mechanizmów kompensacyjnych. Skoro niedopuszczalne jest orzeczenie środka karnego służącego zaspokojeniu roszczenia, którego orzeczenie wobec spełnienia przesłanek jest obligatoryjne, jeżeli o roszczeniu wynikłym z popełnienia przestępstwa już prawomocnie orzeczono albo wszczęto chociażby postępowanie cywilne o to roszczenie, to wszelkie racje karnopravné, przemawiające za orzeczeniem kompensaty w formie środka karnego są usuwane w cień⁴². Kompensacyjnego charakteru obowiązku naprawienia szkody i nawiązki na rzecz pokrzywdzonego dowodzi brak możliwości orzeczenia karnopravnego środka reakcji na przestępstwo, jeżeli pokryta została szkoda wyrządzona przestępczym zachowaniem sprawcy. Bez znaczenia pozostaje przy tym, że szkoda została wyrównana przez podmiot, który nie jest sprawcą. W dalszej kolejności podmiot niebędący sprawcą może zwolnić sprawcę z obowiązku będącego składową orzeczenia o karze za przestępstwo⁴³. Jak wcześniej podniesiono, spełnienie świadczenia przez ubezpieczyciela skutkuje przyjęciem, że obowiązek naprawienia szkody bądź nawiązka zostały wykonane. Prymat ma kompensata, przed oddziaływaniem na sprawcę czynu, jak i przed prewencją ogólną.

Dodanie do siebie funkcji karnopravných mechanizmów kompensaty szkody oraz skutków ich stosowania, powstałych dla sprawcy i pokrzywdzonego, uwypukla kompensacyjny charakter tych instytucji. Jak jednak wcześniej podniesiono, instytucje te spełniają także inne niż kompensacyjna funkcje. Funkcje sprawiedliwościowa i ogólnoprewencyjna, tak jak funkcja kompensacyjna, przemawiają za orzekaniem środka w wymiarze odpowiadającym pełnej szkodzie, o ile pokrzywdzony nie przyczynił się do jej powstania. Toteż także na

⁴⁰ E. Hryniewicz, M. Reszka, *Odszkodowanie i zadośćuczynienie...*, s. 289.

⁴¹ Z. Sienkiewicz, *Kilka uwag...*, s. 78.

⁴² A. Muszyńska, *Nawiązka...*, s. 58–59.

⁴³ M. Bączyk, B. Janiszewska, *Obowiązkowe ubezpieczenie komunikacyjne...*, s. 51.

gruncie prawa karnego zasadą winna być pełna kompensata⁴⁴. Wśród funkcji obowiązku naprawienia szkody i nawiązki szczególne znaczenie ma jednak funkcja szczególnieprzewencyjno-wychowawcza. Ta funkcja sprawia, że dopuszczalne jest odstąpienie od zasady pełnej kompensaty i orzeczenia obowiązku naprawienia części szkody lub nawiązki w wysokości odpowiadającej części uszczerbku. Obciążenie sprawcy środkiem w wielkości, której obiektywnie nie jest on w stanie podolać, niweczyłoby możliwość pożądanego oddziaływania na niego⁴⁵. Właśnie wspomniana wcześniej nadbudowa karnoprawna nad obowiązkiem *stricte* kompensacyjnym sprawia, że możliwe jest odstąpienie od pełnej kompensaty. Nie zmienia to jednak tego, że trzonem środka pozostaje obowiązek wyrównania szkody, wzbogacony o dodatkowe elementy.

Przeprowadzony wywód prowadzi do konkluzji, że sama uchwała, jak i niemal całość argumentacji jej uzasadnienia, są nietrafne. Przede wszystkim wyrok, którym orzeczono obowiązek naprawienia szkody lub, zamiast tego obowiązku, nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego, jest jednocześnie orzeczeniem o odpowiedzialności karnej i kompensacyjnej. Oznacza to, że spełniając orzeczone świadczenie, sprawca równolegle wykonuje środek karny i wyrównuje szkodę cywilnoprawną, którą, zgodnie z umową ubezpieczenia OC, zobowiązany jest pokryć ubezpieczyciel. W rezultacie sprawca zdarzenia drogowego, posiadający obowiązkowe ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych, wobec którego orzeczono obowiązek naprawienia szkody lub nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego, o których mowa w przepisie art. 46 k.k., który wykonał orzeczony środek, może domagać się od swojego ubezpieczyciela zwrotu spełnionego świadczenia. Nie sprzeciwia się zwrotowi takiego spełnionego świadczenia charakter przedmiotowych środków karnych, gdyż mają one charakter wybitnie kompensacyjny. Natomiast interes ubezpieczyciela, który nie bierze udziału w postępowaniu karnym, chroniony jest przez możliwość podniesienia zarzutu z umowy ubezpieczenia, ustalającej zakres jego odpowiedzialności.

Dawid Krzyżanowski

⁴⁴ R. Giętkowski, *Hierarchia funkcji...*, s. 133–134.

⁴⁵ Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 184.

Glosa do wyroków Sądu Najwyższego z 26 listopada 2008 r. oraz z 8 stycznia 2009 r.

IV KK 164/08¹

Teza wyroku Sądu Najwyższego z 26 listopada 2008 r. brzmi:

Przestępstwo określone w art. 270 § 1 k.k. ma (...) formalny charakter, a przedmiotem ochrony tego przepisu jest dobro prawne ogólnej natury – wiarygodność dokumentu. Trudno wskazać konkretnego pokrzywdzonego, którego mogłoby dotyczyć pojednanie, albo też uzgodnienie z nim sposobu naprawienia szkody.

WK 24/08²

Teza wyroku Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2009 r. brzmi:

Przestępstwo zakwalifikowane w art. 270 § 1 k.k., którego przedmiotem ochrony jest wiarygodność dokumentu, nie zostało popełnione z pokrzywdzeniem konkretnej osoby fizycznej, co powoduje, iż nie istnieje możliwość pojednania sprawcy z pokrzywdzonym i naprawienia wyrządzonej mu szkody.

Tezy obu wyroków zasługują na aprobatę, a tożsamość poruszanej w nich problematyki skłania do zajęcia stanowiska wobec obu tez. Zagadnienia poruszone przez Sąd Najwyższy zachęcają do szerszego na nie spojrzenia, głównie w kontekście przedmiotu ochrony przestępstwa fałszu materialnego dokumentu, pokrzywdzonego przestępstwem z art. 270 oraz możliwości zastosowania środka probacyjnego w postaci warunkowego umorzenia postępowania karnego przy przestępstwie fałszu materialnego dokumentu, jak też wreszcie do zastanowienia się nad zasadnością przesłanek zawartych w art. 66 § 3 k.k.

Po pierwsze, należy wskazać, że rozdział XXXIV k.k. nosi nazwę „*przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów*”, natomiast w art. 270 k.k. ustawodawca używa określenia

¹ Prok. i Pr. 2009, nr 5, poz. 11.

² „Biuletyn Prawa Karnego” 2009, nr 3, s. 103.

„autentyczny”. Aby w pełni zrozumieć teżowane orzeczenia, należy najpierw rozstrzygnąć, czy określenia te na gruncie prawa karnego są tożsame.

Literalna analiza pojęć „wiarygodność” i „autentyczność” sprawia wrażenie, że nie da się ich sprowadzić do wspólnego mianownika. Kodeks karny poprzez użyte w tytule rozdziału słowo „wiarygodność” ochroną obejmuje zgodność dokumentu z jego treścią.

Swobodna natomiast analiza pojęcia „autentyczny” w języku powszechnym doprowadza do twierdzenia, że służy ono do określenia *prawdziwy, zgodny z rzeczywistością, stwierdzony na podstawie dowodów, niewątpliwy, wiarygodny, będący oryginałem*³, jako desygnat pojęcia autentyczny wskazać można również określenia „niepodrobiony, niesfałszowany”⁴.

Słownikowe definicje nie pozwalają jednak na kompleksowe określenie pojęcia „autentyczność” na gruncie języka prawnego, a określenie „autentyczny” występuje wyłącznie w art. 270 k.k. obowiązującego kodeksu karnego.

Stwierdzić należy, że ustawodawca różnicuje pojęcie „wiarygodność” (ujęte w tytule rozdziału) oraz „autentyczność” (ujęte w dyspozycji art. 270 k.k.). Położenie akcentu na wiarygodność dokumentu, a nie na jego autentyczność prowadzić może w praktyce do jego unieważnienia, jeśli nie odpowiada prawdzie⁵.

Uważam, że dokument należy analizować najpierw w ujęciu autentyczności, a następnie w kontekście jego wiarygodności⁶. Autentyczność dokumentu stanowi podstawę do wprowadzenia go do obrotu prawnego, a wiele czynności w nim określonych wymaga potwierdzenia dokumentacyjnego. Wątpliwości co do wiarygodności dokumentu skutkować mogą wstrzymaniem czynności, jaka miała zostać podjęta na jego podstawie. Zatem dokument autentyczny, który został sporządzony zgodnie z prawem, korzysta z takiego stopnia zaufania, który rozstrzyga jednocześnie o jego wiarygodności bez potrzeby dodatkowego uzasadnienia, chyba że autentyczność zostanie podważona w chwili posługiwania się dokumentem. Według G. Rejman rozwiązania zaproponowane w tym aspekcie przez obecny kodeks sprawiają, że wychodzi się z założenia, że mniejsze ryzyko dla obrotu prawnego powstaje przy położeniu nacisku na stronę formalną dokumentu, która w przeważającej liczbie wypadków przesądza także o jego wiarygodności, niż bagatelizowanie jego autentyczności, z przesunięciem punktu ciężkości na ochronę wiarygodności, której potwierdzenia szukać należy w każdej sytuacji prowadzącej do użycia dokumentu⁷.

Autentyczność nie zawsze daje podstawę do twierdzenia o wiarygodności dokumentu. Wiarygodność jest ściśle związana z prawdą, a ta może być czasem trudna do ustalenia. Na przykład przedłożenie w celu uzyskania dowodu osobistego szeregu dokumentów nie oznacza od razu, że są one niewiarygodne, niemniej autentyczność ich może zostać podważona przez osoby dokonujące weryfikacji. Niewiarygodność nie przesądza o bezprawności konkretnego czynu. Może tak się stać dopiero gdy wtórna do braku autentyczności dokumentu bezprawność zostanie potwierdzona. Taka sytuacja będzie miała miejsce w chwili gdy osoba

³ *Słownik języka polskiego*, t. I, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1988, s. 98.

⁴ E. Sobol (red), *Nowy słownik języka polskiego*, Warszawa 2002, s. 28.

⁵ G. Rejman, *Przestępstwa przeciwko dokumentom w świetle art. 270 i 271 k.k.*, „Przegląd Prawa Karnego” nr 19, Wrocław – Warszawa – Kraków 1999, s. 5.

⁶ Szerzej patrz: D. Jagiełło, *Wiarygodność dokumentów przetargowych*, „Zamówienia Publiczne Doradca” 2009, nr 1, s. 53 i n.

⁷ G. Rejman, *Przestępstwa...*, s. 6.

przedkłada wystawione przez lekarza zwolnienie lekarskie (poświadczające niemożność stawienia się do pracy), które nie potwierdza zgodnego z prawdą stanu faktycznego, ponieważ w rzeczywistości konkretna osoba jest zdrowa. Fakt ten potwierdza tylko to, że w treści dokumentu zawarto niezgodne z prawdą stwierdzenia, lecz nie można mu odebrać waloru autentyczności, gdyż został wystawiony przez osobę, która *de facto* do wystawienia takiego dokumentu posiadała uprawnienia.

Problem pokrzywdzonego przestępstwem fałszu materialnego dokumentu (poruszony w tezowanych wyrokach) jawi się głównie w fakcie, że definicji tej (tj. osoby pokrzywdzonej) na próżno szukać w art. 115 k.k. (tj. w objaśnieniu wyrażeń ustawowych). Pojęcie to powinno być raczej rozumiane w takim znaczeniu, jakie nadaje mu kodeks postępowania karnego.

Pokrzywdzonym w myśl art. 49 § 1 k.p.k. jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przestępstwem. Nie jest rzeczą łatwą ustalenie pokrzywdzonego przy przestępstwie fałszu materialnego dokumentu. Zastanowić się należy, czy w ogóle istnieje możliwość wskazania pokrzywdzonego w tej kategorii przestępstw. Dla istnienia pokrzywdzonego nie ma też znaczenia, czy określone dobro prawne zostało naruszone lub zagrożone przez czyn stanowiący element przestępstwa ciągłego lub czynu współukaranego⁸, nie ma przy tym znaczenia także to, czy fakt pokrzywdzenia konkretnej osoby został uzewnętrzniony w opisie czynu zarzuconego, a istotne jest, by pokrzywdzenie mieściło się w znamionach czynu będącego przedmiotem postępowania oraz czynów współukaranych⁹.

Każdy czyn należy jednak analizować odrębnie i przez pryzmat konkretnych okoliczności. W przeważającej liczbie przypadków fałszu materialnego dokumentu nie jest możliwe wskazanie pokrzywdzonego, gdyż znamieniem ustawowym przestępstwa z art. 270 k.k. jest samo wprowadzenie do obrotu prawnego dokumentu w celu użycia go za autentyczny, a zatem może on nie wywierać wpływu, który świadczyłby o fakcie pokrzywdzenia jakiejś konkretnej osoby. Nie można przyjąć, że pokrzywdzonym będzie instytucja, której przedłożono fałszywy dokument. Zatem nie będzie pokrzywdzonym np. przy przestępstwie przedstawienia przerobionej legitymacji studenckiej przewoźnik, w którego pojeździe dokument ten został ujawniony.

K. Banasik uznała, że osoba prawna nie może sama wyrazić aktu woli w postaci przebaczenia czy też złożyć oświadczenia. Wynika to z istoty takiego bytu prawnego, jakim są jednostki organizacyjne. Funkcjonują one jednak w obrocie prawnym i często zostają pokrzywdzone przez przestępstwo. Zasadne jest potraktowanie ich przy warunkowym umorzeniu postępowania tak samo jak przy innych instytucjach prawa karnego i dopuszczenie możliwości, aby oświadczenie o pojednaniu zostało złożone przez uprawniony organ¹⁰.

Zdarzyć się natomiast może, że jakiś jednostkowy czyn wygeneruje pokrzywdzonego. W sytuacji gdy osoba podrabia lub przerabia testament w celu wprowadzenia dla siebie korzystnego zapisu (np. już po śmierci spadkodawcy), działa bez wątplenia z pokrzywdzeniem osoby, która pierwotnie zapisami uczynionymi w testamencie miała nabyć pewne dobra po osobie zmarłej. W myśl art. 49 k.p.k. dobro tej osoby zostało bezpośrednio naruszone działaniem przestępnym spowodowanym przez sfalszowanie dokumentu.

⁸ Uchwała Izby Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego z 26 listopada 1976 r., VI KZP 11/75, OSNKW 1977, z. 1–2, poz. 1.

⁹ Por. uzasadnienie i uchwała Sądu Najwyższego z 15 września 1999 r., I KZP 26/99, OSNKW 1999, z. 11–12, poz. 69.

¹⁰ K. Banasik, *Uwagi do art. 66 § 3 kodeksu karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 7–8, s. 22.

Problem wskazania pokrzywdzonego powstać może w wypadku możliwości warunkowego umorzenia postępowania karnego. W tym miejscu należy zacytować słuszny wyrok Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 2008 r., V KK 26/08¹¹, w którym czytamy, że *przestępstwo z art. 270 k.k., jako skierowane przeciwko wiarygodności dokumentu, który sprawca przerobił i mające na celu zagwarantowanie pewności obrotu prawnego, nie zostało popełnione z pokrzywdzeniem konkretnej osoby fizycznej, nie istnieje zatem możliwość pojednania się z pokrzywdzonym, jak i naprawienia wyrządzonej mu szkody*. W cytowanym wyroku Sąd Najwyższy przesądził o zakazie stosowania instytucji warunkowego umorzenia postępowania do przestępstwa fałszu materialnego dokumentu, gdyż podrobienie lub przerobienie dokumentu jest przestępstwem skierowanym przeciwko wiarygodności dokumentu, który sprawca chce wprowadzić do obrotu prawnego, nie istnieje zatem możliwość pojednania się z pokrzywdzonym (którego *de facto* nie ma), jak i naprawienia wyrządzonej mu szkody (czego wymaga art. 66 § 3 k.k.), gdyż przestępstwo to nie może zostać popełnione z pokrzywdzeniem konkretnej osoby fizycznej – wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu.

Zgodnie z art. 66 § 2 k.k. instytucji warunkowego umorzenia postępowania karnego nie stosuje się do sprawcy przestępstwa zagrożonego karą przekraczającą 3 lata pozbawienia wolności. Przestępstwo z art. 270 § 1 k.k. zagrożone jest alternatywnie karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. Natomiast w art. 66 § 3 k.k. przewidziano możliwość zastosowania warunkowego umorzenia także do sprawcy przestępstwa zagrożonego karą nieprzekraczającą 5 lat pozbawienia wolności. W tym jednak wypadku, niezależnie od ogólnych przesłanek stosowania tej instytucji określonych w art. 66 § 1 k.k., niezbędne jest spełnienie dodatkowego warunku – pojednania się pokrzywdzonego ze sprawcą, naprawienia szkody przez tego ostatniego, ewentualnie uzgodnienia sposobu naprawienia szkody pomiędzy pokrzywdzonym a sprawcą. Wykładnia językowa art. 66 § 3 k.k. prowadzi do konkluzji, że w przepisie tym są przewidziane trzy niezależne sytuacje, z których musi wystąpić co najmniej jedna, aby można było zastosować ów przepis. Podobny pogląd jest prezentowany w doktrynie prawa karnego¹².

Czynność sprawcy polegająca na samym przedłożeniu sfałszowanego dokumentu w celu np. wyłudzenia pieniędzy nie narusza bezpośrednio żadnego dobra chronionego prawem tego podmiotu.

A. Zoll wyraził pogląd, że pokrzywdzonym w znaczeniu art. 66 § 3 k.k. może być przede wszystkim osoba fizyczna oraz że możliwość pojednania się ze sprawcą zachodzi tylko w wypadku osoby fizycznej¹³.

Ustawodawca w art. 66 § 3 k.k. mówi jasno o „pojednaniu”. Mianem „pojednania” nie można określić braku sprzeciwu wobec decyzji o warunkowym umorzeniu, ale aktywność stron zmierzających do pogodzenia się, rozwiązania zaistniałych konfliktów, a także jak najpełniejsze uwzględnienie interesów pokrzywdzonego przestępstwem.

¹¹ Orz. Prok. i Pr. 2008, nr 7–8, poz. 10.

¹² E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks karny, część ogólna. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 1041–1047 – w części autoryzowanej przez B. Kunicką-Michalską; K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do KK*, t. 1, Kraków 1998, s. 481–488; E. Bieńkowska, *Mediacja w polskim prawie karnym. Charakterystyka regulacji prawnej*, „Przegląd Prawa Karnego” 1998, z. 18, s. 22–26.

¹³ A. Zoll, *Kodeks...*, s. 1001–1002.

Sformułowanie użyte w art. 66 § 3 k.k. „pokrzywdzony pojednał się ze sprawcą” rozumieć należy, że dotyczy ono wyłącznie pokrzywdzonego *sensu stricto*, a nie osoby lub jednostki organizacyjnej, którą uważa się za pokrzywdzonego.

W piśmiennictwie podnosi się, że pojednanie zakłada winę czy też skłócenie obu stron¹⁴ oraz że warunek z § 3 na pierwszym miejscu stawia pokrzywdzonego¹⁵, a także, iż ustawodawca akcentuje w § 3 zachowanie pokrzywdzonego¹⁶.

Pojednanie się pokrzywdzonego ze sprawcą stanowi bowiem wynik porozumienia się bądź mediacji, połączony z reguły z uzgodnieniem dotyczącym naprawienia szkody lub innego zadośćuczynienia. W tym duchu sformułowane zostało stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z 15 września 1999 r. I KZP 26/99, w której stwierdził, że *krąg pokrzywdzonych w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. ograniczony jest zespołem znamion czynu będącego przedmiotem postępowania oraz czynów współukaranych*¹⁷. Ustawodawca przyjmuje zatem definicję materialną pokrzywdzonego, a dla jego ustalenia należy wykorzystywać przepisy prawa karnego materialnego m.in. w kontekście dobra naruszonego przez przestępstwo. Dlatego na uwadze trzeba mieć przede wszystkim dobro prawne zaatakowane przez konkretne przestępstwo, gdyż posiadać status pokrzywdzonego znaczy to samo, co znajdować się w określonym stanie faktycznym i zarazem prawnym, polegającym na tym, że dobro prawne danej osoby (podmiotu) zostało przestępstwem naruszone lub zagrożone. Jest to więc stan obiektywny i do tego, by być pokrzywdzonym, nie potrzeba żadnej decyzji organu procesowego¹⁸.

Po przeprowadzeniu analizy też głosowanych wyroków należy się zastanowić nad zasadnością zapisów zawartych w art. 66 § 3 k.k., głównie w kontekście przesłanek zastosowania omawianej instytucji.

Na zasadzie art. 66 § 2 k.k. warunkowe umorzenie postępowania zastosować można jedynie w stosunku do sprawcy przestępstwa zagrożonego karą nieprzekraczającą 3 lat pozbawienia wolności, natomiast art. 66 § 3 k.k. przewiduje możliwość orzeczenia tego środka wobec sprawcy przestępstwa zagrożonego karą nieprzekraczającą 5 lat pozbawienia wolności, w wypadku gdy pokrzywdzony pojednał się ze sprawcą, sprawca naprawił szkodę lub pokrzywdzony i sprawca uzgodnili sposób jej naprawienia. Paragraf 3 rozszerza więc zakres stosowania warunkowego umorzenia postępowania i, jak słusznie podkreśla się w doktrynie, jest wyrazem wagi, jaką ustawodawca przywiązuje do likwidacji konfliktu wywołanego przestępstwem oraz do zabezpieczenia interesów pokrzywdzonego¹⁹. Spotkać można również stanowisko, które

¹⁴ E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks...*, s. 1049 – w części autoryzowanej przez B. Kunicką-Michalską.

¹⁵ Tak T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, wyd. 2, Warszawa 2006, s. 277.

¹⁶ M. Bojarski, M. Filar, W. Filipkowski, O. Górniok, P. Hofmański, M. Kalitowski, A. Kamiński, L. K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R. A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Komentarz do kodeksu karnego*, pod red. O. Górniok, wyd. 2, Warszawa 2006, s. 254 – w części autoryzowanej przez P. Hofmańskiego i L. K. Paprzyckiego.

¹⁷ OSNKW 1999, z. 11–12, poz. 69.

¹⁸ Por. W. Daszkiewicz, *Pokrzywdzony przestępstwem*, Nowa Kodyfikacja Karna, *Kodeks postępowania karnego. Krótkie komentarze*, Warszawa 1998, z. 14, s. 148–155; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 1998, s. 260–262; K. Marszał, *Proces karny*, wyd. IV, Katowice 1997, s. 143–145.

¹⁹ M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. II (art. 32–116), Gdańsk 1999, s. 170 – w części autoryzowanej przez M. Kalitowskiego.

uznaje, że warunek pojednania jest sprzeczny z duchem nowoczesnego prawa karnego, które zakłada, że każdy człowiek odpowiada karnie za swój czyn, a nie za to, co uczyni lub czego nie uczyni inny człowiek²⁰. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na stanowisko K. Banasiak, która uznała, że sprawca odpowiada za swój własny czyn, a to, co zrobi inny człowiek, w tym przypadku pokrzywdzony, ma wpływ jedynie na sposób zakończenia postępowania karnego i na konsekwencje prawne, jakie poniesie sprawca²¹ – warto zaznaczyć, że art. 66 § 2 k.k. nie wymaga pojednania się z pokrzywdzonym ani nie wskazuje na obowiązek naprawienia szkody.

Zastosowanie warunkowego umorzenia postępowania, na zasadzie art. 66 § 3, możliwe jest w stosunku do sprawców przestępstw zagrożonych karą pozbawienia wolności, której górna granica nie przekracza lat 5. Zastosowanie niniejszej instytucji w stosunku do sprawcy przestępstwa zagrożonego karą pozbawienia wolności powyżej 3 lat, lecz nieprzekraczającą lat 5, możliwe jest wyłącznie po spełnieniu przesłanki pojednania się z pokrzywdzonym, co może mieć miejsce, jeżeli w ogóle istnieje pokrzywdzony lub gdy wyrządzoną szkodę można naprawić. Nie wolno warunkowo umorzyć postępowania w przypadku tzw. „przestępstwa bez ofiar”, gdyż tu nie może być mowy o pojednaniu, oraz w sytuacji gdy nie ma możliwości naprawienia szkody, to jest żadnej szkody w sensie materialnym nie wyrządzono lub nie da się jej naprawić²². Kodeks karny przewiduje w części szczególnej 63 przestępstw zagrożonych karą pozbawienia wolności do 5 lat²³. Zastanówić się jednak należy, czy w ogóle potrzebne jest wprowadzenie obowiązku pojednania się z pokrzywdzonym, naprawienia szkody, jak też sztywne nakreślenie górnej granicy zagrożenia karą?

Sądzę, że nie powinno być dla warunkowego umorzenia postępowania karnego ani określonej sztywno granicy sankcji karnej, ani wspomnianych przesłanek. Argumentacją potwierdzającą tę tezę może być np. usiłowanie popełnienia przestępstwa zagrożonego karą przekraczającą 3 lata pozbawienia wolności, lecz nieprzekraczającą 5 lat. W czynie takim nie sposób wykazać pokrzywdzonego ani też możliwości naprawienia szkody, co jest warunkiem koniecznym do zastosowania warunkowego umorzenia postępowania. Zaryzykować natomiast można twierdzenie, że sprawca, który dokonuje przestępstwa, będzie w znacznie lepszej sytuacji (procesowej), gdyż będzie mógł skorzystać z dobrodziejstwa instytucji warunkowego umorzenia postępowania karnego (pod warunkiem występowania pokrzywdzonego), co nie będzie możliwe w stosunku do sprawcy, który przestępstwa wyłącznie usiłował dokonać. Uważam, że rozróżnienie takie jest niesprawiedliwe.

²⁰ E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks... Komentarz*, pod red. G. Rejman, Warszawa 1999, s. 1036 – w części autoryzowanej przez B. Kunicką-Michalską.

²¹ K. Banasik, *Uwagi...*, s. 21.

²² Tak m.in.: E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks... Komentarz*, pod red. G. Rejman, Warszawa 1999, s. 1045–1046 – w części autoryzowanej przez B. Kunicką-Michalską; G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, t. I: Komentarz do art. 1–116 k.k.*, wyd. II, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2004, s. 1001 – w części autoryzowanej przez A. Zolla.

²³ Art. 117 § 3, 119 § 1, 128 § 2, 135 § 1, 136 § 1, 141 § 1, 142 § 1, 149, 150 § 1, 150 § 2, 155, 156 § 1, 160 § 2, 163 § 2, 167 § 1, 172 § 1, 173 § 2, 180, 181 § 1, 182 § 1, 183 § 1, 184 § 1, 189 § 1, 191 § 1, 199 § 2, 201, 202 § 4a, 207 § 1, 224, 232, 239 § 1, 245, 247 § 1, 249, 250, 250a § 1, 253, 254, 258 § 1, 264 § 1, 265 § 1, 268 § 3, 268a § 2, 269a, 270 § 1, 271 § 1, 278 § 1, 283, 284 § 2, 287 § 1, 288 § 1, 289 § 1, 291 § 1, 292, 296 § 1, 296a § 1, 296b § 1, 297 § 1, 298 § 1, 300 § 2, 301 § 1, 303 § 2, 310 k.k.), a w części wojskowej 7 (art. 339 § 1, 343 § 1, 346, 352 § 1, 356 § 2, 359, 361 § 1

Literalna analiza przepisu art. 66 § 3 k.k. wskazuje, że nie przewiduje on jakichkolwiek odstępstw od zawartych w nim zapisów, co stawia sprawcę przestępstwa, który wyrządzi szkodę i da się ustalić pokrzywdzonego, w zdecydowanie korzystniejszej sytuacji, niż sprawcę czynu, który nie doprowadził do pokrzywdzenia konkretnej osoby (np. czynu tylko usiłował dokonać).

Pokrzywdzeni często żałują, że w ogóle złożyli zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, ponieważ zamiast wymierzania kary sprawcy woleliby uzyskać przeprosiny lub otrzymać określoną sumę pieniężną za wyrządzoną im szkodę.

Sprawca może traktować warunkowe umorzenie postępowania jako dobrodziejstwo, gdyż nie ciąży na nim piętno skazania, które niewątpliwie wywarłoby ogromny wpływ na jego dalsze życie osobiste i zawodowe. Sprawca może także pragnąć pojednania ze swą ofiarą, żałować swego czynu i chcieć naprawić szkodę, a samo skazanie może wyrzucić negatywne konsekwencje dla całego jego przyszłego życia, co stanowić może wystarczający bodziec do uświadomienia mu naganności określonego zachowania.

Polskie prawo karne nie zna kazuistyki, gdyż nie da się przewidzieć wszystkich sytuacji, które mogą wystąpić w przyszłości, stąd płynie wniosek, że sąd winien uzyskać większą swobodę w stosowaniu omawianej instytucji. Uważam, że powinny zostać usunięte z art. 66 § 3 k.k. zapisy odnoszące się do problematyki braku szkody oraz pojednania z pokrzywdzonym, mając na uwadze fakt, że występują w kodeksie karnym przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności do 5 lat niemające co do zasady pokrzywdzonego, jak np. art. 270 § 1 k.k. Winna również zostać usunięta granica 5 lat w § 3 art. 66 k.k. Takie ograniczanie możliwości zastosowania przez sąd warunkowego umorzenia postępowania nie jest w mojej ocenie konieczne. Może się okazać, że dla konkretnego sprawcy przestępstwa zagrożonego karą pozbawienia wolności powyżej 5 lat wystarczające byłoby zastosowanie instytucji warunkowego umorzenia postępowania dla osiągnięcia celów procesu karnego. Taka sytuacja w mojej ocenie zachodzi w stosunku do sprawcy przestępstwa fałszu materialnego dokumentu.

Postulat taki w mojej ocenie nie mógłby zostać poddany krytyce z uwagi na argument pobłażliwości wobec przestępcy, a raczej zmierzałby do racjonalnego osądzenia oraz pośrednio do szybszego zakończenia postępowania. Nawet gdyby postulat taki został zaakceptowany, nie oznaczałoby to od razu lawiny warunkowych umorzeń postępowań, przecież instytucja ta jest prawem, a nie obowiązkiem sądu i to właśnie sądowi należy pozostawić ocenę realiów danej sprawy. To sąd będzie oceniał, czy w stosunku do sprawcy zachodzi pozytywna prognoza kryminologiczna, która daje podstawę i możliwość zastosowania tego środka probacyjnego. Kolejnym ku temu argumentem jest możliwość podjęcia warunkowo umorzonego postępowania w przypadkach wskazanych w art. 68 k.k.

Konkludując *de lege ferenda* na temat art. 66 k.k., należałoby wnioskować o pozostawienie § 1, o likwidację § 2 w całości, natomiast w § 3 (który *de facto* stałby się § 2) zrezygnować powinno się ze wskazania górnej granicy sankcji karnej oraz wydaje się słuszne użycie zwrotu „jeżeli istnieje pokrzywdzony lub jeżeli poprzez popełnienie przestępstwa została wyrządzona szkoda”. Zatem przepis ten mógłby brzmieć następująco:

„jeżeli istnieje pokrzywdzony lub jeżeli poprzez popełnienie przestępstwa występku została wyrządzona szkoda, w szczególności gdy istnieje możliwość pojednania się pokrzywdzonego ze sprawcą, sprawca naprawił szkodę lub pokrzywdzony i sprawca uzgodnili sposób naprawienia szkody, sąd może zastosować warunkowe umorzenie postępowania”.

Dariusz Jagiełło

KRONIKA ADWOKATURY



POSIEDZENIE PLENARNE NRA

POSIEDZENIE PLENARNE NRA, WARSZAWA, 23 STYCZNIA 2010 R.

Prezes NRA adw. J. Agacka-Indecka po powitaniu zaproszonych gości zwróciła się serdecznie do pana Sędziego SN w st. spocz. Zbigniewa Strusa i powiedziała, że ma zaszczyt w imieniu NRA wręczyć Mu odznakę „Adwokatura Zasłużonym”. Odznaka została przyznana za zasługi dla środowisk prawniczych, za to, że dobrze układa się współpraca między środowiskami sędziowskim i adwokackim, za wsparcie dla przedstawicieli Adwokatury, za znakomite wykłady, które dla adwokatów są cenną pomocą w pracy zawodowej i służą podnoszeniu kwalifikacji. Odznaka jest wyrazem podziękowania środowiska adwokackiego.

Sędzia Zbigniew Strus stwierdził, że odznakę przyjmuje z tym większym wzruszeniem, gdyż pochodzi od Adwokatury. Dodał, że 27 lat życia związanego z adwokaturą wywarło ogromny wpływ na jego osobowość i na pracę zawodową. Adwokatura ma niezwykłą, magiczną moc przyciągania, również dlatego, że porusza najdelikatniejsze strony psychiki człowieka.

Ogromną sztuką jest znalezienie *modus vivendi*, który byłby korzystny dla rządu i adwokatury. Adwokatura polska jest niesłychanie silną grupą kulturotwórczą, wpływającą na tożsamość narodową. Jest to zawód ze wszech miar cenny, ponieważ kształtuje człowieka w całej jego głębi.

Wobec tego, że w ostatnich czasach adwokatura znajduje się w trudnej sytuacji i spotykają ją słowa pouczeń i nagany, z obowiązku kronikarskiego pozwoliłem sobie przywołać wystąpienie wybitnego polskiego Sędziego. Nieczęsto się zdarza usłyszeć tak piękną i celną zarazem afirmację naszego zawodu. Zawsze podnosiłem, na ile to było możliwe, że adwokatura dla każdego, kto ma zaszczyt ją wyko-

nywać, powinna być nie tylko jedną z wielu uprawianych przez prawników profesji, ale również stylem bycia i życia.

Prezes NRA adw. J. Agacka-Indecka przedstawiła sprawozdanie z prac Prezydium NRA, prosząc o ustosunkowanie się uczestników do postulatów ORA w Warszawie z 20 stycznia 2010 r. wyrażonych w dwóch uchwałach, jako odzew na uchwałę NRA nr 52/2009 z 8 grudnia 2009 r. obligującą Izby Adwokackie do zwołania nadzwyczajnych zgromadzeń w przedmiocie obrad zbliżającego się Nadzwyczajnego Zjazdu Adwokatury.

Prezydium powołało nową Radę Naukową OBA pod przewodnictwem adw. prof. dr. hab. Witolda Wołodkiewicza.

W dalszym ciągu obrad plenarnych Prezes NRA adw. J. Agacka-Indecka uzupełniła swoje sprawozdanie przez relację z udziału jej oraz przedstawicieli Prezydium w różnych konferencjach, zarówno krajowych, jak i międzynarodowych, w wypracowywaniu form współpracy z Krajową Szkołą Sądownictwa. Nastąpiło zbliżenie stanowisk Prezydium NRA z ORA w Warszawie w zakresie odpłatności za szkolenia w sądach, co podkreślił Dziekan adw. Z. Gintowt.

Zajęto się problematyką Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury (adw. A. Siemiński). Zjazdowi w dniu 6 marca 2010 r. będzie przewodniczył adw. Czesław Jaworski. Cele Zjazdu określił adw. A. Michałowski w obszernym wystąpieniu. Ustalono, że Zgromadzenia Izb, nawet jeśli nie będzie *quorum*, będą potraktowane jako miarodajne ciała opiniodawcze. Zgromadzenia te są potrzebne dla uzyskania aprobaty dla działań NRA jako całości. W dyskusji wzięli udział m.in.: adw. P. Sendeki, A. Malicki, R. Żuk, J. Zięba, Z. Gintowt, J. Agacka-Indecka.

Z. Gintowt omówił trudności organizacyjne dotyczące różnorodnej problematyki, jaką ma Izba Warszawska, która kształci tysiąc aplikantów adwokackich.

Pod koniec obrad uczestnicy plenarnego posiedzenia w głosowaniu jawnym odrzucili wniosek ORA w Warszawie w przedmiocie uchylenia uchwały NRA nr 52/2009 z 8 grudnia 2009 r., jak również rozszerzenia porządku obrad Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury.

Prezydium zostało upoważnione do ustalenia statusu prawnego aplikanta adwokackiego po niezdanym egzaminie adwokackim. Dyskutowali: adw. G. Janisławski, Z. Marciniak, J. Glanc, K. Boszko, Z. Gintowt, R. Dębowski, B. Grohman.

Adw. D. Wojnar przypomniał zebrany, że z powodu opóźnień niektórych ORA nie może być dokończony projekt informatyczny funkcjonowania rejestru adwokatów i aplikantów adwokackich.

Następne posiedzenie plenarne NRA zaplanowane zostało na dni 27–28 marca 2010 r. w Kielcach.

Andrzej Bąkowski

Z PRAC PREZYDIUM NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ

I. POSIEDZENIE PREZYDIUM NRA Z 19 STYCZNIA 2010 R.

Posiedzenie rozpoczęło się od głosowań tajnych dotyczących uchwał merytorycznych w sprawach osobowych.

Wiceprezes NRA adw. A. Michałowski zreferował sprawy dotyczące ORA we Wrocławiu i Katowicach. Odbyły się tam spotkania izbowe, w których poddano krytyce założenia ministerialne do projektu ustawy o zawodzie adwokata. Uchwały w całej rozciągłości popierały stanowisko NRA w tej materii.

Prezes J. Agacka-Indecka zreferowała przebieg Gali Adwokackiej w Katowicach poświęconej m.in. uroczystemu ślubowaniu aplikantów adwokackich nowego rocznika. Pani Prezes odebrała też przyznaną jej przez Izbę nagrodę „Adwokata Roku 2010”.

W dalszej kolejności: adw. A. Siemiński przedstawił informację o działalności ORA w Bydgoszczy, adw. dr M. Kożuch uchwałą krytyczną wobec założeń do ustawy o zawodzie adwokata powziętą przez ORA w Częstochowie, adw. E. Krasowska informację o działalności ORA w Kielcach, adw. K. Boszko – ORA w Płocku. W dyskusji członkowie Prezydium omówili przygotowania do Nadzwyczajnego Zjazdu Adwokatury. Wzięli w niej udział adw. J. Agacka-Indecka, A. Michałowski, D. Wojnar, K. Boszko, M. Kożuch, A. Siemiński, J. Naumann, S. Mikke, P. Rochowicz – przedstawiciel Biura Prasowego NRA. Omówiono również inne bieżące sprawy podejmowane przez Prezydium. Zatwierdzono nowy skład Rady Naukowej OBA pod przewodnictwem adw. prof. Witolda Wołodkiewicza.

Wsparto finansowo Koło Seniorów ORA w Warszawie organizujące pod przewodnictwem adw. S. Mikke wystawę „Adwokaci – Ofiary Katynia”.

Adw. D. Wojnar poinformował zebranych o wynikach finału Ogólnopolskiego Konkursu Krasomówczego aplikantów adwokackich, który odbył się 8–9 stycznia 2010 r. w Warszawie.

Zreferowany został problem ulepszenia przez mikroprocesory nowych legitymacji adwokackich (adw. J. Naumann).

Wciąż nie doszła do ostatecznego zakończenia sprawa systemu EPU (Elektronicznego Postępowania Upominawczego), co zreferował adw. D. Wojnar.

II. POSIEDZENIE PREZYDIUM NRA Z 2 LUTEGO 2010 R.

Przeprowadzono głosowanie tajne w sprawach osobowych. Opiekunowie Izb omówili sprawy izbowe. Szczególnie dokładnie adw. A. Siemiński poinformował o znakomicie przygotowanym zgromadzeniu Izby Lubelskiej.

Omówiono wnioski o odznaczenie „Adwokatura Zasłużonym”.

Prezes J. Agacka-Indecka obszernie zaprezentowała kwestie porozumień w zakresie szkoleń aplikanckich w ramach KSSiP (kwestię odpłatności za szkolenia, po-

woływanie wykładowców). NRA nie zgadza się, aby zajęcia prowadzili referendarze sądowi. Osobami uprawnionymi winni być sędziowie i prokuratorzy, bo są oni odpowiedzialni za wysoki poziom wykładów.

Pan Paweł Rochowicz przedstawił przygotowanie do akcji wiosennej „Adwokatura *pro bono*”.

Prezes J. Agacka-Indecka podniosła istotny problem przedstawiania w prasie nieprawdziwych danych statystycznych dotyczących Adwokatury, co do liczby adwokatów. Należy szybko zwrócić uwagę na to niekorzystne zjawisko. Kryterium, którym w zakresie statystyki powinna się kierować adwokatura to pełna znajomość wszystkich zakładów naukowych w kraju kształcących studentów prawa (adw. J. Naumann). Bez znajomości tych danych, które winno zebrać Biuro Prasowe NRA, nie można podejmować rzeczowej dyskusji z Ministerstwem Sprawiedliwości. Powyższy temat wywołał obszerną, merytoryczną dyskusję, w której udział wzięli adw. adw.: J. Agacka-Indecka, J. Naumann, Z. Marciniak, Z. Dyka, D. Wojnar i p. Paweł Rochowicz.

Poruszono problem tzw. administratorów bezpieczeństwa informacji (adw. D. Wojnar). Wszelkie błędy w tym zakresie mogą stanowić podstawę roszczeń odszkodowawczych (Prezes J. Agacka-Indecka). Sprawa jest poważna i wymaga szybkiego zakończenia przez poszczególne ORA. W portalach internetowych nie mogą znajdować się informacje mające charakter reklamy (adw. J. Naumann, adw. J. Agacka-Indecka). Może to załamać standardy etyczne Adwokatury, warto aby adwokatura nadal pozytywnie odróżniała się od innych zawodów prawniczych (adw. adw. J. Agacka-Indecka, M. Kożuch). Całej tej sprawie, wobec powszechności używania internetu m.in. przez adwokatów, powinno towarzyszyć szczególne zainteresowanie Adwokatury.

Zachodzi pilna potrzeba wznowienia i powiększenia nakładu książki dr. Adama Redzika „Zarys historii samorządu adwokackiego” wobec bardzo dużego zapotrzebowania na nią, szczególnie z kręgów rosnącego szybko liczbowo środowiska aplikantów adwokackich (adw. S. Mikke, Prezes J. Agacka-Indecka, wiceprezes Z. Marciniak). Podjęta została w tej mierze pozytywna decyzja Prezydium.

W toku organizacji znajduje się wystawa „Adwokaci – Ofiary Katynia”.

Realizacji, dzięki staraniom adwokatury poznańskiej, powinno doczekać się wzniesienie pomnika poświęconego obrońcom w sprawach politycznych Czerwca 1956. Połowę kosztów poniesie m. Poznań.

Adwokatura objęła patronatem szpital dziecięcy w Krakowie. Akcja nosi nazwę „Prawnicy chorym dzieciom”.

Zostanie zawarta „umowa wsparcia” dla firmy EC.2 organizującej dla Adwokatury system bezpieczeństwa przed włamaniem do informacji o adwokaturze w internecie.

Podane zostały informacje o konferencjach międzynarodowych i krajowych, które się odbyły bądź są przygotowywane (adw. dr M. Kożuch).

Na konferencję CCBE, IBA oraz na szkolenie w Luksemburgu delegowano adw. adw. M. Kożuch i J. Agacką-Indecką. Ustalono terminy posiedzeń plenarnych NRA. Delegowano też adwokatów na zgromadzenia nadzwyczajne Izby.

III. POSIEDZENIE PREZYDIUM NRA Z 23 LUTEGO 2010 R.

Posiedzenie cechowała wyjątkowo długa lista spraw do omówienia. Podjęto uchwały merytoryczne w sprawach osobowych. Opiekunowie Izb omówili zagadnienia poruszone w protokołach z posiedzeń poszczególnych ORA.

Prezes J. Agacka-Indecka stwierdziła, że Ministerstwo Sprawiedliwości wyznaczyło termin państwowego egzaminu adwokackiego na dni od 29 czerwca do 2 lipca 2010 r., termin zaś egzaminu wstępnego na aplikację adwokacką na 25 września 2010 r.

Odbyły się częściowo nadzwyczajne zgromadzenia Izb w przedmiocie podjęcia uchwał wobec założeń do projektu ustawy o zawodzie adwokata. Wszędzie zwycięża zdecydowanie stanowisko opozycyjne do projektu ministerialnego. Na posiedzeniach rad okręgowych wyrażano sprzeciw wobec stosowanych podsłuchów rozmów telefonicznych prowadzonych przez adwokatów.

Prezes J. Agacka-Indecka złożyła sprawozdanie z rozmów z Prezydentem RP prof. Lechem Kaczyńskim, który przyjął zaproszenie na Nadzwyczajny Zjazd Adwokatury. Pani Prezes spotkała się również z Ministrem Sprawiedliwości Krzysztofem Kwiatkowskim. W spotkaniu uczestniczyli Wiceminister J. Czaja, Z. Wrona, Prezes KRRP M. Bobrowicz, a z ramienia Adwokatury adw. adw. J. Naumann i D. Wojnar. Minister poinformował zebranych, że zawiesza prace nad nową ustawą adwokacką. Sprawa przygotowania całościowego projektu nowej ustawy p. o a. jest pilna i wymaga koncentracji całego samorządu adwokackiego.

Uczestnicy, w szczególności adw. K. Boszko, wyrazili pogląd, że dotychczasowa bezkompromisowość adwokatury przynosi rezultaty. Adw. M. Strus-Wołos zaprezentowała przegląd prac Komisji Programowej na Nadzwyczajny Zjazd Adwokatury.

W finalnym stanie znajduje się sprawa rezygnacji z DPTA w Grzegorzewicach. Konieczne są jeszcze dodatkowe opinie konserwatorskie w kwestii ostatecznych kosztów zabezpieczeń przed ewentualnym zwrotem nieruchomości.

Sprawy budżetowe zreferowała adw. J. Kaczorowska, Skarbnik NRA. Rozpatrzono wnioski ORA dotyczące pożyczek remontowych. Poruszono kwestię wyposażenia pomieszczeń OBA oraz digitalizacji archiwów WSD.

Prezydium omawiało problematykę projektu CCBE w przedmiocie dostępu do pomocy prawnej (adw. adw. M. Woliński, M. Kożuch, Prezes J. Agacka-Indecka).

Adwokatura nadal nie wyraża zgody, aby zajęcia dla aplikantów adwokackich w ramach KSSiP były prowadzone przez referendarzy (Prezes J. Agacka-Indecka).

IV. POSIEDZENIE PREZYDIUM NRA Z 26 LUTEGO 2010 R.

Omówiono sprawę wniesienia do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego skargi na indywidualną interpretację dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie dotyczącą opodatkowania diet samorządowych członków NRA.

V. POSIEDZENIE PREZYDIUM NRA Z 5 MARCA 2010 R.

Omówiło pracę Komisji Programowej na Nadzwyczajny Zjazd Adwokatury i

postanowiło rekomendować projekt uchwały zjazdowej posiedzeniu plenarnemu NRA w dniu 6 marca 2010 r.

Andrzej Bąkowski

Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury Warszawa, 6 marca 2010 r.

ADWOKATURA ZA REFORMAMI POLSKIEGO WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI
– RELACJA Z NADZWYCAJNEGO KRAJOWEGO ZJAZDU ADWOKATURY

6 marca br. w warszawskim hotelu Novotel odbył się Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury. Celem Zjazdu było otwarcie debaty o stanie państwa, a szczególnie o kondycji polskiego wymiaru sprawiedliwości. W podjętych uchwałach zjazdowych Adwokatura wyraziła potrzebę reform i współpracy z władzami i środowiskami prawniczymi w tym zakresie. Delegaci wskazywali, że najszybszych reform domagają się skomplikowane obecnie procedury sądowe i wysokie opłaty uiszczane w sądach, jak również brak uregulowań prawa do bezpłatnej przedsądowej pomocy prawnej dla obywateli. W uchwale zjazdowej zaproponowano także reformy sądownictwa dyscyplinarnego w Adwokaturze i unowocześnienie systemu składania skarg na adwokatów. Adwokaci wyrazili również zdecydowany sprzeciw wobec przymusowego połączenia zawodów adwokata i radcy prawnego, które proponowało Ministerstwo Sprawiedliwości.

Delegaci zwrócili uwagę na wiele praktycznych problemów występujących w codziennej pracy adwokata, jak również zaproponowali rozwiązania niektórych z nich. Adw. Rafał Dębowski, który jako przewodniczący komisji parlamentarnych uczestniczy w pracach komisji parlamentarnych, zwrócił uwagę na „inflację prawa”, tj. na tempo zmian legislacyjnych, przyjmowanie zmian w prawie, które często kłóć się z orzeczeniami Trybunału Konstytucyjnego i które często podejmowane są w myśl poglądów partii. Taka „inflacja prawa” szkodzi nie tylko adwokatom, którzy nie nadążają ze śledzeniem zmian legislacyjnych, ale przede wszystkim szkodzi obywatelom. Dziekan ORA w Lublinie adw. Piotr Senddecki wyraził nadzieję, że przychylność Ministra Sprawiedliwości dla Adwokatury sprawi, że prace nad założeniami do projektu ustawy o zawodzie adwokata nie tylko zostaną zawieszona, ale wręcz zamknięte.

Dziekan ORA we Wrocławiu adw. Andrzej Malicki mówił o zamknięciu adwokatów drogi do zawodu sędziego. Zaproponował powołanie rady zawodów prawniczych, która między innymi opiniowałaby zgłoszenia kandydatów do zawodu

sędzię. Rada taka mogłaby działać przy Trybunale Konstytucyjnym. Głos zabrał również adw. Andrzej Michałowski, Wiceprezes NRA, który stwierdził, że Zjazd nie może sprowadzać się do zaklinalnia rzeczywistości. Adwokaci powinni zachować się po adwokacku – zacząć rozmawiać zarówno z opinią publiczną, z ministerstwem jak i radcami prawnymi. Rozmowy te powinny dotyczyć najistotniejszych kwestii, takich jak wolny, niezależny zawód czy też tajemnica adwokacka. Wiceprezes NRA zaproponował Ministrowi Sprawiedliwości aby – podobnie jak Ministerstwo Edukacji Narodowej promuje matematykę – tak Minister Sprawiedliwości powinien zachęcić obywateli do korzystania z pomocy prawnej. Rozmowy powinny dotyczyć też opłat sądowych, które są jednymi z najdroższych w Europie. Wspomniał, że adwokatura powinna mieć reprezentanta w Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego, gdyż adwokaci najlepiej wiedzą, czym kończą się nieudane pośpieszne eksperymenty w sądownictwie i w wymiarze sprawiedliwości. Rozmowy te powinny również dotyczyć zawodu doradców prawnych.

W podobnym tonie wypowiadał się adw. Włodzimierz Łyczywek z Izby Szczyńskiej. Stwierdził on, że Adwokatura musi zacząć myśleć konstruktywnie – o zmodernizowaniu adwokatury, o zmianie jej struktur, a także o połączeniu zawodów.

Z kolei prof. Piotr Kruszyński poruszył problem dostępu do akt dla pełnomocników, który zależy od dobrej woli prokuratora, co według adw. Kruszyńskiego jest niekonstytucyjne. Uznał również za konieczne wprowadzenie w polskim wymiarze sprawiedliwości funkcji sędziego śledczego. „Jeśli nadal Polska tkwić będzie w stalinowsko-komunistycznym modelu postępowania przygotowawczego (...) to nic się nie zmieni. (...) Ten model to model aberracyjny, patologiczny i dysfunkcyjny”. Dodał, że projekt ustawy o sędzim śledczym został w Sejmie złożony w lipcu 2008 r. i do tej pory komisje nad nim nie pracują.

Były Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej adw. Maciej Bednarkiewicz odwołał się do relacji między zawodami prawniczymi z lat 90. Przypomniał, że adwokatura wraz z prokuraturą i sądami wymieniała się opiniami, słuchała siebie nawzajem. Podkreślił, że kondycja adwokatury jest bezpośrednio powiązana z kondycją wymiaru sprawiedliwości, a szczególnie sądownictwa. Jeśli sądownictwo nie cieszy się zaufaniem opinii publicznej, to i adwokatura nie będzie miała tego zaufania. Dlatego wszystkie zawody prawnicze powinny ze sobą współdziałać.

Adw. Andrzej Tomaszek, Wicedziekan ORA w Warszawie, zaproponował z kolei stworzenie centrum legislacji adwokatury, które podniosłoby poziom legislacji wewnętrznych przepisów adwokatury. Wyraził również potrzebę zmian sądownictwa dyscyplinarnego i pracy rzeczników dyscyplinarnych. Stwierdził, że przy stale zwiększającej się liczbie adwokatów będzie więcej przewinień i należy się do tego przygotować. Wspomniał też, że powinna ulec zmianie reprezentacja adwokatów w samorządzie, proporcjonalnie do liczby adwokatów w izbach.

Podczas Zjazdu z adwokatami spotkał się Prezydent RP Lech Kaczyński oraz Minister Sprawiedliwości Krzysztof Kwiatkowski. Prezydent poparł stanowisko Adwokatury w sprawie niełączenia zawodów prawniczych: „jeżeli jakieś korporacje

łączyć się nie chcą, to w zasadzie nie należy ich do tego zmuszać. Niech pozostanie tak jak jest.” – powiedział. Wyraził również swoje zdanie na temat dostępu do zawodów prawniczych. Prezydent uznał, że obecnie obowiązujące zasady dostępu do zawodu adwokata są optymalne. Choć każdy absolwent powinien mieć równe szanse, nie oznacza to, że każdy, kto zechce, może zostać adwokatem.

Z kolei minister Krzysztof Kwiatkowski zadeklarował chęć wypracowania wspólnej reformy advokatury: „Jestem głęboko przekonany, że w atmosferze dialogu i kompromisu jesteśmy w stanie wypracować wspólne, kompleksowe rozwiązanie prawne, regulujące status przedstawicieli zawodu świadczącego profesjonalne usługi prawne przy zachowaniu poszanowania niezależności dla zawodu adwokata” – powiedział szef resortu sprawiedliwości.

Gośćmi Zjazdu byli również: minister Andrzej Duda z kancelarii Prezydenta RP, dr Bohdan Zdziennicki – prezes Trybunału Konstytucyjnego, przedstawiciele sądownictwa: sędzia Włodzimierz Ryms – Prezes Izby Ogólnoadministracyjnej NSA, sędzia Roman Kęska – Wiceprzewodniczący KRS, sędzia Beata Waś – Prezes SO w Warszawie, sędzia Lidia Malik – Prezes SO Warszawa Praga, sędzia w stanie spoczynku Teresa Romer, przedstawiciele parlamentu: Piotr Andrzejewski, Zbigniew Cichoń, Ryszard Kalisz, Piotr Zientarski, przedstawiciele środowisk akademickich: prof. Zbigniew Lasocik – dziekan Wydziału Prawa WSHiP im. Łazarskiego oraz prof. Jolanta Jabłońska-Bonca – prorektor ds. studiów prawniczych Akademii Leona Koźmińskiego, a także Piotr Kluz – podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości, dr Janusz Kochanowski – Rzecznik Praw Obywatelskich, Danuta Przywara – Prezes Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka oraz przedstawiciele samorządów zawodów zaufania publicznego.

Spśród gości głos zabrał m.in. adw. Zbigniew Cichoń, Senator RP. Mówił o kulturze prawnej, która w Polsce dopiero się rodzi. Uznał, że problem nie tkwi w liczbie adwokatów, ale w tym, że społeczeństwo nie ma nawyku konsultowania ważnych decyzji z adwokatem. Kłopotliwe jest również wykonywanie przez prawników zbędnej pracy, jaką jest skomplikowana i mozolna procedura sądowa. Podkreślił, że w parlamencie brakuje prawników, którzy tworzyliby dobre prawo. Dlatego namawiał do czynnego udziału w wyborach parlamentarnych.

Dziekan Okręgowej Rady Radców Prawnych w Warszawie r.pr. Dariusz Śniegocki poinformował zebranych, że warszawscy radcowie wyrazili sprzeciw odgórnemu połączeniu zawodów. Stwierdził, że jeśli samorzady będą się chciały połączyć, to zrobią to, natomiast nie może to być decyzja odgórna i na siłę.

Poseł Ryszard Kalisz z kolei mówił, że obok trzech władz konstytucyjnych, czwartej władzy, jaką są media, jest jeszcze piąta władza, którą – według Posła – jest władza organizacji pozarządowych. Ta władza gwarantuje prawa i wolność obywatelską. „Bez wolnej i niezależnej advokatury nie ma gwarancji praw człowieka” – powiedział.

Roman Kęska z KRS zabrał głos w kwestii trudnego dla adwokatów dostępu do zawodu sędziego. Był zdania, że jako członek KRS, który ocenia kandydatów do zawodu sędziego, dostrzega niewielkie zainteresowanie adwokatów tym zawodem.

Nad sprawnym przebiegiem Zjazdu czuwało prezydium w składzie: adw. Czesław Jaworski – przewodniczący, adw. Krystyna Drozd – wiceprzewodnicząca, adw. Marek Mikołajczyk – wiceprzewodniczący, adw. Maciej Rakowski – sekretarz oraz adw. Rafał Dębowski – sekretarz.

Komisja mandatowa pracowała w składzie: adw. Justyna Mazur, adw. Andrzej Jemielita oraz adw. Maciej Pietrzykowski.

Propozycje merytoryczne do uchwał zjazdowych przygotowała komisja programowa pod przewodnictwem adw. Moniki Strus-Wołos. W komisji zasiadli: adw. Włodzimierz Barański, adw. Żanna Dembska, adw. prof. Jacek Giezek, adw. Piotr Ochwat, adw. Henryk Romańczuk, adw. Edward Rzepka, adw. Janusz Sobczyk, adw. Zbigniew Wodo, adw. Andrzej Zwara.

Joanna Sędek

Przemówienie Prezes NRA adw. **Joanny Agackiej-Indeckiej**:

*Panowie Prezesi, Panowie Ministrowie,
Dostojni Goście, Koleżanki i Koledzy,*

Zjazd ten jest zjazdem nadzwyczajnym, bo nadzwyczajny jest jego cel. Będziemy na nim omawiać nie tylko to, co jest przedmiotem dyskusji o rzetelnym wykonywaniu naszego zawodu, jako zawodu samorządowego, zawodu wolnego. Przedmiotem naszej dyskusji ma być też troska o stan państwa, o prawo obywateli do sprawnego wymiaru sprawiedliwości, o przestrzeganie praw człowieka. Przed 80 laty wybitny polski prawnik, prof. Eugeniusz Waśkowski wypowiedział zdanie, nadal aktualne: „Adwokaci służą całej ludzkości, bo w codziennej walce prawa z bezprawiem stoją w pierwszych szeregach walczących i w swoich pismach i mowach procesowych głoszą zasady prawa”. Czujemy się odpowiedzialni nie tylko za siebie, ale też za społeczeństwo i jego prawa. Stąd w materiałach zjazdowych – przedstawionych państwu – bogaty program reform przygotowany przez komisję programową pracującą pod przewodnictwem adw. Moniki Strus-Wołos. Zachęcam do zapoznania się z tymi materiałami. Ta szeroka paleta reform proponowanych przez Adwokaturę, dotycząca zarówno naszego zawodu, jak też wymiaru sprawiedliwości chyba świadczy o tym, że mamy coś do zaproponowania nie tylko naszemu środowisku, ale też społeczeństwu i państwu.

To sytuacja, w której będziemy mówić o legislacji, o tym, co nas w niej niepokoi, o zmieniającym się często prawie i o sytuacji, w której zasada świadomości prawa obowiązująca obywateli zaczyna być podawana w wątpliwość. To moment, w którym powinniśmy mówić o często zmieniających się normach, których my sami jako prawnicy nie jesteśmy w stanie ogarnąć, a często zrozumieć. To czas na dyskusje o reformie wymiaru sprawiedliwości. O tym, co jest prawdziwym elementem wad w wymiarze sprawiedliwości, czy jest nim adwokatura, czy może zupełnie inne czynniki, które wpływają na to, co także dla nas adwokatów reprezentujących społeczne problemy przed sądami jest ważne. Chcemy mówić o podnoszeniu kultury w salach

rozpraw. Cieszymy się, że reformy przewidują nagrywanie tego, co się w nich dzieje. Takie rozwiązania powinny być we wszystkich postępowaniach. My nie boimy się osądu adwokatów w tych salach. Chcemy, aby procesy toczyły się szybko i sprawnie, aby nie dochodziło do konfliktu o każde słowo zapisane w dokumentach. Chcemy przyrzeć się przewlekłości postępowań. Kilka lat temu Naczelna Rada Adwokacka opracowała opinię o tym, co europejski trybunał w Strasburgu wskazuje jako podstawową ich przyczynę. Na 247 zbadanych spraw w trzyletnim okresie, przegranych przez Polskę albo tych, w których Polska zawarła ugodę tylko jedna sprawa obciążała swoim zarzutem działania adwokatów. Warto się temu przyrzeć. Kontynuujemy te prace i mamy nadzieję, że wyraz nowej opinii będzie nas zbliżał do rozstrzygnięcia kwestii dotyczącej wymiaru sprawiedliwości. Mówimy o kosztach sądowych, o tym, co może być prawdziwą barierą dla obywatela w dostępności drogi sądowej.

Ale mówimy także o nas. Jesteśmy od dwóch tygodni w nieco innym czasie i miejscu. Otrzymaliśmy deklarację Ministra Sprawiedliwości o wstrzymaniu na jakiś czas prac, które były prowadzone w Ministerstwie Sprawiedliwości. To fakt, który przyjmujemy z ogromnym zadowoleniem i aprobatą. To znaczy, że zmieniamy debatę i jej ton na ton konstytucyjny, pogłębiony i merytoryczny. To wyraz poszanowania dla istoty samorządu zawodowego. To także wyraz zrozumienia istoty decentralizacji władzy państwowej, która jest przewidziana w Konstytucji. Ale samorządność to także odpowiedzialność za własne działania. Zmieniły się czasy, zmienia się społeczeństwo i nasze otoczenie gospodarcze. Adwokatura nie może tego nie zauważać. Powinniśmy porzucić dawne obawy. Przez wiele lat w pracach parlamentarnych omijaliśmy pułapki. Obawialiśmy się przedstawiać własne projekty, aby nie zostały one wykorzystane w złym celu. Dzisiaj ten czas minął. Rzeczywistość stawia wobec Adwokatury coraz to nowe wyzwania, związane choćby ze zmianą systemu aplikacji. Tradycyjne podejście nie wystarczy. Musimy szukać nowych rozwiązań. Mamy przygotowane częściowo nowe rozwiązania. Mamy nadzieję, że na tej sali dzisiaj i w następnych miesiącach wypracujemy zmianę tak, aby ilość – która jest w naszym kraju koniecznością – nie przerodziła się w złą jakość. Jeżeli sami przedstawimy konkretne pomysły reformatorskie – tak jak to się stało w przypadku regulaminu aplikacji – pokażemy społeczeństwu, że nie tylko politycy mają patent na unowocześnienie zawodów prawniczych. Co więcej – nasze pomysły mogą być lepsze, bo wynikają z doświadczeń zawodowych, wieloletniej historii, w której obserwujemy pewne przemiany. To, co państwowe, nie przynosi pewnych i jasnych rozwiązań. Obie strony – i samorząd, i Ministerstwo Sprawiedliwości – borykają się z problemami, które przyniosła ustawa nie do końca wypracowana. Trzeba to poprawić, trzeba to zmienić w imię dobrze pojętej obsługi i świadczenia pomocy prawnej.

W ostatnich latach dynamicznie rozwijają się zawody prawnicze, dynamicznie rozwija się palestra. Możecie się Państwo o tym przekonać, oglądając raporty zawarte w materiałach zjazdowych. Przez ostatnie pięć lat szeregi adwokatury powiększyły się o 1/3. Nie ma tak dynamicznych wzrostów w innych zawodach poza zawodami prawniczymi: adwokata i radcy prawnego. Dyskusja oparta na dawnym hasle „ot-

warcia“ zawodów prawniczych jest już dziś nieaktualna. Chcemy, aby aplikacja była główną, dobrą drogą dochodzenia do zawodu. Wyniki egzaminów państwowych, do których przystępowali nasi aplikanci, ci, którzy uzyskali uprawnienia w trakcie aplikacji – po roku, półtora roku – wskazują, że zdają państwowe egzaminy bardzo dobrze. Ale taki rozwój ilościowy, liczebny – to wielka odpowiedzialność. Dotyczy to także postępowań dyscyplinarnych i skargowych. Ilość tych spraw, w związku z rosnącą liczbą adwokatów i aplikantów będzie nieuchronnie wzrastała. Dlatego szczególnie zachęcam do zapoznania się z propozycjami reform, które wskazane są w materiałach. Przypomnijmy rok 2005 i materiał przekazany Sejmowi i przedstawicielom świata politycznego. Przewidywał on kompleksowe zmiany w systemie dyscyplinarnym Adwokatury. Między innymi to, o czym mówiliśmy od lat: by sąd dyscyplinarny był umiejscowiony poza okręgiem izbowym. To ważna zmiana. Tu nie chodzi o ocenę, czy te sądy działały dobrze, czy źle. Jeśli społeczeństwo nie ma zaufania do jakiegokolwiek elementu wymiaru sprawiedliwości, to powinno się to naprawić. Ważny jest także system skarg. Mamy propozycję wypracowania nowego systemu: nowoczesnego, elektronicznego, z szybkim dostępem – tak aby te dwa pionery, dyscyplinarny i skargowy, stały się odpowiedzią na szybkie podnoszenie jakości pomocy prawnej.

To część naszej dyskusji. Inna część to kształt zawodów. Obawialiśmy się, że ta dyskusja zakończy się w sposób niezgodny z konstytucyjnymi standardami. Mamy szansę, by dyskusja o tym, jak ma wyglądać współpraca między samorządami, nabrała prawidłowego charakteru. Trzeba mieć jednak na uwadze, że przymusowa droga łączenia dwóch zawodów, których relacje dotyczące samego połączenia są różne, ale oba zawody stoją w jednej linii, co wyrażają uchwały zarówno adwokackie, jak i radcowskie stanowiska, są wspólne: „nie” przymusowemu łączeniu zawodów, „nie” zmianom, które są niezgodne z Konstytucją. W obu środowiskach badaliśmy to, a raporty z badań są w Państwa rękach. Wśród przeciwników połączenia relacje są różne. Ale wiemy, że są przeciwnicy połączenia, tej formy połączenia, w zawodzie radcy prawnego: 28 proc. i 76 proc. w zawodzie adwokackim. Gdyby taki twór powstał, byłby targany wewnętrznymi sprzecznościami, stałby się bezwładny i nieszanujący własnych władz. Musimy wytworzyć taki model zawodów prawniczych, który dba o standardy, a nie taki, który w ten właśnie sposób traci przymiot zawodu zaufania publicznego. Ale pamiętajmy, że drogą naszą jest współpraca zawodowa. Dlatego nie jesteśmy za tym, aby odrzucać propozycje wspólnej pracy. Przeciwnie: te propozycje kierowaliśmy już kilka razy wcześniej, ale odzew był słaby. Teraz jest czas na ważne dyskusje. Do części z nich musimy przystąpić natychmiast: koszty sądowe, model wynagrodzeń z urzędu, nie dlatego, że mają być wyższe lub niższe, ale dla racjonalności. Przedstawiliśmy propozycje Naczelnej Rady Adwokackiej Ministrowi Sprawiedliwości. Mam nadzieję, że wspólnie się nad tym pochylimy, bo to jest system dotyczący dwóch zawodów. Widzimy konieczność zbliżenia standardów zawodowych – o tym musimy rozmawiać.

Głównym założeniem adwokatury, mieszczącym się w jej nazwie, jest pomoc

potrzebującym. Na wielkie uznanie zasługuje zaangażowanie ponad 900 adwokatów w akcję bezpłatnej pomocy prawnej, która była organizowana przez Naczelną Radę Adwokacką. Czternaście tysięcy porad jednego dnia – to mówi samo za siebie. Włączenie się w Tydzień Pomocy Ofiarom Przestępstw – akcję organizowaną przez Ministra Sprawiedliwości oraz współpraca z Ośrodkami Pomocy Osobom Pokrzywdzonym Przestępstwami to dla nas wzór zaangażowania w spełnianie podstawowych zadań Adwokatury. Szacunek należy się Koleżankom i Kolegom, którzy włączyli się w te przedsięwzięcia. Apeluję o podobne zaangażowanie w pracę nad inną naczelną wartością – obroną praw i wolności, bo temu służy także nasz zjazd.

Dziękuję autorom materiałów zjazdowych. Nakreślili nam oni rzeczywisty obraz naszego kraju w zakresie świadczenia pomocy prawnej. Wiemy, że 81 proc. społeczeństwa nie korzysta i nie widzi potrzeby korzystania z pomocy prawnej. Nakłada to na wszystkich obowiązek upowszechniania świadomości prawnej w społeczeństwie.

Apeluję także, abyśmy w naszych debatach, do których dojdzie dzisiaj i w następnych miesiącach, pamiętali o tym, że debata środowiska adwokackiego powinna być dobrym wizerunkiem Adwokatury. Abyśmy unikali języka konfrontacji, abyśmy nawet przy ostrym konflikcie w opracowaniu reform potrafili wyjść, a rano wrócić do tego samego stołu obrad. To jest rola Adwokatury polskiej. Nie jest to czas lamentów, jak się niektórzy obawiają. Bo, jak powiedział Adam Asnyk, „kochać się w skargach jest rzeczą niewiedzią, mężom przystoi w milczeniu się zbroić”. Myślę, że stając się adwokatem, o tym niewieścim aspekcie wszyscy zapominamy. Jesteśmy tymi mężami, którzy się zbroją w milczeniu, w zbroję, którą są nasze reformy. To jest nasza wartość. Wszystkie uchwały, które zostały podjęte na zgromadzeniach izb, na spotkaniach adwokatów, wskazują na jedno: Adwokatura jest gotowa na reformy. Więcej: Adwokatura chce tych reform. Jesteśmy dzisiaj dość silni, by o nich mówić i je rozpocząć. Kontynuując te, które zostały z różnych względów porzucone i mając nadzieję wsparcia w świecie politycznym. Zwracam się z apelem do polityków: pax nad Adwokaturą. Chcemy mieć czas, chcemy pracować. W adresie Ministra Sprawiedliwości nie ma terminów i nie ma warunków. Ale my jesteśmy realistami. My wiemy, że tryby maszyny politycznej zatrzymują się tylko na chwilę. Wiemy, jaka ciężka na nas odpowiedzialność. To, co przekazał nam pan minister, to, co zależy od środowiska adwokackiego w bardzo poważnej części, anglosasi nazwaliby hot potato, gorącym ziemniakiem. A my nie mamy go tylko trzymać w rękach, my mamy nim rozegrać mecz. I mam nadzieję, że od dziś będzie to mecz na jednym polu i do jednej bramki. Chciałabym wierzyć, że wykorzystamy czas, bo runda jest krótka. Nie mamy czasu na długą dyskusję. Mamy kilka miesięcy, oceniamy to racjonalnie. Wierzę, że dzięki naszej pracy Adwokatura wyjdzie z tej sytuacji wzmocniona. Wierzę, że dzisiejszy zjazd przyniesie owoce w postaci uchwał, które przyniosą wzmocnienie zaufania społecznego do Adwokatury. Czas na poważną debatę.

Szanowni Goście! Panie i Panowie!

Zapraszam do debaty o stanie państwa i samorządu adwokackiego.

Przemówienie Prezydenta RP Prof. dr. hab. **Lecha Kaczyńskiego**:

Szanowna Pani Prezes,

Szanowne Panie, Szanowni Panowie!

Jak wiadomo, zawód prawniczy to cała grupa korporacji: to sędziowie, adwokaci, prokuratorzy, notariusze. Ale wśród nich zawód adwokata w państwie demokratycznym ma swoje szczególne powołanie. Nie chcę w niczym umniejszać powołania innych osób, które uprawiają zawód prawnika. Dlaczego w moim przekonaniu świat adwokatury jest światem tak istotnym? W państwie, które przynajmniej chce być państwem prawa – bo myślę, że jesteśmy dopiero na długiej i zawilej drodze do osiągnięcia tego celu – prawo jest czymś, co z jednej strony ma moc regulowania bardzo wielu dziedzin życia, z drugiej strony wyznacza zakres podstawowej relacji między państwem a obywatelem, między państwem a grupami obywateli. Pojęcie państwa prawnego – nie muszą o tym mówić na tej sali – wtedy, gdy się kształtowało, w wieku XIX we Francji czy w Niemczech (obydwa te kraje aspirują do bycia ojczyzną tego pojęcia) oznaczało, w szczególności w niemieckim wydaniu, pewien stan kompromisu między władzą, która wtedy miała jeszcze tak zwaną legitymację tradycyjną, była władzą monarchy, a wyposażonym już w pewne prawa, a w szczególności w prawo stanowienia prawa społeczeństwem (w ówczesnym tego słowa znaczeniu). Przy tego rodzaju statusie prawa ludzie, którzy są tego prawa znawcami, odgrywać muszą rolę szczególną.

Prawo jest systemem skomplikowanym z kilku względów: ze względu na obszerność regulacji, specyficzny język prawniczy, również ze względu na to, że system ma charakter dynamiczny – on ulega i musi ulegać ciągłym zmianom. W trakcie niespełna pięciu lat kadencji podpisałem prawie 900 ustaw. Oczywiście w wielu przypadkach były to tylko zmiany ustaw dotychczas obowiązujących, ale to wskazuje na dynamikę systemu. Jest on nie do opanowania dla przeciętnego, nawet dobrze wykształconego obywatela. Żeby obywatel mógł się czuć bezpiecznie, potrzebni mu są znawcy, którzy pomagają nie tylko przed sądem, ale w urzędzie, w tysiącach, a wręcz milionach spraw. Chcąc to zadanie dobrze realizować, trzeba mieć nie tylko kwalifikacje, ale – co bardzo istotne – trzeba mieć też pewne zasady. Korporacja jest od tego, żeby tych zasad pilnować. Zdaję sobie sprawę, że nie zawsze jest to łatwe, ale to zadanie o charakterze podstawowym, ponieważ specyficzne znawstwo – niektórzy mówią o prawnikach jako o swojego rodzaju czarownikach, oni sami o sobie tak mówią, nieraz się z takim sformułowaniem zetknąłem – musi się łączyć z wysokim poziomem kwalifikacji moralnych. Inaczej pokrzywdzony może być i obywatel, i – o czym rzadziej się mówi – pokrzywdzone może być też państwo. Chciałbym życzyć wszystkim Paniom i Panom, byście tę niezwykle istotną wobec społeczeństwa powinność wypełniali z jak największym sukcesem, by na drodze do państwa prawa odegrali Państwo tylko i wyłącznie rolę pozytywną.

Tyle uwag ogólnych. Teraz kilka słów o tym, co dotyczy korporacji – tej i drugiej pokrewnej, czyli korporacji radców prawnych. W trakcie ostatnich spotkań z kierownictwem polskiej adwokatury szeroko omawialiśmy ten problem. Moja wiedza, jeśli chodzi o ostatnie decyzje pana ministra sprawiedliwości, jest podobna do wiedzy

Państwa. Wydaje się, że wszystko idzie w dobrym kierunku, że postulat, który Państwo stawialiście, nielączenia dwóch korporacji zostanie spełniony. Opowiadałem się za spełnieniem tego postulatu ze względu na pewną tradycję, która się w naszym kraju ukształtowała, ze względu na pewną odmienność – chociaż zmniejszającą się – charakteru obydwu korporacji. Opowiadałem się także dlatego, że w świetle naszej konstytucji jeżeli jakieś korporacje łączyć się nie chcą, to nie należy ich do tego zmuszać. Niech pozostanie tak, jak jest. Przynajmniej przez czas, który jesteśmy w stanie objąć, bo jak to będzie za 20 czy 30 lat, nikt z nas przecież nie wie.

I jeszcze sprawa dostępu do zawodu. To problem niezmiernie istotny, zarówno z punktu widzenia łatwości uzyskiwania pomocy prawnej przez obywatela lub organizację obywateli, jak i z punktu widzenia równych szans. W Polsce co roku prawo kończy już może nie tak wiele osób, jak przed kilku laty, ale w dalszym ciągu bardzo dużo. Zawód adwokata ma swoją wartość, chętnych jest bardzo wielu. Stąd też obecnie obowiązujące zasady, które ułatwiają dostęp do tego zawodu, uważam za optymalne. Z drugiej strony nie wszystkie rozwiązania, które są planowane w niektórych środowiskach, a które w rezultacie w istocie utożsamiałyby zawód prawnika i zawód adwokata oraz radcy prawnego, można uznać za odpowiednio dojrzałe. Nie jestem zwolennikiem Polski korporacyjnej, jestem zwolennikiem Polski równych szans, ale we wszystkich rozwiązaniach trzeba zachować pewną dozę rozsądku. I o to przede wszystkim mi chodzi. Dlatego też niech każdy młody absolwent ma prawo do wolnej, równej konkurencji, niech ma prawo walczyć o to, żeby być na przykład adwokatem. I niech wygrywają ci, którzy są lepsi. Nie może to jednak oznaczać, że każdy, kto skończy prawo, jest adwokatem. Na wydziale prawa pracowałem 29 lat, stąd mam dość dojrzałą ocenę tego, co mogą absolwenci prawa, choć są oni oczywiście różni – bywają znakomici, ale nie możemy liczyć wszystkich według poziomu ludzi obdarzonych szczególnym talentem. Raz jeszcze chcę więc powtórzyć: obecny stan trzeba doskonalić, ale nie trzeba wprowadzać zmian nadmiernie radykalnych.

Chciałbym życzyć Paniom i Panom powodzenia w wykonywaniu waszej trudnej, ale szanowanej misji, a także powodzenia w pozostałej części życia, która dla wszystkich przecież też ma znaczenie. Dziękuję bardzo.

Wystąpienie Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego **Krzysztofa Kwiatkowskiego**

Szanowna Pani Prezes, Szanowni Państwo,

W pierwszej kolejności chciałbym podziękować Państwu za zaproszenie. Szczególne podziękowania kieruję do Pani Joanny Agackiej-Indeckiej, Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej, która od wielu lat jest przedstawicielem środowiska całej Adwokatury w Polsce.

To dla mnie zaszczyt, że mogę uczestniczyć w Nadzwyczajnym Krajowym Zjeździe Adwokatury. Zjeździe, będącym symbolem niezależności i odrodzenia adwokatury

polskiej, o który samorząd adwokacki musiał walczyć przez cały okres komunizmu. Instytucji, w której władze Polski Ludowej upatrywały zagrożenie dla ówczesnego ustroju, w związku z czym podejmowały długofalową akcję likwidacji Zjazdu Adwokatury jako organu naczelnego adwokatury polskiej.

Kazimierz Łojewski, były prezes Naczelnej Rady Adwokackiej, napisał kilka lat temu: „Adwokatura albo jest wolna, niezawisła i samorządna, albo nie ma jej wcale”. Właśnie o tę istotę adwokatury, jej niezależność od państwa oraz samorządność, wybitni adwokaci walczyli na przestrzeni wieków. Jesteście Państwo członkami samorządu, który w historii Polski zapisał piękne karty. Samorządu, który na ziemiach polskich powstał w jakże trudnym dla nas okresie zaborów. Samorządu, który uzyskawszy wreszcie w 1932 r. jednolitą regulację ustawową dla wszystkich ziem polskich, musiał zmierzyć się z tragicznymi realiami II wojny światowej. Wojny, która wśród polskiej adwokatury zebrała śmiertelne żniwo. Zginęła wówczas ponad połowa polskich adwokatów i niemal wszyscy (95%) aplikanci adwokaccy. Były to największe straty, jakie dotknęły polską inteligencję. Ale samorząd adwokacki nawet wtedy nie zaprzestał swojej działalności. Zorganizowano tajne struktury na szczeblu centralnym – Tajną Naczelną Radę Adwokacką oraz na szczeblach okręgowych – tajne rady w Warszawie, Krakowie, Lublinie oraz we Lwowie. Samorząd nie został też zlikwidowany podczas okresu Polski Ludowej, choć zabiegami legislacyjnymi i naciskami politycznymi wielokrotnie go ograniczano i próbowano podporządkować władzy. Patrząc na tak trudne losy polskiej adwokatury, na heroiczną postawę wybitnych prawników, chcę z całą stanowczością powiedzieć, iż jako spadkobiercy tego wspaniałego dorobku, mogą i powinni być Państwo dumni z przynależności do tego zawodu.

Wolna i samorządna Adwokatura była i jest jedną z podstawowych instytucji systemu ochrony praw i wolności obywatelskich w demokratycznym państwie. Zawód adwokata na przestrzeni lat wykonywany był w obronie wolności i praw jednostek. Członkowie samorządu adwokackiego swoją postawą i zaangażowaniem przyczyniali się i nadal przyczyniają się do prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości oraz realizacji konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawa. Walory intelektualne, wiedza prawnicza i kultura prawna środowiska adwokackiego mają też istotny wpływ na edukację prawną społeczeństwa i utwierdzenie w świadomości społecznej podstawowych instytucji prawnych.

To właśnie adwokatom klienci powierzają swoje najtrudniejsze życiowe sprawy, wierząc, że będą oni działać w oparciu o najwyższe standardy moralne i etyczne. Nie wolno jednak zapominać, iż adwokat, broniąc interesu klienta, musi także stać na straży praworządności.

Takie postrzeganie zawodu adwokata uwarunkowane jest nie tylko przepisami obowiązującego prawa, ale i wieloletnią tradycją samorządu adwokackiego, który został powołany przede wszystkim dla strzeżenia godności zawodu, jak również współdziałania z organami państwa dla wspólnego dbania o interesy publiczne.

Jestem głęboko przekonany, że przedstawiciele zawodów prawniczych, których wykonywanie wiąże się z wymogiem szczególnego zaufania, w tym w szczególności adwokaci

kierują się w swoim życiu najwyższymi normami etycznymi, a także wartościami moralnymi, wykształconymi przez dziesiątki lat standardów deontologicznych oraz poczucia posłannictwa zawodowego. Należy pamiętać, iż jednym z zadań samorządów prawniczych jest formułowanie zasad etyki zawodowej, kontrolowanie jej przestrzegania i stosowanie odpowiednich sankcji w przypadku naruszenia tych zasad.

Przed samorządem adwokackim stoją obecnie nowe wyzwania, w tym również te związane z członkostwem Polski w Unii Europejskiej. Z jednej strony otwarcie nowych rynków obsługi prawnej daje możliwości pogłębienia wiedzy o innych systemach prawnych. Z drugiej zaś strony pozwala wykorzystać zdobyte doświadczenia w nowych obszarach stosowania prawa.

W osiągnięciu wskazanych celów służą także pomocą instytucje utworzone: w ramach funkcjonowania Unii Europejskiej, tj. Rada Izb Adwokackich Unii Europejskiej (CCBE) oraz te, których zakres działania jest znacznie szerszy, tj. Międzynarodowe Stowarzyszenie Prawników (IBA). Organizacje te wspomagają swoim autorytetem i doświadczeniem samorządność zawodową adwokatury.

Chciałbym podkreślić, że dobra współpraca z samorządem adwokackim jest jednym z moich priorytetów jako Ministra Sprawiedliwości. Dlatego tak ważne było dla mnie podpisanie porozumienia pomiędzy Naczelną Radą Adwokacką, Ministerstwem Sprawiedliwości oraz Ośrodkami Pomocy dla Osób Pokrzywdzonych Przestępstwem. Porozumienie szczególnie ważne dla pokrzywdzonych, ponieważ na jego podstawie udzielana jest przez adwokatów bezpłatna pomoc prawna osobom pokrzywdzonym przestępstwem. Jest to tym bardziej ważne, gdyż szczególna ochrona ofiar przestępstw jest jednym z filarów demokratycznego państwa prawa. Dziękuję Pani Prezes Joannie Agackiej-Indeckiej i całej Adwokaturze za podpisanie porozumienia i udział w naszym przedsięwzięciu. Ponad roczne funkcjonowanie ośrodków wskazuje, że istnieje bardzo duże zapotrzebowanie na bezpłatne porady prawne. Wiele zgłaszających się do naszych ośrodków osób nie umie sobie poradzić z dotyczącym ich problemem. Chcemy im pomóc, aby świadomie korzystali z gwarantowanych przepisami praw, dzięki pomocy adwokatów staje się to możliwe.

W tym roku już po raz dziesiąty adwokaci oraz aplikanci adwokaccy z całej Polski wzięli udział w „Tygodniu pomocy ofiarom przestępstw”, porady prawne były udzielane m.in. w kancelariach, siedzibach okręgowych rad adwokackich, sądach oraz ośrodkach pomocy pokrzywdzonym przestępstwem. W całej Polsce adwokaci i ich aplikanci udzielili ponad 350 porad. Jako Minister Sprawiedliwości jestem Państwu bardzo wdzięczny za świadczenie bezpłatnej pomocy prawnej.

Mam świadomość, że w ciągu ostatnich kilku miesięcy prowadziliście Państwo w swoim środowisku dyskusję na temat projektu założeń do ustawy o zawodzie adwokata, jaki Państwu przedstawiłmy i przekazaliśmy do zaopiniowania w ramach konsultacji społecznych. Pragnę podkreślić, iż projekt ten był wstępną, a nie ostateczną propozycją Ministerstwa Sprawiedliwości dotyczącą reformy adwokatury, ponieważ tę chęć wypracować wspólnie z Państwem. Cel, jakim kierowaliśmy się, przygotowując te propozycje, był jasny: istotne zwiększenie dostępności pomocy prawnej

realizowany poprzez poszerzenie kręgu osób, które pomoc tę mogą świadczyć w pełnym zakresie, ale z gwarancją jej fachowości. Wobec wątpliwości reprezentowanych przez adwokatów, a także przez część radców prawnych podjąłem decyzję o wstrzymaniu prac nad wspomnianym projektem. Zaznaczam jednak, iż mam nadzieję że wstrzymanie tych prac doprowadzi do przedstawienia wspólnej propozycji środowisk adwokatów i radców realizującej cele tej ustawy. Wierzę, iż wykorzystacie Państwo czas konsultacji ze środowiskiem radców prawnych, których efektem będzie nowe otwarcie w rozmowach obu samorządów z Ministerstwem Sprawiedliwości.

W związku z dynamicznie zmieniającą się sytuacją na rynku usług prawnych, wzrastającym zapotrzebowaniem na nowe specjalizacje w dziedzinie prawa, stałym powiększaniem się składu osobowego korporacji, konieczne wydaje się stworzenie nowej regulacji zakładającej wzmocnienie samorządu adwokackiego oraz roli adwokata w systemie wymiaru sprawiedliwości, a także profesjonalizację kadr. **Jestem głęboko przekonany, że w atmosferze dialogu i kompromisu jesteśmy w stanie wypracować wspólne, kompleksowe rozwiązania prawne regulujące status przedstawicieli zawodu świadczącego profesjonalne usługi prawne przy zachowaniu poszanowania dla niezależności zawodu adwokata. Ta niezależność stanowi bowiem niezbywalną wartość tego zawodu.**

Znam uchwały poszczególnych zgromadzeń izb adwokackich. W jednym takim zgromadzeniu – w Łodzi – sam uczestniczyłem. Z ogromnym zadowoleniem przyjąłem również stanowisko adwokatów zebranych na nadzwyczajnym zgromadzeniu izby adwokackiej w Warszawie wyrażające chęć prowadzenia rozmów nad opracowaniem nowych rozwiązań prawnych. Również przedstawiciele samorządu radcowskiego w uchwale podjętej na nadzwyczajnym krajowym zjeździe radców prawnych wyrazili wolę współpracy zarówno z adwokatami jak i Ministerstwem Sprawiedliwości w przygotowaniu nowych regulacji. Stanowiska te rzucają jasne światło na perspektywę dialogu pomiędzy Ministerstwem Sprawiedliwości a samorządami adwokackim i radcowskim. W związku z tymi pozytywnymi sygnałami płynącymi z obu środowisk żywię głęboką nadzieję, iż w niedalekiej przyszłości adwokaci oraz radcy prawni przedstawiają nam swoje konkretne propozycje rozwiązań legislacyjnych ze szczególnym uwzględnieniem szerokiego spektrum nowoczesnych form świadczenia usług pomocy prawnej.

Mam także nadzieję, iż pamiętacie Państwo, że partnerem dla was, dla środowisk prawnych, w szczególności adwokatów, jest nie tylko Minister Sprawiedliwości i polski rząd. Pamiętajmy, że inicjatywę ustawodawczą ma również – a wypada w tym miejscu, patrząc na parlamentarzystów, to zaznaczyć – również polski parlament. Ma również tę inicjatywę ustawodawczą grupa obywateli i prezydent. W tym momencie w Sejmie są cztery inicjatywy ustawodawcze, żywo interesujące wasze środowisko. Jedna, zgłoszona przez jedną z komisji sejmowych i trzy zgłoszone przez klub parlamentarny Prawa i Sprawiedliwości. Są to: poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o adwokaturze i innych ustaw, poselski projekt ustawy o licencjach prawnych i świadczeniu usług prawnych, oraz poselski projekt ustawy o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego i zmianie niektórych ustaw, uprawniający do występowania

przed sądami cywilnymi rozszerzony krąg osób. Mówię o tym, żebyście pamiętali, że ten wysiłek z waszej strony, dotyczący rozmów, musi być ukierunkowany w różne strony i nie zapominajcie również o tych partnerach, którzy korzystają z inicjatywy ustawodawczej i mają w tym zakresie swoje formalne uprawnienia.

Chciałbym także w tym miejscu przekazać Państwu dobre wiadomości. Wiem, jak bardzo pewne inicjatywy ustawodawcze Państwa interesowały. Dlatego chciałbym państwa poinformować, że w tym tygodniu Komitet Rady Ministrów przyjął założenia do rządowego projektu ustawy o bezpłatnej pomocy prawnej dla osób niezamożnych. W Ministerstwie mamy też już gotowy projekt w tym zakresie. Chciałbym także państwa poinformować, że już w tym roku rozpoczniemy realizację w kilku okręgach sądowych projektu nagrywania rozpraw sądowych. Wiem, jak te projekty były przez państwa oczekiwane.

Wiem także, bo ten fragment wystąpienia pani Prezes Joanny Agackiej-Indeckiej był dla mnie niezwykle istotny, kiedy zwracała uwagę na coś, na co ja też wielokrotnie zwracam uwagę, czyli na przewlekłość postępowań. I tu muszę państwu przekazać pewną wiadomość. Ilość spraw, które wpłynęły do sądów powszechnych w roku 2009 wzrosła w stosunku do roku 2008 o 800 tysięcy. Ilość spraw, które wpływają do sądów powszechnych na przestrzeni ostatnich pięciu lat wzrosła o ponad 3 miliony. Mówię o tym, ponieważ słowa te kierują także do obecnych na tej sali parlamentarzystów. Jeżeli jak najszybciej nie rozpoczniemy dyskusji o zakresie kognicji sądów, to najbardziej zaangażowane działania, w tym także te podejmowane przez Ministra Sprawiedliwości, mogą w tym zakresie nie pomóc. Ciesząc się, że w 2009 roku ilość spraw załatwionych przez sądy powszechne w Polsce była większa, niż ilość spraw, które do nich wpłynęły, obawiam się że może to być ostatni rok, w którym mogę państwu taką informację przekazać. Oczywiście robimy wszystko, żeby – widząc te zagrożenia – próbować je rozwiązywać. Od 1 stycznia 2010 r. uruchomiliśmy pierwszy raz w Polsce, jako rozwiązanie funkcjonujące w jednym z czterech krajów europejskich, tzw. e-sąd, gdzie w prostym elektronicznym postępowaniu upominawczym można dochodzić swoich zobowiązań. Jak państwo doskonale wiedzą, w tym roku uruchomimy również projekt nagrywania rozpraw. Ale także w tym roku, co jest niezwykle oczekiwane przez obywateli, notariusze, a w kolejnych latach wszyscy obywatele, będą mieli dostęp w formie elektronicznej do ksiąg wieczystych.

Przygotowujemy również projekt o bezpłatnej pomocy prawnej. Jak państwo widzą, ilość zamierzeń legislacyjnych Ministerstwa Sprawiedliwości jest wyjątkowo szeroka, a to oczekiwanie, by procesy przed sądami toczyły się szybko i sprawnie, jest również moim oczekiwaniem, które wspólnie z państwem podzielam.

Mam nadzieję, iż tak jak to miało miejsce dotychczas, adwokaci będą aktywnie uczestniczyć w przygotowaniu nowych rozwiązań prawnych dotyczących samorządów zawodowych. Zapewniam Państwa, iż wszelkie uwagi Adwokatury będą przedmiotem wnikliwej analizy w toku prac resortu.

Pragnę wyrazić nadzieję, iż dzisiejszy Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury, w którym mam przyjemność uczestniczyć, będzie okazją do dalszej wymiany poglądów i doświadczeń między Państwem a Ministerstwem Sprawiedliwości.

Życzę Państwu owocnych obrad i już dzisiaj zapraszam przedstawicieli Państwa samorządu do Ministerstwa w celu przedyskutowania uchwały i stanowisk, które przyjmiecie Państwo na dzisiejszym Zjeździe.

Miejcie absolutnie to poczucie, że jestem jedną z tych osób, która wyjątkowo chętnie czeka na wasze stanowiska i z wyjątkowym zaangażowaniem będzie chciała rozmawiać o zgłoszonych przez państwa postulatach i oczekiwaniach.

Dziękuję Państwu za uwagę.

UCHWAŁA NR 1
Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury
– w obronie demokracji, praw obywatela i samorządności
Warszawa, 6 marca 2010 r.

Bezpieczeństwo prawne obywateli jest naczelną zasadą demokratycznego państwa prawnego. Kwestia ta od zawsze znajduje się w centrum zainteresowania Adwokatury. Dostrzegane od szeregu lat zjawisko erozji prawa – zarówno na etapie jego stanowienia, jak i stosowania – będące rezultatem podejmowania nieprzemyślnych inicjatyw legislacyjnych, coraz dotkliwiej osłabia poczucie tego bezpieczeństwa. Jego zagwarantowanie – będące podstawowym zadaniem demokratycznego państwa prawnego – wymaga zachowania niezależnej Adwokatury, wyposażonej w instrumenty ochrony tajemnicy zawodowej oraz własne sądownictwo dyscyplinarne. Tylko bowiem niezależna i silna Adwokatura może skutecznie wypełniać powierzoną jej misję współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich, a także efektywnie wpływać na stan obowiązującego prawa oraz dążyć do zapewnienia poprawy standardów jego stosowania.

Decyzja Ministra Sprawiedliwości o zawieszeniu prac nad ustawą o zawodzie adwokata rodzi nadzieję na przywrócenie i szanowanie w przyszłości podmiotowości grup zawodowych adwokatów i radców prawnych zrzeszonych w samorządach. Biorąc pod uwagę zastrzeżenia sformułowane przez obydwa samorządy, uzasadnione jest oczekiwanie, że nie będzie powrotu do tak powszechnie skrytykowanego projektu.

Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury – w dobrej wierze wychodząc naprzeciw oczekiwaniu Ministra Sprawiedliwości, dotyczącemu zaangażowania się Adwokatury w prace nad zmianami w obowiązującym prawie – nie może zrezygnować z przedstawienia swego stanowiska w kluczowych kwestiach dotyczących reformy wymiaru sprawiedliwości.

1. Dostrzegając potrzebę opracowania spójnej koncepcji reformy całego wymiaru sprawiedliwości, Adwokatura deklaruje współpracę w tym zakresie z samorządem radców prawnych i innymi środowiskami prawniczymi, a także organami państwa.

2. Najpoważniejsze bariery w dostępie obywateli do wymiaru sprawiedliwości leżą poza Adwokaturą. Są to:

- a. jedno z najwyższych w Europie opłaty sądowe,

- b. skomplikowana i nadmiernie sformalizowana procedura sądowa, a także przewlekłość postępowania w każdym stadium, także egzekucyjnym,
- c. brak ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej,
- d. brak zwolnienia bezpłatnej pomocy prawnej z podatku VAT.

Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury postuluje jak najszybsze wdrożenie prac ustawodawczych, mających na celu zniesienie rzeczywistych barier i stworzenie spójnego systemu zapewniającego dostęp do wymiaru sprawiedliwości każdemu, nawet najuboższemu obywatelowi. Zjazd deklaruje pełny udział Adwokatury w tych pracach, we współdziałaniu z samorządem radców prawnych.

3. Jednym z najważniejszych elementów reformy ma być takie ukształtowanie systemu, aby zawód sędziego był „koroną zawodów prawniczych”. W tym celu trzeba zadbać o właściwe przygotowanie do wykonywania tego zawodu, czego naszym zdaniem nie gwarantuje Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, monopolizująca szkolenia. Oczekujemy i domagamy się takiej reformy całego wymiaru sprawiedliwości, która zapewni pełny przepływ między wszystkimi zawodami prawniczymi, a więc nie tylko nieskrępowaną możliwość przechodzenia do Adwokatury sędziów i prokuratorów, ale także możliwość zmiany zawodu w kierunku odwrotnym, która obecnie jest jedynie iluzoryczna. Doświadczeni, najlepsi adwokaci powinni wzmacniać szeregi sądownictwa aż do najwyższych instancji.

4. Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury w Warszawie potwierdza i próbuje istniejącą i zagwarantowaną dotychczasowymi ustawami ustrojowymi zasadę swobodnego przepływu między zawodami adwokata i radcy prawnego. Połączenie obu zawodów w sytuacji swobodnego przepływu pomiędzy nimi pozostaje bez wpływu na dostępność usług prawniczych. Nie istnieją żadne istotne powody przemawiające za połączeniem, chyba że oba samorzady tak postanowią. Połączenie zawodów nie jest warunkiem reformy wymiaru sprawiedliwości, skoro przedstawiana przez autorów Założeń projektu ustawy o zawodzie adwokata argumentacja opiera się na nieprawdziwych twierdzeniach. W chwili obecnej nie ma ani rzeczywistej potrzeby, ani woli połączenia wyrażonej przez którykolwiek z obu samorządów. U podstaw „Założeń” przedłożonych przez Ministerstwo Sprawiedliwości leży pozorna troska o wzmocnienie niezależności Adwokatury, stanowiąca w istocie przejaw dążenia do zlikwidowania Adwokatury oraz jej struktur samorządowych. W wypadku zaistnienia w środowiskach oddolnej, nienarzuconej siłą tendencji do integracji obu zawodów, nieprzekraczalną linią demarkacyjną między dwiema formami ich wykonywania musi pozostać kwestia stosunku pracy. Wyjaśnienia wymagałyby też istotne różnice w podejściu obydwu samorządów do kwestii lustracyjnych. Nie do pogodzenia z misją Adwokatury jako obrońcy praw człowieka byłoby ponowne przyjęcie w jej szeregi osób, będących niegdyś funkcjonariuszami komunistycznego aparatu represji i zawodowo służących tym, którzy prawa te łamali.

5. Liczba świadczących pomoc prawną adwokatów i radców prawnych w rozmiarze 37 500 osób z perspektywą jej powiększenia o dalsze 50% do roku 2013 gwarantuje dostęp do pomocy prawnej na poziomie równorzędnym, a nawet wyż-

szym niż w rozwiniętych krajach europejskich. W Polsce notowany jest obecnie najszybszy przyrost liczby prawników kwalifikowanych (adwokatów i radców prawnych) w Europie.

6. Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury wzywa władze Rzeczypospolitej Polskiej do wykonania wytycznych wynikających z wyroków Trybunału Konstytucyjnego z 21 maja 2002 r., sygn. akt K 30/01 i z 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06. Konieczne jest bowiem ustawowe określenie definicji podstawowych czynności prawniczych wykonywanych przez osoby spoza zawodów zaufania publicznego, w którym to pojęciu jednak – co wynika z przywołanych orzeczeń – w żadnym wypadku nie może mieścić się reprezentacja klientów przed sądami. Absolwenci studiów, którzy nie odbyli aplikacji, nie powinni otrzymać uprawnienia do reprezentowania klientów w sądach, gdyż – zgodnie z obowiązującym prawem – zadaniem studiów prawniczych jest tylko przygotowanie do aplikacji potrzebnej do wykonywania zawodu, a nie do samego wykonywania zawodu.

7. Ostatnio notuje się liczne patologie na rynku niekontrolowanych usług prawnych, na przykład w zakresie windykacji wierzytelności oraz dochodzenia odszkodowań komunikacyjnych. Powszechna dostępność pomocy prawnej świadczonej przez przedstawicieli zawodów zaufania publicznego sprzeciwia się tworzeniu nowych sektorów świadczenia usług prawnych przez osoby, które takiego zaufania ani wiedzy praktycznej nie posiadają, a ponadto nie podlegałyby żadnej kontroli etycznej i merytorycznej ani odpowiedzialności dyscyplinarnej. Osoby takie pozostawałyby tylko pod fasadową kontrolą władzy wykonawczej.

8. Podstawową drogą dojścia do zawodu adwokata powinna być aplikacja adwokacka. Obecna struktura organizacyjna i terytorialna gwarantuje odpowiedni poziom doskonalenia zawodowego i kształcenia aplikantów. Adwokatura domaga się przywrócenia części ustnej egzaminu zawodowego, tym bardziej że została ona zachowana na egzaminach sędziowskich i prokuratorskich.

9. Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury sprzeciwia się wszelkim formom narzucania organizacji struktur terytorialnych, w szczególności likwidacji niektórych izb. Proponowany w „Założeniach” sposób zredukowania liczby izb doprowadziłby do paraliżu organizacyjnego, a w efekcie do rozbudowy aparatu pomocniczego i wzrostu kosztów działania samorządu. Nadto byłoby to też utrudnieniem dla obywateli chcących złożyć skargę na adwokata. W tak pomyślanych izbach adwokaci utraciliby poczucie przynależności do określonej zbiorowości, która miałaby stać na straży określonych standardów i zasad etycznych. W dalszej kolejności doprowadziłoby to do zmniejszenia zaangażowania członków samorządu w jego życie i zmarginalizowania roli samorządu jako czynnika integrującego adwokatów oraz wpływającego na ich postawy. Stąd już tylko krok do zastąpienia relacji adwokata z samorządem adwokackim inną: adwokata z urzędnikiem decydującym o dostępie do wykonywania zawodu, co byłoby niezwykle niebezpieczne także dla obywateli korzystających z pomocy prawnej. Zgoda na ewoluowanie Adwokatury w takim kierunku oznaczałaby zgodę na jej stopniowe upaństwowienie, któremu sprzyja-

łoby – niekiedy w sposób patologiczny – centralizowanie ośrodków decyzyjnych. Trzeba przypomnieć obywatelom, że adwokat, wykonując zawód zaufania publicznego, musi często w obronie obywateli występować przeciw omnipotencji aparatu państwowego. Występować zaś w sporze przeciw państwu może tylko taki adwokat, który jest od tego państwa w pełni niezależny.

10. Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury rozumie oczekiwania społeczeństwa, że sądownictwo dyscyplinarne adwokatów musi być w pełni przejrzyste i obiektywne. Ewentualne zmiany regulacji dotyczących postępowania dyscyplinarnego powinny sprzyjać usuwaniu najmniejszych choćby wątpliwości co do tego, czy w imię źle pojmowanej solidarności adwokaci dopuszczają się przewinień dyscyplinarnych nie spotkają się z odpowiednią reakcją swego środowiska. Chcąc zapewnić niezbędny w postępowaniu dyscyplinarnym obiektywizm oraz uniknąć zarzutu stronniczości, Adwokatura od kilku lat postuluje wprowadzenie do ustawy Prawo o adwokaturze zasady oddzielenia struktury sądownictwa dyscyplinarnego od struktury izb.

11. Sprzeciwiamy się upaństwowieniu sądownictwa dyscyplinarnego w którejkolwiek instancji, tym bardziej że nie ma takich postulatów w odniesieniu do innych zawodów, nie tylko prawniczych. Przypominamy, że jeżeli naganny czyn adwokata stanowi wykroczenie lub przestępstwo, to podlega on wówczas odpowiedzialności przed sądem powszechnym jak każdy inny obywatel. Pokrzywdzony w postępowaniu dyscyplinarnym przeciwko adwokatowi ma znacznie większe uprawnienia niż w postępowaniach dyscyplinarnych innych zawodów. Postępowania w Adwokaturze są jawne.

12. Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury wyraża stanowczy sprzeciw wobec wypadków stosowania przez służby państwowe nielegalnych podsłuchów także wobec adwokatów, ujawniania materiałów z tych podsłuchów, nadużywania oraz rozszerzania prowokacji służb specjalnych wobec obywateli oraz prób gwałcenia przez służby i organy państwowe bezwzględnej tajemnicy obrończej. Praktyki takie – jako godzące nie tylko w tajemnicę zawodową adwokatów, ale przede wszystkim w prawa obywatelskie – muszą zostać zaniechane, co jest postulatem oczywistym. Na aprobatę zasługują projekty wprowadzenia do ustaw regulujących funkcjonowanie służb specjalnych zakazu pozyskiwania adwokatów do tajnej współpracy z tymi służbami. Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury wyraża sprzeciw wobec prób jakiegokolwiek liberalizacji bezwzględnej i rygorystycznej zasady ochrony tajemnicy adwokackiej. Zjazd wskazuje na nadrzędną wartość, jaką jest ochrona praw i wolności obywatelskich oraz przypomina, że zasada ta ustanowiona została w interesie obywateli, a nie w interesie obrońcy lub pełnomocnika, któremu obywatel w zaufaniu powierza swoją sprawę.

13. Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury apeluje do polskiej klasy politycznej o to, by stanowienie prawa w imieniu Rzeczypospolitej przestało być wykorzystywane dla doraźnych korzyści politycznych i propagandowych.

14. Adwokatura apeluje do wolnych i niezależnych mediów o rzetelne wspieranie jej w działaniach na rzecz ochrony praw i wolności obywatelskich, samorządności i poprawy stanu prawa.

15. Szczegółowe propozycje reform wymiaru sprawiedliwości zawiera załącznik do niniejszej uchwały.

ZAŁĄCZNIK

Propozycje reform przedstawione przez Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury

1. Sądownictwo dyscyplinarne w Adwokaturze

Władze Adwokatury wystąpią z propozycją regulacji ustawowej służącej zreformowaniu postępowania badającego prawidłowość wykonywania przez adwokatów zawodu, a w szczególności dochowania przez nich standardów etycznych. Podstawowymi celami tych zmian będą:

- sprawność załatwiania skarg na adwokatów;
- uwolnienie postępowania od podejrzeń o źle rozumiane koleżeństwo.

Temu celowi służyć będą:

- a) zmiana kompetencji oraz właściwości terytorialnej działania rzeczników dyscyplinarnych;
- b) stworzenie systemu sprzyjającego podniesieniu sprawności postępowań;
- c) wzmocnienie roli Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej i jego roli dyscyplinującej adwokatów w wypadku przewinień mniejszej wagi;
- d) oddzielenie terytorialnego zakresu działania sądów dyscyplinarnych od zakresu terytorialnego Izby Adwokackich w taki sposób, aby wyeliminować sytuacje sądenia adwokatów przez ich kolegów z tej samej Izby.

2. Rozpatrywanie skarg na postępowanie adwokatów

Adwokatura opracuje i niebawem zaproponuje nowoczesny system rozpatrywania skarg wnoszonych przez osoby zgłaszające zastrzeżenia względem pracy adwokatów. System ten będzie łatwo dostępny dla każdego zainteresowanego. Propozycja ta zapewni szybkość załatwiania skarg oraz sprawny bieg wszystkich postępowań skargowych.

3. Reformy niezbędne dla usprawnienia systemu pomocy prawnej dla najuboższych

a) Uchwalenie ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej, zapewniającej najuboższym obywatelom możliwość zasięgnięcia bezpłatnej porady na etapie przedsądowym i pozasądowym. Polska jest obecnie jedynym krajem UE, który nie ma takiej ustawy.

b) Zniesienie obowiązku uiszczania podatku VAT od świadczenia pomocy prawnej *pro publico bono*.

c) Uregulowanie kwestii związanych z wysokością wynagrodzenia za pomoc prawną świadczoną z urzędu; podstawowym miernikiem wpływającym na wysokość wynagrodzenia powinien być nakład pracy adwokata, a nie arbitralnie określone stawki.

4. Przestrzeganie praw człowieka

a) Zmiana przepisów i praktyk dotyczących tymczasowego aresztowania, w szczególności:

– zniesienie ograniczeń w dostępie obrońcy do akt sprawy (stosowna zmiana art. 156 § 5a kodeksu postępowania karnego);

– wprowadzenie środków gwarantujących poufność w stosunkach adwokata z jego klientem, w tym zabezpieczających przed nielegalnym podsłuchem i monitoringiem (np. w aresztach);

– rzeczywiste wdrożenie dozoru elektronicznego i związanego z tym aresztu domowego jako humanitarnej alternatywy dla tymczasowego aresztowania, gdy nie jest ono konieczne; ograniczy to liczbę przegranych spraw Polski przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w Strasburgu;

– wprowadzenie czytelnych i jednoznacznych procedur uniemożliwiających manipulowanie podsłuchami oraz zapewnienie efektywnej i szybkiej kontroli sądowej takich środków.

b) Wzmocnienie ochrony praw dzieci pokrzywdzonych przestępstwami poprzez m.in. zapewnienie skuteczniejszych gwarancji procesowych dla nieletnich:

– przestrzeganie zasady jednokrotnego przesłuchania, zawsze z udziałem biegłych psychologów i pedagogów pod kontrolą sądową;

– przeciwdziałanie tzw. wtórnej wiktyimizacji, która powoduje, że dziecko staje się ponownie ofiarą w trakcie postępowania.

5. Reformy sądownictwa

a) Wprowadzenie zasady „zawód sędziego – koroną zawodów prawniczych”. Przyszły sędzia powinien najpierw zdobyć doświadczenie w adwokaturze lub innym związanym z wymiarem sprawiedliwości zawodzie prawniczym.

b) Obniżenie opłat sądowych, obecnie najwyższych w krajach Unii Europejskiej i stanowiących najpoważniejszą barierę w dostępie obywateli do sądów.

c) Zniesienie tzw. prekluzji dowodowej. Wprowadzie konieczność przedstawienia wszystkich dowodów już na początku postępowania sądowego służy jego szybkości, ale nie może to odbywać się za wszelką cenę, ze szkodą dla sprawiedliwego wyroku.

d) Upowszechnienie nagrywania rozpraw sądowych w postępowaniach karnych i cywilnych w celu zapewnienia obiektywnej kontroli zapisu przebiegu czynności procesowych.

e) Powołanie Rady Zawodów Prawniczych w celu opracowania kierunków reform w zakresie świadczenia pomocy prawnej, monitorowania legislacji, a także opiniowania kandydatów na stanowiska sędziowskie spoza aplikacji sędziowskich.

f) Doprowadzenie do usunięcia przepisów dyskryminujących zawód adwokata przy powoływaniu kandydatów na stanowisko Prokuratora Generalnego.

6. Uporządkowanie rynku usług prawnych

a) Ustawowe zdefiniowanie pojęcia drobnych czynności prawniczych (zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego) w celu rozgraniczenia kwalifikowanej pomocy prawnej – zwłaszcza przed organami wymiaru sprawiedliwości – od prostych czynności doradztwa w sprawach życia codziennego.

b) Powrót do stosowania w praktyce kodeksowej zasady odpowiedzialności stro-

ny za wynik procesu w zakresie obowiązku pełnego zwrotu kosztów procesu stronie wygrywającej.

UCHWAŁA NR 2
Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury
Warszawa, 6 marca 2010 r.

Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury zobowiązuje Naczelną Radę Adwokacką do niezwłocznego powołania przy Naczelnej Radzie Adwokackiej Komisji ds. opracowania projektu ustawy Prawo o adwokaturze.

UCHWAŁA NR 3
Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury
Warszawa, 6 marca 2010 r.

Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury zwraca się do władz samorządowych zawodów zaufania publicznego o podjęcie wspólnych działań zmierzających do stworzenia formy organizacyjnej samorządów zawodów zaufania publicznego w obronie konstytucyjnej zasady samorządności.

UCHWAŁA NR 4
Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury
Warszawa, 6 marca 2010 r.

Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury zobowiązuje NRA do prowadzenia akcji informującej europejską opinię publiczną poprzez międzynarodowe organizacje i stowarzyszenia prawnicze o projektach aktów prawnych zagrażających niezależności Adwokatury w Polsce.

UCHWAŁA NR 5
Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury
Warszawa, 6 marca 2010 r.

Mija 70 lat od popełnienia przez reżim sowiecki zbrodni katyńskiej. Kilkadziesiąt lat zmowy milczenia nie zdołało zabić pamięci o polskich oficerach i obywatelach Rzeczypospolitej zamordowanych w Katyniu, Charkowie i Twerze (Kalininie) oraz w innych znanych i nieznanach jeszcze miejscach kaźni. Było wśród nich co najmniej 110 naszych kolegów.

Adwokatura polska pamięta. W 2000 roku Naczelna Rada Adwokacka przyznała pośmiertnie Adwokatom – Ofiarom Katynia odznakę „Adwokatura Zasłużonym”.

Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury składa najwyższy hołd wszystkim ofiarom zbrodni katyńskiej.

ADWOKATURA I INNE ZAWODY PRAWNICZE

I. DLACZEGO MÓWIMY „NIE” PROJEKTOWI TZW. NOWEJ ADWOKATURY

1. Uderzenie w samorządność jako niezbędny element demokratycznego państwa, wynikający z preambuły i przepisów Konstytucji RP

Projekt zakładający przymusową likwidację samorządów adwokackiego i radcowskiego oraz utworzenie w ich miejsce nowego jest sprzeczny z podstawami konstytucyjnymi państwa, wyrażonymi już w preambule Konstytucji zawierającej zasadę pomocniczości, na co zwróciła uwagę NRA w uchwale nr 57/2009 z dnia 21 listopada 2009 r. Uchwała ta m.in. mówi: „Przypominamy rządowi, że Naród wyraził w preambule swoją wolę, mówiąc: „(...) *Wszystkich, którzy dla dobra Trzeciej Rzeczypospolitej tę Konstytucję będą stosowali, wzywamy, aby czynili to, dbając o zachowanie przyrodzonej godności człowieka, jego prawa do wolności i obowiązku solidarności z innymi, a poszanowanie tych zasad mieli za niewzruszoną podstawę Rzeczypospolitej Polskiej*”.

Warto także wskazać, że wybitni konstytucjoniści w zasadzie pomocniczości upatrują fundament demokracji, wskazując jednocześnie, że centralizacja władzy publicznej godzi w art. 15 Konstytucji RP (por. prof. dr hab. Piotr Winczorek i dr hab. Tomasz Stawecki – „Opinia prawna z dnia 26 czerwca 2006 r. w sprawie zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej projektu ustawy o postępowaniu dyscyplinarnym wobec osób wykonujących niektóre zawody prawnicze”, s. 2–3 i powołana tam literatura). Trzeba podkreślić, że Autorzy powyższej opinii wskazali, iż zasada pomocniczości jest przyjęta zarówno przez społeczną naukę Kościoła, jak też stanowi zasadę ideowo-organizacyjną przyjętą przez Wspólnotę i Unię Europejską (*ibidem*). Nie od rzeczy będzie przypomnienie, że najpoważniejsze ataki na polską Adwokaturę miały miejsce pod rządami totalitarnymi – od prób jak najdalszego podporządkowania niezależnego samorządu władzy komunistycznej, aż po fizyczną eksterminację większości jej przedstawicieli w czasach okupacji hitlerowskiej (w czasach II wojny światowej zginęło lub zostało zamordowanych ok. 50% adwokatów i 95% aplikantów adwokackich). W dzisiejszych rządach zasiadają nierzadko ci, którzy korzystali z niezależności adwokatury w procesach politycznych lat 70. i 80. XX wieku.

Już sam tytuł projektowanej ustawy („o zawodzie adwokata”) ma na celu obniżenie rangi ustawy, a co za tym idzie – także rangi zawodu, regulowanego dotychczas ustawą – Prawo o adwokaturze. Właściwa konstrukcja tytułu pozwala określić jego miejsce w hierarchii źródeł prawa, gdyż hierarchia źródeł prawa odpowiada hierarchii zawartych w nich norm. Dotychczas tytuł „Prawo...” nadawano ustawom o szczególnym znaczeniu. Ma to doniosłe znaczenie przy wykładni ustaw („zwykłych” tj. innych niż konstytucyjna) w razie kolizji norm. Również tytuł rozdziału „Lista adwokatów”, który ma regulować m.in. przesłanki wpisu i skreślenia z listy adwokatów, zdaje się akcentować techniczną stronę uzyskiwania i utraty prawa wykonywania zawodu zaufania publicznego.

2. Stare „nowe”

Założenia projektu tzw. nowej adwokatury sprawiają wrażenie zawierających liczne nowatorskie rozwiązania, które w 90% są instytucjami dobrze znanymi i skutecznie stosowanymi w adwokaturze od dziesiętków lat (przepisy o tajemnicy adwokackiej, konflikcie interesów, niezależności od klientów).

Trudno odnieść się do tych licznych elementów projektu, które zawierają nagromadzenie określeń wartościujących, bez uzasadnienia merytorycznego („lepsza organizacja”, „wyższy poziom”, „większa niezależność”, „wzmocni zaufanie”, „uczyni silniejszym i skuteczniejszym”, „lepiej nadzorować” itp.). Nie sposób oprzeć się wrażeniu, że duża ich część jest przejawem myślenia życzeniowego twórców projektu. Przymiotniki nie są poparte bowiem żadną rzetelną analizą dotychczasowego stanu rzeczy.

Zauważyć też można, że twórcy projektu przeczą sami sobie. Projekt przewiduje np. praktyki w sądach i organach wymiaru sprawiedliwości, które przecież – na wniosek rządu – zniósł Sejm w drodze jednej z wielu nowelizacji.

3. Ukryty nierzetelnie przed środowiskiem cel projektu to stworzenie przestrzeni prawnej dla nowego zawodu doradców prawnych

Projekt tzw. nowej adwokatury zawiera jedynie marginalną wzmiankę, że nie godzi w zasady świadczenia usług prawnych na podstawie odrębnych przepisów, przy czym planuje się wprowadzenie ustawy o państwowych egzaminach prawniczych. W projekcie tzw. n.a. przemilcza się, że projekt ustawy o państwowych egzaminach prawniczych został już przygotowany przez rząd kilka miesięcy temu oraz że wbrew nazwie jest to projekt utworzenia zawodu pod chronioną prawnie nazwą „doradcy prawnego”, który będzie miał kompetencje niewiele węższe od kompetencji adwokata (m.in. dopuszcza się prowadzenie spraw cywilnych i z zakresu prawa pracy należących do właściwości sądów rejonowych). Dlatego uzasadnienie projektu „nowej adwokatury” jest nierzetelne, gdyż jako cel regulacji przedstawia się „ujednoczenie rynku usług prawnych”, gdy tymczasem jest to tylko przygotowanie miejsca na nowy zawód podległy administracji sądowej, który jednak przede wszystkim ze względu na podobieństwo nazw nie może funkcjonować, dopóki istnieje zawód radcy prawnego.

4. Połączenie zawodów jest społeczeństwu obojętne, tym bardziej że nie wpłynie na liczbę prawników ani na ceny za ich usługi

Na konferencji w dniu 26 listopada 2008 r. zorganizowanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości w celu zaprezentowania założeń projektu połączenia zawodów prezes Krajowej Izby Gospodarczej Andrzej Arendarski wyraźnie zaznaczył, że z punktu widzenia przedsiębiorców liczba samorządów jest obojętne, gdyż przedsiębiorcę interesuje tylko fachowość usługi i jej cena. Również Polacy niebędący przedsiębiorcami w połączeniu zawodów nie widzą dla siebie żadnej korzyści. Badanie opinii publicznej wykonane w styczniu 2010 r. na zlecenie NRA wykazało, że większość respondentów nie ma zdania na ten temat albo nie widzi korzyści społecznych z takiego połączenia. Warto też podkreślić, że istniejące samorzady adwokacki i radcowski konkurują ze sobą choćby

na tak ważnym polu działania, jak pomoc *pro bono* dla najuboższych obywateli. Stworzenie jednego samorządu może te działania ograniczyć.

5. Możliwość nieskrępowanego przechodzenia z zawodu radcy do adwokata i odwrotnie – mało chętnych

Od kilku lat istnieje możliwość w zasadzie nieograniczonego przepływu między zawodami adwokata i radcy prawnego. Organy Adwokatury nie tylko nie badają w żadnym stopniu kwalifikacji merytorycznych radców chcących przejść do Adwokatury, ale wręcz zachęcają radców do takiego przejścia. NRA w uchwale nr 33/2008 z 22 listopada 2008 r. zaprosiła do swoich szeregów wszystkich radców wykonujących zawód poza stosunkiem pracy, deklarując zwolnienie ich z obowiązku prowadzenia spraw karnych z urzędu przez okres 2 lat. Mimo to w ciągu 11 ostatnich lat z możliwości zmiany zawodu skorzystało tylko 665 osób, z czego np. w 2009 r. 147 radców prawnych i jedynie 5 adwokatów.

6. Dwa i więcej zawodów prawniczych w pięciu państwach UE bez szkody dla społeczeństwa

W kilku państwach Unii Europejskiej funkcjonuje z powodzeniem więcej niż jeden zawód prawniczy, którego zadaniem jest świadczeniem pomocy prawnej. Do tego w niektórych państwach są *de facto* dwa zawody w ramach Adwokatury, gdyż w jej ramach są szczególne grupy adwokatów upoważnione np. do wykonywania niektórych czynności albo występowania przed określonymi sądami (Niemcy).

7. Liczba Izb

Wobec ogromnego dopływu aplikantów i osób drogą pozaaplikacyjną liczebność Izb tak gwałtownie się zwiększa, że stają one przed problemami organizacyjnymi, zwłaszcza dotyczącymi szkolenia aplikantów, szybkości rozpatrywania skarg i sądownictwa dyscyplinarnego. Szacuje się, że nowo utworzona Izba warszawska miałaby po połączeniu oraz dostosowaniu terytorialnym do struktury apelacji sądowych ok. 7700 prawników wraz z aplikantami. Aby zorganizować Zgromadzenie takiej Izby, potrzebne byłoby wynajęcie hali widowiskowo-sportowej. Warto dodać, że obecnie historia małych Izb to 1/3 historii całej Adwokatury od dekretu Marszałka Piłsudskiego, a więc trudno mówić, że jest to twór młody czy przejściowy.

Nie ma racjonalnych argumentów przemawiających za dostosowaniem liczby i zasięgu Izb do właściwości sądów apelacyjnych. Adwokatura jest odrębnym od sądownictwa elementem wymiaru sprawiedliwości w szerokim tego słowa znaczeniu. Każda zmiana terytorialna apelacji sądowych musiałaby pociągać za sobą kolejną reorganizację Adwokatury. O tym, że zmiany apelacji są możliwe, świadczy choćby fakt, że apelację szczecińską utworzono dopiero 1 stycznia 2005 r., wydzielając ją częściowo z terenu apelacji poznańskiej, a częściowo z gdańskiej. Co więcej, zasięg apelacji nie pokrywa się z zasięgiem województw, czyli administracji państwowej (województwo lubuskie częściowo podlega pod Sąd Apelacyjny w Poznaniu, a częściowo pod Sąd

Apelacyjny w Szczecinie, podobnie południowe rejony województwa mazowieckiego podlegają pod lubelski Sąd Apelacyjny). Niespójność taka dotyczy nawet samego systemu sądownictwa powszechnego i administracyjnego (np. Radom podlega apelacji lubelskiej, ale w mieście tym jest Wydział Zamiejscowy WSA w Warszawie), i nikomu to nie szkodzi. Dlatego dostosowywanie struktury samorządu zawodowego do struktury sądów nie ma uzasadnienia, skoro brak takiego dostosowania w samym aparacie państwowym.

Trzeba dodać i to, że przeciwko likwidacji mniejszych Izb protestują nie tylko sami zainteresowani, ale także władze miast, w których Izby te mają siedziby. Samorządy terytorialne widzą, że skutkiem likwidacji Izb będzie zmniejszenie znaczenia i prestiżu ich miast. W akcję włączają się także niektórzy parlamentarzyści pochodzący z tych miast. Przykładem jest Bydgoszcz, gdzie sprawa była dyskutowana na posiedzeniu Rady Miejskiej, a jeden z radnych plany określił następującymi słowami: „To cios w suwerenność województwa kujawsko-pomorskiego. (...) Czy zatem prawie 400-tysięczne miasto ma zostać pozbawione izby adwokackiej i radcowskiej?” (cyt. za: „Gazeta Pomorska” z 25.11.09). W podobnym tonie wypowiedział się samorząd miasta Radomia i Zielonej Góry.

Wreszcie można wspomnieć, że w niektórych państwach UE jak Hiszpania i Francja zróżnicowanie i rozdrobnienie Izb jest daleko większe niż w Polsce, gdyż najmniejsze Izby liczą tam zaledwie kilkunastu członków. Rządy tamtych państw jednak, w poszanowaniu demokracji i samorządności, nie zmuszają adwokatury do żadnej reorganizacji.

8. Projekt sądownictwa dyscyplinarnego według tzw. n.a.

Projekt zakłada, że sądownictwo dyscyplinarne w drugiej instancji będzie sprawowane przez sądy powszechne z „ławniczym” udziałem adwokatów. Upaństwowienie w całości lub istotnej części sądownictwa dyscyplinarnego samorządu zawodowego nie jest rozwiązaniem zgodnym z Konstytucją RP, na co wskazują eksperci (por. prof. dr hab. Piotr Winczorek i dr hab. Tomasz Stawecki – „Opinia prawna z dnia 26 czerwca 2006 r. w sprawie zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej projektu ustawy o postępowaniu dyscyplinarnym wobec osób wykonujących niektóre zawody prawnicze” i powołana tam literatura).

Można zasadnie zastanawiać się, dlaczego zatem ustawodawca nie zgłasza pomysłów, aby inny zawód prawniczy (np. adwokatura) przejął sądownictwo dyscyplinarne sędziów, którzy przecież podlegają sądowi dyscyplinarnemu w ramach tej samej apelacji.

9. Zamach państwa na prywatny majątek – powrót do metod z lat 1939–1944 oraz czasów komunistycznych

Projekt tzw. n.a. nie zajmuje się problematyką niekonstytucyjności przymusowego rozwiązania obu samorządów i *last but not least* przejęcia ich majątków przez nowy samorząd. W tym celu warto odesłać do szczegółowej opinii w tej materii adw. Wiern-

czysława Grzyba z Izby bielskiej, który poddaje tę kwestię analizie prawnej i wykazuje, że proponowane rozwiązania nie mogą się ostać w demokratycznym państwie.

Nie sposób oprzeć się wrażeniu, że ten fragment projektu jest mentalnym spadkiem po czasach wczesnego komunizmu w Polsce, kiedy to dokonano grabieży prywatnego majątku w majestacie ówczesnego prawa.

10. Własny majątek Adwokatury zebrany bez żadnych dotacji, wykorzystywany jest do funkcji pomocniczych wobec państwa – oznacza odciążanie państwa

Trzeba bardzo mocno podkreślić, że zgodnie z fundamentalną dla ustroju zasadą pomocniczości, samorząd adwokacki wyłącza państwo w pewnych jego zadaniach, korzystając z własnego majątku pochodzącego ze składek wielu pokoleń adwokatów. Do zadań tych należy przede wszystkim kształcenie i egzaminowanie rzeszy aplikantów oraz piecza nad prawidłowym wykonywaniem zawodu, której ważnym elementem jest zorganizowanie i utrzymywanie sądownictwa dyscyplinarnego. Samorząd adwokacki nie korzysta przy tym z żadnych dotacji czy subwencji państwowych. Państwo natomiast czuje się upoważnione do ingerowania w odgórne ustalanie opłat za aplikację adwokacką, choć jednocześnie pozostawia dowolność państwowym uczelniom w ustalaniu wysokości czesnego.

Twórcy projektu zakładają, że nowa „instytucja” – jak nazwano Adwokaturę – będzie dysponowała znacznie większymi środkami finansowymi, a przez to zapewni wyższy poziom szkolenia zawodowego. Przecież większa liczba członków oznacza wprawdzie z jednej strony większe wpływy, ale jednocześnie także proporcjonalnie większe wydatki.

II. NIEUDANE REFORMY RZĄDOWE, O SKUTKACH NEGATYWNYCH DLA SPOŁECZEŃSTWA, ADWOKATURY I INNYCH ZAWODÓW PRAWNICZYCH

1. Nieprzewidywalność lub koniunkturalność egzaminów wstępnych na aplikacje organizowanych przez MS

Państwowe egzaminy wstępne na aplikacje przygotowywane przez Ministerstwo Sprawiedliwości są nieprzewidywalne. W roku 2007 na aplikację adwokacką dostało się prawie 50% kandydatów, w następnym roku zaledwie kilkanaście procent, a w kolejnym znów prawie 80%. Samorządy są więc zaskakiwane albo wyjątkowo małą, albo dla odmiany ogromną liczbą osób przyjętych na aplikacje. Ministerstwo, przygotowując testy, nie bierze za ich wynik żadnej odpowiedzialności, gdyż zorganizowanie szkolenia pozostaje wyłącznym zadaniem samorządów. Rząd w żaden sposób nie ułatwia samorządom organizowania tych szkoleń, co więcej – oznacza maksymalną odpłatność za takie szkolenia, nie bacząc na rzeczywiste ich koszty. Dla rzeszy kilkuset aplikantów w jednej Izbie niezmiernie trudno organizować zajęcia w małych grupach, pozwalające na indywidualną pracę i ćwiczenia warsztatowe.

Ustawodawca zapomina, że praktyczna nauka zawodu nie może być powtórzeniem wykładów akademickich.

2. Likwidacja ustnych egzaminów adwokackich

Rząd, nie bacząc na protesty wszystkich środowisk prawniczych (nie tylko adwokackiego i radcowskiego), zlikwidował od 2010 roku część ustną na końcowym egzaminie adwokackim i radcowskim. Oficjalnym powodem takiej decyzji były wątpliwości co do obiektywizmu egzaminu (mimo iż w komisjach zasiadają przedstawiciele Ministerstwa, najczęściej sędziowie o nieposzlakowanej opinii), a także rzekome trudności techniczne przy nagrywaniu egzaminu (choć adwokatura deklarowała wzięcie na siebie ciężaru i kosztów tej operacji, z drugiej zaś strony MS szumnie zapowiada wprowadzenie nagrań wszystkich rozpraw w Polsce, których liczba rocznie przekracza znacznie milion).

Wydaje się jednak, że rzeczywistym powodem likwidacji egzaminów ustnych był nacisk lobby studenckiego. Jednym z powodów takiego stanu rzeczy jest niemal całkowity odwrót od egzaminów ustnych na wydziałach prawa. Uczelnie zaczęły stawiać na ilość, zamiast na jakość kształcenia. Lawinowy wzrost liczby studentów wymusił przejście na pisemną, a co gorsza testową formułę większości egzaminów, także z najważniejszych przedmiotów. Zakreślenie jednej z trzech odpowiedzi na egzaminie zawodowym, na którym sprawdza się przecież nie tylko wiedzę wyuczoną pamięciowo, może weryfikować wiadomości (i to tylko do pewnego stopnia, jeśli uwzględnimy, że niektóre pytania zdający zakreślają na chybił trafił), ale nie daje najmniejszych podstaw do sprawdzenia umiejętności logicznego myślenia i budowania poprawnych uzasadnień.

Przedstawiciele NRA podnosili, że wiedzę można uzupełnić. Zresztą każdy adwokat czy radca robi to nieustannie, gdyż „produkcja” nowych przepisów prawnych i zmian w Polsce już dawno przekroczyła granice rozsądku. Natomiast nie sposób nauczyć samodzielnego myślenia kogoś, komu umiejętność ta jest obca. Kształcenie uniwersyteckie oparte na testach skutecznie zabija tę cechę. Organizatorzy konkursów krasomówczych na aplikacjach adwokackich i radcowskich biją na alarm, że w ostatnich latach wyraźnie obniża się poziom uczestników (por. M. Strus-Wołos: „Egzaminy ustne dla adwokatów są konieczne”, „Rzeczpospolita” 16 grudnia 2008, s. C7).

Co ciekawe – rząd pozostawił część ustną na egzaminie sędziowskim i prokuratorskim, mimo iż wypowiedź ustna jest daleko ważniejszym instrumentem pracy adwokata niż sędziiego. Przedstawiciele NRA zwracali parlamentarzystom uwagę, że weryfikowanie przyszłego adwokata tylko na podstawie prac pisemnych jest równie nietrafione, jak gdyby ktoś zaproponował dyplom w szkole aktorskiej w formie pracy pisemnej.

3. Niszczenie tradycyjnego patronatu

Niekontrolowane zwiększanie liczby aplikantów, o którym była mowa wyżej, powoduje trudności ze znalezieniem patronów sprawujących nadzór szkoleniowy nad

aplikantami. Samorząd zmuszony został do poszukiwania rozwiązań zastępczych, m.in. w formie grup patronackich (kilku lub kilkunastu aplikantów podlega jednemu patronowi). Truizmem jest stwierdzenie, że im więcej aplikantów przypada na patrona, tym mniej czasu patron może im poświęcić. Trzeba zaś bardzo mocno podkreślić, że patronat to nie tylko przekazywanie praktycznych aspektów wykonywania zawodu, ale także – a może przede wszystkim – kształtowanie właściwych postaw etycznych przyszłych adwokatów. Możliwe jest to tylko podczas codziennej obserwacji aplikanta przez patrona w różnych sytuacjach zawodowych (kontakty z klientem i występowanie przed sądami). Tworzenie dużych grup powoduje pewną fasadowość patronatu, wskutek niemożności indywidualnej pracy z aplikantem, co może w przyszłości przynieść rezultat w postaci obniżenia poziomu etycznego i merytorycznego adwokatury. Skutki tego poniesie zaś całe społeczeństwo i wymiar sprawiedliwości.

4. Likwidacja praktyk przez MS mimo sprzeciwu środowiska sędziowskiego

Ministerstwo zlikwidowało obowiązkowe praktyki w sądach mimo sprzeciwu nie tylko NRA i KRRP, ale nawet wbrew samemu środowisku sędziowskiemu. Aplikant, który w czasie praktyk sądowych pozna zasady prawidłowego pisania uzasadnień, będzie w przyszłości umiał sporządzić prawidłową apelację. Warto dodać, że jeden z najwyższych urzędników MS (sam pochodzący ze środowiska sędziowskiego) mówił o praktykach jako „wyrabianiu znajomości u sędziów”. Ta arogancka wypowiedź godzi w prestiż sędziów i wymiaru sprawiedliwości.

5. Same studia – niewystarczające do wykonywania zawodu

Na powyższe zwracał uwagę sędzia Jerzy Stępień, były prezes Trybunału Konstytucyjnego, w wywiadzie dla „Kancelarii” 1 listopada 2009 r., pt. „System kształcenia prawników powinien być dwustopniowy”, s. 17–20). J. Stępień zwraca uwagę, że model amerykański, na który chętnie powołują się politycy, wymaga od przyszłego adwokata przejścia znacznie dłuższej i bardziej skomplikowanej drogi niż w Polsce, mimo że poziom studiów prawniczych w USA jest daleko wyższy. Na pytanie, czy tzw. doradcy prawni powinni móc reprezentować klientów przed sądami, Autor stanowczo odpowiada, że nie, gdyż chodzi zarówno o komfort pracy sądów, które muszą z pełnomocnikami rozmawiać profesjonalnym językiem, jak i o bezpieczeństwo osób korzystających z pełnomocników. Ponadto J. Stępień podkreśla, że *„gdyby doradcy prawni, którzy dla uzyskania swojego statusu nie muszą przechodzić aplikacji, mieli mieć uprawnienia podobne do adwokatów i radców prawnych, to doszłoby do naruszenia konstytucyjnej zasady równości. Dostawaliby to samo, albo prawie to samo, bez pokonywania barier, które ustawodawca ustawił przed kandydatami do zawodów adwokata i radcy prawnego”*.

W raporcie Instytutu Badań nad Gospodarką Rynkową o stanie polskich studiów, wykonanym na zlecenie Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego (opublikowanym w styczniu 2010 r.), podkreśla się katastrofalny poziom studiów zwłaszcza na takich kierunkach, jak prawo, ekonomia i zarządzanie. Jako przyczynę tego zjawiska podaje się masowość. Aż ponad połowa wszystkich studentów w Polsce studiuje

nauki społeczne, handel, prawo i kierunki pedagogiczne. Jest to dwa razy wyższy wskaźnik niż w innych państwach UE.

Jeden z autorów raportu – prof. S. Jackowski z UW – zauważa, że „*niepokojącym problem polskiego szkolnictwa*” jest zbyt wysoka liczba studentów (ok. 53 proc. ogółu) przypadająca na jednego doktora habilitowanego na wyżej wymienionych „*kierunkach masowych*”, a co oczywiste, „*wysoka liczba studentów na tych kierunkach wyklucza wysoką jakość kształcenia*”.

Trzeba zwrócić uwagę także i na to, że zgodnie z rozporządzeniem Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 12 lipca 2007 r. w *sprawie standardów kształcenia dla poszczególnych kierunków oraz poziomów kształcenia (...)*, celem i zakresem studiów prawniczych nie jest przygotowanie absolwenta prawa do wykonywania zawodów prawniczych, lecz jedynie – *verba legis* – „*do podjęcia wszystkich rodzajów aplikacji koniecznych do wykonywania zawodów prawniczych, a także do pełnienia funkcji we wszystkich instytucjach lub organizacjach publicznych i niepublicznych wymagających posiadania wiedzy prawniczej oraz do podjęcia studiów trzeciego stopnia (doktoranckich)*”.

6. W ilu państwach UE nie ma aplikacji

Aplikacja pozostaje podstawową drogą dojścia do zawodu adwokata niemal w całej UE. Aplikacji nie ma tylko na Islandii, Malcie, w Lichtensteinie i Estonii. Hiszpania po kilku latach możliwości wykonywania zawodu adwokata przez każdego absolwenta prawa wycofuje się z tego nieudanego eksperymentu i od przyszłego roku przywraca aplikację adwokacką z egzaminem zawodowym. Przywrócenie aplikacji nastąpiło pod wpływem nacisku społeczeństwa hiszpańskiego, które miało dość reprezentacji przez ludzi nieprzygotowanych, będących adwokatami tylko z nazwy – bez możliwości zweryfikowania ich umiejętności. Szersze otwarcie zawodu w Irlandii spowodowało taki wzrost błędów prawników, że zaczęto odmawiać ubezpieczenia adwokatów (por. wywiad z A. Michałowskim – *Adwokatura nie jest tanim dyskontem, ale nie jest też ekskluzywnym butikiem*, „Toga”, grudzień 2009 r.).

Powstaje zasadne pytanie, dlaczego rząd polski, zamiast uczyć się na cudzych błędach i chronić społeczeństwo przed obniżaniem poziomu pomocy prawnej, ulega populistycznym hasłom i presji lobby studencko-akademickiego.

7. Miraże „kokosów” dla absolwentów a brak zapotrzebowania na aż tylu prawników

Rocznie ok. 10 tys. osób kończy studia prawnicze na uniwersytetach i innych szkołach wyższych. Jak wskazano wyżej – z raportu Instytutu Badań nad Gospodarką Rynkową wynika katastrofalny poziom studiów m.in. na kierunku prawo. Tak liczna grupa stanowi jednak dla polityków potężne lobby wyborców, których interesy trzeba zaspokoić nawet kosztem bezpieczeństwa prawnego obywateli.

Warto zwrócić uwagę na niską kulturę prawną Polaków, którzy niezmiernie rzadko zasięgają porad prawnych prewencyjnie. Znakomita większość klientów kancelarii adwokackich i radcowskich zleca prowadzenie sprawy sądowej – nierzadko na za-

awansowanym etapie. Jest to standardem nie tylko wśród konsumentów, ale nawet i w grupie przedsiębiorców, mimo obowiązujących od wielu lat szczególnych rygorów proceduralnych w sprawach gospodarczych. Należy odwołać się do badań wykonanych na zlecenie KIRP w 2009 r., gdzie znakomita większość respondentów na pytanie, dlaczego nie korzystali z pomocy prawnika odpowiedziało, że nie miało takiej potrzeby. Tylko 1% respondentów wskazał, że przeszkodą była zbyt wysoka cena. Dodatkowo respondenci na pytanie, do kogo by się zwrócili o pomoc w sprawie prawnej, w pierwszym rzędzie wskazywali rodzinę i znajomych, a dopiero na trzecim miejscu wymieniali adwokata lub radcę prawnego.

Dlatego proste porównywanie liczby prawników do liczby mieszkańców na tle innych krajów UE, gdzie świadomość prawna obywateli jest znacznie wyższa, nie ukazuje głębi problemu.

Dodać trzeba, że w większości krajów głównym „odbiorcą” absolwentów prawa są oprócz wymiaru sprawiedliwości także państwowe instytucje oraz organy rządowe i samorządu terytorialnego. Na marginesie można przypomnieć, że w Polsce w naborze do nowo utworzonej szkoły kształcącej aplikantów w aż 2 państwowych zawodach prawniczych (prokurator i sędzia) przyjęto z całego kraju zaledwie 300 osób. Dla porównania – na aplikację adwokacką dostało się w tym samym roku 3115, a na radcowską 6292 osób. Zatem to zawód sędziego i prokuratora są w Polsce zawodami rzeczywiście zamkniętymi.

III. PRZEMILCZANY PROBLEM: RZECZYWISTE BARIERY DOSTĘPU DO WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI LEŻĄCE POZA ADWOKATURĄ

1. Wysokie opłaty sądowe

Opłaty sądowe, przy stosunkowo dużym ubóstwie polskiego społeczeństwa, należą do najwyższych w UE, co stanowi dla obywateli najpoważniejszą barierę w dostępie do wymiaru sprawiedliwości (zob. omówienie Raportu *The Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union*, s. 314). Kwestia wysokich opłat od wielu lat jest przemilczana przez rząd, brak też inicjatyw legislacyjnych partii politycznych, tymczasem Polska jest krajem o jednym z najniższych średnich wynagrodzeń i o jednym z najniższych dochodów PKB na jednego mieszkańca. Sądowe koszty rozwodu plasują nas w czwórce najdroższych krajów (średnio koszty te w krajach UE wynoszą 100 euro), a w sprawach gospodarczych – już w pierwszej trójce. Dodać należy, że oprócz państw, gdzie te opłaty są dużo niższe, są też kraje, w których postępowania sądowe są wolne od opłat.

2. Przerzucanie kosztów procesowych na adwokatów

Mimo że polskie sądy pobierają od stron tak wysokie opłaty, część pracy sekretariatów czyli aparatu państwowego, który winien utrzymywać się z tych opłat, przerzuca się na adwokatów – podmioty prywatne. Ostatnim przykładem jest zmiana kodeksu

postępowania cywilnego, nakładająca na adwokatów i radców prawnych obowiązek doręczania korespondencji procesowej, co nie tylko odciąża znacznie pracę sekretariatów, ale także pomniejsza koszty ponoszone przez sądy. Zmiana ta jest zatem ukrytą podwyżką opłat sądowych, skoro sądy za tę samą opłatę mają mniej obowiązków.

3. Przewlekłość postępowań

Polska procedura cywilna jest jedną z najbardziej rozbudowanych i sformalizowanych w Europie, co przekłada się na czas trwania procesu. Również średni czas wykonywania wydanych orzeczeń (160 dni) plasuje nas na jednym z ostatnich miejsc wśród krajów Unii Europejskiej. Dlatego też obwinianie adwokatów za przewlekłość postępowań przez niektórych polityków czy parlamentarzystów, a nawet sędziów, jest nieuzasadnione. Przewlekłość postępowania cywilnego, także na etapie wykonania orzeczenia, jest ogromną przeszkodą w dostępie do wymiaru sprawiedliwości, a ponadto nie wpływa dobrze na zaufanie obywateli do sądownictwa. Z tego powodu część obywateli woli korzystać z różnego rodzaju firm windykacyjnych, działających niekiedy na pograniczu prawa, co sprzyja rozwojowi patologii, a nawet przestępczości.

4. Brak ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej

Ogromnym zaniechaniem ze strony kolejnych rządów jest brak ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej dla osób najuboższych. Z powyższego Raportu dla Komisji Europejskiej wynika, że obecnie Polska jest jedynym państwem UE, które takiej pomocy prawnej na etapie przedsądowym i pozasądowym nie zapewnia. Dość dobry projekt przygotowało MS pod rządami PiS, jednakże obecny rząd zamiast projekt ten dopracować, tworzy od początku nowy projekt. Z udostępnianych założeń projektu można już wywnioskować, że prace idą w niewłaściwym kierunku. W projekcie jest nadmiernie rozbudowana administracja, ma być utworzona Rada przy premierze, Biura Pomocy Prawnej mają być zorganizowane tylko w największych ośrodkach. Tymczasem autorzy projektu zapominają, że dla osób ubogich, których nie stać na odpłatną poradę, taką samą barierą będzie konieczność dojechania do Biura Pomocy Prawnej, oddalonego niekiedy o kilkadziesiąt czy nawet kilkaset kilometrów.

IV. NAJCZĘSTSZE KŁAMSTWA PROPAGANDOWE DOTYCZĄCE ADWOKATURY I ZAWODÓW PRAWNICZYCH

W materiałach zjazdowych znajduje się raport pt. „Ilu naprawdę jest prawników w Polsce” na temat dostępności usług prawniczych w Polsce, który został rozesłany przez NRA do parlamentarzystów, mediów i niektórych organizacji społecznych.

1. Celowe zaniżanie danych statystycznych

Przykładem takiego działania może być porównywanie liczby prawników w Polsce do Gruzji i Azerbejdżanu przez wysokich urzędników MS (wywiad z I. Kujawą – „Nic

nie powstrzyma prac legislacyjnych”, „Toga” listopad 2008). Innym przykładem jest uzasadnienie poselskiego projektu ustawy o licencjach prawniczych, gdzie znajdują się odwołania do nieaktualnych, a przez to wyraźnie zaniżonych danych.

2. „Zamknięcie” zawodu adwokata

Przeciwko tej tezie przemawiają następujące argumenty: 1. w zasadzie nieograniczone możliwości przepływu do adwokatury z innych zawodów prawniczych – przy czym możliwość taka w przeciwnym kierunku (np. przejście z adwokatury do sądu) jest jedynie teoretyczna; 2. wyniki egzaminów wstępnych na aplikacje; 3. drogi poza-aplikacyjne otwarte aż do absurdu dla prawników bez rzeczywistego doświadczenia w zawodzie adwokackim i radcowskim – przykładowo wpis na listę adwokatów bez aplikacji i wymogu zdania egzaminu adwokackiego przysługuje osobom ze stopniem doktora nauk prawnych, jeżeli przez 3 lata wykonywały w kancelarii adwokackiej czynności związane ze świadczeniem pomocy prawnej – nawet jeżeli ich doktorat dotyczył np. historii prawa lub filozofii prawa.

3. Rzeczywiste zamknięcie państwowych zawodów prawniczych – aplikacji sądowej i prokuratorskiej

Jak wskazano wyżej, w całym kraju w 2009 r. na aplikację sądową i prokuratorską łącznie przyjęto zaledwie 300 osób. Ustawodawca umożliwił wpisywanie się na listę adwokatów i radców prawnych wszystkim, którzy zajmowali stanowisko sędziego, prokuratora lub notariusza, bez określenia minimalnego czasu piastowania tego stanowiska. Jednakże taki automatyczny przepływ w przeciwnym kierunku dla adwokatów (i radców) nie jest możliwy.

4. Drożyzna pomocy prawnej świadczonej przez adwokatów

Niedostępność pomocy prawnej świadczonej przez adwokatów to jeden z najczęściej powtarzanych mitów. Jeśli w mediach podawane są ceny, to często z tzw. wielkich kancelarii, nastawionych na wyspecjalizowaną obsługę międzynarodowych korporacji finansowych, spółek giełdowych, transakcji prywatyzacyjnych itp. Tymczasem przy okazji II Ogólnopolskiej Akcji Bezpłatnych Porad Prawnych, w której wzięło udział 10% wszystkich adwokatów, NRA przeprowadziła anonimowe badanie ankietowe, które m.in. zawierało pytanie o koszt podstawowej porady komercyjnej w kancelarii adwokackiej. Po zbadaniu wyników okazało się, że średni koszt tej porady wynosił 80 zł, a nierzadko było to 50 zł i mniej. Wystarczy wyniki porównać z cenami np. usług fryzjerskich, wymagających przecież daleko niższych kwalifikacji, aby przekonać się, że owa niedostępność adwokatów ze względu na ceny jest mitem.

Można dodać, że wiele tzw. kancelarii prawnych prowadzonych przez niewykwalifikowanych doradców żąda wyższej stawki za porady.

Można wspomnieć także o widocznej roszczeniowości pewnych grup społeczeństwa, na którą zwracali uwagę respondenci powyższej ankiety, przytaczając przykłady, kiedy po darmowe porady w czasie akcji zgłaszali się np. nabywcy luksusowych

mieszkań w Warszawie lub małżonkowie chcący podzielić majątek dorobkowy wart ponad milion złotych.

Monika Strus-Wołos

Wybrane aspekty Raportu *The Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union* z grudnia 2007 r. wykonanego na zlecenie Komisji Europejskiej

Raport zawiera studium nad szeroko rozumianą przejrzystością i wysokością kosztów cywilnych postępowań sądowych w krajach Unii Europejskiej. Ma 93 Aneksy, wśród których są szczegółowe raporty oddzielnie z każdego państwa. Dokument dostępny jest na stronie Komisji Europejskiej <http://ec.europa.eu/civiljustice>.

JAK WYPADA NASZ KRAJ NA TLE INNYCH PAŃSTW UNIJNYCH W ODNIESIENIU DO KOSZTÓW SĄDOWYCH I ADWOKACKICH

Koszty sądowe i adwokackie porównano na tle dwóch przykładów: sprawy rozwodowej i sprawy gospodarczej o zapłatę za towar o wartości 20 000 euro. Koszty obliczono w euro, w odniesieniu do jednej instancji.

1. Rozwód (z wyłączeniem podziału majątku) bez elementu transgranicznego plasuje nas bardzo wysoko w stawce najdroższych sądów. Droższe będą tylko Dania (247 euro), Portugalia (336 euro), Cypr (397 euro) i Wielka Brytania (501 euro). W Hiszpanii, Francji, Irlandii i Luksemburgu sprawy sądowe są wolne od opłat. W pozostałych krajach opłata sądowa wynosi najczęściej poniżej 100 euro.

Biorąc pod uwagę koszt adwokata, Polska znajduje się w grupie średniej wyższej (2860 euro). Najmniej zapłacimy w Bułgarii (82 euro) i na Słowacji (300 euro), najwięcej we Włoszech (4000 euro).

Rozwód z elementem transgranicznym powoduje wzrost kosztów sądowych tylko w Polsce i w Portugalii. W Polsce koszty sądowe wzrosną ponad dwukrotnie (do kwoty 485 euro). Występowanie elementu transgranicznego w sprawie rozwodowej nie wpłynie na wysokość honorariów adwokackich w Polsce i większości krajów.

2. Wysokość opłaty sądowej w sprawie gospodarczej o zapłatę 20 000 euro, w Polsce sąd jest niemal najdroższy (1174 euro). Nieznacznie wyprzedzają nas tylko Słowacja i Węgry (po 1200 euro). W żadnym innym kraju opłata sądowa nie przekracza 900 euro, w wielu nawet 100 euro, zaś we Francji i Luksemburgu postępowanie jest wolne od opłat sądowych.

W odniesieniu do kosztów adwokackich w Polsce średnie honorarium wyniesie w

tej sprawie 3332 euro, co lokuje nas w średniej niższej grupie. Najwięcej za adwokata zapłaci się w Austrii (8870,42 euro), Holandii (7500 euro), we Włoszech i Finlandii (po 6000 euro).

Tylko w czterech państwach (Polska, Słowacja, Czechy i Grecja) opłata za instancję apelacyjną wynosi tyle samo, ile za pierwszą instancję. W trzech państwach (Francja, Luksemburg i Szwecja) opłata za instancję odwoławczą w ogóle nie jest pobierana.

3. W odniesieniu do honorariów adwokackich Raport potwierdza, że mit o drożźnie i niedostępności z tego powodu pomocy prawnej nie znajduje oparcia w faktach. Polska (obok Rumunii, Litwy, Czech i Słowacji) znalazła się w grupie najtańszych krajów. Mniej na adwokata wydamy tylko w Bułgarii. Droższe usługi adwokackie są nie tylko w najbogatszych krajach tzw. starej Unii, ale także na Węgrzech, w Słowenii, Łotwie i Estonii.

4. Restrykcyjne zasady obliczania i wnoszenia opłat sądowych – przy uwzględnieniu niejasności przepisów i surowych sankcjach za uchybienie w tej kwestii (odrzućcenie pisma) – stanowią znaczącą przeszkodę w dostępie do wymiaru sprawiedliwości.

Raport zwraca uwagę, że opłata sądowa może wynosić nawet 100 000 zł za wnie-sienie pozwu i tyle samo w wypadku apelacji i skargi kasacyjnej. Można dodać, że zażalenia w tzw. sprawach wпадkowych w tym procesie mogą sięgać nawet 20 000 zł (1/5 opłaty od pozwu). W konkluzji raportu krajowego stwierdzono, że te wysokie koszty procesów sądowych w Polsce są nadal niewystarczająco przystosowane do finansowych możliwości osób, przepisy o opłatach są zbyt restrykcyjne, a sankcje za ich naruszenie, szczególnie przy wnoszeniu środków odwoławczych – przesadne (s. 21 Aneksu nr 43). Innym czynnikiem mogącym ograniczać prawo do sądu są ponadto wymogi dostarczania dokumentów w powiązaniu z ograniczeniami czasowymi (tzw. prekluzja dowodowa).

Raport krajowy zwraca uwagę na praktyczne trudności w uzyskaniu zwolnienia od kosztów sądowych lub przyznania adwokata z urzędu. Podkreśla się, że zwolnienia takiego niemal wcale nie udziela się osobom prawnym.

5. W odniesieniu do kosztów adwokackich w sprawach sądowych wskazuje się, że stawki minimalne określone w przepisach w większości nie pokrywają rzeczywistego nakładu pracy pełnomocnika, wobec czego umowy z klientem zazwyczaj są wyższe niż stawki minimalne. Sądy jednak zazwyczaj zasądzają na rzecz strony wygrywającej koszty tylko w wysokości stawki minimalnej – mimo że przepisy pozwalają na zasądzenie aż jej sześciokrotnej wysokości.

6. Do ciekawostek należy, że Polska jest krajem, w którym konieczne jest wykonanie aż 41 kroków procesowych, aby uzyskać wyrok i go wykonać. Jest to liczba najwyższa. W innych badanych państwach liczba ta nie sięga nawet trzydziestu (s. 358 Raportu). Również średni czas wykonania orzeczeń (160 dni) plasuje Polskę na jednym z ostatnich miejsc, choć za nami są jeszcze Włochy (270 dni) i Słowenia (360 dni). Jednakże w Hiszpanii i Holandii czas ten wynosi tylko 20 dni, w Szwecji 21, w Danii 28, a we Francji 29.

Z ŻYCIA IZB ADWOKACKICH

IZBA KRAKOWSKA

UCHWAŁA NADZWYCZAJNEGO ZGROMADZENIA IZBY ADWOKACKIEJ
W KRAKOWIE PODJĘTA 13 LUTEGO 2010 R.

Nadzwyczajne Zgromadzenie Izby Adwokackiej w Krakowie zwołane w wykonaniu uchwały nr 52/2009 Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z 8 grudnia 2009 roku jednoznacznie krytycznie ocenia *Założenia do projektu ustawy o zawodzie adwokata* i inne projekty ustaw regulujące świadczenie pomocy prawnej i zdecydowanie się im sprzeciwia.

Przywołując uchwałę Zgromadzenia Izby Adwokackiej w Krakowie z 22 września 2007 roku stwierdzamy, że specyfika zawodu adwokackiego sprzeciwia się unifikowaniu go z innymi zawodami prawniczymi.

Rzeczą oczywistą jest, że kiedy tworzy się nową ustawę, to należy to robić w sposób kompleksowy i przemyślany, aby nie trzeba było jej w krótkim czasie poprawiać i uzupełniać.

Założenia Ministerstwa Sprawiedliwości wymogu tego nie spełniają, odsyłając do przyszłych i nieokreślonych uregulowań.

Odsyłają do przepisów odrębnych (bliżej nieokreślonych) odnoszących się do uchylenia tajemnicy zawodowej albo do przyszłych uregulowań dotyczących spółek kapitałowych jako formy wykonywania zawodu.

Jest rzeczą także oczywistą, że tworzona ustawa nie może pozostawać w kolizji z Konstytucją RP.

Zgodnie z przepisem artykułu 17 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej „*W drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczęć nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony*”.

Z unormowań Konstytucji wynika, że wszelkie regulacje dotyczące samorządu zawodowego lub nowelizacje dotychczasowych uregulowań powinny być podyktowane interesem publicznym. Takiego uzasadnienia brak w projektowanych regulacjach.

Uzasadniając potrzebę i cele uchwalenia ustawy unifikującej zawód adwokacki i radcowski, autor projektu powołuje się na:

- wprowadzenie gwarancji prawnych szerokiego i równego dostępu do zawodu adwokata,
- wzmocnienie niezależności adwokatury,
- koszty społeczne, jakie niesie za sobą odrębne funkcjonowanie dwóch zawodów,
- dotychczasowe marnotrawienie kapitału intelektualnego,
- oraz zagwarantowanie wysokiego poziomu usług prawniczych z zachowaniem wolnorynkowej konkurencji.

Założenia te opierają się na deklaracjach ideowych, populistycznych hasłach, część z nich jest już zrealizowana w obecnych uregulowaniach, realizacji zaś pozostałych trudno dostrzec w projekcie.

Jako jeden z celów przytacza się konieczność uporządkowania nadzoru Ministra nad samorządem, czego zdaniem projektodawcy nie da się inaczej usunąć niż w drodze ustawy – gdy tymczasem nieporządek w nadzorze nie wymaga ingerencji w ustrój Adwokatury, a jest sprawą wewnętrzną Ministerstwa.

Założenia Ministerstwa naruszają w sposób rażący przepisy art. 21 i 64 Konstytucji RP, pozbawiając Adwokaturę jej dotychczasowego majątku, zgromadzonego przez wiele lat i pochodzącego ze składek własnych adwokatów.

Założenia Ministerstwa naruszają też zasadę ochrony praw nabytych.

Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego prawem podmiotowym, które podlega ochronie na podstawie zasady ochrony praw nabytych, jest prawo istnienia zawodu adwokata, prawo funkcjonowania samorządu jako potwierdzenia, że jest to zawód zaufania publicznego, prawo każdego z członków korporacji do tytułu adwokata i wreszcie prawo wykonywania tego zawodu przez każdego z członków korporacji w kształcie takim, w jakim zawód ten został powołany.

Ograniczenie lub pozbawienie praw nabytych jest oczywiście dopuszczalne, ale jedynie wtedy, gdy wymaga tego ważny interes społeczny, tylko w sytuacjach szczególnych, gdy przemawia za tym konieczność ochrony innych konstytucyjnie chronionych praw, wartości czy interesów (wyrok TK z 13 kwietnia 1999 r., K 36/98, OTK 99, nr 3, poz. 40).

W założeniach do ustawy brak argumentów, w szczególności, iżby w tej sytuacji któraś z okoliczności uzasadniających zniesienie czy też ograniczenie praw nabytych miała zachodzić.

Założenia projektu wskazują, że nowa ustawa zapewni:

– większą niezależność adwokata – gdy tymczasem wprowadza możliwość pozostawiania osób wykonujących ten zawód w stosunku pracy, a nawet bliżej nieokreślonej podległości służbowej;

– unifikację zawodów – gdy tymczasem ustawa tworzy dwie kategorie adwokatów: jedną o pełnych uprawnieniach i drugą o uprawnieniach ograniczonych, równych dotychczasowym uprawnieniom radców prawnych (*vide* pkt 2.3. ppkt 17 „Założeń szczegółowych wraz z komentarzem”); tym samym rzeczywisty sens unifikacji sprowadza się do unifikacji tytułów, a nie zawodów;

– przestrzeganie zasad wolnej konkurencji – gdy należy zadać pytanie, czy zawód zaufania publicznego winien takimi zasadami się kierować i czy nie koliduje to z nadrzędną zasadą przestrzegania wysokiego poziomu etycznego; autor projektu nie dostrzega problemu, jak pogodzić zasady wolnej konkurencji z przestrzeganiem niekwestionowanych wartości etycznych przy wykonywaniu zawodu zaufania publicznego.

Wprowadzenie w ramach unifikacji dwóch kategorii adwokatów wbrew założeniom do projektu stworzy dla potencjalnych odbiorców usług prawniczych całkowitą niepewność i nieczytelność, czy osoba o tytule zawodowym adwokata może pełnić funkcje obrońcy, czy też nie.

Założenia do projektowanej ustawy wskazują, że wbrew twierdzeniom projektodawcy nowe uregulowania pociągną za sobą dodatkowe wydatki budżetu państwa niezbędne na przykład dla funkcjonowania sądowego postępowania dyscyplinarnego. Trudno bowiem oczekiwać, aby Adwokatura zatrudniała Sędziów Sądów Apelacyjnych we własnych sprawach dyscyplinarnych.

Wreszcie niektóre szczegółowe regulacje dotknięte są oczywistymi błędami, wydają się nieprzemysłane i pochopne. Dotyczy to na przykład instytucji zawieszenia prawa wykonywania zawodu czy też specjalizacji w obrębie zawodu oraz podnoszenie kwalifikacji radców

prawnych. W projekcie brak też bardzo istotnych regulacji dotyczących istoty Adwokatury takich jak uregulowanie instytucji patronatu stanowiącej istotę szkolenia aplikanta.

Niezwykle symptomatyczne wydaje się, że autor projektu w procesie przejściowym unifikacji obu zawodów *a priori* zakłada podjęcie przez delegatów obu samorządów uchwały w przedmiocie zjednoczenia o z góry założonej treści.

Znaczna część projektu poświęcona jest tajemnicy zawodowej, określając przypadki jej uchylenia poprzez odesłanie do bliżej niesprecyzowanych odrębnych uregulowań, a równocześnie pomijając problem podsłuchów treści objętych tajemnicą adwokacką, w tym obrończą.

Odnosnie do nowelizacji przepisów proceduralnych należy przywołać orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, w szczególności wyrok z 21 maja 2001 roku, sygn. akt K 30/01 i wyrok z 19 kwietnia 2006 roku, sygn. akt K 6/06. W powołanych orzeczeniach wskazano wyraźnie, że świadczenie pomocy prawnej przez osoby nienależące do zawodów zaufania publicznego może być dopuszczalne, jeśli z zakresu tej pomocy zostanie wyłączone zastępstwo procesowe.

Ocenę proponowanych nowelizacji potwierdza krytyczne stanowisko przedstawicieli Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Krajowej Rady Sądownictwa (w tym wyrażone w opiniach KRS z 23 lipca 2009 roku i 11 września 2009 roku).

Zgromadzenie Izby Adwokackiej w Krakowie apeluje do delegatów na Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury zwołany w dniu 6 marca 2010 r. o podjęcie starań, aby w dokumentach Zjazdu znalazło się zobowiązanie adwokatów sprawujących funkcje w Parlamencie lub Rządzie do wzmocnienia aktywności w celu ochrony praw Adwokatury.

SREBRNY JUBILEUSZ DUSZPASTERZA PRAWNIKÓW

15 stycznia 2010 r. w Klubie Palestry w Krakowie odbyła się uroczystość 25-lecia posługi księdza prałata dr. Jana PASIERBKA, który przez 20 lat (od 1985 r. do 2005 r.) pełnił funkcję duszpasterza prawników krakowskich, a od 2005 r. jest k r a j o w y m duszpasterzem prawników.

Uroczystość zorganizowali aktualny dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej w Krakowie adw. Marek Stoczewski i były dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej w Krakowie adw. Ryszard Rażny. Wśród znakomitych gości byli:

- poprzedni krajowy duszpasterz prawników polskich ksiądz biskup Tadeusz Pieronek,
 - rektor Uniwersytetu Jana Pawła II w Krakowie ksiądz prof. dr hab. Jan Maciej Dyduch,
 - ksiądz dr Zbigniew Rapacz z Sądu Metropolitalnego w Krakowie,
 - proboszcz parafii Najświętszej Marii Panny w Krakowie ksiądz infułat Bronisław Fidelus (dr prawa),
 - senator RP adw. Zbigniew Cichoń z Małżonką,
 - poseł RP Zbigniew Wasserman,
- a także przedstawiciele najwyższych władz wszystkich zawodów prawniczych:
- prezes Sądu Apelacyjnego w Krakowie p. Andrzej Struzik,
 - przewodnicząca Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Krakowie adw. Krystyna Sieniawska,
 - wiceprezes Sądu Okręgowego w Krakowie SSO Lucyna Rajchel,
 - szef Prokuratury Okręgowej w Krakowie p. Krzysztof Dratwa,
 - dziekan Okręgowej Izby Radców Prawnych w Krakowie p. Michalina Nowokuńska,

- prezes Izby Notarialnej w Krakowie p. Joanna Greguła,
- prezes Izby Komorniczej w Krakowie p. Rafał Fronczek,
- prezes Stowarzyszenia ARS-LEGIS adw. Roman Sygulski
oraz adwokaci, sędziowie, prokuratorzy, radcowie prawni, notariusze i komornicy.

Uroczystość uświetnił koncert w wykonaniu znakomitej sopranistki p. Anety Kubackiej (córką SSO K. Kubackiej), której akompaniowała p. Małgorzata Westrych.

Przedstawiciele prawników polskich przygotowali dla dostojnego Jubilata drobne upominki, w tym m.in. dowcipne wiersze sławiące niezwykłość księdza Jana na tle szeregu innych Janów.

Niżej podpisana podkreśliła oddanie Jubilata środowisku prawniczemu, między innymi poprzez organizowanie:

- comiesięcznych mszy świętych dla prawników w każdą 3. niedzielę miesiąca,
- dorocznych pielgrzymek prawników polskich na Jasną Górę w październiku,
- dorocznych mszy świętych za zmarłych prawników w listopadzie,
- dorocznych spotkań opłatkowych prawników u metropolity krakowskiego (do 2005 r. u kardynała Franciszka MACHARSKIEGO, od 2006 r. u kardynała Stanisława DZIWI-SZA),
- dorocznych rekolekcji wielkopostnych dla prawników,
- szeregu pielgrzymek dla prawników (np. do Rzymu w 2003 roku, do Lourdes w 2007 roku, do Ziemi Świętej w 2008 roku),
- szeregu spotkań z wybitnymi osobistościami ze świata nauki, kultury i polityki.

Ogromna życzliwość Jubilata dla środowiska prawniczego przejawia się także w jego osobistym udziale w ostatniej drodze zmarłych prawników, w niezwykłym zaangażowaniu przy zakładaniu Stowarzyszenia ARS LEGIS, kultywującego osobę i dzieło patrona prawników św. Iwo Helory z Bretanii (1253–1303), w powołaniu rady duszpasterskiej złożonej z przedstawicieli prawników, która zbiera się w prywatnym mieszkaniu księdza Jubilata, a także i w tym, że dzięki swojej życzliwości i oddaniu dla prawników jest ksiądz prałat chętnie i często zapraszany na różne uroczystości rodzinne prawników i nigdy tych zaproszeń nie pozostawia bez aktywnego swego udziału, mimo wielu obowiązków w kurii, w parafii, w Sądzie Metropolitalnym czy w konfesjonale.

Srebrny Jubilat ksiądz dr Jan PASIERBEK niebawem będzie obchodzić złoty jubileusz 50-lecia kapłaństwa (czerwiec 2010 r.).

Katarzyna Wisłocka-Sieprawska

IZBA WARSZAWSKA

STANOWISKO ADWOKATÓW ZEBRANYCH NA NADZWYCZAJNYM ZGROMADZENIU IZBY ADWOKACKIEJ W WARSZAWIE 27 LUTEGO 2010 R.

Stanowisko Nr 1. Adwokaci zebrani na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Izby Adwokackiej w Warszawie uważają, że wstrzymanie prac nad projektem Nowa Adwokatura, ogłoszone przez Ministra Sprawiedliwości, ma wielkie znaczenie dla dalszych losów ustawy Prawo o adwokaturze. Wstrzymanie nie oznacza jednak niczego innego, jak „zawieszenie”, toteż jest zapowiedzią wznowienia prac po upływie nieokreślonego czasu. Wyrażamy przekonanie, że czas ten jest wielką szansą, której nie wolno zmarnować. Musi on być wykorzy-

stany przez Adwokatūrę w celu sformułowania pozytywnego komunikatu, oferty nowego otwarcia rozmów dla Ministerstwa Sprawiedliwości, uwzględniającej te punkty, w których rozmija się wizja władz państwowych i Adwokatury. Adwokatura nie może nie dostrzegać widocznych zmian w otoczeniu prawnym, zmian społecznych i zmian w formach wykonywania zawodu. Wymagają one otwartej dyskusji wśród członków Adwokatury i konkretnych propozycji rozwiązań legislacyjnych.

Wzywamy delegatów na nadchodzący Nadzwyczajny Zjazd Krajowy Adwokatury do podjęcia uchwały zobowiązującej Naczelną Radę Adwokacką do natychmiastowego podjęcia prac nad opracowaniem projektu pakietu legislacyjnego, uwzględniającego nie tylko Prawo o adwokaturze, ale i rozporządzenia wykonawcze oraz znowelizowane regulaminy zgromadzeń i inne akty wewnętrzne. Pakiet powinien też dotyczyć systemu działania wymiaru sprawiedliwości i świadczenia pomocy prawnej oraz stanu legislacji.

Adwokatura potrzebuje autentycznego otwarcia na szczerą dyskusję, podjęcia dialogu społecznego ze wszystkimi środowiskami prawników. Potrzebne nam są działania pozytywne, sprzedające, a nie reaktywne.

Stanowisko Nr 2. Adwokaci zebrani na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Izby Adwokackiej w Warszawie wyrażają kategorię sprzeciw wobec wszelkich prób połączenia zawodów adwokata i radcy prawnego bez uprzedniej zgody obydwu samorządów w tej kwestii.

Stanowisko Nr 3. Adwokaci zebrani na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Izby Adwokackiej w Warszawie wzywają Naczelną Radę Adwokacką do niezwłocznego powołania przy Naczelnej Radzie Adwokackiej Komisji do sprawy opracowania projektu nowej ustawy: „Prawo o ustroju adwokatury”.

DOROCZNE SPOTKANIE WARSZAWSKICH PRAWNIKÓW

W DOMU ARCYBISKUPÓW WARSZAWSKICH, 14 GRUDNIA 2009 R.

W dniu 14 grudnia 2009 r. w Domu Arcybiskupów Warszawskich przy ul. Miodowej 17 odbyło się doroczne spotkanie z prawnikami warszawskimi. Nieobecnego w tym dniu Ks. Arcybiskupa Metropolity Kazimierza Nycza zastępował jego biskup pomocniczy Ks. Tadeusz Pikus. Przemówienie w imieniu zgromadzonych prawników wygłosił adw. Przemysław Kłosiewicz. Podajemy poniżej tekst tego przemówienia.

Ekscelencjo, Czcigodny Księżu Biskupie,

W imieniu Duszpasterstwa Prawników Archidiecezji Warszawskiej pragniemy złożyć Ci najlepsze życzenia z okazji Świąt Bożego Narodzenia. Życzymy zdrowia, sił fizycznych i duchowych oraz błogosławieństwa Bożego we wszystkich Twych poczynaniach.

Prosimy też o przekazanie naszych życzeń Ks. Arcybiskupowi Metropolicie Warszawskiemu.

Duszpasterstwo nasze gromadzi przedstawicieli różnych zawodów prawniczych: sędziów, adwokatów, notariuszy, prokuratorów, radców prawnych. Będąc uczestnikami jego prac i działania niemal od początku, pozwolę sobie przypomnieć kilka zdarzeń poprzedzających jego powstanie i towarzyszących jego rozwojowi.

W dniu 6 lutego 1949 r. odbył się entuzjastyczny ingres Ks. Prymasa Stefana Wyszyńskiego do prokatedry warszawskiej. Już po kilku miesiącach władze komunistyczne rzucają pierwsze wyzwanie nowemu Prymasowi Polski, którego społeczne i publiczne zaangażowanie było dobrze znane. Usuwają krzyże z dnia 1 lipca 1949 r. z sal sądowych i dotychczasową przysięgę wyznaniową zastępują świeckim „przyrzeczeniem”. Społeczeństwo odbiera to jako uderzenie

nie w tradycje narodowe i religijne Kraju. Dostrzega też w tym obniżenie autorytetu Sądów. Jeszcze tylko przez 3 lata stary woźny sądowy w Sądzie Powiatowym w Płocku podbiega za każdym razem do świadka i unosi jego prawą rękę przy składaniu „przrzeczenia”...

W dniu 10 listopada 1949 r. następuje kolejny cios: rozwiązanie wszystkich stowarzyszeń i organizacji kościelnych, które bujnie rozwijały się w pierwszych latach powojennych, wśród nich Sodalicii Mariańskich, Krucjat Eucharystycznych, Katolickich Stowarzyszeń Młodzieży. U progu roku 1950 władze dokonują nowego zamachu – tym razem na Caritas oraz na jego ramię Caritas Academica. W dniu 20 marca 1950 r. ma miejsce zabór mienia kościelnego, tzw. dóbr martwej ręki. Pozbawia on Kościół podstaw działalności duszpasterskiej, oświatowo-wychowawczej i charytatywno-opiekuńczej.

Po roku tych wrogich działań władz – w dniu 14 kwietnia 1950 r. – Episkopat Polski podejmuje odważny, choć ryzykowny krok, zawierając z Rządem Porozumienie dotyczące działalności Kościoła w tzw. wówczas Polsce Demokratycznej.

Naciski jednak na Kościół, szykany i prześladowania nie ustają.

Wobec kolejnej próby ustawowej ingerencji już nie tylko w działalność, lecz w samą strukturę organizacyjną Kościoła padają z ust Ks. Prymasa na procesji Bożego Ciała w roku 1953 przed kościołem św. Anny pamiętne słowa: „Non possumus”.

W dniu 25 września 1953 r. po Mszy św. ku czci bł. Ładysława z Gielniowa, Patrona Warszawy, Ks. Prymas zostaje aresztowany.

Począwszy od roku 1949 laikat może się zbierać już tylko pod osłoną sal parafialnych lub na małych prywatnych spotkaniach i to pod stałą groźbą aresztowań i inwigilacji.

Powrót Ks. Prymasa w październiku 1956 r. otwiera przed Kościołem pewne możliwości działania. Episkopat ogłasza Wielką Nowennę przed Tysiącleciem Chrztu Polski. W Warszawie grupa członków dawnego „Odrodzenia” związanych z Osobą Ks. Prymasa Stefana Wyszyńskiego inicjuje powołanie duszpasterstwa zawodowego, postulowanego jeszcze w okresie przedwojennym. Szczególną rolę w powstaniu Duszpasterstwa Prawników odegrali tu adwokaci Bogumił Budka i Stanisław Janczewski, a spośród sędziów: Prezes Sądu Najwyższego Bronisław Dobrzański, sędzia Tadeusz Witkowski i inni.

Duszpasterstwo to od tego czasu nieprzerwanie prowadzi swoją działalność, odbywając stałe spotkania, biorąc udział w dorocznych rekolekcjach, pielgrzymkach, spotkaniach wigilijnych i organizowanych wykładach i odczytach dzięki społecznemu zaangażowaniu duszpasterzy i jego uczestników.

Pierwszym znaczącym jego dziełem było zorganizowanie Ogólnopolskiej Pielgrzymki Prawników na Jasną Górę w dniu 3 i 4 listopada 1957 r.

Duszpasterstwo Prawników włączyło się w program Wielkiej Nowenny i przygotowało do Jasnogórskich Ślubów Narodu. Przypomnijmy zatem przedmiot tych Ślubów. Były nim: ślubowanie wierności Kościołowi i jego Pasterzom, obrona Krzyża Św. w życiu osobistym i publicznym, wierność Ewangelii. Obrona małżeństwa, jego nierozzerwalność, obrona rodziny („Rodzina Bogiem silna”), obrona życia od jego poczęcia aż do naturalnej śmierci, katolickie wychowanie młodzieży, przestrzeganie prawa Bożego, walka z wadami narodowymi.

Wielka Nowenna objęła cały Kraj. Skupiała niezliczone rzesze wiernych, podobnie jak i następujące po niej Uroczystości milenijne. Poza odrodzeniem życia religijnego przyniosły one umocnienie jedności Narodu zdeintegrowanego przez wojnę, wrogie działania przesiedleńcze, industrializację i kolektywizację wsi, a nawet przez niegodziwe rozwiązania legislacyjne, np. wyraźnie zachęcające do rozwodów.

Nie bez przesady można powiedzieć, że Wielka Nowenna Narodu – jako fakt religijny i społeczny – przyczyniła się do poczucia jedności społeczeństwa i ducha solidarności wokół wielkich narodowych celów.

Znalazło to swój wyraz w kolejnych zrywach Narodu ku wolności, a przeciw stosowanej przemocy. Zrywom tym nadało zresztą ów specyficzny także religijny charakter. To poczucie jedności osiągnęło swój szczyt w ogólnej radości z wyboru Jana Pawła II – Papieża Polaka, a także w powszechnym odbiorze Jego Nauk w licznych pielgrzymkach do Ojczyzny.

W bieżącym roku – 2009 – obchodziliśmy 20-lecie odzyskania wolności i ustanowienia państwa prawa. Nadal oceniamy jego dorobek i spełnienie wielu nadziei.

Czasem jednak budzą się wątpliwości: Czy wolność ta nie przerodziła się niekiedy w swawolę, zwłaszcza w procesach prywatyzacyjnych lub w propagowaniu moralnego permissywizmu. I to zazwyczaj pod hasłami poszanowania praw jednostek i ich odrębności. Rodzi się pytanie, czy zjawiska te nie zagrażają prawu Bożemu, które strzec ślubowaliśmy? Czemu dziś tracimy czas na swary i kompromitujące waśnie? Czy zatem nie utraciliśmy tego przeżycia jedności, tak bohatersko wręcz wypracowanej przez pół wieku? Czy zapewniliśmy warunki równego rozwoju wszystkim grupom społecznym w kraju?

Jak więc przywrócić tę jedność – niezbędną przecież dla budowania w zgodzie i pokoju wspólnego dobra, jakim jest nasze Państwo?

Przyzwyczajiliśmy się spoglądać na Kościół w poszukiwaniu odpowiedzi na te, czy inne trudne pytania. Kościół jednak nie przedstawia nam gotowych rozwiązań...

Odpowiada natomiast słowami św. Jana Apostoła: „Pamiętajcie, coście wzięli i usłyszeli, zachowujcie to i czyńcie pokutę”.

Istotnie, nadszedł czas Adwentu, czas oczekiwania i refleksji. Zjawia się teraz Św. Jan Chrzciciel ze słowami Izajasza Proroka: „Torujcie drogę Panu, prostujcie ścieżki dla Niego. Wszelkie doliny będą podwyższone, a góry i wzniesienia będą obniżone. Kręte drogi staną się prostymi, a ostre będą wygładzone”.

Wówczas to Bóg – jak mówimy – „porzuci szczęście swoje. Wejdzie między swój lud ukochany, dzieląc z nim trudy i znoje”. Wtedy to w ubogim żłobie, w Kościele i w każdym domu zawita Objawienie Pańskie.

Tymi myślami dzielimy się, łamiąc między sobą opłatek.

Przemysław Kłosiewicz

IZBA WROCŁAWSKA

TYM RAZEM ZAGRALI „SKALDOWIE”

My Adwokaci możemy mówić już o tradycji koncertów, które są darem Izby dla mieszkańców Wrocławia. Odbywają się one od 3 lat, zawsze w okresie Świąt Bożego Narodzenia i – jak dotychczas – zawsze w kościołach naszego miasta.

W tym roku wystąpił zespół „Skaldowie” z misterium „Moje Betlejem” z muzyką Jacka Zielińskiego, słowami Leszka Aleksandra Moczulskiego, Marka Skwarnickiego i Ernesta Brylla. Koncert odbył się 24 stycznia br. w kościele pod wezwaniem św. Maksymiliana Kolbego.

Organizatorami tego koncertu była Wrocławska Adwokatura przy współpracy z Katolickim Radiem Rodzina, Duszpasterstwem Prawników we Wrocławiu, Wydziałem Programów Katolickich i Patriotycznych POLEST oraz SOCIETAS Sp. z o.o. Idee koncertu wsparli adwo-

kaci: Leszek Rojek, Adam Krej, Zbigniew Piątkowski, Edward Gorzelańczyk, Ewa Pawłowska, Grażyna Biernat, Wojciech Malicki, Andrzej Mękal, Mariusz Wysocki, Dorota Kwiecińska-Szelc, Sławomir Krześ, Daniel Maj, Jacek Wałęcki, Ireneusz Koksztys, Andrzej Hoffmann, Zbysław Ściagała, Barbara Józefowicz-Olczyk, Piotr Migaj, Andrzej Malicki, Krzysztof Król oraz prof. dr hab. Jacek Giezek.

Do kościoła przybyły wielkie rzesze publiczności mimo mrozu, śniegu i trudnych warunków drogowych. Wśród obecnych byli członkowie ORA, P.T. Koleżanki i Koledzy adwokaci i aplikanci adwokacy oraz ich rodziny.

Przybyłych powitał proboszcz tamtejszej parafii – Ks. Prałat dr Czesław Majda, który poprosił o zabranie głosu Dziekana ORA – adw. Andrzeja Malickiego oraz Dyrektora Katolickiego Radia RODZINA – Ks. Cezarego Chwilczyńskiego. Dziekan, trawestując słowa tytułu koncertu, mówił o tym, czym dla każdego z nas jest Betlejem, o tym co jest nadzieją i jaką radość daje dzielenie się i dawanie oraz o tym, że koncert ten, będąc darem od Adwokatury, jest jedynie potwierdzeniem, że nie tylko myślimy pragmatycznie, ale również chcemy i potrafimy być bezinteresowni.

Wieczór pełen zadumy rozpoczął występ Scholi Dominikanów ojca Andrzeja Bujnowskiego pod przewodnictwem Pani Małgorzaty Santorskiej.

Koncert prowadzony w narracjach ewangelizujących przez Pana Jana Budziaszka, perkusistę zespołu, wywoływał po każdym utworze spontaniczne i grzmiące oklaski, które po ostatnim utworze zaowocowały bisem.

Na koniec spotkania, na prośbę obecnych, Jacek Zieliński zaśpiewał „Ciemno tej nocy betlejemskiej było” – utwór do słów Ernesta Brylla z muzyką Andrzeja Zielińskiego. Skaldowie zagrali również dwa evergreeny: „Wiolonczelistkę” i „Kulig”.

To był wieczór pełen wzruszeń, radości i ciepła. Mamy nadzieję, że tradycja ta weszła już na stałe do kalendarza imprez Wrocławia i że przyczyni się, podobnie jak inne inicjatywy, do życzliwego postrzegania nas, Adwokatów Izby Wrocławskiej, w naszej małej ojczyźnie, nie tylko na płaszczyźnie zawodowej.

Barbara Józefowicz-Olczyk

SPRAWOZDANIE Z NADZWYCZAJNEGO ZGROMADZENIA IZBY ADWOKACKIEJ WE WROCŁAWIU, 20 LUTEGO 2010 R.

Dnia 20 lutego 2010 r. na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, w sali im. prof. Andrzeja Mycielskiego, odbyło się Nadzwyczajne Zgromadzenie Izby Adwokackiej we Wrocławiu. Powodem jego zwołania i zarazem tematem przewodnim było podjęcie uchwały wyrażającej stanowisko Izby Adwokackiej we Wrocławiu w przedmiocie m.in. przewidywanej likwidacji samorządów adwokackiego i radcowskiego, przymusowego połączenia zawodów adwokata i radcy prawnego, powołania tzw. „nowej adwokatury”, problemu zawodów prawnych oraz możliwości przechodzenia z jednego zawodu do drugiego, włącznie z obejmowaniem stanowiska sędziego i prokuratora, powołania nowego zawodu doradcy prawnego z uprawnieniami zastępstwa procesowego. Niezwykle istotnym zagadnieniem i jednym z głównych determinantów zorganizowania Nadzwyczajnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej we Wrocławiu była także konieczność zabrania głosu przez Izbę Adwokacką we Wrocławiu – w celu legitymowania stanowiska adwokatów na Nadzwyczajnym Krajowym Zjeździe Adwokatury, zaplanowanym na dzień 6 marca 2010 r.

Nadzwyczajne Zgromadzenie Izby Adwokackiej we Wrocławiu zostało otwarte przez adw. Andrzeja Malickiego – Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej we Wrocławiu, który przywitał przybyłych licznie adwokatów, a także, co warte podkreślenia, zgromadzonych znakomitych gości. Adw. Andrzej Malicki podkreślił już na wstępie wagę i cel Nadzwyczajnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej we Wrocławiu.

Wśród wielu zgromadzonych Gości znaleźli się m.in.: Senator – prof. dr hab. Leon Kieres, Wicemarszałek Województwa Dolnośląskiego – Grzegorz Roman, przedstawiciel Naczelnej Rady Adwokackiej – adw. Jacek Ziobrowski, będący zarazem Dziekanem Izby Opolskiej. Naczelny Sąd Administracyjny reprezentowała Pani Wiceprezes Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego – Sędzia Henryka Łysikowska, Tybunał Stanu zaś reprezentowali: Zastępca Przewodniczącego Trybunału Stanu – adw. Andrzej Grabiński, a także Sędzia Trybunału Stanu – adw. Lech Adamczyk, będący także członkami wrocławskiej Adwokatury. Obecni byli także poprzedni Dziekani ORA we Wrocławiu: adw. Stanisław Kuchta, adw. Wojciech Krzysztoporski, adw. Henryk Rossa.

Dziekan ORA we Wrocławiu adw. Andrzej Malicki wspomniał także Adwokatów, których w minionym roku pożegnaliśmy na zawsze, a byli to: adw. Witold Grygosiński, adw. Juliusz Jabłecki, adw. Kazimierz Głowacki, adw. Kazimiera Modes-Kurcio, adw. Gerard Piotr Modes, adw. Rafał Kosmański.

Jako pierwszy głos zabrał Wicemarszałek Województwa Dolnośląskiego – Pan Grzegorz Roman, który podkreślił rolę Adwokatury jako strażnika ochrony praw obywatelskich, a także jako gwaranta ochrony interesu publicznego. Chwilę później głos zabrał adw. Jacek Ziobrowski – przedstawiciel Naczelnej Rady Adwokackiej. Przedstawił on aktualny stan prac Naczelnej Rady Adwokackiej w komisji nadzwyczajnej, związany z projektami aktów prawnych dotyczących zmian ustawy Prawo o adwokaturze, planowanego połączenia zawodów adwokata i radcy prawnego, a także zmian w przepisach regulujących pozycję pełnomocnika procesowego. Mecenas Jacek Ziobrowski wspomniał także obchody 90. rocznicy odrodzonej Adwokatury, podczas których przedstawiciele adwokatury francuskiej i niemieckiej stwierdzili, że: „adwokatury nikt nie lubi”, mimo to, jak podkreślił Mecenas Jacek Ziobrowski, każda władza z niej korzysta, najczęściej po zakończeniu sprawowania władzy. Mecenas Ziobrowski odniósł się również do art. 17 Konstytucji RP w kontekście samorządności i związanej z tym decentralizacji władzy. Adw. Jacek Ziobrowski w swoim wystąpieniu podkreślał, że adwokatura, chcąc zachować samorządność, nie robi niczego złego. Nie walczy o nowe przywileje, lecz chce zachować jedynie stan obecny.

Krótko po przemówieniach głos zabrał powtórnie Dziekan ORA we Wrocławiu adw. Andrzej Malicki, który podziękował za liczne stawiennictwo. Adwokaci Izby Adwokackiej we Wrocławiu bowiem, co trzeba podkreślić, stawili się bardzo licznie. Było to widać, a i liczby potwierdziły, że wtedy gdy zachodzi konieczność, wrocławska Palestra jest reprezentowana należycie. Uprawnionych do udziału w Zgromadzeniu było 510 adwokatów, z których stawiło się, jak później stwierdziła komisja mandatowa, 370. Dziekan ORA we Wrocławiu – adw. Andrzej Malicki złożył także podziękowania adw. prof. dr. hab. Jackowi Giezkowi – Wicedziekanowi ORA we Wrocławiu, za pomoc w przygotowaniu Nadzwyczajnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej we Wrocławiu.

Prezydium Nadzwyczajnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej we Wrocławiu ukształtowało się w sposób następujący: Przewodniczący Zgromadzenia – adw. Kazimierz Cyrklewicz, I Zastępca Przewodniczącego – adw. Anna Słęczak, II Zastępca Przewodniczącego

– adw. Grażyna Biernat, Sekretarz Zgromadzenia – adw. Daniel Maj, Zastępca Sekretarza Zgromadzenia – adw. Łukasz Musiał.

Przystąpiono do wyboru komisji, które po ukonstytuowaniu przybrały następujący kształt: Komisja Mandatowa w składzie: adw. Andrzej Strumpf, adw. Jędrzej Majka, adw. Elwira Świerczyńska, adw. Ewa Kubica-Miłek, adw. Jadwiga Banaszewska; Komisja Wnioskowa w składzie: adw. Rainer Jasiński, adw. Wojmira Lewicka, adw. Magdalena Abrich, adw. Ewa Piechocińska, adw. Jerzy Michalak; Komisja Skrutacyjna w składzie: adw. Mariusz Wysocki, adw. Andrzej Mękal, adw. Agata Minta, adw. Arkadiusz Sobczak, adw. Filip Wrabec.

Dyskusja nad problematyką zawodów prawniczych, w tym szczególnie nad problemem połączenia zawodów adwokata i radcy prawnego, trwała ponad godzinę. Rozpoczęło ją wystąpienie Dziekana ORA we Wrocławiu – adw. Andrzeja Malickiego. Dyskusję, pobudzając innych do wzięcia w niej udziału – adw. Andrzej Malicki – Dziekan ORA we Wrocławiu rozpoczął od podkreślenia roli lobbingu na ustawodawcę w sprawach dotyczących Adwokatury i jego siły. W swoim wystąpieniu Dziekan Malicki wskazał także, że dzisiaj o zdanie na temat Adwokatury pyta się wszystkich, najmniej może się w tym zakresie wypowiadać sama Adwokatura. Do dyskusji na temat Adwokatury zaprasza się zwolenników projektu rządowego. Jest to więc, jak wskazał Dziekan ORA we Wrocławiu, element gry politycznej. Adw. Andrzej Malicki odwołał się w swoim wystąpieniu do tak ważnych zagadnień jak: kwestia samorządności i próby jej ograniczenia, swobody wypowiedzi i próby jej ograniczenia czy też problematyka naruszeń tajemnicy zawodowej. Adw. Andrzej Malicki – Dziekan ORA we Wrocławiu uważa, że nie można się tylko sprzeciwiać, ale trzeba dawać rozwiązania. O takich rozwiązaniach, chociażby w zakresie sądownictwa dyscyplinarnego dla wszystkich zawodów prawniczych, w tym także dla adwokatów, mówił Pan Dziekan w swoim wystąpieniu. Dziekan ORA we Wrocławiu poruszył także problemowe w istocie zagadnienie doradcy prawnego. W wyniku przemówienia, które spotkało się z niezwykle posłuchem, akces do dyskusji zgłosiło jeszcze kilku adwokatów.

Pierwszy w dyskusji po wystąpieniu Dziekana ORA we Wrocławiu zabrał głos adwokat Mirosław Gadziński. Oprócz stanowczego poparcia stanowiska Dziekana ORA we Wrocławiu Mecenasa Gadzińskiego postawił zasadnicze pytanie: jak dotrzeć do tych, którzy chcą decydować o nas bez nas. Wskazał także na nienależyte przygotowanie adwokatury do dzisiejszych zmian z powodu przekonania tej właśnie adwokatury o jej nietykalności.

Następnie głos w dyskusji zabrał Pan Mecenasa Stanisław Krzysik, który podzielił się ze zgromadzonymi swoimi doświadczeniami i wiedzą na temat historii adwokatury od roku 1949 r., a także przypomniał problematykę podziału zawodów na zawody: adwokata i radcy prawnego. Na zakończenie przemówienia Pan Mecenasa Krzysik podkreślił niezwykle ważną kwestię, mianowicie że Adwokatura powinna dążyć do tego, aby ze społeczeństwem się polubić i zostać przez nie zrozumiana.

Kolejną osobą, która wniosła swoje zdanie do dyskusji, była Pani adwokat Stanisława Szmaj-Świtała, której wiedza w zakresie zależności między zawodami adwokata i radcy prawnego jest bogata, bowiem Pani adwokat Szmaj-Świtała zanim została adwokatem, wykonywała zawód radcy prawnego. Pani Mecenasa wskazała na konieczność specjalizacji zawodów. Zaproponowała również, aby chronić znak Adwokatury, jako znak wyróżniający adwokatów z tzw. „starego naboru”. Takie działanie bowiem daje szansę rozróżnienia i pokazania klientowi, gdzie będzie miał szansę na dobrą obronę.

Ostatnią osobą zabierającą głos w dyskusji była Pani adwokat Barbara Grzybowska, która wniosła do dyskusji swojego rodzaju zdanie odmienne. Pani Mecenasa wskazała, że sama

idea połączenia zawodów nie powinna być niczym złym. Pani adwokat Grzybowska mówiła także o rozważeniu opłacalności rozdziału adwokatów od radców prawnych. Przytoczyła łacińską maksymę „cokolwiek czynisz, czyń roztropnie i myśl o końcu”. Na tym wystąpieniu zakończono dyskusję, której zamknięcia formalnie dokonał Przewodniczący Zgromadzenia – adw. Kazimierz Cyrklewicz.

Efektom zwołanego Nadzwyczajnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej we Wrocławiu była Uchwała Nadzwyczajnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej we Wrocławiu z 20 lutego 2010 r., która przed poddaniem jej pod głosowanie została przedstawiona przez adwokata Andrzeja Malickiego – Dziekana ORA we Wrocławiu. Autorami uchwały są adw. prof. dr hab. Jacek Giezek – Wicedziekan ORA we Wrocławiu i adw. Andrzej Malicki – Dziekan ORA we Wrocławiu. Została ona przyjęta bez poprawek i uwag w następującym kształcie:

UCHWAŁA

Nadzwyczajnego Zgromadzenia Izby Adwokackiej we Wrocławiu z 20 lutego 2010 r.

Nadzwyczajne Zgromadzenie Izby Adwokackiej we Wrocławiu – ożywione nadzieją, jaka płynie z przedstawionego w dniu 17 lutego 2010 roku przez Ministra Sprawiedliwości stanowiska w przedmiocie zawieszenia prac nad ustawą o zawodzie adwokata, a także zaproszenia przedstawicieli samorządu adwokackiego oraz radców prawnych do podjęcia wspólnego wysiłku, zmierzającego do przygotowania projektów zmian w ustawach dotyczących obu samorządów – odczytuje to stanowisko m.in. jako wyraz dostrzeżenia potrzeby zmian w całym wymiarze sprawiedliwości, których nie powinno się rozpoczynać od działań osłabiających Adwokaturę oraz likwidujących jej samorządność. Wobec bowiem coraz liczniejszych przejawów niepokojącego zjawiska powszechnej erozji prawa – zarówno na etapie jego stanowienia, jak i stosowania – zagwarantowanie bezpieczeństwa prawnego obywateli wymaga podjęcia działań, zapewniających utrzymanie silnej oraz niezależnej adwokatury, wyposażonej w instrumenty ochrony tajemnicy zawodowej oraz własne sądownictwo. Tylko bowiem niezależna i silna adwokatura spełniać może swoją misję współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich, a także skutecznie wpływać na stan obowiązującego prawa oraz zapewnić poprawę obniżających się standardów jego stosowania.

Nadzwyczajne Zgromadzenie Izby Adwokackiej we Wrocławiu – wychodząc naprzeciw oczekiwaniu Ministra Sprawiedliwości, dotyczącemu zaangażowania się Adwokatury w prace nad zmianami w obowiązującym prawie – nie może zrezygnować z przedstawienia swego stanowiska w przedmiocie przedłożonych przez Ministerstwo Sprawiedliwości „założeń do projektu ustawy o zawodzie adwokata”. Owe założenia – które w dniu dzisiejszym chcielibyśmy móc uznać już za nieaktualne – stanowią bowiem przejaw dążenia do zlikwidowania Adwokatury oraz jej struktur samorządowych w ich dotychczasowym kształcie oraz do wykreowania nowego zawodu, którego przedstawiciele, zwani adwokatami, pozbawieni zostaliby statusu oraz samorządowego wsparcia, a w rezultacie utraciliby zdolność – przede wszystkim w sporach między władzą a znacznie słabszym przeciwieństwem – do gwarantowania skutecznej ochrony prawnej. Przeciwno zmianom, które zmierzać miałyby w takim właśnie kierunku, Izba Adwokacka we Wrocławiu wyraża swój sprzeciw.

Jeśli celem proponowanych zmian miałyby być zagwarantowanie szerokiego i równego dostępu do zawodu adwokata, a także stworzenie nowoczesnego systemu kształcenia aplikantów oraz doskonalenia zawodowego adwokatów czynnych zawodowo, to zmiany zmierzające w takim kierunku – wobec faktu, że tak określone cele już dawno zostały osiągnięte

– należałoby ocenić jako mocno spóźnione i tym samym całkowicie zbędne. Pamiętając o tym, z jaką łatwością olbrzymia rzesza absolwentów studiów prawniczych – dzięki egzaminowi zorganizowanemu przez Ministerstwo Sprawiedliwości na poziomie wymagającym wiedzy jedynie podstawowej – mogła obecnie rozpocząć aplikację adwokacką oraz dostrzegając pełne otwarcie nieaplikacyjnej drogi do zawodu adwokata i radcy prawnego, z drugiej zaś strony nie tracąc z pola widzenia swoistego „zamknięcia się” innych zawodów prawniczych, w tym zwłaszcza szczególnie hermetycznego zawodu sędziego, zrealizowany już obecnie ze sporą nadwyżką postulat szerokiego dostępu do Adwokatury postrzegać chyba należy w kategoriach swoistej hipokryzji. Nie zaskakuje także „świeżością” cel w postaci doskonalenia zawodowego adwokatów czynnych zawodowo, albowiem doskonalenie takie organy samorządowe – bez potrzeby ministerialnej „zachęty” – już dawno uczyniły obowiązkiem każdego adwokata.

Gdyby jednak uznać, że zmiany na lepsze zawsze warto promować, to Adwokatura – dostrzegając skądinąd pilną potrzebę reformowania całego systemu wymiaru sprawiedliwości – gotowa jest w pełni zmiany takie poprzeć i w nich uczestniczyć, z tym jednak zastrzeżeniem, że nie mogą się one ograniczać do samej tylko Adwokatury, lecz w pierwszej kolejności należałoby nimi objąć sądownictwo i prokuraturę. Byłoby bowiem niezwykle ważne, aby przyświecające Ministerstwu cele, w przypadku adwokatów w znacznej mierze już osiągnięte, zostały odpowiednio dostosowane, a następnie zrealizowane w odniesieniu do innych zawodów prawniczych.

Nie należy także zapominać, że w swoistym kontekście założeń ustawy o zawodzie adwokata pojawił się projekt wprowadzenia nowego zawodu doradcy prawnego z uprawnieniami do zastępstwa przed sądami rejonowymi, z wyłączeniem spraw karnych i rodzinnych. Już obecnie dostrzegana wadliwość postępowań sądowych – wyrażająca się m.in. w nadmiernym formalizmie, stworzonym przecież nie w interesie obywateli, a przede wszystkim dla ułatwienia pracy sędziów – niejednokrotnie powoduje, że prawo do sądu jest ograniczane, a strona występująca z adwokatem, który pomylił się np. w zakresie opłaty, paradoksalnie jest w gorszej sytuacji niż w przypadku wystąpienia bez adwokata albo tylko z doradcą prawnym. Tworzenie tego rodzaju uregulowań prowadzi do wypaczenia wymiaru sprawiedliwości, co zdaje się także dostrzegać Trybunał Konstytucyjny, uznając np. część przepisów procesowych za niekonstytucyjne, gdyż w istocie bardziej chronią one rytualność sądownictwa, zamiast sprzyjać wypełnianiu przez nie konstytucyjnej roli sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Taki stan prawa Adwokatura kontestuje nie tylko dlatego, że wiążą się z nim istotne utrudnienia w wykonywaniu zawodu – przy sztucznym skądinąd założeniu, że adwokat nie ma prawa do błędu, sędziowskie pomyłki są zaś pozbawione znaczenia – ale przede wszystkim z uwagi na to, że stan ten narusza prawo obywateli w zakresie dostępu do sądu oraz prawo do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy.

Adwokatura – dążąc do zachowania swojej tożsamości – nie wyklucza jednocześnie możliwości przyjmowania radców prawnych, wykonujących zawód na zasadach odpowiadających wymaganiom dotychczasowego prawa o adwokaturze. Nadzwyczajne Zgromadzenie Izby Adwokackiej we Wrocławiu opowiada się więc za obraniem mieszczącej się w standardach państwa prawnego drogi dobrowolnego, a nie przymusowego łączenia zawodów adwokata i radcy prawnego. Łączenie przymusowe, mające wyraźnie polityczne zabarwienie, stanowiłoby wszak ingerencję w idee samorządności z ewidentnym naruszeniem przepisów Konstytucji RP (art. 17). Byłoby to jednocześnie pogwałcenie prawa adwokatów i radców prawnych do samostanowienia o tym, jaki zawód zamierzają wykonywać. Nadzwyczajne Zgromadzenie Izby Adwokackiej we Wrocławiu opowiada się więc za wyraźnym potwierdzeniem zasady

swobodnego przepływu między zawodami adwokata i radcy prawnego oraz za nadaniem tak ujętej zasadzie rangi ustawowej. Ów swobodny przepływ dotyczyć jednak powinien wszystkich zawodów prawniczych, z uwzględnieniem – co oczywiste – uwarunkowań ich wykonywania, umożliwiając adwokatom i radcom prawnym obejmowanie stanowisk sędziowskich i prokuratorskich. W tej kwestii powinna się wypowiedzieć Rada Zawodów Prawniczych, działająca przy Prezesie Trybunału Konstytucyjnego, uwzględniając przy opiniowaniu kandydatów ich postawę życiową, wiedzę prawniczą, dorobek naukowy oraz dotychczasową praktykę.

Pamiętać także należy, że samorząd z natury rzeczy ma charakter lokalny, jego centralizacja zaś faktycznie go osłabia, a w skrajnych przypadkach – nawet unicestwia. Alternatywą w stosunku do centralizujących samorząd propozycji tworzenia dużych izb, zawartej w projekcie „złóżen do projektu ustawy o zawodzie adwokata”, byłoby pełne otwarcie możliwości swobodnego łączenia się dotychczas działających izb adwokackich chociażby z uwagi na pewne funkcje samorządu, tj. doskonalenie zawodowe czy szkolenie aplikantów adwokackich.

Adwokatura zdaje sobie sprawę z pewnych słabości funkcjonowania sądownictwa dyscyplinarnego i potrzeby reformowania tej dziedziny samorządu. Nie można jednak przy tym nie zauważyć, że model postępowania dyscyplinarnego, jaki obejmuje sędziów, prokuratorów, a także przedstawicieli innych zawodów zaufania publicznego, również daleki jest od doskonałości. Stan taki nie może być jednak pretekstem do pozbawiania Adwokatury własnego sądownictwa dyscyplinarnego, czy też podejmowania prób jego „upaństwowienia”, łączącego się z ograniczeniem samorządności. Godną rozważenia i zaaprobowania jest koncepcja ustanowienia reguł prowadzenia postępowań dyscyplinarnych przez sądy składające się z sędziów-adwokatów należących do izb innych niż sam obwiniony.

Nadzwyczajne Zgromadzenie Izby Adwokackiej we Wrocławiu sprzeciwia się także dalszej liberalizacji ochrony tajemnicy zawodowej adwokata, która ustanowiona wszak została w interesie obywatela, nie zaś obrońcy lub pełnomocnika, któremu obywatel powierza swą sprawę. Należy zatem opowiedzieć się za rygoryzmem przewidzianym w art. 6 dotychczasowego prawa o adwokaturze, a przeciwko tworzeniu nowych wyjątków od wyrażonej w tym przepisie zasady. Poważny sprzeciw budzić musi tendencja do relatywizowania i osłabiania bezwzględności tajemnicy zawodowej.

Michał Sikora

VARIA

Instytut Allerhanda doradcą Parlamentu Europejskiego w zakresie legislacji prawa spółek

Centrum C-Law.org – międzynarodowa organizacja ekspercka z siedzibą w Krakowie, działając jako lider polsko-czesko-rumuńskiego konsorcjum obejmującego również afiliowanych ekspertów z ok. 10 innych krajów, w tym Instytut Allerhanda, zwyciężyło w organizowanym przez Parlament Europejski przetargu na doradztwo z zakresu europejskiego prawa spółek. Doradztwo będzie obejmowało merytoryczne uczestnictwo w procesie legislacyjnym, poprzez pomoc w ocenie skutków regulacji, przygotowywanie projektów roboczych oraz opiniowanie projektów aktów prawnych wpływających do Parlamentu Europejskiego bądź inspirowanych przez Parlament. Zakres zlecenia obejmuje prawo spółek oraz obszary związane, takie jak *corporate governance*, wybrane zagadnienia prawa upadłościowego, rynku kapitałowego oraz kwestie podatkowe odnoszące się do osób prawnych i przekształceń korporacyjnych.

Polska zajmuje w UE kilka ważnych stanowisk (choć ciągle nieadekwatnie do wielkości kraju), jednak zazwyczaj są one przyznawane według klucza narodowego bądź politycznego, a nie merytorycznego. W wielu przypadkach o przydziałach decydują narodowe „kontyngenty” przysługujące poszczególnym krajom członkowskim. Inaczej w otwartych konkursach – tutaj polskie osiągnięcia niestety ciągle pozostają dość słabe. Tym większym sukcesem jest zwycięstwo pochodzącego z polski ośrodka Centrum C-Law.org w bardzo prestiżowym i konkurencyjnym przetargu. Co więcej, Centrum C-Law.org było nie tylko częścią międzynarodowego konsorcjum, ale jego liderem. Należy przy tym podkreślić, że na wagę sukcesu wpływa również i to, że prerogatywy Parlamentu Europejskiego w zakresie prawodawstwa unijnego znacząco wzrosły w wyniku przyjęcia traktatu lizbońskiego. Oznacza to, że doradztwo eksperckie konsorcjum kierowanego przez Centrum będzie realizowane bezpośrednio na bardzo istotnym etapie procesu legislacyjnego UE.

Nie bez znaczenia jest także spojrzenie z perspektywy dyskusji nad stanem polskiej nauki. Międzynarodowy sukces pochodzącego z Polski ośrodka – i to na czele międzynarodowego konsorcjum – napawa optymizmem. Pokazuje ponadto skuteczność nowych form współpracy sieciowej opartej na międzyuczelnianej współpracy. Centrum C-Law.org jest właśnie siecią ekspertów z ośrodków uniwersyteckich oraz pozauniwersyteckich. Powstałe w 2004 r. w Krakowie Centrum C-Law.org działa jako niezależna organizacja ekspercka składająca się z prawników i ekonomistów z kraju i zagranicy. O Centrum C-Law.org było niedawno głośno w związku z zainicjowaniem w Polsce Instytutu Allerhanda jako ośrodka zaawansowanych studiów prawnych. Tutaj ujawnia się godny podkreślenia wkład Naczelnej Rady Adwokackiej w sukces całego przedsięwzięcia. Otóż NRA należy do grona instytucji, które jako pierwsze udzieliły wsparcia Instytutowi Allerhanda. Instytut Allerhanda będzie odgrywał kluczową rolę w realizacji prac na rzecz Parlamentu Europejskiego, działając na zlecenie

Centrum C-Law.org jako koordynator prac badawczych. Prace te będą realizowane zgodnie ze szczegółową metodologią przygotowaną przez Instytut Allerhanda, co obejmuje również przemyślaną strukturę organizacyjną całego konsorcjum, tak aby zapewnić efektywny system tworzenia i weryfikacji przygotowywanych opinii prawnych. W skład zwycięskiego konsorcjum oprócz Centrum C-Law.org i Instytutu Allerhanda weszły także: Instytut Nauk Prawnych Czeskiej Akademii Nauk, Wydział Prawa Uniwersytetu Cluj-Napoca (Rumunia) oraz Kancelaria Kubas Kos Gaertner – Adwokaci Sp.p.

Zwycięstwo w przetargu wiąże się z istotnymi korzyściami dla Polski. Przede wszystkim zwrócić należy uwagę na fakt, że polska organizacja ekspercka, poprzez zainicjowanie partnerstwa z Parlamentem Europejskim, pokazała możliwość koordynowania ponadgranicznej współpracy naukowej przez polski podmiot. Niewątpliwie przełoży się to na wzrost prestiżu na arenie unijnej Polski, która postrzegana zaczyna być jako kraj zaawansowany i dysponujący dużym potencjałem naukowym. Istotne jest również, że polscy eksperci uzyskują wpływ na tworzenie unijnej legislacji. Znaczenie tego faktu trudne jest do przecenienia, ponieważ prawodawstwo o realnej sile oddziaływania nie jest tworzone wyłącznie na poziomie politycznym, lecz również na etapie prac eksperckich, co wynika m.in. z rosnącego stopnia skomplikowania legislacji. Włączenie w ten proces polskiej myśli prawniczej, w połączeniu z nowatorskimi metodami stosowanymi w badaniach Centrum C-Law.org i Instytutu Allerhanda (ekonomiczna analiza prawa, ocena skutków regulacji) pozwala mieć nadzieję na zadowalający rozwój unijnej legislacji, także z punktu widzenia Polski.

Katarzyna Stryjniak

Adwokat w filmie „Dom”. Szlachetny obrońca z obozowym tatuażem

W czasach gdy aplikantom uczącym się adwokackiego fachu coraz trudniej o kontakt z praktyką i nie mają od kogo uczyć się błyskotliwych oracji, warto zwracać uwagę na przykłady adwokackich postaw i przemówień przedstawionych w sztuce filmowej. Jeden ze znakomitych – choć dziś nieco zapomnianych – obrazów adwokata w filmie pojawił się w telewizyjnym serialu „Dom”¹. Przypomina go ostatnio komercyjny kanał Kino Polska.

Motyw szlachetnego adwokata pojawia się w odcinku IX – „Po obu stronach muru”. Jego akcja rozgrywa się w 1956 roku. Jeden z mieszkańców tytułowej warszawskiej kamienicy, lekarz Sergiusz Kazanowicz (w tej roli Tadeusz Janczar) zostaje oskarżony o zabójstwo esesmana Erwina Schulza, swojego byłego oprawcy z obozu koncentracyjnego. Jego sąsiedzi, na czele z dozorcą Popiołkiem (Wacław Kowalski), proszą adwokata o obronę, uważając Kazanowicza za człowieka szlachetnego. Adwokat (Tadeusz Łomnicki) oświadcza, że podejmie się obrony za darmo, gdyż sam też był więźniem obozu koncentracyjnego.

Podstawową linią obrony ma być udowodnienie, że oskarżony, mimo upływu 11 lat od zakończenia wojny, nadal odczuwa silną traumę i to mogło go pchnąć do zabójstwa. Jego

¹ „Dom”, serial telewizyjny nakręcony w latach 1980–2000, reżyseria: Jan Łomnicki, scenariusz i dialogi: Jerzy Janicki i Andrzej Mularczyk. Dostępny na DVD, dystrybutor: Telewizja Polska SA.

psychiczne kłopoty potwierdzają zresztą mieszkańcy kamienicy zeznający jako świadkowie. Sam Kazanowicz odmawia tej linii obrony, twierdząc, że zabił z premedytacją. Adwokat przypomina jednak zasadę, że w swojej pracy jest niezawisły od klienta, a jego obowiązkiem jest działanie na korzyść człowieka, którego broni.

Następuje scena mowy obrończej – początkowo zaskakującej dla widzów, ale jakże błyskotliwej. Kończy się na łagodnym wyroku dwóch lat pozbawienia wolności w zawieszeniu na trzy lata.

Przytoczmy tę scenę w całości. Kazanowicz na ławie oskarżonych, a na miejscach dla publiczności jego sąsiedzi z jednej kamienicy. Wśród nich – Ryszard Popiołek i Andrzej Talar (Tomasz Borkowy).

ADWOKAT: Wysoki Sądzie! Ten oto człowiek [wskazuje na Kazanowicza] jest winny zarzucanego mu czynu...

POPIOŁEK: Koniec świata!

ADWOKAT: ...ale my tutaj, Wysoki Sądzie, według mojego przekonania, nie zebraliśmy się tutaj, by stwierdzić czy jest winien. Jest winien!

[Poruszenie na sali]

TALAR: [ironicznie do ucha sąsiada] Aleś pan znalazł adwokata...

ADWOKAT: Ale nie być niewinnym wcale nie oznacza, że musi być ukarany. Kodeks przewiduje względy dla osób, które zabiły pod wpływem wzruszenia, afektu. Wysoki Sądzie, z którego roku pochodzi ten kodeks? Z 1932, z roku w którym nie było jeszcze Gestapo. Ulica Szucha kojarzyła się wyłącznie z Ministerstwem Wyznań i Oświecenia Publicznego. Kiedy mydło robiono jeszcze z kazeiny, a nie z ludzi. Kiedy Oświęcim to była dziura zabita deskami, a lasek w Palmirach był po prostu lasem. Nic jeszcze w tym roku nie wiadano. Nic! Jakież to więc wówczas mogły się zdarzać wzruszenia? Afekty, pod wpływem których popełniano przestępstwa? Zazdrość? Przyłapanie niewiernej żony na gorącym uczynku? Obrza honoru i czci niewieściej? Afekt to tylko wyraz, który mieści w sobie dowolną ilość znaczeń. Tylko wyraz. A obóz? Dla tych, co mieli szczęście urodzić się po 1945 roku, ten wyraz – obóz – pozostanie tylko słowem, wyrazem, pojęciem. Ale nie dla mnie, Wysoki Sądzie...

[Adwokat odwiją rękaw togi, pokazując sędziemu wytatuowany na przedramieniu numer obozowy]

...i nie dla oskarżonego (...). Dla nas wszystkich ten wyraz mieści w sobie więcej pojęć, niż są go zdolne wyposażać leksykony: rampa, komory gazowe, cyklon B, strafkomando, kapo... Czy mam dalej wyliczać? To ja wyliczam okoliczności, pod wpływem których oskarżony mógł doznać silnego wzruszenia, afektu. On myślał wyłącznie już tylko o tym. Wyłącznie o tym! Taki stan zwykliśmy nazywać obsesją, a nie jest to stan normalny...

KAZANOWICZ: Przestańcie! Ja nie jestem żadnym wariatem! Przestańcie!

ADWOKAT: Ten wariat, Wysoki Sądzie, nie wie, że jest wariatem. Owszem, była w nim wola zabójstwa, ale nie była to wola zbrodnicza. Niech Wysoki Sąd nie wydaje wyroku uniewinniającego, albowiem ten człowiek jest winien. Ale niech sąd go nie karze. Albowiem *non bis in idem*, nie można karać po raz drugi za to samo. On nie zabił Erwina Schulza. On tylko ugodził trupa, którego Wysoki Sąd skazałby uprzednio na karę śmierci za bezmiar jego zbrodni. Jest winien, ale nie musi być ukarany. Ja, numer 569284, proszę o sprawiedliwy wyrok dla numeru 454047. Setki tysięcy takich numerów u nas w Polsce i na całym świecie z uwagą czekają na wyrok Wysokiego Sądu.

Paweł Rochowicz

Ogólnopolski Konkurs Krasomówczy, Kraków, 22–25 kwietnia 2010 r.

Ogólnopolski Konkurs Krasomówczy jest cyklicznym projektem organizowanym przez Europejskie Stowarzyszenie Studentów Prawa ELSA Poland. Konkurs, w którym udział biorą studenci wydziałów prawa i administracji z całej Polski, przebiega w dwóch etapach. W pierwszej połowie marca w piętnastu miastach w Polsce odbywają się Lokalne Konkursy Krasomówcze, które stanowią eliminacje do Ogólnopolskiego Konkursu Krasomówczego. Uczestnictwo w Konkursie polega na wygłoszeniu dziesięciminutowej mowy kończącej postępowanie przed sądem pierwszej instancji. Podstawy wystąpień uczestników stanowią kazusy z prawa karnego, cywilnego oraz administracyjnego przygotowane na podstawie spraw sądowych. Każdej ze stron przysługuje prawo do trzyminutowej repliki. Wystąpienia uczestników oceniane są przez Jury, a zwycięzcy Lokalnych Konkursów Krasomówczych awansują do Finału Ogólnopolskiego Konkursu Krasomówczego, który odbywa się w oparciu o identyczne zasady jak w przypadku eliminacji lokalnych. Podczas OKK w skład Jury wchodzi wybitni przedstawiciele polskiej nauki oraz palestry. Finał ogólnopolski Konkursu jest imprezą o szerokim wydźwięku zarówno w środowisku prawniczym, jak i w mediach. Jest to projekt niezwykle widowiskowy oraz spotykający się z dużym zainteresowaniem studentów i bardzo przychylnymi reakcjami pracowników naukowych i prawników-praktyków. Szerokie audytorium stanowią zaproszeni goście: kadra akademicka, prawnicy, firmy i instytucje współpracujące z ELSA oraz studenci.

W tym roku finał Ogólnopolskiego Konkursu Krasomówczego jest organizowany przez Grupę Lokalną ELSA Kraków. Finał odbędzie się w dniach 22–25 kwietnia 2010 r. w Auli Reprezentacyjnej Collegium Novum Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie.

Grupa Lokalna ELSA Kraków działa na Wydziale Prawa i Administracji UJ od 1991 r. Jest jednym z najbardziej aktywnych i prężnie rozwijających się oddziałów ELSA w Polsce. Obecnie liczy ponad 80 członków – zarówno z Uniwersytetu Jagiellońskiego, jak i z Krakowskiej Akademii im. Andrzej Frycza Modrzewskiego oraz około 70 kandydatów do członkostwa. ELSA Kraków co roku organizuje szereg projektów lokalnych, skierowanych przede wszystkim do studentów prawa i administracji. Wśród nich wymienić można wydziałowe konkursy, seminaria, konferencje, debaty z udziałem wykładowców akademickich i prawników-praktyków oraz praktyki studenckie. ELSA Kraków jest również niezwykle aktywna na polu ogólnopolskim.

XXVII Mistrzostwa Narciarskie Adwokatury, Szczyrk 2010. Sprawozdanie

W cieniu wielkich wydarzeń sportowych, jakie rozgrywały się na arenach Zimowych Igrzysk Olimpijskich w Vancouver adwokaci, aplikanci adwokaccy oraz członkowie ich rodzin uczestniczyli w swoim małym święcie sportów zimowych. W dniach 18–21 lutego 2010 r. w Szczyrku odbyły się już po raz XXVII Mistrzostwa Adwokatów w Narciarstwie. Komitet Organizacyjny przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Kielcach pod patronatem adw. Jerzego Zięby, Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w Kielcach, oraz adw. Stanisława Estreicha, Przewodniczącego Komisji Integracji Środowiskowej Sportu, Turystyki i Wypoczynku NRA uczynił ze swej strony wszystko, aby uczestnicy Mistrzostw mieli zapewnione jak najlepsze

warunki do sportowej rywalizacji, zabawy i wypoczynku. Tę zimową adwokacką olimpiadę swą obecnością zaszczylicili przedstawiciele Naczelnej Rady Adwokackiej z Panią Prezes Joanną Agacką-Indecką na czele, która objęła honorowy patronat nad mistrzostwami.

Duch sportowej rywalizacji oraz towarzyszące jej emocje w niczym nie ustępowały tym zza oceanu. Spotkanie tak licznej grupy przedstawicieli środowiska adwokackiego z różnych regionów Polski upłynęło w prawdziwie sportowej atmosferze, dobra zabawa stała się okazją do wzajemnego poznania oraz integracji naszego środowiska. Pobyt w Szczyrku mógł zadowolić nawet najbardziej wymagających, dostarczając wszystkim wielu miłych wrażeń, przede wszystkim sportowych, ale i estetycznych, kulturalnych, naukowych oraz – co warto podkreślić – nawet kulinarnych.

Uczestnicy zostali zakwaterowani w atrakcyjnie położonym hotelu Orle Gniazdo (najwyżej położonym hotelu w tej części Beskidów), z którego okien podziwiać można było panoramę doliny Żylicy oraz pasmo Beskidu Śląskiego wraz z jego najwyższym szczytem Skrzyczne. Droga do miasta prowadziła krętymi spiralami w dół, mimo to nie brakowało chętnych do forsownej, ale zapewniającej piękne widoki przechadzki.

Choć równie przyjemnie można było spędzać czas, będąc czynnym zmagania na stokach obserwatorem – powiedzmy szczerze – czynnym inaczej, to przecież zmagania na stokach stanowiły istotę i podstawowy cel mistrzostw. Rozpocząć wypada zatem od tego najistotniejszego elementu. Na specjalnie przygotowanych i zamkniętych trasach narciarskich: „Kaimówka” oraz „Kubalonka” w sportowych zmaganiach wzięło udział aż 218 adwokatów i aplikantów adwokackich. Przewidziano dla nich szereg konkurencji, podzielonych według kategorii płci i wieku, a obejmujących slalom gigant, snowboard oraz bieg narciarski. Oceniano nie tylko szybkość zjazdu, ale i technikę. Przede wszystkim należało zaś pamiętać, że meta jest jedna, a narty są dwie. W slalomie w kategorii kobiet do 35 lat na podium stanęły: Magdalena Biłek-Kluska (I miejsce), Magdalena Czerwień (II miejsce) oraz Magdalena Goetel (III miejsce). W kolejnej kategorii – kobiet powyżej 35. roku życia – zwyciężyły: Joanna Lassota (I miejsce), Róża Dembska-Biela (II miejsce) i Monika Haczekowska (III miejsce). W kategorii mężczyzn do 35 lat w slalomie punktowane miejsca zajęli: Łukasz Jura (I miejsce), Mateusz Szymański (II miejsce) i Przemysław Grzyb (III miejsce). Wśród mężczyzn w wieku 36–50 lat najlepsi byli: Tomasz Karnkowski (I miejsce), Rafał Kos (II miejsce) oraz Jacek Sikora (III miejsce). Natomiast w kategorii mężczyzn z przedziału wiekowego 51–65 lat najlepsze czasy uzyskali: Wieńczysław Grzyb (I miejsce), Wojciech Krzysztofek (II miejsce) i Andrzej Wosiński (III miejsce). Spośród startujących mężczyzn w wieku powyżej 65. roku życia najlepszy był Stanisław Rymar, a kolejne punktowane miejsce zajął Jerzy Michalewski. W kategorii dzieci adwokatów najlepsze miejsca zajęli: Aleksandra Bałys i Katarzyna Indecka. W slalomie na snowboardzie zwyciężyły wśród pań: Justyna Migas (I miejsce), Jagoda Przybycień (II miejsce) oraz Karolina Bedryj (III miejsce), a na podium spośród panów miejsca zajęli: Bartłomiej Cabała (I miejsce), Wojciech Wyroba (II miejsce) i Radosław Domalewski (III miejsce). Z kolei w zawodach biegowych kobiet do 35. roku życia najlepsze okazały się: Katarzyna Kita (I miejsce) oraz Joanna Schoen (II miejsce), Joanna Sawczuk (III miejsce), zaś w kategorii pań powyżej 35. roku życia: Joanna Lassota (I miejsce), Klaudia Semeniuk (II miejsce), Krystyna Buzek-Garzyńska (III miejsce). W biegach mężczyzn do 35 lat – Piotr Dorniak (I miejsce), Łukasz Klempouz (II miejsce) i Mateusz Szymański (III miejsce), od 36 do 50 lat: Rafał Kos (I miejsce), Jacek Franek (II miejsce), Artur Latawiec (III miejsce), od 51 do 65 lat: Cezary Lipko (I miejsce), Piotr Jasiejko (II miejsce), Andrzej Wosiński (III miejsce) oraz powyżej 65 lat: Jerzy Michalewski (I miejsce) i Stanisław Rymar (II miejsce). W dwuboju kobiet w kategorii wiekowej do 35 lat na podium stanęły: Joanna

Sawczuk (I miejsce), Katarzyna Kita (II miejsce) oraz Joanna Schoen (III miejsce), a w kategorii powyżej 35. roku życia odpowiednio: Joanna Lassota (I miejsce), Krystyna Buzek-Garzyńska (II miejsce), Klaudia Semeniuk (III miejsce). Natomiast w dwuboju mężczyzn kolejne miejsca zajęli Stanisław Rymar (I miejsce) i Jerzy Michalewski (II miejsce) – w grupie powyżej 65. roku życia, Andrzej Wosiński (I miejsce), Janusz Długopolski (II miejsce), Andrzej Puchniarski (III miejsce) – w grupie wiekowej 51–65 lat, Rafał Kos (I miejsce), Jacek Franek (II miejsce), Mariusz Tomasik (III miejsce) – w grupie wiekowej 35–50 lat oraz Łukasz Jura (I miejsce), Mateusz Szymański (II miejsce), Piotr Dorniak (III miejsce) – w grupie do lat 35. W kategoriach OPEN przewidzianych dla gości, w slalomie kobiet na kolejnych miejscach uplasowały się: Justyna Mazurkiewicz, Dorota Kaleta, a w biegach narciarskich kobiet najlepszy czas spośród wszystkich startujących Pań osiągnęła Teresa Kurcysz-Furmanik. W kategorii dzieci adwokatów najlepsze miejsca zajęły: Aleksandra Bałys i Katarzyna Indecka. W osiągnięciu tak świetnych wyników pomogły nie tylko wspaniałe warunki – pogoda dopisywała właściwie przez cały czas, ale i żarliwy doping kolegów, którzy sami w zawodach nie startowali. Poza tym jeszcze raz udowodniono, że adwokaci zwyciężać lubią i potrafią.

Jak już jednak wspomniano, nie tylko wydarzenia sportowe zadecydowały o udanym przebiegu mistrzostw. Po wyczynach narciarskich miło upływał czas przy dźwiękach nowych i starszych przebojów granych przez zespół muzyczny podczas Balu Komandorskiego. Dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej w Kielcach – Jerzy Zięba powitał wszystkich przybyłych, życząc im powodzenia w rywalizacji sportowej, a poprzez wspólną zabawę zacieśniania więzi koleżeńskich i środowiskowych. Przypomniwał również, że niewiele jest podobnych okazji, w których adwokaci mogą pozwolić sobie na równie beztrudne spotkania, dlatego tym cenniejszy jest zwyczaj odbywania corocznych igrzysk Palestry. Dopelnieniem tej oficjalnej części wieczoru było uroczyste ogłoszenie nazwisk zwycięzców zawodów w slalomie, których nagrodzono medalami. Nagrody książkowe oraz programy prawnicze ufundowały natomiast wydawnictwa C.H. Beck i Wolters Kluwer. Miłym zaskoczeniem dla pozostałych było natomiast wręczenie pamiątkowych medali także osobom, którym nie udało się zdobyć punktowanych miejsc, w myśl hasła, że wszyscy, póki walczą, są zwycięzcami, wyrzucę zresztą na odznakach. Jeszcze sympatyczniejsza niespodzianka czekała uczestników następnego wieczora, kiedy zorganizowano kolację biesiadną na wolnym powietrzu. Przy dźwiękach góralskiej kapeli, przy ognisku, którego blask odbijał się od śniegu, zupa gulaszowa smakowała wybornie. Zadbano bowiem o odpowiedni dla dzielnych zawodników wikt. Grillowane specjalne i aromatyczny grzaniec lub zimne piwo z beczki były w stanie zregenerować nawet najbardziej nadwątłone wysiłkiem fizycznym siły i przywrócić stosowny poziom kalorii.

Ponieważ zaś w zdrowym ciele zdrowy duch, w programie znalazły się także akcenty naukowo-kulturalne. Pani profesor Małgorzata Khys z Katedry Medycyny Sądowej Collegium Medicum Uniwersytetu Jagiellońskiego wygłosiła wykład „Bezpieczeństwo pacjenta w systemie opieki zdrowotnej”. W swym zajmującym wystąpieniu Pani Profesor skupiła się na problematyce błędów medycznych i ich rodzajów, a mianowicie błędów: decyzyjnego, wykonawczego, organizacyjnego, opiniodawczego oraz kompleksowego (organizacyjno-decyzyjnego). Następnie omówiła podejście do błędów medycznych w systemach opieki lekarskiej różnych krajów. Tytułem przykładu można przywołać, że w Danii uznaje się, iż za błąd odpowiada system jako taki. Jeżeli osoba, która popełniła błąd, sama zgłosi ten fakt, nie poniesie za to odpowiedzialności, lecz dany przypadek stanie się przedmiotem dyskusji w środowisku medycznym – w celu uniknięcia takich sytuacji w przyszłości.

Z zainteresowaniem wysłuchano również wykładu Mecenasa Janusza Długopolskiego, który przedstawił aktualny stan prac nad ustawą dotyczącą „prawa szlaku”, jakże konieczną dla dalszego rozwoju możliwości uprawiania sportów zimowych oraz turystyki, zwłaszcza w rejonach górskich.

Kulturalnym dopełnieniem był następujący po wykładzie przedpremierowy pokaz filmowej wersji sztuki według opowiadania Romana Brandstaettera „Ja jestem Żyd z «Wesela»”, zarejestrowanej w Teatrze Starym w Krakowie 15 grudnia 2009 r. Sztuka zadaje niezwykle istotne – zarówno z punktu widzenia moralnego, jak i czysto prawniczego – pytanie: na ile artysta, tworząc swoje dzieło, może ingerować w cudzą prywatność i tę prywatność wykorzystywać. Widzów urzekła przy tym znakomita kreacja Jerzego Nowaka w tytułowej roli karczmarza Hirscha Singera. Wart podkreślenia jest fakt, że realizację przedsięwzięcia sfinansowała – występując w roli mecenasa kultury polskiej – Naczelna Rada Adwokacka. Natomiast jego konsultantem merytorycznym i pomysłodawcą był Mecenas Stanisław Kłysz z krakowskiej Okręgowej Rady Adwokackiej. Spektakl grany jest nieprzerwanie od 1993 roku.

Pozostaje tylko pogratulować organizatorowi i gospodarzowi Mistrzostw, Dziekanowi ORA w Kielcach adw. Jerzemu Ziębie, pomysłów i staranności w ich realizacji, uczestnikom zaś podziękować za miłą atmosferę i wspólnie spędzony czas. Dzięki temu XXVII Mistrzostwa Adwokatów w Narciarstwie połączyły rywalizację sportową i rozrywkę, tak jak połączyły adwokatów i aplikantów adwokackich z różnych Izb z całej Polski.

Dagmara Gruszecka

Zakończyła się I edycja Konkursu „Książka prawnicza najbardziej przydatna w praktyce wymiaru sprawiedliwości”

Organizacja Konkursu „Książka prawnicza najbardziej przydatna w praktyce wymiaru sprawiedliwości” to inicjatywa LexisNexis Polska. Jego celem jest promowanie publikacji o najwyższym poziomie merytorycznym, które ułatwiają pracę przedstawicielom wymiaru sprawiedliwości oraz poszerzają wiedzę i wprowadzają w arkana praktyki młodych adeptów zawodów prawniczych. Konkurs ma za zadanie wskazywać takie tytuły, nagradzać ich autorów i propagować ideę profesjonalnej informacji prawniczej. Na decyzję o jego rozpisaniu miały także wpływ wyniki badań LexisNexis Polska przeprowadzone wśród praktyków prawa. Wskazują one na duże zapotrzebowanie na specjalistyczną i wskazującą konkretne rozwiązania informację, stanowiącą istotny element pracy prawnika praktyka. Do konkursu przedstawiciele środowiska prawniczego zgłaszają publikacje zarówno wieloletnich praktyków, jak i młodych autorów.

W jury Konkursu zasiadają: Jacek Gudowski, sędzia Sądu Najwyższego, członek Kolegium Redakcyjnego „Przeglądu Sądowego” (Przewodniczący), Mirosław Bączyk, sędzia Sądu Najwyższego, profesor Uniwersytetu im. M. Kopernika w Toruniu, Małgorzata Gersdorf, sędzia Sądu Najwyższego, profesor Uniwersytetu Warszawskiego, członek Kolegium Redakcyjnego „Przeglądu Sądowego”, Jan Kremer, sędzia Sądu Apelacyjnego w Krakowie, Henryk Pietrzowski, sędzia Sądu Najwyższego, Krzysztof Pietrzykowski, sędzia Sądu Najwyższego, profesor Uniwersytetu Warszawskiego, członek Kolegium Redakcyjnego „Przeglądu Sądowego”,

Barbara Trębska, sędzia Sądu Apelacyjnego w Warszawie, Klaudia Szawłowska-Milczarek, Zastępca Redaktora Naczelnego, LexisNexis Polska.

Laureatem pierwszej edycji z 2009 roku za książkę „Dostępność skargi kasacyjnej w procesie cywilnym” został **Tadeusz Zembrzusi**, doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Postępowania Cywilnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Autor otrzymał nagrodę w wysokości 10 000 zł, roczny dostęp do elektronicznego serwisu prawniczego LexisNexis Lex Polonica oraz roczną prenumeratę „Przeglądu Sądowego”. Nagrodę wręczył podczas uroczystości, która odbyła się 23 lutego 2010 r. w Sądzie Najwyższym w Warszawie, redaktor naczelny „Przeglądu Sądowego” profesor Tadeusz Ereciński.

Organizatorzy mają nadzieję, że kolejne edycje Konkursu staną się ważnym impulsem do tworzenia publikacji o najwyższym poziomie merytorycznym. Dodatkowych informacji o Konkursie udziela Anna Samsel, tel.: 609 266 082, mail: biuro@asamsel.pl.



Informacja o XXXII Mistrzostwach Polski Adwokatów w Tenisie Ziemnym – w dniach 2–6 czerwca 2010 roku

Okręgowa Rada Adwokacka w Krakowie organizuje tegoroczne Mistrzostwa Polski Adwokatów w Tenisie Ziemnym w dniach 2–6 czerwca.

W skład Komitetu Organizacyjnego Mistrzostw Polski wchodzi adw. Kinga Kopnopka, adw. Dominika Górnik-Kasperek i adw. Paweł Gieras.

Mistrzostwa rozgrywane będą na kortach KS Wieczysta w Krakowie przy ul. Maissnera, a w przypadku załamania pogody alternatywnie w halach tenisowych AWF przy al. Jana Pawła II.

Przeprowadzeniem strony sportowej Mistrzostw zajmie się firma 4-Ever Sport, która odpowiedzialna będzie za przygotowanie kortów do wymogu mistrzostw, przeprowadzenie losowań i zawodów od strony organizacyjnej, zapewnienie sędziów zawodów oraz osób z uprawnieniami do udzielania pomocy medycznej w trakcie Mistrzostw.

Zarezerwowano miejsca zakwaterowania uczestników (hotel Royal, hotel Małtański, hotel Na Gródku).

W dniu 4 czerwca zaplanowana jest impreza integracyjna, a w dniu 5 czerwca bal dla uczestników Mistrzostw.

Zgłoszenia do 10 maja 2010 r. na adres ORA w Krakowie, ul. Batorego 17, 31-135 Kraków. Fax 12/6335763, ora.krakow@adwokatura.pl.

SZPALTY PAMIĘCI

Adw. Andrzej Marcinkowski (1929–2010)

Gdańsk, dnia 19 marca 2010 r.

Pani Mec. Barbara Marcinkowska
Poznań

Szanowna Pani!

Z dużym smutkiem przyjąłem wiadomość o śmierci śp. Pana Mecenasa Andrzeja Marcinkowskiego.

Pozostał On w mojej pamięci jako człowiek wyjątkowy, wielkiego formatu duchowego, rozległych zainteresowań i ogromnej wiedzy, a przy tym bardzo skromny. Przez całe swoje długie życie zawodowe stał na straży godności zawodowej. Będąc cenionym i szanowanym prawnikiem, zaangażowanym w sprawy samorządu adwokackiego, nie uchylał się też od służby państwowej. Najpierw jako wiceminister sprawiedliwości, później jako podsekretarz stanu w Kancelarii Prezydenta RP, w okresie gdy piastowałem ten urząd.

Jego niezwykle zalety – kompetentnego i prawnego człowieka sprawiły, iż zapropo-
nowałem Mu następnie współpracę w powołanej przez siebie Fundacji „Instytut
Lecha Wałęsy”. Nigdy mnie nie zawiódł.

Nie będę niestety mógł uczestniczyć w uroczystościach pogrzebowych, gdyż wyjeżdżam za granicę, ale całym sercem i modlitwą będę w tych bolesnych chwilach z Panią i wszystkimi Bliskimi oraz Przyjaciółmi Zmarłego, składając słowa szczerych kondolencji.

Lech Wałęsa

W dniu 13 marca 2010 r. zmarł w Poznaniu, po ciężkiej chorobie, nasz Kolega śp. adw. Andrzej Marcinkowski.

Urodził się w Poznaniu w dniu 28 lutego 1929 roku w rodzinie inteligenckiej. Jego ojciec zginął w Katyniu w stopniu kapitana artylerii.

W 1942 roku w Wilnie wstąpił do Szarych Szeregów. Od czerwca 1942 roku do końca Powstania Warszawskiego mieszkał w Warszawie, gdzie uczęszczał do taj-

nego gimnazjum im. Stefana Batorego. Tam też uczęszczał w pracach tajnego harcerstwa (3. kompania batalionu „Zośka”). Przez 60 dni brał udział w Powstaniu Warszawskim, jako goniec Komendy Placu Mokotów.

Maturę zdał w 1946 roku w Rogoźnie Wielkopolskim. W 1950 roku ukończył studia prawnicze na Uniwersytecie Poznańskim, uzyskując tytuł magistra praw. Na tej uczelni uzyskał również absolutorium z socjologii.

Od 1947 do 1957 roku pracował zawodowo w różnych przedsiębiorstwach państwowych. Początkowo jego starania o aplikację sądową, adwokacką czy też prokuratorską nie były skuteczne. Na aplikację adwokacką został przyjęty dopiero po wypadkach poznańskich, podczas których został zresztą zatrzymany przez UB.

W latach 1957–1960 odbył aplikację adwokacką i zdał egzamin adwokacki z wynikiem bardzo dobrym. W czasie aplikacji adwokackiej, i później jako adwokat, pracował do końca lutego 1964 roku w charakterze radcy prawnego w różnych przedsiębiorstwach państwowych.

Od 1 lipca 1960 roku do 31 marca 1991 roku był członkiem Zespołu Adwokackiego nr 12 w Poznaniu, zajmując się wyłącznie praktyką cywilną. W latach 1983–1990 był jedynym wykładowcą prawa cywilnego, prawa rodzinnego i procedury cywilnej dla aplikantów adwokackich Izby Wielkopolskiej. Wychował całe pokolenie adwokatów naszej Izby.

Uczestniczył jako delegat, wględnie jako gość, we wszystkich zjazdach adwokatury. Od 1983 roku był wybierany członkiem Naczelnej Rady Adwokackiej, a w grudniu 1989 roku Naczelna Rada Adwokacka wybrała go członkiem swego prezydium i tę funkcję pełnił do 31 marca 1991 roku. Ponownie został wybrany członkiem Naczelnej Rady Adwokackiej w 1998 roku i w 2001 roku.

Od 1 kwietnia 1991 roku do 28 lutego 1994 roku był podsekretarzem stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości. Został odwołany na własny wniosek w związku z osiągnięciem wieku emerytalnego.

Od 1 kwietnia 1994 roku do 11 maja 1995 roku prowadził prywatną kancelarię adwokacką w Poznaniu.

W dniu 11 maja 1995 roku Prezydent Lech Wałęsa powołał go na stanowisko podsekretarza stanu w Kancelarii Prezydenta RP – zastępcy szefa Kancelarii, a w dniu 30 września 1995 roku awansował go na sekretarza stanu. W Kancelarii Prezydenta zajmował się problemami prawnymi i legislacyjnymi. W ostatnim dniu swojego urzędowania, tzn. 22 grudnia 1995 roku Prezydent RP odznaczył go Krzyżem Komandorskim Orderu Odrodzenia Polski. Z uwagi na poważną chorobę formalnie był pra-





cownikiem Kancelarii Prezydenta do 23 sierpnia 1996 roku. W dniu 27 sierpnia 1998 roku Prezydent RP odznaczył go Krzyżem Komandorskim z Gwiazdą Orderu Odrodzenia Polski.

Od 1 września 1996 roku aż do 31 grudnia 2005 r. prowadził kancelarię adwokacką w Poznaniu. Jest autorem głos, artykułów i przyczynków w czasopismach prawniczych, jak „Państwo i Prawo”, „Nowe Prawo”, „Przegląd Sądowy” i „Palestra”. Od 1994 roku był członkiem Kolegium Redakcyjnego pisma Adwokatów Polskiej „Palestra”.

W PRL nie należał do żadnej organizacji młodzieżowej ani też do jakiegokolwiek partii politycznej. Do końca życia był bezpartyjny.

Jego żona Barbara jest adwokatem i prowadzi kancelarię adwokacką w Poznaniu.

23 marca 2010 r. odbyły się w Poznaniu uroczystości pogrzebowe, podczas których Mszę świętą pogrzebową w kościele pw. Matki Boskiej Bolesnej celebrował Metropolita Poznański Arcybiskup Stanisław Gądecki. Podczas Mszy św. podkreślano zasługi Zmarłego, w szczególności związane z Jego działalnością w Społecznym Komitecie przy Arcybiskupie Poznańskim. Pogrzeb śp. adw. Andrzeja Marcinkowskiego odbył się tego samego dnia o godz. 11.30 na Cmentarzu Górczyńskim w Poznaniu. Uroczystościom pogrzebowym przewodniczył Biskup Zdzisław Fortuniak. W pogrzebie uczestniczyła duża grupa kolegów adwokatów z całego kraju, w których gronie zauważyć można było Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej adw. Joannę Agacką-Indecką, byłych Prezesów adw. Czesława Jaworskiego i adw. Macieja Bednarkiewicza oraz innych znakomitych kolegów. O autorytecie Zmarłego w całym wielkopolskim środowisku prawniczym świadczy fakt, że śp. adw. Andrzej Marcinkowski żegnali Prezesi Sądu Apelacyjnego, Sądu Okręgowego w Poznaniu, jak również duża liczba sędziów sądów wszystkich instancji, w tym również Sądu Najwyższego.

Ostatnie pożegnanie śp. Andrzeja Marcinkowskiego wygłosił Dziekan ORA w Poznaniu adw. Andrzej Reichelt, Prezes NRA adw. Joanna Agacka-Indecka, a osobisty przedstawiciel Prezydenta RP Lecha Wałęsy, który w tym czasie przebywał za granicą, odczytał Jego list pożegnalny.

Biorąc udział w uroczystości, wszyscy mieliśmy świadomość, że wraz ze śmiercią śp. Andrzeja Marcinkowskiego kończy się pewna epoka, a z naszego grona ubywa adwokat o niekwestionowanym autorytecie, którego brak odczuje całe środowisko prawnicze.

Żegnaj, Drogi Andrzeju...

Andrzej Reichelt

Dobry prawnik, dobry chrześcijanin

Tych nekrologów było wiele. Wiele też godności, stanowisk, odznaczeń, które poświęcały Jego pracę dla państwa, adwokatury, obywateli powierzających Mu swe najważniejsze sprawy. Znałem go „od zawsze”, bo od 1946 roku, kiedy maturzysta Andrzej Marcinkowski uściśnął na spotkaniu towarzyskim dłoń licealisty Stanisława Podemskiego. O czym rozmawialiśmy? O minionej wojnie i o stracie naszych ojców. Jędrrek zwierzył mi się, że jego ojciec leży w anonimowej mogile w Katyniu, mój ojciec miał swój grób na polskim cmentarzu, ale także jemu śmierć zadała obca, wroga ręka.

Obydwa niczego nie umieliśmy i obydwaj mogliśmy tylko liczyć na nasze matki, panie bez zawodów i wyuczonych kwalifikacji. Trzeba więc było podjąć pracę i co prędzej zarabiać na życie. Obydwa pragnęliśmy zostać wziętymi adwokatami, a wystąpienia obrończe mecenasa Stanisława Hejmowskiego na procesie Grayzera studiowaliśmy z uwagą i przejęciem. Tak wyśmienicie bronić hitlerowskiego kata Wielkopolski przed polskim sądem! Nawet Niemcy nie mogli nadziwić się tej obrony.

Próżno marzyliśmy o tym zawodzie. Droga była dla bezpartyjnych absolwentów prawa i synów znanych w przedwojennym Poznaniu dyrektorów dużych biznesów zamknięta. Rozpoczęliśmy więc wędrówki w poszukiwaniu jakiegokolwiek pracy. Jędręś tułał się po działach organizacyjnych drugorzędnych przedsiębiorstwach państwowych, ja statystowałem w teatrze lub zajmowałem się statystyką rozwoju radiofonii. Andrzej nie przypuszczał nawet, że po tych trudnych latach zostanie w przyszłości wiceministrem sprawiedliwości, a później nawet doradcą prawnym najpopularniejszego człowieka w Polsce – prezydenta Rzeczypospolitej Lecha Wałęsy. Godności samorządowe adwokackie przyszły wcześniej. Rok 1956 stworzył nam możliwości aplikacji adwokackiej.

Jędrrek był człowiekiem polityki. Sympatyzował z ruchem narodowym, ale z tym Jego umiarkowanym, nie pałkarskim skrzydłem. Jednakże z formalną przynależnością do partii się nie wiązał.

Wiele wskazywało na to, że zostanie obrońcą karnym. Stało się jednak inaczej, został wybitnym cywilistą, ale podejmowane przez niego sprawy miały tło polityczne. Głęboko wierzący związał się z Kościołem i stał się jego rzecznikiem w sprawach podatkowych i majątkowych konfliktów z państwem. Miał w środowiskach kościelnych zaufanie i poważanie. Ostrzegany przez komorników o nadciągających egzekucjach uniemożliwił niejedną z nich, pozbawiając mocy niepraworządnego tytułu wykonawczego. Przypomnę, że lata trzeba było czekać jeszcze na kontrolę sądową decyzji podatkowych, a wobec Kościoła stosowano domiary podatkowe i opodatkowanie „po uważaniu”.

Nasza przyjaźń osłabła, ponieważ przeprowadziłem się do stolicy, a Jędrrek pozostał w Poznaniu. Jednakże nasze przyjacielskie kontakty trwały aż do stanu wojennego w grudniu 1981. Dostałem wówczas list od Andrzeja, w którym wypowiedział mi swą 40-letnią przyjaźń. Przeżyłem to, mój przyjaciel również. On wygrał, a ja zostałem ko-



Adw. Andrzej Marcinkowski z żoną adw. Barbarą Marcinkowską podczas audiencji u Ojca Świętego.

laborantem. Jednakże kiedy objął ministerialny urząd w resorcie sprawiedliwości, zaproponował mi pojednanie i przeprosił za ostre słowa. Uznał, że moja obrona ludzi niewinnych, np. warszawskiej lekarki pogotowia ratunkowego, czy krytyka represyjnego ustawodawstwa karnego pozwalają Mu na zmianę zdania. Od tej pory nic nie zakłóciło naszych niezmiennie serdecznych kontaktów. Martin Luter mawiał: „Dobry prawnik, zły chrześcijanin”. W stosunku do Andrzeja ta formuła nie miała zastosowania.

Jego podwładni z Ministerstwa Sprawiedliwości przez całe lata pamiętają Jego życzliwość wobec ludzi, elegancką prostotę obejścia, tak rzadki po nominacjach ministerialnych brak wody sodowej, wielkoduszność wobec pokonanego przeciwnika. Pamięta się na przykład, że mimo mocnych oporów Marcinkowski zgodził się na wpisanie na listę adwokacką eksministra sprawiedliwości PRL.

Prezydent Lech Wałęsa nie był łatwym pracodawcą, ale ujmująca osobowość Andrzeja sprawiła, że wszelkie spory kończyły się zgodną współpracą i wygaśnięciem konfliktów. Już po zakończeniu prezydentury Lech Wałęsa odwiedzał swego najbliższego współpracownika, także w okresie długotrwałej i wyniszczającej choroby.

Mimo złego stanu zdrowia próbowano zwerbować Marcinkowskiego na ministerialny urząd. Oferenci zbyt dobrze byli Mu znani ze swych intryg, kaprysów i destrukcji, więc odmówił. Nie miejsce i czas tu na wypisywanie banałów. Jednak środowisko prawnicze nieprędko zapomni Andrzeja Marcinkowskiego. To był naprawdę ktoś znaczący, nieprzeciętny, nawet w tej barwnej prawniczej społeczności.

Stanisław Podemski

Profesor Juliusz Bardach (1914–2010)

26 stycznia 2010 roku odszedł nestor polskich historyków prawa – profesor Juliusz Bardach. Kiedy trzy tygodnie wcześniej przywoływałem postać Profesora w wykładzie inauguracyjnym szkolenia dla tysiąca aplikantów pierwszego roku izby warszawskiej, nawet nie przypuszczałem, że tak rychło Go nam zabraknie. Naiwnie wydawało mi się, że takich postaci, jak Profesor, czas się po prostu nie ima i już wkrótce hucznie obchodzić będziemy Jego setne urodziny.

Juliusz Bardach urodził się 3 listopada 1914 roku w Odessie. Do szkół uczęszczał we Włodzimierzu Wołyńskim, studiował prawo i nauki społeczne na Uniwersytecie Stefana Batorego w Wilnie. W 1938 roku opublikował pracę na temat adopcji w prawie litewskim, która dziesięć lat później (bo wojenna tułaczka i służba wojskowa nie sprzyjały pracy naukowej) była podstawą uzyskania doktoratu na Uniwersytecie Jagiellońskim. Od roku 1950 na sześćdziesiąt następujących lat związał swoje losy z Instytutem Historii Prawa na Uniwersytecie Warszawskim, stając się jego żywą legendą.

Na tę legendę złożyły się nie tylko imponujące efekty badań Profesora nad ustrojem dawnej Polski (jak pięciotomowa *Historia państwa i prawa Polski* i syntetyczny podręcznik akademicki jej dotyczący), nad polskim i litewskim parlamentaryzmem (jak *Historia sejmu polskiego* i *Dzieje sejmu polskiego*), nad instytucjami dawnego prawa Korony i Litwy, przemianami struktur społecznych, stosunkami narodowościowymi w dawnej Rzeczypospolitej i terminologią prawną (ponad 700 prac). Juliusz Bardach przez te wszystkie lata wychował i wypromował setki uczniów, z których wielu zostało profesorami, co w pełni uzasadnia przyznany mu w środowisku akademickim tytuł Profesora Profesorów. Był członkiem Komitetu Nauk Historycznych i Komitetu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, członkiem Towarzystwa Naukowego Warszawskiego i najsławniejszych włoskich towarzystw naukowych – Accademia Nazionale dei Lincei i Accademia Mediterranea delle Scienze, a także doktorem *honoris causa* trzech uniwersytetów – warszawskiego, łódzkiego i wileńskiego. Z jego dorobku skorzystały pokolenia polskich historyków i prawników.



Mam zaszczyt zaliczać się do uczniów Profesora. Kiedy wiosną 1981 roku jako miłujący historię jako odtrutkę na rzeczywistość student drugiego roku Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego poprosiłem o możliwość kontynuowania studiów wg indywidualnego toku pod naukową opieką Profesora, spotkałem się nie tylko z życzliwym przyjęciem, ale i z szeregiem cennych merytorycznych rad. Zainspirowany przez Profesora podjąłem równoległe studia na Wydziale Historycznym UW, które były dla mnie najwspanialszą intelektualną przygodą życia. To po rozmowach z Profesorem podjąłem się przygotowania pracy na temat próby sformalizowania przez króla Władysława IV elity władzy poprzez powołanie Kawalerii Orderowej Najświętszej Marii Panny, dzięki której uzyskałem prawnicze magisterium, publikacje w piśmiennictwie historycznym i satysfakcję znajdowania jeszcze teraz własnego nazwiska w przypisach prac innych historyków.

Do dziś cenię sobie otwartość i lekkość dyskusji na seminarium Profesora, w porównaniu z którym niejedne zajęcia z prawa pozytywnego przypominały naukę rzemiosła. Profesor miał niezwykłą zdolność syntetycznej wypowiedzi przy mistrzowskim wykorzystaniu piękna polszczyzny. Pamiętam, jak raziła Go – powszechna dziś szczególnie w mediach – językowa niestaranność i terminologiczna niechlujność, jak zwracał uwagę na dbałość wypowiedzi swoich seminarzystów. Był ciepłym i dobrotliwym nauczycielem, ale potrafił też dyscyplinować.

Profesor sprzyjał poszukiwaniom zagadnień uprzednio nie dość zauważanych przez historyków, a godnych naukowego, współczesnego opracowania i zaliczał do nich dzieje polskiej advokatury. Dlatego z zadowoleniem przyjął mój pomysł przygotowania pod Jego kierunkiem dysertacji doktorskiej na temat odpłatnych pełnomocników procesowych przed Trybunałem Koronnym. Z zainteresowaniem i należnym krytycyzmem pochylał się nad powstającymi fragmentami mojej rozprawy. Nigdy tego nie okazał, ale myślę, że był rozczarowany, iż – najpierw jako aplikant, a potem jako adwokat, poświęcam tej pracy coraz mniej czasu, aby z początkiem lat 90. ten projekt porzucić na rzecz praktyki adwokackiej, pod każdym względem atrakcyjnej w nowej polskiej rzeczywistości. Choć mój romans z Klio przygasł, znajomość i przyjaźń z Profesorem trwała nadal – spotykaliśmy się i dyskutowaliśmy tak o historii palestry, jak i o współczesnej advokaturze. Profesor, choć sam nigdy nie praktykował, doskonale wyczuwał istotę zawodu adwokata. Wielokrotnie przypominał, iż w advokaturze trzeba się cieszyć z zawodowego sukcesu, bo połączenie go z karierą naukową jest niezwykle trudne.

Profesor odszedł, ale pozostały jego dzieła. Z bogatej twórczości Profesora adwokatom można szczególnie polecić lekturę krótkich prac wydanych na 90. urodziny Profesora w zbiorze pt. „W obiektywie nauki i lustrze pamięci (o uczonych, pisarzach i politykach XIX i XX wieku)” (Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2004). Znaleźć tam można m.in. znakomity szkic o advokacie Włodzimierzu Spasowiczu i wspomnienia o luminarzach polskiej historiografii.

Andrzej Tomaszek

TABLE OF CONTENTS

Leszek Wilk , Ph.D., professor of Silesian University (Katowice)	
Penal tax law as an instrument of tax execution	9
Arkadiusz Ludwiczek , advocate, Ph.D., senior lecturer of Silesian University (Katowice)	
Compensation for damage and injuries in the proceedings for damages for undoubtedly unjust temporary arrest, part 1	23
Michał Skwarzyński , advocate's trainee, candidate for doctor's degree, Catholic University of Lublin (Lublin)	
Obtaining of application software offence – Article 278, § 2 of the Penal Code	34
Katarzyna Banasik , Ph.D., senior lecturer of A. F. Modrzewski Kraków Academy (Kraków)	
Comment on the article 200a of the penal code (crime of grooming)	49
Grzegorz Jędrejek , Ph.D., senior lecturer of Catholic University of Lublin, senior lecturer of Cardinal Stefan Wyszyński University (Lublin–Warszawa)	
Community property's accountability for indebtedness claimed against the member of the board of management in a private company. (Art. 299 § Commercial companies code)	56
Magdalena Rzewuska , assistant, University of Warmia and Mazury (Olsztyn)	
List mortgage	64
 <i>IMPORTANT FOR THE PRACTICE</i>	
Marek Derlatka , advocate, candidate for doctor's degree of Cardinal Stefan Wyszyński University (Sulechów–Warszawa)	
Blank nature of a criminal rule and the principle <i>nullum crimen sine lege</i> . . .	73
 <i>THE BAR TODAY AND TOMORROW</i>	
Andrzej Michałowski , advocate, vice president of Polish Bar Council (Warszawa)	
Revolution	78
 <i>WITHOUT THE ROBE</i>	
Stanisław Mikke , advocate (Warszawa)	
Jerzy Kucharski	82
 <i>WHAT SQUEAKS IN THE LEGISLATION</i>	
Marian Filar , Prof. Ph.D. habilitated, Nicolaus Copernicus University (Toruń)	
Hurrah, campaigners, let's fight with Tatars!	86
 <i>AFTER THE READING</i>	
Andrzej Bąkowski , advocate (Warszawa)	
"Europe and the Roman law. Sketches on the European legal culture"	87

TRIALS IN THE ARTISTIC WORLD

Marek Sołtysik, (Kraków)

- Rogueries of Okhrana (part 1). How many doubles did Stanisław Brzozowski have? 93

HISTORY OF THE LEGAL PERIODICAL PRESS

Adam Redzik, Ph.D., senior lecturer, Cardinal Stefan Wyszyński University, Warsaw University (Warszawa)

- Periodicals issued by the Association of Judges and Public Prosecutors of the Republic of Poland (part 2): "Głos Sądownictwa" (Jurisdiction Voice) (1927–1939), "Odgłosy" (1929) 99

200TH ANNIVERSARY OF FRYDERYK CHOPIN'S BIRTH

Adam Rozlach, head of Culture Department of 1st Program of Polish Radio (Warszawa)

- A citizen of the world but a Pole in his heart! 109

Jan Popis, musicologist, music critic, vice president of "Polskie Nagrania" (Warszawa)

- Ignacy Jan Paderewski – the art of playing the piano 114

Edmund Krzymuski, Prof. Ph.D., Jagiellonian University (Kraków)

- In memory of Chopin [reprint of 1910] 120

Stanisław Milewski (Warszawa)

- Judicial ups and downs of Chopin's heirs 127

Natalia Filatowa, Ph.D., Russian Academy of Sciences (Moscow, Russia)

Russian Pole, Jerzy Kucharski – Chopin's biographer and translator

- Translator: *Robert Stiller* 135

70TH ANNIVERSARY OF THE KATYŃ CRIME

Witold Kulesza, Prof. Ph.D. habilitated, University of Łódź (Łódź)

- The Katyń crime in the Nuremberg Trial – the tactics of defence against false accusation 142

Anatolij Jabłokow (Moscow)

How "the Katyń case", which I was dealing with, was made top secret (Reprint from "Nowaja Gazeta")

- Translation: *Robert Stiller* 161

PROFILES OF PROMINENT LAWYERS

Witold Okniński, judge of Administrative Court (Warszawa–Siedlce)

- Aleksy and Zygmunt Chrzanowscy 164

Grażyna Niedbalska, Ph.D., Polish Academy of Sciences (Warszawa)

- Tadeusz Niedbalski, advocate (1910–1993) 168

"PALESTRA" YEARS AGO	
"Palestra" 1967, no. 7 and 9: Edmund Mazur, Some issues of 8 th PUWP CC Plenum (fragment); the Resolution of the Polish Bar Council's Presidium; Jurisdiction of Supreme Court on the lawyer issues	173
HUMAN RIGHTS	
Marek Antoni Nowicki , advocate (Warszawa), lecturer of Collegium Civitas (Warszawa) European Court of Human Rights – overview of jurisdiction (January–March, 2010) (part 1)	178
FROM THE LUXEMBURG CAUSE-LIST	
Tomasz Tadeusz Koncewicz , advocate, Ph.D., senior lecturer, University of Gdańsk (Wrocław–Gdańsk) On which level should the jurisdiction having the authority to decide on the validity of the European law be placed? Between the temporary politics and the logic of the European law	182
REVIEWS	
Adam Lityński, <i>The law of Russia and the USSR 1917–1991, i.e. the history of the all-union communistic law (of Bolsheviks). Short course</i> Elaborated by Marcin Zaborski , advocate, Ph.D., senior lecturer of Catholic University of Lublin (Warszawa–Lublin)	186
Ryszard Zahorski, <i>Methodology of work of a court expert. Reconstruction of a road accident</i> Elaborated by Wojciech Kotowski (Warszawa)	191
NEW BOOKS	
Elaborated by Justyna Metelska , advocate (Warszawa)	196
SIMPOSIUMS, CONFERENCES	
Lecture of Paul du Plessis, Ph.D., entitled: "Savigny's Siren Call", Warsaw, 7 December, 2009 Elaborated by Maciej Jońca , Ph.D., senior lecturer of Catholic University of Lublin (Lublin)	202
"Reforms of legal professions do not require joining local governments" – Debate in the Institute of Public Affairs, 23 March, 2010 Elaborated by Paweł Rochowicz , head of Press Office of Polish Bar Council (Warszawa)	206
Conference "Legal Rhetoric – theory and practice", Gdańsk, 24 March, 2010 Elaborated by Magdalena Glanc , advocate's trainee, candidate for doctor's degree of University of Gdańsk (Gdańsk), Monika Wójciuk , advocate's trainee (Gdańsk)	208

PRACTICAL LEGAL ISSUES**CIVIL LAW**

A cassation claim in cases aimed at acknowledging or stating executability of a sentence of the arbitration court or an amicable settlement concluded in such a court

Elaborated by **Karol Weitz**, Ph.D. habilitated, professor of Warsaw University, member of the Supreme Court Research and Analyses Office (Warszawa) . . . 212

Analogical application of the rules concerning the contract of specific work to the remuneration of a building work contractor (part 1)

Elaborated by **Roman Trzaskowski**, Ph.D., senior lecturer, Institute of Justice, member of the Supreme Court Research and Analyses Office (Warszawa) . . . 217

LEGAL QUESTIONS AND ANSWERS

Can a property be acquired by usucaption by a person who mistakenly considers himself to be a perpetual user?

Elaborated by **Ewa Stawicka**, advocate (Warszawa) 223

ROAD ACCIDENTS

Wojciech Kotowski (Warszawa)

A passing vehicle as the perpetrator of a collision with a vehicle changing direction 227

RECENT JURISDICTION

Zbigniew Strus, retired judge of Supreme Court (Warszawa)

Review of Supreme Court's jurisdiction – Civil Chamber 232

Zbigniew Szonert, Ph.D., retired judge of NSA (Supreme Administrative Court) (Warszawa)

Review of Supreme Administrative Court's jurisdiction 237

Michał Jackowski, Ph.D. (Warszawa)

Review of Constitutional Tribunal's jurisdiction 243

GLOSSES

Gloss to the sentence of Supreme Court of 8th January, 2010, IV CSK 310/09

Elaborated by **Małgorzata Wrzolek-Romańczuk**, advocate, Ph.D. habilitated (Warszawa) 249

Gloss to the resolution of Supreme Court of 22nd February, 2006, III CZP 8/06

Elaborated by **Daria Krzyżanowska**, advocate's trainee, candidate for doctor's degree, Warsaw University (Warszawa) 257

Gloss to the resolution of Supreme Court of 21st December, 2006, III CZP 129/2006

Elaborated by **Dawid Krzyżanowski**, advocate's trainee, (Bydgoszcz) 263

Gloss to the sentences of Supreme Court of 26th November, 2008, IV KK 164/08 and 8th January, 2009, WK 24/08

Elaborated by **Dariusz Jagiełło**, public prosecutor's trainee of Regional

Prosecutor's Office, candidate for doctor's degree of University of Warmia and Mazury (Sochaczew–Olsztyn)	271
<i>THE BAR CHRONICLE</i>	
The meeting of Polish Bar Council	278
From the works of Polish Bar Council's Presidium	280
Extraordinary National Congress of the Bar	
The Bar for the reforms of the Polish system of justice – report from the Extraordinary National Congress of the Bar Elaborated by Joanna Sędek , Press Office of Polish Bar Council (Warszawa)	283
The speech of President of Polish Bar Council, Joanna Agacka-Indecka , advocate	286
The speech of President of Republic of Poland, Prof. Ph.D. habilitated Lech Kaczyński	290
The speech of Minister of Justice – Public Prosecutor General Krzysztof Kwiatkowski	291
The Resolutions of the Congress	296
The Bar and other legal professions	
Elaborated by Monika Strus-Wołos , advocate (Grójec)	303
<i>FROM THE LIFE OF THE LOCAL BARS</i>	
THE BAR OF KRAKÓW	
The resolution of the Extraordinary Bar Assembly in Kraków taken on 13 th February, 2010	316
Silver jubilee of the Priest of Lawyers	
Elaborated by Katarzyna Wisłocka-Sieprawska , advocate (Kraków)	318
THE BAR OF WARSAW	
The standpoint of lawyers gathered on the Extraordinary Bar Assembly in Warsaw on 27 th February, 2010	319
The annual meeting of the Warsaw lawyers in the Warsaw Archbishops' House, 14 th December, 2009	
Elaborated by Przemysław Kłosiewicz , advocate (Warszawa)	320
THE BAR OF WROCŁAW	
"Skaldowie band" for the lawyers	
Elaborated by Barbara Józefowicz-Olczyk , advocate (Wrocław)	322
The report from the Extraordinary Bar Assembly in Wrocław on 20 th February, 2010	
Elaborated by Michał Sikora , advocate's trainee, candidate for doctor's degree of Wrocław University (Wrocław)	323
<i>VARIA</i>	
Allerhand Institute as an adviser of the European Parliament with regard to the company law legislation	
Elaborated by Katarzyna Stryjniak (Kraków)	329

A lawyer in the film „Dom”. A noble-minded defender with a camp tattoo Elaborated by Paweł Rochowicz , head of Press Office of Polish Bar Council (Warszawa)	330
All-Poland Oratorical Contest, Kraków, 22–25 April, 2010	332
27 th Skiing Championships of the Bar, Szczyrk 2010 Elaborated by Dagmara Gruszecka , advocate’s trainee (Wrocław)	332
1 st edition of the Contest “The most useful book for the practice of justice” has finished	335
ANNOUNCEMENTS	
Information about 32 nd Polish Tennis Championships of Advocates – on 6 th June, 2010	337
COLUMNS OF MEMORY	
Advocate Andrzej Marcinkowski (1929–2010) A letter from <i>Lech Wałęsa</i> to Barbara Marcinkowska	338
A memory by <i>Andrzej Reichelt</i> , dean of District Bar Council in Poznań	338
A good lawyer, a good Christian – <i>Stanisław Podemski</i> (Warszawa)	341
Professor Juliusz Bardach (1914–2010) Elaborated by <i>Andrzej Tomaszek</i> , advocate (Warszawa)	343
Table of contents	345

10 kwietnia 2010 r.

W piątkowe popołudnie 9 kwietnia umówiliśmy się, że w poniedziałek oddajemy do druku numer 3-4 Twojej najukochańszej „Palestry”. Wzięłeś część materiału. Ostatnia korekta. Zeszyt chopinowski, nad którym pracowaliśmy od dawna... z dodatkiem specjalnym – muzyką Chopina graną przez Paderewskiego.

Tuż przed wyjściem otrzymałeś pierwsze, jeszcze ciepłe, egzemplarze drugiego, znacznie poszerzonego wydania książki Twojego życia – „Śpij, Mężny» w Katyniu, Charkowie i Miednoje”. Powiedziałeś, że rozdasz w samolocie...

Jeszcze przed tygodniem dopinaliśmy wystawę, tak dla Ciebie ważną – „Adwokaci – Ofiary Katynia”, która od 1 kwietnia przyciąga przechodniów okolic kościoła św. Anny w Warszawie. W sobotę, w tę straszną sobotę, musiała się tam znaleźć również Twoja podobizna...

*Drogi Panie Mecenasie, Szanowny Redaktorze, Przyjacielu!
Nikt Ciebie nie zastąpi, bo CZŁOWIEKA nie można zastąpić!*

Śpij, Mężny...

ADWOKACI OFIARY KATYNIA

Wystawa plenerowa w Warszawie

1-29 kwietnia 2010 r.

Krakowskie Przedmieście
przy kościele Św. Anny



1-30 kwietnia 2010 r.

Aleje Ujazdowskie
przy ul. Agrykola



ADWOKACI OFIARY KATYNIA



„Adwokatura Polska pamięta...” – to słowa uchwały Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury z 6 marca 2010 r. oddającej hołd wszystkim Ofiarom zbrodni katyńskiej.

W roku 2000 Naczelna Rada Adwokacka przyznała pośmiertnie Adwokatom – Ofiarom Katynia Odznakę „Adwokatura Zasłużonym”.

Co najmniej 110 naszych Kolegów zostało zamordowanych podczas zbrodni katyńskiej w różnych miejscach kaźni. Niektórych z Nich podnosił z „dołów śmierci” jeden z adwokatów, uczestniczący w pracach ekshumacyjnych w latach dziewięćdziesiątych.

Te tragiczne śmierci pozostają w świadomości środowiska adwokackiego i stanowią istotny element tożsamości naszego zawodu. Zawodu, którego celem było i jest niesienie pomocy prawnej, oraz kształtowanie postaw patriotycznych, dzięki którym adwokaci polscy godnie stawali w obronie Ojczyzny.

Niech pamięć o Tych, którzy zostali zamordowani zdradziecko na podstawie decyzji władz Związku Sowieckiego w roku 1940 wystawa ta utrwała.

*Adwokat Joanna Agacka-Indecka
Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej*

Katyni to słowo symboliczne, które wyraźnie wryło się w świadomość Polaków. Symbolizuje ono zbrodnię dokonaną przez reżim stalinowski wiosną 1940 r. na tysiącach przedstawicieli polskiej inteligencji, oficerów i podoficerów Wojska Polskiego.

Większość zamordowanych żołnierzy to oficerowie rezerwy, niezawodowi wojskowi, naukowcy, nauczyciele, lekarze, urzędnicy oraz prawnicy, w tym znaczna liczba adwokatów.

W Kole Adwokatów Seniorów działającym przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Warszawie zrodziła się inicjatywa, podjęta przez ORA, włączenia się w obchody siedemdziesięciolecia zbrodni katyńskiej. Wystawa została zrealizowana ze środków Warszawskiej Rady Adwokackiej pod patronatem Naczelnej Rady Adwokackiej i przy wydatnej pomocy redakcji „Palestry”.

Wystawa ukazuje sylwetki adwokatów zidentyfikowanych na listach katyńskich, zamordowanych w Katyniu, Charkowie, Kalininie (Twerze i pogrzebanych w Miednoje) oraz w Bykowni pod Kijowem i w innych nieznanymi jeszcze miejscach. Z pewnością nie są to wszyscy adwokaci bestialsko pozbawieni życia w ramach zbrodni katyńskiej, ale na pewno Ich życiorysy, często szczątkowe, oraz fotografie obrazują ogrom tej zbrodni.

*Adwokat Ziemisław Gintowt
Dziekan ORA w Warszawie*

Wystawa zorganizowana przez
Okręgową Radę Adwokacką Warszawie
przy wsparciu i pod patronatem
Naczelnej Rady Adwokackiej.



Wystawa zrealizowana wg scenariusza przygotowanego przez redakcję „Palestry”
 Annę Grabowską, adw. Stanisława Mikke - redaktora naczelnego, dr. Adama Redzika

 LEXUS

DAJE PRZEWAGĘ



Lexus Warszawa-Wola
Warszawa, ul. Połczyńska 32
tel. 22 210 36 00
www.lexuswarszawa-wola.pl

NOWY LEXUS IS 

Lexus IS 220d F-Sport i IS 250 F-Sport – zużycie paliwa oraz emisja CO₂ (UE 80/1268 z późn. zm.) odpowiednio: 6,9 i 9,1/100 km (cykl mieszany) oraz 179 i 214 g/km. Informacje o działaniach dotyczących odzysku i recyklingu samochodów wycofanych z eksploatacji: www.lexus-polska.pl.

W numerze między innymi:

LESZEK WILK

Prawo karne skarbowe jako instrument egzekwowania podatków

MICHAŁ SKWARZYŃSKI

Przestępstwo uzyskania programu komputerowego – art. 278 § 2 k.k.

KATARZYNA BANASIK

Głos w dyskusji o art. 200a k.k. (przestępstwo *groomingu*)

MAGDALENA RZEWUSKA

Hipoteka listowa

200-LECIE URODZIN FRYDERYKA CHOPINA

EDMUND KRZYMUSKI

Ku czci Chopina [przedruk z 1910 r.]

ADAM ROZLACH

Obywatel świata, ale sercem Polak!

JAN POPIS

Ignacy Jan Paderewski – sztuka gry na fortepianie

STANISŁAW MILEWSKI

Sądowe perypetie spadkobierców Chopina

NATALIA FIŁATOWA

Rosyjski Polak Jerzy Kucharski
– biograf i tłumacz Chopina

70. ROCZNICA ZBRODNI KATYŃSKIEJ

WITOLD KULESZA

Zbrodnia katyńska w procesie norymberskim
– taktyka obrony przed fałszywym oskarżeniem