



listopad–grudzień

11–12/2005

PALESTRA

Pismo Adwokatury Polskiej





listopad–grudzień

11–12/2005

PALESTRA

Pismo Adwokatury Polskiej

Rok L nr 575–576

Naczelna Rada Adwokacka

Redaktor Naczelny:
Stanisław Mikke

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

Redaktor techniczny:
Hanna Orłowska-Bernaszuk

Projekt okładki:
Eliza Goszczyńska

Wydaje
Naczelna Rada Adwokacka
Warszawa

Adres Redakcji:
00-202 Warszawa, ul. Świętojerska 16
tel./fax 0 22 8312778, 0 22 5052534,
0 22 5052535
e-mail: redakcja@palestra.pl
Internet: www.adwokatura.org.pl

Opracowanie graficzne, fotoskład i druk:
Agencja Wydawnicza MakPrint
Warszawa, ul. Dylizansowa 1
tel./fax: 0 22 814 39 25
Ark. wyd.: 24,8. Papier: III Offset, 80 gr.
Nakład: 6200 egz.

ISSN 0031-0344
indeks 36851

*Na Święta Bożego Narodzenia
rodzinnych, radosnych chwil,
wolnych od trosk i trudów codziennych,
a w Nowym, już 2006 Roku -
nieustającego optymizmu
i pogodnych nastrojów*

życzy Redakcja



SPIS TREŚCI



Michał Zaremba , dr, asystent, UW (Warszawa) Kontratyp relacji prasowej w prawie polskim	11
Janusz Kochanowski , dr, redaktor naczelny „Ius et Lex”, UW (Warszawa) Powrót do retributywizmu	29
Anna Golonka , asystent, Uniwersytet Rzeszowski (Rzeszów) Konieczność czy przejaw konformizmu ustawodawcy? Rozważania na tle obowiązku rejestracji transakcji podejrzanych	35
Agnieszka Rybak-Starczak , dr, adwokat (Poznań) „Oko za oko”, czyli naprawienie szkody w przestępstwach przeciwko życiu i zdrowiu	49
Małgorzata Polkowska , dr (Warszawa) Pojęcie wypadku lotniczego i doktryna <i>forum non conveniens</i> w systemie odpowiedzialności przewoźnika lotniczego	61
Piotr Ostapa , apl. sąd. (Białystok) Zagadnienia wstępne dotyczące pojęcia ujemnego interesu umowy	76
Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej) z 10 października 1998 r. (uchwała NRA nr 2 /XVIII/98), ze zmianami wprowadzonymi uchwałą NRA z 19 listopada 2005 r. nr 32/2005	86

WAŻNE DLA PRAKTYKI

Mariusz Swora , dr, adwokat (Gniezno) O aktualnych problemach prawa antymonopolowego i tajemnicy adwokackiej (sprawozdanie i refleksje pokonferencyjne)	100
---	-----

BEZ TOGI

Stanisław Mikke , adwokat (Warszawa) Prawo w Cyberlandii	106
--	-----

CO PIŚCZY W PRAWIE

Marian Filar , prof. dr hab., UMK (Toruń) Owoce	110
---	-----

DO LEKTURZE

Andrzej Bąkowski , adwokat (Warszawa) Wrzesień 1939 w pamięci żyjących, zapisie historii, legendzie narodu	113
--	-----

PROCESY ARTYSTYCZNE	
Marek Sołtysik , (Kraków)	
Aura wokół Reymonta	117
W 150. ROCZNICĘ ŚMIERCI ADAMA MICKIEWICZA	
Jerzy W. Borejsza , prof. dr hab. Instytut Historii PAN (Warszawa), UMK (Toruń)	
Śmierć w Konstantynopolu. 150 lat później	125
Marek Sołtysik , (Kraków)	
Z tajemnic domu Mickiewicza	132
KULTURA SŁOWA	
Świadkownia i inne słowa umarłe	
oprac. Antoni Bojańczyk , dr, adiunkt, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego (Warszawa)	135
SYLWETKI WYBITNYCH ADWOKATÓW	
Leszek Kania , dr (Koszalin)	
Wspomnienie o adw. Eugeniuszu Śmiarowskim (1878–1932)	138
Adam Redzik , dr (Lublin)	
Mieczysław Honzatko – profesor, kodyfikator, adwokat	143
SYLWETKI WYBITNYCH PRAWNIKÓW	
Krzysztof Pol , (Warszawa)	
Fryderyk Zoll (młodszy) 1865–1948 w 140. rocznicę urodzin	153
CZASODIŚMIENICTWO PRAWNICZE	
Stanisław Milewski , (Warszawa)	
W stronę nauki prawa (cz. III)	159
„DALESTRA” PRZED LATY	
Rok 1964 nr 3. Adwokaci warszawscy w okresie rewolucji 1905–1907. Kilka uwag o sztuce przemawiania w sądzie. Orzecznictwo Wyższej Komisji Dyscyplinarnej	163
STO LAT TEMU (31)	
Wyboru dokonała: Karolina Stremska , adwokat (Warszawa)	175
PRAWA CZŁOWIEKA	
Zbigniew Cichoń , adwokat (Kraków)	
Europejska Konwencja Praw Człowieka nadal najskuteczniejszym na świecie instrumentem ochrony prawa człowieka (w 55. rocznicę podpisania Konwencji)	179

Marek A. Nowicki , adwokat, Rzecznik Praw Obywatelskich w Kosowie (Prisztina) Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (kwiecień–czerwiec 2005 r.)	189
Michał Balcerzak , asystent, UMK (Toruń) Wzruszalność orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	192

Z WOKANDY LUKSEMBURGA

Tomasz Tadeusz Koncewicz , dr, apl. adv. (Wrocław) Wspólnotowy system ochrony prawnej: w stronę sądowej decentralizacji . . .	200
---	-----

RECENZJE

St. Przyjemski: Ochrona porządku prawnego w Siłach Zbrojnych w Rzeczypospolitej Polskiej recenzja: Lech K. Paprzycki , dr, sędzia SN, prezes SN (Warszawa)	204
J. Grajewski, P. Rogoziński, S. Steinborn: Kodeks postępowania karnego. Objasnienia dla studentów recenzja: Arkadiusz Lach , dr, adiunkt, UMK (Toruń)	206
M. Bojarski, W. Radecki: Kodeks wykroczeń. Komentarz recenzja: Wojciech Kotowski , Ministerstwo Sprawiedliwości (Warszawa) . . .	207
M. Szafraniec: Przekroczenie granic obrony koniecznej w polskim prawie karnym recenzja: Małgorzata Michalska , doktorantka, UAM (Poznań)	210
E. Samborski: Dochodzenie roszczeń cywilnych w procesie karnym recenzja: Maciej Rogalski , dr, Uniwersytet Rzeszowski (Rzeszów)	214
P. Kasprzyk: Prawo rodzinne w Polsce i w Europie recenzja: Henryk Haak , dr hab., sędzia SO (Kalisz), Uniwersytet Szczeciński (Szczecin)	218
M. Chmieliński: Atomizm a indywidualizm. Rozważania nad myślą polityczną i prawną Wilhelma von Humboldta recenzja: Bartosz Wojciechowski , dr, adiunkt UŁ (Łódź), sędzia SR (Radomsko)	223

SYMPOZJA, KONFERENCJE

Sprawozdanie z Kongresu UIA, Fez, 31 sierpnia–4 września 2005 r. oprac. Sławomir Ciemny , adwokat (Warszawa)	226
--	-----

NOWE KSIĄŻKI

oprac. Ewa Stawicka , adwokat (Warszawa)	228
---	-----

PRZEGLĄD CZASOPISM PRAWNICZYCH

oprac. Ewa Stawicka , adwokat (Warszawa)	231
---	-----

PRAKTYCZNE ZAGADNIENIA PRAWNE

PRAWO CYWILNE

Radca prawny substytutem adwokata w postępowaniu cywilnym.

- Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku w sprawie gospodarczej
 oprac. **Karol Weitz**, dr, adiunkt, UW, Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego (Warszawa) 233

PRAWO PRACY I UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH

- Apelacja w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych – jej braki i skutki nieuzupełnienia
 oprac. **Teresa Flemming-Kulesza**, sędzia SN (Warszawa) 241

PYTANIA I ODPowiedzi PRAWNE

- W jakiej wysokości należy uiścić opłatę kancelaryjną za kserokopię protokołu rozprawy?
 oprac. **Andrzej Marcinkowski**, adwokat (Poznań) 245

NAJNOWSZE ORZECZNICTWO

- Zbigniew Strus**, sędzia SN (Warszawa)
 Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Cywilna 247
- Zbigniew Szonert**, dr, sędzia NSA w st. spocz. (Warszawa)
 Przegląd orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego 253

GŁOSY

- Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 26 sierpnia 2004 r., I KZP 17/04
 oprac. **Jarosław Majewski**, prof. dr hab., adwokat, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego (Warszawa) 264
- Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 11 marca 2005 r., II Aka 28/05
 oprac. **Jan Widacki**, prof. dr hab., adwokat, Krakowska Szkoła Wyższa im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego (Kraków) 270
- Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 30 marca 2005 r., WA 4/05
 oprac. **Marcin Świerk**, sędzia SR (Dębica) 275
- Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 28 listopada 2002 r., II Aka 398/02
 oprac. **Marek Siwek**, sędzia SR (Lublin) 280

KRONIKA ADWOKATURY

- Posiedzenie NRA 287
- Z prac Prezydium NRA 290
- Życie publiczne adwokatów
 Adwokaci w Sejmie i w Senacie oraz w Trybunale Stanu 293

Varia

- „Złota Waga” dla dziennikarzy 294
 „Plus Minus” z minusem 296

Z ŻYCIA IZB ADWOKACKICH

IZBA KRAKOWSKA

- Uchwała Okręgowej Rady Adwokackiej w Krakowie z 22 listopada 2005 r. Wybór adwokatów z Izby krakowskiej do władz Sejmu i na członków Trybunału Stanu. Kolega adwokat Janusz Satora Odznaczony Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski
 oprac. **Stanisław J. Jaźwiecki**, adwokat (Kraków) 298

MEMORI CUSTODIRE

- „Adwokatura Zasłużonym” dla Stefana Korbońskiego
 oprac. **Stanisław Mikke**, adwokat (Warszawa) 301

VARIA

- Polski ślad na rumuńskiej ziemi
 oprac. **Wojciech Koncewicz**, adwokat (Wałbrzych) 303

SZPALTY PAMIĘCI

- Adwokat **Kazimierz Cyprian Ujazdowski** (1898–1942)
 oprac. **Lech K. Paprzycki**, dr, sędzia SN, prezes SN (Warszawa) 307
 Adwokat **Karol Głogowski** (1933–2005)
 oprac. **Andrzej Kern**, adwokat (Łódź) i **Marian Redlisz-Redlicki**, adwokat (Łódź) 311
 Adwokat **Michał Dereziński** (1897–1976)
 oprac. **Leon Kasperski**, adwokat (Słupsk) 318

LISTY DO REDAKCJI

- Janusz Czarniecki**, adwokat (Przemyśl)
 Lincz sprawiedliwy? 322
Ryszard Rudnicki, adwokat (Grodzisk Maz.)
 Adwokaci i aplikanci adwokaccy w Powstaniu Warszawskim – uzupełnienie listy 323

KOMUNIKATY 324

- Table of contents 326
 Table of matieres 330
 Inhaltsverzeichnis 335

KONTRATYP RELACJI PRASOWEJ W PRAWIE POLSKIM

Zgodnie z ogólną zasadą, obowiązującą zarówno na gruncie prawa cywilnego jak i karnego¹, naruszenia dobrego imienia jakiegoś podmiotu dopuszcza się nie tylko osoba, która formułuje pod jego adresem zarzuty krytyczne, ale także osoba, która te zarzuty powtarza. Ta, oczywista chyba dla wszystkich, zasada znajduje szczególne uzasadnienie w sytuacji, w której wspomniane zarzuty są rozpowszechniane przez środki masowego przekazu. Działanie prasy może bowiem spotęgować szkodliwy wpływ tych zarzutów na opinię innych ludzi o osobie pomawianej. Wynika to nie tylko z faktu, iż zarzuty, o których mowa docierają do szerokiego kręgu odbiorców. Samo już pojawienie się tego typu informacji w gazecie czy telewizji sprawia, iż są one postrzegane przez czytelników lub widzów jako zasługujące na uwagę („newsworthy”)².

Chroniąc cześć, przepisy prawa określają równocześnie sytuacje, w których dopuszczalne jest jej naruszenie. Podstawowe znaczenie dla działalności prasy mają w tym znaczeniu kontratypy: prawdy oraz szczególnej staranności. Jeśli chodzi o prawo karne, to pierwszy z nich uregulowany został w art. 213 k.k., przy czym w odniesieniu do zarzutów rozgłaszanych publicznie przepis ten wymaga dodatkowo, by zarzuty owe służyły obronie społecznie uzasadnionego interesu.

Dużo bardziej kontrowersyjny charakter ma kontratyp szczególnej staranności, dyskusyjna jest bowiem rola art. 12 ust. 1 pkt 1 pr. pras., stosownie do treści którego „dziennikarz jest obowiązany zachować szczególną staranność i rzetelność przy zbieraniu i wykorzystaniu materiałów prasowych, zwłaszcza sprawdzić zgodność z prawdą uzyskanych wiadomości lub podać ich źródło”. W doktrynie i orzecznic-

¹ Por. art. 213 § 1 k.k.

² Por. L. Mason, *Newspaper as Repeater: An Experiment on Defamation and Third-Person Effect*, „Journalism & Mass Communication Quarterly” 1995, Autumn, Vol. 72, No 3, s. 611.

twie daje się zauważyć dwa sposoby interpretacji tego przepisu. Zgodnie z pierwszym z nich regulacja ta zawiera jedynie dyrektywę deontologiczną³, na co wskazywać ma jej umiejscowienie nie w rozdziale VI ustawy prasowej zatytułowanym „Odpowiedzialność prawna”, a w rozdziale II noszącym nagłówek „Prawa i obowiązki dziennikarzy”⁴. Zwolennicy ujęcia konkurencyjnego stoją natomiast na stanowisku, że unormowanie to przewiduje szczególnego rodzaju kontratyp⁵. Akceptacja zapatrywania o wyłącznie deontologicznym charakterze rozważanego przepisu oznacza, że bezprawność danego zachowania winna być oceniana z punktu widzenia regulacji ogólnych. Chodzi tu głównie o formułowany w nauce prawa cywilnego i w orzecznictwie katalog okoliczności wyłączających bezprawność naruszenia dóbr osobistych, z których to okoliczności największą doniosłość w omawianej dziedzinie ma działanie w interesie publicznym lub uzasadnionym interesem prywatnym. Zaletą tego kontratypu jest niewątpliwie jego uniwersalność, co ma znaczenie, biorąc pod uwagę fakt, iż wyliczenie dóbr osobistych chronionych na podstawie art. 23 k.c. ma jedynie charakter przykładowy. Natomiast podstawową wadą tej konstrukcji jest to, że trudno dla niej wskazać podstawę prawną⁶.

W odniesieniu do przypadków naruszenia czci w orzecznictwie sądów cywilnych przyjmuje się, że rozgłaszanie jakiegoś twierdzenia faktycznego gwałcącego to dobro wypełnia znamiona analizowanego kontratypu, jeżeli twierdzenie to jest prawdziwe i, równocześnie, jego rozpowszechnianie służyło interesowi publicznemu⁷.

Kwestię charakteru normatywnego przepisu art. 12 ust. 1 pkt 1 pr. pras. podjął ostatnio Sąd Najwyższy w głośnej uchwale z 18 lutego 2005 r.⁸, jednak stanowisko wyrażone w tym akcie jedynie zaciemniło istotę problemu. W uchwale tej 7 sędziów Izby Cywilnej stwierdziło mianowicie, że „wykazanie przez dziennikarza, że przy zbieraniu i wykorzystaniu materiałów prasowych działał w obronie społecznie uzasadnionego interesu oraz wypełnił obowiązek zachowania szczególnej staranności i rzetelności, uchyla bezprawność działania dziennikarza”. Tym samym, po-

³ Por. np. B. Kordasiewicz, *Jednostka wobec środków masowego przekazu*, Wrocław 1991, s. 31; A. Cisek, *Dobra osobiste i ich niemajątkowa ochrona w kodeksie cywilnym*, Wrocław 1988, s. 108; Z. Radwański, *Glosa do wyroku SN z 14 maja 2003 r., I CKN 463/01*, OSP 2004, z. 2, s. 94; tak też w licznych wyrokach SN, por. np. wyrok z 10 września 1999 r. (OSP 2000, nr 6, poz. 6); wyrok z 7 listopada 2002 r., „Monitor Prawniczy” 2003, nr 22, s. 1037; wyrok z 5 kwietnia 2002 r. (OSP 2003, nr 7–8, poz. 96).

⁴ Por. u. SN z 17 kwietnia 1997 r., OSNKW 1997, z. 5–6, poz. 44.

⁵ Por. Z. Bidziński, J. Serda, *Cywilnoprawna ochrona dóbr osobistych w praktyce sądowej* (w: *Dobra osobiste i ich ochrona w polskim prawie cywilnym. Zagadnienia wybrane*, red. J. Piątkowski, Ossolineum 1986, s. 42; J. Wierciński, *Niemajątkowa ochrona czci*, Warszawa 2003, s. 151; J. Barta, R. Markiewicz, *Ile dziennikarskiej swobody*, „Rzeczpospolita” z 20 maja 2003 r.; też głośny wyrok SN z 14 maja 2003 r., I CKN 463/01, OSP 2004, z. 2, poz. 22.

⁶ Tak trafnie Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2004, wyd. VII, s. 169–170.

⁷ Por. m.in. wyrok SN z 19 października 1989 r., OSP 1990, z. 11–12, poz. 377; wyrok SN z 16 kwietnia 2002 r., OSN 2003, nr 4, poz. 56.

⁸ III CZP 53/04, uzasadnienie dostępne na stronie internetowej Sądu Najwyższego.

przez połączenie obu opisanych powyżej konkurencyjnych stanowisk, stworzyli oni nowy kontratyp o mieszanym, ustawowo-precedensowym charakterze⁹.

Niezależnie od wskazanych powyżej sporów należy uznać, że wypełnienie wymogów uprawniających do powołania się na którąś ze wskazanych okoliczności wyłączającej bezprawność nie jest łatwe. Łatwiejsze dla prasy może natomiast być, w niektórych przypadkach, skorzystanie z trzeciego rodzaju kontrotypu, w postaci kontrotypu relacji prasowej¹⁰. Istotą tego kontrotypu jest wyłączenie bezprawności rozpowszechniania cudzej wypowiedzi naruszającej dobre imię jakiegoś podmiotu, jeżeli już sam fakt sformułowania tej wypowiedzi stanowi wydarzenie, o którym winna zostać poinformowana opinia publiczna. W razie więc, gdy osoba A wypowiada się krytycznie na temat podmiotu B, wydawca i dziennikarz gazety relacjonującej tę wypowiedź nie ponoszą odpowiedzialności za naruszenie czci B, jeżeli tylko spełnią wymogi kontrotypu relacji prasowej. Nie ma przy tym znaczenia czy wypowiedź była prawdziwa, ani to czy pracownicy tej gazety próbowali to w ogóle zbadać.

Jako uzasadnienie dla analizowanej instytucji wskazuje się w literaturze przede wszystkim względ na prawo obywateli do bycia informowanym o ważnych sprawach publicznych oraz obowiązek prasy nadzorowania działalności organów państwa. W zależności od sytuacji objętej zakresem tej instytucji, aktualne będą bądź oba te uzasadnienia naraz, bądź też tylko jedno z nich.

Ponieważ warunki stosowania tej konstrukcji są, w porównaniu z innymi kontratypami, łatwiejsze do wypełnienia, jej funkcjonowanie pozwala redakcjom na oszczędność wysiłku i czasu i przez to wpływa na przyspieszenie obiegu informacji. Równocześnie jednak istnienie tego kontrotypu oznacza znaczne osłabienie ochrony czci, dlatego tak istotne jest odpowiednie określenie jego zakresu podmiotowego i przedmiotowego.

⁹ Zdaniem autora niniejszego artykułu za najbardziej trafne, aczkolwiek nie idealne, należy uznać raczej odosobnione w doktrynie i orzecznictwie zapatrywanie wyrażone przez Z. Radwańskiego (*Prawo cywilne*, s. 169–170). Autor ten proponuje stosowanie w spornych przypadkach art. 5 k.c., stosownie do treści którego „nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony prawnej”. Poglądowi temu zarzuca się, że przesłanka naruszenia zasad współżycia społecznego mieści się już w samym pojęciu „bezprawności”, bowiem zgodnie z dominującym w doktrynie prawa cywilnego stanowiskiem, bezprawnym zachowaniem jest każde działanie lub zaniechanie sprzeczne z przepisami prawa lub wspomnianymi zasadami. Argument ten nie wydaje się trafny, ponieważ bezprawność ingerencji w dobra osobiste wynika wyraźnie z art. 23 k.c., co powoduje, że analiza tego zachowania z punktu widzenia tych zasad może być przesunięta na płaszczyznę rozważań dotyczących zaistnienia przesłanek wyłączających bezprawność. Większy sprzeciw budzi natomiast oparcie systemu ochrony dóbr osobistych na klauzuli generalnej zawartej w art. 5 k.c., będącej konstrukcją o charakterze extraordinaryjnym. Rozwiązanie to jest chyba jednak łatwiejsze do zaakceptowania dla legalisty niż zignorowanie jednoznacznego fragmentu aktu normatywnego, nie wspominając już o tworzeniu prawa precedensowego.

¹⁰ Być może bardziej trafną nazwą dla tej instytucji byłoby określenie „kontratyp cytatu”, jednakże w przypadku jego przyjęcia mogłoby dochodzić do mylenia tej konstrukcji z przewidzianą w art. 29 ust. 1

Ustalenie granic kontratypu relacji prasowej jest w naszym kraju w znacznej mierze zasługą sądów. Sytuacja taka musi budzić poważne zastrzeżenia, ponieważ, jak wspomniano, instytucja ta ma charakter wyjątku od reguły. Obowiązujące przepisy prawne stanowią wyraz pewnej polityki legislacyjnej, tego typu działalność orzeczniczą należałoby więc określić jako podważanie tej polityki. Podstawy prawnej takich rozstrzygnięć nie mogą w szczególności stanowić przepisy konstytucji czy Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Wprawdzie art. 8 ust. 2 ustawy zasadniczej przewiduje, iż jej przepisy stosowane są bezpośrednio, jednakże nie znaczy to, że powołany zapis upoważnia sądy do ignorowania regulacji ustawowych. Dopóki ich konstytucyjność nie zostanie zakwestionowana, każda decyzja sędziowska sprzeczna z jednoznacznymi normami ustawowymi stanowić będzie niedopuszczalną ingerencję w prerogatywy Parlamentu. Jediną właściwą drogą poszerzenia granic analizowanej instytucji może być więc albo nowelizacja przepisów albo stwierdzenie ich niezgodności z normą wyższego rzędu w zakresie w jakim nadmiernie krępują wolność słowa i prasy¹¹.

Kontratyp relacji prasowej z reguły chroni jedynie przed odpowiedzialnością karną z tytułu popełnionego przestępstwa zniesławienia lub odpowiedzialnością cywilną z tytułu naruszenia czci zewnętrznej, czyli dobrego imienia. Kontratyp ten nie wyłącza bezprawności cytowania przez prasę wypowiedzi ujawniających fakty z cudzego życia prywatnego. Z kolei, jeśli chodzi o odpowiedzialność za znieważenie, to zdaniem Sądu Najwyższego wymierzyć ją można jedynie osobie znieważającej¹². Teza ta wydaje się jednak nadmiernie liberalna, zwłaszcza jeśli ekstrapolować ją również na przypadki publicznego znieważania grupy ludności albo poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości¹³. Przyjąć należy raczej w takich sytuacjach odpowiedzialność dziennikarzy za pomocnictwo z możliwością jej wyłączenia w drodze powołania się na omawiany kontratyp. Podobne zasady wypada stosować w odniesieniu do innych podobnych przestępstw, takich jak na przykład publiczne propagowanie faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływania do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych, albo ze względu na bezwyznaniowość (art. 256 k.k.), publicznego nawoływania do popełnienia przestępstwa (art. 255 k.k.), lub publicznego i wbrew faktom zaprzeczania niektórym zbrodniom (art. 55 ustawy z 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu¹⁴).

ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych przesłanką ograniczenia praw autorskich w postaci możliwości przytaczania urywków cudzych utworów we własnym dziele.

¹¹ Możliwość wydawania przez Trybunał Konstytucyjny wyroków zakresowych spotyka się z akceptacją doktryny, por. K. Pietrzykowski, *Tzw. „interpretacyjne” wyroki Trybunału Konstytucyjnego*, „Przebieg Sądowy” 2004, nr 3, s. 16–17.

¹² Por. postanowienie z 30 sierpnia 2001 r., V KKN 118/99, OSNKW 2001, z. 11–12, poz. 99.

¹³ Por. art. 257 k.k.

¹⁴ Dz.U. z 1998 r., Nr 155, poz. 1016 z późn. zm.

Nie ma znaczenia dla zaistnienia ochrony kontratypowej fakt, iż osoba cytowana przez dziennikarza skorzystała lub nie z przysługującego jej na podstawie art. 12 ust. 2 pr. pras. prawa do autoryzacji. Okoliczność ta może jedynie być brana pod uwagę w postępowaniu dowodowym w celu ustalenia, czy wypowiedź ta została przytoczona rzetelnie i zgodnie z prawdą¹⁵.

Nie ma również znaczenia, że dziennikarz cytując swojego rozmówcę naruszył w ten sposób tajemnicę dziennikarską. Fakt ten wpłynie jednak na odpowiedzialność karną informatora za zniesławienie, jeżeli tajemnicą tą była chroniona nie tylko jego tożsamość, ale i sama treść przekazanych przez niego informacji (*off the record*). Wówczas winien on odpowiadać za podstawowy typ tego przestępstwa, a nie za jego postać kwalifikowaną, czyli zniesławienie za pomocą środków masowego komunikowania. Identycznie należy zresztą traktować inne sytuacje, w których rozmówca dziennikarza, ze względu na okoliczności rozmowy (np. podczas różnego rodzaju imprez rodzinnych lub towarzyskich), nie zdaje sobie sprawy, iż to co mówi może zostać wykorzystane w materiale prasowym.

Ponieważ analizowany kontratyp chroni jedynie przed odpowiedzialnością względem osoby, której część została naruszona cytowaną wypowiedzią, nie ma rzecz jasna przeszkód, by dziennikarz odpowiadał za bezprawne ujawnienie tajemnicy zawodowej lub naruszenie prywatności osoby cytowanej. Podobnie, instytucja ta nie będzie pomocna przedstawicielom prasy pozwanym o naruszenie czci przez podmioty, którym przypisane zostały pomawiające innych słowa¹⁶.

Poniżej omówione zostaną zarówno regulacje ustawowe, które wydają się ustanawiać wspomniany kontratyp (w szczególności chodzi tu o art. 41 pr. pras.¹⁷), jak i poglądy orzecznictwa i doktryny na jego temat.

Kontratyp relacji prasowych może dotyczyć wypowiedzi osób, które bądź uczestniczą w danego rodzaju wydarzeniu publicznym, bądź też prowadzą określoną działalność publiczną. Istotne jest przy tym, iż, ze względu na specyfikę tej konstrukcji, nie ma znaczenia wiarygodność tych osób, niezależnie od tego czy rozumie się przez to szczerłość, czy też kompetencje fachowe.

Polska ustawa prasowa jednoznacznie w art. 41 pr. pras.¹⁸ zalicza do wspomnianych zdarzeń publicznych jawne posiedzenia Sejmu, organów stanowią-

¹⁵ Por. wyrok SN z 16 lutego 2005 r., I CK 519/04, niepubl.; wyrok SA w Krakowie z 25 listopada 1998 r., I ACa 727/98, opubl. (w:) *Dobra osobiste. Zbiór orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Krakowie*, oprac. B. Gawlik, Kraków, 1999, *casus* XXXIX, „Zakład pogrzebowy”, s. 353 i n.

¹⁶ Charakter zniesławiający może zostać nadany danej wypowiedzi poprzez zmianę jej formy (np. stylu) lub znaczenia (np. poprzez przypisanie autorowi twierdzeń faktycznych, opinii, poglądów). Wprowadzone przeróbki mogą również prowadzić do eskalacji dokonanego naruszenia.

¹⁷ W przepisie tym jest mowa o „sprawozdaniu”, które to pojęcie definiuje się jako „ustne lub pisemne przedstawienie przebiegu jakiejś działalności, szczegółowe zdanie sprawy z czegoś, opis jakichś zdarzeń, wypadków; relacja, raport”, por. *Słownik języka polskiego*, PWN, Warszawa 2004, t. III.

¹⁸ Treść tego przepisu rozstrzyga wątpliwość, czy omawiana okoliczność wyłącza jedynie winę, czy też stanowi kontratyp i chroni również przed odpowiedzialnością niemającą wyłączenia czci.

cych jednostki samorządu terytorialnego (rady miejskie i gminne, rady powiatowe, sejmiki wojewódzkie, rady sołeckie, dzielnicowe i osiedlowe¹⁹). Na zasadzie analogii mieścić się w tej kategorii będą również jawne posiedzenia Senatu oraz Zgromadzenia Narodowego. Ponadto analizowany kontratyp dotyczył będzie również organów pomocniczych wymienionych ciał, to znaczy różnego rodzaju komisji i podkomisji, niezależnie od tego, czy mają one charakter stały, czy doraźny (jak na przykład komisje śledcze). Dla porównania, angielska ustawa o zniesławieniu z 1996 r. wspomina w tym kontekście również o publicznych posiedzeniach organów organizacji międzynarodowych oraz o konferencjach międzynarodowych²⁰.

W przeciwieństwie do systemu prawnego Wielkiej Brytanii czy USA, polskie prawo nie rozstrzyga kwestii, czy instytucja ta chroni dziennikarzy relacjonujących postępowania sądowe. Prawdopodobnie luka ta stanowi konsekwencję faktu, iż odmiennie niż we wspomnianych krajach, rygorystycznej ochronie podlegają dane osobowe niektórych uczestników tych postępowań (osób, przeciwko którym toczy się postępowanie sądowe lub przygotowawcze, świadków, pokrzywdzonych, poszkodowanych), brak bowiem możliwości podania informacji identyfikujących którąś z tych osób wyklucza ryzyko naruszenia przez sprawozdawców sądowych dóbr osobistych takich osób, w tym ich dobrego imienia. W pełni jawne są jednak dane osobowe oskarżycieli publicznych, posilkowych i chyba prywatnych, obrońców, biegłych²¹, członków organów sądowych czyli sędziów i ławników, oraz oskarżonych, w przypadku których sąd wydał zgodę na publikację w prasie ich personaliów²² i/lub będących tzw. „osobami publicznymi”²³. Naruszeniu podczas procesu może ulec także cześć podmiotów w niego niezaangażowanych, ponieważ nie zawsze chronić je przed identyfikacją będą przepisy gwarantujące prywatność. Szczególnie wysokie jest ryzyko pomówienia w postępowaniu karnym, gdyż oskarżeni korzystając ze swojego prawa do obrony mogą starać się zrzucić winę na kogo innego²⁴. Mimo to względ na konieczność sprawowania kontroli społecznej nad wymiarem sprawiedliwości przemawia za rozciągnięciem ochrony kontratypo-

¹⁹ W przepisie art. 41 pr. pras. jest jeszcze mowa o nieistniejących już radach narodowych, ale wymienione organy stanowią aktualne odpowiedniki tych rad.

²⁰ Por. pkt 4 Załącznika nr 1 do ww. ustawy; w jej rozumieniu konferencja międzynarodowa to taka, której uczestnikami są przedstawiciele co najmniej dwóch państw, natomiast organizacja międzynarodowa to organizacja zrzeszająca co najmniej dwa państwa.

²¹ Sporne jest w doktrynie, czy art. 13 ust. 2 pr. pras. dotyczy również stron postępowania cywilnego. Mimo iż przemawiałyby za tym te same względy, co w odniesieniu do osób wyraźnie wymienionych w treści powołanego przepisu, wykładnia językowa prowadzi do wniosku, że ochrona prywatności stron wspomnianego postępowania chroniona jest na ogólnych zasadach.

²² Art. 13 ust. 3.

²³ Por. wyrok z 11 stycznia 2000 r., sprawa *News Verlags GmbH & Co.KG v. Austria*.

²⁴ Por. S. Wikariak, *Oskarżony może kłamać, ale...*, „Rzeczpospolita” z 28 sierpnia 2003 r. i cytowane tam opinie prof. P. Kruszyńskiego i S. Waltosia.

wej również na wypowiedzi padające w trakcie postępowań sądowych²⁵. Teza ta jest tym bardziej słuszna, że oddziaływanie ewentualnych bezprawnych zarzutów znieślawiających jest ograniczone, ponieważ podlegają one zazwyczaj weryfikacji we wspomnianych postępowaniach.

Weryfikacja taka nie występuje natomiast w przypadku różnego rodzaju zgromadzeń publicznych. Co więcej, jako uzasadnienie dla ich objęcia zakresem zastosowania analizowanej instytucji wskazać można, odmiennie do poprzednio omówionej sytuacji, jedynie prawo obywateli do bycia informowanym. Mimo to angielska ustawa o znieślawieniu²⁶ z 1996 r. ustanawia przywilej dotyczący relacjonowania przebiegu „wszelkich zgromadzeń publicznych zwołanych zgodnie z prawem i w dobrej wierze dla legalnych celów i dla popierania lub omówienia spraw publicznych, niezależnie od tego czy dostęp do tych zgromadzeń jest otwarty, czy ograniczony”²⁷. Za wskazane zgromadzenie została uznana przez Izbę Lordów w wyroku z 2 listopada 2000 r. konferencja prasowa zorganizowana przez stowarzyszenie byłych wojskowych²⁸. Jak stwierdził Lord Bingham z Cornhill, o publicznym charakterze danego spotkania decyduje intencja organizatorów, by było ono otwarte dla publiczności, lub by, za pośrednictwem prasy, poinformować o jego przebiegu opinię publiczną.

Polskie prawo nie przewiduje odpowiednika opisanego immunitetu, co nie przeszkodziło jednak Sądowi Najwyższemu stwierdzić w uchwale z 17 kwietnia 1997 r.²⁹, iż wyłączona jest odpowiedzialność karna osoby cytującej naruszającą cudze dobre imię wypowiedź, która padła w trakcie wydarzeń publicznych lub w związku z takimi wydarzeniami. Sąd niestety nie zdefiniował pojęcia wydarzenia publicznego, lecz należy przypuszczać, iż ma ono bogatszą treść niż wspomniany termin „zgromadzenia publicznego”. Należy w szczególności uznać, że będą się mieścić w zakresie pojęcia takiego zdarzenia również zgromadzenia nielegalne, np. demonstracje zwołane z naruszeniem przepisów ustawy z 5 lipca 1990 r. – Prawo o zgromadzeniach³⁰, czy strajki okupacyjne.

²⁵ Odniesie to należy do rozpraw zarządzanych w postępowaniach *quasi-sądowych* (np. tych prowadzonych przez Izby Morskie), administracyjnych i dyscyplinarnych. Bardziej dyskusyjne jest, czy zasada ta ma obowiązywać w stosunku do postępowań sądowych prowadzonych za granicą, por. K. H. Youm, *Republication of Foreign Government Statements: The Fair Report Privilege in U. S. Libel Law Reexamined*, „Communication Law and Policy” 2001, July 1, Vol. 6, Is. 3; Wzorem angielskiej ustawy o znieślawieniu zasadą tą należy objąć postępowania toczące się przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka, Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości, międzynarodowymi trybunałami ustanowionymi zgodnie z postanowieniami umów multi- i bilateralnych oraz sądami innych krajów (section 14 (3)).

²⁶ Jest swoistym paradoksem, że kraj z systemem *common law* posiada znacznie szczegółowsze regulacje ustawowe dotyczące ochrony czci niż Polska.

²⁷ Por. pkt 12 (1) i (2) Załącznika nr 1 do ww. ustawy.

²⁸ Sprawa *Turkington and others v. Times Newspapers Limited*. W wyroku tym sędziowie wyrazili również opinię, iż immunitet, o którym mowa, rozciąga się również na oświadczenia dla prasy niewyłączone podczas konferencji, lecz przekazane prasie po jej zakończeniu.

²⁹ I KZP 5/97, OSNKW 1997, z. 5–6, poz. 44.

³⁰ Dz.U. z 1999 r. Nr 41, poz. 412 z późn. zm.

Oprócz immunitetu dotyczącego zgromadzeń publicznych, angielska *Defamation Act* z 1996 r. statuuje również immunitet związany z relacjonowaniem przebiegu zgromadzenia udziałowców lub akcjonariuszy brytyjskich spółek publicznych, a więc spotkań zamkniętych dla osób postronnych³¹. Również i te konwentikle można chyba zaliczyć do wydarzeń publicznych, o których mowa we wspomnianej uchwale naszej najwyższej instancji sądowej.

W przypadku osób prowadzących określoną działalność publiczną cytowanie ich oświadczeń będzie miało charakter legalny niezależnie od okoliczności ich złożenia. Zgodnie z uchwałą z 1997 r. swobodnie mogą być cytowane wypowiedzi tzw. osób publicznych, tj. polityków, posłów i senatorów, radnych, funkcjonariuszy rządowych i samorządowych, a także osób będących lub aspirujących do bycia autorytetami moralnymi lub religijnymi³². Dotyczy to również wypowiedzi kandydatów na stanowiska państwowe i samorządowe, zwłaszcza obsadzane w drodze wyborów. Dla porównania, ustawodawca angielski w ustawie o zniesławieniu, wspomina o: decyzjach, raportach i oświadczeniach organów i funkcjonariuszy określonych w rozporządzeniu przez upoważnionych do tego przez tę ustawę organów; ustaleniach i decyzjach organizacji społecznych, utworzonych dla realizacji któregoś ze wskazanych w ustawie celów i upoważnionych postanowieniami statutów do kontrolowania spraw pozostających w kręgu ich zainteresowania lub sprawowania takiej kontroli nad swoimi członkami³³; dokumentach skierowanych do udziałowców spółek publicznych przez ich organy statutowe, audytorów lub udziałowców korzystających ze swoich ustawowych praw korporacyjnych.

Również rodzime sądy cywilne zdają się zajmować bardziej restrykcyjne stanowisko niż to wyrażone w powołanej uchwale Izby Karnej Sądu Najwyższego³⁴. W wyroku z 16 lutego 2002 r. sędziowie Izby Cywilnej tego sądu uznali jednak za dopuszczalne prezentowanie w programach informacyjnych wypowiedzi członków komitetu wyborczego godzących w dobre imię innych osób publicznych³⁵. Swoje rozstrzygnięcie organ ten oparł, jak się wydaje, na pozaustawowym kontratybie działania w obronie interesu zasługującego na ochronę³⁶.

³¹ Por. pkt 13 (1) Załącznika nr 1 do ww. ustawy.

³² Do tej kategorii należałoby też zaliczyć przedstawicieli organizacji społecznych, takich jak stowarzyszenia i fundacje.

³³ Przykładem mogą tu być związki sportowe czy organizacje biznesowe lub charytatywne.

³⁴ Por. wyrok SN z 11 października 2001 r. (II CKN 559/99, OSN 2002, nr 6, poz. 82) stwierdzający, iż wydawca może ponieść odpowiedzialność cywilną za opublikowanie wywiadu, w którym adwokat oskarża wicemarszałka Sejmu o nadużycie władzy i prześladowanie jego klientów.

³⁵ I CKN 413/01, OSN 2003, z. 2, poz. 24.

³⁶ „Tylko okoliczności konkretnej sprawy wskazują, czy można przyjąć, że osoba naruszająca cudze dobro osobiste działa w obronie zasługującego na ochronę interesu i w ramach porządku prawnego. Oceniając tę przesłankę w rozpoznawanej sprawie, nie można pomijać osoby powoda i charakteru działalności jaką prowadzi, a także okresu i okoliczności, w jakich doszło do wyemitowania omawianej audycji”.

Do kwestii cytowania wypowiedzi osób publicznych, a ściślej mówiąc – dokumentów urzędowych, odniósł się również w swoim orzecznictwie Trybunał Europejski w Strasburgu. W wyroku z 20 maja 1999 r.³⁷ wyraził on pogląd, iż „*zabierając głos w debacie poświęconej ważnym sprawom publicznym, prasa może opierać się (to rely) na raportach publicznych bez potrzeby sprawdzania ich wiarygodności*”³⁸.

Sformułowanie to jest jednak na tyle niejednoznaczne, że można się zastanawiać, czy w ten sposób trybunał wyraził akceptację dla konstrukcji kontratypu relacji prasowej, czy też jedynie wypowiedział się na temat standardów staranności, do których dochowania zobowiązani są dziennikarze.

Jak się wydaje, niejasność ta została ostatecznie rozstrzygnięta na korzyść pierwszego stanowiska w wyroku z 16 listopada 2004 r.³⁹, w którym organ ten stwierdził, iż „*(...) nie można nakładać na reporterów i innych przedstawicieli mediów obowiązku weryfikowania prawdziwości stwierdzeń zawartych w dokumentach publicznych, muszą mieć oni bowiem swobodę relacjonowania wydarzeń opartych na informacjach uzyskanych ze źródeł urzędowych*”⁴⁰.

Ustawa angielska rozciąga również analizowany przywilej na materiały i reklamy publikowane przez lub w imieniu organów państwa⁴¹. Odpowiednik tej regulacji stanowi art. 42 pr. pras. wyłączający odpowiedzialność redaktora naczelnego dziennika za treść komunikatów urzędowych oraz orzeczeń sądowych i ogłoszeń organów państwowych, które miał obowiązek opublikować zgodnie z art. 35 i 36 tej ustawy.

Jednym z najważniejszych dylematów, jaki musi być rozstrzygnięty w związku z określeniem zakresu stosowania analizowanej konstrukcji, jest dopuszczalność cytowania przez prasę wypowiedzi pochodzących z innych środków społecznego przekazu. Mimo rozpowszechnionej wśród dziennikarzy opinii, iż jest to w pełni dozwolone, rodzime sądy cywilne konsekwentnie zajmują w tej kwestii stanowisko negatywne⁴². Wydaje się jednak, iż doświadczenia praktyczne nie uzasadniają tak

³⁷ *Bladet Tromso v. Norway*, p. 68; Sprawa rozstrzygnięta tym wyrokiem wyniknęła na tle publikacji przez norweską gazetę „Bladet Tromso” fragmentów opracowanego przez inspektora Ministerstwa Rybołówstwa raportu opisującego przypadki naruszeń przez poławiaczy fok regulacji normujących zasady polowań. Większość z tych zarzutów okazała się bezpodstawna, w wyniku czego gazeta została zobligowana przez sądy norweskie do zapłaty odszkodowania pokrzywdzonym myśliwym.

³⁸ Opinii sądu strasburskiego na temat roli raportu w opisywanej sprawie nie zmienił fakt, iż przełożony urzędnika będącego autorem tego dokumentu nakazał jego utajnienie do czasu zbadania sformułowanych w nim oskarżeń.

³⁹ *Sprawa Selisto v. Finland*.

⁴⁰ Por. § 60.

⁴¹ Por. pkt 6 i 7 Załącznika nr 1 do ww. ustawy.

⁴² Por. wyrok SN z 29 czerwca 1983 r., II CR 160/83, sentencja opubl. (w:) „Nowe Prawo” 1984, nr 6, wraz z aprobującą głoszą A. Zielińskiego; wyrok z 28 maja 1999 r., I CKN 16/98, OSNC 2000, z. 2, poz. 25 (wyrok ten dotyczył przede wszystkim cytowania fragmentu książki, jednakże w uzasadnieniu sędziowie odnieśli również swoją tezę do publikacji prasowych); wyrok SN z 16 kwietnia 2002 r., V CKN

restrykcyjnego zapatrywania. Z reguły wiadomości zawarte w materiałach prasowych pojawiających się w prasie brukowej czy reprezentującej skrajne poglądy nie przedostają się do głównego nurtu informacyjnego. Nadzór wydawniczy stanowi więc wystarczającą barierę zapobiegającą publikowaniu informacji, co do których wiarygodności istnieją poważne wątpliwości. Poza tym nie można zapominać, iż publikacje prasowe poświęcone osobom publicznym mogą sprowokować ich replikę. Obowiązkiem mediów jest wówczas rzetelne zrelacjonowanie tej debaty, w szczególności przedstawienie poglądów wszystkich jej uczestników, a nie tylko osoby pomówionej.

Niestety, stanowisko Trybunału Europejskiego w tej kwestii jest chwiejne. Mogło się wydawać, iż w wyroku z 29 marca 2001 r.⁴³ sformułował on zasadę, zgodnie z którą opisany rodzaj odpowiedzialności nie może być stosowany. Jednakże w późniejszym wyroku z 30 marca 2004 r.⁴⁴ sędziowie tego sądu, zamiast poprzestać na stwierdzeniu, iż sporna audycja wnioskodawcy stanowiła streszczenie artykułu prasowego, podkreślili, że wnioskodawcy nie można zarzucić złej wiary, gdyż publikacja ta była dobrze udokumentowana i ukazała się w czasopiśmie o uznanej wiarygodności⁴⁵.

Zgodnie z uchwałą z 1997 r. ochroną kontratypową winno być objęte również cytowanie wypowiedzi osób „prywatnych” o osobach publicznych⁴⁶. Biorąc jednak pod uwagę podstawowy cel tej instytucji, to znaczy przybliżenie społeczeństwu realiów życia publicznego, nie wydaje się, by wprowadzenie takiego wyłomu od ogólnych zasad odpowiedzialności za naruszenie czci było konieczne. Można wprawdzie argumentować, iż wypowiedzi te odzwierciedlają panujące nastroje społeczne, równie dobrze jednak wyjątek ten może zostać wykorzystany jako furta dla rozpowszechniania insynuacji formułowanych przez osoby kierujące się często patologicznymi motywami.

1010/00, OSNC 2003, z. 4, poz. 56 (w sprawie tej cytat został zaczerpnięty z prasy zagranicznej); wyjątek, zgodnie z art. 42 ust. 1 pr. pras., stanowi publikowanie informacji przekazanych przez Polską Agencję Prasową. Regulacja ta jest jednak sprzeczna z zasadą równości podmiotów wobec prawa, bowiem dyskryminuje inne agencje prasowe.

⁴³ Sprawa *Thoma v. Luxembourg*; wyrok ten sprowokowało pociągnięcie do odpowiedzialności cywilnej przez luksemburskie sądy dziennikarza radiowego Marca Thomy, który zacytował na antenie radiowej zarzuty korupcji, sformułowane w artykule prasowym przez innego dziennikarza pod adresem funkcjonariuszy służb leśnych.

⁴⁴ Sprawa *Radio France and others v. France*; w tej z kolei sprawie powoływany wielokrotnie w serwisie radiowym wnioskodawcy artykuł dotyczył rzekomego nadzorowania przez byłego urzędnika administracji Vichy obozu deportacyjnego dla francuskich Żydów.

⁴⁵ Należy podkreślić, że o ile dopuszczalność badania rzetelności konkretnego materiału prasowego nie jest kwestionowana, o tyle orzekanie przez sądy o rzetelności danego tytułu prasowego (np. „Trybuny” czy „Wprost”) jest już znacznie bardziej kontrowersyjne.

⁴⁶ Odmienne natomiast sądy cywilne, por. wyrok SA w Krakowie z 6 lipca 1999 r., I ACa 384/99, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2000, nr 1–2, s. 137–142.

Ponadto znana jest też praktyka wyborcza polegająca na atakowaniu przeciwników politycznych przy pomocy osób niezaangażowanych bezpośrednio w wybory, tak aby odium kampanii negatywnej nie spadało na danego kandydata⁴⁷. Odpowiednie ukształtowanie konstrukcji analizowanego kontratypu pozwala więc też ograniczyć zjawisko „brutalizacji” walk wyborczych.

Wspomniana powyżej uchwała z 1997 r. dopuszcza ponadto cytowanie wypowiedzi osób publicznych, nie precyzując jednak, czy chodzi tu o wypowiedzi dotyczące tylko innych takich osób czy też wszelkich podmiotów. Rozstrzygając ten problem należy, podobnie jak w poprzednim przypadku, odwołać się do funkcji analizowanej konstrukcji⁴⁸.

Kolejną przesłanką, której spełnienie jest konieczne w celu powołania się na omawiany kontratyp jest, co wynika z treści art. 41 pr. pras., rzetelność i zgodność z prawdą sprawozdania. Nie wydaje się, by wymóg ten mógł być spełniony jedynie poprzez dosłowne zrelacjonowanie cudzej wypowiedzi, ponieważ wyłączenie cytowania niedosłownego (np. streszczenia) z zakresu tego przepisu prowadziłoby w praktyce do zróżnicowania zasad odpowiedzialności prasy według kryterium długości cytowanej wypowiedzi. Tymczasem to jej wartość informacyjna, a nie obszerność powinna być podstawowym czynnikiem brany w tym wypadku pod uwagę. Pamiętając jednak, że dopuszczalne granice ingerencji w przytaczane słowa są różne w zależności od rodzaju cytatu, odbiorcy relacji nie mogą mieć wątpliwości, z którym z nich mają do czynienia⁴⁹.

W przypadku cytowania dosłownego co do zasady niedozwolone są wszelkie przeróbki cytowanego tekstu⁵⁰, chyba że mają one wyłącznie charakter kosmetyczny, to znaczy polegają na wprowadzeniu znaków interpunkcyjnych, wyeliminowaniu powtórzeń i oczywistych przejęzyczeń itp. Pamiętać wszakże należy, że granica pomiędzy tego typu korektą a merytoryczną ingerencją w tekst przekazu jest bardzo subtelna i łatwo o jej przekroczenie⁵¹.

⁴⁷ Por. G. M. Garramone, *Effects of negative advertising: The roles of sponsor and rebuttal*, „Journal of Broadcasting & Electronic Media”, vol. 29, nr 2, s. 147–159.

⁴⁸ Por. jednak wyroki Trybunału Europejskiego cytowane w przypisie 37 i 39.

⁴⁹ W praktyce przytaczana wypowiedź jest wyodrębniona w tekście prasowym poprzez użycie znaku interpunkcyjnego cudzysłowu lub myślnika. Bardziej skomplikowane jest podkreślenie faktu cytowania w audycji telewizyjnej lub radiowej. Może ono mieć postać emisji zapisu audiowizualnego lub audialnego, odczytania danej wypowiedzi z zaznaczeniem, iż jest to cytat, lub w końcu, wyświetlenia na ekranie tekstu opatrzonego cudzysłowem.

⁵⁰ Tak m.in. G. Himmelfarb, która opowiada się za ścisłym rozróżnieniem cytatu i jego interpretacji, zwracając równocześnie uwagę, że nawet najbardziej uczciwe zniekształcenie cudzej wypowiedzi powoduje, że nie może być ona określana jako przytoczona zgodnie z prawdą (w:) *The Right to Misquote*, „Commentary” 2001, April, Vol. 32, s. 34.

⁵¹ W literaturze przedmiotu wskazuje się, że przeinaczenie cudzej wypowiedzi może nastąpić poprzez: niedokładne zacytowanie, wprowadzające w błąd wnioskowanie (zachodzi ono, gdy dwa niezależne fragmenty wypowiedzi przedstawia się jako przesłankę i wniosek), tendencyjną selekcję cyto-

W ostatnim czasie pojawiają się głosy nawołujące do bardziej liberalnego podejścia. Zwolennicy takiego poglądu argumentują, że wypowiedź ustna w porównaniu z wypowiedzią na piśmie charakteryzuje się pewną niezbornością, która przez słuchaczy jest traktowana jako coś naturalnego, natomiast w druku może być odbierana jako rażąca. Dlatego często osoby cytowane nie tylko nie mają za złe dziennikarzowi jeśli „wygłodzi” on przytaczaną wypowiedź (przy zachowaniu oczywiście jej sensu), ale nawet mogą zniechęcić się do kontaktów z prasą, w przypadku gdy ich niezbyt składne słowa zostaną zacytowane wiernie⁵². Wadą tego ujęcia jest trudność w określeniu granic ingerencji. Poza tym jego stosowanie powoduje, iż odbiorcy wypowiedzi są pozbawieni ważnej informacji o osobie wypowiadającej się, jaki jest jej styl konwersacyjny⁵³.

W przypadku cytowania fragmentów wypowiedzi nie wystarczy stwierdzenie wierności zacytowanych słów, dla uznania iż zostały zacytowane rzetelnie. Podstawowym kryterium stanowić w tym przypadku winno znaczenie, które chciał nadać swojej wypowiedzi jej autor. Paradoksalnie więc udowodnienie, że z ust danej osoby padły takie, a nie inne słowa, nie jest równoznaczne ze stwierdzeniem, że powiedziała ona to, co wynikałoby z literalnie przytoczonego brzmienia tych słów. Często bowiem cytowanie fragmentów cudzej wypowiedzi może prowadzić do wypaczenia ich sensu, jeśli odbywa się bez uwzględnienia istoty pozostałych kwestii⁵⁴. Podobnie zmiana znaczenia wypowiedzianych słów może być skutkiem ich zacytowania w oderwaniu od okoliczności towarzyszących aktowi mowy. Jak się podkreśla w literaturze nauk o języku, zrozumiałość znaczenia intencjonalnego przekazywanego przez nadawcę w tym akcie zależy w dużym stopniu od sytuacji komunikacyjnej, na którą składa się typ kontaktu między nadawcą i odbiorcą, jakość relacji między nimi, miejsce i czas tworzenia tekstu i jego percypowanie przez odbiorcę⁵⁵. Zignorowanie tych czynników grozi wypaczeniem sensu cytowanej wypowiedzi, co zresztą wykorzystywane może być dla celów manipulacji języko-

wanych fragmentów dłuższej wypowiedzi oraz przedstawienie jej w niewłaściwym kontekście, zob. A. Lehrer, *The (In)accuracy of Quotation*, „Editor & Publisher” 1992, Vol. 125, No 4, s. 44–45. Z badań tej autorki wynika też, że ogromna większość przeinaczeń jest niezamierzona i wkradają się na najwcześniejszym etapie sporządzania zapisu rozmowy lub jego transkrypcji.

⁵² Tamże, s. 44–45; podobnie G. M. Killenberg, *What Is a Quote? Practical, Rhetorical and Ethical Concerns for Journalists*, „Journal of Mass Media Ethics” 1993, Vol. 8, No 1, s. 41.

⁵³ Tamże, s. 42–43.

⁵⁴ Należy jednak zauważyć, że argument odwołujący się w kontekście prawdziwości cytatu do jego znaczenia działa również w drugą stronę, to znaczy przemawia on za dopuszczalnością zmiany słów cytowanych w cudzysłowie jeśli tylko oddany został przy tym ich sens („substantial accuracy”). Stanowisko takie zajęł amerykański Sąd Najwyższy w sprawie *Masson v. New Yorker Magazine, Inc.*, 501 U.S. 496 (1991).

⁵⁵ Por. J. Puzynina, *Komunikacja językowa i jej zakłócenia (w:) Sposoby istnienia. Działanie wobec siebie i innych*, pod red. J. Rudniańskiego i K. Murawskiego, Warszawa 1988, s. 117.

⁵⁶ Por. wyr. SA w Warszawie z 23 stycznia 1996 r., I ACr 1140/95, OSA 1998, Nr 2, poz. 6. Często, dla ustalenia, czy wypowiedź została zacytowana w sposób rzetelny, nie wystarczy zapoznanie się z jej

wej⁵⁶. W praktyce konieczne jest więc nie tylko dokładne przytoczenie danej kwestii, ale i wyjaśnienie kontekstu jej wysłowienia, na przykład poprzez wskazanie intencji jej autora⁵⁷. Jeśli chodzi natomiast o cytowanie wyimków z danej wypowiedzi, niekiedy będzie to dopuszczalne tylko w przypadku, chociażby skróctowego, omówienia pozostałych fragmentów.

Sytuacja przedstawia się nieco inaczej w odniesieniu do cytowania niedosłownego, mającego zazwyczaj postać streszczenia cudzej wypowiedzi. Tutaj margines dopuszczalnej ingerencji jest znacznie większy niż w przypadku cytowania w cudzysłowie, ponieważ większy jest też krytycyzm odbiorców w stosunku do przytoczonych w ten sposób wypowiedzi. Wymagane jest wszakże, by zachowana została istota cytowanych słów, co nie jest wcale zabiegiem prostym, ponieważ bardzo łatwo o nasycenie takiego cytatu elementami własnej jego oceny. W skrajnych wypadkach mielibyśmy do czynienia już nie ze streszczeniem cudzej wypowiedzi, ale raczej z opinią, zawierającą pewne odniesienie do faktu, jakim jest ta wypowiedź. Obowiązkiem osoby cytującej jest wówczas zaznaczenie takiego sensu jego słów, tak by ich odbiorcy nie zostali wprowadzeni w błąd⁵⁸. Obrona przed taką manipulacją jest dosyć trudna, ponieważ tego typu wyrażenia nie mogą podlegać sprostawaniu. Stronie poszkodowanej pozostałyby więc do dyspozycji jedynie roszczenie o publikację odpowiedzi i inne roszczenia związane z ochroną dóbr osobistych, jeżeli oczywiście miało miejsce ich naruszenie.

Podobny problem pojawia się również wtedy, gdy kwestia mająca zostać przytoczona jest na tyle wieloznaczna, że może być interpretowana na różne sposoby. Dziennikarz w takim przypadku zobowiązany jest do dokonania racjonalnej wykładni takiej wypowiedzi, jednak nie zawsze będzie ona rozstrzygająca, dlatego wybór tego, a nie innego wariantu interpretacyjnego winien być traktowany jak ocena.

Przedstawione powyżej zasady cytowania mają charakter bardziej restrykcyjny niż te, które zastosował Trybunał Europejski w powołanym powyżej wyroku, zapadłym w sprawie *Selisto v. Finland*. Skarżącym w tej sprawie była fińska dziennikarka Seija Selisto, skazana wyrokiem za zniesławienie, którego dopuściła się publikując artykuły zarzucające chirurgowi miejscowego szpitala, iż doprowadził do śmierci pacjentki, prowadząc operację pod wpływem alkoholu. W swoich publikacjach dziennikarka ta oparła się na materiałach postępowania przygotowawczego prowadzonego w celu wyjaśnienia okoliczności tego zajścia, przy czym wykorzystała

brzmieniem przytoczonym w materiale prasowym, lecz konieczne jest również poznanie treści całego takiego materiału. Przykładowo w przypadku wywiadu prasowego zmiana treści pytań może skutkować wypaczeniem sensu wypowiedzi, por. J. Sobczak (w.): *Ustawa. Prawo prasowe*, Warszawa 1999, s. 237.

⁵⁷ Popularną metodą realizacji tego postulatu jest umieszczenie w sąsiedztwie cytowanych słów określenia charakteryzującego sposób ich wypowiedzenia np.: żartobliwe, ironicznie.

⁵⁸ Tak niemiecki Federalny Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 3 czerwca 1980 r. (BverGE 54, 208) dotyczący tzw. „sprawy H. Bolla”.

jedynie relację pielęgniarki asystującej podczas operacji, natomiast pominęła inne – korzystne dla pomówionego – zeznania. Co więcej, Selisto nie wspomniała w swoich artykułach o postanowieniu Prokuratora Okręgowego, umarzającym to postępowanie ze względu na niewykazanie związku pomiędzy zgonem operowanej kobiety a czynnościami lekarza. Dziennikarka nawiązała jedynie, i to w sposób sarkastyczny, do orzeczenia Krajowej Komisji Medyczno-Prawnej zawierającego podobną konkluzję.

Zdaniem Trybunału fakt, iż materiały postępowania karnego zostały zacytowane przez Selisto w sposób selektywny i jednostronny nie mógł stanowić wystarczającej podstawy do jej skazania. W opinii sędziów „(...) *nie można oczekiwać od dziennikarzy pełnego obiektywizmu; należy dopuścić pewien stopień przesady lub nawet prowokacji*”⁵⁹. Takie rozstrzygnięcie budzi rzecz jasna konsternację. Uzasadnione staje się w szczególności pytanie, czy zachowują aktualność wcześniejsze stwierdzenia tego organu kładące nacisk na przestrzeganie przez prasę zasad etyki dziennikarskiej⁶⁰. Zresztą w powołanym powyżej wyroku z 30 marca 2004 r. Trybunał okazał się już znacznie mniej tolerancyjny dla dziennikarzy, gdyż stwierdził, że streszczenie treści cytowanego artykułu prasowego poprzez uwypuklenie jego najbardziej spektakularnych fragmentów nadało relacji zbyt kategorijski ton, który nie był obecny w publikacji. Sędziowie podkreślili wszakże równocześnie znaczny ciężar gatunkowy rozpowszechnianych zarzutów⁶¹.

W razie ewentualnego procesu o naruszenie czci spowodowanego cytowaną wypowiedzią to na pozwanych, czyli na autorze materiału prasowego zawierającego cytaty oraz na udostępniającym temu autorowi swoje łamy wydawcy, spoczywał będzie ciężar dowodu, iż wypowiedź ta przytoczona została we właściwy sposób. Najtrudniejszy do podważenia dowód stanowić będzie potwierdzenie dokonania autoryzacji przez rozmówcę dziennikarza. W przypadku gdy podczas wywiadu strony kontaktowały się ze sobą listownie, wystarczyć powinno również przedstawienie korespondencji. Skutecznym środkiem dowodowym będzie też zapis foniczny lub audiowizualny przytoczonej w całości lub we fragmentach rozmowy. Niekiedy jedynym dostępnym środkiem dowodowym będzie jednak zeznanie osoby cytowanej.

Należy przyznać rację Sądowi Najwyższemu, który w uchwale z 17 kwietnia 1997 r. wyraził opinię, iż „(...) *zwolnienie od odpowiedzialności, o którym mowa, odnosi się do cytowania wypowiedzi innych osób, przez co należy rozumieć wypowiedzi nieanonimowe (...)*”. Wymóg ten wydaje się oczywisty, gdyż konsekwencją objęcia również i tych wypowiedzi ochroną kontratypową stałoby się w praktyce pozbawienie osób pomówionych środków ochrony swojej czci. Jedyne

⁵⁹ Por. § 63; ze stanowiskiem tym nie zgodził się jedynie sędzia Nicolas Bratza, który zgłosił zdanie odrębne.

⁶⁰ Por. wyrok z 21 stycznia 1999 r.; sprawa *Fressoz and Roire v. France*, § 54.

⁶¹ Por. § 38.

wyjątek od tej zasady uczynił sąd w odniesieniu do sytuacji, w której ustalenie „(...) autora wypowiedzi jest niemożliwe (np. przy zacytowaniu w reportażu o demonstracji wypowiedzi padających z tłumu)”. O ile można się jednak zgodzić z oceną przypadku wskazanego jako przykład, to sama reguła wydaje się mocno dyskusyjna.

Należy dodać, że błędem byłoby również stworzenie kontratypu polegającego na dopuszczalności rozpowszechniania wypowiedzi naruszających cudzą cześć (np. plotek), jeśli czynione by to było w celu przeciwstawienia się tym zarzutom. Takie zachowanie może bowiem spowodować upowszechnienie pomówienia, które być może w przeciwnym wypadku nie zyskałoby szerszego oddźwięku. Tylko osoba pokrzywdzona winna więc mieć prawo podejmowania decyzji co do wyboru techniki obrony łączącej się z ryzykiem eskalacji naruszenia⁶².

Art. 213 § 1 k.k. wyróżnia dwa rodzaje czynności sprawczych przestępstwa zniesławienia, to znaczy podnoszenia lub rozgłaszania zarzutów. Kontratyp relacji prasowej dotyczy wyłącznie drugiej z tych postaci, nie może więc się na niego powoływać podmiot, który utożsamia się z treścią zarzutu na tyle, iż jego zachowanie można już określić jako podnoszenie tego zarzutu. Podkreślił to Sąd Najwyższy w powołanej powyżej uchwale stwierdzając, iż „(...) cytowane wypowiedzi mają być rzeczywistymi cytatami. Jeżeli więc przytoczenie cudzej wypowiedzi jest tylko fragmentem mającym wspierać własną szerszą wypowiedź cytującego, albo jeżeli cytujący próbuje treść przytaczanej wypowiedzi – posłużenie się cytatem nie może zwalniać go od odpowiedzialności”.

Mniej surowe wymagania stawia w tym względzie przedstawicielom prasy Trybunał Europejski, który w powołanym wyżej wyroku z 29 marca 2001 r. podkreślił, iż „ogólny wymóg (...) systematycznego i formalnego dystansowania się przez dziennikarzy wobec treści cytowanej przez nich wypowiedzi, mogącej znieważać lub prowokować inne osoby albo naruszyć ich dobre imię, jest nie do pogodzenia z rolą prasy polegającą na przekazywaniu informacji o bieżących wydarzeniach, poglądach i opiniach”⁶³.

Rzecz jasna trudno wyliczyć środki językowe, za pomocą których autor materiału prasowego może wyrazić swoją akceptację dla tez i opinii zawartych w przytaczanej wypowiedzi. Tak będzie niewątpliwie w przypadku, gdy dziennikarz wprost stwierdzi, iż zarzuty te są prawdziwe lub wiarygodne. Bardziej dyskusyjna jest już sytuacja, w której wprawdzie nie wypowiada się on na temat zasadności zarzutów, ale dokonuje ich weryfikacji. Problem ten ma zasadnicze

⁶² Por. obszernie rozważania na ten temat (w:) M. Zaremba, *Zniesławienie prasowe i obrona przed nim w świetle badań socjologicznych i psychologii społecznej*, „Studia Medioznawcze” 2005, Nr 2, s. 111–128.

⁶³ Por. § 64; w sprawie rozstrzygniętej powołanym wyrokiem Trybunał uznał, że wystarczające było podkreślenie przez dziennikarza M. Thomę, iż cytowana przez niego wypowiedź to „mocne słowa”. Ponadto sędziowie wzięli pod uwagę fakt, iż skarżący zwrócił się do swojego rozmówcy – osoby zorientowanej w problematyce, której dotyczyły przytoczone zarzuty, z prośbą o ocenę ich wiarygodności.

znaczenie, ponieważ jak dowodzi analiza materiałów prasowych, ich autorzy rzadko poprzestają jedynie na poinformowaniu odbiorców o samym fakcie wypowiedzi. Można się wówczas zastanawiać, czy celem publikacji jest jeszcze powiadomienie czytelników o wspomnianym wydarzeniu, czy też dotyczy już ona samej treści podniesionych zarzutów. Wydaje się, że tak naprawdę zamysł autora nie powinien tu odgrywać większej roli. Jeżeli tylko można ustalić interes publiczny w podaniu takiej wiadomości, nie ma znaczenia, że odbyło się to niejako „przy okazji”.

Istotny może być natomiast zakres podjętych czynności weryfikacyjnych. Nie ma problemu, jeśli przedsięwzięte działania są zgodne z wzorcem staranności zawodowej. W takim przypadku kontratyp szczególnej staranności pochłania niejako kontratyp relacji prasowej. Więcej kontrowersji budzi natomiast sytuacja, gdy weryfikacja nie spełnia tego wymogu. Należy wówczas chyba przyjąć, że mimo to cytując nadal chroniony jest przez tę drugą instytucję, skoro bowiem dopuszczalne jest przytoczenie samych zarzutów zniesławiających, to tym bardziej, rozumując *a fortiori*, dozwolone winno być częściowe chociażby zbadanie ich prawdziwości. Od zasady tej należy przyjąć jeden wyjątek. Jeżeli mianowicie autor materiału prasowego przedstawia dowody w sposób jednostronny, świadczący jedynie na niekorzyść osoby pokrzywdzonej, wypada wtedy uznać, że opowiada się w ten sposób po stronie pierwotnego sprawcy naruszenia, co wyłączałoby możliwość powołania się na kontratyp relacji prasowej⁶⁴. Reasumując, w sytuacjach objętych omawianym kontratypem dziennikarz może wprowadzić do domeny publicznej informację o wypowiedzi krytycznej bez potrzeby równoczesnego udzielenia głosu podmiotowi pokrzywdzonemu. Jeżeli jednak dziennikarz ten zdecyduje się pójść dalej i przeprowadzić nawet powierzchowne badanie zasadności tych oskarżeń, wówczas wymagać od tego autora należy już zachowania pewnego obiektywizmu w przedstawianiu argumentów (np. wypowiedzi informatorów) świadczących przeciwko i na korzyść pomówionego.

Badając zamiar dziennikarza warto się wzorować na analizie przeprowadzonej przez Trybunał Europejski w uzasadnieniu innego orzeczenia, a mianowicie wyroku z 23 września 1994 r., zapadłego w sprawie *Jersild v. Denmark*⁶⁵. Trybunał stwierdził, co następuje⁶⁶:

⁶⁴ Por. M. Tiersma, *The Language of Defamation*, „Texas Law Review” 1987, Vol. 66, s. 341.

⁶⁵ W sprawie tej chodziło o audycję telewizyjną przygotowaną przez duńskiego dziennikarza Jensa Olafa Jersilda poświęconą społecznemu problemowi rasizmu. W programie tym znalazły się m.in. fragmenty wywiadu, jaki przeprowadził Jersild z członkami rasistowskiego ugrupowania „Zielone Marynarki”. Wykorzystali oni swój udział w audycji, co oczywiście mógł przewidzieć jej autor, jako okazję do wygłoszenia poglądów o rasistowskim charakterze (np. „Czarnuch nie jest człowiekiem, jest zwierzęciem, tak jak inni obcy pracownicy – Turcy, Jugosłowianie i jakkolwiek się nazywają”).

⁶⁶ Cyt. za I. C. Kamiński, *Swoboda wypowiedzi w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu*, Kraków 2002, s. 216–217.

„Trybunał nie został także przekonany, że «Zielone Marynarki» zaprezentowano bez próby «równoważenia» ich radykalnych poglądów. Zarówno słowa prezentera, jak i autora rozmowy nie pozwalały na domniemanie, że czują oni sympatię do młodych rasistów. Rozmówcy zostali określani jako «grupa młodych ekstremistów», mówiono o ich sympatiach do Ku-Klux-Klanu i przestępczej przeszłości. Jersild zanegował niektóre sądy, np. wskazując, że Murzyni w USA wykonują ważne zawody. Materiał jako całość ukazywał, że rasistowskie poglądy grupy młodych ludzi są składnikiem ich antyspołecznego podejścia. Chociaż w programie nie mówi się wprost o nielegalności i niebezpieczeństwie propagowania nienawiści rasowej oraz poglądów o wyższości jednej rasy, w świetle dystansu dziennikarza wobec opinii swych rozmówców, ograniczonego czasu przeznaczanego na materiał oraz dziennikarskich kompetencji do dokonania wyboru potrzeba wprowadzenia „ostrzegających” uwag nie wydaje się usprawiedliwiona”⁶⁷.

Możliwa jest też sytuacja odwrotna od wyżej opisanej, to znaczy taka, w której osoba cytująca nie wierzy w zasadność przytaczanego zarzutu, ponieważ dysponuje dowodami jego nieprawdziwości, których jednak nie ujawnia. Mimo pewnych wątpliwości natury moralnej przyjąć chyba należy, że zła wola dziennikarza nie wyłącza ochrony kontratypowej, ponieważ art. 41 pr. pras. odnosi wymóg „rzetelności” wyłącznie do czynności samego relacjonowania.

Odrębnego rozważenia wymaga określenie zasad odpowiedzialności pracowników redakcji i wydawcy, w przypadku gdy naruszenia dóbr osobistych jakiegoś podmiotu dokonują uczestnicy audycji telewizyjnych i radiowych realizowanych w czasie rzeczywistym („na żywo”). W opinii Sądu Najwyższego, wyrażonej w wyroku z 7 września 1972 r.⁶⁸, twórcy takich audycji odpowiadają za rozpowszechnienie niedozwolonych wypowiedzi ich uczestników tylko wówczas, gdy nie będą w stanie im zapobiec. Niestety nasza najwyższa instancja sądowa nie precyzuje, jakie to konkretne czynności musiałyby zostać podjęte w celu uchylecia wspomnianej odpowiedzialności. Wydaje się, że możliwości prewencji są tu mocno ograniczone. W praktyce jedyne co może zrobić prowadzący program to ustalić, „przed wejściem na antenę”, zamiary swojego rozmówcy. Należy w związku z tym zgodzić się z autorem glosy do powołanego powyżej wyroku, B. Michalskim⁶⁹, iż istotniejsze znaczenie dla oceny zachowania dziennikarza winna mieć jego reakcja na zaistniałe naruszenie, na przykład to, czy zażądał on od wypowiadającego się uczestnika audycji przedstawienia argumentów na poparcie sformułowanych przez niego zarzutów.

⁶⁷ Wypada jednak dodać, iż siedmiu sędziów nie zgodziło się z przedstawionym stanowiskiem swoich kolegów, uznając reakcję dziennikarza za niewystarczającą. Zwrócili oni zwłaszcza uwagę na fakt, że dziennikarz montując program włączył do niego tylko najbardziej szokujące fragmenty wywiadu. Dlatego, zdaniem sądu, konieczne było wyraźniejsze zdystansowanie się przez Jersilda wobec padających w trakcie rozmowy treści i podkreślenie ich rasistowskiego charakteru.

⁶⁸ I CR 374/72, OSPIKA 1974, z. 2, poz. 28.

⁶⁹ Por. OSPIKA 1974, z. 2, s. 72.

Podsumowanie

Kontratyp relacji prasowej, uwalniając dziennikarzy od powinności weryfikacji objętych jego zakresem wypowiedzi, w istotny sposób poszerza zakres wolności słowa. Dzięki tej instytucji odpowiedzialność za treści przekazywane przez media spada w znacznej mierze na cytowanych uczestników debaty politycznej. Ostatecznie to oni będą więc decydować o społecznych kosztach funkcjonowania tej instytucji. Wydaje się, że w państwie demokratycznym funkcjonowanie tego typu konstrukcji prawnej jest niezbędne. Można jedynie postulować, by dziennikarze nie ograniczali się do bezkrytycznego relacjonowania politycznych dyskusji, w których często padają nieprawdziwe argumenty⁷⁰. Jest to jednak postulat bardziej etyczny niż obowiązek prawny.

Jak można się przekonać na podstawie powyższych rozważań, występują daleko idące rozbieżności pomiędzy przesłankami stosowania analizowanej konstrukcji prawnej formułowanymi przez sądy karne i cywilne. Sytuacja taka nie musi wcale świadczyć o braku spójności tego typu rozwiązań, ponieważ zarówno cele, jak i dolegliwość obu rodzajów odpowiedzialności – cywilnej i karnej, są różne. Biorąc jednak pod uwagę postulat pewności i przejrzystości prawa oraz specyfikę materii, której dotyczy omawiana konstrukcja prawna, należy postulować ujednoczenie zasad jej stosowania. Bardziej „tolerancyjnej” dla prasy postawy zdaje się zresztą wymagać od sądów cywilnych Trybunał Europejski.

Odrębny problem stanowi znalezienie podstawy prawnej dla takiego liberalnego stanowiska. Jak już wspomniano, należy odrzucić jako sprzeczną z konstytucyjnymi zasadami zamkniętego systemu źródeł prawa i podziału władzy koncepcję pozaustawowego kontratypu działania w interesie publicznym. Nie można więc przyjąć, iżby kontratyp relacji prasowej obowiązywał ze względu na to, że działanie, które chroni, stanowi jedną z ogólnych kategorii działania w interesie publicznym. Wydaje się więc, że, oprócz oczywistego wyjścia w postaci odpowiedniej nowelizacji prawa prasowego, w grę wchodzić będzie jedynie stwierdzenie sprzeczności z konstytucją i Konwencją Europejską art. 24 zd. 1 k.c. i art. 212 k.k. w drodze tzw. „orzeczenia zakresowego”.

⁷⁰ Por. R. Kalukin, *Mazowiecki o naprawie państwa*, „Gazeta Wyborcza” z 7 czerwca 2005 r.

POWRÓT DO RETRYBUTYWIZMU

Spółeczeństwo, które źle rozumie swoje kary, źle rozumie swoje wolności. Spółeczeństwo, które nie wierzy już w znaczenie kar, nie wierzy również w wartość wolności. Musimy przemyśleć nasze kary mając na uwadze wolność.

ALAIN PEYREFITTE

Zacznijmy od podstawowego pytania: czy mamy w ogóle prawo karania, pod jakimi warunkami, w jakim stopniu i w jaki sposób? Zaletą tego rodzaju prostych pytań – w tym przypadku powtózonego za H. Morrisem¹ – jest uzmysłowienie sobie, że odpowiedź na nie wcale nie musi być równie prosta i jednoznaczna.

Może ona brzmieć, że wystarczającym uzasadnieniem kary jest wyrządzone zło lub przeciwnie, że jest nim potrzeba prewencji, czyli powstrzymania przed jego powtórzeniem w przyszłości albo też, że nie mamy do niej żadnego prawa, gdyż nie jest ona w stanie odwrócić tego co się już stało, potęgując jedynie zaistniałe zło przez dodanie do niego nowego.

Stajemy w ten sposób przed trzema głównymi nurtami w odpowiedzialności karnej. Opartym na sprawiedliwościowym jej rozumieniu, które opiera ją na *czynnie i winie* sprawcy, za które wymierzana jest mu, proporcjonalna do popełnionego przestępstwa, *kara*. Albo na podejściu utylitarnym, które zwraca uwagę, że przedmiotem kary nie jest czyn, lecz *człowiek*, jej podstawą nie tyle wina, ile *stan niebezpieczeństwa* sprawcy. Czyli ocena stopnia możliwego z jego strony zagrożenia w przyszłości. Przy tego rodzaju nakierowanym na przyszłość nastawieniu pojęcie, proporcjonalnej do czynu i winy, kary przestaje mieć swój sens i zostaje zastąpione *środkami zabezpieczającymi* dostosowanymi do potencjalnego niebezpieczeństwa ze strony sprawcy².

¹ Patrz dalej – Herbert Morris, *Persons and Punishment*, „The Monist” L II, 1968, nr 4, s. 475–501.

² Stanowiąca podstawę klasycznej teorii prawa karnego triada; *czyn – wina – kara* zostaje zastąpiona inną: *człowiek – stan niebezpieczeństwa – środek zabezpieczający*, prowadząc do całkowicie odmiennego rozumienia odpowiedzialności karnej.

Jeszcze inaczej przedstawia się to w przypadku trzeciej z możliwych odpowiedzi. Odpowiedzi negującej sens kary i prawo do jej wymierzania, co stanowi punkt wyjścia współczesnego *abolicjonizmu*. Najbardziej znaną z jego postaci jest tzw. sprawiedliwość naprawcza. Niektórzy jej przedstawiciele posuwają się tak daleko, że negują samo istnienie przestępstwa³. W jego miejscu widzą wymagający rozwiązania *konflikt*, czemu ma służyć *dyskurs* lub *mediacja*, a celem ma być *naprawa i pojednanie*⁴.

Niezależnie od tego, na ile te odmienne sposoby widzenia odpowiedzialności karnej są sobie przeciwstawne, a na ile komplementarne, każde z nich zwraca uwagę na jeden z trzech węzłowych problemów odpowiedzialności: popełniony czyn, osobę sprawcy oraz potrzebę innego rodzaju, bo nie tylko pasywnej odpowiedzialności za wyrządzone zło.

Historycznie rzecz biorąc można uważać, że punktem wyjścia rozwoju koncepcji odpowiedzialności było klasyczne rozumienie sensu kary i odpowiedzialności, zwłaszcza jeśli weźmie się pod uwagę chronologię teoretycznego opracowania każdego z tych nurtów w nowożytnej teorii prawa karnego. Kolejnym, od końca XIX wieku do drugiej połowy wieku XX, było prewencyjne rozumienie kary. Na kontynencie miało swoje uzasadnienie w socjologicznej szkole prawa karnego oraz w pozytywizmie filozoficznym⁵. W krajach anglosaskich w filozofii użytecznej, której wiodącym przedstawicielem był J. Bentham. Odstraszenie, kontrola społeczna, rehabilitacja i terapia stanowiły jedynie racjonalne – jak uważano – uzasadnienie sensu kary. Ostatnim i stosunkowo nowym jest ruch abolicjonistyczny, który chciałby być czymś w rodzaju końca historii ewolucji odpowiedzialności karnej, prowadzącej do jej zaniku.

Istnieje też między nimi kolejność logiczna, gdyż klasyczna koncepcja kary stanowi rodzaj racjonalizacji pierwotnej reakcji karnej, której istnienie (i powstanie) jest oczywiście niezależne od naszej inwencji czy refleksji teoretycznej. Parafrazując słowa J. F. Stephena można powiedzieć, że prawna odpowiedzialność karna ma się tak do pierwotnego mechanizmu przestępstwa i kary, jak małżeństwo do pożądania seksualnego⁶. Nie tworzy go, lecz reguluje. Utylitaryzm stara się z kolei modelować odpowiedzialność karną tak, aby osiągnąć zamierzone cele społeczne. W szczególności zapobieżenie i zwalczanie przestępczości. Wprowadzając do odpowiedzialności instytucje przedtem nieuwzględniane – jak chociażby probacje czy wspomniane środki zabezpieczające. Natomiast abolicjonizm traktowany tak konfrontacyjnie, jak chcą tego jego zwolennicy, jest elementem finalnego rozkładu sys-

³ N. Christie, *Conflicts as Property*, „The British Journal of Criminology” XVII, 1977, nr 1; *Crime Control as Industry: Towards Gluags: Western Style*, London–New York 2000.

⁴ W miejsce poprzednich stawia inną triadę: *konflikt–dyskurs i mediacja–naprawa i pojednanie*.

⁵ Miało ono swój początek u Cesare Beccarii we Włoszech, Montesquieu i Voltaire’a we Francji oraz P.J.A. von Feuerbacha w Niemczech.

⁶ *General View of the Criminal Law of England*, London 1863, s. 99.

temu odpowiedzialności karnej. Rozumiany bardziej konstruktywnie stanowi czynnik twórczego niepokoju, każąc na nowo przemyśleć podstawowe pojęcia takie jak przestępstwo, kara oraz granice uprawnionej interwencji państwa. Sformułowanie postawione na wstępie za H. Morrisem pytania o *prawo do karan*ia, czyli jak gdyby oczekującego usprawiedliwienia kary jest refleksem tego rodzaju zastrzeżeń czy wątpliwości.

Niezależnie od tej historycznej czy logicznej kolejności występują one też równolegle, wywierając wpływ na konkretny system prawny, w którym, zależnie od klimatu filozoficznego i społecznego, raz jeden, raz drugi wysuwa się na plan pierwszy. Jeśli więc w końcu XIX w. klasyczne pojmowanie odpowiedzialności uległo wpływowi myślenia prewencyjnego, tak sto lat później, w zupełnie zmienionych warunkach, dochodzi do procesu odwrotnego. Odejścia od czysto prewencyjnego rozumienia kary i powrotu do retributywizmu, którego odrodzenie można było odnotować w latach 60. i 70. w Stanach Zjednoczonych, a następnie w kilku innych krajach.

Zostało ono spowodowane kilkoma czynnikami. W pierwszym rządzie złymi doświadczeniami prewencyjno-resocjalizacyjnego modelu odpowiedzialności karnej. W swoim krańcowym, ale i najbardziej konsekwentnym ujęciu prowadzącym do wyroków nieoznaczonych. M.in. rezultatami empirycznych badań opublikowanymi przez Roberta Martisona w roku 1974 w pracy zatytułowanej *What Works?*⁷. Przebadł on ponad 200 różnych programów resocjalizacyjnych, aby w rezultacie móc odpowiedzieć, że żaden z nich właściwie nie spełnił pokładanych nadziei. Powrotność do przestępstwa okazała się niezależna od stosowanych programów resocjalizacyjnych. A także odmiennym klimatem filozoficznym, czego wyrazem było odejście od instrumentalnego traktowania sprawcy na rzecz widzenia w nim odpowiedzialnego podmiotu moralnego, którego godność człowieka i obywatela wymaga sprawiedliwej, proporcjonalnej do winy i przewidywalnej kary. Było to, jak się wydaje, związane ze zwiększeniem znaczenia praw człowieka, wśród których właśnie godność zajmuje centralne miejsce. Nie bez wpływu pozostawała rosnąca popularność koncepcji społeczeństwa obywatelskiego oraz państwa prawa. Katalizatorem tych przewartościowań oraz rozwoju badań empirycznych i nauki prawa karnego był gwałtowny wzrost przestępczości. Wydatki na walkę z przestępczością były w pewnym okresie w Stanach Zjednoczonych porównywalne z wydatkami na zbrojenia.

Powoływany już artykuł Herberta Morrisa *Persons and Punishment* (1968) jest charakterystycznym przykładem zmieniającego się wówczas wspomnianego klimatu filozoficznego. Jak możemy w nim przeczytać, kara jest prawem przyrodzonym i niezbywalnym, a jej zakwestionowanie oznacza podważenie wszelkich praw i obowiązków moralnych.

⁷ Public Interest nr 35, 1974. Podobnie R.G. Hood, R. Sparks, *Key Issues in Criminology*, London 1970.

Prawdziwie przełomowe znaczenie miał jednak raport Andrew von Hirscha *Doing Justice* (1976) oraz wcześniejszy (1971) raport American Friends Service Committee pt. *Struggle for Justice*. Ten ostatni zapoczątkował nie tylko intelektualny, ale również społeczny ruch na rzecz kary sprawiedliwej i proporcjonalnej. Zasada proporcjonalności leżąca u podstaw retrybucyjnego rozumienia odpowiedzialności sprawiła, że pojęcie sprawiedliwości stało się na powrót kluczowe w teorii wymiaru kary. Podobnie jak w klasycznym retrybucywnym, wymóg proporcjonalnej i sprawiedliwej kary stawiany jest przed dążeniem do traktowania jej jako środka do zwalczania i zapobiegania przestępstwom. Z tego względu reakcja karna powinna traktować skazanego oraz potencjalnych przestępców jako podmioty moralne – tzn. posiadające zdolność ocen etycznych dotyczących dobrych i złych stron swoich czynów oraz dostosowania swojego zachowania do obowiązujących norm. Dowolność sędziowska w wyborze celów realizowana za pomocą wymierzanych sankcji powinna być ograniczona. Podobnie jak ingerencja państwa w życie skazanych przestępców.

Nie można nie zauważyć, że jakkolwiek współczesny retrybucywnizm oznacza powrót do jego podstawowych założeń, to oczywiście w zmienionych politycznych i społecznych warunkach posługuje się zupełnie innymi kategoriami: demokracji i państwa prawa, liberalizmu komunitarnego, godności i wolności człowieka jako przyrodzonych i niezbywalnych praw jednostki. Od Kanta dzieli go całe doświadczenie współczesnej filozofii.

Od czasu wymienionych wyżej prac Herberta Morrisa i Andrew von Hirscha swój wkład do współczesnego retrybucywnizmu wniosło szereg znaczących teoretyków amerykańskich, brytyjskich, niemieckich i skandynawskich: Andrew Ahworth, Antony E. Bottoms, Antony Duff, Wolfgang Frisch, Tatjana Hörnle, Joel Feinberg, Nils Jareborg, Hans-Jörg Albrecht, Bernd Schünemann. Ich prace miały wpływ nie tylko na praktykę wymiaru kary, ale również reformę systemów odpowiedzialności karnej w niektórych stanach amerykańskich, jak Oregon i Minnesota, oraz w niektórych krajach Europy Zachodniej, w szczególności w Finlandii i Szwecji. Kilku z nich gościliśmy w 2002 r. na naszej konferencji poświęconej „Odpowiedzialności karnej w systemach liberalnych demokracji”⁸, a obecnie mamy okazję prezentowania polskiemu czytelnikowi, który może się przekonać o zupełnie innym sposobie rozumienia odpowiedzialności, a także pisania na jej temat.

Jakkolwiek na kontynencie europejskim istnieje jeszcze zwyczaj dystansowania się do retrybucywnizmu jako zbyt prostego, żeby nie powiedzieć nieracjonalnego i społecznie bezużytecznego sposobu pojmowania funkcji kary, to wydaje się, że istnieją już przesłanki do zmiany tego stanowiska. Renesans retrybucywnizmu w Stanach Zjednoczonych oparty został głównie na zmianie relacji do sprawcy jako podmiotu odpowiedzialności. Uznanie godności człowieka i równości jako naczelných

⁸ Materiały tej konferencji można znaleźć na stronach internetowych www.iusetlex.pl.

zasad prawa, które nie pozwalają traktować człowieka jako środek, ale cel sam w sobie, które wymagają równej kary za to samo oraz równego traktowania sprawcy i ofiary było powodem powrotu do filozofii Kanta.

Tego rodzaju uznanie godności człowieka i równości wobec prawa jest obecnie zapisane we wszystkich podstawowych aktach europejskich. Takich jak przyjęta w roku 2000 Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (art. 1), w niedoszłym do skutku traktacie konstytucyjnym (art. II 61), czy wreszcie, co z naszej perspektywy jest nie mniej istotne – w konstytucji RP z 1997 r. (art. 30). Trudno przypuszczać, aby pozostały one bez wpływu na tak ważny społecznie segment życia społeczne-go, jakim jest prawo i odpowiedzialność karna.

Szczególną przesłanką czy symptomem zapoczątkowanego powrotu jest popularność koncepcji tzw. pozytywnej prewencji generalnej⁹, według której celem kary jest umocnienie obowiązujących norm w świadomości społecznej i która jest niczym innym, jak odmianą Hegłowskiej koncepcji zaprzeczenia zła i potwierdzenia dobra przez sankcję. Jest nią także rosnąca rola, jaką przyznaje się ofierze przestępstwa. Jeśli rzeczywiście chce się traktować ją poważnie, wówczas trzeba wziąć pod uwagę, że ofiara domaga się przede wszystkim sprawiedliwości, przez którą rozumie ona nic innego, jak właśnie sprawiedliwość retributywną. Świadectwem tego rodzaju tendencji wydaje się wreszcie *Corpus Iuris*, czyli kodeks zawierający przepisy mające na celu ochronę interesów finansowych Unii Europejskiej, który wybrał retributywizm jako dyrektywę wymiaru kary.

Wzrost przestępczości w szeregu krajów, w szczególności w krajach postkomunistycznych, oraz rażąca zawodność wymiaru sprawiedliwości stawiają zadanie rewizji dotychczasowych utartych poglądów i zużytych schematów. Skłania – jak zawsze w takich przypadkach – do powrotu do źródła, którym jest podstawowa zasada porządku rzeczy¹⁰, stanowiąca rodzaj prawa naturalnego lub wynalazku człowieka podobnego do tego, jak wynalezienie koła; że zło powinno zostać ukarane, a dobro nagrodzone. Zadaniem sprawiedliwej i proporcjonalnej do przestępstwa kary jest przywrócenie wiary w prawomocność naruszonych przez przestępstwo reguł (*sprawiedliwość retributywna*). Następnie jest nim wyrównanie wyrządzonej krzywdy tak, aby ten, kto dopuścił się przestępstwa i pogwałcił prawo, nie odnosił korzyści kosztem tych, którzy go przestrzegają (*sprawiedliwość dystrybutywna*)¹¹. I wreszcie zabezpieczenie poprzez uniemożliwienie sprawcy popełnienia nowego przestępstwa, przynajmniej w okresie odbywania przez niego kary pozbawienia wolności lub trwania środka zabezpieczającego.

⁹ Cl. Roxin, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 3 Aufl, 1997, s. 740–745, także B. Schuenemann, A. von Hirsch, N. Jareborg, *Positive Generalpraevention*, 1998.

¹⁰ Patrz M. Królikowski, *Sprawiedliwość retributywna wobec wezwań abolicjonizmu* (maszynopis).

¹¹ Herbert Morris, *Persons and Punishment*, *op. cit.*

Pierwszym celem odpowiedzialności karnej nie jest to, co na co dzień wydaje się najważniejsze, a mianowicie zwalczanie przestępczości. Zabezpieczenie społeczeństwa przez uwięzienie sprawcy, podobnie jak odstraszenie potencjalnych sprawców przez tzw. prewencję generalną są również ważnymi celami. Są to jednak cele dalsze, podporządkowane wymiarowi sprawiedliwej kary, której zadaniem jest właśnie przywrócenie ładu moralnego i odbudowa kapitału społecznego. Społeczeństwo nie może funkcjonować bez przewidywalnego przestrzegania ustalonych zasad, których naruszenie pociąga za sobą sankcję – o czym najłatwiej przypominamy sobie, kiedy porządek społeczny ulega korozji.

KONIECZNOŚĆ CZY PRZEJAW KONFORMIZMU USTAWODAWCY?

Rozważania na tle obowiązku rejestracji transakcji podejrzanych

I. Obowiązująca od 1 maja 2004 r. nowelizacja ustawy z 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł oraz o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu (tu w skr.: o Przeciw.Wprow.Niel.Wart.)¹ wprowadziła kilka istotnych i żywo dyskutowanych zmian². Jedną z nich było nałożenie na wybrane zawody prawnicze obowiązku powiadamiania Generalnego Inspektora Informacji Finansowej, który jest organem właściwym w sprawach związanych z zapobieganiem „praniu pieniędzy”, o transakcjach budzących podejrzenie z punktu widzenia ich legalności. Przedstawiciele korporacji adwokackiej uznali proponowaną zmianę za godzącą do tego stopnia w ich prawidłowe relacje z klientami, że odmówili uczestniczenia w opracowywaniu projektu³. Dali tym samym wyraz jednej z dwóch racji prezentowanych na tle przeprowadzonej nowelizacji ustawy o Przeciw.Wprow.Niel.Wart. Drugą jest bowiem argumentacja ustawodawcy tłumaczącego się potrzebą stałej harmonizacji przepisów krajowych i uregulowań wspólnotowych. Kwestia okazała się tym bardziej polemiczna, że obowiązująca w odniesieniu do omawianego zagadnienia Dyrektywa unijna 2001/97/WE z 4 grudnia 2001 r. nie nakłada na ustawodawstwa państw członkowskich tak restrykcyjnych obowiązków związanych z jej implementacją⁴. Pomimo tego większość krajów Unii Europejskiej, dostrzegając wagę problemu oraz zagrożenia, jakie nieść może za sobą wprowadzanie do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych źródeł, zdecydowała się na transponowanie tego aktu prawne-

¹ Tekst jedn. ustawy: Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1505.

² Ustawa z 5 marca 2004 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł oraz o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. z 2004 r. Nr 62, poz. 577).

³ Por. Ewa Usowicz, *Prawnicy nie chcą „donosić”*, „Gazeta Prawna” z 4 lutego 2004 r., nr 24, s. 26.

⁴ Dz.Urz. WE nr 344 z 28 grudnia 2001 r.

go w kształcie stanowiącym niemalże jego dokładne powielenie. Niektóre z państw członkowskich Unii Europejskiej, takie jak Austria czy Republika Federalna Niemiec przewidziały nawet znacznie dalej idące kroki, aniżeli tylko ograniczenie się do wymaganego w ich mniemaniu wspólnotowego „minimum”. Warto rozważyć, czy i na ile działania takie będą słuszne? Czy nie należałoby może poprzestać na dotychczasowym brzmieniu ustawy z 16 listopada 2000 r. i opowiedzieć się za zawężonym kręgiem „instytucji obowiązanych”, którym to sformułowaniem ustawa o Przeciw.Wprow.Niel.Wart. posługuje się na określenie podmiotów zobligowanych do rejestrowania „transakcji podejrzanych”? Rozszerzanie obowiązków związanych z odnotowywaniem takich transakcji i identyfikacją osób je przeprowadzających wzorem Dyrektywy 2001/97/WE jest posunięciem niewątpliwie słusznym, z zastrzeżeniem jednakże, że w ślad za ogólnymi sformułowaniem prawa wspólnotowego podążają spójne i jednoznaczne w istocie regulacje wewnętrzne. Polskim przepisom można zarzucić zaś w tej mierze pewne niedoskonałości, na które wypadałoby zwrócić uwagę. W pierwszej kolejności, przed wykazaniem ewentualnej niekonsekwencji naszego ustawodawcy, należy jednak wyraźnie podkreślić, że nadmierny upór i determinacja w zbyt stanowczym przestrzeganiu wskazań dyktowanych przez Unię Europejską mogą niekiedy okazać się jeszcze gorsze od równie niepożądanego całkowitego ich nieuwzględnienia.

II. Nałożony na przedstawicieli adwokatury, korporacji radcowskiej czy notarialnej obowiązek meldowania o przeprowadzaniu podejrzonej transakcji prowadzi będzie bez wątpienia do podważenia wiarygodności w oczach osoby, na rzecz której świadczona jest usługa. W efekcie „wzbogacone” nowymi paragrafami przepisy regulujące ustrój wspomnianych korporacji kolidują z samym charakterem tych zawodów. Naruszenie prawa do poufności informacji udzielonych przez klienta w ramach zwykłych czynności zawodowych będzie aktualne zwłaszcza w sytuacji, gdy przedmiotem działań będzie pomoc prawna świadczona takiej osobie. Z kolei trudno mówić o takiej, gdy jedna za stron – czyli potencjalny klient – zostaje zmuszona niejako do zatajania faktów w obawie przed narażeniem się na odpowiedzialność karną, druga natomiast – udzielający porady prawnik – zobligowany zostaje do „donoszenia” w razie powzięcia wiadomości o pewnych okolicznościach. W takim właśnie położeniu znajdowali się będą adresaci przeprowadzonej nowelizacji – mowa tutaj oczywiście o adwokatach, notariuszach i radcach prawnych. Położenie tych pierwszych będzie o tyle niekorzystne, że to na nich najczęściej spoczywa cały ciężar związany z obroną interesów osób oskarżonych o najpoważniejsze przestępstwa, właśnie takie, jak chociażby „pranie pieniędzy”. Ustawodawca decydując się na naruszenie więzi, jaka nawiązana zostaje każdorazowo pomiędzy pełnomocnikiem i jego mocodawcą, a której wyrazem winno być wzajemne zaufanie, zakwestionował równocześnie zasadność dalszego określania zawodu adwokata mianem zawodu zaufania publicznego. Pogodzenie dwóch sprzecznych ze sobą racji – jednej, reprezentowanej przez ustawodawcę kierowanego potrzebą dostosowania rodzimych przepisów do wymogów stawianych przez Unię Europej-

ską i drugiej, którą stanowi głos w sprawie tych, których ona najbardziej dotyczy, zdaje się tkwić w dokładnej analizie regulacji wspólnotowej, będącej w tym wypadku kością niezgody. Jak już wyżej stwierdzono, istota przeprowadzonej zmiany sprowadza się przede wszystkim do konieczności sprostania wymogom stawianym naszemu krajowi przez Unię Europejską, a konkretnie do treści Dyrektywy Rady 2001/97/WE z 4 grudnia 2001 r. Zastąpiła ona w znacznej części obowiązującą poprzednio Dyrektywę 91/308/EWG z 10 czerwca 1991 r. – w sprawie ochrony systemu finansowego przed jego wykorzystaniem dla celu prania pieniędzy⁵. Regulacja wspólnotowa stawia jednak za wzór dla krajowych porządków prawnych nadal nieposiadające mocy wiążącej „Czterdzieści Zaleceń” opracowane przez Grupę Specjalną do spraw Przeciwdziałania Praniu Pieniędzy (*The Forty Recommendations of the Financial Action Task Force – FATF*)⁶. Jak to ujęto w samej Dyrektywie Rady Europejskiej, daje ona przez to wyraz akceptacji „panującej tendencji” do posiłkowego wzorowania się przez państwa regulacjami zawartymi w „Czterdziestu Zaleceniach”. *The Task Force* z kolei sugeruje zobowiązanie zawodów prawniczych do powiadamiania o „podejrzanych transakcjach”, w razie gdyby ich przedstawiciele podejmowali się bezpośrednio prowadzenia, albo chociażby współuczestniczyli w podejmowaniu w imieniu klienta czynności określonych w Zaleceniu nr 12d. Wskazano w nim na pewne kategorie operacji finansowych przeprowadzanych w ramach świadczonej klientowi pomocy prawnej, a związanych z obrotem nieruchomości, administrowaniem funduszami, zarządzaniem aktywami, jak również na czynności podejmowane w zakresie przekształceń podmiotów gospodarczych. W „Czterdziestu Zaleceniach”, co warto jednakże odnotować, przewidziano w sposób wyraźny zwolnienie prawników od obowiązku rejestrowania wątpliwej transakcji i poprzedzającego go obowiązku identyfikacji klienta, w sytuacji gdyby informację na temat rodzącej podejrzenia transakcji uzyskali oni w okolicznościach, w których objęci są tajemnicą służbową lub chronieni byli immunitetem. Zalecenia nie zawężają zatem pojęcia tajemnicy służbowej jedynie do przypadków reprezentowania klienta na podstawie pełnomocnictwa procesowego w związku z toczącym się postępowaniem, albo udzielaniu porady służącej temu postępowaniu, jak czyni to polski ustawodawca w art. 11 ust. 5 ustawy z 16 listopada 2000 r. Podobnie jak „Czterdzieści Zaleceń”, tak i sama Dyrektywa Rady 2001/97/WE nie zawiera tak restrykcyjnie zakreślonych unormowań, a w szczególności nie narusza prawa do tajemnicy zawodowej w takim stopniu, co regulacja polska. Dyrektywa w pkt 7 nakazuje w sposób stanowczy wyłącznie zwalczanie przez państwa członkowskie UE wpływów pochodzących z nielegalnego handlu narkotykami. Stosownie do zawartego w niej postanowienia nr 16 notariusze i przedstawiciele innych

⁵ Dz.Urz. WE nr 166 z 28 czerwca 1991 r.

⁶ „Czterdzieści Zaleceń” – inaczej: *The Forty Recommendations* dostępnych jest w obowiązującej wersji na oficjalnej stronie internetowej FATF, pod adresem: <http://www1.oecd.org/fatf/index.htm>.

wolnych zawodów prawniczych winni zostać objęci postanowieniami dyrektywy tylko wówczas, gdy uczestniczą oni w obrocie prawnym albo finansowym, bądź gdy zajmują się oni doradztwem podatkowym w tym zakresie. Dalej zastrzega ona jednak, że w sytuacji stwierdzenia tożsamości klienta w związku z reprezentowaniem go w postępowaniu sądowym bądź w ramach wykonywania zwykłych czynności zawodowych: „nie byłoby właściwe nakładanie na te zawody – przez wzgląd na charakter podejmowanych przez ich przedstawicieli czynności, obowiązku zawiadamiania o podejrzeniu prania pieniędzy”⁷. Co więcej, podkreśla ona dobitnie, że w takich sytuacjach słuszne będzie w ogóle zwolnienie z konieczności donoszenia o faktach, co do których zobligowany do rejestrowania transakcji prawnik powziął informację przed, w trakcie, albo nawet już po zakończonym postępowaniu sądowym. Wspomniana dyrektywa stanęła również na stanowisku, że obowiązek poszanowania tajemnicy zawodowej trwa tak długo, jak długo zmuszony do meldowania o podejrzanym interesach swojego klienta prawnik po prostu sam w nich nie uczestniczy. Uczestnictwo to obejmuje naturalnie także udzielanie porad prawnych służących zatajeniu pochodzenia nielegalnych środków pieniężnych lub podejmowanie innych czynności, mających na celu ułatwienie ich wprowadzenia do obrotu finansowego⁸. Poza tym notariusze oraz przedstawiciele innych profesji prawniczych obciążeni zostali obowiązkiem rejestracyjnym jedynie wówczas, gdy przeprowadzają albo uczestniczą w przygotowywaniu taksatycznie wymienionych w artykule 2a ust. 5 Dyrektywy 2001/97/WE transakcji. Wyszczególnione tam czynności – wzorem „Czterdziestu Zaleceń” *The Task Force* – obejmują:

- zakup i sprzedaż nieruchomości,
- zarządzanie pieniędzmi, papierami wartościowymi lub innymi wkładami kapitałowymi,
- otwarcie albo zarządzanie rachunkami bankowymi, oszczędnościowymi, bądź rachunkami papierów wartościowych klienta,
- przypadki pozyskiwania środków niezbędnych do tworzenia, prowadzenia lub zarządzania firmami, spółkami powierniczymi, albo instytucjami o podobnym charakterze⁹.

Natomiast w oparciu o dyspozycję zawartą w art. 6 ust. 3 powołanej dyrektywy niezależni doradcy prawni winni zostać zwolnieni od wspomnianego obowiązku, w przypadku gdyby uzyskana informacja miała dotyczyć któregoś z ich klientów albo wręcz – w razie gdyby powzięta ona została wprost od niego. Co ważniejsze, bez znaczenia dla realizacji tego zalecenia pozostaje fakt, czy zobowiązany prawnik wszedł w posiadanie danej wiadomości podczas stwierdzenia tożsamości klienta, czy też dopiero w trakcie podejmowania czynności związanych z jego obroną, w tym

⁷ Por. pkt. 17 postanowień wstępnych Dyrektywy nr 2001/97/EC z 4 grudnia 2001 r.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Dz.Urz. WE nr 344 z 28 grudnia 2001 r., s. 78.

zwłaszcza reprezentowaniem go w postępowaniu sądowym. Natomiast przedmiot tajemnicy zawodowej stanowić mogą – według Dyrektywy 2001/97/WE – wszelkie informacje powzięte w ramach udzielania pomocy prawnej. Warunkiem jest, aby służyły one toczącemu się lub zakończonemu postępowaniu przed sądem, bądź by ich celem było uniknięcie w ogóle wszczęcia postępowania procesowego. Warto wreszcie przypomnieć, że dyrektywa jest aktem prawnym wiążącym jedynie co do celu, jaki ma osiągnąć. Nie wiąże zaś co do treści, pozostawiając państwom członkowskim wybór formy i środków zmierzających do wypełnienia jej postanowień¹⁰. W sposób szczególny należy przy tym traktować dyrektywy, a także niektóre inne akty prawa wspólnotowego, w tym zwłaszcza decyzje ramowe, jeżeli normują one materię wchodzącą w skład III filaru Unii Europejskiej, obejmującego współpracę policyjną i sądową w sprawach karnych. Ze względu na jego specyfikę brak jest stanowczych norm, które nakazywałyby w sposób jednoznaczny wprowadzenie do krajowych porządków prawnych uregulowań odpowiadających postanowieniom unijnym. Z tej możliwości skorzystały niektóre z państw członkowskich UE, rezygnując z implementacji Dyrektywy 2001/97/WE do krajowych ustawodawstw. Spośród krajów „dawnej Piętnastki” Francja, Włochy, Grecja, Szwecja i Luksemburg nie zdecydowały się na wprowadzenie wymaganych w tym zakresie regulacji wewnętrznych¹¹. Ewentualne nałożenie na te państwa sankcji za złamanie reguł prawa wspólnotowego nie pozostanie sprawą bezsporną. W literaturze przedmiotu pojawiły się próby wyprowadzenia możliwości stosowania w takich sytuacjach sankcji wobec państwa członkowskiego z zasad supremacji (pierwszeństwa) i bezpośredniości¹². Wymagają one, aby w pewnych wypadkach prawo narodowe, w tym przepisy karne, ustąpiło miejsca aktom ustanowionym przez organy Wspólnot Europejskich. Niezbędną ku temu przesłanką będzie w pierwszym rzędzie jasno i precyzyjnie sformułowany obowiązek adresatów, do których kierowany jest taki akt wspólnotowy. W omawianej sytuacji dyrektywa nakazuje wprawdzie w art. 3 w sposób stanowczy podjęcie kroków zapewniających jej stosowanie, jednakże, zgodnie z ogólną zasadą, pozostawia samym państwom członkowskim UE dobór metody, w jaki to uczynią. Pomijając kwestię „regulacji niezbędnych” dla zastosowania się do dyrektywy (*provisions necessary to comply with the Directive*), które zawarte będą zawsze w prawie wewnętrznym, należałoby zastanowić się raczej nad redakcją przepisu art. 3 ust. 1 dyrektywy 2001/97/WE. Pomimo iż nie pozostawia on szeroko zakrojonej swobody przy transponowaniu posta-

¹⁰ Por. np. K.-D. Borchardt, *ABC prawa wspólnotowego*, Gliwice, 2001 s. 65; *Co trzeba wiedzieć o Wspólnotach Europejskich i Unii Europejskiej*, pod red. W. Wiszniewskiego, Warszawa 1998, s. 50; J. Galster, Z. Witkowski, *Kompendium wiedzy o Unii Europejskiej*, Toruń 2002, s. 171.

¹¹ Por. Ewa Usowicz, *Prawnicy będą zgłaszać „pranie”*; „Gazeta Prawna” z 17 maja 2004 r., Nr 95.

¹² Por. A. Grzelak, *Unia Europejska a prawo karne*, wyd. „Prawo i Praktyka Gosp.” 2002, s. 100 i n. Autorka wykazuje tam, że instytucje Wspólnot nie mają wprawdzie uprawnienia do bezpośredniego nakładania sankcji, ale zachowują „prawo zobowiązania państw członkowskich do ustanawiania takich regulacji w prawie wewnętrznym”.

nowień wspomnianego aktu wspólnotowego do krajowych porządków prawnych, niemniej jednak – jak się zdaje – nie uprawnia to do zrównania jej w skutkach z rozporządzeniem. W zasadzie tylko to drugie z wymienionych nadaje się do bezpośredniego stosowania (przy założeniu, że nie chodzi o tzw. rozporządzenia podstawowe, które wymagają konkretyzacji w drodze przepisów wykonawczych). W przypadku dyrektyw tylko wyjątkowo, jak już zaznaczono, nadają się one do bezpośredniego stosowania¹³. Zatem w kwestii dotyczącej prawników, na których spoczywa obecnie obowiązek rejestracyjny, argument objęcia ich przepisami ustawy o Przeciw. Wprow.Niel.Wart. w oparciu o wymóg unijny nie do końca znajduje należyte uzasadnienie. Więcej nawet, dowodu słuszności wprowadzenia w tej części norm unijnych nie dostarcza także i sama Unia Europejska. W opracowywanych na bieżąco wnioskach Komisji Europejskiej na temat stanu i stopnia realizacji dyrektywy 2001/97/WE trudno doszukać się ewentualnego naruszenia przepisów prawa wspólnotowego przez te z krajów, które odrzuciły możliwość jej stosowania względem niektórych zawodów, takich jak chociażby wykonywane przez niezależnych doradców prawnych¹⁴.

III. Z kolei w przedmiocie wagi, jaką należy przywiązywać do obowiązku zachowania w tajemnicy informacji uzyskanej od zleceniodawcy (*the duty to observe strict professional secrecy*) wypowiedział się Europejski Trybunał Sprawiedliwości z siedzibą w Luksemburgu. W orzeczeniu z 19 lutego 2002 r. w sprawie wniesionej przez J. C. J. Wouters, J. W. Savelbergh, Price Waterhouse Belastingadviseurs BV przeciwko Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten przypomniał on, że obok niezależności i unikania konfliktu interesów, tajemnica zawodowa stanowi jeden z naczelných filarów adwokatury, przesądzających o uznaniu zawodu adwokata za profesję zaufania publicznego. Bez tego zaufania nie byłoby, bowiem możliwe udzielanie rzetelnej pomocy prawnej¹⁵. W duchu sentencji pozostaje także Kodeks Etyki Adwokackiej, który w § 51 *expressis verbis* wskazuje, że: „Stosunek klienta do adwokata oparty jest na zaufaniu”. Co więcej, w zdaniu drugim wspomnianego Zbioru zasad, jako konsekwencję jego utraty, przewidziano powinność wypowiedzenia pełnomocnictwa przez adwokata¹⁶. Każde postępowanie adwokata, które mogłoby poniżyć go w opinii publicznej lub poderwać zaufanie do zawodu, traktowane jest jako naruszające godność wykonywanego zawodu (por. § 1 pkt 2 uchwały – Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu). Również w literatu-

¹³ Por. np. K.-D. Borchardt, *ABC prawa wspólnotowego*, *op. cit.*, s. 67, a także: *Co trzeba wiedzieć o Wspólnotach Europejskich i Unii Europejskiej* (red. W. Wiszniewski), *op. cit.*, s. 50.

¹⁴ Do dnia oddania do druku niniejszego artykułu nie ukazał się pełny raport Komisji Europejskiej za rok 2004. Raport za rok poprzedzający dostępny jest natomiast na stronie Komisji, pod adresem: http://europa.eu.int/comm/archives/commission_1999_2004/ec_1999_2004_en.htm.

¹⁵ Orzeczenie z 19 lutego 2002 r., C – 309-99 (Competition).

¹⁶ Uchwała NRA z 10 października 1998 r. – Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, (uchwała NRA nr 2/XVIII/98).

rze przypominało niejednokrotnie, że zawód adwokata zaliczany jest do zawodów zaufania publicznego, polegających na obsłudze osobistych potrzeb ludzkich. Jako taki więc wiążąc się on musi z przyjmowaniem informacji dotyczących życia osobistego: „(...) w sposób uzasadniający przekonanie społeczne o właściwym dla interesów jednostki wykorzystywaniu tych informacji przez świadczących usługi. Wykonywanie zawodu zaufania publicznego określane jest dodatkowo normami etyki zawodowej, szczególną treścią ślubowania, tradycją korporacji zawodowej czy szczególnym charakterem wykształcenia wyższego i uzyskanej specjalizacji (aplikacja)”¹⁷. Co się tyczy zaś prawa do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia, przypomnieć wypada, że gwarantuje je konstytucja w art. 47, nie przewidując możliwości ustawowego wyłączenia tego prawa podmiotowego. Właśnie w tym celu – do pomocy obywatelom, a nie, jak wymaga tego ustawodawca – organom zajmującym się ściganiem przestępstw, powołana została adwokatura. Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze: „Adwokatura powołana jest do udzielania pomocy prawnej, współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz w kształtowaniu i stosowaniu prawa.”¹⁸. Szeroko rozumiana „pomoc prawna” polegać ma „w szczególności” na udzielaniu porad prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed sądami i urzędami. Tymczasem art. 18 ustawy z 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł oraz o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu uprawnia Generalnego Inspektora Informacji Finansowej do przekazania instytucji obowiązanej pisemnego żądania wstrzymania transakcji lub blokady rachunku, nawet bez uprzedniego otrzymania od niej zawiadomienia o zaistniałym podejrzeniu, że może ona mieć nielegalny charakter. Równocześnie Generalny Inspektor zawiadamia właściwego prokuratora o podejrzeniu popełnienia przestępstwa „prania pieniędzy” i przekazuje mu informacje oraz dokumenty dotyczące wstrzymywanej transakcji lub blokowanego rachunku. Podobnie jak Generalny Inspektor, także i prokurator może postanowieniem wstrzymać transakcję lub dokonać blokady rachunku na czas oznaczony, nie dłuższy jednak niż 3 miesiące, od dnia otrzymania od GIIF zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, wraz ze stosowną dokumentacją załączoną w tej sprawie (art. 19 ustawy o Przeciw.Wprow.Niel.Wart.). W takiej sytuacji lojalny adwokat czy radca prawny postawiony zostaje między przysłowiowym „młotem a kowadłem”. Z jednej strony bowiem znajduje się pod presją sumiennego wywiązania się z umowy z klientem, z drugiej zaś możliwość tę ograni-

¹⁷ Tak P. Sarnecki (w:) *Pojęcie zawodu zaufania publicznego (art. 17 ust. 1 Konstytucji) na przykładzie adwokatury*, (w:) L. Garlicki (red.), *Konstytucja – Wybory – Parlament*, Warszawa 2000, s. 155 i n.

¹⁸ Ustawa z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze, tekst jedn. Dz.U. z 2 sierpnia 2002 r. Nr 123, poz. 1058, ze zm.

czają mu przepisy ustawy przeciwdziałającej „praniu pieniędzy”. Trudno wszakże przyjąć, że możliwe jest rzetelne wykonywanie zawodu zaufania publicznego przez przedstawicieli wspomnianych profesji, jeżeli zmuszeni zostają oni do przekazywania organom ścigania dokumentacji na temat swoich klientów. Część z przekazanych do GIIF, a dalej przez tego do prokuratury materiałów w sprawie, stanowiły będą przecież informacje zebrane przez pełnomocnika. Czary goryczy dopełnia jeszcze świadomość, że tylko z racji wykonywanego zawodu adwokaci i radcowie prawni objęci zostali wątpliwej efektywności regulacją. Spod obowiązku rejestrowania „transakcji podejrzanych” wyłączeni zostali natomiast prawnicy niewykonujący żadnego ze wspomnianych w ustawie z 16 listopada 2000 r. zawodów, a świadczący doraźnie pomoc prawną. W artykule 2 ust. 1 tej ustawy mowa jest jedynie o konkretnych zawodach prawniczych, podczas gdy dyrektywa wspomina w pkt 16 o „niezależnych zawodach prawniczych”, odsyła w tym zakresie do regulacji wewnętrznych poszczególnych państw członkowskich. Stąd też osoba legitymująca się dyplomem magistra prawa i udzielająca porady prawnej w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, wobec braku wyraźnego wskazania Ustawy, nie będzie podlegała obowiązkowi rejestracyjnemu. Podobnie z pewnością takiej zwolnieni zostali radcowie prawni w sytuacji wykonywania zawodu w ramach stosunku pracy. Natomiast w sprawie samej legalności świadczenia pomocy prawnej przez niebędących adwokatami czy radcami prawników wypowiedział się najpierw Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 18 lutego 2004 r., w którym stwierdził między innymi, że uchwały samorządów zawodowych korporacji prawniczych regulujące zasady dostępu do zawodów adwokata i radcy prawnego są niezgodne z konstytucją¹⁹. Aktualnie zaś zagadnienie to regulowane jest przez przepisy powszechnie obowiązujące, a ściślej przez art. 4 ust. 1a ustawy z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze i stanowiącym jego odpowiednik art. 6 ust. 2 ustawy z 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych²⁰. W oparciu o nie usługi z zakresu szeroko pojętej pomocy prawnej (z wyłączeniem – co do zasady – zastępstwa procesowego) świadczyć mogą już nie tylko przedstawiciele wspomnianych profesji prawniczych, ale również osoby posiadające po prostu wykształcenie prawnicze.

IV. Pozostając przy obowiązku przekazywania danych osobowych dotyczących klienta, nasuwa się kolejne spostrzeżenie. W świetle art. 3 ustawy z 6 lipca 2001 r. o gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji kryminalnych, jej przepisy „stosuje się do organów administracji rządowej, państwowych jednostek organizacyjnych oraz organów samorządu terytorialnego, o których mowa w art. 19 i 20

¹⁹ Por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 18 lutego 2004 r. – w sprawie konstytucyjności przepisów dotyczących naboru na aplikację adwokacką i radcowską, sygn. akt P 21/02, Dz.U. z 4 marca 2004 r., Nr 34, poz. 303.

²⁰ Tekst jedn. ustawy z 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, Dz.U. z 2 sierpnia 2002 r., Nr 123, poz. 1059 ze zm.

w zakresie, w jakim realizują zadania publiczne na podstawie odrębnych przepisów”²¹. Art. 20 wspomnianej ustawy nie wskazuje natomiast na jednostki samorządu zawodowego żadnej z korporacji, jako zobowiązane do przekazywania informacji kryminalnych do „Centrum” – w tym przypadku Generalnego Inspektora Informacji Finansowej. W tym też zakresie postępowaniu adwokata czy radcy prawnego „donoszącego” na swojego klienta zarzucić by można wręcz bezprawny charakter. Wyłania się również kwestia związana z samą identyfikacją klienta i przekazywaniem GIIF zarejestrowanych danych. Zgodnie z art. 12 ust. 2 pkt 2 w związku z art. 8 ust. 3 ustawy z 16 listopada 2000 r. o Przeciw.Wprow.Niel.Wart., instytucje obowiązane przekazują niezwłocznie Generalnemu Inspektorowi informacje dotyczące przeprowadzonej transakcji, której „okoliczności wskazują, że wartości majątkowe mogą pochodzić z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł”. Ustawa nie precyzuje sposobu pozyskiwania danych. Posługując się posiłkowo aktami prawa międzynarodowego, przykładowo „Czterdziestoma Zaleceniami”, wnioskować należy, że prawnik winien dołożyć należytej staranności przy podejmowaniu czynności obejmujących identyfikację i rejestrację operacji. Na zasadach ogólnych, obowiązujących w prawie cywilnym, dotyczących wykonywania zobowiązań, staranności „uwzględniającej zawodowy charakter prowadzonej działalności” (art. 355 § 2 k.c.). Tymczasem ustawa z 16 listopada 2000 r. nie definiuje, co należy rozumieć przez „transakcję, której okoliczności wskazują, że wartości majątkowe mogą pochodzić z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł”, czyli co jest tzw. transakcją podejrzaną. W efekcie identyfikacja klienta pozostaje praktycznie jedynym możliwym sposobem pozwalającym na stwierdzenie ewentualnego podejrzenia, jeżeli przyjąć, że moment okazania dowodu tożsamości i odnotowania danych jest do tego wystarczającym. Taka sytuacja stwarza z jednej strony pole do nadużyć, z drugiej stanowi jeszcze jeden dowód przemawiający za beзуżytecznym charakterem tych przepisów. Co więcej, przypomnieć wypada, że w razie powzięcia uzasadnionej informacji dotyczącej przestępnego charakteru przeprowadzanej operacji finansowej żaden adwokat nie powinien podjąć się jej przeprowadzenia i to nie tylko ze względu na grożące mu sankcje karne. Zabrania mu tego również Kodeks Etyki Adwokackiej, który w § 12 w sposób kategoryczny wyklucza działanie adwokata na granicy sfery kryminalnej przewidując, że: „Adwokatowi nie wolno udzielać pomocy prawnej, która ułatwiałaby popełnienie przestępstwa lub wskazywałaby możliwość uniknięcia odpowiedzialności karnej za czyn, który miałby zostać popełniony w przyszłości”²². Oczywiście pozostaje mieć nadzieję, że norma ta przedstawia faktycznie wartość większą, aniżeli tylko właściwą dla pustego, niezajdującego pokrycia w rzeczywistości zapisu.

²¹ Ustawa z 6 lipca 2001 r. o gromadzeniu, przetwarzaniu i przekazywaniu informacji kryminalnych, Dz.U. z 2001 r. Nr 110, poz. 1189.

²² D. Dudek, B. Kierepka, *Adwokatura w świetle obowiązującego prawa*, Lublin 2000, s. 17.

V. Warto wreszcie zwrócić uwagę na przedmiot obowiązku rejestracyjnego, który stanowią „transakcje”, czyli w świetle art. 2 pkt 2 ustawy z 16 listopada 2000 r. – „wpłaty i wypłaty w formie gotówkowej lub bezgotówkowej, w tym także przelewy pomiędzy różnymi rachunkami należącymi do tego samego posiadacza rachunku, z wyłączeniem przelewów na rachunki lokat terminowych, a także przelewy przychodzące z zagranicy, wymiana walut, przeniesienie własności lub posiadania wartości majątkowych, w tym oddanie w komis lub pod zastaw takich wartości oraz przeniesienie wartości majątkowych pomiędzy rachunkami należącymi do tego samego klienta, zamiana wierzytelności na akcje lub udziały – zarówno gdy czynności te są dokonywane we własnym, jak i cudzym imieniu, na własny, jak i cudzy rachunek”. Przy takim zapisie i wobec braku innych dokładnych wskazań ustawy każda wpłata, nawet w niewielkiej wysokości, rodziła będzie wspomniany obowiązek. Sprowadza się on, zgodnie z art. 9 Ustawy, do identyfikacji „swoich klientów” w każdym przypadku złożenia dyspozycji lub zlecenia do przeprowadzenia transakcji, dokonanej na podstawie dokumentów przedstawionych przy ich składaniu albo przy zawieraniu umowy z klientem. Pewne wątpliwości nasuwają się: po pierwsze – w związku z koniecznością podjęcia stosownych czynności „w każdym przypadku” złożenia dyspozycji lub zlecenia do przeprowadzenia transakcji i po drugie – odnośnie do samego sformułowania, jakim posłużył się ustawodawca, a mianowicie „identyfikacją swojego klienta”. Jeżeli chodzi o nałożenie obowiązku rejestracji na „każdy przypadek” złożenia dyspozycji, zwrot ten prowadzi do konieczności nielojalnego postępowania względem klienta nawet wówczas, gdy będzie nim podmiot, z którym zobligowany prawnik pozostaje w stałych stosunkach handlowych. Wprawdzie identyfikacja klienta zapewne nie będzie rodziła wtedy najmniejszych trudności, jednakże pojawia się pytanie o sens „zapychania akt” wielokrotnymi danymi tego samego podmiotu, zwłaszcza w razie podobieństwa przeprowadzanych zleceń. A tego bezwzględnie wymaga ustawa o Przeciw. Wprow. Niel.Wart. Ciekawe i racjonalne rozwiązania w tej materii przewidziane zostały w austriackiej ustawie regulującej ustrój i organizację samorządu adwokackiego (potocznie w skrócie nazywaną ustawą RAO). Zakłada ona powinność każdorazowego ustalenia tożsamości klienta jedynie w wymienionych w niej taksatywnie przypadkach²³. Obowiązek taki powstaje: po pierwsze, w przypadku nawiązania trwałego stosunku na podstawie udzielonego umocowania i po drugie, w sytuacji gdy dotyczy to wprawdzie innych transakcji, ale tylko przy przyjęciu, że ich wartość przekracza 15 000 euro lub kwotę stanowiącą równowartość tej sumy. Poza nakazem identyfikacji „strony”, jakim to zwrotem posługuje się ustawodawca austriacki w ustawie RAO – w razie gdy zlecenie przekracza wskazaną wyżej wartość progową, obowiązek taki pozostaje aktualny w każdym wypadku, gdy „nie jest

²³ Por. art. 8b ustawy z 6 lipca 1968 r., *Rechtsanwaltsordnung*, zrewidowanej 1 stycznia 2001 r.; art. 8a–8c z mocą obowiązującą od 29 października 2003 r. (BGBl. I Nr 93/2003).

możliwe jednoznaczne stwierdzenie wysokości zlecenia”. Wówczas funkcjonuje swoiste domniemanie, że jego wartość przenosić może 15 000 euro i tym samym operacja służyć może praniu pieniędzy albo finansowaniu terroryzmu. Takiego właśnie, konkretnie wskazanego progu kwotowego nie przewidują przepisy polskie. W świetle art. 8 ust. 5 ustawy o Przeciw.Wprow.Niel.Wart., w którym wyłączony został obowiązek rejestracji transakcji o wartości przekraczającej wspomnianą kwotę, krajowy ustawodawca stanął na stanowisku przeprowadzania identyfikacji klienta przy przeprowadzaniu dosłownie „każdej” operacji finansowej. Zwrot odnoszący się do „swoich klientów” pozwala tym bardziej domniemywać, że osoba będąca zleceniodawcą korzysta z usług adwokata czy radcy prawnego i nawiązuje z nim stosunek prawny w celu udzielenia jej pomocy prawnej w przeprowadzeniu transakcji, przez co „staje się klientem” takiego prawnika. Przedmiotem stosunku prawnego może być przykładowo zlecenie do przeprowadzenia czynności związanych ze sprzedażą czy kupnem wartości majątkowych. Wobec braku ustalonej wartości, bądź to pojedynczej transakcji, bądź też kilku z nich wzajemnie powiązanych, decyzja w sprawie przekazania informacji do GIIF o podejrzeniu „prania pieniędzy” pozostawiona została praktycznie do swobodnego uznania prawnika. W gestii adwokata czy radcy prawnego leżało będzie zatem ewentualne „doniesienie” na klienta. Tym bardziej stawia to pod znakiem zapytania sens wprowadzania takiej regulacji. Warto przytoczyć również pozostałe przepisy ustawy RAO. Wprawdzie także i one przewidują odstępstwa od wymogu dochowania tajemnicy zawodowej przez adwokata, ale wskazują przy tym szczegółowo kwestie, których w ustawie o Przeciw.Wprow.Niel.Wart. zabrakło. Najbardziej widoczną różnicą jest fakt, że w Austrii zagadnienia te zostały zawarte w akcie prawnym regulującym ustrój samorządu adwokackiego, a nie w przepisach dotyczących zbiorczo ujętej grupy „instytucji obowiązanych”, jak ma to miejsce w naszym kraju. Rozdział II w § 8a pkt 1 ustawy dotyczącej organizacji austriackiego samorządu adwokackiego statuuje obowiązek dokładnego sprawdzenia transakcji, co do których może zachodzić podejrzenie ich nielegalnego charakteru, powiązanego z przestępstwem prania pieniędzy albo finansowaniem terroryzmu. Jednak w przeciwieństwie do ogólnie ujętego w polskiej ustawie przepisu, adwokaci austriaccy zobligowani są do zachowania należytej staranności podczas przeprowadzania operacji finansowych jedynie w kilku sytuacjach, stanowiących zamknięty katalog. W świetle ustawy RAO należą do nich: planowanie oraz przeprowadzanie w imieniu klienta kontraktów dotyczących zakupu lub sprzedaży nieruchomości albo przedsiębiorstw, a także zarządzanie pieniędzmi, papierami wartościowymi oraz innymi prawami majątkowymi. Poza tym działanie adwokata może zostać poddane kontroli w zakresie przeciwdziałania „praniu pieniędzy”, gdy obejmuje ono realizację zlecenia otwarcia kont bankowych, rachunków oszczędnościowych, depozytów papierów wartościowych i zarządzania zgromadzonymi na nich wartościami majątkowymi, a nadto zakładanie, prowadzenie i administrowanie funduszami towarzystw powierniczych oraz spółek o podobnej specjalizacji. Dalej ustawa austriacka wspomina o krokach, jakie

należy podjąć w celu zapobieżenia zawarciu podejrzonej transakcji. Sprowadzają się one do przeprowadzenia przez danego adwokata w obrębie jego własnej kancelarii tzw. postępowania kontrolnego i informacyjnego, uniemożliwiającego realizację kontraktu kwestionowanej legalności. Dopiero w razie odmowy przekazania adwokatowi przez klienta żądanych informacji, uruchomiony zostaje „państwowy” mechanizm weryfikacji, kiedy to powiadomiony zostaje minister właściwy do spraw polityki kryminalnej. Identyfikacji dokonuje się zasadniczo na podstawie okazanego dokumentu urzędowego zawierającego podstawowe dane osobowe, fotografię twarzy oraz opatrzone własnoręcznym podpisem. Obowiązek ustalenia tożsamości dochowany może zostać także podczas udzielania pełnomocnictwa na odległość, a więc w razie gdy brak jest osobistej styczności z potencjalnym zleceniodawcą. Przekazane przez niego ustnie podstawowe dane personalne muszą w takim wypadku znaleźć potwierdzenie w nadesłanej kopii dokumentu stwierdzającego jego tożsamość. Wyjątek stanowią instytucje finansowe i kredytowe zlecające przeprowadzenie transakcji, należące do którejkolwiek z kategorii podmiotów wymienionych w powołanej już Dyrektywie 2001/97/WE. To samo dotyczy takich podmiotów posiadających siedzibę w państwie trzecim, o ile podlegają one bezpośrednio regulacjom unijnym bądź odpowiednim przepisom w kraju nienależącym do Unii Europejskiej. Jeżeli instytucje takie są klientami prawnika, może on zaniechać identyfikacji osób je reprezentujących i zrezygnować z zarejestrowania zlecenia. Austriacka ustawa RAO w sposób podobny do polskiej normuje kwestię wyłączenia obowiązku zawiadomienia o podejrzeniu (*Verdachtsmeldung*) właściwego organu państwowego. Nie jest ono wymagane, w sytuacji gdy pełnomocnik dowiedział się o szczegółach transakcji oraz o osobach w niej uczestniczących w związku z toczącym się postępowaniem sądowym. Warto jednak odnotować, że w porównaniu z naszymi rodzimymi przepisami, austriackie zostały znacznie bardziej doprecyzowane. Polska regulacja nie przewiduje przykładowo dyspensy dla informacji powziętej w ramach udzielania porady prawnej, na co zezwala cytowana ustawa RAO²⁴. Jest to znacznie szersze i – jak się zdaje – właściwie użyte ujęcie. Polski ustawodawca zamiast z podobnego, skorzystał z ujęcia w postaci: „udzielają porady służącej temu postępowaniu”²⁵. Wobec tego, jak należy wnioskować, żadna inna forma pomocy prawnej, a w szczególności niezwiązana z prowadzonym w sprawie postępowaniem, nie pozwoli na wyłączenie prawników spod obowiązku rejestracyjnego.

VI. Wreszcie ostatnia już kwestia, wzbudzająca chyba największe kontrowersje w krajowym środowisku prawniczym, dotycząca zakazu przekazania klientowi

²⁴ Por. § 8c cyt. ust. RAO.

²⁵ Por. znowelizowany art. 11 ust. 5 ustawy z 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu wprowadzaniu do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł oraz o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu.

przez instytucję obowiązana, w tym także adwokatów i radców prawnych, informacji o dokonany zawiadomieniu. Ustawodawca nie uznał bowiem za konieczne zwolnienia ich ze stosowania art. 34 i 35 ustawy o Przeciw.Wprow.Niel.Wart. Przepisy te przewidują karalność bezprawnego ujawnienia stronom transakcji faktu przekazania Generalnemu Inspektorowi wiadomości o niepewnej pod względem legalności operacji finansowej. Bez wątplenia regulacja ta uderzać będzie w sposób najdotkliwszy w prawidłowe relacje z klientem. Jest to druga – obok wskazania prognozy kwotowej transakcji – najbardziej znacząca, jak się zdaje, różnica w porównaniu z regulacją austriacką. Zgodnie z treścią § 8c tamtejszej ustawy adwokatowi wolno poinformować klienta o dokonany zawiadomieniu „(...) tak dalece, o ile jest to konieczne do powstrzymania strony przed podjęciem zabronionego działania lub zaniechaniem, które mogłyby mieć związek z praniem pieniędzy”. Ponadto, zgodnie z § 8a ustawy RAO, jeżeli zachodzi potrzeba wstrzymania realizacji zlecenia przez adwokata i następnie zawiadomienia o tym właściwego ministra, pełnomocnik nie może, aż do czasu otrzymania stosownego potwierdzenia, podjąć wstrzymanej czynności. Jest jednak uprawniony do żądania, aby informacja o uzasadnieniu podejrzenia została mu przekazana do końca bieżącego dnia powszedniego. Po upływie tego czasu wolno mu już zgodnie z prawem przeprowadzić transakcję. Natomiast w razie odstąpienia przez klienta od zamiaru realizowania zlecenia, w sytuacji gdy obowiązuje – chociażby nawet ograniczony czasowo – zakaz przeprowadzenia danej transakcji, jak również wtedy, gdyby planowana transakcja nie mogła zostać w ogóle przeprowadzona, czy też jej sfinalizowanie udaremnić miało, albo utrudnić, dochodzenie stanu faktycznego czy zabezpieczenie korzyści majątkowych, także i w tych wszystkich sytuacjach wolno adwokatowi przystąpić niezwłocznie do realizacji zlecenia. Jest on wówczas zobowiązany jedynie do poinformowania ministra właściwego w sprawach polityki kryminalnej – już *post factum* (sic!) – o podjętych działaniach. Uprawnienia Generalnego Inspektora Informacji Finansowej sięgają nieco dalej, co wzbudza również wiele obiekcji. Najlepszym tego przykładem jest prawo do swoistej subdelegacji, zawarte w art. 15b ustawy o Przeciw.Wprow.Niel.Wart. Zgodnie z treścią tego przepisu GIIF może w uzasadnionych przypadkach zwrócić się do organu podatkowego lub urzędu kontroli skarbowej „o zbadanie legalności pochodzenia określonych wartości majątkowych”. W konsekwencji udzielona prawnikowi przez klienta w zaufaniu informacja, na skutek dalszego jej przekazywania „uprawnionym organom”, może pozostać tajemnicą już tylko w przeświadczeniu klienta.

Na zakończenie i zarazem w odpowiedzi na postawione na wstępie pytanie warto by przypomnieć wystąpienie byłego Komisarza UE do spraw konkurencji – Mario Montiego wygłoszone na forum Niemieckiego Związku Adwokatów. Dotyczyło ono potrzeby usunięcia stawianych przez przedstawicieli wolnych zawodów ograniczeń w dostępie do zawodu, hamujących wolną konkurencję. Jak słusznie zauważył ów minister przy tej okazji, istnieje także niesprzyjająca jej rozwojowi ciągła tendencja do nadmiernej regulacji tych zawodów, czy wręcz – swoistego ich

„przeregulowania”²⁶. Wskazał na: Austrię, Niemcy, Grecję, Włochy czy Luksemburg, jako kraje narzucające najbardziej krępujące prawników przepisy. Dla odmiany w krajach takich, jak: Wielka Brytania, Szwecja, Finlandia, Dania, Holandia czy Irlandia, spośród „dawnej Piętnastki”, panuje „wyraźnie większa swoboda” w tym względzie²⁷. W efekcie powstała sytuacja prowadzi do swoistej dychotomii w stosowaniu prawa wspólnotowego, co z całą pewnością nie sprzyja jego unifikacji. Komisarz Monti zaapelował wobec tego o rozważenie zasadności wkraczania ustawodawcy w sfery życia społecznego, które winny być regulowane przez prawa wolnego rynku. Przemówienie to dało wyraz ogólnej polityce Unii Europejskiej, zmierzającej do poszanowania wolności zawodów prawniczych i uznania potrzeby ochrony tajemnicy zawodowej. Świadczy o tym również zmiana, wprowadzona w ostatniej chwili w trakcie prac nad Dyrektywą 2001/97/WE, w postaci usunięcia generalnego zapisu dotyczącego zakazu oznajmiania mocodawcy o przekazaniu informacji o podejrzeniu organom władzy państwowej. Tym samym Unia Europejska uwzględniła wysuwane przez lobby prawnicze postulaty i opowiedziała się za zachowaniem prawa do lojalnego postępowania wobec klienta. Zakaz taki utrzymany został jedynie w odniesieniu do handlu narkotykami. Ponadto wspomniany akt wspólnotowy poleca zwracać szczególną uwagę na przejawy działalności przestępczej, która służyć by mogła finansowaniu terroryzmu. O dodaniu tego polecenia zadecydował wrześnieowy atak terrorystyczny na *World Trade Center*, który przyspieszył prace w Komisji Europejskiej. Jak z powyższego wynika, decyzja polskiego prawodawcy o przyjęciu zmian do ustawy z 16 listopada 2000 r. w aktualnym kształcie nie była decyzją w pełni przemyślaną. Pomija ona zupełnie aspekt wykonywania zawodu zgodnie z zasadami etyki. Trudno bowiem pogodzić obowiązek „donoszenia” na klienta z celem podejmowanych czynności, który zakłada ochronę interesów klienta²⁸. Co więcej, wobec braku wskazania konkretnego progu kwotowego i pozostawieniu „instytucjom obowiązanych” swobody w uznaniu transakcji za budzącą podejrzenie, ustawodawca daje przykład kolejnej regulacji stanowiącej „martwe prawo”. Decydując się ostatecznie na postępowanie według wskazań Dyrektywy, godne polecenia było przeprowadzenie wnikliwej analizy adekwatnych przepisów obowiązujących w innych państwach. Być może umożliwiłyby to wypracowanie kompromisowych rozwiązań, zawierających normy nadające się do stosowania w praktyce.

²⁶ Por. M. Monti, *Freie Berufe in Deutschland überreguliert*, Brüssel/Berlin, EU-Studie, 21 marca 2003 r. (DN: IP/03/420).

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Por. np. § 6 uchwały – Zbiór zasad, *op. cit.*

„OKO ZA OKO”, CZYLI NAPRAWIENIE SZKODY W PRZESTĘPSTWACH PRZECIWKO ŻYCIU I ZDROWIU

I. Roszczenia pokrzywdzonego przestępstwem przeciwko życiu i zdrowiu w procesie karnym

Zgodnie z treścią art. 46 k.k., w razie skazania za przestępstwa m.in. spowodowania śmierci, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia, sąd, na wniosek pokrzywdzonego lub innej osoby uprawnionej, orzeka obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody w całości albo w części. Przepisów o możliwości orzeczenia renty nie stosuje się (§ 1). Zamiast tego obowiązkowo sąd może orzec na rzecz pokrzywdzonego nawiązkę w celu zadośćuczynienia za ciężki uszczerbek na zdrowiu, naruszenie czynności narządu ciała, rozstrój zdrowia, a także za doznaną krzywdę (§ 2).

Analiza przytoczonego przepisu wskazuje, iż ustawodawca wprowadza za jego pomocą do systemu prawa karnego dwie instytucje: naprawienia szkody (art. 46 § 1 k.k.) oraz nawiązki (art. 46 § 2 k.k.), które klasyfikuje jako środki karne (rozdział V k.k.) orzekane na rzecz pokrzywdzonego. Nawiązka określona w art. 46 § 2 k.k. nie jest przy tym jedyną nawiązką w systemie prawa karnego w ogóle, a tym bardziej orzekaną jako środek karny za przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. Występuje bowiem obok nawiązki na cel społeczny związany z ochroną zdrowia (art. 47 k.k.).

Przedmiotem moich rozważań chcę uczynić jedynie te z obu środków karnych, których beneficjentem jest pokrzywdzony bądź osoby jemu najbliższe wykonujące jego prawa w razie jego śmierci (art. 52 § 1 k.p.k.), nie zaś inne podmioty. Naprawienie szkody i nawiązka, orzekane na podstawie art. 46 k.k., stanowią bowiem wyraz zasadniczej zmiany statusu pokrzywdzonego w nowym kodeksie karnym. Poprzednio mógł on bowiem dochodzić naprawienia szkody wyłącznie w roli powoda cywilnego, pod warunkiem że sąd przyjął zgłoszone przezeń powództwo i rozpoznał je. Ponieważ możliwości pozostawienia takiego powództwa bez rozpoznania sformułowane były bardzo szeroko, pokrzywdzony był faktycznie zmuszony do dochodzenia roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem przed sądem cywilnym, co narażało go na długotrwałe oczekiwanie na odszkodowanie¹.

¹ K. Buchała (w:) K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do k.k.*, t. 1, Kraków 1998, s. 358.

Śmierć człowieka, ciężki uszczerbek na jego zdrowiu, naruszenie czynności narządu ciała bądź w końcu rozstrój zdrowia spowodowane przez przestępstwa stypizowane w kodeksie karnym, jako zdarzenia rodzące po stronie pokrzywdzonego uprawnienie żądania zasądzenia odszkodowania bądź zadośćuczynienia, to zdarzenia prawne, które z punktu widzenia prawa cywilnego kwalifikuje się jako tzw. czyny niedozwolone, a ściślej rzecz biorąc delikty – pojmowane jako wyrządzenie szkody zawinionym działaniem ludzkim. Są one jednym ze źródeł zobowiązań (obok umów)². Omawiając zagadnienia roszczeń z art. 46 k.k. należy każdorazowo mieć świadomość, iż mają one swe źródło i korzenie w systemie prawa cywilnego³. To ta dziedzina prawa określa ich konstrukcję i charakter. Winna stanowić punkt odniesienia wykładni tego przepisu prawa karnego⁴.

W cywilistyce rozróżnia się pojęcia „szkody” i „krzywdy”. Szkada to uszczerbek w dobrach prawnie chronionych poszkodowanego. Krzywda natomiast pojmowana jest jako uszczerbek w dobrach niemajątkowych, którego nie można wymierzyć w kategoriach ekonomicznych, polega bowiem na ujemnych przeżyciach związanych z cierpieniem fizycznym bądź psychicznym. Suma przeznaczona na jej złagodzenie to zadośćuczynienie⁵. W kontrowersji, czy pojęciem szkody należy obejmować wyłącznie uszczerbki typu majątkowego, czy także niemajątkowego, zdecydowana większość przedstawicieli doktryny prawa cywilnego opowiada się za szerszym rozumieniem pojęcia szkody⁶, obejmującym także uszczerbki niemajątkowe. W konsekwencji uważa się, iż karnoprawny obowiązek naprawienia szkody może dotyczyć szkody zarówno majątkowej, jak i niemajątkowej⁷.

Choć czystość pojęciowa, którą można uzyskać w wyniku przyjęcia wąskiego rozumienia „szkody”, pozostającego w stosunku wykluczania z pojęciem „krzywdy”, jest niezwykle kusząca, należy jednak (choć czynię to niechętnie, bo czystość terminologiczna jest zawsze miła oku) przyłączyć się do stanowiska zdecydowanej większości cywilistów i karnistów. Na jego zasadność wskazuje dodatkowo sformu-

² W cywilistyce przyjmuje się, iż pojęcie „czynu niedozwolonego” w terminologii k.c. jest szersze, niż tradycyjne pojęcie deliktu. To ostatnie pojęcie oznacza zawinione działanie ludzkie, pierwsze zaś obejmuje także niektóre działania ludzkie nienoszące znamion winy oraz zdarzenia niemające nic wspólnego z zachowaniami ludzkimi, z których może wyniknąć szkoda, za którą można uczynić kogoś odpowiedzialnym – W. Czachórski, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 1994, s. 144.

³ *Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego (w): Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 148.

⁴ Wskazuje się przykładowo, iż pojęcie szkody, choć ma swoje „cywilistyczne praźródło”, jest pojęciem w jakimś stopniu interdyscyplinarnym – Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody w prawie karnym*, Warszawa 1999, s. 30.

⁵ Z. Radwański, *Prawo zobowiązań*, Warszawa 1986, s. 76–77, 202–204. Por. także W. Czachórski, *Zobowiązania*, s. 194–195.

⁶ Z. Radwański, *Prawo...*, s. 78; Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 38–40.

⁷ Por. Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 44, gdzie autor wymienia pozycje literatury karnistycznej wyrażające taki pogląd.

łowanie art. 46 § 2 k.k., w myśl którego nawiązka jako zadośćuczynienie za krzywdę może być orzeczona „zamiast” naprawienia szkody. Gdyby przyjąć, iż „szkoda” w art. 46 § 1 k.k. pojmowana jest wyłącznie majątkowo – art. 46 § 2 k.k. byłby całkowicie pozbawiony sensu.

Wskazać należy, iż Kodeks cywilny w zakresie uszczerbku na zdrowiu posługuje się jednak nieco odmienną niż k.k. terminologią: „uszkodzenia ciała” i „wywołania rozstroju zdrowia” (art. 444 i 445 § 1 k.c.). Należy jednak przyjąć, iż drugie z pojęć obejmuje swą treścią karnoprawne pojęcia „naruszenia czynności narządu ciała”, „rozstroju zdrowia” i „ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”⁸.

Zgodnie z treścią Kodeksu cywilnego, w razie ich zaistnienia można domagać się:

1) naprawienia szkody, obejmującego wszelkie wyniki z tego koszty (art. 444 k.c.);

2) zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną z tego powodu krzywdę (art. 445 § 1 k.c.).

Jeżeli zaś skutek uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia nastąpiła śmierć poszkodowanego, zobowiązany do naprawienia szkody powinien zapłacić:

1) koszty leczenia i pogrzebu – temu, kto je poniósł (art. 446 §1 k.c.);

2) rentę na czas prawdopodobnego trwania obowiązku alimentacyjnego – osobom, względem których ciążył na zmarłym ustawowy obowiązek alimentacyjny oraz bliskim, którym zmarły dobrowolnie i stale dostarczał środków utrzymania (art. 446 § 2 k.c.);

3) odszkodowanie – członkom rodziny zmarłego, jeśli skutek śmierci nastąpiło pogorszenie ich sytuacji życiowej (art. 446 § 3 k.c.).

Analiza tych przepisów prowadzi zatem do wniosku, że ustawodawca, statuuje oba środki karne, których beneficjentem ma być sam pokrzywdzony, daje mu możliwość dochodzenia niektórych z przysługujących mu roszczeń z tytułu naruszenia zdrowia i życia już na etapie postępowania karnego, nie zaś dopiero procesu cywilnego. W przypadku bowiem uszkodzenia ciała bądź uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzony może domagać się już w procesie karnym wszelkich przysługujących mu roszczeń: naprawienia wynikłej stąd szkody (art. 444 k.c. i art. 46 § 1 k.k.) i zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną z tego tytułu krzywdę (art. 445 § 1 k.c. i art. 46 § 2 k.k.). W przypadku zaś przestępnego spowodowania śmierci uznać należy, iż osoby wykonujące prawa pokrzywdzonego mogą przed sądem karnym realizować swoje roszczenia pokrycia kosztów leczenia i pogrzebu zmarłego (art. 446

⁸ O tym, że Kodeks karny przyjmuje, iż pod pojęciem „rozstrój zdrowia” mieści się pojęcie „uszczerbku na zdrowiu” świadczy treść art. 157 § 1 k.k., gdzie mowa jest o „innym rozstroju zdrowia, niż w art. 156 k.k.”. Tam zaś ustawodawca mówi o „ciężkim uszczerbku na zdrowiu”. Uznać należy natomiast, iż „naruszenie czynności narządu ciała” to „rozstrój zdrowia”. O „zdrowiu” mówimy bowiem wówczas, gdy wszystkie narządy ciała funkcjonują, i to prawidłowo. Używane przez Kodeks cywilny pojęcie „uszkodzenia ciała” należy natomiast uznać za podrzędne (w nomenklaturze Kodeksu karnego) wobec „rozstroju zdrowia”, o czym świadczy katalog zawarty w art. 156 k.k.

§ 1 k.k.). Te niewątpliwie mieszczą się bowiem w pojęciu szkody jako uszczerbku w dobrach osoby poszkodowanej⁹. Kodeks karny wyłącza możliwość dochodzenia w procesie karnym renty (art. 446 § 2 k.c. i art. 46 § 1 k.k.). Mogą domagać się natomiast odszkodowania, jeśli wskutek śmierci nastąpiło pogorszenie ich sytuacji życiowej (art. 446 § 1 k.c.). Ponieważ Kodeks cywilny nie przewiduje zadośćuczynienia za śmierć osoby najbliższej, nie może być też mowy o jego zasądzeniu w procesie karnym. Art. 46 § 2 k.k. nie będzie zatem wchodził w grę w przypadku przestępnego spowodowania śmierci¹⁰.

II. Obligatoryjny i fakultatywny charakter zaspokajania roszczeń pokrzywdzonych przestępstwami przeciwko życiu i zdrowiu

Zgodnie z treścią art. 46 § 1 k.k., jeśli pokrzywdzony w sprawie o przestępstwo uszkodzenia ciała bądź uszczerbku na zdrowiu zgłosi żądanie naprawienia wynikłej stąd szkody, sąd w wyroku skazującym musi je uwzględnić przynajmniej w części.

Tu rodzi się jednak problem. W zasadzie bowiem Kodeks karny nie wymaga, by pokrzywdzony wykazał wysokość szkody, której naprawienia się domaga. A przecież nie można wykluczyć sytuacji, gdy żądanie to nie będzie znajdowało pokrycia w faktycznym uszczerbku w dobrach pokrzywdzonego, który zgłosi swe żądanie chcąc „zarobić” na przestępstwie. Tymczasem nie powinno ulegać najmniejszej wątpliwości, iż ustalenie wysokości szkody powinno opierać się na tych samych zasadach i podlegać tym samym regułom, co w prawie cywilnym¹¹.

Czy sąd karny ma jednak narzędzia, by zbadać, czy szkoda pociągnęła za sobą uszczerbek w wysokości, którą określił pokrzywdzony? Z jednej strony art. 2 § 2 k.p.k. nakłada na sąd obowiązek przyjmowania za podstawę rozstrzygnięć wyłącznie prawdziwych ustaleń faktycznych. W końcu nałożenie na sprawcę przestępstwa środka karnego – obowiązku naprawienia szkody – logicznie poprzedza rozstrzygnięcie, iż nastąpiła wskutek popełnienia czynu zabronionego w dobrach pokrzywdzonego szkoda w określonej wysokości. Sąd może na tę okoliczność przeprowadzić dowód z przesłuchania pokrzywdzonego jako świadka, dowód z dokumentów, oględzin etc. Z drugiej zaś strony obligatoryjny charakter art. 46 § 1 k.k. powoduje, że sąd, wobec zgłoszenia przez pokrzywdzonego wniosku tej treści, nie ma wyboru, a musi go, przynajmniej w części, uwzględnić. Zgodzić się należy w tym zakresie ze stanowiskiem – o dziwo wyrażonym przez jednego z twórców Ko-

⁹ W. Czachórski, *Zobowiązania...*, s. 145.

¹⁰ W tym kontekście za trafne należy uznać sformułowanie (wyrażone jednak bez dalszego uzasadnienia), w myśl którego nawiązka orzekana na podstawie art. 46 § 2 k.k. „nie dotyczy spowodowania śmierci” – tak B. Michalski, w: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 17–221*, t. I, red. A. Wąsek, s. 140.

¹¹ Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 11.

deksu karnego z 1997 r. – iż do przepisów obowiązującego Kodeksu postępowania karnego nie zostały wprowadzone szczególne regulacje odnoszące się do sposobu rozpoznawania wniosku o orzeczenie obowiązku naprawienia szkody. Nie ulega wątpliwości, iż nie można, nawet *per analogiam*, stosować tu przepisów o rozpoznawaniu powództwa cywilnego¹².

W przypadku zgłaszania przez pokrzywdzonego żądania naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, którego skutkiem jest śmierć, możemy tu mieć do czynienia, jak wskazane to zostało powyżej, ze szkodą wynikłą z poniesienia przez osobę, która może wykonywać przed sądem karnym prawa pokrzywdzonego, kosztów leczenia i pogrzebu zmarłego (art. 444 k.c.). Wówczas bez wątpienia należałoby oczekiwać, by ich wysokość została wykazana przed sądem. Z jakiej racji bowiem sprawca przestępstwa ma ponosić koszty, które faktycznie pokrył np. ZUS wypłacając zasiłek pogrzebowy bądź ubezpieczyciel¹³? Wynika to z cywilnoprawnego charakteru naprawienia szkody z art. 46 § 1 k.k.¹⁴. Ponownie rodzi się jednak pytanie, jakimi narzędziami dysponuje sąd, by tego rodzaju żądanie zweryfikować? Przecież nawet, gdyby chciał je krytycznie ocenić i tak musi je uwzględnić, choćby w części.

Szkoda może jednak wynikać także z pogorszenia sytuacji życiowej członków rodziny zmarłego (art. 446 § 3 k.k.). Tu również należałoby wymagać od osób uprawnionych wykazania wysokości, spowodowanej śmiercią osób bliskich, szkody. W przypadku bowiem dochodzenia tego roszczenia w drodze procesu cywilnego nie ulega wątpliwości, że celem odszkodowania przyznanego na podstawie art. 446 § 3 k.c. ma być zrekompensowanie rzeczywistego znacznego pogorszenia sytuacji życiowej najbliższych członków rodziny zmarłego. Nie może być ono źródłem wzbogacenia się tych osób¹⁵. Ciężar wykazania znacznego pogorszenia sytuacji życiowej spoczywa w procesie cywilnym na powodzie, zgodnie z regułą dowodową zawartą w art. 6 k.c.¹⁶. Rodzi się jednak w tym miejscu pytanie, czy proces karny rzeczywiście stanowi właściwe miejsce i czas na wykazywanie wysokości szkody polegającej na pogorszeniu się sytuacji życiowej najbliższych zmarłego? Wymaga to bowiem skomplikowanego, często długotrwałego i żmudnego postępowania dowodowego. Z drugiej zaś strony, czy sąd karny powinien akceptować

¹² K. Buchała (w:) K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny...*, s. 360–361. Dziwić musi, że ten sam autor w innym miejscu wywodzi, iż „jeżeli występują wątpliwości co do rozmiaru wyrządzonej szkody, sąd nie może odsyłać wnioskodawcy do odrębnego procesu cywilnego, lecz przeprowadza sam dowód na rozprawie karnej” – tamże, s. 361.

¹³ W *Uzasadnieniu rządowego projektu...* (s. 148) mowa jest wprost o tym, że „pokrzywdzony, który otrzymał odszkodowanie z tytułu ubezpieczenia, nie może go otrzymać od sprawcy czynu zabronionego, skoro jego roszczenie zostało zaspokojone”.

¹⁴ Tak *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 148.

¹⁵ Wyrok SA w Poznaniu z 29 marca 1994 r., I ACr 758/93, „Wokanda” 1994/8/52.

¹⁶ Wyrok SN z 1 lutego 2000 r., III CKN 572/98, publ. LEX nr 52771.

bezkrytycznie wszystko to, czego zażąda pokrzywdzony? Z całą pewnością nie. Rozwiązanie tego dylematu stanowić może tylko postulat *de lege ferenda* – wyłączenia możliwości dochodzenia tego rodzaju odszkodowania w procesie karnym. W innym razie bowiem należałoby proces karny zamienić w proces cywilny, gdzie prowadzi się żmudne postępowanie dowodowe związane z wykazywaniem wysokości, bardzo specyficznej w tym przypadku, szkody.

Z drugiej strony można zająć stanowisko, iż możliwość zasądzenia odszkodowania jedynie w części daje sądowi możliwość z jednej strony uniknięcia zbędnego przewlekania procesu karnego, związanego z wykazywaniem przez pokrzywdzonego wysokości całości doznanej szkody, z drugiej zaś – daje pokrzywdzonemu możliwość szybkiego, choćby częściowego, naprawienia uszczerbku w jego dobrach. Nie jest to jednak argumentacja przekonująca. Przeciwnie zasądzenie odszkodowania – jak się sądowi wydaje – w części, może znów *de facto* przewyższać wysokość faktycznej szkody. Sąd karny w rzeczywistości nie dysponuje zazwyczaj żadnymi danymi o tym, ile „kosztowała” tego rodzaju, specyficzna szkoda, której doznał pokrzywdzony. Nawet zaś jeśli dane te uzyska od pokrzywdzonego, zazwyczaj nie jest w stanie ich zweryfikować.

Powyższe nasuwa wniosek, iż kwestia ustalania wielkości szkody w przypadku przestępstw uszkodzenia ciała bądź uszczerbku na zdrowiu w art. 46 § 1 k.k. nie została uregulowana – ogólnie to określając – w sposób doskonały. Skoro bowiem sąd ma obowiązek ustalić wysokość zaistniałej szkody, winien mieć jednocześnie możliwość i obowiązek weryfikacji kwoty, którą podaje pokrzywdzony. Nałożenie na sąd bezwzględne obowiązku zasądzania odszkodowania „na żądanie” pokrzywdzonego rodzi niebezpieczeństwo jego uwzględniania w każdym wymiarze, niemającym nic wspólnego z rzeczywistą wysokością szkody. Bynajmniej nie stanowi rozwiązania tej sytuacji możliwość zasądzenia wówczas odszkodowania w części¹⁷, bo przecież nawet kwota będąca w pojęciu sądu „częścią” może przewyższać wysokość faktycznie zaistniałej szkody, a tym samym należnego odszkodowania. Nie da się ukryć: Kodeks karny i Kodeks postępowania karnego zawierają lukę prawną w zakresie sposobu określania wysokości obowiązku naprawienia szkody. Art. 46 § 1 k.k. winien wyraźnie odwoływać się do obowiązku wykazania przez pokrzywdzonego wysokości żądanej kwoty, co mogłoby np. realizować dodanie doń sformułowania, iż „pokrzywdzony musi wykazać wysokość żądanej kwoty”¹⁸.

¹⁷ K. Buchała (w:) K. Buchała, A. Zoll *Kodeks...*, t. 1, s. 361.

¹⁸ Trudno odmówić racji wywodowi, w myśl którego w trakcie przewodu sądowego sąd jest zobowiązany przeprowadzić wszystkie niezbędne czynności dowodowe pozwalające mu na ustalenie rozmiarów szkody, bo w odróżnieniu od dokonywania ustaleń w kwestii szkody w ramach procesu adhezyjnego żaden przepis nie zwalnia sądu od dokonywania ustaleń w przedmiocie rozmiarów szkody, co do której został złożony wniosek o jej naprawienie w trybie art. 46 § 1 k.k. – tak Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 87–88. Pogląd taki oznacza jednak, iż proces karny zamienić się winien w proces cywilny, którego przedmiotem jest ustalanie kwestii niezwiązanych *sensu stricto* z odpowiedzialnością karną, a

Podobne wnioski nasuwają się w związku z realizacją przez pokrzywdzonego przestępstwem, którego skutkiem jest uszkodzenie ciała bądź uszczerbek na zdrowiu, prawa do uzyskania zadośćuczynienia już w procesie karnym (art. 46 § 2 k.k.). Tu co prawda sąd nie jest zobligowany wnioskiem pokrzywdzonego: może, a nie musi zaspokoić zgłoszone roszczenie. Wskazuje się, iż znaczenie zwrotu „może orzec” w art. 46 § 2 k.k. tłumaczyć trzeba zgodnie z jego gramatycznym brzmieniem, z którego wynika, że nie wskazuje on na uprawnienie do wyboru środka karnego orzeczanego obligatoryjnie, lecz uprawnienie do orzeczenia lub nieorzeczenia nawiązki zamiast obowiązku naprawienia szkody¹⁹.

Rodzi się pytanie, w jaki sposób sąd karny ma miarkować wysokość zadośćuczynienia, którego żąda pokrzywdzony, który w wyniku przestępstwa doznał uszkodzenia ciała bądź uszczerbku na zdrowiu? Tu sytuacja jest o tyle odmienna, iż sąd nie musi, a tylko może je zasądzić. Jednak na to, czy z tego uprawnienia skorzysta, nie powinno mieć wpływu, czy żądana kwota jest zdaniem sądu zawyżona, czy też nie. Ponownie zatem należy sformułować tezę *de lege ferenda*, iż zasądzenie zadośćuczynienia za krzywdę nie powinno należeć do sądu karnego, który nie dysponuje narzędziami weryfikacji żądanej przez pokrzywdzonego kwoty. Sąd karny nie ustala przecież, jakich cierpień moralnych doznał pokrzywdzony w wyniku przestępstwa. Jego zadaniem jest przede wszystkim ustalić fakty związane z samym czynem zabronionym i wydać wyrok w przedmiocie sprawstwa i winy zarzucanego oskarżonemu czynu. Znowu nieodparcie nasuwa się zatem wniosek, iż proces karny nie jest właściwym miejscem na orzekanie zadośćuczynienia za krzywdę. Forum dla takiego orzeczenia stanowić winien wyłącznie proces cywilny, który predestynuje do tego jego konstrukcja i charakter. Przedmiotem postępowania cywilnego jest bowiem postępowanie sądowe w sprawach ze stosunków z zakresu prawa cywilnego (art. 1 k.p.c.), a więc także w zakresie naprawienia szkody i krzywdy. Po to ustawodawca zbudował proces cywilny oraz wprowadził ścisły rozdział ról między oboma procesami (czego wyrazem jest art. 11 k.p.c.), by zaoszczędzić zbędnej pracy sądowi cywilnemu (w zakresie ustalania czynu niedozwolonego będącego jednocześnie czynem zabronionym), a sądowi karnemu wysiłku zajmowania się roszczeniami cywilnoprawnymi. Również w tym przypadku nasuwa się wniosek, iż brak nałożenia na sąd obowiązku wery-

wielkością uszczerbku wyrządzonego przez czyn zabroniony. Niweczy to cel i sens rozdziału procesu cywilnego i karnego i podziału między nie zadań (por. np. art. 11 k.p.c.), co zmierza przecież do tego, by sąd karny zajmował się wyłącznie ustaleniem popełnienia przestępstwa, a sąd cywilny dalszymi kwestiami, związanymi z wysokością roszczeń cywilnoprawnych.

¹⁹ Uchwała SN z 20 czerwca 2000 r., I KZP 5/00, OSNKW 2000, z. 7–8, poz. 55. Pogląd ten SN potwierza w postanowieniu z 4 marca 2002 r. (IV KKN 114/00, LEX nr 53060), gdzie *de facto* podejmuje rozstrzygnięcie pozostające – moim zdaniem – w rażącej sprzeczności z tym stanowiskiem. Oddala bowiem kasację prokuratora opartą na tym właśnie rozumowaniu.

fikacji zgłaszanej przez pokrzywdzonego kwoty jako zadośćuczynienia za krzywdę stanowi istotną lukę prawną.

W literaturze i orzecznictwie wyraża się w tym zakresie stanowisko, iż orzeczenie przez sąd środka karnego określonego w art. 46 § 1 k.k. jest obowiązkowe. Obowiązek ten jednak nie ma charakteru bezwzględnego, bo przeczy temu treść art. 46 § 2 k.k. Spoczywa on na sądzie zawsze, jeżeli występują łącznie wszystkie przesłanki dopuszczalności orzeczenia tego środka. Tylko brak możliwości ustalenia wielkości szkody, choćby w części, obowiązek ten uchyla. Wówczas zastosowanie znajduje art. 46 § 2, który dotyczy przypadków trudności, które mogą wystąpić w zakresie udowodnienia wielkości szkody²⁰.

Z tezą tą stanowczo nie można się zgodzić. Jest to nazbyt pochopne stwierdzenie. Sąd winien każdorazowo zbadać, naprawienia jakiej szkody domaga się pokrzywdzony – majątkowej, czy też niemajątkowej. Jeśli domaga się naprawienia szkody majątkowej, zacytowana teza jest błędna. Przecież nawiązka z art. 46 § 2 k.k. ma pełnić rolę zadośćuczynienia za krzywdę jako szkodę niemajątkową. Nie można zatem jej orzekać wobec zgłoszenia przez pokrzywdzonego wniosku o naprawienie szkody, które przecież może się ograniczać do szkody majątkowej. Są to przecież odrębne kategorie, osobne roszczenia, obejmujące różnego rodzaju uszczerbki w dobrach pokrzywdzonego. Obowiązek z art. 46 § 1 k.k. może przecież dotyczyć wyłącznie uszczerbków majątkowych, nawiązka z art. 46 § 2 zaś – niemajątkowych²¹. Nie wolno mylić obu kategorii twierdząc, iż można orzec naprawienie szkody niemajątkowej wówczas, gdy nie sposób wykazać wysokości szkody majątkowej²². To tak, jakby uznać, że skoro powód nie jest w stanie wykazać wysokości niezwróconego mu długu, należy mu zasądzić kwotę za ukradziony mu samochód. Rodzi się natychmiast pytanie, co ma przysłowiowy „piernik do wiatraka”. Wskazać należy nadto, iż w razie trudności z oceną wielkości szkody, sąd może przecież orzec jej częściowe naprawienie, nie musi się uciekać do zastosowania art. 46 § 2 k.k.²³.

Jednocześnie jednak nie można przejść do porządku dziennego nad sformułowaniem Kodeksu karnego, w myśl którego sąd może zasądzić nawiązkę z art. 46 § 2

²⁰ Z. Sienkiewicz (w:) M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Gdańsk 1999, s. 67; uchwała SN z 20 czerwca 2000, I KZP 5/00, OSNKW 2000, z. 7–8, poz. 55; *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 148.

²¹ Krytycznie co do zacytowanego powyżej fragmentu *Uzasadnienia...* odnosi się Z. Gostyński, twierdząc, iż „o wyborze określonego środka karnego winny decydować przesłanki natury kryminalnopolitycznej, nie zaś jakiegokolwiek trudności dowodowe” – tenże, *Obowiązek...*, s. 91.

²² W tym kontekście za rażąco błędne należy uznać sformułowanie, jakoby nawiązka nabierała charakteru „zryczałtowanego odszkodowania” – tak Z. Sienkiewicz (w:) *Kodeks...*, s. 68; A. Marek, *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1997, s. 286; *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 148.

²³ A. Marek, *Prawo karne*, s. 286.

k.k. „zamiast” obowiązku naprawienia szkody, określonego w art. 46 § 1 k.k. Oznacza ono niewątpliwie, iż sąd albo zasądza obowiązek naprawienia szkody albo nawiązkę w celu zadośćuczynienia za krzywdę, nie mogąc zaspokoić obu roszczeń naraz. Nawiązka orzekana jest zaś tylko wówczas, gdy nie jest orzekany obowiązek naprawienia szkody, stając się jego substytutem²⁴. Sformułowanie „zamiast” zdaje się sugerować nadto, jakoby podstawą orzeczenia tejże było wystąpienie tożsamy, przynajmniej niektórych, przesłanek orzeczenia obowiązku naprawienia szkody. Należałoby wnioskować, iż są nimi: wydanie wyroku skazującego (choć tylko za przestępstwa wymienione w § 2 tego przepisu) oraz złożenie wniosku przez pokrzywdzonego bądź osobę uprawnioną²⁵. Może to być nawet wniosek o naprawienie szkody. Sąd bowiem może dojść do przekonania, iż należy zasądzić jednak nawiązkę. Sformułowania „zamiast” nie należy natomiast pojmować w ten sposób, iż o zasądzeniu nawiązki miałby decydować fakt wystąpienia szkody majątkowej, gdyż – jak wskazane to zostało wcześniej – nawiązka ta ma pełnić zupełnie inną rolę – naprawienia szkody o charakterze niemajątkowym²⁶. Inna sprawa, że szkoda niemajątkowa występuje tylko wówczas, gdy wystąpi szkoda majątkowa, będąc niejako jej konsekwencją²⁷.

Sformułowanie „zamiast” ma o tyle sens, że w sytuacji gdy pokrzywdzony zażąda naprawienia szkody obejmującej elementy niemajątkowe, sąd, nie uwzględniając tego żądania w całości i nie orzekając obowiązku naprawienia szkody, może jednocześnie zasądzić nawiązkę, uwzględniając tym samym żądanie naprawienia tylko elementów niemajątkowych szkody (krzywdy).

III. Za co nawiązka z art. 46 § 2 k.k.?

Wskazać należy także, iż formuła art. 46 § 2 k.k. jest niejasna i jako taka zasługuje na krytykę.

W cywilistyce, na której w pierwszym rzędzie tego rodzaju przepisy winny przecież bazować, nie ulega wątpliwości, iż to „zadośćuczynienie”, jako przyznanie poszkodowanemu sumy pieniężnej, pełni rolę naprawienia, kompensacji szkody niemajątkowej – tzw. krzywdy²⁸. Tej, jak wspomniano powyżej, nie można wymierzyć w kategoriach ekonomicznych, polega bowiem na ujemnych przeżyciach związanych z cierpieniem fizycznym bądź psychicznym²⁹. Stylizacja art. 46 § 2 k.k. wydaje się wskazywać, jakoby na gruncie prawa karnego rolę „zadośćuczynienia” pełniła na-

²⁴ Z. Sienkiewicz (w:): *Kodeks...*, s. 68; Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 18.

²⁵ Tak Z. Sienkiewicz (w:): *Kodeks...*, s. 67.

²⁶ Odmienne Z. Sienkiewicz (w:): *Kodeks...*, s. 67.

²⁷ Z tych względów nie można uznać wyżej przytoczonego poglądu Z. Sienkiewicz za błędny.

²⁸ Z. Radwański, *Prawo...*, s. 77.

²⁹ Z. Radwański, *Prawo...*, s. 202–204. Por. także W. Czachórski, *Zobowiązania*, s. 194–195.

wiązka orzekana na podstawie tego przepisu. Tak jednak nie jest, gdyż sąd może tę nawiązkę przyznać z dwojakich powodów: „w celu zadośćuczynienia za naruszenie czynności narządu ciała, rozstrój zdrowia” oraz „za doznaną krzywdę”. Rodzi się wobec tego pytanie, co ma pokryć nawiązka w tym pierwszym wypadku? Nie krzywdę, czyli szkodę niemajątkową (to bowiem obejmuje drugi z przypadków z art. 46 § 2 k.k.), ale też i nie szkodę majątkową, bo mowa jest tu o zadośćuczynieniu jako zaspokojeniu krzywdy. Rodzi się tylko pytanie, czy wprowadzenie tego chaosu pojęciowego było celowym zamierzeniem ustawodawcy, czy też „wymyknięto” mu się to nieszczęśliwe sformułowanie i *de facto* chodzi każdorazowo o orzeczenie nawiązki w celu zadośćuczynienia za krzywdę jako szkodę niemajątkową. Należy stanąć na stanowisku, życzliwie interpretując ten przepis, iż zasadna jest druga z możliwych interpretacji i nawiązka z art. 46 § 2 k.k. każdorazowo orzekana jest w celu zadośćuczynienia za krzywdę jako szkodę niemajątkową³⁰.

IV. Podsumowanie, czyli jak stosować art. 46 k.k. na sali sądowej

Nie ulega wątpliwości, iż Kodeks karny i Kodeks postępowania karnego zawierają lukę prawną w zakresie orzekania w trybie art. 46 k.k. kwot odpowiadających faktycznie poniesionej szkodzie w dobrach – odpowiednio – materialnych i niematerialnych pokrzywdzonego. Sąd, z jednej strony, musi bądź tylko może je zasądzić, z drugiej zaś – nie dysponuje narzędziami ich skutecznej i pełnej weryfikacji.

Będąc pokrzywdzonym bądź pełnomocnikiem oskarżyciela posiłkowego, należy rzecz jasna te roszczenia zgłaszać, czyniąc to całkowicie „bezkarnie”. „A nuż” sąd zasądzi. Pokrzywdzony nie ryzykuje bowiem w tym zakresie obciążenia kosztami procesu czy zastępstwa procesowego strony przeciwnej, co jest normalnym następstwem sądowego dochodzenia niezasadnych roszczeń w procesie cywilnym. Ba, można nawet liczyć na to, iż napotka się na skład sądu „wyznający” taką wykładnię art. 46 k.k., w myśl której sąd nie powinien w ogóle „wtrącać się” do weryfikacji kwoty, której żąda pokrzywdzony. Można przecież stanąć na stanowisku, że skoro sąd „musi” uwzględnić żądanie naprawienia szkody, nie może go jednocześnie weryfikować. Obowiązku weryfikacji żądanej kwoty nie nakłada też *expressis verbis* art. 46 k.k.

Będąc oskarżonym bądź jego obrońcą w procesie, gdzie pokrzywdzony zgłasza żądania z art. 46 k.k., z całą pewnością nie można bezkrytycznie akceptować zgłaszanej przez pokrzywdzonego kwoty. W przypadku gdy chodzi o szkodę pojmowaną jako uszczerbek w dobrach majątkowych pokrzywdzonego, należy domagać się jej wykazania, mając na uwadze powszechnie znany fakt przynajmniej częściowe-

³⁰ Tak Z. Sienkiewicz, *Kodeks...*, s. 68.

go zaspokajania roszczeń powstałych z naruszenia życia i zdrowia przez ZUS bądź instytucje ubezpieczeniowe. Dowodem, za pomocą którego zgłaszający roszczenie o naprawienie szkody powinien wykazać zasadność żądanej kwoty, winien stanowić przede wszystkim dowód z dokumentu wykazującego uiszczenie określonych środków. W tym zakresie odwoływać się należy do cywilnoprawnej istoty roszczenia o naprawienie szkody, co przesądza o tym, by odszkodowanie odpowiadało rozmiarowi faktycznie zaistniałej szkody, a nie stanowiło źródło wzbogacenia się pokrzywdzonego. Domaganie się wykazania żądanej kwoty winno nadto opierać się na przepisach Kodeksu postępowania karnego, nakładających na sąd obowiązek przyjmowania za podstawę rozstrzygnięć prawdziwych ustaleń faktycznych (art. 2 § 2 k.p.k.) i prowadzenia postępowania dowodowego na okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy (a *contrario* art. 170 § 1 pkt 2 i art. 366 k.p.k.).

Gdy zaś gra idzie o nawiązkę jako zadośćuczynienie za krzywdę, strategia obrony winna w pierwszym rzędzie sprowadzać się do przekonania sądu, by nie zasądzać jej w ogóle. W końcu sąd nie ma obowiązku uwzględniać tego żądania. Powodem, dla którego sąd może nie skorzystać z tego uprawnienia, może być choćby fakt stanowiska oskarżonego bądź jego obrońcy, kwestionujących wysokość należnego zadośćuczynienia. Linia obrony przed zasądzeniem tego roszczenia winna doprowadzić sąd do wniosku, iż proces karny to niewłaściwa platforma dla prowadzenia żmudnego i długotrwałego postępowania dowodowego na okoliczność rozmiaru wyrządzonej przestępstwem krzywdy i pokrzywdzonego należy „odeść” na drogę procesu cywilnego, który do tych celów jest przecież skonstruowany.

Niewątpliwie najtrudniej jest stosować art. 46 k.k. będąc sądem orzekającym w sprawie, gdzie zgłoszone zostały roszczenia z tego przepisu. Sądzę, że wobec zgłoszenia przez pokrzywdzonego żądania zasądzenia odszkodowania tytułem naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody (art. 46 § 1 k.k.) należy prowadzić szczegółowe postępowanie dowodowe prowadzące do ustalenia rozmiarów wyrządzonej szkody (opierając się na art. 2 § 2, 170 § 1 pkt 2 i art. 366 k.p.k.)³¹, mimo iż sprzeciwia się to naturze procesu karnego, który w zasadzie nie powinien koncentrować się na tych kwestiach. Bynajmniej nie należy w tym zakresie poprzestać na zeznaniach pokrzywdzonego, a weryfikować ten dowód za pomocą innych źródeł dowodowych. Obowiązek zasądzenia odszkodowania winien pociągać za sobą obowiązek solidnego ustalenia jego wysokości. Wobec zaś żądania zasądzenia nawiązki tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę (art. 46 § 2 k.k.) stoję na stanowisku, iż sąd karny winien bronić się przed uwzględnianiem tych roszczeń w wyroku skazującym. Jeśli bowiem zasądzać nawiązkę, powinna ona odpowiadać faktycznej wysokości wyrządzonej przestępstwem krzywdy (szkody niematerialnej). Tymczasem proces karny z całą pewnością nie stanowi właściwego forum dla prowadzenia postępowania dowodowego na te okoliczności. Zamieniłby się bo-

³¹ Por. w tym zakresie zacytowany powyżej wywód Z. Gostyńskiego, *Obowiązek...*, s. 87–88.

wiem w proces cywilny, niweczając tym samym cel i sens rozdzielenia tych postępowań, mających odrębny charakter i konstrukcję. Dlatego poza sytuacjami, gdzie kwota żądanego zadośćuczynienia „na pierwszy rzut oka” nie budzi wątpliwości co do zgodności z faktycznym rozmiarem, stwierdzalnej bez dodatkowego postępowania dowodowego krzywdy, sąd nie powinien uwzględniać tego roszczenia, by nie doprowadzić do zasądzenia kwoty przewyższającej faktyczną wysokość uszczerbku w dobrach pokrzywdzonego. Winien w tym zakresie „odesłać” pokrzywdzonego na drogę procesu cywilnego.

POJĘCIE WYPADKU LOTNICZEGO I DOKTRYNA FORUM NON CONVENIENS W SYSTEMIE ODPOWIEDZIALNOŚCI CYWILNEJ PRZEWOŹNIKA LOTNICZEGO

Artykuł stanowi niejako kontynuację prawnych rozważań nad zagadnieniami odpowiedzialności cywilnej przewoźnika lotniczego. Pierwsza część, zatytułowana „Pojęcie szkody i odpowiedzialności cywilnej przewoźnika lotniczego w systemie warszawsko-montrealiskim”, została opublikowana w nr 9–10 „Palestry” w 2004 r. Niniejszy artykuł dotyczy bardzo ważnych kwestii związanych z interpretacją pojęcia wypadku, o którym stanowi art. 17 konwencji warszawskiej o ujednostajnieniu niektórych przepisów dotyczących międzynarodowego przewozu lotniczego z 1929 r. oraz z właściwością miejscową sądów, o której stanowi art. 28 konwencji. Autorka odwołuje się także do odpowiednio zmodyfikowanych przepisów konwencji montrealskiej z 1999 r. zmieniającej konwencję warszawską w powyższym zakresie.

1. Pojęcie wypadku lotniczego

Pojęcie „wypadek” (ang. *accident*) zostało po raz pierwszy użyte w konwencji warszawskiej o ujednostajnieniu niektórych przepisów dotyczących międzynarodowego przewozu lotniczego w 1929 r.¹. Zgodnie z art. 17 konwencji „przewoźnik odpowiedzialny jest za szkody wynikłe w razie śmierci, zranienia lub wszelkiego innego uszkodzenia ciała, którego doznał pasażer, jeśli wypadek, który spowodował szkodę, zdarzył się na pokładzie statku powietrznego, lub podczas wszelkich czynności związanych z wsiadaniem i wysiadaniem”. Przepis ten określa zakres odpowiedzialności przewoźnika lotniczego w przypadku zaistnienia szkody na osobie pasażera w przewozie lotniczym. Szkada ta musi powstać w wyniku wypadku. Pojęcie „wypadku” jednak nie zostało jednoznacznie w konwencji warszaw-

¹ Konwencja o ujednostajnieniu niektórych przepisów dotyczących międzynarodowego przewozu lotniczego z 1929 r. (Dz.U. z 1933 r. Nr 8, poz. 49).

skiej zdefiniowane, przez co w doktrynie sądowej można spotkać różne jego interpretacje.

Pojęcie „wypadku” w rozumieniu art. 17 jest często interpretowane dosyć szeroko. Ilustruje to poniższy przypadek. Na pokładzie samolotu lecącego z Chicago do Zurychu pasażer doznał nagłego ataku serca i mimo pomocy lekarza i lądowania awaryjnego w Toronto – zmarł. Żona pasażera wystąpiła z powództwem przeciwko przewoźnikowi szwajcarskiemu Swissair, twierdząc, iż jej mąż zadławił się orzeszkami serwowanymi przez personel pokładowy, załoga nie udzieliła mu pierwszej pomocy, zaś apteczka pierwszej pomocy była źle zaopatrzona. Obrońca przewoźnika wskazał na to, iż nie mogło tu być mowy o wypadku w rozumieniu art. 17 konwencji warszawskiej. Zawartość apteczki ponadto była zgodna z przepisami amerykańskimi i europejskimi, poza tym nie było nieprawidłowości w zachowaniu załogi. Sąd okręgowy nie uznał zdarzenia za wypadek, a więc zdarzenie niezwykle i nieoczekiwane (ang. *unusual and unexpected*) i pozew oddalił².

Jeżeli miało miejsce wydarzenie (wypadek) w rozumieniu art. 17 konwencji, przewoźnik ponosi odpowiedzialność bez względu na to, czy szkoda została spowodowana przez stan zdrowia pasażera, czy nie, lub czy przyczynił się do niej zły stan zdrowia pasażera³. Tak na przykład sądy uznały za wypadek utratę zdrowia w wyniku dekompresji⁴, twardego lądowania⁵, alarmu bombowego na pokładzie⁶ czy zatrucia⁷.

Ustaleniem, czy dany wypadek podlega pod reżim warszawski (obecnie warszawsko-montrealski) zajmują się w praktyce sądy. Orzeczenia sądów są jednak często kontrowersyjne i powodują dyskusje wśród prawników. Szeroko komentowana była sprawa przeciw Air France⁸. Pasażerka Saks rejsu z Paryża do Los Angeles podczas lądowania doznała rozległego bólu ucha. Nie zawiadomiła jednak o tym załogi, tylko kilkanaście dni po locie skonsultowała się z lekarzem. Okazało się, że doznała trwałego kalectwa i straciła słuch w jednym uchu. Pasażerka skierowała pozew przeciwko przewoźnikowi Air France. Sąd Najwyższy USA musiał ustalić, czy zdarzenie to należało uznać za wypadek. Wedle powoda zdarzenie było (zgodnie z art. 17 konwencji warszawskiej) wypadkiem, w wyniku którego pasażerka straciła słuch. Air France uznał natomiast, iż obniżenie ciśnienia w ka-

² Scarboro v. Swissair (28 Avi. Cas CCH 16, 147, N.D. G. 2002).

³ M. Polkowska, I. Szymajda, *Konwencja montrealaska – komentarz. Odpowiedzialność cywilna przewoźnika lotniczego*, Warszawa 2004, s. 54.

⁴ *Warshaw v. TWA*, 442 F. Supp. 400 (D.C. Pa. 1977).

⁵ *Kalish v. TWA*, 89 Misc. 2d 153 (N.Y. Civ. Ct. 1977).

⁶ *Margrave v. British Airways*, 643 F. Supp. 510 (D.C. N.Y. 1986).

⁷ *Alleged Food Poisoning Incident*, March 1984, 770 F. 2d 3 (2d Cir. 1985).

⁸ *Air France v. Saks*, 470 U.S. 392 (1985) patrz także J. C. Long, *The Warsaw Convention liability scheme: what it covers, attempts to waive it and why the waivers should not be enforced until the airlines are financially stable*, *Journal of Air Law and Commerce*, vol. 69, winter 2004, nr 1, s. 73–80.

binie jest normalną procedurą przy lądowaniu, która nie może być traktowana jako wypadek. Wedle sądu art. 17 dotyczy wypadku, który spowodował (ang. *caused*) szkodę na osobie pasażera, a nie dotyczy szkody, która jest wypadkiem. Sąd stanął więc na stanowisku wąskiej interpretacji pojęcia „wypadek” i przychylił się do stanowiska obrony przewoźnika. Uznał on, iż twórcy konwencji warszawskiej odróżnili pojęcia wypadku (ang. *accident*) od zdarzenia (ang. *occurrence*). Pojęcie zdarzenia ustawodawca umieścił w art. 18 ust. 1 konwencji (dotyczącym zagubionego bagażu): „przewoźnik odpowiedzialny jest za szkody powstałe w razie zniszczenia, zagubienia lub uszkodzenia przyjętego do ekspedycji bagażu lub towaru, jeżeli zdarzenie, które spowodowało szkodę, miało miejsce podczas przewozu lotniczego”. W sytuacji kiedy pasażer oddaje przewoźnikowi bagaż i nie dostaje go z powrotem, przewoźnik musi zadośćuczynić pasażerowi do sumy odpowiedzialności konwencyjnej. Do art. 18 stosuje się doktryna sądowa *res ipsa loquitur* (rzecz mówi sama za siebie). Jeśli pasażer udowodni, iż przewoźnik przyjął od niego bagaż, a przewoźnik nie może udowodnić, że bagaż zwrócił, domniemuje się winę przewoźnika.

Szkoda na osobie pasażera, o której mowa w art. 17 konwencji, różni się zasadniczo od *res ipsa loquitur*. Pasażer może doznać uszczerbku na zdrowiu z różnych powodów, niekoniecznie związanych z niedbalstwem przewoźnika. Rozróżnienie pomiędzy wypadkiem, który spowodował szkodę i szkodą, która była wypadkiem może być w praktyce bardzo trudne. Sąd wyjaśnił tę zasadę odwołując się do sytuacji, w której personel pokładowy nie zabezpieczył drzwi przed odlotem samolotu, co doprowadziło do zmiany ciśnienia w kabinie podczas rejsu i spowodowało utratę słuchu pasażera. Zdarzenie to może być uznane za wypadek, który spowodował szkodę. Z drugiej jednak strony, jeżeli pasażer stracił słuch z powodu swoistej wewnętrznej reakcji na zmianę ciśnienia w kabinie samolotu, szkoda nie została spowodowana przez wypadek, ale sama jest wypadkiem, który nie podlega pod odpowiedzialność konwencyjną przewoźnika.

Sąd Najwyższy uznał ponadto, iż sądy powinny same określić, czy skargę powoła można oprzeć o pojęcie wypadku zawarte w artykule 17 konwencji warszawskiej. Tak więc w orzecznictwie USA (na przykładzie sprawy *Saks v. Air France*) sformułowano definicję wypadku jako wydarzenia nieoczekiwanego i niezwykłego, powstałego w wyniku zewnętrznego oddziaływania na pasażera (ang. *unexpected or unusual event or happening that is external to the passenger*)⁹.

Ważnym elementem przy uznaniu zdarzenia za wypadek jest ustalenie, czy miał on miejsce na pokładzie samolotu, w czasie wsiadania (ang. *embarking*) czy wysiadania (ang. *disembarking*). Orzecznictwo sądowe wskazuje na trzy czynniki określające fakt, czy wypadek zdarzył się podczas wsiadania, czy wysiadania. Jest to:

⁹ Tseng, 525 U.S. 166 n. 9, patrz także *Hussain v. Olympic Airways*, 316 F.3d 829, 835 (9th Cir. 2002).

- 1) umiejscowienie wypadku,
- 2) działanie pasażera w momencie wypadku,
- 3) opieka przewoźnika podczas wypadku.

Sądy francuskie uznały, że decyduje o tym czas rozpoczęcia realizacji umowy o przewóz, czyli czas, w którym pasażer znajduje się w obszarze ryzyka transportu lotniczego. Tak na przykład w sprawie Nicoli przeciw Air France z 1971 roku w Paryżu sąd przyznał odszkodowanie pasażerce, która szła z terminalu w kierunku samolotu i została potrącona przez samochód będący własnością przewoźnika¹⁰. Sądy niemieckie natomiast uważają, że początek umowy to zaproszenie pasażerów z poczekalni do samolotu. Amerykańskie sądy uznają, że przewoźnik jest odpowiedzialny także za wypadek w terminalu¹¹. Według niektórych pojęcie „na pokładzie statku powietrznego” rozciąga się także na okres pobytu pasażera w hotelu, spowodowany tym, iż na pokładzie statku powietrznego zdarzył się wypadek terrorystyczny¹². Jeszcze trudniejsze do interpretacji są wypadki w czasie wysiadania z samolotu. W sprawie Ricotta przeciw Iberii z 1979 r. rozpatrywano wypadek pasażera, który wypadł z autobusu lotniskowego jadącego do terminalu. Sąd w Nowym Jorku stwierdził, że pasażerowi należy się odszkodowanie (zgodnie z konwencją warszawską), ponieważ był on wciąż pod opieką przewoźnika i został zraniony przed wejściem do terminalu, gdzie miał być poddany kontroli urzędników imigracyjnych, celnych i odebrać bagaż¹³. Natomiast pasażerowi, który już po zakończonym locie został zaatakowany w drodze z portu lotniczego do parkingu, tenże sąd nie przyznał odszkodowania¹⁴. Podobnie w kazusie Philips v. Air New Zealand z 2002 r. sąd uznał, że wysiadanie pasażera z samolotu było częścią umowy o przewóz (umowa zaczęła się w momencie odprawy pasażerskiej, ang. *check-in*)¹⁵.

W innym przypadku pasażer irański wniósł skargę do sądu amerykańskiego na dyskryminujące zachowanie agenta obsługi naziemnej, który na lotnisku (przed odlotem ze Stanów Zjednoczonych) był arogancki i nie chciał podać pasażerowi przepisu, który upoważniał go do kontroli bagażu uprzednio sprawdzonego przez inne służby¹⁶. Z uwagi na to, iż pasażer odmówił poddania się kontroli bagażowej, został zatrzymany przez policję. Sąd oddalił powództwo i uznał, że zdarzenie nie miało miejsca podczas „wsiadania” do samolotu, a więc momentu, kiedy pasażer znajdował się pod kontrolą przewoźnika i zwrócił przy tym uwagę na następujące przesłanki:

¹⁰ Air France c. Nicoli, 1971, RFDA 173 (C.A. Paris, 2 April 1971).

¹¹ L. Goldhirsch, *The Warsaw Convention annotated*, Paris 1988, s. 63.

¹² Ruwantissa I. R. Abeyratne, *Aviation trends in the New Millennium*, Hants 2001, s. 197.

¹³ Ricotta v. Iberia 482 F. Supp. 497 (D.C. N.Y. 1979).

¹⁴ Martinez Hernandez v. Air France, 545 F. 2d 279 (1st Cir. 1976).

¹⁵ Philips v. Air Zealand (2002) EWHC 800 (Comm); (2002) 1 All ER (Comm) 801; także Parkinson v. Qantas Airways Ltd. (unreported) October 17, 2002.

¹⁶ Kalantar v. Lufthansa German Airlines, 276 F. Supp. 2d 5 (D.D.C. 2003).

- a) lokalizacja pasażera w miejscu doznania szkody,
- b) zachowanie pasażera w miejscu powstania szkody,
- c) stopień kontroli przewoźnika podczas odprawy bagażowej.

Inny przypadek *Day v. Trans World Airlines*¹⁷ dotyczył pasażera, który podczas ostatecznej odprawy paszportowej w porcie lotniczym został zaatakowany przez terrorystów. Sąd uznał, iż wypadek ten zdarzył się podczas wsiadania do samolotu, o którym mowa w art. 17 konwencji warszawskiej. W podobnym przypadku (*Upton v. Iran National Airlines*) sąd wskazał na trzy ważne czynniki, które decydują o tym, czy wypadek powstał podczas wsiadania i wsiadania z samolotu. Są to:

- a) rodzaj działania pasażera,
- b) czas przejęcia kontroli nad pasażerem,
- c) lokalizacja pasażera w porcie lotniczym.

Pasażer w omawianym przypadku dokonał odprawy pasażersko-bagażowej, ale z uwagi na to, że jego rejs był opóźniony, znajdował się w poczekalni, w której zdarzył się wypadek. Sąd uznał jednak, iż proces wsiadania, o którym wspomina konwencja, jeszcze się nie rozpoczął, a pasażer mógł w danym czasie nawet opuścić port lotniczy¹⁸. W sprawie *Buonocore v. Trans World Airlines*¹⁹ sąd uznał, iż do rozpatrzenia, czy wypadek zdarzył się podczas wsiadania czy wsiadania z samolotu, należy także sprawdzić odległość pasażera od „rękawa”, w którym dokonuje się ostateczna odprawa pasażera. Sąd uznał, iż pasażer, który dokonał odprawy, ale nadal czeka w miejscu publicznie dostępnym w porcie lotniczym nie jest w trakcie „wsiadania” do samolotu, niezależnie od tego, że regulamin przewoźnika określa czas stawienia się pasażera do odprawy (zazwyczaj dwie godziny przed odlotem samolotu). Z uwagi na to, że w treści artykułu 17 konwencji trudno doszukać się wyraźnego określenia momentu, od którego pasażer znajduje się pod opieką przewoźnika, opinie sądowe w tych sprawach są bardzo różne i są poddawane wielu interpretacjom. Tak więc bardzo trudna do rozstrzygnięcia przez sąd była skarga pasażerki na przewoźnika *Continental Airlines*²⁰ z uwagi na określenie, czy zdarzenie wypełniało przesłanki z art. 17 konwencji. Pasażerka po zamknięciu drzwi do samolotu, ale jeszcze przed startem domagała się natychmiastowego opuszczenia samolotu. Po tym, jak policja zawróciła samolot do rękawa, powódka skierowała sprawę do sądu z uwagi na szkody emocjonalne, jakich doznała podczas wsiadania z samolotu²¹. W innej sprawie (*Aquino v. Asiana Airlines*) sąd orzekł, iż pasażer, który nie dokonał odprawy pasażersko-bagażowej ani nie przeszedł przez stanowisko ochrony (ang. *security*) nie podlega pod art. 17 konwencji²².

¹⁷ *Day v. Trans World Airlines, Inc.*, 528 F. 2d 31 (2d Cir. 1975).

¹⁸ *Upton v. Iran National Airlines Corp.*, 450 F. Supp. 176, 178 (S.D.N.Y. 1978).

¹⁹ *Buonocore v. Trans World Airlines, Inc.*, 900 F. 2d 8 (2d Cir. 1990).

²⁰ *Turturro v. Continental Airlines*, 128 F. Supp. 2d 170 (S.D.N.Y. 2001).

²¹ Szkody emocjonalne (ang. *mental injuries*) – patrz. M. Polkowska, I. Szymajda, *op. cit.*, s. 48–50.

²² *Aquino v. Asiana Airlines, Inc.*, 130 Cal. Rptr. 2d 223 (Cal. App. 2003).

W jeszcze innym przypadku pasażer wystąpił z powództwem przeciwko przewoźnikowi za szkody, jakich doznał na pokładzie samolotu lecącego z Londynu do Dulles w stanie Wirginia w Stanach Zjednoczonych. Powódka uskarżała się na uszkodzenie więzadeł kolanowych jako rezultat turbulencji, która spowodowała jej upadek. Przewoźnik bronił się, wskazując, iż turbulencja nie jest postrzegana jako wypadek. Ustalono, że turbulencja była na tyle wyjątkowa, że mogła spowodować upadek tacy z posiłkiem ze stolika na podłogę samolotu. Sąd uznał to za uzasadnienie, wyrokując, iż szkody mogły być spowodowane przez niespodziewane albo niezwykle wydarzenie (ang. *event*)²³.

2. Sprawy o odszkodowania

Ważnym kazusem jest proces *Hussain v. Olympic Airways*²⁴. Kазus dotyczył pasażera, który cierpiał na astmę i alergię pokarmową. Pasażer do oddychania stosował inhalator i przed podróżą w 1999 r., w czasie której zdarzył się wypadek, miał częste ataki duszności. Pasażer wykupił bilety podróży dla siebie i swojej rodziny na trasie Nowy Jork – Ateny w sekcji dla niepalących, chociaż nie zdawał sobie sprawy, że na rejsie tym można było palić. Przy odprawie pasażersko-bagażowej pasażer okazał dokumenty medyczne świadczące o swoich dolegliwościach. Po dokonaniu odprawy pasażer udał się do poczekalni (gdzie można było palić), w której doznał ataku astmy i musiał korzystać z pomocy inhalatora. Po wejściu na pokład zajął miejsce w rzędzie nr 48 (od rzędu nr 51 zaczynała się sekcja dla palących). Zarówno pasażer, jak i jego żona prosili wielokrotnie personel pokładowy o przesadzenie pasażera w inne miejsce. Zostali jednakże poinformowani, iż nie jest to możliwe z uwagi na brak miejsc (w rzeczywistości było 11 wolnych miejsc, w tym w klasie biznesowej). Po starcie samolotu, kiedy zaczęto palić, żona pasażera powtórnie poprosiła o zmianę miejsca i uzyskała odpowiedź wymijającą (iż może jedynie porozmawiać z innymi pasażerami w tej sprawie). Dwie godziny po serwowanym posiłku pasażer poprosił o inhalator, lecz po spożyciu leku zmarł. Po jego śmierci żona pasażera skierowała powództwo przeciwko przewoźnikowi Olympic Airways w Kalifornii, powołując się na zaistniały wypadek zgodnie z art. 17 konwencji warszawskiej. Przewoźnik grecki Olympic Airways odrzucił oskarżenia, twierdząc, iż nie był to wypadek, a zgon spowodował zły stan zdrowia pasażera przed podróżą. W wyniku rozprawy przyznano poszkodowanej 1400 tys. USD. W wyniku ostatecznej decyzji sądu w 2000 r. przyznano dodatkowe 700 tys. USD zgodnie z prawem stanowym Kalifornii. Sąd okręgowy jednak uznał, iż pasażer był w 50% winny, gdyż nie podjął ostatecznie żadnych działań, żeby zmienić swoje miejsce w samolocie.

²³ Brunk v. British Airways, PLC 195 Supp. 2 d 130 (D.D.C. 2002).

²⁴ Husain v. Olympic Airways (2002 U.S. App. LEXIS 25470–9th Cir. 2002).

Została więc wniesiona apelacja. Sąd przyjął definicję wypadku podobną jak w przypadku *Saks v. Air France*. Uznał on, że nie był to wypadek, ale zachowanie załogi samolotu częściowo przyczyniło się do śmierci pasażera²⁵.

Z uwagi na swoją złożoność i częste apelacje sprawę *Hussain v. Olympic Airways* rozpatrywały różne sądy. Sąd okręgowy uznał, iż personel przewoźnika wiedział o stanie zdrowia pasażera. Sąd wyższej instancji uznał zgon za wypadek; bazując na definicji wypadku w sprawie *Saks v. Air France*, uznał, że wypadek musi być łącznikiem w całym łańcuchu zdarzeń. (ang. *link in the chain*). Sąd uznał, iż błąd personelu pokładowego w nieprzesadzeniu chorego pasażera uzupełnia tę więź. Bezpośrednia odpowiedzialność jednak spoczywa na agencji obsługi naziemnej (który *de facto* jest przedstawicielem przewoźnika), który chorego pasażera dopuścił do lotu być może bez sprawdzenia jego stanu zdrowia i dokumentów medycznych. Omawiany przypadek rozszerza pojęcie wypadku o tzw. „wytłumaczalne alternatywne środki”, które są stosowane przez załogę. Jeżeli w samolocie personel mógłby przesadzić pasażera, być może nie doszłoby do wypadku. Jeżeli zaś nie było wolnych miejsc, winą trudno obarczać personel pokładowy. W przypadku *Hussaina* uznano, że zaniechanie personelu było bezpośrednią przyczyną śmierci pasażera. Z drugiej jednak strony pasażer dzień przed odlotem miał atak astmy (już wtedy używał inhalatora), poczuł się także źle przed samym odlotem samolotu w porcie lotniczym. Możliwe jest, że śmierć pasażera została wywołana reakcją na dym i posiłek serwowany na pokładzie samolotu. Można więc spekulować, czy nieprzesadzenie pasażera na inne miejsce było tzw. łącznikiem w łańcuchu przyczynowym zdarzenia. Wielu prawników uważa jednak, iż poprzez rozszerzenie definicji wypadku może zwiększyć się liczba kierowanych do sądów powództw. Wystarczy bowiem, iż poszkodowany wykaże jakikolwiek związek z uszkodzeniem ciała (niekoniecznie przyczynowy) dotyczący zaniedbania załogi.

W innym przypadku (*Abramson v. Japan Airlines*) personel pokładowy nie wyraził zgody na to, aby pasażer, skarżący się na złe samopoczucie, mógł położyć się w kabine pasażerskiej samolotu i, podobnie jak w przypadku *Husain v. Olympic Airways*, błędnie poinformował pasażera o tym, że nie było wolnych miejsc w samolocie (okazało się, że było ich 9). Później okazało się, iż pasażer cierpiał na przepuklinę. Po wylądowaniu pasażer skierował powództwo do sądu, iż z uwagi na niedbalstwo załogi musiał się długo hospitalizować. W tym przypadku sąd uznał, że niedbalstwo przewoźnika nie było wypadkiem²⁶. W przypadku *Krys v. Lufthansa German Airlines*²⁷ podczas rejsu pasażer nie czuł się dobrze (później okazało się, że miał atak serca). Personel pokładowy poprosił pasażera-lekarza o udzielenie chore-

²⁵ M.S. Conley, *Treaties – „accident” under the Warsaw Convention – ninth Circuit holds that a pre-existing medical conditions, along with a characterizes an „accident” under the Warsaw Convention: Hussain v. Olympic Airways*. *Journal of Air Law and Commerce*, vol. 69, winter 2004, nr 1, s. 185–193.

²⁶ *Abramson v. Japa Airlines Co*, 739, F. 2d 130 (3 d Cir 1984).

²⁷ *Krys v. Lufthansa German Airlines*, 119 F. 3d 1515 (11th Cir. 1997).

mu pomocy. W wyniku zadowalającej diagnozy lekarza dowódca statku powietrznego nie zdecydował się na lądowanie awaryjne. Sąd uznał więc, że nie był to wypadek. Poza tym pasażer Japońskich Linii Lotniczych nie powiadomił przewoźnika przed podróżą o swoich dolegliwościach, przez co przewoźnik nie wiedział o możliwości konieczności przeprowadzenia akcji ratowniczej.

W sprawie *Warsaw v. TWA*²⁸ sąd uznał, iż normalne ciśnienie panujące w samolocie, po którym pasażer przestał słyszeć na jedno ucho, nie było wypadkiem w rozumieniu art. 17 konwencji warszawskiej. W sprawie *Gotz v. Delta Air Lines*²⁹ sąd uznał, że bagaż, który uderzył pasażera, spadając z półki (przy obecności personelu pokładowego) nie spowodował wypadku w brzmieniu konwencji.

W przypadku *Magan v. Lufthansa German Airlines*³⁰ z 1999 r. pasażer podróżował na trasie z Monachium do Sofii samolotem typu Avro 146, który miał tylko cztery rzędy miejsc pasażerskich. Samoloty te są dosyć niskie, a pasażer był wysoki, przez co miał mniejszy komfort podróży. Podczas lotu pasażer po wyjściu z toalety samolotu wskutek turbulencji przewrócił się i doznał uszkodzeń ciała. Pasażer nie słyszał informacji dowódcy statku powietrznego o konieczności powrotu na swoje miejsce i zapięcia pasów bezpieczeństwa³¹. Po wylądowaniu pasażer skarżył się na bóle głowy. Skierował on powództwo przeciwko Lufthansie na podstawie art. 17 konwencji. Lufthansa odparła zarzuty twierdząc, iż turbulencja i ostrzeżenie o niej przez załogę należy do zwykłych operacji samolotu. Amerykański sąd okręgowy uznał, że tylko groźne turbulencje uznawane są za wypadek. W innym przypadku (*Girard v. American Airlines*) pasażer doznał uszczerbku na zdrowiu w czasie wychodzenia z autobusu przewożącego pasażerów z terminala pod samolot. Powódka upadła i odniosła szereg obrażeń. Przewoźnik bronił się, że nie był to wypadek³².

3. Próby rozszerzenia pojęcia „wypadek lotniczy”

W ostatnich latach wzrosła liczba spraw wnoszonych do sądów z powodu chorób, takich jak niewydolność oddechowa SARS (którą uznano, iż nie podlega pod art. 17 konwencji³³), czy zakrzepica żylna powodująca całkowite odcięcie dopływu krwi do poszczególnych części ciała, poczynając od kończyn dolnych. Choroba może mieć skutki śmiertelne. Na tę chorobę narażeni są pasażerowie odbywający

²⁸ *Warsaw v. Tarns Word Airlines, Inc.*, 442 F. Supp. 400, 412–13.

²⁹ *Gotz v. Delta Air Lines Inc*, 12 F. Supp. 2d 199, 204–5.

³⁰ D. M. McDonald, 2004 SMU Aviation Case Law Update, s. 369.

³¹ B. D'Amico, *Aviation Law – liability under the Warsaw Convention – Second Circuit holds that the determination of whether an occurrence amounts to an „accident” requires a specific, factual inquiry: Magan v. Lufthansa German Airlines*, s. 493–500.

³² *Girard v. Am. Airlines, Inc. No. 00-CV-4559*, 2003 U.S. Dist. LEXIS 14506.

³³ 4 Liability Seminar, wystąpienie Benjamina Martina (Australia 29 września 2003).

loty długodystansowe. Sądy różnie interpretowały tę szkodę. Szacuje się, iż na świecie na 400 skarg wydano zaledwie dwie decyzje korzystne dla pasażera, na przykład w Australii³⁴. Ostatecznie uznano, iż obowiązkiem przewoźnika jest powiadomienie pasażera o możliwości zaistnienia choroby i jej przeciwdziałanie m.in. poprzez ćwiczenia określonych części ciała podczas lotu; przewoźnik jest wtedy zwolniony z odpowiedzialności. Tak na przykład w jednej ze spraw pasażer oskarżył przewoźnika o spowodowanie u niego zakrzepicy żyłnej DVT na trasie z Los Angeles do Auckland. Sąd okręgowy uznał, że powód nie udowodnił, iż DVT powstało w wyniku zdarzenia nieoczekiwanego i niezwyčajnego na pokładzie samolotu i oddalił sprawę³⁵. Podobnych oddaleń można w praktyce amerykańskich sądów podać bardzo wiele³⁶. Innym przypadkiem była sprawa *Blansett v. Continental Airlines* z 2001 r., w której pasażerka oskarżyła przewoźnika o spowodowanie DVT na trasie Houston–Teksas–Londyn. Sąd oddalił tę sprawę, ale opierając się na ekspertyzach Instytutu Medycyny Lotniczej przyznał, iż przewoźnik nie ostrzegł swoich pasażerów o możliwościach wystąpienia takich dolegliwości podczas długich rejsów w samolocie.

W innym przypadku (*Louie v. British Airways*) pasażer wniósł sprawę w związku z wypadkiem, jakiego doznał na rejsie Anchorage–Londyn w 2000 r. Wypadek, wedle powoda, spowodowany został przez nieprawidłowo zaprojektowany fotel pasażerski i niedoinformowanie pasażera o możliwości wystąpienia choroby DVT. Sąd nie uznał tego za wypadek, gdyż konfiguracja fotela pasażerskiego nie była „zdarzeniem nieoczekiwanym i niezwyčajnym”, a brak informacji o DVT powstał w wyniku nieustalenia wzorca instrukcji³⁷. Mimo to przypadki wnoszenia skarg z uwagi na spowodowanie DVT stały się bardziej częste w odniesieniu do lotów długodystansowych na całym świecie. Tak na przykład w Wielkiej Brytanii grupa 24 pasażerów skierowała skargę przeciwko kilkunastu przewoźnikom z powodu braku ostrzeżeń o możliwości wystąpienia DVT oraz o zbyt niewygodne siedzenia pasażerskie, które mogą powodować tę chorobę³⁸. Brytyjski sąd apelacyjny oddalił sprawę i uznał, iż aby zaistniał wypadek, muszą być spełnione przesłanki, takie jak: sam fakt zaistnienia zdarzenia (ang. *event*), które jest niezwyčajne i nieoczekiwane. W omawianym przypadku sąd nie uznał, iż opisana w skardze pasażerów sytuacja mogła kwalifikować się jako wypadek z art. 17 konwencji warszawskiej.

³⁴ *Rynne v. Landa Air Boulton DCJ Queensland Dist. Court*, 7, Feb. 2003; *Povey v. Civil Av. Safety Authority & Ors, Bongiorno J. Supreme Court of Victoria*, (20 Dec. 2002); *Rodriguez v. Ansett Australia Ltd.* (28 Avi. Cas CCH 16, 627 August 8, 2002).

³⁵ *Rodriguez v. Ansett Australia Ltd.*, 2002 WL 32153953 (C.D. Cal. Aug. 8, 2002).

³⁶ *Cortez v. Ansett Australia Ltd.*, 29 Avi. Cas (CCH) 18, 243 (C.D. cal. Sept. 5, 2003); *Blotteaux v. Qantas Airways Limited, et al.* 29, Avi Cas. (CCH) 18, 248 (C.D. cal. Sept. 5, 2003).

³⁷ *Louie v. British Airways, Ltd.*, 2003 WL 22769110 (D. Alaska Nov. 17, 2003).

³⁸ *The Deep Vein Thrombosis and Air Ravel Group Litigation*, 2003 EWCA Cir. 1005, 2003 WL 21353471 (C.A. Eng. July 3, 2003).

Podobna skarga pasażera odbywającego lot na trasie Sydney–Londyn–Sydney wpłynęła do sądu apelacyjnego w Australii³⁹. Powód skarżył się w szczególności na złe warunki podróży w samolocie, niemożność wyprostowania się i rozruszania i nie poinformowanie pasażerów o niebezpieczeństwach dotyczących DVT i możliwościach jego niedopuszczenia (np. poprzez ćwiczenie kończyn podczas lotu czy picie dużej ilości płynów). Pasażer uznał, iż był to wypadek, ponieważ nie wiedział on o warunkach podróżowania i możliwościach takiej choroby, a więc zdarzenie było dla niego nieoczekiwane i niezwykle. Sąd powołując się na wyroki *Saks v. Air France* i *Hussain v. Olympic Airways* oddalił sprawę, gdyż uznał, iż podczas rejsu zostały zachowane wszystkie normalne procedury przez przewoźnika, a indywidualna reakcja pasażera nie może być traktowana jako „wypadek” w rozumieniu konwencji warszawskiej. W podobnej sprawie w Kanadzie sąd uznał, iż niedoinformowanie pasażerów o DVT może być uznane jako niedbalstwo przewoźnika, ale mimo to nie można uznać tego za „wypadek” w rozumieniu art. 17 konwencji warszawskiej⁴⁰. Rozstrzygnięcia tego typu stosują obecnie sądy w różnych częściach świata. Tak więc skargi na zbyt niewygodne miejsca w samolotach nie będą uznane za zdarzenie niezwykle i nieoczekiwane. Podobnie nieostrzeżenie pasażera o możliwości pojawienia się schorzeń takich jak DVT nie jest uznawane za wypadek. Szuca się więc, że liczba takich powodztw zmniejszy się. Jako ostrzeżenie jednak przewoźnicy już teraz, za namową Zrzeszenia Międzynarodowych Przewoźników Lotniczych (IATA), umieszczają w swoich pismach pokładowych i biuletynach informacje o tej chorobie i możliwości jej zapobieżenia (np. poprzez rekomendowanie ćwiczeń określonej grupy mięśni podczas lotu).

Inne przypadki, które dotyczą pojęcia „wypadek”, mogą wiązać się z niedbalstwem bądź niedołożeniem należytej staranności przez przewoźnika. W jednym z przypadków (*Scala v. American Airlines*) pasażer oskarżył przewoźnika o podanie alkoholu zamiast, zgodnie z prośbą pasażera, napoju bezalkoholowego. Pasażer doznał w związku z tą omyłką uszkodzenia zdrowia. Sąd uznał, iż nie był to wypadek⁴¹. W innym przypadku (*Fulom v. Malev Hungarian Airlines*) powód wniósł powództwo za doznany uszczerbek na zdrowiu podczas lotu. Pasażer poczuł ból w plecach i powiadomił załogę. Załoga poprosiła o pomoc podróżującego lekarza, który był ortopedą. Zaaplikował on zastrzyki przeciwbólowe. Po wylądowaniu w Nowym Jorku pasażera zabrano do szpitala, w którym wstawiono mu potrójne bypasy. Pasażer pozwał przewoźnika o wydanie złej diagnozy. Przewoźnik uwolnił się od winy twierdząc, iż zastosował standardowe procedury w udzielaniu pasażerom

³⁹ *Quantas Ltd. & British Airways plc v. Povey*, (2003) VSCA 227, 2003 WL 23000692 (S. Ct. Victoria 2003).

⁴⁰ *McDonald v. Korean Air*, 2002 Carswell Ont. 3094, 2002 WL 1861837 (Ont. S.C.J. Sept. 18, 2002).

⁴¹ 249 F. Supp. 2d 176, 177 (D. Conn. 2003).

pierwszej pomocy. Sąd przychylił się do obrony przewoźnika i nie uznał tego zdarzenia za wypadek zgodnie z art. 17 konwencji warszawskiej⁴².

Ogólnie można powiedzieć, że przewoźnicy są zdania, iż pojęcie wypadek powinno być interpretowane bardzo wąsko. Inaczej sądzą pasażerowie kierujący skargi do sądu. Bardzo dużą rolę pełnią tu sądy i ich orzecznictwo. Tak na przykład sądy amerykańskie drobiazgowo sprawdzają, czy nie zaistniały następujące przesłanki, które mogą spowodować wypadek:

- 1) działanie pracowników przewoźnika,
- 2) błąd albo zaniedbanie w wykonaniu swoich obowiązków przez pracowników przewoźnika, niestandardowe warunki panujące na pokładzie samolotu, niestandardowe operacje lotnicze, takie jak turbulencje,
- 3) agresywne i niedbałe zachowanie innych pasażerów⁴³.

Reasumując, sądy apelacyjne w wielu krajach uznają, iż brak działania albo błąd załogi nie mogą być uznane za wypadek z art. 17 konwencji warszawskiej. Zresztą artykuł 17 nie rozróżnia pojęć „działanie” i „zaniechanie”. Ponieważ nie ma jednolitej definicji „wypadku” i „czynności związanych z wsiadaniem i wysiadaniem z samolotu”, wyroki sądów w podobnych sprawach są często sprzeczne. Pomimo wielu zmian konwencji warszawskiej z 1929 r. (m.in. protokół haski z 1955 r., protokoły montrealskie z 1975 r.) przepis artykułu 17 pozostawiono bez zmian. Także i konwencja montrealska z 1999 r. stanowiąca kontynuację systemu warszawskiego⁴⁴, choć zwiększyła limity odpowiedzialności cywilnej przewoźnika lotniczego za szkody na osobie pasażera, nie zmieniła samego pojęcia „wypadek” pochodzącego z art. 17 konwencji warszawskiej. Sytuacja taka nadal więc sprzyja powstawaniu wielu, często kontrowersyjnych interpretacji sądów różnych instancji na całym świecie.

4. Doktryna *forum non conveniens* i piąta jurysdykcja

Ofiary wypadków lotniczych z reguły starają się składać skargi w sądach USA, a to z powodu wysokich odszkodowań, które są tam często orzekane. Jednak sądy amerykańskie bardzo często odwołują się do doktryny *forum non conveniens*. Doktryna ta, stosowana w praktyce państw *common law*⁴⁵, zezwala sądowi, zgodnie z

⁴² Fulom v. Malev Hungarian Airlines, 244 F. Supp. 2d 217, 218 (S.D.N.Y. 2003).

⁴³ R. F. Hedrick, *From Warsaw to Montreal: Mental Injury and „accident” survive the one-way flight*, materiały z konferencji „Worldwide Conference on Current Challenges In International Air Law”, Montreal, Quebec, Canada, September 24–26, 2004 s. 3–4.

⁴⁴ Final Act of the International Conference on Air Law held under the auspices of the International Civil Aviation Organization at Montreal from 10 to 28 May – ICAO, DCW Doc. No. 58; 28/5/99.

⁴⁵ Doktryna stosowana jest w takich państwach jak Australia, Stany Zjednoczone i Wielka Brytania.

jego rozważą, na oddalenie sprawy, jeżeli w jego opinii sprawa ta będzie bardziej właściwa dla innego forum⁴⁶. Podejmując taką decyzję sąd powinien rozważyć, czy istnieje alternatywne forum, a także czy zachowane zostały interesy stron i interes publiczny. Niektóre sądy amerykańskie wymagają, aby przed przekazaniem sprawy na inne forum pozwany zobowiązał się, iż podda się jego jurysdykcji. Sąd ponadto obowiązany jest orzec, czy na takim forum będą mogły być przyznane odpowiednie środki dla naprawienia szkody powoda. Środki te nie muszą być identyczne. Ważne jest natomiast stwierdzenie, czy powództwo może być formalnie dopuszczone na to alternatywne forum, czy nie ma innych przeszkód proceduralnych, czy alternatywny system sądowy jest bezstronny, czy odpowiednie zwolnienia są dostępne i czy nie miałyby miejsca żadne szkodliwe następstwa przeciwko osobie wnoszącej powództwo. Sąd oddalający sprawę na mocy *forum non conveniens* musi ponadto wziąć pod uwagę system egzekucji sądowej⁴⁷.

Przed upewnieniem się, iż istnieje alternatywne forum dla załatwienia sprawy, sąd bierze również pod uwagę interes prywatny poszkodowanego i dogodność dla stron (w tym koszty uczestnictwa świadków, wizja lokalna itp.). Sąd obowiązany jest także uwzględnić interes publiczny w celu uniknięcia konfliktów prawa (pozostawienie spraw lokalnych miejscowym sądom) czy problemów z zastosowaniem obcego prawa. To pozwany musi udowodnić, iż sprawa może zostać oddalona na zasadzie *forum non conveniens*, bo alternatywne forum istnieje. Podczas gdy niektóre sądy stanowe w USA przychylnie rozpatrują sprawy wniesione przez skarżących cudzoziemców, to sądy federalne i inne są bardziej restryktywne. Nawet w stanie, który nie stosuje tej doktryny, istnieje możliwość przeniesienia danej sprawy do sądu federalnego. Możliwość zastosowania doktryny sądy amerykańskie mają także w przypadku wyraźnego konfliktu pomiędzy prawem krajowym a międzynarodowym – w celu poszanowania „państwa trzeciego”. Stąd sądy jako pierwsze mogą zdecydować, czy taki konflikt istnieje⁴⁸.

Konwencja warszawska z 1929 r. (której stroną są także USA) w art. 28 wskazuje na właściwość sądów, do których poszkodowani mogą kierować swoje powództwa. Są to: miejsce domicylu przewoźnika, głównej siedziby jego przedsiębiorstwa, podpisania umowy przewozu oraz przeznaczenia. Konwencja montrealaska dodała do czterech sądów, wymienionych w konwencji warszawskiej, jeszcze jeden sąd znajdujący się w miejscu zamieszkania lub czasowego pobytu poszkodowanego (art. 33 ust. 2). Konwencja montrealaska nie określa, przed sąd jakiego państwa musi być wniesione powództwo, pod warunkiem że zostanie wybrana (z zastrzeżeniem

⁴⁶ M. Dogauchi i T.C. Hartley, *Preliminary draft convention on exclusive choice of court agreements – draft report*, s. 23–24, prel. Doc nr 26, December 2004.

⁴⁷ M. G. Shaw, *Defeating forum non conveniens in environmental cases*, July 21 2000.

⁴⁸ M. Polkowska, *Doktryna forum non conveniens w praktyce sądownictwa amerykańskiego w sprawach odpowiedzialności cywilnej przewoźnika lotniczego*, „Jurysta” nr 1, 2005 r., s. 26–28.

postanowień ust. 3) jedna z powyższych możliwości. Jeżeli na przykład Amerykanin, mieszkający w Paryżu, wykupił bilet na lot samolotem Air France pomiędzy Paryżem a Genewą, na mocy konwencji warszawskiej nie mógłby skarżyć Air France w Stanach Zjednoczonych, nawet jeżeli Air France ma swoje przedstawicielstwo w USA. Powód jest taki, iż USA nie było „miejszem przeznaczenia” zgodnie z warunkami umowy zawartymi w bilecie pasażerskim.

Przepis art. 33 ust. 2 jest korzystny dla ofiary wypadku i osób występujących z roszczeniem w jej imieniu, jest to tzw. „piąta jurysdykcja”. Najważniejszą konsekwencją wprowadzenia piątej jurysdykcji jest bowiem możliwość dochodzenia roszczeń przed sądami narodowymi i według prawa państw, gdzie pasażer ma (miał) główne i stałe miejsce zamieszkania; nie bierze się tu pod uwagę powiązań pomiędzy tym państwem a trasą samolotu. Delegacja amerykańska na konferencji montrealskiej, przygotowującej konwencję w 1999 r., wyraziła pogląd, że miejsce zamieszkania pasażera jest tam, gdzie posiada on nieruchomości i gdzie została zawarta umowa ubezpieczenia pasażera przed wypadkiem. W projekcie konwencji przewidziane zostało prawo opcji co do przystąpienia do „piątej jurysdykcji”, które jednak nie znalazło się w samej konwencji. Wprowadzenie piątej jurysdykcji postulowały USA; zwolennikiem jej były też niektóre inne delegacje, m.in. kolumbijska⁴⁹. USA zadeklarowały, że nie ratyfikują nowej konwencji, jeżeli przystąpienie do „piątej jurysdykcji” nie będzie w niej obligatoryjne. Delegacja amerykańska swoje stanowisko argumentowała również tym, że znaczny wzrost ruchu pasażerskiego (a szczególnie tranzytowego) powoduje, iż istniejące właściwości sądów ustalone w konwencji warszawskiej w 1929 r. okazały się niewystarczające⁵⁰. Wskazano również na to, że wprowadzenie piątej jurysdykcji nie zwiększy znacząco ciężaru dowodowego przewoźników. Jednak pomimo tych wszystkich argumentów oczywiste jest, że wprowadzenie piątej jurysdykcji miało na celu przede wszystkim ochronę obywateli amerykańskich. Ta kwestia wywołała najwięcej kontrowersji.

Z jednej strony zwolennicy piątej jurysdykcji uważają, iż dzięki niej pasażerowie mogą uniknąć wysokich kosztów związanych z dochodzeniem roszczeń w obcym, czasami bardzo odległym kraju, takich jak np. podróż, zakwaterowanie itd. Wskazywano na to, iż podobne rozwiązanie zawiera konwencja ateńska dotycząca przewozu pasażerów i ich bagażu morzem z 13 grudnia 1994 r.⁵¹. Niektóre państwa (np. Francja⁵²) wystąpiły z nowym projektem interpretacji terminu „stałe i główne miejsce zamieszkania” – miałyby to oznaczać główne miejsce zamieszkania pasażera podczas ostatnich 12 miesięcy od momentu wypadku⁵³.

⁴⁹ Diplomatic Conference as a Whole – DCW (materiały z konferencji montrealskiej) Document (Doc). No. 31 17/5/99.

⁵⁰ DCW Doc No. 27 12/5/99.

⁵¹ 14 ILM 945.

⁵² DCW Doc No. 33 17/5/99.

⁵³ DCW Doc No. 41 21/5/99.

Z drugiej strony istnieją uzasadnione obawy, iż wprowadzenie „piątej jurysdykcji” może prowadzić do nasilenia zjawiska tzw. *forum shopping*, czyli zabiegania o właściwość sądów stosujących prawo najbardziej korzystne dla strony powodowej. Takim najbardziej poszukiwanym „forum” były i są USA, gdzie orzekane są najwyższe odszkodowania⁵⁴. Istnieje również niebezpieczeństwo dla średnich i małych przewoźników przy wprowadzeniu piątej jurysdykcji, które zauważyły m.in. Indie⁵⁵, Wietnam⁵⁶, Australia⁵⁷ oraz państwa afrykańskie⁵⁸. Państwa zasądzające wysokie odszkodowania, m.in. w USA, mają nadzieję, że pasażerowie nieposiadający miejsca zamieszkania na ich terytorium wybiorą jurysdykcję w swoim kraju. Co więcej, sądy państw bogatszych będą w stanie oddalić pozew wniesiony przez nie-rezydentów na podstawie *forum non conveniens*, tzn. wtedy, jeżeli stosowny sąd krajowy jest odpowiedni dla powoda na podstawie „piątej jurysdykcji”.

Niektóre państwa chronią się przed zastosowaniem *forum non conveniens*. Tak np. część państw Ameryki Łacińskiej, w tym Ekwador, w swoim prawie wewnętrznym przyjęła zastrzeżenie, które stanowi, iż jeżeli jeden z ich obywateli kieruje powództwo do sądu w państwie trzecim (głównie w USA), sąd miejsca zamieszkania będzie później niewłaściwy dla tego obywatela dla rozpatrzenia tej sprawy. Wynika z tego, iż kiedy obywatel Ekwadoru zdecyduje się pozwać firmę amerykańską przed sądem w USA (z uwagi na możliwość uzyskania wyższego odszkodowania), poszkodowany nie będzie mógł już dochodzić swoich praw przed sądem ekwadorskim. Te przepisy w praktyce utrudniają zastosowanie zasady *forum non conveniens*.

Zastosowanie doktryny bywa oceniane różnie przez prawników, którzy często podważają jej usankcjonowanie w prawie międzynarodowym (stosowanie procedury właściwej dla sądu orzekającego sprawę). Tak na przykład w jednym przypadku oskarżenie zostało wniesione przed sąd USA przez przedstawicieli kilku obywateli i mieszkańców Szkocji, którzy zginęli w katastrofie podczas lotu czarterowego przewoźnika brytyjskiego. Pilot i wszyscy spadkobiercy byli Szkotami, przyczyny katastrofy badały władze brytyjskie. Oskarżenie zostało wniesione przeciwko amerykańskim producentom samolotów. Inicjatywa oddalenia sprawy na podstawie *forum non conveniens* została przyznana przez sąd, ale wniesiono apelację. Apelacja trafiła do Sądu Najwyższego USA. Sąd uznał, że postępowanie winno toczyć się w Szkocji, dlatego iż wszystkie osoby zainteresowane procesem zamieszkiwały w Szkocji – tam też miała miejsce katastrofa.

W innym przypadku w wyniku katastrofy samolotu British Midland B737-400 w czasie rejsu z Londynu do Belfastu (samolot był w posiadaniu korporacji brytyjskiej) powództwo zostało wniesione do sądu USA przeciwko przedsiębiorstwom Boeinga i

⁵⁴ DCW Doc No. 12 4/5/99.

⁵⁵ DCW Doc No. 20 11/5/99.

⁵⁶ DCW Doc No. 26 12/5/99.

⁵⁷ DCW Doc No. 40 20/5/99.

⁵⁸ DCW Doc No. 23 12/5/99.

Electric Company (projektant i producent części samolotowych silników). Sąd oddalił sprawę na podstawie *forum non conveniens*. W apelacji Sąd Federalny Apelacyjny USA potwierdził, iż Wielka Brytania była miejscem zamieszkania większości powodów, zwierzchników przewoźnika i miejscem wypadku, a więc dogodnym miejscem do wniesienia powództwa i odmówił wniesienia sprawy w USA. Pomimo tego, iż projektowanie, budowa i testy samolotu przeprowadzono w USA, na mocy konwencji warszawskiej wskazano na sąd brytyjski jako właściwy. Wykryto również błąd pilota brytyjskiego oraz obecność świadków i dowodów szkód na terenie Wielkiej Brytanii. Sąd uznał, iż wszystko to faworyzuje forum brytyjskie, zresztą tylko 16 na 100 skarżących było rezydentami czy obywatelami Stanów Zjednoczonych. Sąd orzekł, że z uwagi na to, iż wypadek wydarzył się w Wielkiej Brytanii, właściwe będzie prawo brytyjskie. W kwestiach związanych z odpowiedzialnością cywilną przewoźnika lotniczego doktryna *forum non conveniens* jest nadal stosowana w USA. W pierwszej połowie 2004 r. wydano 9 decyzji przy zastosowaniu tej doktryny (sprawy zostały przekazane m.in. do Indonezji, Kataru, Rosji i Francji). Wynika stąd, iż ratyfikując konwencję montrealską z 1999 r. każde państwo musi liczyć się z intencją rządu USA co do zastosowania doktryny *forum non conveniens* (zgodnie z art. 33 ust. 4 konwencji). Doktryna ta została, wedle interpretacji władz USA, prawnie usankcjonowana. Każdy poszkodowany, wnosząc powództwo do sądu USA, musi liczyć się z możliwością jego oddalenia do sądu miejsca swojego zamieszkania (art. 33 ust. 2)⁵⁹.

Praktyka pokazuje więc, iż bez względu na miejsce: domicylu przewoźnika, głównej siedziby jego przedsiębiorstwa, podpisania umowy oraz przeznaczenia przewozu – pasażerowie mający główne i stałe miejsce zamieszkania (w państwach bogatych) będą mieli zasądzone wysokie odszkodowania, a obywatele państw biednych – odpowiednio niższe. W perspektywie będzie więc wciąż następował przepływ kapitału z państw biednych do bogatych⁶⁰. Jest również oczywiste, że piąta jurysdykcja tworzy warunki niekorzystne dla małych i średnich przewoźników, głównie w państwach rozwijających się. Będą oni narażeni na najwyższe z możliwych odszkodowań, co może spowodować wzrost opłat ubezpieczeniowych, które z kolei zostaną przerzucone na pasażerów poprzez wzrost cen biletów. Stworzenie piątej jurysdykcji oznacza łatwiejsze odrzucanie roszczeń wnoszonych przez obcych obywateli w krajach przyznających najwyższe odszkodowania. Sądy tych krajów nie będą miały skrupułów używając legalnych środków, które umożliwią odesłanie zagranicznego powoda do sądu kompetentnego w ramach piątej jurysdykcji w państwie jego pochodzenia. Konsekwentnie – płacąc więcej za nowy system, wielu pasażerów może znaleźć się w paradoksalnej sytuacji otrzymania mniejszej rekompensaty w razie wypadku niż do tej pory.

⁵⁹ M. Polkowska, *Doktryna forum non conveniens...*, op. cit., s. 28.

⁶⁰ M. Polkowska, *Umowa przewozu i odpowiedzialność przewoźnika w międzynarodowym transporcie lotniczym*, Warszawa 2003, s. 128–130.

ZAGADNIENIA WSTĘPNE DOTYCZĄCE POJĘCIA UJEMNEGO INTERESU UMOWY

I. Wprowadzenie

Podjęcie problematyki ujemnego interesu umowy stanowi próbę zwrócenia uwagi na istotne, choć niedostrzegane w doktrynie zagadnienie prawne. Brak pogłębionej analizy dogmatycznej tej kwestii w piśmiennictwie prawniczym powoduje, iż omawiana tematyka jawi się kontrowersyjną również w praktyce orzeczniczej. Marginalne traktowanie pewnych instytucji lub konstrukcji przez doktrynę powoduje także w prosty sposób ich niedocenianie przez stosujących prawo. W miejsce konstrukcji niejasnych, niezdefiniowanych wykorzystuje się te bardziej znane i będące przedmiotem pogłębionych studiów, nawet jeśli nie zawsze trafnie odpowiadają one stanom faktycznym.

Mimo ponad półwiecza egzystencji w polskiej doktrynie konstrukcji ujemnego interesu umowy zagadnienie to zostało podjęte zaledwie w kilku publikacjach. Pozwoliły one rozwiać jedynie część licznych wątpliwości pojawiających się w związku z powyższym zagadnieniem. Pojęcie odpowiedzialności w granicach ujemnego interesu umowy nie ma definicji legalnej w normach prawa pozytywnego i obejmuje swym zasięgiem szereg różnorodnych przypadków. Kluczowe dla omawianej tematyki kwestie, takie jak przesłanki zastosowania omawianej odpowiedzialności odszkodowawczej i jej zakres pozostają sporne i niezdefiniowane.

Niniejsze opracowanie, bardziej niż na rozstrzygnięciu wszystkich dyskusyjnych kwestii, koncentruje się na ich zasygnalizowaniu, przedstawiając poglądy przedstawicieli doktryny w danej materii. Jednocześnie przedstawiono w poniższej pracy próbę własnego ujęcia i zdefiniowania pewnych istotnych elementów omawianej konstrukcji. Podjęto w niej próbę sprecyzowania znaczenia terminu „ujemny interes umowy” oraz jego stosunku do ogólnych zasad odpowiedzialności odszkodowawczej. Ramy opracowania nie pozwoliły na analizę zagadnienia ujemnego interesu umowy pod kątem jego szczegółowej regulacji w kodeksie cywilnym. Przedstawiono zaś uwagi ogólne dotyczące unormowania przedmiotowej konstrukcji w polskim ustawodawstwie, które winny być punktem wyjścia do bardziej szczegółowych rozważań.

II. Doktrynalne koncepcje pojęcia „ujemnego interesu umowy”

Genezy pojęcia „ujemnego (negatywnego) interesu umowy”¹ upatrywać należy w XIX-wiecznym prawie państw niemieckojęzycznych.

Zarówno w ustawodawstwie Austrii, Niemiec, jak i Szwajcarii pojawiło się w tamtym okresie unormowanie pewnych przypadków odpowiedzialności odszkodowawczej, w których jej zakres powiązany został ze szczególnym określeniem uszczerbku podlegającego naprawieniu. Odpowiedzią doktryny na powyższe sytuacje było nie do końca jasne i precyzyjne określenie – *negatives interesse*.

Pojawiające się wątpliwości dotyczyły tego, czy pojęcie owo odnosiło się do wyrządzonej w określonych sytuacjach szkody, czy być może tyczyło przysługującego odszkodowania. To, co przemawiało za przyjęciem pierwszej koncepcji, to termin, którego zaczęto używać zamiennie z wyżej podanym – *Vertrauensschaden* (*Vertrauensinteresse*).

Z racji jego znaczenia, możliwość użycia pojęcia *negatives interesse* ograniczona została do sytuacji, w których szkoda wyrządzona zostaje skutkiem zawiedzenia zaufania partnera².

Miałoby to miejsce choćby w przypadku nieważności umowy wskutek niemożliwości świadczenia, której to jedna ze stron nie była świadoma, bądź w sytuacji nienależytego wykonania zobowiązania z racji sprzedaży wadliwej rzeczy.

Obok powyższego, w doktrynie pojawił się też inny termin – *positives interesse*. Jego odpowiednik – *Erfüllungsschaden* (*Erfüllungsinteresse*) wskazywał, iż mianem takim określać się winno przypadki wyrządzenia szkody w następstwie braku spełnienia świadczenia.

Próby sprecyzowania różnicy pomiędzy ujemnym a dodatnim interesem umowy podjął się m.in. H. Lehmann³.

Posłużył się on w tym celu podziałem obowiązku odszkodowawczego na pierwotny i pochodny. O ile w tym pierwszym przypadku powstanie obowiązku odszkodowawczego poprzedzało jedynie zdarzenie go powodujące, o tyle w drugim był to obowiązek spełnienia świadczenia – niewykonany jednak, bądź też wykonany nienależycie.

I tak w sytuacji pierwszej obowiązek odszkodowawczy winien pozwolić uprawnionemu znaleźć się w sytuacji, w jakiej znalazłby się on, gdyby zdarzenie powodujące powstanie obowiązku odszkodowawczego nie zaszło – według Lehmana mielibyśmy tu do czynienia z zakresem ujemnego interesu umowy⁴.

¹ W dalszej części pracy pojęć tych będę używał zamiennie.

² Nie należy dziwić się wobec powyższego wątpliwościom dotyczącym stosunku tego pojęcia do terminu *culpa in contrahendo*.

³ Za W. Czachórskim, *Uwagi na temat pojęcia tzw. ujemnego interesu umowy*, „Studia Cywilistyczne” 1969, t. XIII–XIV, s. 15.

⁴ Odpowiednikiem tego pojęcia w prawie państw anglojęzycznych jest termin *reliance interest*.

Z kolei w przypadku drugim odszkodowanie powinno obejmować wszystko to, co uprawniony otrzymałby, gdyby świadczenie zostało spełnione, bądź też spełnione zostało należycie – zakres dodatniego interesu umowy⁵.

Analogiczne definicje obu pojęć spotkać można w nowszej literaturze niemieckiej⁶.

O ile nie mógł raczej budzić wątpliwości zakres strat podlegających naprawieniu w przypadku ujemnego interesu umowy (koszty poniesione przez stronę w przeświadczeniu, zgodnie z moimi wcześniejszymi przykładami – o ważności zawartej umowy bądź o sprzedaży niewadliwej rzeczy⁷), o tyle wzbudzało takowe pytanie o możliwość rekompensaty utraconych przez stronę korzyści.

Z racji braku jednoznacznego rozstrzygnięcia tej kwestii w prawie państw niemieckojęzycznych, to właśnie zakres przysługującego w przypadku ujemnego interesu umowy odszkodowania stał się głównym punktem analizy przedstawicieli doktryny w tych państwach, do prawa których powyższe pojęcie recypowano.

Pojęcie ujemnego interesu umowy pojawiło się na gruncie prawa polskiego wraz z kodeksem zobowiązań z 1933 r. Do polskiego systemu prawa wprowadził ów termin, tłumacząc przy tym w sposób dosłowny pojęcie funkcjonujące w krajach germańskich, R. Logchamps de Berier – współautor tegoż rozporządzenia, który przeciwstawił jednocześnie powyższy termin pojęciu dodatniego (pozytywnego)⁸ interesu umowy⁹.

Pojawienie się pojęcia ujemnego interesu umowy w prawie polskim było, jak się wydaje, rezultatem uznania przez R. Longchamps de Berier powyższej konstrukcji za ważną i przydatną dla nauki prawa cywilnego. Nie pozwoliło ono jednak ani trochę zmniejszyć liczby wątpliwości pojawiających się wokół tego poję-

Jego treścią jest wynagrodzenie strat poniesionych przez powoda działającego w zaufaniu do poczynionego przez pozwanego przyrzeczenia – „Our object is to put him in as good a position as he was in before the promise was made” (L. L. Fuller, W. R. Perdue Jr., *The reliance interest in contract damages*, The International Library of Essays in Law & Legal Theory, Contract law, Volume II, 1991, s. 54.

⁵ W tym z kolei przypadku równoważne w prawie państw anglojęzycznych będzie pojęcie *expectation interest*. Ma ono pozwolić postawić powoda w sytuacji, jak gdyby poczynione przez pozwanego przyrzeczenie zostało wypełnione. „(...) by putting him in the position in which he'd have been had the promise been performed (...)” – E. A. Farnsworth, W. F. Young Jr., H. W. Jones, *Contract Cases and materials*, University Casebook Series 1972, s. 3.

⁶ „Das positive Interesse ist ein Schadensbegriff des Vertragsrechts und bedeutet, daß der Geschädigte so zu stellen ist, wie wenn der Vertrag voll erfüllt worden wäre. Beim negativen Interesse ist der Geschädigte dagegen so zu stellen, als ob die schädigende Handlung nicht eingetreten wäre” – N. Horn, *Culpa in Contrahendo*, Juristische Schulung 1995, Heft 5, s. 382.

⁷ „(...) Die Partei kann also zum Beispiel die Erstattung von Planungskosten und anderen Aufwendungen verlangen, die sie in Erwartung einer Durchführung des Vertrages gemacht hat”, N. Horn, *op. cit.*, s. 383.

⁸ W dalszej części pracy pojęć tych będę używał zamiennie.

⁹ W. Czachórski, *Uwagi na temat pojęcia tzw. ujemnego interesu umowy*, „Studia Cywilistyczne” 1969, t. XIII–XIV, s. 11–12.

cia już w państwach niemieckojęzycznych, a po rozpoczęciu obowiązywania regulacji z 1933 r. wyrażanych coraz silniej także na gruncie polskiego systemu prawa.

Wyraźnie widocznym tego przykładem jest niemożność jednoznacznego sklasyfikowania omawianego terminu.

I tak na przykład, o szkodzie w granicach negatywnego interesu umowy¹⁰ mówi A. Szpunar¹¹, natomiast ujemny interes umowy wiąże z odpowiedzialnością odszkodowawczą choćby W. Czachórski. Sam Longchamps de Berier, mimo że nie w sposób wyraźny, zdaje się podzielać drugie stanowisko¹².

Rozstrzygnięcie powyższej spornej kwestii jest tym bardziej istotne, że opowiedzenie się za jednym bądź drugim rozwiązaniem wskaże jednocześnie, który z czynników uznamy za wyróżnik ujemnego interesu umowy – czy będzie to źródło odpowiedzialności (szkoda w granicach ujemnego interesu umowy), czy być może zakres i granice tejże odpowiedzialności (odpowiedzialność w granicach ujemnego interesu umowy).

Bacząc na główny temat dociekań przedstawicieli polskiej doktryny i dostrzegając jednocześnie trudności w znalezieniu wspólnych mianowników dla wyrządzonej (w regulowanych przez kodeks cywilny przypadkach ujemnego interesu umowy) szkody, bardziej trafne wydaje się przyjęcie na gruncie polskiego systemu prawa drugiej koncepcji¹³.

O ile dla korzystających z dorobku poprzedników przedstawicieli polskiej doktryny nie ulega wątpliwości, że odszkodowanie w granicach dodatniego interesu umowy obejmuje szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania ważnie zawartej umowy, o tyle trudności sprawia im wskazanie sytuacji, w których zastosowanie znajduje termin ujemnego interesu umowy.

Według R. Longchamps de Berier¹⁴ chodzi tu o przypadki wyrządzenia drugiej stronie szkody wskutek braku zawarcia umowy, bądź zawarcia tejże, pozbawionej jednak cech ważności. F. Zoll z kolei proponuje ujęcie węższe, ograniczając zastosowanie ujemnego interesu umowy do sytuacji, gdy wyrządzenie szkody jest następstwem zawarcia nieważnej umowy¹⁵.

¹⁰ Nie w pełni zrozumiałego pojęcia używa L. Domański – mówi on mianowicie o „szkodzie negatywnej” (*Instytucje k.z. – część ogólna*, Warszawa 1936, s. 236), F. Kurzer z kolei (*Ujemny interes umowy w kodeksie zobowiązań*, „Głos Adwokatów” 1934, zeszyt IX, s. 206 i n.) posługuje się terminem „szkoda ujemna”.

¹¹ A. Szpunar, *Ustalenie odszkodowania według przepisów kodeksu cywilnego*, „Nowe Prawo” 1965, nr 4, s. 336.

¹² R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Poznań 1948, s. 83.

¹³ Wobec powyższego w dalszej części pracy operował będę pojęciem odpowiedzialności w granicach ujemnego interesu umowy. Z odpowiedzialnością odszkodowawczą związę też termin dodatniego interesu umowy.

¹⁴ R. Longchamps de Berier, *op. cit.*, s. 84.

¹⁵ *Zobowiązania w zarysie według polskiego kodeksu zobowiązań*, Warszawa 1948, s. 31.

Przeważa jednak nie do końca jasne stanowisko, według którego odszkodowanie w granicach ujemnego interesu umowy obejmuje szkodę wynikłą z niedojścia umowy do skutku¹⁶.

Zgodnie z nim, o ile odszkodowanie w granicach dodatniego interesu umowy ma za zadanie doprowadzenie sytuacji majątkowej strony do stanu, który miałby miejsce w przypadku spełnienia bądź należytego spełnienia świadczenia, o tyle odszkodowanie w granicach ujemnego interesu umowy ma na celu wyrównanie uszczerbku majątkowego, który poniosła strona ufając, że umowa dojdzie do skutku.

To co w przyjętym stanowisku wywoływać może wątpliwości, to zakres znaczeniowy zdecydowanie nieostrego pojęcia „niedojście umowy do skutku”.

Za Z. Radwańskim¹⁷ wypadałoby stwierdzić, że (a *contrario* do dodatniego interesu umowy) chodzi tu o niezawarcie umowy. Podobny wniosek wysnuć można z analizy porównawczej art. 69 i art. 70 k.c. – ustawodawca używa wspomnianego wyżej terminu w treści pierwszego z wymienionych przepisów¹⁸.

Z poglądem takim stoi jednak w sprzeczności choćby pobieżna analiza przepisów k.c. dotyczących kwestii ujemnego interesu umowy. Pośród nich znaleźć bowiem można normy dotyczące zarówno nienależytego wykonania ważnie zawartych umów (art. 566 § 1 k.c. oraz art. 574 k.c.), normy odnoszące się do umów względnie nieważnych (art. 103 § 3 k.c.), czy też tyczące umów bezwzględnie nieważnych (art. 387 § 2 k.c.).

Na tej już choćby podstawie widać, że zaklasyfikowanie przypadków objętych ujemnym interesem umowy do jednej grupy jest rzeczą wręcz niemożliwą, a poznanie okoliczności, w których zastosowanie znajduje odpowiedzialność w granicach ujemnego interesu umowy, wymaga analizy każdego z przypadków teje z osobna.

III. Ujemny interes umowy a ogólne reżimy odpowiedzialności odszkodowawczej – uwagi ogólne

Niejednorodność regulowanych kodeksem cywilnym przypadków ujemnego interesu umowy nie stoi bynajmniej na przeszkodzie w znalezieniu cech wspólnych temuż rodzajowi odpowiedzialności, a tyczących także pozytywnego interesu umowy¹⁹.

¹⁶ Tak twierdzi np. A. Szpunar, *Ustalenie odszkodowania...*, s. 336, czy też M. Wrzolek-Romańczuk, *Umowa przedwstępna*, Warszawa 1998, s. 98.

¹⁷ *Zobowiązania – cz. ogólna*, Warszawa 1995, s. 101.

¹⁸ Zgodnie z treścią pierwszego z przepisów umowa dochodzi do skutku, w chwili gdy strona przystąpi do jej wykonania, drugi natomiast uznaje takie przystąpienie – w sytuacji gdy dojdzie do składającego ofertę oświadczenia o jej przyjęciu nie jest potrzebne – jednocześnie za jej zawarcie.

¹⁹ Wspomnianych wyżej cech, mimo ich wyraźnego wyodrębnienia w pełnej nazwie odpowiedzialności, zdają się nie zauważać przedstawiciele polskiej doktryny, którzy omawiając analizowaną kon-

Nie ulega wątpliwości, że odpowiedzialność w granicach ujemnego interesu umowy jest odpowiedzialnością odszkodowawczą. Na wysnucie innego wniosku nie pozwala analiza odpowiednich przepisów ustawy, skoro zgodnie z nimi omawiana konstrukcja znajduje zastosowanie tylko i wyłącznie w okolicznościach wyrządzenia innej osobie szkody.

Co więcej, z kontekstu tychże nie wynika bynajmniej iż chodzi o wyrządzenie szkody niemajątkowej.

Świadczy o tym choćby treść przepisów: art. 566 § 1 zd. 2 (regulującego odpowiedzialność sprzedawcy za wady fizyczne rzeczy) i art. 574 zd. 2 k.c. (regulującego odpowiedzialność sprzedawcy za wady prawne rzeczy), w których to ustawodawca, być może by rozwiać wątpliwości, sam zdecydował się podać przykładowe (zwrot „w szczególności”) koszty, zwrotu których może domagać się strona w przypadku wyrządzenia jej szkody (np.: „koszty odebrania, przewozu, przechowania i ubezpieczenia rzeczy”)²⁰.

Bez cienia wątpliwości odpowiedzialność w granicach ujemnego interesu umowy można też określić mianem odpowiedzialności nierozzerwalnie związanej ze stosunkami umownymi. Mimo że w grupie objętych nią przypadków odnajdujemy stany faktyczne różniące się od siebie, i to znacznie, to jednak znajdujemy też cechę, która je wszystkie łączy – a jest nią właśnie „związanie” każdego z nich dwustronną czynnością prawną.

Mówiąc ściślej o wspomnianej zależności, fakt braku zawarcia umowy, a w innych przypadkach fakt jej niewykonania bądź też nienależytego wykonania jest warunkiem *sine qua non* możliwości obciążenia strony obowiązkiem odszkodowawczym w granicach ujemnego interesu umowy.

Uwagi te zdają się wykluczać bliższy związek obu rodzajów odpowiedzialności z reżimami *ex delicto* i *ex contractu*²¹, choć do wysnucia innych wniosków (przynajmniej odnośnie do ujemnego interesu umowy) skłania stanowisko przyjęte przez

strukcję, zadowolają się z reguły jedynie wymienieniem przepisów ustawy będących przykładami ujemnego interesu umowy (czyniąc to, *notabene*, z reguły w sposób niewyczerpujący), próbę definicji pozostawiając zaś na drugim planie – czyniąc z niej w ten sposób kwestię niewartą głębszych i bardziej dociekliwych rozważań.

²⁰ Zastanawiające jest to, że nie znajdujemy podobnych wyliczeń w pozostałych przypadkach, objętych według doktryny ujemnym interesem umowy. Dziwi to tym bardziej, że wymienienie wspomnianych wyżej kosztów w art. 566 § 1 zd. 2 i w art. 574 zd. 2 k.c. nie jest przecież taksatynne, a więc w praktyce nic nie stało na przeszkodzie, by podobnego rodzaju przykładowe wyliczenia znalazły się np. w art. 390 § 1 k.c., czy choćby art. 387 § 2 k.c. Tak się jednak nie stało – być może to zwykły brak konsekwencji, a być może ustawodawca uznał, że to właśnie art. 566 § 1 zd. 2 k.c. i art. 574 zd. 2 k.c. będą miały największe zastosowanie w praktyce i stąd też decyzja o bardziej szczegółowym uregulowaniu tychże właśnie stanów faktycznych.

²¹ W obu bowiem przypadkach odpowiedzialność odszkodowawcza nie jest związana w sposób ścisły ze stosunkami umownymi – nawet w przypadku reżimu *ex contractu* źródłem zobowiązania może być przecież choćby akt administracyjny.

W. Czachórskiego²². Autor proponuje mianowicie podział regulowanych kodeksowo sytuacji, w których zastosowanie znajduje ujemny interes umowy na przypadki, gdy obowiązek odszkodowawczy obciąża daną stronę bez względu na dalsze okoliczności sprawy (odpowiedzialność obiektywna, tzw. *Kausalhaftung*) oraz okoliczności, gdy konieczną przesłanką powstania takiego obowiązku jest zawinienie strony (tzw. *Verschuldenshaftung*)²³.

W pierwszej z wymienionych sytuacji (a takie przypadki według W. Czachórskiego dominują w polskim prawie cywilnym) nastąpiłoby odstąpienie od ogólnych zasad odpowiedzialności²⁴ wyrażonych przez art. 415 – odpowiedzialność *ex delicto* i art. 471 k.c. – odpowiedzialność *ex contractu* (odpowiednio art. 134 i art. 239 k.z.), a podstawę prawną przysługującego roszczenia stanowiłby dla poszkodowanego odpowiedni przepis objęty ujemnym interesem umowy.

Nie znaczy to jednak, że byłoby tu wykluczone posłużenie się ogólnymi regułami odpowiedzialności. Miałyby one według W. Czachórskiego zastosowanie w przypadku udowodnienia przez poszkodowanego winy w postępowaniu drugiej strony – gdyby więc np. działanie *falsus procurator* okazało się zawinione, nastąpiłby zbieg odpowiedzialności w ramach ujemnego interesu umowy – art. 103 § 3 k.c. (art. 101 § 3 k.z.) z odpowiedzialnością opartą na art. 415 k.c. (art. 134 k.z.)²⁵.

W drugim natomiast z przypadków (tzw. *Verschuldenshaftung*), co prawda miałyby zastosowanie ogólne reguły odpowiedzialności odszkodowawczej, ale uległyby one modyfikacji (dotyczyłoby to w głównej mierze zakresu przysługującego odszkodowania) wskutek jednoczesnego zastosowania przepisów regulujących odpowiedzialność w granicach ujemnego interesu umowy. Miałoby to zachodzić choćby w przypadku art. 387 § 2 k.c. (art. 57 k.z.).

Oparcie się (choć nie w sposób całkowity) na stanowisku W. Czachórskiego wydaje się zasadne choćby z tej racji, że jako jedyne w doktrynie zdaje się ono w sposób przemyślany przedstawiać koncepcję klasyfikacji prawnej przypadków odpo-

²² W. Czachórski, *Odpowiedzialność odszkodowawcza w ramach tzw. ujemnego interesu umowy*, RPEiS 1968, z. 3, s. 30. Podobieństwo pomiędzy tymi rodzajami odpowiedzialności można też dostrzec opierając się na omówionej przeze mnie już wcześniej koncepcji H. Lehmana – podział obowiązku odszkodowawczego na pierwotny i pochodny może bowiem nasuwać silne skojarzenia z różnieniem odpowiedzialności *ex delicto* (obowiązek naprawienia szkody powstaje w następstwie czynu niedozwolonego) i odpowiedzialności *ex contractu* (obowiązek naprawienia szkody powstaje w rezultacie niewywiązania się, bądź nienależytego wywiązania się z obowiązku wykonania zobowiązania).

²³ Nie w sposób wyraźny podział taki zdaje się też proponować J. Tropaczyńska, *Umowa o negocjacje zawarta w formie listu intencyjnego a odpowiedzialność z tytułu culpa in contrahendo*, PPH 1996, nr 2, s. 29.

²⁴ Chodzi tu w głównej mierze o znajdującą zastosowanie w powyższych przepisach zasadę pełnego odszkodowania.

²⁵ Zastosowanie w tym wypadku ogólnych reguł odpowiedzialności umożliwiłoby pełną kompensację poniesionej przez stronę szkody.

wiedzialności w granicach ujemnego interesu umowy, starając się przy tym usytuować je względem ogólnych zasad odpowiedzialności odszkodowawczej.

Akceptacja poglądów W. Czachórskiego zmusza jednocześnie do przyjęcia jednoznacznego stanowiska w innej, spornej kwestii. Uznając bowiem, że tzw. zawinione przypadki ujemnego interesu umowy modyfikują ogólne zasady odpowiedzialności odszkodowawczej, a przepisy będące wyrazem tzw. odpowiedzialności bezwzględnej (obiektywnej) stanowią osobne przesłanki odpowiedzialności, wręcz niemożliwym czyni się postawienie znaku równości pomiędzy odszkodowaniem związanym ujemnym interesem umowy a tzw. pełnym odszkodowaniem – zgodnie z regułą przysługującym z tytułu popełnienia czynów niedozwolonych bądź z tytułu niewykonania, czy też nienależytego wykonania zobowiązania²⁶.

Stwierdzenie to nie rozwiewa jednak wszystkich wątpliwości dotyczących powyższej problematyki, gdyż przyjmując nawet ujemny interes umowy jako przykład odstępstwa od zasady pełnego odszkodowania (co nie dla wszystkich przedstawicieli doktryny wydaje się oczywiste), wymagający rozstrzygnięcia pozostaje nadal problem zakresu takiego ograniczenia. Wątpliwości natomiast budzić nie powinien zakres odpowiedzialności odszkodowawczej w granicach dodatniego interesu umowy. Z racji bowiem obciążenia strony tymże obowiązkiem w sytuacji niewykonania lub nienależytego wykonania ważnie zawartej umowy (okoliczności o zakresie znaczeniowo węższym od tych z art. 471 i n. k.c.) zastosowanie znajdą tu ogólne zasady odpowiedzialności kontraktowej²⁷. Naturalną konsekwencją takiego stanu rzeczy będzie możliwość rekompensaty poniesionej przez stronę szkody do wysokości pełnego odszkodowania.

Ustalenie zakresu odszkodowania w granicach dodatniego interesu umowy pozwala na wysnucie dwóch dalszych wniosków. Po pierwsze, czyni ono nieracjonalnym utożsamianie podziału na odpowiedzialność w granicach ujemnego i dodatniego interesu umowy z rozróżnieniem *damnum emergens* oraz *lucrum cessans*²⁸, po drugie natomiast oznacza, że odszkodowanie w ramach ujemnego interesu umowy, pomijając w tej chwili kwestię jego zakresu, nie może teoretycznie zostać ustalone na poziomie wyższym niż odszkodowanie w granicach dodatniego interesu umowy.

²⁶ W przypadku bowiem zawinienia strony ogólne reguły odpowiedzialności odszkodowawczej określałyby jedynie podstawę przysługującego stronie roszczenia, gdy tymczasem o zakresie odszkodowania decydowałby odpowiedni przepis ustawy. W sytuacji natomiast tzw. odpowiedzialności bezwzględnej (pomijając przypadki udowodnienia winy w zachowaniu sprawcy szkody) przepis prawa objęty ujemnym interesem umowy stanowiłby podstawę prawną roszczenia strony, decydując zarazem o zakresie odszkodowania.

²⁷ Skoro stosować tu będziemy bez wyjątku reżim *ex contractu*, zasadne zdaje się postawienie pytania o *ratio legis* recypowania pojęcia *positives interesse* na grunt prawa polskiego, które wokół samego terminu wywołało jedynie niepotrzebne wątpliwości.

²⁸ Odszkodowanie w granicach pozytywnego interesu umowy zawiera bowiem w sobie oba te składniki.

Jak zostało to już wspomniane, zdecydowanie największe kontrowersje w problematyce odszkodowania w granicach ujemnego interesu umowy wzbudza jego zakres, a ściślej mówiąc to, czy w jego skład wchodzić mogą utracone przez stronę korzyści. Pozostawiając poza przedmiotem rozważań bliższe przyjrzenie się tej kwestii w oparciu o kodeksowe regulacje odpowiedzialności w granicach ujemnego interesu umowy, warto pokusić się w tej materii o pewne ogólne uwagi, dla których źródło stanowią wypowiediane w doktrynie poglądy.

Najbardziej kategoryczne stanowisko w kwestii zakresu omawianego odszkodowania zajmuje W. Czachórski, według którego nie może ono nigdy i w żadnej postaci obejmować *lucrum cessans*²⁹. Poglądu tego nie podzielają jednak inni przedstawiciele doktryny, którzy stwierdzenie to uważają za zbyt ogólne, sami opowiadając się raczej za oddzielnym rozważeniem każdego przypadku, w którym kodeks cywilny wprowadza odpowiedzialność odszkodowawczą w ramach ujemnego interesu umowy³⁰.

Wyrażone przez W. Czachórskiego stanowisko wydaje się zdecydowanie zbyt odważne, a wystarczającego powodu do jego głoszenia nie dają też poglądy autora przytoczone we wcześniejszej części pracy. Powtórzyć tu wypada, iż czynią one niemożliwe zastosowania w przypadku ujemnego interesu umowy jedynie zasady pełnego odszkodowania, co bez wątplenia nie musi być równoznaczne z wyłączeniem spod jego zakresu jednego ze składników szkody.

Nie należy nie doceniać też argumentu, zgodnie z którym pozbawienie możliwości rekompensaty utraconych korzyści musiałoby mieć wyraźne oparcie w przepisach. Brak w treści przepisów regulujących ujemny interes umowy sformułowań typu „naprawienie szkody rzeczywistej” lub „naprawienie strat” nie pozwala na wysnucie takiego wniosku.

Skłaniając się więc ku drugiemu – bardziej ostrożnemu stanowisku, nad kwestią odpowiedzialności z tytułu negatywnego interesu umowy, a w szczególności jej zakresem, warto zastanowić się, zapoznając się bliżej z kodeksowymi regulacjami przewidującymi ten właśnie rodzaj odpowiedzialności odszkodowawczej. Pozostawiając powyższą kwestię odrębnemu opracowaniu zasygnalizować jedynie należy, iż zgodnie z katalogiem przedstawionym przez W. Czachórskiego³¹, konstrukcja ujemnego interesu umowy znajduje zastosowanie w następujących przepisach: art. 387 § 2 k.c. (odpowiednio art. 57 k.z.), art. 390 § 1 k.c. (odpowiednio art. 62 § 4 k.z.), art. 566 § 1 zd. 2 oraz 574 zd. 2 i 3 (odpowiednio art. 331 § 1 oraz 317 § 1 k.z.), art. 39 oraz 103 § 3 k.c. (art. 101 § 3 k.z.), art. 391 zd. 1 k.c. (odpowiednio art. 91 zd. 1 k.z.), art. 736 k.c. (odpowiednio art. 501 k.z.).

²⁹ W. Czachórski, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, s. 31–32.

³⁰ Taki pogląd wyraża np. J. Skąpski w głosie do Uchwały Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 30 stycznia 1970 r., III CZP 102/69, OSPiKA 1971/2 poz. 31.

³¹ W. Czachórski, *Uwagi na temat...*, s. 11.

Zdaniem autora nie znalazły natomiast swego odpowiednika w obecnej regulacji objęte ujemnym interesem umowy przepisy art. 54 oraz 73 § 2 k.z.

IV. Zakończenie

Recypowanie do polskiego systemu prawa pojęcia *negatives interesse* miało z jednej strony wzbogacić siatkę pojęciową języka prawniczego, z drugiej natomiast stać się przyczynkiem do bliższego wyjaśnienia tej nie do końca jasnej i czytelnej konstrukcji.

Pojawienie się w doktrynie terminu ujemnego interesu umowy, co pozwoliło na zrealizowanie pierwszego z wymienionych celów, nie pociągnęło jednak za sobą większego zainteresowania się wspomnianą tematyką przez polskich jurystów. Skierowane w próżnię okazały się słowa W. Czachórskiego wyrażającego nadzieję na bliższe i bardziej gruntowne przyjrzenie się problematyce ujemnego interesu umowy³². Po mających miejsce kilkadziesiąt lat temu nieśmiały próbach opisu tejże tematyki obecni przedstawiciele polskiej doktryny zdają się traktować kwestię odpowiedzialności w granicach ujemnego interesu umowy jako typowo teoretyczną i nieznajdującą większego zastosowania w praktyce. Wydaje się to niezbyt trafne, tym bardziej że sporadyczne podejmowanie tego tematu w piśmiennictwie, nie sprzyja rozwojowi orzecznictwa w tej materii.

Przyczyn takiego stanu rzeczy można, jak się wydaje, upatrywać także w braku wystarczająco czytelnej regulacji kodeksowej odpowiedzialności w granicach ujemnego interesu umowy. Objęcie zakresem tej konstrukcji różniących się od siebie przypadków, w których zostaje wyrządzona szkoda, nie do końca ułatwia zrozumienie samego pojęcia, jak też intencji ustawodawcy, wprowadzającego przedmiotową konstrukcję.

Wobec braku jednolitych, jasnych i czytelnych definicji oraz powszechnie akceptowanego stanowiska w kwestii ujemnego interesu umowy, w pełni zasadna wydaje się przedstawiona w niniejszym opracowaniu koncepcja prezentacji tego zagadnienia. Nakreślony w pracy ogólny zarys pojęcia ujemnego interesu umowy winien choć trochę przybliżyć powyższą problematykę, a jednocześnie stać się przyczynkiem do bardziej pogłębionych i szczegółowych rozważań na jej temat w odrębnych opracowaniach.

³² W. Czachórski, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, s. 35.

OBWIESZCZENIE

Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z 13 grudnia 2005 r.
w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej
i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej)

Na podstawie części IV uchwały nr 32/2005 NRA z 19 listopada 2005 r.
ogłasza się jednolity tekst Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu
(Kodeksu Etyki Adwokackiej) uchwalony przez
Naczelną Radę Adwokacką 10 października 1998 r. (uchwała nr 2/XVIII/98)
**ze zmianami wprowadzonymi uchwałą Naczelnej Rady Adwokackiej
nr 32/2005 z 19 listopada 2005 r.**

Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej)

*Nawiązując do długoletniej tradycji, zwłaszcza zaś doświadczeń
w wykonywaniu wolnego, niezależnego i samorządnego zawodu,
zgrupowanych w okresie osiemdziesięciolecia Odrodzonej Adwokatury
Polskiej, opierając się na wzorcach pierwszego Zbioru Zasad Etyki
Adwokackiej i Godności Zawodu uchwalonego przez Naczelną Radę
Adwokacką 6 i 7 maja 1961 roku, dostrzegając potrzebę udoskonalenia
i dostosowania reguł wykonywania zawodu i życia korporacyjnego
do zmieniającej się rzeczywistości Naczelna Rada Adwokacka
postanowiła 10 października 1998 r. uchwalić Zbiór Zasad Etyki
Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej)
(uchwała nr 2/XVIII/98)*

ROZDZIAŁ I Przepisy ogólne

§ 1

1. Zasady etyki adwokackiej wynikają z norm etycznych przystosowanych do zawodu adwokata.

2. Naruszeniem godności zawodu adwokackiego jest takie postępowanie adwokata, które mogłoby go poniżyć w opinii publicznej lub poderwać zaufanie do zawodu.

3. Obowiązkiem adwokata jest przestrzegać norm etycznych oraz strzec godności zawodu adwokackiego.

4. Obowiązkiem adwokata wykonującego zawód za granicą jest przestrzeganie norm zawartych w niniejszym kodeksie, jak również norm etyki adwokackiej obowiązujących w kraju goszczącym.

§ 2

W przypadkach nieujętych w „Zbiorze” adwokat powinien kierować się zasadami ustalonymi w uchwałach władz samorządu adwokackiego, w orzecznictwie dyscyplinarnym oraz w normach zwyczajowych przyjętych przez środowisko adwokackie.

§ 3

Zasady „Zbioru” obowiązują odpowiednio aplikantów adwokackich.

§ 4

Adwokat odpowiada dyscyplinarnie za uchybienie etyce adwokackiej lub naruszenie godności zawodu podczas działalności zawodowej, publicznej, a także w życiu prywatnym.

§ 5

Każdy adwokat obowiązany jest współdziałać w przestrzeganiu przez członków adwokatury zasad etyki adwokackiej i strzeżeniu godności zawodu. Jest uprawniony do zwrócenia uwagi koledze naruszającemu powyższe zasady.

§ 6

Celem podejmowanych przez adwokatów czynności zawodowych jest ochrona interesów klienta.

§ 7

W czasie wykonywania czynności zawodowych adwokat korzysta z pełnej swobody i niezawisłości.

§ 8

Adwokat powinien wykonywać czynności zawodowe według najlepszej woli i wiedzy, z należytą uczciwością, sumiennością i gorliwością. Obowiązkiem adwokata jest stałe podnoszenie kwalifikacji zawodowych i dążenie do utrzymania wysokiej sprawności zawodowej.

§ 9

1. Z zawodem adwokata nie wolno łączyć takich zajęć, które:
 - a) uwłaczałyby godności zawodu;
 - b) ograniczałyby niezawisłość adwokata.

2. Za kolidujące z wykonywaniem zawodu adwokackiego uznaje się w szczególności:

- a) zajmowanie w cudzym przedsiębiorstwie stanowiska zarządcy;
- b) sprawowanie funkcji członka zarządu, prokurenta w spółkach prawa handlowego (nie dotyczy to spółek zajmujących się świadczeniem pomocy prawnej);
- c) podejmowanie się zawodowo pośrednictwa przy transakcjach handlowych;
- d) prowadzenie kancelarii adwokackiej w tym samym lokalu z osobą prowadzącą inną działalność, gdy taka sytuacja byłaby sprzeczna z zasadami etyki adwokackiej.

3. Przy zawieraniu przez adwokata umowy w zakresie powiernictwa obowiązuje go najwyższa staranność w badaniu, czy umowa ta nie narusza zasad etyki adwokackiej i godności zawodu.

ROZDZIAŁ II

Wykonywanie zawodu

§ 10

Adwokat nie może usprawiedliwiać naruszenia zasad etyki i godności zawodu powoływaniem się na poczynione przez klienta sugestie.

§ 11

Adwokatowi nie wolno świadomie podawać sądowi nieprawdziwych informacji.

§ 12

Adwokatowi nie wolno udzielać pomocy prawnej, która ułatwiałaby popełnienie przestępstwa lub wskazywałaby możliwość uniknięcia odpowiedzialności karnej za czyn, który miałby zostać popełniony w przeszłości.

§ 13

Przy wykonywaniu czynności zawodowych adwokata obowiązuje zachowanie zasad rzeczowości.

§ 14

Adwokat odpowiada za formę i treść pism procesowych przez niego zredagowanych, nawet jeśli nie zostały przez niego podpisane.

§ 15

Adwokat nie ponosi odpowiedzialności za zgodność z prawdą faktów podanych mu przez klienta, powinien jednak zachować umiar w formułowaniu okoliczności drastycznych lub mało prawdopodobnych.

§ 16

W razie konieczności przytoczenia drastycznych okoliczności lub wyrażeń adwokat powinien nadać swemu wystąpieniu taką formę, aby nie uchybiać powadze

sądu, władz i godności zawodu adwokackiego. W korespondencji zawodowej należy przestrzegać właściwych form. Nie wolno używać wyrażań czy zwrotów obrazy ani grozić ściganiem karnym lub dyscyplinarnym.

§ 17

Adwokat, mając zagwarantowaną przy wykonywaniu czynności zawodowych wolność słowa, powinien zachować umiar i oględność w wypowiedziach.

§ 18

1. Adwokat powinien unikać publicznego demonstrowania swego osobistego stosunku do klienta, osób bliskich klientowi oraz innych osób uczestniczących w postępowaniu.

2. Niedopuszczalne jest okazywanie przez adwokata zażyłości z osobami zatrudnionymi w sądzie, w urzędach i organach ścigania.

§ 19

1. Adwokat zobowiązany jest zachować w tajemnicy oraz zabezpieczyć przed ujawnieniem lub niepożądanym wykorzystaniem wszystko, o czym dowiedział się w związku z wykonywaniem obowiązków zawodowych.

2. Znajdujące się w aktach adwokackich materiały objęte są tajemnicą adwokacką.

3. Tajemnicą objęte są nadto wszystkie wiadomości, notatki i dokumenty dotyczące sprawy uzyskane od klienta oraz innych osób, niezależnie od miejsca, w którym się znajdują.

4. Adwokat zobowiąże swoich współpracowników i personel oraz wszelkie osoby zatrudnione przez niego podczas wykonywania działalności zawodowej do przestrzegania obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej.

5. Adwokat posługujący się w pracy zawodowej komputerem lub innymi środkami elektronicznego utrwalania danych obowiązany jest stosować oprogramowanie i inne środki zabezpieczające dane przed ich niepowołanym ujawnieniem.

6. Przekazywanie informacji objętych tajemnicą zawodową za pomocą elektronicznych i podobnych środków przekazu wymaga zachowania szczególnej ostrożności i uprzedzenia klienta o ryzyku związanym z zachowaniem poufności przy wykorzystaniu tych środków.

7. Obowiązek przestrzegania tajemnicy zawodowej jest nieograniczony w czasie.

8. Adwokatowi nie wolno zgłaszać dowodu z zeznań świadka będącego adwokatem lub radcą prawnym w celu ujawnienia przez niego wiadomości uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu.

§ 20

W przypadku dokonywanego przeszukania w lokalu, w którym adwokat wykonuje zawód, lub w mieszkaniu prywatnym adwokata, jest on obowiązany żądać uczestniczenia w tej czynności przedstawiciela samorządu adwokackiego.

§ 21

Adwokatowi nie wolno podejmować się prowadzenia sprawy, której wynik może dotyczyć jego osoby lub majątku, chyba że roszczenie dotyczy członka rodziny lub jest wspólne dla niego i dla strony.

§ 22

1. Adwokatowi nie wolno podjąć się prowadzenia sprawy ani udzielić pomocy prawnej, jeżeli:

- a) udzielił wcześniej pomocy prawnej stronie przeciwnej w tej samej sprawie lub w sprawie z nią związanej;
- b) brał udział w tej sprawie, wykonując funkcję publiczną;
- c) osoba, przeciwko której ma prowadzić sprawę, jest jego klientem, choćby w innej sprawie;
- d) adwokat, będący dla niego osobą bliską, prowadzi sprawę lub udzielił on już pomocy prawnej stronie przeciwnej w tej samej sprawie lub w sprawie z nią związanej.

2. Adwokat, który złożył w danej sprawie zeznanie w charakterze świadka, nie może w niej występować jako pełnomocnik lub obrońca.

§ 23

Adwokata obowiązuje zakaz korzystania z reklamy, jak również zakaz pozyskiwania sobie klientów w sposób sprzeczny z godnością zawodu.

§ 23 a

1. Adwokat jest uprawniony do informowania o swojej działalności zawodowej pod warunkiem, że taka informacja i jej forma jest:

- a) zgodna z zasadami niniejszego „Zbioru”;
- b) zgodna z przepisami obowiązującymi, zwłaszcza dotyczącymi ochrony konsumentów i zwalczania nieuczciwej konkurencji;
- c) dokładna i nie wprowadzająca w błąd;
- d) przekazywana z poszanowaniem tajemnicy zawodowej;
- e) nie ukierunkowana na udzielenie adwokatowi konkretnego zlecenia, z zastrzeżeniem postanowień zawartych w pkt 2 lit. b niniejszego paragrafu.

2. Adwokat może informować o świadczonej pomocy prawnej w sposób zgodny z regułami niniejszego „Zbioru” poprzez:

- a) umieszczanie informacji na dokumentach firmowych;
- b) oferty w postępowaniu o charakterze przetargu lub konkursu oraz oferty złożone na wyraźne życzenie potencjalnego klienta. W ofertach tych dozwolone jest podawanie informacji o działalności zawodowej adwokata, które mogą mieć znaczenie przy ocenie tej oferty;
- c) zamieszczanie informacji prasowych bezpośrednio związanych z pomocą prawną według zasad opracowanych przez Naczelną Radę Adwokacką, a zawierających dane wymienione w ust. 3 lit. od „a” do „i” niniejszego paragrafu;
- d) zamieszczanie wpisów w książkach adresowych i telefonicznych;
- e) przesyłanie informacji za pomocą elektronicznych środków komunikacji na wyraźne życzenie potencjalnego klienta;

- f) umieszczanie informacji na stronach internetowych oraz umieszczanie danych o tej stronie w katalogach i wyszukiwarkach;
 - g) stosowne oznaczanie siedziby kancelarii;
 - h) wydawanie broszur lub informatorów.
3. Informacje mogą zawierać:
- a) znak towarowy lub graficzny kancelarii lub spółki;
 - b) nazwę i adres kancelarii oraz imię i nazwisko adwokata, numery środków łączności, adres e-mailowy oraz nazwę strony internetowej;
 - c) listę wspólników spółki, w której adwokat jest wspólnikiem wraz ze wskazaniem, który ze wspólników jest adwokatem, a jeśli w spółce powołane są osoby zarządzające – ich nazwiska wraz ze wskazaniem pełnionych funkcji;
 - d) listę osób stale współpracujących z kancelarią lub spółką;
 - e) tytuł lub stopień naukowy adwokata;
 - f) dane na temat rodzaju i zakresu świadczonej przez adwokata pomocy prawnej, ze wskazaniem preferowanych dziedzin prawa oraz współpracy z kancelariami zagranicznymi;
 - g) dane o możliwości świadczenia pomocy prawnej w obcych językach;
 - h) podanie roku założenia kancelarii lub spółki oraz daty rozpoczęcia działalności;
 - i) przynależność do określonej izby adwokackiej;
 - j) wykaz publikacji adwokata;
 - k) zamieszczenie informacji o posiadanych kwalifikacjach innych niż prawnicze;
 - l) wizerunek adwokata;
 - m) wyłącznie na życzenie klienta lub w ofercie skierowanej do potencjalnego klienta – oświadczenie na temat stawek wynagrodzeń i metod ich obliczania;
 - n) wyłącznie na życzenie klienta lub w ofercie skierowanej do potencjalnego klienta – wysokość ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej.
4. Każda informacja dotycząca wynagrodzenia lub sposobu jego obliczania musi być sformułowana jednoznacznie. Należy w niej wyraźnie określić, czy wynagrodzenie obejmuje ponoszone wydatki oraz podatki i inne opłaty.

§ 23 b

1. Adwokatowi nie wolno proponować usług potencjalnym klientom w formie oferty skierowanej do osób, które uprzednio nie wyraziły takiego wyraźnego życzenia.
2. Informacje nie mogą w szczególności:
 - a) stwarzać prawdopodobieństwo wywołania nieuzasadnionego oczekiwania co do wyników pracy adwokata;
 - b) powoływać się na osobistą znajomość sędziów, prokuratorów i urzędników;
 - c) zawierać bezpośrednich porównań w zakresie jakości z innymi możliwymi do identyfikacji adwokatami i członkami innych korporacji prawniczych lub ich krytyki;
 - d) posługiwać się niestosowną lub natarczywą formą;
 - e) zawierać jakichkolwiek elementów ocennych.

3. Niedopuszczalne jest odpłatne inspirowanie artykułów prasowych lub audycji, które pod pretekstem obiektywnej informacji mają służyć promocji adwokata, jego kancelarii lub spółki.

4. Niedopuszczalne jest zwracanie się do potencjalnych klientów w celu przekazywania informacji o swojej działalności, również podczas nieproszonych wizyt, rozmów telefonicznych i w korespondencji do osób niezwracających się do adwokata o pomoc prawną.

5. Niedopuszczalne jest zlecanie osobom trzecim rozpowszechniania informacji o adwokacie.

6. Za publikowanie informacji adwokat nie może płacić żadnego wynagrodzenia z wyjątkiem rozsądnych kosztów publikacji.

§ 23 c

1. Pisma adwokata w związku ze świadczoną pomocą prawną winny zawierać:

- a) imię i nazwisko adwokata oraz adres w przypadku, jeśli świadczy on pomoc prawną w ramach indywidualnej kancelarii;
- b) nazwę/firmę i adres spółki, w ramach której adwokat świadczy pomoc prawną w przypadku, jeśli świadczy on ją w ramach spółki cywilnej, jawnej, partnerskiej lub komandytowej;
- c) adres filii i oddziału kancelarii lub spółki w przypadku, gdy zostały one utworzone, wraz z adresem siedziby kancelarii lub spółki.

2. Jeżeli działalność prowadzona jest w formie spółki cywilnej, jawnej, partnerskiej lub komandytowej, w której współnikiem jest adwokat, stosownie do okoliczności należy podać pełną listę współników takiej spółki (w przypadku spółki komandytowej – komplementariuszy) wraz ze wskazaniem, który ze współników jest adwokatem, a jeśli w spółce powołane są osoby zarządzające – ich nazwiska wraz ze wskazaniem pełnionych funkcji. Nie dotyczy to sytuacji, gdy nazwa spółki nie pozostawia wątpliwości co do współników będących adwokatami.

3. W przypadku, jeśli działalność prowadzona jest w formie spółki cywilnej, jawnej, partnerskiej lub komandytowej, w której współnikiem jest prawnik zagraniczny w rozumieniu ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej, wpisany na listę prawników zagranicznych prowadzoną przez okręgową radę adwokacką należy podać:

- a) tytuł zawodowy wyrażony w języku urzędowym państwa macierzystego;
- b) wskazanie organizacji zawodowej w państwie macierzystym, do której należy, albo sądu, przed którym ma prawo występować zgodnie z prawem tego państwa;
- c) informację, że prawnik zagraniczny wykonuje stałą praktykę w zakresie odpowiadającym zawodowi adwokata.

§ 23 d

Adwokatowi nie wolno przyjmować od innego adwokata lub osoby trzeciej korzyści tytułem wynagrodzenia za skierowanie klienta do innego adwokata, ani przekazywać komukolwiek korzyści tytułem wynagrodzenia za skierowanie doń klienta. Nie narusza tego zakazu przekazywanie części honorarium lub też kwot

określonych w innej formie spadkobiercom zmarłego adwokata lub emerytowanemu adwokatowi z tytułu przejęcia jego praktyki.

§ 24

Adwokaci powinni służyć sobie radą i udzielać wzajemnej pomocy w pracy zawodowej, jeżeli nie koliduje to z interesem klienta.

§ 25

Adwokat, któremu powierzono obowiązek patrona, powinien dotożyć wszelkich starań dla należytego przygotowania aplikanta do wykonywania zawodu adwokata – pod kątem umiejętności zawodowych i przestrzegania zasad etyki adwokackiej.

§ 26

Obowiązkiem adwokata jest posiadanie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej z tytułu wykonywania zawodu według zasad i w sposób ustalony przez Naczelną Radę Adwokacką.

ROZDZIAŁ III

Stosunek do sądu i innych organów, przed którymi występuje adwokat

§ 27

1. Adwokat obowiązany jest zachować umiar i takt wobec sądu, urzędów i instytucji, przed którymi występuje.

2. Nawet w razie niewłaściwego zachowania osób biorących udział w postępowaniu sądowym adwokat powinien wykazać się opanowaniem i taktem.

§ 28

Adwokat powinien zwracać uwagę na to, by jego wystąpienia, wypowiedzi i zadawane pytania nie naruszały godności osób biorących udział w sprawie.

§ 29

Podczas widzeń z osobami pozbawionymi wolności adwokat powinien dbać o zachowanie powagi i godności zawodu.

§ 30

1. Adwokat obowiązany jest zawiadomić sąd lub organ, przed którymi występuje o niemożności wzięcia udziału w czynnościach.

2. Adwokat obowiązany jest usprawiedliwiać swoje niestawiennictwo.

3. W razie wygaśnięcia pełnomocnictwa adwokat powinien bezzwłocznie zawiadomić o tym fakcie sąd lub organ, przed którymi występował.

ROZDZIAŁ IV

Stosunek do kolegów

§ 31

1. Adwokat powinien przestrzegać w stosunku do kolegów zasad uprzejmości, lojalności i koleżeństwa.

2. Adwokat zobowiązany jest do najwyższej lojalności wobec kolegów współpracujących w ramach kancelarii lub spółki i powstrzymywania się od jakichkolwiek działań naruszających taką lojalność również po zakończeniu współpracy.

3. Jeżeli adwokat zleca sprawę adwokatowi wykonującemu praktykę w innym państwie lub zwraca się doń o poradę, jest on osobiście zobowiązany zapłacić zagranicznemu koledze honorarium i pokryć koszty, nawet w wypadku niewypłacalności klienta. Adwokat może ograniczyć swoją odpowiedzialność do tej części należności, które powstały do chwili poinformowania zagranicznego adwokata o wycofaniu się z odpowiedzialności za przyszłe zobowiązania. Adwokaci mogą poczynić odmienne ustalenia w zakresie odpowiedzialności wobec zagranicznego adwokata.

§ 32

Niedopuszczalne jest porozumiewanie się adwokata ze stroną przeciwną z pominięciem jej obrońcy lub pełnomocnika.

§ 33

Wszelkie pozaprocessowe pertraktacje pojednawcze prowadzone z udziałem adwokatów i radców prawnych nie podlegają ujawnieniu.

§ 34

Przed udzieleniem pomocy prawnej adwokat powinien upewnić się, czy w tej sprawie klient nie korzysta już z pomocy prawnej innego adwokata, a jeśli tak, to bez wiedzy i zgody tegoż adwokata nie może udzielić pomocy prawnej ani też brać udziału w sprawie łącznie z nim. Adwokat prowadzący dotychczas sprawę może odmówić wyrażenia zgody tylko z ważnych przyczyn.

Jeśli zwłoka związana z koniecznością porozumienia się adwokatów mogłaby spowodować istotny uszczerbek dla interesów klienta, adwokat wstępujący do sprawy powinien udzielić klientowi niezbędnej pomocy prawnej, zawiadomić o tym niezwłocznie dotychczasowego adwokata i w razie istnienia przeszkód, odstąpić od dalszego udzielania pomocy.

§ 35

Adwokat obejmujący sprawę z wyboru powinien zawiadomić o tym właściwy organ procesowy, a w razie uprzedniego wyznaczenia w tej sprawie obrońcy lub pełnomocnika z urzędu – obowiązany jest niezwłocznie zawiadomić go o przejęciu sprawy.

§ 36

Ewentualne nieporozumienia między adwokatami powinny być rozstrzygane tylko przez właściwe władze adwokatury.

§ 37

Adwokat może się podjąć zastępstwa stron w sprawie przeciwko adwokatowi, a dotyczącej jego czynności zawodowych, dopiero po uprzednim zawiadomieniu okręgowej rady adwokackiej, której sam podlega.

§ 38

Adwokat powinien podjąć starania o polubowne załatwienie sprawy przeciwko innemu adwokatowi, jeżeli tylko istota przyjętej sprawy na to pozwala.

§ 39

1. W razie sporu między adwokatami, należy wyczerpać przede wszystkim możliwości jego polubownego rozstrzygnięcia lub skorzystać z pośrednictwa właściwych władz adwokatury.

2. W przypadku kolizji między zasadami koleżeństwa a uzasadnionym interesem klienta, należy dać pierwszeństwo interesom klienta.

3. W wypadku sporu z adwokatem zagranicznym na tle zawodowym adwokat winien dążyć do rozwiązań zmierzających do zażegnania konfliktu. Adwokat nie może wszcząć postępowania wynikającego z takiego sporu przed poinformowaniem organizacji zawodowych, do których należą adwokaci – strony konfliktu, w celu umożliwienia tym organizacjom udzielenia pomocy w osiągnięciu porozumienia.

§ 40

Zasady koleżeństwa zobowiązują do tego, żeby adwokat, który:

- a) nie może się stawić w sądzie w wyznaczonym czasie – zawiadomił wcześniej adwokatów występujących w tej sprawie i w miarę możliwości uzgodnił z nimi czas swego stawiennictwa;
- b) pragnie uzyskać zgodę sądu na rozpatrzenie sprawy z jego udziałem poza kolejnością – upewnił się przedtem, czy adwokaci występujący we wcześniejszych sprawach wyrażą na to zgodę;
- c) zamierza w prowadzonej przez siebie sprawie złożyć na rozprawie pisma procesowe – uczynił to w miarę możliwości na początku rozprawy, a ich odpisy doręczył jak najwcześniej swemu przeciwnikowi procesowemu;
- d) składa załącznik do protokołu – złożył go z odpisem dla strony przeciwnej.

§ 41

Udzielając substytucji koledze, adwokat obowiązany jest uczynić to w czasie umożliwiającym substytutowi należyte przygotowanie się do rozprawy oraz przekazać mu wszelkie potrzebne dokumenty i notatki. Adwokat powinien wykazać szczególną staranność wtedy, gdy zastępstwo zleca aplikantowi adwokackiemu.

§ 42

Adwokat przyjmujący substytucję adwokata z innej miejscowości powinien potwierdzić fakt jej przyjęcia.

ROZDZIAŁ V **Stosunek do klientów**

§ 43

Adwokat jest zobowiązany do obrony interesów swego klienta w sposób odważny i honorowy, przy zachowaniu należytego sądomi i innym organom szacunku oraz uprzejmości, nie bacząc na własne korzyści osobiste oraz konsekwencje wynikające z takiej postawy dla siebie lub innej osoby.

§ 44

Adwokat ma obowiązek dążyć do rozstrzygnięć pozwalających zaoszczędzić klientowi kosztów oraz doradzać ugodowe zakończenie sprawy, gdy jest to uzasadnione interesem klienta.

§ 45

Adwokat nie może podjąć się prowadzenia sprawy, gdy zgłasza się z nią osoba nieupoważniona.

§ 46

Adwokat nie może reprezentować klientów, których interesy są sprzeczne, chociażby ci klienci na to się godzili.

W razie ujawnienia się sprzeczności w toku postępowania, adwokat obowiązany jest wypowiedzieć pełnomocnictwo tym klientom, których interesy są sprzeczne.

§ 47

Adwokatowi nie wolno podejmować się prowadzenia sprawy przeciwko bliskiej jemu osobie.

§ 48

Adwokat nie powinien podejmować się prowadzenia sprawy przeciwko osobie, z którą ma poważny zatarg osobisty.

§ 49

Adwokat jest obowiązany czuwać nad biegiem sprawy i informować klienta o jej postępkach i wyniku.

§ 50

1. W sprawach finansowych obowiązuje adwokata w stosunku do klienta szczególna skrupulatność.

2. Adwokat ma obowiązek poinformować klienta o wysokości honorarium lub o sposobie jego wyliczenia (np. na podstawie czasu pracy).

3. Niedopuszczalne jest zawieranie przez adwokata umowy z klientem, która przewidywałaby obowiązek zapłaty honorarium za prowadzenie sprawy uzależnionej wyłącznie od ostatecznego wyniku sprawy. Adwokat może zawrzeć umowę przewidującą dodatkowe honorarium za pozytywny wynik sprawy.

§ 51

Stosunek klienta do adwokata oparty jest na zaufaniu. Adwokat obowiązany jest wypowiedzieć pełnomocnictwo, gdy z okoliczności wynika, że klient stracił do niego zaufanie.

§ 52

Adwokat nie powinien dopuszczać do sytuacji, która uzależniałaby go od klienta, a w szczególności nie wolno adwokatowi zaciągać pożyczek u klienta, którego sprawę prowadzi.

§ 53

Adwokat obowiązany jest niezwłocznie wydać klientowi – na zgłoszone przez niego żądanie – wszystkie otrzymane przez niego dokumenty, jak również pisma, które jako pełnomocnik otrzymał od sądu lub od organów, przed którymi występuje w prowadzonej przez siebie sprawie.

§ 54

Adwokatowi nie wolno uzależniać wydania klientowi pism i dokumentów wymienionych w § 53 od uprzedniego uregulowania przez klienta opłat i kosztów przypadających na rzecz adwokata.

§ 55

1. Adwokatowi nie wolno zaniechać czynności w prowadzonej sprawie z tego powodu, że klient nie wniósł ustalonego honorarium, a w szczególności nie wolno mu z tego powodu uchylić się od stawiennictwa na rozprawie. Natomiast nieuiszczenie przez klienta ustalonego honorarium może stanowić podstawę do wypowiedzenia pełnomocnictwa w trybie i terminie przewidzianym przez prawo.

2. Adwokat nie jest zobowiązany do ponoszenia w prowadzonej sprawie wydatków, np. opłat sądowych lub kosztów przejazdu do innej miejscowości, jeżeli klient, wezwany na posiedzenie, nie wpłacił w terminie wymaganej kwoty.

§ 56

Na zaniechanie wniesienia środka odwoławczego adwokat obowiązany jest uzyskać zgodę klienta, w miarę możliwości pisemną.

§ 57

Jeżeli adwokat uzna, że wniesienie środka odwoławczego w prowadzonej przez niego sprawie z wyboru lub z urzędu jest bezzasadne, a klient z tym stanowiskiem się nie zgadza, powinien bez zbędnej zwłoki wypowiedzieć pełnomocnictwo lub powiadomić organ ustanawiający. Dotyczy to również kasacji i skargi konstytucyjnej.

§ 58

Adwokatowi nie wolno brać udziału w czynnościach egzekucyjnych, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Zakaz ten nie odnosi się do czynności sądowych oraz czynności związanych z egzekucją z nieruchomości.

ROZDZIAŁ VI

Praca w samorządzie. Stosunek do władz adwokatury

§ 59

Pełnienie funkcji we władzach adwokatury jest prawem i obowiązkiem korporacyjnym każdego adwokata.

§ 60

Adwokat wybrany do władz samorządowych obowiązany jest do pełnienia swej funkcji i współdziałania w realizacji podstawowych zadań samorządu adwokackiego z najwyższą starannością.

§ 61

Adwokat obowiązany jest okazywać szacunek władzom samorządu adwokackiego.

§ 62

Członek władz adwokatury w razie tymczasowego zawieszenia go w czynnościach zawodowych powinien zaprzestać pełnienia funkcji w tych władzach.

§ 63

Adwokat obowiązany jest stosować się do obowiązujących uchwał i innych decyzji władz adwokatury.

§ 64

Adwokat obowiązany jest stawić się na każde wezwanie władz adwokatury, a ewentualne niestawiennictwo powinien niezwłocznie usprawiedliwić. Adwokat ma obowiązek udzielić władzom adwokatury żądanych wyjaśnień w określonym terminie.

§ 65

Zawinione niepłacenie składki korporacyjnej stanowi poważne naruszenie zasad etyki zawodowej.

§ 66

Adwokat obowiązany jest współdziałać z władzami adwokatury we wszystkich sprawach dotyczących zawodu adwokackiego.

§ 67

Władzami adwokatury, w rozumieniu niniejszego „Zbioru”, są zarówno organy adwokatury, jak i organy izb adwokackich oraz dziekan i rzecznik dyscyplinary.

ROZDZIAŁ VII

Przepisy końcowe

§ 68

Niniejszy Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej) uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką w dniu 10 października 1998 r., wchodzi w życie z chwilą ogłoszenia w miesięczniku „Palestra” tj. z dniem 1 grudnia 1998 r. Jednocześnie traci moc „Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu” uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką w dniu 26 września 1993 r.

§ 69

Uchwała Naczelnej Rady Adwokackiej nr 32/2005 z dnia 19 listopada 2005 r. wchodzi w życie z chwilą ogłoszenia tekstu jednolitego Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeksu Etyki Adwokackiej) w miesięczniku „Palestra”, tj. z dniem 31 grudnia 2005 r.

WAŻNE DLA PRAKTYKI

Mariusz Swora

O aktualnych problemach prawa antymonopolowego i tajemnicy adwokackiej **Sprawozdanie i refleksje pokonferencyjne**

Jest kilka powodów, dla których konferencja poświęcona aktualnym problemom polskiego i europejskiego prawa ochrony konkurencji, zorganizowana w dniu 28 października 2005 r. przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Katedry Prawa Europejskiego i Publicznego Prawa Gospodarczego Wydziału Prawa i Administracji UAM w Poznaniu, jest warta uwagi. Już sam jej tytuł wskazuje na istotne dla nauki i praktyki problemy, które poruszane były przez przedstawicieli polskiego organu konkurencji, obchodzącego 15-lecie działalności oraz przez wybitnych przedstawicieli nauki z Polski i Niemiec. Zwrócił na to uwagę otwierając konferencję prodziekan WPiA prof. dr hab. Zbigniew Janku. Refleksja nad problematyką ochrony konkurencji zyskuje tym bardziej na znaczeniu w obliczu tego, że Polska od maja ubiegłego roku stała się częścią europejskiej sieci konkurencji. Jest również powód szczególnie ważny, który dotyka ważnego dla adwokatury problemu, a mianowicie kwestii tajemnicy zawodowej w postępowaniach z zakresu ochrony konkurencji.

Konferencja – jak już wspomniano – była wspólnym dziełem poznańskiego środowiska naukowego oraz UOKiKu, co znalazło wyraz w sprawnym kierownictwie prof. dr hab. Bożeny Popowskiej, prof. dr hab. Mariana Kępińskiego oraz dr. Edwarda Stawickiego, dbających o to, aby napięty plan konferencji został zrealizowany punktualnie i w całości. W ramach konferencji zostały przedstawione referaty przez niemieckich gości oraz polskich praktyków i teoretyków prawa ochrony konkurencji. Nie sposób w krótkim sprawozdaniu przedstawić szczegółowo wszystkich omawianych tematów i bogatej dyskusji przeplatającej kolejne punkty programu, której uczestnikami byli licznie zgromadzeni naukowcy oraz praktycy. Organizato-

rzy zapowiadają zresztą opublikowanie referatów, głosów w dyskusji oraz pisemnych stanowisk. Autor niniejszego sprawozdania skupi się jedynie na zarysowaniu omawianej na konferencji problematyki, ze szczególnym uwzględnieniem kwestii ochrony tajemnicy zawodowej adwokata. Ten szczególnie aktualny i ważny dla adwokatury temat z pewnością uzasadnia wyjście poza tradycyjną formułę sprawozdania z konferencji w ostatniej części niniejszego sprawozdania.

Pierwszy blok tematyczny przeprowadzony w ramach konferencji stanowiła problematyka regulacji. W jego ramach, doświadczeniami w zakresie relacji między prawem konkurencji a regulacją sektorową w kontekście transponowania prawa UE, podzielił się przedstawiciel niemieckiego Bundeskartellamtu, prof. dr Sigfried Klaue. W kolejnym wystąpieniu dr Piotr Lissoń (UAM) przedstawił problematykę relacji pomiędzy organami regulacyjnymi a organem ochrony konkurencji, zwracając uwagę na to, że obowiązujące przepisy prawa nie wprowadzają wyłączności organów regulacyjnych w żadnym z sektorów infrastrukturalnych, nie uchylają więc kompetencji organu ochrony konkurencji w tych sektorach. Następny z mówców – Grzegorz Materna (UOKiK), przedstawił na podstawie regulacji i orzecznictwa polskiego i wspólnotowego problematykę pojęcia przedsiębiorcy w europejskim i polskim prawie konkurencji. W jego ujęciu, w obliczu istotnych wątpliwości interpretacyjnych, istnieje konieczność wykładni pojęcia „przedsiębiorca” w duchu prawa wspólnotowego zarówno w sprawach dotyczących naruszenia przepisów art. 81 i 82 TWE, jak również w przypadku naruszeń krajowego prawa ochrony konkurencji. W kolejnym wystąpieniu dr Dieter Jalowietzki – były sędzia sądu apelacyjnego w Berlinie, poddał analizie działania rynkowe publicznych instytucji ochrony zdrowia. Problemy dotyczące zasad konkurencji na rynku świadczeń zdrowotnych nie są jeszcze szeroko obecne w polskiej praktyce, stąd też wystąpienie, oprócz niewątpliwego waloru teoretycznego, przybliżyło problemy, z którymi przyjdzie się pewnie szerzej zmierzyć w przyszłości. Z pewnością warta zaakcentowania jest prognoza referenta dotycząca tendencji do przesuwania punktu ciężkości w zakresie ubezpieczeń zdrowotnych na świadczenia dobrowolne, co oznacza również zwiększoną kontrolę przestrzegania zasad wolnej konkurencji. W wystąpieniu kończącym pierwszą część konferencji dr Eryk Kosiński (UAM) przedstawił interesującą analizę problematyki konkurencji w sektorze transportowym w Polsce. W obszernym wystąpieniu dr Kosiński odniósł się do kwestii szczególnych regulacji sektorowych w zakresie transportu kolejowego i lotniczego, zauważając i prognozując dalsze zbliżanie i harmonizację polskich regulacji sektorowych do przepisów wspólnotowych.

Drugi z przeprowadzonych paneli dotyczył orzecznictwa organów ochrony konkurencji. Swoje referaty wygłosili tutaj przedstawiciele polskiego i niemieckiego organu ochrony konkurencji oraz naukowcy z Katedry Prawa Europejskiego WPiA UAM w Poznaniu, kierowanej przez prof. dr. hab. Mariana Kępińskiego. Problematyka dostępu do sieci energetycznych została przedstawiona przez dr. Harald Piltza z niemieckiego Bundeskartellamtu oraz Jarosława Krügera z poznańskiej delega-

tury UOKiKu. Pierwszy z wymienionych mówców zwrócił uwagę na zwiększającą się rolę konkurencji w zakresie regulacji energetyki, przedstawiając punkt widzenia istotny również dla toczącej się w Polsce debaty na temat liberalizacji sektora energetycznego. Drugi z referentów omówił obszernie orzecznictwo w zakresie przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję w sektorze energetycznym. Następnie głos zabrał dr Bartosz Kleban, którego referat dotyczył relacji pomiędzy działalnością organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawem konkurencji, zwracając m.in. uwagę na porządkującą rolę orzecznictwa ETS w zakresie relacji pomiędzy organizacjami zbiorowego zarządzania prawami autorskimi a prawem konkurencji. Z kolei dr Rafał Sikorski poddał analizie problematykę zwolnień grupowych dotyczących umów transferu technologii we wspólnotowym prawie konkurencji, zwracając uwagę na potencjalny – choć trudny jeszcze do jednoznacznej oceny – wpływ europejskich przepisów prawa konkurencji na rozwój nowych technologii. Wreszcie, dr Maciej Mataczyński przedstawił aktualną problematykę dotyczącą nadużywania pozycji dominującej na rynku szerokopasmowego dostępu do Internetu w świetle orzecznictwa Komisji Europejskiej. Problematyka prawnych aspektów stosowania nowoczesnych technologii jest coraz częściej obecna na polskich salach konferencyjnych (tydzień wcześniej odbyła się na przykład w Gdańsku międzynarodowa konferencja poświęcona prawu nowoczesnych technologii) oraz w dyskusji toczącej się w nauce i w praktyce, co dobrze sprzyja rozwijającemu się sektorowi przedsiębiorstw nowej gospodarki w Polsce.

W ostatnim z przeprowadzonych paneli referenci przedstawili problematykę procedur i sankcji w prawie konkurencji. Dr Małgorzata Krasnodębska-Tomkiel (Departament prawny i orzecznictwa europejskiego UOKiK) przybliżyła problematykę wpływu reformy wspólnotowego prawa konkurencji na system prawa wewnętrznego państw UE. Referentka przedstawiła problematykę europeizacji polskiego prawa konkurencji, które po wejściu Polski do UE funkcjonuje w dwóch wymiarach: krajowym i europejskim. Dr Krasnodębska-Tomkiel zwróciła uwagę na praktyczne kwestie dotyczące na przykład stosowania aktów europejskiego *soft law* przez Prezesa UOKiK. Biorąc pod uwagę niską rangę tego typu aktów, referentka wskazała na ich ewentualne znaczenie w procesie wykładni prawa przez Prezesa UOKiK. W tej sekcji tematycznej wzięli udział również Marek Sachajko (SR w Poznaniu), Katarzyna Chachłowska (delegatura UOKiK w Krakowie) oraz Bartosz Turno (poznańska delegatura UOKiK). Sędzia Marek Sachajko, uznany specjalista w zakresie kar pieniężnych stosowanych przez organy ochrony konkurencji, w wystąpieniu udokumentowanym obszernie orzecznictwem i odwołaniami do literatury przedmiotu, przedstawił problematykę sankcjonowania naruszeń wspólnotowych i polskich zakazów praktyk ograniczających konkurencję. W wystąpieniu zwracały uwagę te elementy, które dotyczyły zasad i przesłanek wymierzania kar pieniężnych, szczególnie przydatne w argumentacji przed organem ochrony konkurencji. Z kolei Katarzyna Chachłowska omówiła obszernie kompetencje Prezesa UOKiK w zakresie zwalczania nieuczciwej reklamy.

Zapowiadaną już na wstępie kontrowersyjną problematykę dotyczącą tajemnicy adwokackiej i radcowskiej w prawie ochrony konkurencji przedstawił Bartosz Turno z UOKiKu. Z punktu widzenia zasad wykonywania zawodu adwokata, temu wystąpieniu należy poświęcić szczególną uwagę. Zwłaszcza że jest głosem w rozpoczynającej się dyskusji nad zakresem tajemnicy zawodowej adwokata w prawie konkurencji. I to głosem – jak się wydaje – wyważonym.

Tajemnicę zawodową adwokata w postępowaniu przed Prezesem UOKiK należy rozpatrywać zarówno na poziomie krajowym, jak też europejskim. Kompetencje Prezesa UOKiK w sprawach praktyk ograniczających konkurencję obejmują bowiem stosowanie zarówno prawa krajowego, jak też artykułów 81 i 82 TWE. Przepisy traktatowe mogą być również stosowane bezpośrednio przez Komisję Europejską, której kompetencje w tym zakresie reguluje rozporządzenie Rady 1/2003.

Omawiając przepisy prawa europejskiego, referent poddał analizie europejskie orzecznictwo dotyczące tajemnicy adwokackiej (*legal privilege*; Orzeczenia *Australian Milting & Smelting Europe Limited przeciwko Komisji* z 1982 r. oraz połączone sprawy *Akzo Nobel i Akcros Chemicals przeciwko Komisji* z 2003 r.). Referent słusznie wskazał na trudność w zastosowaniu reguł płynących z tego orzecznictwa dla sytuacji w Polsce, gdzie praktycznie nie ma wyraźnego podziału na *in-house lawyers* i *external lawyers*. Tym pierwszym odmawiano od początku pełnej ochrony (z tendencją jednakże do objęcia również tej grupy ochroną) w sytuacji, w której z przedsiębiorstwem, wobec którego toczyło się postępowanie prawnika łączyła umowa o pracę. Druga grupa – prawnicy zewnątrzni, korzystała z przywileju tajemnicy, jednakże pod określonymi warunkami. W zakresie prawa europejskiego problemem jest jednak to, że normy rozporządzenia 1/2003, które regulują postępowanie w sprawach naruszeń art. 81 i 82 TWE, nie normują kwestii tajemnicy zawodowej prawników, przyznając jednocześnie Komisji daleko idące uprawnienia śledcze. Jest jednak uzasadnione twierdzenie, że Komisja powinna w pełni respektować krajowe normy chroniące tajemnicę adwokacką. Podobna sytuacja ma miejsce w przypadku *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* przepisów chroniących tajemnicę adwokacką, a próby sięgania do innych procedur – do czego upoważnia hybrydowy charakter procedury antymonopolowej (odesłania do procedury administracyjnej, cywilnej i karnej), przynoszą przynajmniej dyskusyjne efekty. Taka sytuacja – jak słusznie zauważył referent – powoduje istotne komplikacje w praktyce. Konkretnym przykładem podanym przez referenta jest sytuacja żądania przekazania informacji i dokumentów zawierających tajemnicę adwokacką, skierowanego przez Prezesa UOKiK na podstawie art. 45 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*. Autor – powołując się na orzecznictwo ETS – podał tutaj gotową receptę interpretacyjną, zgodnie z którą przedsiębiorca może odwołać się do przepisów art. 248 § 2 w zw. z art. 261 § 2 k.p.c. Takie samo rozwiązanie referent zaproponował dla ochrony tajemnicy adwokackiej w przypadku kontroli prowadzonej na podstawie art. 57 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*. *De lege lata*, zdaniem referenta, istnieją więc instru-

menty pozwalające na ochronę tajemnicy adwokackiej w krajowym postępowaniu antymonopolowym.

Nie sposób w krótkiej relacji przedstawić wszystkie aspekty związane z kwestią ochrony tajemnicy adwokackiej na gruncie postępowania antymonopolowego. Można jedynie odnotować, że w podsumowaniu referent zwrócił uwagę na konieczność zachowania przez Prezesa UOKiK szczególnej rozwagi i umiaru w korzystaniu ze swoich kompetencji dochodzeniowych, zastrzegając, iż szkoda wyrządzona uchYLENIEM tajemnicy adwokackiej może okazać się równie poważna jak szkoda wyrządzona stosowaniem praktyk ograniczających konkurencję. I właśnie w tym stwierdzeniu można upatrywać najistotniejszej kwestii związanej z dyskusją na temat tajemnicy adwokackiej w postępowaniu antymonopolowym. Praktycy zajmujący się ochroną konkurencji podnoszą, że istnieje zagrożenie dla prowadzonych przez Prezesa UOKiK dochodzeń wynikające z bezprawnego powoływania się na tajemnicę adwokacką w stosunku do dokumentów, które stanowiąc mają tylko rzekomo korespondencję przedsiębiorcy z adwokatem. Taka sytuacja może prowadzić do obstrukcji dochodzenia przez przedsiębiorcę. W referacie i w ożywionej dyskusji, w której wypowiedzieli się szczególnie praktycy, podnoszone było również to, że absolutyzacja obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej sprzyjać może sytuacji, w której zмова kartelowa jest przeprowadzana i dochodzi do skutku przy udziale prawników zewnętrznych. Z pewnością te aspekty będą brane pod uwagę w zapowiadanej szerszej dyskusji na temat zakresu tajemnicy adwokackiej i radcowskiej w postępowaniu antymonopolowym. Warto również podkreślić wątpliwości wynikające z ustaleń orzecznictwa i doktryny, które dotyczą normatywnego źródła tajemnicy adwokackiej, na co zwracano uwagę w dyskusji, oraz fakt, że podobne jak przedstawione przez referenta wątpliwości można odnosić do uprawnień dochodzeniowych innych organów administracji publicznej.

W prawie anglosaskim zakresem przywileju zachowania tajemnicy nie są objęte takie sytuacje, w których prawnik uczestniczy w przestępstwie albo oszustwie (*fraud*) bądź też wykonuje czynności pomocnicze prowadzące do popełnienia przestępstwa lub oszustwa (*fraud*). Takie sytuacje, biorąc pod uwagę ochronę interesu publicznego w relacjach prawnika z klientem, nie uzasadniają przyznania ochrony przed ujawnieniem przekazywanych między nimi informacji. Podkreśla się, że z zakresu tajemnicy wyłączone są sytuacje, w których komunikacja następuje w innym celu niż w zakresie relacji klient–prawnik (C. S. Kersee, N. Khan, *EC Antitrust Procedure*, Londyn 2005, s. 152). Akty komunikowania się nie powinny być więc chronione ze względu na to, że nadawca albo odbiorca jest prawnikiem, ale dlatego, że jako prawnik działa w ramach swojego powołania (*acting qua lawyer*). Gdyby przenieść tę koncepcję na grunt polskiego ustawodawstwa, podstawowe znaczenie powinna mieć prawidłowa interpretacja pojęcia pomocy prawnej, poza zakresem której znajduje się pomoc w popełnieniu przestępstwa. Problem jednak w tym, że zмова kartelowa, podobnie jak naruszenia szeregu innych przepisów *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, nie jest w Polsce przestępstwem.

Odrębną kwestią jest wynikająca choćby z orzecznictwa kwalifikacja normatywna tajemnicy adwokackiej.

Nie jest jeszcze znane szczegółowe stanowisko Prezesa UOKiK w sprawie zakresu tajemnicy adwokackiej w postępowaniu antymonopolowym. Wszystko wskazuje jednak na to, że organ ten zmierza do wypracowania takiego stanowiska.

Podsumowując krótkie i z natury rzeczy ogólne przedstawienie problematyki tajemnicy adwokackiej w postępowaniu antymonopolowym, stwierdzić należy, że istnieje konieczność odniesienia się samorządu adwokackiego do tego problemu.

Dla autora niniejszego wystąpienia nie ulega wątpliwości, że tajemnica adwokacka ma podstawowe znaczenie nie tylko w przypadku powierzania adwokatowi poufnych wiadomości w postępowaniu karnym, ale również w szeroko rozumianym obrocie gospodarczym. Różne organy administracji publicznej, reprezentujące tak czy inaczej rozumiany interes publiczny domagają się uchylecia tej tajemnicy. Z głębokim zrozumieniem dla kategorii interesu publicznego, należy jednak chronić istotę tajemnicy adwokackiej. Nie można doprowadzić do sytuacji, w której tajemnica ta ulegnie podobnej erozji, jak tajemnica bankowa.

W podsumowaniu całej konferencji należy zauważyć, że zarówno od strony merytorycznej, jak też organizacyjnej, konferencja zakończyła się sukcesem. Bogactwo wątków poruszanych w ramach przeprowadzonego programu będzie z pewnością jeszcze przedmiotem dalszych badań i dyskusji. W dyskusji tej – zwłaszcza w zakresie wątków dotyczących zachowania tajemnicy adwokackiej – nie może zabraknąć głosu Adwokatury.

BEZ TOGI



Stanisław Mikke

Prawo w Cyberlandii

Żyjemy w ciekawych czasach, nie ma dwóch zdań. Nieznane dotychczasowym dziejom przyspieszenie rozwoju myśli technicznej, prawdę powiedziawszy nie pozwala przewidzieć, do czego dojdziemy za pięć lat, nie mówiąc już, z czym zetkniemy się za lat dziesięć i więcej. Prognozy bowiem sprzed dekady nie zakładały wielu, bardzo wielu rozwiązań.

Ale w świecie braku równowagi i pogłębiających się dysproporcji, owemu gigantycznemu postępowi cywilizacyjnemu towarzyszą paroksyzmy, zakłócające ten, w mniemaniu większości, pomyślny bieg historii. Jakby coraz to nowsze musiało być ciężko okupione.

Koniec roku sprzyja różnym refleksjom, bliskość zaś pierwszostycznowego otwarcia zerkaniu w przyszłość. W ten nadchodzący czas chciałoby się uciec od tego, czym nas karmią w *każdy nowy dzień* środki przekazu makabry i nieprawości. Choćby na chwilę pragnie się odsunąć od siebie twardą codzienność, a w wielu płaszczyznach po prostu zasmucającą. I, zwłaszcza w sprawach bliskich Czytelnikom „Palestry”, niepokojącą. Wyjaśnienia zbędne. Wszystko jasne bez kolejnych liter.

Uciec zatem w świat rodzinny i w świat książek. Zatrzymałem się niedawno przy ulicznym straganie z książkami i zapytałem, bez większej nadziei, o pozycję, której od dawna poszukiwałem. Tym razem miałem szczęście. Wreszcie kupiłem „Cybernetykę i charakter” Mariana Mazura, wydaną w 1976 r. Przed laty pożyczyłem tę książkę od nieżyjącego już dziś adwokata i usiłowałem zgłębić, przygotowując się do pewnego wywiadu.

Dziś, poza znawcami przedmiotu, mało kto wie, że zmarły w 1983 r. Marian Mazur, profesor Politechniki Łódzkiej i Warszawskiej był wybitnym cybernetykiem, o którym można powiedzieć, że przekroczył granice swej dyscypliny. Stworzył teo-

rię autonomicznych systemów sterowania, która dała podstawy do cybernetycznej teorii charakteru człowieka.

Książka Mariana Mazura nie jest lekturą łatwą, o czym przekonałem się kolejny raz, jednakowoż przy odrobinie wytrwałości sprawia nadzwyczajną przyjemność. Nawet w wypadku wrodzonej czy też nabytej niechęci do matematyki, która tu występuje w śladowych niemal rozmiarach.

Nawet przy niezbyt szczegółowym poznaniu teoria ta pociąga prostymi, jak się wydaje, diagnozami. Teoria systemów autonomicznych, inaczej układów samodzielnych obejmuje wszystkie organizmy. Sprowadza się – jak wyjaśnił podczas wspomnianego wywiadu jeden z uczniów Profesora – do sformułowania praw istnienia i... zachowania wszystkiego, co żyje. Wspólnymi elementami jest s a m o d z i e l n e dysponowanie energią oraz posiadanie możliwości zmian własnej struktury, np. wymiany komórek.

Organizm zatem jako system autonomiczny pobiera energię wykonawczą za pomocą *alimentatorów*, czyli organów umożliwiających pobieranie i przetwarzanie pokarmu. System musi też rozpoznawać stan otoczenia. Czyni to za pomocą *receptorów* tj. organów odpowiedzialnych za zmysły wzroku, słuchu, dotyku, smaku. I dalej (jeśli nie straciśmy cierpliwości, dojdziemy wkrótce do prawnych kwestii, zgodnych z tzw. profilem pisma), system posiada *korelator* – organ do przetwarzania i przechowywania informacji (mózg), oraz *homeostat* przeciwdziałający ucieczce informacji i energii; można się go doszukać w części podkorowej mózgu, w układzie wewnętrznego wydzielania oraz w takich gruczołach jak przysadka mózgowa, szyszynka, tarczyca, nadnercze. Zadaniem więc tegoż *homeostatu* jest utrzymanie systemu w równowadze. Są też w nim *efektory*, na przykład ręce, nimi człowiek oddziałuje na otoczenie.

Tyle tytułem niezbędnego wstępu, by móc choć dotknąć istoty teorii. Profesor Mazur pisał, że jego zamierzeniem było rozszyfrowanie źródeł motywacji poszczególnych ludzi i znalezienie odpowiedzi na, powiedzmy, takie pytanie, dlaczego jeden pożąda majątku, inny (dodajmy: ponad miarę) kobiet, zaś jeszcze inny władzy.

I ten wybitny naukowiec – cybernetyk odnalazł odpowiedź. Tajemnica według niego tkwi w *homeostacie*. W początkowym okresie życia człowieka uwalnia on nadmiary energii. Spójrzmy na dzieci – mówi Profesor – rozprasza ją energię. Później następuje okres równowagi – ilość dostarczanej energii jest dostateczna. Ale z wiekiem dochodzi do niedoborów energetycznych, których nie da się uzupełnić jedzeniem i człowiek szuka innych źródeł. Jest nią „moc socjologiczna”. Jednostka dąży do gromadzenia pieniędzy, inna walczy o zdobycie i poszerzenie władzy. Ludzie z wewnętrznymi niedoborami energii to, jak ich określa Mazur, *endodynamicy*. Typem *endodynamika* był zatem Juliusz Cezar i Bolesław Chrobry. Dążyli do władzy, tak jak wielu innych, postaci historycznych i dzisiejszych (zrezygnujemy z nazwisk, i tym razem wszystko przecież jasne), albowiem było i jest to im potrzebne do zachowania wewnętrznej równowagi.

Ale *endodynamizm* nie pojawia się wyłącznie w starszym wieku. Spotykane są nierzadko odchylenia od tej prawidłowości. *Endodynamikiem* może być także mło-

dy człowiek, u którego występują wewnętrzne niedobory energii, a *egzodynamików*, czyli osobników z nadmiarem energii można łatwo znaleźć wśród starszych.

Profesor rozróżniał pięć klas dynamizmu charakteru:

egzodynamik – wszystko rozprasza,

egzostatyk – dużo rozprasza, mało gromadzi,

statyk – tyle rozprasza, ile gromadzi,

endostatyk – mało rozprasza, dużo gromadzi,

endodynamik – nic nie rozprasza, wszystko gromadzi.

Zdaniem Mariana Mazura, i tu wreszcie dochodzimy do bliskich nam zagadnień, „poczucie prawa może być różne, zależne od dynamizmu charakteru”. Oto fragment wykładu Profesora:

„Dla *egzodynamika* prawo stanowi ograniczającą ingerencję świata w jego znacznie bardziej zróżnicowany świat wyobraźni, który przez tę ingerencję zostaje okaleczony. Dlatego też *egzodynamik* traktuje swoje życie jako coś, do czego prawo nie może sięgać („poza prawem”). (...)

Egzostatycy mają poczucie słuszności prawa z wyjątkiem przypadków, gdy prawo nie uwzględnia jakiegś ich osobistej cechy, drobnej z ogólnego punktu widzenia, ale dla nich istotnej. Nie mogąc spowodować zmiany prawa, starają się w takich przypadkach od niego uchylić („przepis powinien być dla człowieka, a nie człowiek dla przepisu”).

Statyków cechuje legalizm, uważają oni prawo za słuszne, dlatego, że jest prawem, wyrazem zasad. Sama zgodność z prawem jest dla *statyka* źródłem satysfakcji („*dura lex, sed lex*”), bez wnikania w przyczyny powstawania takich czy innych przepisów i skutki ich stosowania. Przy bezkompromisowym posłuszeństwie *statyk* nie uważa jednak za prawo takiego prawa, które pozostaje w sprzeczności z wyznawanymi przezeń zasadami. Dlatego pierwsi chrześcijanie nie uznawali praw Rzymu, patriotyczni członkowie narodu podbitego nie uznają prawa narzuconego przez okupanta itp.

Endostatycy mają poczucie słuszności prawa z wyjątkiem przypadków, gdy prawo nie uwzględnia jakiegś szczególnej sytuacji, w której jego stosowanie przynosi szkodę. Ponieważ jest to sprzeczne z ich poczuciem skuteczności, a szkoda powstałaby nawet, gdyby prawo miało być poprawione, gdyż jego poprawienie przyszłoby za późno, więc w takich przypadkach *endostatycy* starają się prawo omijać („raczej zrezygnować z przepisu, niż z użyteczności”).

Endodynamicy traktują prawo jak narzędzie, którego czują się dysponentami, mogącymi dowolnie decydować, do kogo prawo ma być stosowane, a do kogo nie, **wyłączając przy tym stosowanie prawa do siebie samych („ponad prawem”).**” (Wyróżn. – St. M.)

Ta ostatnia kategoria dynamizmu charakteru z odniesieniem do prawa aż kusi do współczesnego rozwinięcia. Ale po co? Raz jeszcze wystarczy powiedzieć – wszystko jasne.

W wywiadzie dla *Gazety Prawniczej* (proszę nie mylić, na miły Bóg, z *Gazetą Prawną*) psychocybernetyk Adam Lech przypomniał słowa swego mistrza, że wystarczy zaobserwować jeden z elementów, np. jak człowiek ubiera się, jak dyskutuje, aby zdiagnozować charakter. Powiedział, że najczęściej „sposób mówienia daje istotną wskazówkę, tak jak i pośrednio wiek”. Możliwe jest nawet – zapewniał – opracowanie krótkiego testu, np. dla sędziego. A „rozpoznanie charakteru według metod i kryteriów cybernetycznych pozwoli łatwiej i precyzyjniej odnaleźć oraz zaproponować kroki, które umożliwią wykształcenie pozytywnych, społecznie pożądanych zachowań. Propozycje te będą po prostu właściwie dobrane do osobowości tego człowieka. Jak wiadomo – kontynuował – psychologia często tu zawodzi, ponieważ nie wyróżnia sztywnych parametrów charakterów”. I dodał, że prawidłowe ustalenie działań i zachowań zgodnych z charakterem będzie dla jednostki stanowiło ulgę, a nawet przyjemność.

No cóż. Nie było słyhać, aby ktoś przejął się tą intrygującą teorią i choćby próbował ją sprawdzić w praktyce wymiaru sprawiedliwości jako coś pomocniczego.

Na koniec wywiadu zapytałem młodego wówczas naukowca, jak ocenia, po kilkugodzinnej rozmowie mój dynamizm. Usłyszałem, co następuje: „Jest Pan egzostatykiem. Wskazuje na to nie tylko wiek, ale i charakterystyczny sposób bycia. Również sposób mówienia, gesty, spojrzenia pozwalają rozpoznać taki właśnie dynamizm z nadmiarami energetycznymi. Odczucia na Pana twarzy malują się wyraźnie. Lubi Pan, jak przypuszczam, emocje. Zbliża się Pan jednak nieuchronnie do statyzmu, czyli równowagi energetycznej”.

Od tamtej rozmowy, jak wynika z pozostałych stron, minęło dwadzieścia lat. Ale jakoś nie odczuwam spadku dynamizmu. Zatem życzę tego samego, dobrego dynamizmu Wszystkim, którzy dotrwali do tego miejsca.



Marian Filar

Owoce

No i mamy nową ekipę rządową! Fakt ten sam w sobie nie stanowi żadnej szczególnej rewelacji. W końcu 15 lat parlamentarnej demokracji przyzwyczyło nas do tego, że ekipy rządowe się zmieniają. Żadna jednak z dotychczasowych nie wywodziła się ze środowisk politycznych, które z zasadniczej reformy prawa i wymiaru sprawiedliwości czyniłyby swoje „sztandarowe” hasło. Hasło to zresztą, jak wykazują wyniki ostatnich wyborów, zostało przez wyborców ochoczo i z dobrodziejstwem inwentarza kupione. No, ale wyborcze hasła, wyborczymi hasłami, a my dobrze wiemy, że co innego wyborcze hasła, a co innego ich realizacja w praktyce, gdy to miodowe miesiące wyborczej retoryki „podlanej” często sosem demagogii zamieniają się w codzienność „małżeńskiej” egzystencji rządzących z narodem. Jest jednak stary biblijny sprawdzian tego, co nowi władarze zamierzają dochować ze swych przedwyborczych obietnic – „po owocach ich poznacie”. Spójrzmy przez chwilę na prawne owoce nowej władzy.

Pierwszym z nich, wykreowanym jeszcze przed ukonstytuowaniem się nowej ekipy, była niewątpliwie ustawa z 27 lipca 2005 r. o zmianie ustawy Kodeks karny, ustawy Kodeks postępowania karnego i ustawy – Kodeks karny wykonawczy, na uchwalenie której, w obecnym kształcie, podstawowy wpływ miały parlamentarne środowiska PiS-owskie. Posługując się przy tym argumentem o konieczności stworzenia nowego ustawodawstwa „antypedofilskiego” dostosowanego do wymogów wynikających z międzynarodowych zobowiązań Polski, w ustawie „przemyciono” wiele rozwiązań nowelizujących Kodeks karny w obszarach, które z jakkolwiek pedofilią czy naszymi zobowiązaniami traktatowymi nie mają zgoła nic wspólnego!

Któż u licha nakazywał nam np. nowelizować art. 148 § 2 k.k. (morderstwo) w ten sposób, by wprowadzić tu, po raz pierwszy w ustawodawstwie polskim od czasów dekretu sierpniowego, w istocie sankcję sztywną w postaci długoterminowej kary detencyjnej (25 lat albo dożywocie)?

Czy nadgorliwcy pomyśleli choć przez chwilę, że w ten sposób spowodują kolosalne kłopoty w praktyce, gdyż kary te, ze względu na brzmienie art. 60 § 6 pkt 1 k.k., nie dadzą się nadzwyczajnie łagodzić, co może okazać się konieczne w przypadku zabójstw w warunkach ekscesowej obrony koniecznej przy użyciu broni palnej.

Któż kazał nam wprowadzać do art. 199 k.k. wyjęty z XIX-wiecznego lamusa politycznokryminalnego przepis § 3 zawierający w swej istocie przestępstwo tzw. uwiedzenia? I czy tropiciele wszelkiej grzesznej chuci pomyśleli przez chwilę, że w oparciu oń na 5 lat do pudła trafić może 17-letni chłopak, któremu prawie 18-letnia koleżanka pozwoliła się pogłaskać po piersi, gdyż w rewanżu obiecał jej zaproszenie na lody? I czy nie dostrzegli oni śmieszności takiego rozwiązania?

A czy nie pomyśleli, że grubo przesadzili zagrażając karą od 2 do 12 lat (a więc taką, jak za zamach terrorystyczny ze skutkiem śmiertelnym) czyn polegający na pokazaniu 14-latkowi kopulującej w krzakach pary? I cóż to wszystko ma wspólnego z pedofilią? Ma natomiast wiele wspólnego z uprawianą, niestety często, u nas „techniką legislacyjną” zwaną „na salami”. Polega ona na tym, iż jeśli nie można przepchnąć przez parlament jakichś całościowych rozwiązań ekstremalnych, przepycha się je po kawałku „doczepiając” sztucznie do niemających z nią nic wspólnego ustaw. Rekordem świata w tym względzie była podjęta niedawno próba rekodyfikacji przepisu art. 202 k.k. (pornografia) za pośrednictwem projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych! To są przecież tricky rodem z objazdowego cyrku, a nie poważna legislacja z zachowaniem minimum lojalności legislacyjnej.

O poziomie techniki legislacyjnej powyższej ustawy szkoda nawet gadać. Dawno już nie widziałem aktu prawnego tak pełnego wewnątrzsystemowych sprzeczności, niekonsekwencji, niejasności, czy wręcz zwykłych niedoróbek wynikających z pośpiechu, by prace zakończyć przed końcem sejmowej kadencji. Niestety, to bardzo zły prognostyk na dalsze akcje legislacyjne.

Przejdźmy teraz do „owoców” w dziedzinie kształtowania praktyki wymiaru sprawiedliwości. To bardzo dobrze, gdy młody ambitny Minister Sprawiedliwości stara się wpływać na tę praktykę, polecając podległym sobie prokuratorom, by ci rozsądnie stosowali areszty tymczasowe, występując z wnioskami aresztowymi tylko wtedy, gdy to potrzebne i tylko na tak długo, jak to potrzebne. Trochę jednak gorzej, gdy poleca *de facto* uchylenie aresztu w konkretnej sprawie, bo to po prostu próba ręcznego sterowania, a już całkiem źle, gdy decyzję taką uzasadnia argumentacją, która bardzo nie spodobałaby się każdemu z egzaminatorów prawa karnego na każdym polskim uniwersytecie, gdyby zaprezentował ją egzaminowany student (koncepcja ekscesowej obrony koniecznej w przypadku głośnego linczu to zaiste spora prawnicza *licentia poetica*).

Nie ma się też z czego cieszyć, jeśli Pan Minister sugeruje podległym mu prokuratorom, by w przypadku pobić dzieci ze skutkiem śmiertelnym przygotowywali akty oskarżenia pod kątem zabójstwa z zamiarem ewentualnym, lub jego usiłowania. Wiemy dobrze, że to czyny ohydne, ale wiemy też dobrze, jaka jest różnica między winą mieszaną a zamiarem ewentualnym i, by zamiar ten wykazać, trzeba mieć dowody, a nie domniemania i dobre chęci.

No i jak na razie, takie to są prawnicze „owoce” nowej ekipy. Chciałbym być złym prorokiem ale „cosik mi się widzi”, że „w tym temacie” czeka nas jeszcze niejedna niespodzianka.



Andrzej Bąkowski

Wrzesień 1939 w pamięci żyjących, zapisie historii, legendzie narodu

Żaden chyba ze słynnych polskich miesięcy XX wieku nie był tak wstrząsający i zarazem traumatyczny dla Polski i Polaków jak Wrzesień 1939 roku. Toteż obrósł z upływem tych minionych 66. lat ogromem literatury, poezji, sztuką filmową i teatralną, dziełami historycznymi, publicystyką, legendą narodową, (która przybierała niejednokrotnie pozór prawdy), wreszcie przekazami pamięci i wspomnieniami ludzi generacji 39 roku. Nikt z nas, z tamtego czasu, tego Września nie zapomniał. Ci, co zmarli, zabrali jego obraz w zaświaty, ci, co jeszcze żyją, będą go pamiętać do „grobowej deski”.

Na naszych oczach i to zarówno tych, którzy byli bohaterami, obrońcami ojczyzny w żołnierskich mundurach, zwykłych obywateli, również dzieci, które jakże wtedy były świadome i nagle dojrzałe, waliła się Najjaśniejsza Rzeczpospolita, jak wówczas o Niej mawiano. Była to katastrofa narodowa, niezrozumiała i nieoczekiwana w swej grozie, której dzisiejsi Polacy nie są w stanie sobie wyobrazić. To nie był tylko zwykły strach przed brutalnością Blitzkriegu, tysiącami czołgów druzgocących polskie miasta i wsie, przed atakami zbrodniarzy Luftwaffe paraliżujących obronę polskiej armii, polujących na transporty kolejowe, na wiejskie kobiety kopiące kartofle na jesiennych polach i pastuszków pasących bydło, na setki tysięcy uciekinierów na polskich drogach odwrotu. To było coś znacznie więcej. To była rozpacz i żal nad traconą niepodległością, jak to by dziś patetycznie nie zabrzmiało. To była wściekłość wreszcie, że nie mamy równorzędnej z najeżdżcą broni. Polacy modlili się o deszcze, które by opóźniły Wehrmachtowi pochód na Polskę. Czołgi utknęłyby w błocie na polskich bezdrożach, lotnicy nie lataliby tak bezkarnie po wrześniowym niebie. Niestety. Prawie do końca kampanii pogoda była jak wymarzona. Przekazuję nasze ówczesne zbiorowe odczucia, jak je pamiętam.

Sięgnijmy do historyków, w szczególności W. Poboga-Malinowskiego, J. Łojka, A. K. Kunerta, wspomnień Marszałkowej Aleksandry Piłsudskiej, pisarza S. Rembeka.

A więc 1 września to nie Westerplatte pierwsze zostało zaatakowane agresją niemiecką. To Wieluń, niewielkie miasteczko nie wiadomo dlaczego zostało zmiecione z powierzchni ziemi bombami eskadry hitlerowskiej. Objawił się tu w swej złośliwej nazistowskiej postaci *furor teutonicus*. W kilka minut później o godzinie 4:45 krążownik „Schleswig-Holstein” rozpoczął ostrzeliwanie polskiej składnicy na Westerplatte. Załoga polska broniła się tam przez 7 dni. Oksywie i Hel do pierwszych dni października. Jak głosiła legenda w wierszu Gałczyńskiego, obrońcy Westerplatte czwórkami poszli do nieba, gdy w istocie na 200 żołnierzy zginęło ich 15, przysporzywszy Niemcom znacznie większe straty osobowe. Ppor. Stanisław Skalski ze 142. eskadry myśliwskiej Armii Pomorza zestrzeliwuje o godzinie 5:30 pierwszy niemiecki samolot strącony przez lotników polskich podczas II Wojny Światowej. Pod Mokrą pow. Kłobuck ciężki bój z niemiecką 4. dywizją pancerną toczą oddziały Wołyńskiej Brygady Kawalerii niszcząc 170 pojazdów motorowych, w tym około 70 czołgów. Szarża dwóch szwadronów 18. Pułku Ułanów Pomorskich pod Krojantami powstrzymuje natarcie 2. niemieckiej dywizji zmotoryzowanej. W Gdańsku po 14-godzinnej obronie poddaje się Niemcom załoga Poczty Polskiej. Uczestnicy tej załogi zostają następnie rozstrzelani przez Niemców 5 października. W Szymankowie pow. Chojnice już o godzinie 5 rano grupa żołnierzy SS zamordowała 21 kolejarzy i celników polskich z granicznego węzła kolejowego Chojnice z zemsty za skierowanie na „ślepy” tor niemieckiego transportu wojskowego. Był to pierwszy, ale nie ostatni mord dokonany na cywilach przez niemieckie siły zbrojne.

W następnych dniach przyszły kolejne wydarzenia.

A więc znakomity polski manewr zaczepno-odporny nad Bzurą. Bitwa trwała kilkanaście dni. Niemcy ponieśli krwawe straty. Operacja przeszła do historii II wojny światowej zarówno za mistrzostwo polskiego dowodzenia (Gen. S. Kutrzeba), jak i szaleńcze męstwo polskiego żołnierza. Tego żołnierza, który nocami szedł dziesiątki kilometrów, a w dzień się bił. Niemcy na ogół na pole bitwy byli podwożeni samochodami a polscy żołnierze przystępowali do niej śmiertelnie zmęczeni marszami. Piechurzy polscy z zazdrością patrzyli na żołnierzy kawalerii, którzy swoim koniom zawdzięczali do końca kampanii możliwość utrzymania względnej świeżości i kawalerskiego fasonu. Koń w kampanii wrześniowej to temat na osobny rozdział. Polska kawaleria wyposażona w działka przeciwpancerne wielokrotnie dzięki szybkości manewrów i siły ognia oddawała piechocie nieocenione przysługi. Zawsze szczerze mnie bolały głupie opisy polskich, nieistniejących szarż na czołgi. Żołnierz polski dzięki swoim doskonałym oficerom nigdy nie ginął marnie, na próżno. Nie szafowano jego krwią bezmyślnie.

Wrzesień 39 roku to obrona Warszawy, w której obok bohaterstwa żołnierskiego objawiła się z pierwszorzędną mocą odwaga jej obywateli. Znakomicie postawę ludności zaprezentował Stanisław Rembek w jednym z opowiadań książki pod zbiorczym tytułem „Cygaro Churchilla” (Oficyna Wyd. Agawa, Warszawa 2004).

Pisarz w tym tomie dał wyraz literacki uczuciu bezradności wobec miazdzącej przewagi wroga, bólu wobec konieczności ustępowania przed nim. Tragedii oficera rezerwy, który w chaosie odwrotu rozpaczliwie szuka oddziału umożliwiającego mu walkę na froncie. Pani Aleksandra Piłsudska w swoich „Wspomnieniach” (LTW, Warszawa 2004) przekazała panoramę losów ginącej Polski w poruszającym tekście dotyczącym 39 roku.

I wreszcie 17 Września. W sytuacji gdy Armia Polska biła się nadal z Niemcami, a Rząd Polski i Prezydent oraz Naczelne Dowództwo Wojskowe funkcjonowały na „przedmościu rumuńskim”, Związek Sowiecki realizując porozumienie z III Rzeszą z 23 sierpnia 1939 r., dokonuje aktu agresji na Polskę na całej jej granicy wschodniej armiami dwóch frontów, Białoruskiego i Ukraińskiego, wielką masą czołgów, samolotów i kawalerii, w sile kilkuset tysięcy żołnierzy. Bolszewicy napotykają na opór nielicznych, słabo uzbrojonych baonów Korpusu Ochrony Pogranicza. Podejmują one walkę samorzutnie. Z rozmów juzowych dowódców tych tragicznych batalionów, wybitych i rozproszonych przez czerwonoarmistów, ze Sztabem Polskim wynika pełna dezinformacja sztabowców co do intencji wkraczających Sowieców.

Jak twierdzą niektórzy polscy historycy tej wojny, Rząd, Prezydent i Naczelny Wódz, szczególnie ten ostatni, zdecydowanie przedwcześnie opuścili terytorium kraju. Nie wydając konkretnego rozkazu walki z Armią Czerwoną, a przeciwnie – hamując takie zamiary, utrudnili późniejszym polskim czynnikom politycznym obnażenie wobec opinii całego świata nieskrywanej agresji sowieckiej. Dyplomatyczna propaganda bolszewicka przedstawiła najazd na Polskę koniecznością ochrony braci Białorusinów i Ukraińców wobec niebezpieczeństw powstałych po rozpadzie Państwa Polskiego. Tej oczywiście kłamliwej i perfidnej tezy nie chciał przyjąć do wiadomości i nie przyjął ambasador Polski w Moskwie Wacław Grzybowski, gdy o 2 w nocy notę na ten temat usiłował mu wręczyć Patiomin, szef sowieckiej dyplomacji. Grzybowski w tej rozmowie jako pierwszy użył zwrotu o nożu w plecy wbitym walczącej Polsce przez Sowiety.

Pikantnym szczegółem historycznym jest fakt, iż polskiemu personelowi ambasady i jego rodzinom efektywnej pomocy w opuszczeniu granic ZSRR, wobec niechęci władz sowieckich, udzielił ambasador III Rzeszy, Von der Schulenburg, organizując pociąg specjalny, który przewiózł Polaków 10 października 1939 r. do Finlandii. Budynki i mienie Państwa Polskiego Sowieci wbrew prawu międzynarodowemu natychmiast skonfiskowali.

We wschodniej Polsce po wkroczeniu sowieckich oddziałów i pod ich ochroną rozlała się tymczasem fala przemocy na ludności polskiej. Mordów i gwałtów zbliżonych do rzezi, w których wzięły udział pokażne elementy mniejszości etnicznych, dokonano w Grodnie, Wołkowysku, Swistocz, Oszmianie i Mołodecznie. Na mniejszą skalę w Tarnopolu, Sarnach, Stryju i wielu innych miejscowościach. Oficerów polskich publicznie upokarzano, zrywano naramienniki, opluwano, nie tylko przy próbach zorganizowanego oporu w obronie własnej, ale wyławiano z

kolumn jeńców żołnierzy. Znaną są powszechnie ulotki komandarmów Timoszenki i Kowaliowa wzywające polskich żołnierzy do mordowania swoich oficerów i generałów, do wydawania ich sowieckiemu dowództwu. Nie było takich przypadków.

Z ulotki komandarma II Rangi Michała Kowaliowa: „Pańsko-burżuazyjny Rząd Polski wciągnowszy Was w awanturystyczną wojnę, pozornie przewaliło się. Ono ukazało się bezsilnym rządzić krajem i organizować obronę. Ministrowie i generałowie, schwycili nagrabione łmi złoto, tchórzliwie uciekli.... Rzołnierze Armii Polskiej! Nie proliwacie daremnie krwi za cudze Wam interesy obszarników i kapitalistów” itd. obrzydliwy bełkot „braci po klasie”, „wyzwoleńców”, bo tak Kowaliow nazywał swoich „bojów”.

Kampania wrześniowa pod względem militarnym od pierwszych dni wojny przebiegała, niestety, dla strony polskiej katastrofalnie. Nie do obrony były granice terytorium otoczonego zewsząd wrogimi armiami z ogromną przewagą techniczną czołgów, samolotów. Polscy dowódcy mieli świadomość klęski, ale prowadzili walkę do końca. Punkty oporu kapitulowały w ostateczności, po wyczerpaniu amunicji, żywności, leków, wody. Kleeberg kapitulował dopiero 5 października. Polska dyplomacja pod kierunkiem Becka, zgodnie z uprzednimi założeniami, zapewniała Rządowi i Prezydentowi RP *droit de passage* przez Rumunię i *droit de residence* we Francji (wariant belgijski z 1914 r.). Ambasador Noel i Grigorcea zgłosili pełną gotowość swoich rządów do spełnienia uprzednich uzgodnień. 9 września w Brześciu minister Beck i generał Sosnkowski przyjęli w tej mierze stanowisko Sztabu Generalnego i Rządu. Można było ubolewać nad klęską militarną, ale ideę państwa należało przenieść do kraju, z którego terytorium można było kontynuować wojnę. Przegrana kampania nie mogła stać się klęską niepodległego państwa.

Ówczesny system rządów polskich został zdradzony przez zachodnich sojuszników we wszystkich aspektach powiązań traktatowych. A przecież Polska miała prawo oczekiwać dotrzymania zobowiązań o ofensywnie aliantów na Zachodzie w 12. dniu wojny w celu odciążenia walczącej Armii Polskiej. Rząd i Prezydent mieli prawo oczekiwać zarówno swobody przejazdu przez Rumunię, jak i rezydencji we Francji. Nic temu tragicznemu Wrześniowemu Rządowi nie dotrzymano.

Ale Polska, ja nie obawiam się tu patosu, była i jest wieczna. Już podczas kończącej się kampanii zbierano z pobojozisk i ukrywano broń wrześniową. W zimie 1939–1940 roku nadzwyczajnie srogiej, głodującej i marznącej w nieopalanym miastach i wsiach Polacy organizowali Państwo Podziemne. Powszechnie powtarzano sobie wówczas znane powiedzenie: „Im słończko wyżej, tym Sikorski bliżej”.

Co było dalej, wiadomo.

PROCESY ARTYSTYCZNE

Marek Sołtysik

AURA WOKÓŁ REYMONTA

80 lat temu, w styczniu 1925 r., w roku swej śmierci, ciężko chory Władysław St. Reymont odebrał w Nicei przyznaną mu dwa miesiące wcześniej literacką nagrodę Nobla.

Badacze życia i twórczości Władysława Stanisława Reymonta pozostają bezradni wobec nienasyconej żądzy kreacji, jaką przejawiał autor „Ziemi obiecanej”. W rozmowach przedstawiał rozbieżne wersje zdarzeń z młodości. Do dziś nie ma zgody, czy nauczyciel gimnazjum w Częstochowie, bez którego trudno sobie wyobrazić narodziny Reymonta-pisarza, nazywał się Pusch. Bo może Puszow. A gdyby tak jeszcze teraz zrobić porządną kwerendę...?

Z początkiem roku 1890 dwudziestotrzyletni Reymont, który żył burzliwie a biednie i nie bardzo wiedział, co dalej, będąc przejazdem w Częstochowie, odwiedził znajomego nauczyciela – nazwijmy go panem P. Pisał nazajutrz do brata: „nie zastałem go w domu, lecz natychmiast zaprowadzono mnie tam, gdzie był: u niejakich Rosickich. Wchodzę – salon obszerny, osób ze trzydzieści kilka, wszyscy z jakimś dziwnie nastrojonymi twarzami mnie przyjmują, powstając z miejsc. Pan P. zbliża się do mnie i, schylając głowę, szepcze «Bądź pozdrowiony». Jestem zdumiony i mówię kilka słów usprawiedliwienia do pana P, ten usuwa się w głąb salonu i całe zgromadzone towarzystwo przechodzi przede mną, chyląc głowy i szepcząc: «Bądź pozdrowiony». Wyobraź sobie moje zdziwienie. Dopiero po jakimś czasie dowiaduję się, że znalazłem się w kółku tak zwanych spirytualistów i widzę przed sobą najwybitniejszych przedstawicieli tej mrzonki czy nauki w Europie. Z najznakomitszych: dr Lombroso z Bolonii... Wszyscy otaczają mnie w milczeniu. Pan P. zaczyna mi rozjaśniać, że wszyscy, których widzę, zgromadzili się umyślnie, aby mnie poznać; na takie *dictum* zrozumiesz, że musiałem zgłupieć do reszty. Jak to? Mnie? mnie? (...) Wytłumaczono mi, że mieli powiedziane w swoich seansach spirytualistycznych, że aby na dzień 10 II 90 na godzinę siódmą po południu zebrali

się w Częstochowie tu a tu i oczekiwali przyjscia. Tu pokazali mi opis mojej osoby w najdrobniejszych szczegółach”.

Powiedzieli mu, że został „wybrany do głoszenia i zwyciężenia głosem materii”. On na to – że jest dekadentem i nie ma środków do spełniania duchowej misji. Obecni, „porozumiawszy się ze sobą, zapewnili całodzienne utrzymanie, pomoc naukową itd. Franku – kończył list do brata – nie jestem pod wpływem halucynacji (...), gdy sobie pomyślę o tym, co mnie spotkało, o kierunku, w jakim życie moje popłynie, boję się o siebie, boję się wprost zwariować”.

Odtąd, już jako członek Warszawskiego Towarzystwa Psychologicznego, do którego celów należało „przeciwdziałanie kierunkowi materialistycznemu za pomocą rozkrzewiania idei spirytystycznych”, Reymont wybrał się – jako medium – do Wrocławia, Berlina i do Wiednia. W grupie ezoteryków znalazł się wybitny krytyk, redaktor „Tygodnika Ilustrowanego”, Ignacy Matuszewski.

Reymont został wybrany. Od tej pory wszystko potoczyło się szybko – pracowitość utalentowanego pisarza przekonała szlachetnych, że właściwemu człowiekowi wytyczają drogę kariery. Jego przyszłość rysowała się świetnie: entuzjastyczne głosy krytyki i czytelników po ukazaniu się niezwyklej „Pielgrzymki do Jasnej Góry”, nad wyraz osobistego reportażu z pielgrzymki w roku 1894, w setną rocznicę Insurekcji Kościuszkowskiej: tego jeszcze nie było: ostrość obserwacji i jakież sugestywny koloryt opisów! Niebawem kolejny sukces: przejmująca powieść z życia aktorów „Komediantka” (realia z autopsji: autor za młodu uciekał z domu, jako aktor pędził żywot w trupach wędrujących po kraju). I w niej, i w następnej powieści „Fermenty” pokazał, że ludzie sztuki w grupie niewiele się różnią od zwykłych śmiertelników: tak samo są tam wykorzystywani – i wyzyskiwacze.

Książki Reymonta stawiano w rzędzie tuzów: Orzeszkowej, Zapolskiej, Karola Huberta Rostworowskiego. Rozpoczęła się rywalizacja między nim a młodszym odeń o rok Żeromskim.

Do pozazdrosczenia: przebierał w ofertach wydawców. Imponujące zaliczki; nic, tylko siadać i pisać. Tak, ale te wyjazdy: zapoczątkowane w 1894 r. podróżą do Londynu na zjazd The Theosophical Society. On, z przeraźliwymi lukami w wykształceniu, przez przypadek czeladnik krawiecki, niedoszły organista etc, etc... I taki świat! W rodzinnej Wolbórcie, w Warszawie, w Łodzi, ale głównie w Paryżu i Londynie kończył zamówioną przez Gebethnera i Wolfa „Ziemie obiecane” – studium drapieżnego kapitalizmu. Krytyka porównywała autora do Zoli, pisano nawet, że Reymont poszedł dalej. Jego życie osobiste... cóż, niby miało się właśnie ułożyć, rosły szanse na ślub z Aurelią Szabłowską z Szacznajdrów, pozostającą w separacji z mężem – a tymczasem nabrało niespodziewanej bujności. Oto z początkiem kwietnia 1900 r. wspaniała niespodzianka dla pisarza wyczerpanego wzbierającą namiętnością do pięknej Wandy Szczukowej, kobiety czterdziestoletniej, wprawdzie wolnej, bo rozwiedzionej, ale przecież przykładowej matki czworga dzieci. W zacisznym pensjonacie w Krakowie, dokąd Szczukowa i Reymont zjechali z Zakopanego osobno, przeżyli – jak to określił Tomasz Jodełka-Burzecki –

„dwa dni triumfującej miłości”. Tenże krytyk (w opracowaniu: W. St. Reymont, *„Miłość i katastrofa”*. *Listy do Wandy Szczukowej*, Warszawa 1978) rozwiewa czytelniczką radość z cudzego szczęścia, dodając: „Jednakże po tych dniach Szczukowa powróciła do Zakopanego i chociaż obiecała Reymontowi rychły przyjazd, zawiadomiła go telegramem, że nie przyjedzie”.

Zanim uwieczni ją jako demoniczną Daisy w powieści „Wampir”, Reymont będzie słał do niej listy, wspominając epizod rozkoszy. Przestało go interesować wszystko, co nie miało związku z kochanką, która nadal bawiła w Zakopanem. I oto wreszcie! Z Wolbórki – gdzie w domu ojca pisał „Chłopów” – do Warszawy pognęła go wieść o otrzymaniu paszportu oraz o honorarium do podjęcia w kasie wydawcy. Kiedy już z pełnym trzosem, po wizycie u narzeczonej i nadaniu listu do kochanki, zapowiadającego przyjazd („Jak ja czekam tego, jak czekam!”), wsiadał do pociągu, nie dbał o to, że w kalendarzu stoi jak byk: trzynastego i piątek. Bo 13 lipca 1900 r. składał się w coś feralnego!

Wszystko więc być może biegłoby bez przeszkód, gdyby pisarz mniej ufał swojej szczęśliwej gwieździe. Wtedy nie lekceważyłby znaczenia magii liczb. Trzydziesto-trzyletni sławny autor, uczestnik seansów spirytystycznych, zapomniał, że fatum, ucieleśnione w widmowych barwach pełgającej świecy, wcale nie musi znikać w świetle letniego dnia. Trzynastego i w piątek rozpoczął podróż.

Lokomotywa gwizdnęła, pociąg ruszył; kłęby dymu z parowozu szły w górę omijając wagon. Przez okno wpadały zapachy lata. Łącząc się w przedziale z dyskretną nutą dobrych perfum i tytoniu *virginia*, współtworzyły aurę cywilizowanego wojażu. Było czysto, miło, elegancko i jasno.

Nagle Reymont, który podróżował wygodnie, mając za współpasażerów Jana Gadomskiego, znajomego redaktora „Gazety Polskiej” i jego siostrę Teofilę, poczuł wstrząs, potem przykry skurcz. Długotrwały, głuchy huk. Ogarnęły go ciemności; czuł tylko jedno: mocny, niedobry ucisk.

Rozterkowały się telegrafy.

„Godzina 11 rano... poważna katastrofa na linii Warszawsko-Wiedeńskiej... dzwięczały na stacji dzwonki alarmowe, zagwizdały przeraźliwie wszystkie lokomotywy, zatrafiły trąbki”.

„Czas” relacjonował w nr 178, że katastrofa wydarzyła się na piątej wiorście kolei Warszawsko-Wiedeńskiej, w pobliżu przystanku Włochy, na ostatniej zwrotnicy stacji towarowej. Pociąg osobowy z Warszawy, składający się z 14 wagonów, wyruszył z Warszawy o godz. 10.40. Około godz. 10.50 zbliżył się do „budki nr 7”, do której dochodził inny pociąg osobowy, jadący od stacji Granica (dziś Maczki), mający o godz. 11.00 dotrzeć do stacji docelowej w Warszawie. „Maszyniści spostrzegli się i przyjętym zwyczajem «dali świstki». Kiedy zwrotnicę minął pociąg nr 17 (z Warszawy), pociąg nr 74 (do Warszawy) nagle skręcił ze swego toru i wpadł w środek pociągu nr 17.”

Źle ustawiono zwrotnicę. „Pociągi nie wstrzymane halt sygnałem wpadły na siebie. Uderzenie było straszne. W wagonie I klasy odpadły koła i osie, pudło całe

osiadło na plancie (plant – nasyp pod kolej żelazną). Na wierzchu stosu siedzenia i półki wagonów, z wystającymi okrwawionymi szczątkami. Zupełnemu zgruchotaniu uległ wagon klasy II. Następny, też klasy II, rozbity na drzazgi, które zawisły w powietrzu, pogięte żelastwo, wszystko to zasypało plant”. Dalej – z rozbitym spodem, na wół leżący, za nim wagon „przewrócony na bok, zdruzgotany wewnątrz i oparty na belce kozła zamykającego ślepą linię. Po tej belce był jeszcze ciągniony przez całą swą długość”.

Zginęły dwie osoby; „widok przerażający, potęgowany jękiem i krzykami rannych”. Mężczyźni – w tym kontuzjowany doktor Jóźwicki – rzucili się na pomoc. W 25 minut po wypadku przyjechało pogotowie ratunkowe: dziesięciu lekarzy i sanitariusze. Karetki nie mogły dojechać od razu – od miejscowości Czyste dwie wiorsty bez bodaj ścieżki – więc wraz z personelem zostały załadowane do pociągu i tak przetransportowane na miejsce wypadku.

„Jan Gadomski, cały czarny z powodu pożaru, jaki wybuchł w wagonie od zbiornika gazowego, krzyczał: – Ratujcie siostrę!”

Nadbiegł ocalały pasażer Ignacy Matuszewski, kolega po piórze. Pomagał, zwołał ludzi.

„Wydobyto tylko trupa.

Po chwili spod wiórów i odłamków dźwignął się z trudem silnie potłuczony na całym ciele, z okrwawioną głową, powieściopisarz Władysław Reymont”.

Pięćdziesięciu rannych ułożono w rowie przy nasypie. Lekarze w pół godziny zdołali opatrzyć, obandażować i przy pomocy sanitariuszy przenieść ich do trzech wagonów umyślnego pociągu. Noszy nie starczyło, zastąpiono je aksamitnymi poduszkami z klas I.

Na miejsce przyjechała natychmiast powołana komisja.

Ciało Teofili Gadomskiej wysłano specjalnym pociągiem na dworzec wiedeński w Warszawie. W tym samym składzie jechała większość rannych. Zwłoki inżyniera Karola Vorbrodta, urzędnika kolei Warszawsko-Wiedeńskiej musiały pozostać w polu. Od jego bowiem czarnej, bo całej w „strasznej sinicy” twarzy nie można było oderwać zamarłej w rozpaczy córki, z którą wracał z letniska do domu.

Reymont dzieli się wrażeniami („Czas” z 15 lipca): „Panna Gadomska siedziała na ławce przy oknie i czytała list, który jej podał brat. Ja i pan Gadomski siedzieliśmy naprzeciw, a ponieważ promienie słoneczne zaczęły świecić nam w oczy, usunęliśmy się na środek ławki. Tak siedząc i gawędząc, nagle uczuliśmy jakieś silne wstrząśnienie. (...) W miejscu, w którym siedziała, ściany wagonu zeszyły się i panna Gadomska otrzymawszy potężny cios w piersi, zabita została na miejscu. Gdybyśmy pozostali na pierwszym miejscu przy oknie, spotkałby nas ten sam los”.

Wiadomość z „Czasu”, z 16 lipca: pogorszył się stan zdrowia Reymonta. Lekarze do dziennikarzy: „Twarz posiniała, podniecony – tych z nas, którzy znali go wcześniej, przeraził jego widok”. Rana głowy, złamane żebra, stłuczony kręgosłup. Żurnalista pyta, czy może się to odbić na jego systemie nerwowym. Odpowiedź medyka: – Oczywiście. – Jak?

„– Jedni wariują, innym pozostaje rozstrój, a trzeba pamiętać o tym, że tu chodzi o nerwy i umysł artysty-pisarza, którego twórczości wypadek taki może wiele zaszkodzić”.

17 lipca. „Reymont czuje się jeszcze gorzej – za «Kurierem Warszawskim» donosi prasa w Galicji. – Pisarz stracił słuch w jednym uchu, lekarze stwierdzili, że nie może stać ani chodzić. Dzieje się to na tle nerwowym”.

Dalsze newsy: niejaki Grigoriew, pomocnik zawiadowcy, został zawieszony w służbie. Akcje kolei Warszawsko-Wiedeńskiej spadły na giełdzie berlińskiej o 5% w następstwie katastrofy.

Katastrofa zmieniła tor życia Reymonta. Mówił wprawdzie o cudzie ocalenia, ale... jechał do swojej wielkiej miłości... i nigdy już tam nie dojechał. Unieruchomiony w Szpitalu Praskim, nazajutrz był świadkiem kolejnej śmierci: Mayer Wolanowski, przemysłowiec, przywieziony z tej katastrofy z pogruchotaną golenią, ale przytomny, nim skonał wskutek obrażeń wewnętrznych, zdołał poddyktować ostatnią wolę, w której mieściła się m.in. potężna suma 50 000 rubli na cele dobroczynne.

W głowie stały szum, przed oczami przewijająca się makabra. Katastrofa rozbiła to, co sobie Reymont budował, mając serdecznie dość przewlekłego narzeczeństwa z Szabłowską. Tylko po uzyskaniu przez nią rozwodu kościelnego (sprawa już ruszona w konsystorzu, lecz koszty!) mogliby się połączyć, a tymczasem trzeba było przed ludźmi kryć ten szczególnie związek. W obliczu jednak nowej miłości wiedział, że tylko u boku Wandy Szczukowej pragnie spędzić resztę życia.

Lecz teraz cóż... przedmiot jego „błyskawicowej miłości”, pani Szczukowa, utraciwszy dostęp do Reymonta (dowiedziała się o narzeczeństwie), posławszy kwiaty rannemu, wraz z dziećmi opuściła kraj. „W Nicei – pisze Jodełka-Burzecki – nabyła piękną willę, która wcześniej należała do królowej angielskiej Wiktorii, i założyła w niej pensjonat o wymownej nazwie «Polonia»”.

Adwokat Napoleon Hirszbard – syn Hermana Hirszbanda, urzędnika bankowego – był pełnomocnikiem prawnym Reymonta w procesie o odszkodowanie, który powieściopisarz wytoczył zarządowi kolei Warszawsko-Wiedeńskiej. (Prywatnie Hirszbard był kolegą Reymonta i publikował pod pseudonimem Cezary Jellenta.) Tymczasem sam poszkodowany – na koszt kolei i pod przyjacielską opieką literata Antoniego Langego – udał się na kurację do Wenecji. Poruszał się z trudem, ponieważ „pokazało się, że w stawach kolan porobiły się jakieś wysiękowe historie”. Lekarze skierowali go do kliniki Richarda Krafft-Ebinga w Wiedniu. Stamtąd już blisko do Krakowa: oto jak w kawiarni Schmidta znalazł Reymonta, pacjenta kliniki dr. Gwiazdomorskiego, młody Alfred Wysocki („Sprzed pół wieku”, Kraków 1958): „pewnego poobiedzia zjawił się tam, prowadzony przez pielęgniarkę pod rękę, jakiś młody, bladawy lecz dobrze ubrany pan. Z miną lorda zamówił kawę mrożoną uchodzącą w naszych oczach za szczyt rozrzutności i pudełko «egipskich»”.

Młodzi z kręgu Przybyszewskiego dowiedzieli się, że to Reymont i że się leczy w oczekiwaniu na konsultację w Berlinie. W ich imieniu relacjonuje Wysocki: „więc gdy przybył znów nazajutrz, powitaliśmy go hałaśliwie i serdecznie. (...) Reymont

na razie leczył się zapamiętałe – na koszt dyrekcji kolei – w sanatorium nie pił i nie palił, za to u Schmidta stawiał sobie i nam gęste kolejki i opowiadał o swym życiu”.

Cały Reymont: pół żartem, pół serio. Rzeczywistość jednak ma swoje granice: wyrokiem sądu w lutym 1901 r. (a więc tempo błyskawiczne, *chapeau bas* dla mecenasa Hirszbanda!) pisarz z żądanej kwoty 50 tysięcy rubli srebrem otrzymał na rękę tytułem odszkodowania 38 500 r.sr. Po uregulowaniu zobowiązań i zaspokojeniu wierzycieli sporą część pozostałej kwoty złożył na procent od hipoteki, dzięki czemu będzie osiągać 1 800 r.sr. rocznie. Znany do niedawna z „hec z kobietami”, musiał się ustatkować, schorowany i wciąż się kurujący, w rozdrażnieniu wypatrywał wieści z Rzymu od księdza Jaworskiego, który załatwiał rozwód narzeczonej; na spółkę z przyszłym szwagrem pisarz wyłożył na ten cel 10 tysięcy rubli. Stało się, 7 lipca papież Leon XIII udzielił dyspensy i małżeństwo Aurelii zostało unieważnione. Ślub natychmiast; lecz żeby nie zapeszyć (niedziela wypadła 13 VII, w rocznicę katastrofy), odbył się on w Krakowie 15 lipca, w dzień powszedni. Nowożeńcy wychodzili z kościoła prosto na ucztę w Hotelu Saskim, z udziałem m.in. Wyspiańskiego, Rydla, Włodzimierza Tetmajera i Wilhelma Feldmana. Nie musieli zachować *incognito*: nikt nie zwracał uwagi na skromny orszak, Kraków żył bowiem hucznymi obchodami rocznicy zwycięstwa pod Grunwaldem.

Wszystko, co miał zrobić, zrobił lub rozpoczął przed katastrofą. Potem cóż, pisał, niedostępny dla gości do pierwszej po południu. Na stałe mieszkał w Paryżu; twierdził, że tam, inaczej niż w kraju, twórca w jednym nie różni się od rzemieślnika: godziny pracy są święte i nie jest w zwyczaju wpadać bez zapowiedzi, żeby koledze czczą gadaniną zmarnować dzień. Wieczorem, po obiedzie i obowiązkowej drzemce, szedł z żoną z mieszkania przy bulwarze Montparnasse do pobliskiej kawiarni „Rotonde”, gdzie przesiadywał jeszcze grubo po północy. „Chłopi” – dzieło jego życia, ukończone w osiem lat po wypadku (ale tuż przed oddaniem wydawcy spalone przez autora i prawie w całości napisane od nowa!), procentowało licznymi tłumaczeniami. W 1919 r. Polska Akademia Umiejętności w Krakowie wysunęła Reymonta do Literackiej Nagrody Nobla.

Polska odzyskała niepodległość i Reymontowie wrócili do kraju. Nabyli pałac w Kołaczku, w Poznańskim, z 500 hektarami pięknej ziemi. Reymont zajął się specjalnie ogrodem, sprowadzał jabłonie najlepszego gatunku. Rządca doglądał dworu i budynków gospodarczych. Póki były resztki zdrowia, pisarz jakoś przebolewał słony podatek, który przyszło mu płacić w następstwie reformy Grabskiego. Liczył na Nagrodę Nobla. W 1924 r. był blisko; okazało się, że wysunięta w dwa lata później kandydatura Żeromskiego odpadła: autor „Wiatru od morza” postrzegany był jako antyniemiecki. [„Kandytaura ta (...) miała jednak w Akademii Szwedzkiej bardzo niewielu zwolenników. Żeromski, jako wybitnie nacjonalistyczny pisarz (*sic!*), nie wydawał się być odpowiednim kandydatem do Nagrody Nobla (...) Reymont natomiast był od razu przez naszego eksperta języków słowiańskich polecony” – pisał po latach do Alfreda Wysockiego Sekretarz Generalny Akademii Szwedzkiej, prezydent Komisji Nobla i w 1924 r. wnioskodawca kandydatury Reymonta, prof.

Andrers Österling]. Z Reymontem szukało kontaktu coraz więcej wpływowych osób z zagranicy. Pisarz zapraszał ich do romantycznego Kołaczkowa, choć małżonka miała obawy, że Europejczyków zrazi brak wygód. Wyjeżdżali urzeczeni. Także swadą i dowcipem Reymonta, przez całe życia zamiłowanego aktora. A potem... potem pisarz zmywał, by tak rzec, mastyks, ścierał szminkę, wracał do Warszawy, do nowiutkiego mieszkania przy Górnośląskiej 16, i tam był prawdziwy.

Gościł tam Józefa Rączkowskiego, który w swej książce „Wśród polityków i artystów” (Warszawa 1969) wspomina, jak to „Reymont ciężko chory na serce, po obiedzie, prosił mnie, żebym mu pomógł zdjęć kamizelkę, położył się w gabinecie na sofce”. Pisarz czuł, że to kres; przed laty, w rozrzuconych w czasie listach do brata i do przyjaciela, dwukrotnie mimochodem nadmienił, że przeżyje 58 lat. Leżąc mówił o Kołaczkowie:

„– Ile razy przechodzę koło tych drzewek, coraz ładniej rosnących, przed oczami rysuje mi się widok tego sadu za lat dziesięć czy dwadzieścia. Mnie już wtedy na świecie nie będzie, ale będą tam ludzie, którzy zrywając z tych drzew owoce, będą mnie wspominać serdecznie. Umyśliłem sobie, że dwór w Kołaczkowie stanie się ośrodkiem, w którym pisarze polscy, gdy dojdą do starości i już pisać nie będą mogli, znajdą mieszkanie i całe utrzymanie, i pewne dochody na własne potrzeby. Bo z tymi starszymi pisarzami to u nas jest źle. Wypisze się jeden i drugi, i na stare lata cierpi nieraz nędzę. Już sobie wyobrażam, jak tam kiedyś osiądą Nowaczyński, Makuszyński i inni, jak sobie tam będą żyli wygodnie, bez trosk o jutro, jak sobie będą chodzić po ogrodzie, jak będą zaglądać do piwniczki, którą im także powoli zaopatruję w dobre wino, i jak mnie wtedy będą błogosławić.

– Chce pan z Kołaczkowa zrobić fundację? – spytałem.

– Kołaczkowo zapiszę testamentem na schronisko czy coś w tym rodzaju dla starszych pisarzy, nie mogących już pracować”.

Rączkowski nie od rzeczy napomknął o fundacji. A Reymont cóż, sądził widać, że ustne rozporządzenie wystarczy.

Dwa ostatnie lata pisarza były dogorywaniem. Nie był w stanie przybyć do Sztokholmu. Nagroda Nobla z dyplomem i medalem ze szczerego złota doszły doń z dwumiesięcznym poślizgiem. Jako poseł RP w Szwecji ten sam Alfred Wysocki musiał poruszyć niebo i ziemię przez konsulat polski w Nicei, żeby nie dopuścić do sytuacji gorszej. Oto bowiem gdy w styczniu 1925 r. do laureata na adres pensjonatu w Nicei dotarł czek na 116 718 koron (ówczesna wartość prawie 257 000 zł), nicejski urząd celny zażądał opłaty tysiąca franków od tej przesyłki!

W Nicei zobaczył się po raz ostatni z Wandą Szczukową. Już w glorii, ale – jak mówił: „Jakże chory jestem, bez sił, cóż mi po sławie i pieniądzach. Los zadrwił sobie ze mnie”.

Wrócił do Polski. Zgasał 5 grudnia 1925 r., w dwa tygodnie po śmierci Żeromskiego. Pogrzeb z pompą, zabalsamowane zwłoki do grobu z ziemią, jak sobie życzył, bo ziemia ogarnia ciepłem. Po chłopsku. Grób Reymonta dał początek Alei Zasłużonych na cmentarzu Powązkowskim w Warszawie. Rączkowski zanotował:

„W jakiś czas po jego śmierci wdowa po nim wyszła ponownie za mąż, a następnie sprzedała Kołaczkowo drowi (Antoniemu) Juraszowi, profesorowi uniwersytetu w Poznaniu, na niesłychanie korzystnych dla niego warunkach. Zapłacił on za ten majątek dwa i pół tysiąca w gotówce, a zobowiązał się, że spłaci 17 i pół tysiąca dolarów w przeciągu 20 lat. Było to więc kupno po prostu za bezcen”.

Marzenie pisarza mogło się być spełnić – gdyby, wyrażone w formie pisemnej, czekało w kancelarii prawnika. Napoleon Hirszband już jednak nie czekał. Nie wznowił bowiem praktyki adwokackiej po roku 1906, kiedy zamknął swą kancelarię, wskutek sympatii lewicowych zmuszony opuścić Warszawę. Odtąd już, wyłącznie jako Cezary Jellenta, zajął się wszechstronną twórczością literacką, a z czasem, jako ruchliwy publicysta, krytyk literacki i artystyczny, stał się kimś, kogo dziś twórcom w Polsce brakuje: autorytetem moralnym.

W 150. ROCZNICĘ ŚMIERCI ADAMA MICKIEWICZA

Jerzy W. Borejsza

Śmierć w Konstantynopolu. 150 lat później

Zbliżająca się sto pięćdziesiąta rocznica śmierci Adama Mickiewicza pobudza do różnorodnych refleksji. Mimo prób odbrazowania poety stał się on już tak wielkim symbolem dla Polaków, że zarówno literaturoznawcy, jak i szeroki ogół często zapominają o tym, iż poza obszarem Słowiańszczyzny jego twórczość jest naprawdę mało znana. Zapominają też, że mówienie o „legionie włoskim” (Legionie Mickiewicza) czy w roku 1855 o „legionie żydowskim”, to wywoływanie symboli i idei, a nie przypomnianie liczących się formacji wojskowych w dobie Wiosny Ludów czy wojny krymskiej.

Historycy wszelkiego autoramentu, a szczególnie literaturoznawcy, często bardziej sobie wyobrażają przeszłość na podstawie niepełnych przesłanek dokumentalnych, a nie odtwarzają owe dzieje tak, jak się działy w oczach ówczesnych



Adam Mickiewicz
na łożu śmierci
Rys. E. de Grandchamps,
1855 r.

świadków. Uniwersalny „Dictionnaire des Contemporains” Vapereau z 1861 r. podaje wiadomości o podwójnej działalności politycznej i literackiej Michała Czajkowskiego (Sadyka Paszy), o jego Kozakach ottomańskich podczas wojny krymskiej (w skład których wchodził i żołnierze wyznania mojżeszowego), ogłasza obszernie hasła o generałach Ludwiku Mierosławskim czy Wojciechu Chrzanowskim i ich roli w Wiośnie Ludów we Włoszech, ale rok 1848 w życiorysie Mickiewicza kwituje tylko słowami, iż podjął „une certaine propagande nationale en Italie”, a o roku 1855 wspomina, iż pojechał do Konstantynopola w misji specjalnej, jaką powierzył mu rząd francuski i tam 26 listopada zmarł na cholera. I to wszystko.

W roku 1861, w początkach tak zwanego „cesarstwa liberalnego” nie zamierzano specjalnie tuszować pomysłów rewolucyjnych Mickiewicza. Po prostu nie miały one w oczach współczesnych pierwszoplanowego znaczenia. Nie przeceniajmy kilku okólników i opinii ministrów spraw wewnętrznych Francji, Charlesa M. T. Duchâtela czy Charlemagne-Emile’a de Maupas, czyniących z Mickiewicza czołowego rewolucjonistę europejskiego. Dziesiątki postaci zasłużyły u nich na takie wyróżnienie. Według odwiecznych zasad policyjnych teksty takie miały umacniać rolę ministerstwa jako posiadacza prawd niedostępnych innym.

Jeszcze w dobie powstania styczniowego starsze pokolenie emigrantów w jednej z gazet emigracyjnych pisało do syna poety, Władysława Mickiewicza: „Trzeba o tym zawiadomić synalka, że jego tatulko był wielkim poetą, a maluczkiem politykiem”¹. Ale już wtedy starano się przedstawić wygładzony i ujednoczony portret wieszczka bez skazy i zmyzy, łączącego cały naród i symbolizującego jego wielkość. Dowodem na to może służyć wydana w roku 1864 we Francji książka znanego tam powszechnie Edmunda Chojeckiego (ps. Charles Edmond) „La Pologne captive et ses trois poètes: Mickiewicz – Krasieński – Słowacki”. A w 1869 roku Józef Tokarzewicz (Hodi) i Walery Wróblewski (przyszły generał Komuny Paryskiej) ogłosili w czasopiśmie emigracyjnym „Niepodległość” szczery apel: „Potracając o szczegóły tułaczego żywota wielkiego wieszczka, łatwo z nich wydobyć fałszywe i smutne tony. Nie czynmy tego: rzućmy zasłonę na ciemne strony tej geniuszem i cierpieniem rozpromienionej postaci”².

W „Dictionnaire Universel des Contemporains” Vapereau z roku 1861, w hasle biograficznym napisanym, sądząc z treści, przez autora francuskiego, a nie Polaka, czytamy:

„Mickiewicz przeniósł do swych poezji cały ciężar melancholii, w którym zawierała się jego osobowość. Posiadały one wdzięk marzeń nieraz spojony z wielką werwą satyryczną, a zawsze z żywymi uczuciami narodowymi. Poezje jego były wkrótce po ich ukazaniu się przetłumaczone na wszystkie języki, ale widoczne niejasności i dziwactwa fantazji ujęły wiele z owej popularności, którą przez chwilę cieszyły się w Europie”³.

Autor nieprzypadkowo mówi o chwilowej tylko popularności Mickiewicza w zachodniej Europie. Kiedy przenoszono w 1890 r. prochy Mickiewicza z Montmo-

¹ „Polska”, 25 sierpnia 1863, nr 9, s. 2.

² „Niepodległość”, 30 czerwca 1869, nr 114–115, s. 3.

³ S. 1220.

rency na Wawel, zanik pamięci francuskiej o nim był już powszechny. Potrzebę dostarczenia podstawowych informacji o poecie uprzytomniła notatka pomieszczona w „Le Figaro”: „Car pozwolił na przewiezienie zwłok poety polskiego, Adama Mickiewicza, na Wawel pod Warszawą”. Jan Lorentowicz, mieszkający podówczas we Francji, wspominał po latach: „Chodziliśmy we trzech po różnych redakcjach francuskich, którym proponowaliśmy drobne artykułki o Mickiewiczu (...). Sekretarze redakcji stawiali nam pytania: „A któż to był ten Mickiewicz? Jenerał?” – albo „Czy pisał po rosyjsku?” (...). Artykułki nasze skracano w sposób niedorzeczny i nie umiano nawet przepisać dokładnie nazwiska Mickiewicza”⁴. Nieco podobne zjawiska mogłem obserwować już sam sto lat później, kiedy odsłaniano ponownie po odnowieniu na Cours Albert I w Paryżu pomnik Mickiewicza dłuta Emila Antoine’a Bourdelle’a. Nawet wśród niezbyt licznych uczestników oficjalnej ceremonii nie wszyscy dokładnie wiedzieli, o kogo chodzi.

Wielu dyplomatów i ludzi pióra domagało się niedawno, aby instytucje kultury polskiej za granicą nosiły imiona Polaków powszechnie znanych na wszystkich kontynentach: Chopina czy Kopernika⁵. Nie poskutkowało. Może ma to tę dobrą stronę, że w niejednym kraju cudzoziemiec będzie zmuszony do zastanowienia: kto zacz ów Mickiewicz?

Pozostaje wielkością dla znacznej części Słowiańszczyzny czy dla Litwinów. Wiedza o Mickiewiczu, o jego dziełach i działaniach jest przeogromna. Wystarczy zajrzeć do zbiorowego opracowania czterech znakomitych autorów z Instytutu Badań Literackich „Mickiewicz Encyklopedia”, aby się o tym przekonać⁶. Korzystając z prawdziwą przyjemnością z tej opasłej książki, nie mogę się jednak powstrzymać od wysunięcia dalszych postulatów badawczych.

Historycy literatury zajmujący się poetami i pisarzami, którzy w XIX wieku próbowali działalności politycznej, nieraz zapominają o tym, iż policje trzech państw zaborczych niezmiernie wiele uwagi poświęcały tym właśnie postaciom, a więc Mickiewiczowi, Michałowi Czajkowskiemu, J. I. Kraszewskiemu, Julianowi Klaczce i wielu innym. Nie tylko policje, ale również urzędy centralne z cenzurą na czele obdarzały ich swoją uwagą. Wydaje się, iż pełnowymiarowość obrazu, w tym i zrozumienie europejskiego kontekstu działania polskich literatów, można uzyskać właśnie poprzez rozszerzenie gamy wykorzystanych źródeł. Nie zapominając, że ich rolę wyznaczała nie tylko wielkość dokonań literackich, ale także koniunktury polityczne towarzyszące sprawie polskiej i Polsce. Od M. do M. Od Mickiewicza do Miłosza.

Czy i co nowego można powiedzieć o twórczości i działalności poety 150 lat po jego śmierci? Sądzę, że są to tematy, których nigdy nie sposób wyczerpać, gdy mowa o wielkich symbolach narodowych.

⁴ J. Lorentowicz, *Spojrzenie wstecz*, Kraków 1957, s. 107.

⁵ Por. J. W. Borejsza, *Wielka niemoc albo promocja*, „Kultura”, Paryż, VII–VIII 1997, s. 3–11.

⁶ Jarosław M. Rymkiewicz, Dorota Siwicka, Alina Witkowska, Marta Zielińska, *Mickiewicz. Encyklopedia*, Warszawa 2001.

Jest więc jeszcze trochę do odkrycia w archiwach czy to rosyjskich, czy watykańskich. Otóż przykładowo: warto jeszcze opracować temat carska cenzura i Mickiewicz (jak cenzurowano „Dziady”), Towiański w świetle archiwów żandarmerii carskiej, Mickiewicz a Tadeusz Bułharyn (ogromne i niewyzyskane archiwum tego ostatniego), przekazy z akt księży zmartwychwstańców czy archiwum Piusa IX. Wspominam o aktach, na które się natykałem.

26 listopada

Adam Mickiewicz zmarł w poniedziałek 26 listopada 1855 roku o godzinie 21. Spory o miejsce pochówku: w Turcji czy we Francji, porozumiewanie się osób towarzyszących poecie w podróży do Turcji (Armanda Lévy’ego i Henryka Służalskiego) z jego dziećmi, które pozostały w Paryżu, wreszcie walka o zezwolenie na wywóz trumny zajęły cały miesiąc. Żaden statek nie chciał wziąć trumny ze zwłokami poety, albowiem powszechnie mówiono, że stał się on ofiarą epidemii cholery. Obawiano się kwarantanny na statku, który się podejmie tej misji.

Eksportacja zwłok odbyła się 30 grudnia 1855 roku. Wśród obecnych na pogrzebie znalazł się ówczesny działacz Towarzystwa Demokratycznego Polskiego i pisarz Zygmunt Miłkowski (T. T. Jeż). Z żywym wojował i nie chciał się spotkać, zmarłemu składał hołd. Syn poety uznał relację Zygmunta Miłkowskiego o uroczystości z 30 grudnia za najpełniejszą. Oto jej fragment: „Widziałem, jak wyniesiono z trudem niemiałym trumnę wielką, przy której w mundurach czerwonych i w granatowych z wyłogami kurtkach obsługę czynili Służalski i Lévy. Wyniesiono trumnę, okryto ją całunem, eskorta wojskowa uszykowała się we dwa, po dwóch stronach karawana, szpalery, bęben się głucho odezwał, wóz ruszył i w chwili tej, na przodzie, przed orszakiem księży, słyszeć się dały tony ponure marszu pogrzebowego (grała przybyła samorzutnie orkiestra kolonii włoskiej – J. B.) (...) Dzień był grudniowy, posepny, mglisty. Mgła niekiedy zmieniała się w drobniuchny deszczyk, który mżył i mroczył. Ulice zalewało błoto. W ścisiku nie można było się parasolami osłaniać. Depcząc błoto i moknąc, posuwaliśmy się powoli za wozem, który krok za krokiem, ulicami wąskimi wydobywał się z niżyny jeniżerskiej pod górę perotską (nazwy dzielnic Konstantynopola – J. B.) i kiedy na górę wyciągnął, odsłonił się oczom naszym widok o ile niespodziany, o tyle rzewny. Wydawało się nam, żeśmy sami Polacy. Pokazało się, żeśmy się mylili. Poza nami, niby rzeka ujęta w łożysko uliczne, płynęły tłumy ludzi, okrytych turbanami czarnymi. Okiem ich ogarnąć nie można było (...). Nie było jeno Turków i okrom ich atoli wszystkie zresztą narodowości miały swoich w orszaku pogrzebowym przedstawicieli. Widziałem Serbów, Dalmatów, Czarnogórców, Albańczyków, Greków, Włochów. Bułgarzy zeszli się najliczniej”⁷.

⁷ Por. W. Mickiewicz, *Żywoć Adama Mickiewicza*, t. IV, Poznań 1895, s. 480–481.

Godzinami w milczeniu, w skupieniu ciągnął ten pochód przez ulice Konstantynopola, z mieszkania poety do kościoła, który nie mógł pomieścić tłumów, z kościoła na przystań. Trumnę przeniesiono na dużą łódź i na niej dostano się na statek „L'Euphrate”. Paropływ odbił od brzegu. Zwłoki poety wracały z jego najdłuższej podróży. Powoli zniknął w oddali Bosfor.

Pięć lat wcześniej, w taki sam ponury dzień grudniowy, Gustave Flaubert wybrał się z Konstantynopola do polskiej osady nad Bosforem. Po powrocie stamtąd przyszły autor *Dykcjonarza pojęć wyświechtanych* zanotował: „Miłość ojczyzny może zaprowadzić daleko, bez przenośni, bardzo daleko”.

8 stycznia 1856 r. Lévy i Służalski dotarli do Marsylii (rano byli w Paryżu). W poniedziałek 21 stycznia odbył się pogrzeb Adama Mickiewicza. Najpierw w kościele św. Magdaleny w Paryżu celebrowano nabożeństwo. Potem trumnę przewieziono do kościoła parafialnego w Montmorency. Odprawiono tu nowe nabożeństwo. Zebrały się tłumy emigrantów, ale obchód nie miał już tego międzynarodowego charakteru, co w Konstantynopolu. Z Francuzów poza Micheletem, Lévy'm i dawnymi słuchaczami z College de France w pogrzebie wzięli udział pracownicy Biblioteki Arsenалу. Minister osobiście udzielił drobiazgowych pisemnych wskazówek, jak powiadomić czytelników, że w poniedziałek 21 stycznia biblioteka będzie nieczynna. Dopilnował też, aby od pensji poety potrącono nieprzysługującą mu, jak się okazało, sumę za ostatnie cztery dni listopada. Francja 1856 roku była już państwem nowoczesnej biurokracji⁸.

Czy i co nowego można powiedzieć o okolicznościach śmierci poety? Wbrew pokutującym długo jeszcze po 1855 r. pogłoskom Mickiewicz nie został otruty. Podejrzewano o to, niesłusznie, jednego z trzech obecnych przy nim lekarzy – Jana Gembickiego. Do nieuzasadnionych podejrzeń przyczyniło się i myłne tłumaczenie z francuskiego jednego z listów Ludwika Śniadeckiej, o czym piszę w mojej książce „Sekretarz Adama Mickiewicza”⁹. Tego rodzaju podejrzania w świecie politycznym lat 1840–1850 były normą. Trucizną posługiwali się szpiedzy austriaccy czy rosyjscy. Stąd pogłoski o otruciu Józefa Bema (Murada Paszy) w roku 1850 w Aleppo. Ale o ile Bem, który przeszedł na islam, aby dowodzić armią w przyszłej wojnie Turcji z Rosją, stanowił realną groźbę, o tyle Mickiewicz nie liczył się na szachownicy politycznej.

Na co zmarł Mickiewicz? Nie jest całkiem pewne, czy na cholere. Niektórzy badacze przypuszczają, że śmierć poety była wynikiem powikłań mózgowych bądź też krwotokiem w jamie brzusznej. Cytowany przez nas Miłkowski też powtórzył, iż podawano kilka przyczyn śmierci poety (zła dieta, przeziębienie, cholera). I w zasadzie niedaleko odeszli od jego wersji po 150 latach uczeni badacze. A więc, jak słusznie pisze Alina Witkowska: „prawdy o przyczynach śmierci Mickiewicza nie poznamy nigdy”¹⁰.

⁸ Por. Jerzy W. Borejsza, *Sekretarz Adama Mickiewicza. Armand Lévy i jego czasy (1827–1891)*, Wrocław 1977.

⁹ Jej nowe uzupełnione wydanie ukaże się nakładem wydawnictwa „Słowo/obraz/terytorium”.

¹⁰ *Mickiewicz. Encyklopedia*, op. cit., s. 529.

Ku wojnie powszechnej

W owym stuleciu, w którym za sprawą Anglików i Amerykanów rozkwitły organizacje pacyfistyczne, Adam Mickiewicz modlił się o wojnę powszechną. Taką była Wiosna Ludów, taką stała się wojna krymska. Nic dziwnego, że poeta wiązał z nią wielkie nadzieje.

Autorka współczesna pisze, iż „Mickiewicz umarł w porę. Los, na którego surowość niejednokrotnie narzekał, tym razem okazał mu wielką łaskawość. Nie pozwolił mu dożyć końca wojny krymskiej. A zawarty pokój kładł kres nadziejom Polaków na rychłe wyzwolenie [...]”.

A jaka perspektywa rysowałaby się przed Mickiewiczem, gdyby nie umarł w Konstantynopolu?

Oczywiście mógłby pogodzić się z klęską i powrócić do Biblioteki Arsenалу jako zbankrutowany polityk, który w emerytalnym rytmie dożywania lat niechętną ręką porządkuje stare manuskrypty. Koniec straszny. Oczywista śmierć za życia [...] Śmierć powiedziała – dość. Była mądra i nader życzliwa wielkiemu poecie¹¹.

Trudno zgodzić się z tą nader dowolną oceną. Mickiewicz nie dożył klęski nadziei polskich, jaką przyniósł rok 1856 i pokojowy kongres paryski. Ale porozumienie Francji z Rosją zbiegało się zarazem z epoką odwilży krymskiej w Imperium Romanowych. W tej atmosferze najstarsze, pełnoletnie już dzieci poety Maria i Władysław mogły oficjalnie udać się do zaboru rosyjskiego. Maria Mickiewiczówna (Gorecka) 19 stycznia 1858 r. pisała do braci o tym, iż jej przejazd przez ziemie polskie, poznanie całej rodziny Adama, od której tyle lat byli oddzieleni, stało się nieustającą manifestacją na cześć poety: „Tak gościnnie, tak serdecznie otwierają się dla nas wszystkie polskie domy. Krewni najprzód, potem świat literacki, świat artystyczny, tak się za nami ubiegają, że zaledwie mamy czas co dzień ubrać się i zjeść obiad”¹². W teatrach warszawskich urządzano specjalne przedstawienia na cześć córki Mickiewicza.

Gdyby Adamowi Mickiewiczowi dane było przeżyć jeszcze kilka lat, zobaczyłby największy zryw narodowy od roku 1830, jakim stało się powstanie styczniowe. Przypomnijmy, że od pierwszych demonstracji narodowych lat 1860–1861 imię Mickiewicza stało się wielkim symbolem patriotyzmu, przypomnijmy masowe nabożeństwa za dusze trzech wieszczów w Warszawie czy w Wilnie, przypomnijmy wreszcie, że w roku 1859 ukazało się pierwsze w kraju, toruńskie wydanie *Pana Tadeusza*.

Jeżeli więc w ogóle wolno badaczowi literatury czy historykowi wdawać się w podobne rozważania, to los i tym razem obszedł się okrutnie z poetą, a śmierć z pewnością nie „była mądra i prawdziwie życzliwa”.

¹¹ Alina Witkowska, *Mickiewicz. Słowo i czyn*, Warszawa 1975, s. 299, 301.

¹² *Sekretarz Adama Mickiewicza*, s. 144.

PS. Nigdy dość apeli o studiowanie dokumentów historycznych epoki. Śledząc rocznicowe sensacje o rzekomym otruciu Adama Mickiewicza (jakoby przez rosyjskich wysłanników), nie kryłem zdumienia. Hipotezy wysuwane przez niektórych utytułowanych polonistów nie znajdują żadnego potwierdzenia ani w rosyjskich dokumentach dyplomatycznych i policyjnych, ani w zbiorach CGIALI (Centralnego Państwowego Archiwum Literatury i Sztuki) w Moskwie, z których korzystałem sukcesywnie w latach 1958–1966 oraz w latach 1990., ani też w raportach Ambasady Francji z Konstantynopola, do których miałem wgląd w 1998 roku.

Mickiewicz nie był żadną groźbą dla Rosji jako działacz polityczny w 1855 roku, choć rocznicowo w listopadzie 2005 tak twierdzono. Poważną groźbę stanowił Adam Czartoryski. A i ten zmarł we własnym łóżku w 92. roku życia (1861). Bardzo poważną groźbę stanowił Józef Bem, który po przejściu na islam mógł być zostać wodzem naczelnym armii tureckiej w przyszłej wojnie z Rosją. Zmarł w 1850 roku w Aleppo. Jeśli kogoś podejrzewano o otrucie Bema, nie znalazłszy żadnych zresztą dowodów, to raczej szpiegów austriackich. Trucizna bywała – ale rzadko – bronią nie Petersburga, a raczej innych państw.

Niczego nie wiadomo o próbach otrucia wpływowych Polaków w armii tureckiej. Ginęli w bitwach jak generał Konstanty Borzęcki (dziad znanego tureckiego poety Nazima Hikmeta) czy też, jak generał Michał Czajkowski (Sadyk Pasza), po długich dziesięcioleciach spędzonych w Imperium Ottomańskim wracali na ziemię ojczystą.

Z bardzo licznych, a nie zawsze znanych nie-historykom raportów rosyjskich wynika, że ich autorzy do końca nie zapominali i o pozytywnych związkach Mickiewicza z Rosją z czasów młodości (por. papiery Pawła Kisielowa i innych).

Na poparcie tezy o otruciu Mickiewicza czytałem w prasie polskiej w 150. rocznicę śmierci poety, iż nie było epidemii cholery w Konstantynopolu. Jest to ignorowanie przez badaczy literatury ustaleń uznanych od XIX wieku. Nie pozostaje mi już nic więcej niż powołać się na najnowsze opracowania szczegółowe lekarza i historyka Marca Lemaire z Université Paul Valéry z Montpellier i międzynarodową konferencję w Stambule (listopad 2004) „Around the Crimean War: New Views and New Topics”.

W 150-lecie śmierci wielkiego poety nie byłby chybiony apel: nie szukajmy łatwych sensacji, a publikujmy te nie tak liczne dokumenty historyczne, które pozostają jeszcze nieznanymi.

Warszawa, grudzień 2005

Z tajemnic domu Mickiewiczów

W Krakowie spoczywają doczesne szczątki Mickiewiczów, ojca i syna. Adam Mickiewicz w krypcie z królami na Wawelu, Józef Mickiewicz, zwany Zizi – na małowniczym cmentarzu Salwatorskim. Ojciec na wzgórzu nad Wisłą. Także nad Wisłą, na innym wzgórzu – najmłodszy syn.

Życie Józefa, tego uroczego, choć o niełatwym charakterze, pełnego talentów człowieka toczyło się poza bezpiecznymi koleinami stabilizacji. Podobnie po śmierci: pochowany, zgodnie z ostatnią wolą, na cmentarzu Ivry-sur-Seine pod Paryżem (żeby znalazłszy się „w państwie kretów”, być znowu blisko tam spoczywającej swojej największej miłości, młodo zgasłej „prostej – jak pisał – córki ludu”), potem został ekshumowany i złożony obok córki Germaine na cmentarzu w Montmorency, by po ponad czterdziestu latach od śmierci spocząć 12 stycznia 1979 r. w Krakowie.

Ewa K. Kossak w porywającej opowieści biograficznej „Rodzina M.” (Warszawa 1991) dotarła do poprzysypywanych źródeł. Odgarniając efekt wysiłków Władysława Mickiewicza, włożonych w utrwalanie jedynie słusznego obrazu pamięci Wieszcza – pisze o tym trzecim pogrzebie syna poety, fizycznie najbardziej podobnego do Adama Mickiewicza: „Staraniem zięcia Józefa, wdowca po jego córce, podpułkownika inżyniera Kazimierza Krzyżaka, i przy pomocy czynników oficjalnych (...) obok ojca złożono szczątki jego córki Germaine Mickiewicz-Krzyżakowej. Czy takie było życzenie Józefa? Czy zięcia, którego nie znał? Czy tylko Marii Falkenhagen-Zaleskiej, która marzyła, żeby choć jeden syn poety osiadł na Polskiej ziemi?”

Pada nazwisko Marii Falkenhagen-Zaleskiej. Kto to jest ta pani? To córka pisarza Józefa Korzeniowskiego (autora mądrej powieści „Kollokacja”), wytworna dama, która wraz z małżonkiem, Piotrem Falkenhagen-Zaleskim (wujkiem Jarosława Dąbrowskiego) zajmowała się wychowaniem najmłodszego syna Wieszcza. Po prostu: dała mu dom. W tym miejscu zawiązuje się intryga i całkiem wyraźnie dotykamy dramatu Józefa Mickiewicza. Ledwie chłopiec ukończył cztery lata, został przez ojca wyprowadzony z domu pełnego rodzeństwa i oddany tym zacnym ludziom,

świetnie sytuowanym, lecz już bez nadziei na własne potomstwo (dwaj ich synowie zmarli w niemowlęctwie).

Dlaczego spośród szóstki rodzeństwa tylko on? Poszeptowano, że urodził się on wprawdzie w mieszkaniu Mickiewiczów (20 grudnia 1850 r. na przedmieściu Paryża, w Battgnolles, 42 rue de la Santé), ale nie z metrykalnej matki, Celiny, legalnej żony Adama Mickiewicza, lecz z rezydującej tam przyjaciółki pana domu, Xawery Deybel, tak jak i on wyznawczyńi idei Towiańskiego. Najbardziej zainteresowany nigdy nie dowie się prawdy. Jego słuch idealny jednakże, całe życie oprócz innych obowiązków wypełnione aktywnością muzyczną, znakomite opanowanie fortepianu, wszystko to powinno utwierdzać raczej, że talent odziedziczył po wielkiej pianistce, Marii Szymanowskiej, babce ze strony oficjalnie uznawanej matki, Celiny z Szymanowskich Mickiewiczowej.

Sam Adam Mickiewicz, od niedawna bibliotekarz zbiorów paryskiego Arsenалу, wyprowadził z nowo przydzielonego mieszkania służbowego w Arsenale swojego wesolutkiego Józia. Chłopiec, pod wrażeniem śmierci matki (Celina Mickiewiczowa zmarła 5 marca 1855 r. w wieku 43 lat), opuszczał dom, ufny słowom ojca, który zapewniał, że po powrocie z wyprawy na Wschód zabierze synka do domu. W niecałe dziewięć miesięcy potem Józef Rafał dowie się, że jest już sierotą.

Mijały lata. Władysław Mickiewicz, najstarszy z braci (w roku śmierci rodziców miał 17 lat), aktywna głowa rodu, z niepokojem i zawsze jakoś bez sympatii spozierał w stronę najmłodszego z rodzeństwa. Dopóki nie kolidowało to z planami i interesami Władysława, Józef mógł dzięki możliwym i kochającym go opiekunom korzystać z uroków życia. Zanim, rozpieszczony, stał się młodym człowiekiem nieznośnym i trzeba go było oddać do pensjonatu, podróżował. Z Falkenhagen-Zaleskimi bawił na Lazurowym Wybrzeżu, w Rzymie, zwiedzał Szkocję, z podróży pisał listy na papierze z własnym wydrukowanym monogramem; strojony, obfotografowany, w końcu już nie wiedział, czego chce, toteż i rodzeństwo, które niekiedy łaskawie odwiedzał, doszło do wniosku, że od tego dobrobytu przewróciło mu się w głowie (podaje za Ewą K. Kossak).

Józio marniał w Warszawie przy ul. Świętojerskiej, w owym pensjonacie, a ściślej w dużym zakładzie wychowawczym dla dzieci ziemiańskich oraz ze sfer stołecznych, z czteroklasową szkołą (prowadzonym przez jego przyrodnią ciotkę, Anielę Leszczyńską z Szymanowskich). Jego poetyckie porównania tam nagle brali za mędrkowanie. Tamże poważnie zachorował; kto wie, czy do zagrażającego życia zapalenia płuc, a potem mózgu, nie przyczyniła się świadomość coraz większych niesnasek między ciotką a opiekunami; jedna i druga strona uzurpowały sobie prawa, jak by to powiedzieć, własności... Wreszcie dwunastolatek, za sprawą energicznych działań brata Władysława (który się właśnie żenił i pochopnie obiecał Józiewi drugą matkę w osobie własnej żony), rozdzierany przez „najbliższych”, został „podebrany” przez rodzeństwo. „I któż był za to ukarany? – pisała do Józefa u schyłku życia do końca serdecznie go wspomagająca Falkenhagen-Zaleska – Nie ci, którzy przez interes lub z innych powodów starali się Ciebie od nas odebrać, ale Ty, biedny sieroto...”

W myśl przepisów kodeksu Napoleona – jak pisze Ewa K. Kossak – nie dość tego, że „powierzenie dziecka przez umierających rodziców wybranym opiekunom z istoty tego aktu miało moc prawną”, to jeszcze „sierocie po osiągnięciu szesnastego roku życia przysługiwał wybór opiekunów”. Nikt nie wie, do jakich Władysław Mickiewicz uciekł się sposobów i intryg, żeby zupełnie odwieść najmłodszego brata od spotykania się z chcącymi go adoptować Falkenhagen-Zaleskimi, w każdym razie doprowadził do tego, że ten, działając ewidentnie na własną szkodę, stracił bardzo dużo.

Mało tego – Józef nie skorzystał ze swej części spadku (zrzekł się na rzecz tworzenia Władysławowej poronionej Księgarni Luksemburskiej), wreszcie pełnoletni, mając 21 lat postawił na jedną kartę: całkowicie zerwał z rodziną. Jak miał się nie stać materiałem na mizantropa, po tym, gdy się dowiedział, że Władysław, któremu tak ufał, w tajemnicy sprzedaje rękopisy i pamiętki po Ojcu?!

Józef Mickiewicz odsunął się, żył własnym życiem, bez środków i bez oparcia, musiał „zdobywać doświadczenie, tłukąc się o wszystkie ściany” – jak pisał do Falkenhagen-Zaleskich (którzy śledzili los kochanego wychowanka i w końcu z apanażami potrafili go wytropić nawet w mysiej dziurze). Nazywany odludkiem i dziwakiem, choć z przekonania pacyfista, specjalnie trwał w ogniu walk Komuny Paryskiej, studiował chemię w l'École Pratique des Hautes-Études, stale paraf się dziennikarką, drukując i w prasie brukowej (z tekstów najniewinniejszych „Diaboliczne historie o kobietach”), i opracowując obszerne hasła do Larousse’a (m.in. hasło „Polska” w *Wielkim Słowniku XIX w.*). Żył w pokoiku przy 21 rue Rollin, wchodził w rozliczne związki uczuciowe z kobietami z rozmaitych warstw społecznych, pracował zarobkowo w podlegającym prefekturze Zarządzie Głównym Towarzystwa Dobroczynności. Dzień w dzień stykał się z nędzą, biedą, próbował zapobiegać ludzkim upadkom. Z czasem stał się działaczem emigracyjnym w Instytucie Czcii i Chleba. A poza tym... ten aktywny członek Francuskiej Ligi dla Obrony Praw Człowieka i Obywatela przygrywał tu i ówdzie na fortepianie. Niekoniecznie się potem przebierał i niekiedy wyszedłszy z występu paradował po Paryżu w stroju rococo.

W roku 1909, pod sześćdziesiątkę, przeszedł na emeryturę i został ojcem. Uznał córkę, Germaine, ze związku z dwudziestoosmioletnią przyjaciółką, Louise Froment. Mieszkał osobno, jak kawaler. Ślub dopiero w roku 1920 (spekulowano, że na wieść o śmierci żony, poślubionej w 1900 i rychło opuszczonej, z którą miał pono potomstwo). Żył nadal jak chciał, emerytura wystarczała na utrzymanie nowej rodziny, regularnie przygrywał na pianinie w kinach, robił to, jak twierdził, dla przyjemności. Wszak muzyka była dla niego azylem. Umarł w roku 1938, mając lat 88, w Calvadosie, dokąd żona i córka wywiozły go na kurację. Pogrzeb miał skromny, świecki, zgodnie z ostatnią wolą.

Autorka „Rodziny M.” zastanawia się, czy w pełnym czci nekrologu w polonijnym „Wiariusie Polskim” zakończenie sformułowano niezręcznie, czy może właśnie celowo: „Odszedł ostatni z naturalnych [*sic!*] i bezpośrednich spadkobierców wielkiego wieszczca...”

KULTURA SŁOWA

Antoni Bojańczyk

ŚWIADKOWNIA I INNE SŁOWA UMARŁE

Wyrazy, które umarły i które umierają – zimowy tytuł książki, która ukazała się nakładem wydawnictwa Hoesicka na kilka lat przed wybuchem II wojny światowej. Jest to słownik osobliwy, który tym różni się od wielu innych, że obok definicji wyrazów zawiera – rzadka rzecz – także wyroki. Zresztą są to wyłącznie wyroki skazujące.

Najsurowsza kara to „+”. Śmierć leksykalna. Złowieszczy krzyżyk oznacza bowiem – jak podaje autor słownika – „wyraz przestarzały, wyszły z użycia, czyli *umarły*”.

Wyroki te nie były, jak się miało okazać, ostateczne. Na pewno nie wszystkie. Żywa polszczyzna tylko część z nich wyegzekwowała. Bo kto dziś na przykład wie, że jeszcze na początku ubiegłego wieku w Warszawie pewien – powiedzmy – Jankiel-Ela Szpilfejgiel, kupiec bławatny zza Żelaznej Bramy, mógłby wręczyć (a jakiś urzędnik carski mógłby przyjąć) rebuchę (łapówkę, z hebrajskiego *rebuchem*). Chyba tylko językoznawcy. Ale już wskazane w *Wyrazach, które umarły*... słowo „poplecznik” (wyrok najsurowszy: „+”) ostało się. Żyje i ma się do dziś znakomicie. Tak jak wiele innych słów, wobec których autor słownika orzekł karę krzyżyka.

Przeglądając ten słownik zastanawiałem się, czy również w języku prawa wyrazy umierają. Tu słów umarłych i umierających powinno na dobrą sprawę albo w ogóle nie być, albo też być bardzo niewiele. Dlaczego? Jedna z wielu obiegowych opinii o prawnikach głosi przecież, że tę grupę zawodową cechuje wysoki stopień skostnienia. Tworzywem ich codziennej pracy jest język, także więc i on – w ślad za właściwościami mentalnymi tych, którzy się nim posługują – powinien być skostniały, zastygły w formach sprzed lat lub – nawet – wieków.

Poniżej odnotowuję garść prawniczych słów wymarłych. Sądzę, że zadają one kłam tezie, że język prawa i prawników jest językiem skostniałym. Są świadectwem ciekawych i często nie do końca zrozumiałych ścieżek nieustannej ewolucji tego języka.

Prawnicze wyrazy kończą żywot w dwojaki sposób.

Słowa języka prawnego wymierały i wymierają śmiercią całkowicie nieprzypadkową: ich unicestwienie (tak jak ich narodziny zresztą) dekretuje z premedytacją ustawodawca. Dobrym tego przykładem jest „rewizja”. W XIX wieku ten wyraz ma już dwa znaczenia: rewizja (u Lindego w 1859 r. jeszcze rewizya) to albo „przeszukiwania, przetrząsanie mieszkania przez powołane do tego władze” (słownik Arcta), albo „roztrząsanie sprawy, wyroku, rewizja procesu kryminalnego” (Orgelbrand, 1861). Ale na przykład w rosyjskiej ustawie postę-

powania karnego (1864) wyraz „rewizja” rezerwuje się tylko dla przeszukania mieszkania. Daną sprawę „roztrząsało” się bowiem z powodu apelacji, kasacji czy skargi incydentalnej. [Choć w przepisach przechodnich do rosyjskiej ustawy postępowania karnego z roku 1917 znajdujemy zupełnie nieoczekiwane wzmiankę o... rewizji! Sąd Najwyższy miał bowiem „orzekać w sprawach karnych, które przechodzą pod jego rozpoznanie wskutek skargi stron na ostateczne wyroki (...) w drodze kasacji lub rewizji”. Z kolei była rewizja znana na przykład ogólnoniemieckiej ustawie procesowej z roku 1877, obowiązującej na terenie byłego zaboru pruskiego; była ona w tamtym systemie procesowym odpowiednikiem kasacji]. Te założenia nazewnictwa przejmują polska ustawa postępowania karnego z roku 1928 (rewizja osobista i domowa), ale „roztrząsanie sprawy” sprawy może nastąpić tylko po wniesieniu apelacji, kasacji czy zażalenia. Nie hołduje tu jednak prawodawca jakimś żelaznym regułem: otóż do kodeksu wojskowego postępowania karnego z roku 1936 wprowadza „rewizję”, a nie „apelację”, jako środek odwoławczy od wyroków sądów wojskowych wydanych w pierwszej instancji. To środek odwoławczy modelowo zupełnie inaczej ukształtowany niż apelacja. „Rewizja” z przedwojennego wojskowego kodeksu postępowania karnego jest zwiastunem powojennej rewizji głównego nurtu procedury karnej.

Ustawodawca początku lat 50. dokonuje rewolucyjnych zmian w przedwojennym kodeksie postępowania karnego. Wyrzuca z niego apelację i kasację. Zastępuje je rewizja właśnie i rewizja nadzwyczajna. Nie jest to – trzeba przyznać – tylko zmiana nazwy. Odmienne są założenia konstrukcyjne tych środków odwoławczych. Narodziny rewizji – środka odwoławczego – powodują jednak spory zamęt nazewniczy. W tej samej ustawie dalej przecież funkcjonują w najlepsze inne rewizje: osobista i domowa. Kasuje je dopiero kodeks z 1969 r. Rewizja jako środek odwoławczy i jako wyraz języka prawnego wymarła całkiem niedawno. W tym roku przypada dziesiąta rocznica jej śmierci normatywnej. Znowu zastąpiła ją apelacja i kasacja (zresztą dzisiejsza apelacja w postępowaniu karnym konstrukcyjnie bardziej przypomina rewizję, niż swą antenatkę z ustawy przedwojennej, zmiana nazwy miała bardziej charakter kosmetyczny). Rzecz przy tym ciekawa – rewizja wymarła jako słowo tylko w języku prawnym. Bo w języku potocznym (ba – nieraz niestety nawet w języku prawniczym!) środek odwoławczy od wyroku dalej określa się często mianem rewizji. Siła przyzwyczajenia.

A propos siły przyzwyczajenia. Ciekawe są losy innego słowa języka prawnego, skazanego przez ustawodawcę na wymarcie już w roku 1928. Chodzi o komplet orzekający. W kodeksie postępowania karnego 1928 r. mówi się bowiem o składzie sądu. Tymczasem słowo „komplet” okazało się ogromnie żywotne. W języku prawniczym było używane grubo ponad czterdzieści lat od momentu, kiedy znikło z ustawy procesowej. Jeszcze na początku lat 70. spotykamy ten zwrot tu i ówdzie w języku prawniczym (np. w orzecznictwie Sądu Najwyższego).

Wyrazy języka prawniczego wymierają z kolei śmiercią naturalną. Czasami jest ona spowodowana zmianami cywilizacyjnymi. Na przykład „świadkownia”. Dziś miejsce świadkowni zastąpiły korytarze. Jeszcze w latach międzywojennych w niektórych sądach świadkowie oczekiwali na wejście na salę rozpraw w osobnym pomieszczeniu, w świadkowni właśnie. W warszawskim Sądzie Okręgowym przy Miodowej znajdowały się co najmniej dwie. Krzyżyka bym przy tym słowie nie stawiał. Mogą jeszcze powstać świadkownie w nowych sądach. Z drugiej strony nie wydaje się, by pomysł grupowania świadków w jednym pomieszczeniu wpływał dodatnio na dokonywanie ustaleń faktycznych zgodnych z prawdą.

Niekiedy trudno podać przyczynę wymarcia słowa. Czy w pewnym momencie staje się ono zbyt staroświeckie dla ucha użytkownika? I wtedy zostaje odrzucone?

„Naocznia”. Zdziwiająca, ale w użyciu to słowo języka prawniczego (albo zbitka słowna „naocznia sądowa”) było zupełnie niedawno, bo jeszcze w latach 60. pojawiało się wcale często w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Po roku 1969 z niewiadomych powodów „naocznia” nagle znika i wychodzi na dobre z użycia. Żadna ustawa nie posługiwała się tym zwrotem. W prawie mowa była (i do dziś jest) o „ogłędzinach”. Dawniejsze słowniki języka polskiego (Arcta, Lindego, Orgelbranda, spółki Karłowicz, Kryński i Niedźwiedzki) nie odnotowują „naoczni”. Dlaczego znika z naszego języka? Nie wiadomo. Albo taki «znawca»: według Orgelbranda to „znający się na czym, znajomca, znajomiec”. Czyli biegły. I właśnie tego słowa (a nie słowa „znawca”) używa ustawodawstwo, począwszy od rosyjskiej ustawy postępowania karnego z roku 1864. W języku prawniczym przed 1939 r. często natrafiamy na określenie „znawca” używane jako synonim słowa „biegły”. „Skarga kasacyjna – czytamy w przedwojennym orzeczeniu Sądu Najwyższego – zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę (prawa) przez nierozważenie zeznań świadków i znawcy”. Po wojnie także spotykamy to słowo. Ale coraz rzadziej. I dziś nikt go już w tym znaczeniu (znawca=biegły) nie używa. Słowo wymarło.

I jeszcze jedno słowo w tym szkieletniku słów wymarłych. To „retenta adwokackie”. Ładne, staroświecko brzmiące. Ewokuje wiek XIX. Należy wątpić, by ktokolwiek się dziś nim jeszcze posługiwał. Ale niecałe piętnaście lat temu na tych łamach pisał (całkiem współczesny) adwokat warszawski: „sprawę znałem bardzo dobrze, retenta adwokackie prowadziłem w niej starannie...”. Z kontekstu od razu wiadomo, że retenta to tyle co notatki adwokackie. Skąd się to słowo wzięło? Z łaciny – rzecz oczywista. Bo *retentio* to przecież tyle, co zachowanie czego w pamięci. Szkopuł w tym, że żaden z istniejących słowników języka polskiego (także słownik *Wyrazów, które umarły...*) o takich retentach nie wspomina. Podaje się powszechnie – tak jak u Lindego – że retenta to „długów ostatki, nieopłacone sumy”. Korzenie i przeszłość retent adwokackich rysują się więc nam raczej mgliście. Przyszłość – mało optymistycznie.

Na tym zamykamy krótkie wspomnienie słów umarłych.

SYLWETKI WYBITNYCH ADWOKATÓW

Leszek Kania

Wspomnienie o adwokacie Eugeniuszu Śmiarowskim (1878–1932)



Urodził się 7 maja 1878 r. w Łomży. Ojciec Józefa był powstańcem styczniowym, a w dalszych latach utrzymywał wieloosobową rodzinę jako pisarz hipoteczny. Ród Śmiarowskich wywodził się ze starej szlacheckiej rodziny herbu „Rawicz”. Protoplastą rodu był Jakub Śmiarowski, który był posłem króla Jana Kazimierza przy hetmanie Chmielnickim. Podczas rzekomej próby zbuntowania starszyny kozackiej w grudniu 1648 Jakub Śmiarowski został okrutnie zamordowany. Śmiarowski był kolejnym przedstawicielem sławnej rodziny adwokatów łomżyńskich. Pierwszym adwokatem w Łomży z rodu Śmiarowskich był Mateusz – patron Trybunału Cywilnego województwa augustowskiego, następnie jego syn Marian (ur. 1842 r.) oraz brat stryjeczny Andrzej (ur. 1876 r.). Dzieciństwo i wczesną młodość Śmiarowski spędził w Łomży, gdzie ukończył gimnazjum. W tych latach rodzina Śmiarowskich znana była z niebywałej aktywności społecznej i kulturalnej, m.in. fundowania szkół, kościołów i wystawiania spektakli w Łomżyńskim Teatrze Amatorskim, który sam w sobie będąc swoistym fenomenem istniał ponad 60 lat. Śmiarowski studiował prawo w Warszawie, Heidelbergu i Kazaniu. Praktykę adwokacką odbył jako aplikant sławnego adw. Stanisława Patka. W 1903 r. został adwokatem przysięgłym w Warszawie. Wówczas to został członkiem tajnego Koła Prawników Polskich. Wkrótce wstąpił do Koła Obrońców Politycznych prowadzonego przez adw. St. Patka i wkrótce zasłynął jako obrońca bojowców Organizacji Bojowej PPS walczącej zbrojnie z carem o wolność. W okresie rewolucji 1905–1907 Śmiarowski niemal nieprzerwanie bronił oskarżonych o przestępstwa polityczne w sali Sądu Wojennego warszawskiej Cytadeli. W

1908 r. wraz z Wacławem Makowskim i Leonem Papieskim Śmiarowski bronił działaczy SDK-PiL, w tym Feliksa Dzierżyńskiego, oskarżonych o działalność wywrotową. Współcześni mu podkreślali jego ogromny polot, erudycję, odwagę, bezinteresowność i poświęcenie. Przyjmował wszystkie sprawy polityczne, a trzeba pamiętać, że członkowie Koła Obrońców Politycznych z reguły bronili honorowo. Bronił zarówno bojowca Stefana Kierkowskiego oskarżanego o zgładzenie w zamachu bombowym carskiego policmajstra, jak i Jana Bispinga w głośnym procesie o zabójstwo ks. Władysława Druckiego-Lubeckiego. Sprawa ta była rozpatrywana przed warszawskim Sądem Okręgowym w 1914 r.

We wrześniu 1915, na zebraniu adwokatów warszawskich Śmiarowski został wybrany członkiem 30-osobowej Delegacji Adwokatury Warszawskiej oraz członkiem jej Wydziału Wykonawczego. Delegacja stała się instytucją opiniotwórczą adwokatów stołecznych w kontaktach z niemieckimi władzami okupacyjnymi. Był sygnatariuszem tzw. „Deklaracji Stu” wybitnych polskich polityków, ludzi kultury i nauki, którzy 22 lutego 1916 r. oficjalnie zażądali od władz zaborczych wskrzeszenia niepodległego państwa polskiego. Po uzyskaniu możliwości wprowadzenia sądownictwa powszechnego przez Tymczasową Radę Stanu Królestwa Polskiego Śmiarowski zgłosił się do pracy w sądownictwie powszechnym, dając w ten sposób przykład kolegom-adwokatom na pozyskanie kadr dla polskiego wymiaru sprawiedliwości. Wkrótce został mianowany Referentem Departamentu Sprawiedliwości Tymczasowej Rady Stanu, a na przełomie lat 1919/1920 objął funkcję wiceministra resortu sprawiedliwości. Jak wielu polityków, oficerów WP i ludzi wolnych zawodów, Śmiarowski został wolnomularzem. Od 1920 r. do śmierci należał do „Wielkiej Łoży Narodowej”, a w latach 1918–1923 również do tajnej organizacji masońskiej „444”. Do palestry powrócił w 1920 r. i podejmował się obron w sprawach z pierwszych stron gazet. W marcu 1920 r. bronił przed Sądem Okręgowym w Warszawie m.in. red. Henryka Erlicha oskarżonego o publiczne nawoływanie do obalenia ustroju i krzewienia nienawiści klasowej. W mowie obrończej wypowiedział szereg śmiałych i nowatorskich myśli o wolności prasy i szerokich granicach działalności organizacji politycznych. W 1920 r. bronił w Gnieźnie kilku sympatyków endecji oskarżonych o spowodowanie rozruchów w związku z przejazdem przez miasto Naczelnika Państwa, zaś w 1921 r. bronił przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie dr. Marka Segąła, oskarżonego o zdradę stanu. W tej ostatniej sprawie Śmiarowski uzyskał wyrok uniewinniający.

W lipcu 1920 r. Śmiarowski zgłosił się ochotniczo do 201. pp i walczył jak zwykły żołnierz w obronie Warszawy. W jego macierzystej 9. kompanii 201. pp w krytycznych dniach walk na linii Narwi służyło sześciu byłych ministrów i wiceministrów oraz wielu znanych polityków i ludzi z pierwszych stron gazet, jak m.in. Stanisław Thugutt, Tadeusz Hołówko, Stanisław Patek, Wojciech Giełżyński, Marian Ciołkosz oraz niezwykle popularny wówczas piosenkarz Marian Rentgen. We wspomnieniach jednego z ochotników kampanii 1920 r. czytamy m.in.: „Śmiarowski pomaszerał na front ciężko chory na wątrobę. Ból uśmierzał łykaniem opium i nie dał się wypędzić na wóz sanitarny...”. Po wojnie, w 1922 r. Śmiarowski został wciągnięty przez S. Thugutta do polityki i kandydował w wyborach parlamentarnych. Został wybrany posłem na Sejm RP z listy PSL „Wyzwolenie”. Był wysunięty nawet do pełnienia funkcji marszałka Sejmu, ale uległ Maciejowi Ratajowi, osiągając stosunowo dobry wynik (177 do 251 na 432 głosujących). Śmiarowski aktywnie działał w sejmowej Komisji Konstytucyjnej, walczył na forum parlamentu o kolejne budżety resortu sprawiedliwości oraz o uszanowanie pamięci prezydenta G. Narutowicza. W 1925 wystąpił z klubu parlamentarnego PSL „Wyzwolenie” i wstąpił do Klubu Pracy. Wedle niedających się zweryfikować informacji Śmiarowski należał do wąskiej grupy polityków, którzy rzekomo mieli son-

dawać szanse przewrotu wojskowego i zaprowadzenia w Polsce rządów autorytarnych w celu powstrzymania erozji szkodliwego dla Polski systemu parlamentarnego. Wszelkie w tej mierze pogłoski wydają się jednak niewiarygodne wobec życiowego *credo* Śmiarowskiego jako zagorzałego przeciwnika wojskowych rządów autorytarnych. Poza tym, po zamachu majowym Śmiarowski w proteście przeciwko ówczesnej rzeczywistości politycznej wybrał status posła niezależnego.

Praca poselska bynajmniej nie przeszkodziła mu w wykonywaniu zawodu adwokata. W 1923 r. Śmiarowski wziął udział w głośnym procesie studenta Leona Toeplitza i 11 jego towarzyszy oskarżonych o działalność komunistyczną. W mowie obrończej wykazał przed sądem czystość intencji młodych ludzi, oskarżonych na podstawie niepewnych lub spreparowanych dowodów. Najjaśniejszym jednak blaskiem jego prawniczy geniusz błysnął podczas procesu sprawców i uczestników słynnych rozruchów w Krakowie, które miały miejsce w listopadzie 1923 r. Sprawa była zresztą niezmiernie trudna pod względem dowodowym. Faktem było, że w czasie demonstracji robotniczej doszło do zbratania się części żołnierzy z tłumem, zaś dowódca V Okręgu Krakowskiego (gen. dyw. J. Czikiel) popełnił fatalny błąd w ocenie sytuacji, posyłając na uzbrojonych robotników szwadron 8. Pułku Ułanów. W wyniku nieudanej zupełnie szarży jazdy na uzbrojonych robotników w terenie zurbanizowanym poniosło śmierć 11 oficerów i ułanów, zaś dalszych 101 zostało rannych. Zginęło pociętych ułańskimi szablami także co najmniej 17 demonstrantów, a ponad stu odniosło rany. W procesie przed Sądem Okręgowym w Krakowie Śmiarowski bronił posła Stańczyka, doprowadzając do wydania przez sąd wyroku uniewinniającego. W słynnej mowie obrończej Śmiarowski przede wszystkim po mistrzowsku wykorzystał osiągnięcia ówczesnych nauk humanistycznych. Na całe dziesięciolecia przed wnikliwą ekspertyzą prof. J. Chałasińskiego złożoną w 1957 r. w tzw. „procesie poznańskim” uczestników zajęć z czerwca 1956, Śmiarowski w mowie końcowej wystąpił z niemal identyczną jak on tezą w kwestii odpowiedzialności jednostki ogarniętej psychozą tłumy. Dobitnie wskazują na to fragmenty wystąpienia obrończego: „...broń znalazła się w rękach tłumy, już w tej chwili tłumy niepoczytalnego, niewstrzymywanego przez nic i przez nikogo, oszalałego strachem przed nowymi ofiarami (...) przywódcami byli ci z tłumy, którzy chwycili inicjatywę. Reszta poszła za nimi, działając pod wpływem tego czynnika, o którym w swojej analizie tłumy oskarżyciele zapomnieli, czynnika przemożnego – **instynktu naśladownictwa**” (podkr. – L. K.). Przyjęty kierunek obrony oskarżonych o udział w krwawym starciu z wojskiem na krakowskich Plantach był wynikiem fenomenalnego wykorzystania przez Śmiarowskiego nowatorskich jeszcze wtedy osiągnięć francuskiej psychologii społecznej. A mało kto o tym dziś pamięta, że to on jako pierwszy, jeszcze w Polsce międzywojennej, nader skutecznie i finezyjnie posłużył się w procesie karnym zdobyciami nowoczesnej socjologii.

W latach 1924–1926 Śmiarowski występował w głośnych sprawach o zniesławienie członków komitetu uczczenia pamięci prezydenta G. Narutowicza przez red. Zygmunta Wasilewskiego oraz w sprawie znieważenia Aleksandra Lednickiego przez tegoż redaktora „Gazety Warszawskiej”. Spór ten podzielił całą ówczesną inteligencję stolicy. Wielkie uznanie społeczne przyniosła Śmiarowskiemu w pierwszej połowie 1928 r. brawurowa obrona Bronisława Taraszkiewicza w Sądzie Okręgowym w Wilnie jako jednego z 56 członków Białoruskiej Robotniczo-Włościańskiej Hromady. B. Taraszkiewicz został oskarżony o zawiązanie spisku dla dokonania zamachu na ustrój państwowy i integralność RP. W mowie końcowej Śmiarowski powiedział m.in.: „Dlaczego oskarżony został nazwany przez prokuratora «Północnym barbarzyńcą»? Czy dlatego, że w więzieniu przetłumaczył do ostatniego wiersza

«Iliadę», a obecnie tłumaczy na białoruski «Pana Tadeusza»? Zamiast harmonii wybaczenia sobie różnic wynikających z odmiennego charakteru obydwu narodów, cóż mamy? Mamy demagogię, szowinistyczną nienawiść, traktowanie Białorusinów jako obywateli drugiego rzędu...”.

Ostatnią wielką sprawą polityczną, w której Śmiarowski występował, był proces brzeski. Był wówczas już ciężko chorym człowiekiem po przebytych ledwie kilka dni wcześniej ataku serca. Jak wspominał uczestnik procesu: „...Śmiarowski, ciężko chory na serce, nie rozstał się z nitrogliceryną w czasie procesu więźniów brzeskich i korzystał z niej w jego toku, a mimo to walczył niezłomnie”. Tym razem odważnie bronił posłów K. Bagińskiego i H. Liebermanna. Proces brzeski był relacjonowany przez całą poważną prasę zagraniczną, w tym wszystkie dzienniki wiedeńskie. Do sądu wpłynęło aż 5 tys. podań o karty wstępu, choć sala sądowa mogła pomieścić tylko 130 osób. Śmiarowski skrytykował w mowie obrończej ówczesne stosunki polityczne i społeczne panujące w RP. W swoim odważnym wystąpieniu Śmiarowski powiedział m.in.: „... Ten, co władzę nad Polską zdobył pod hasłami moralnymi – hasła te precz odrzucił. Ten, co przyszedł rządzić z wiarą w swój naród – wiarę tę stracił...”. Przez współczesnych Śmiarowski powszechnie postrzegany był jako człowiek niezwykle dobry, prawy i postępowy. Jako obrońca był przede wszystkim niezrównanym mówcą, a przez adw. Leona Okręta, będącego cenionym sprawozdawcą sądowym, określany był wprost jako jedyny „geniusz mówczy”. Potrafił przemawiać w każdym stylu, wzruszać do łez, przekonywać racjonalnie i irracjonalnie. Podejmował się obron, nie bacząc na barwy polityczne swoich klientów oraz własne przekonania. Bronił zarówno posłów komunistycznych, działaczy lewicowych, bojowników białoruskich i ukraińskich, jak i oficerów WP, oskarżanych o znieważanie przeciwników marszałka J. Piłsudskiego. Przykładowo, w 1925 r. zażarcie bronił przed stołecznym Wojskowym Sądem Okręgowym nr 1 płk. Hozera, który znieważał prof. St. Strońskiego, stając publicznie w obronie dobrego imienia marszałka. W tym miejscu warto dodać, że Śmiarowski przyjaźnił się ze St. Strońskim i podzielał jego poglądy polityczne (!).

Adw. Eugeniusz Śmiarowski posiadał niewyczerpany arsenał tricków sądowych. Potrafił jak nikt urzec fawę przysięgłych sugestią swoich argumentów, a doświadczonych sędziów przytłoczyć wielokierunkowym, humanistycznym ujęciem – wydawałoby się pozornie – tego samego zagadnienia. Wedle powszechnej opinii karnistów Polski międzywojennej w mistrzostwie słowa dorównywał mu jedynie adw. Stanisław Szurlej. Adw. E. Śmiarowski był także wielkim znawcą literatury pięknej i muzyki poważnej. Sam namiętnie grywał na fortepianie i miał wielkie zadatki na wirtuoza. Opublikował swoje najważniejsze wystąpienia w procesach karnych toczących się do zamachu majowego w 1926 r., które winny być obowiązującą lekturą dla adeptów tego zawodu. Był honorowym członkiem Ligi Obrony Praw Człowieka, zaś w ostatnich latach życia (1931–1932) członkiem NRA. Zmarł na kolejny atak serca 8 października 1932 r. w Warszawie, gdzie został pochowany. Należał w zgodnej opinii do najwybitniejszych przedstawicieli adwokatury polskiej na przestrzeni jej dziejów. Stołeczna palestra uczciła jego pamięć uroczystą akademią w Sali Teatru „Ateneum” 20 listopada 1933 r. W mowie pożegnalnej powiedziano o Nim: „Był człowiekiem dobrym. Był dobrym nie dlatego, że tak każe katechizm, czy filozofia książkowa, ale że taką była najistotniejsza, najgłębsza treść jego duszy, że takim się urodził. Dobroć adw. Śmiarowskiego była dobrocią jego czynu. Kochał wolność, kochał ją fanatyczną miłością...”. Zarząd Główny Ligi Obrony Praw Człowieka, której zmarły był członkiem, uhonorowała go okolicznościową publikacją pt. „Ku czci Eugeniusza Śmiarowskiego”. Jego portret zdobi salę posiedzeń Naczelnej Rady Adwokackiej w Warszawie. Rodzina Śmiarowskich w kolejnych trzech pokoleniach

wykonuje zawód adwokata w Warszawie i Zielonej Górze. Był żonaty z Marią z Kamińskich, urodzoną 18 kwietnia 1876 r., z którą związał się w 1909 r. po jej uwięzieniu za działalność w PPS-Lewicy.

Artykuł poświęcony sylwetce adw. E. Śmiarowskiego
jest zapowiedzią kolejnego tomu
Słownika biograficznego adwokatów polskich
przygotowywanego w Ośrodku Badawczym Adwokatury (red. Leszek Kania),
który ukaże się drukiem na początku 2006 r.

Bibliografia podstawowa:

Polski słownik biograficzny; „Gazeta Sądowa Warszawska” nr 6 i 40 z 1917; „Palestra” nr 3 z 1967; J. Kocznur, *Eugeniusz Śmiarowski 1878–1932*, „Palestra” nr 3 z 1967; M. Jarosz, *Sylwetki wybitnych obrońców warszawskich w okresie międzywojennym*, „Palestra” nr 1 z 1958 (cz. 2); M. Śmiarowska, *Teatralne ciągoty moich przodków*, wyd. Łomżyńskie Towarzystwo Dobroczynności, bdw; T. Świącicki, *Masoneria w Polsce. 444, czyli „Czysta Ręka”*, „Zeszyty Historyczne” nr 4, Paryż 1963; A. Zieliński, *Wokół masonerii*, Biblioteka KSMNiS Kraków 1993; W. Giełżyński, *Budowanie Niepodległej*, Instytut Literacki Paryż 1985; R. Jurys, T. Szafar, *Pitaval polityczny 1918–1939*, Warszawa 1971; A. Bergman, *Rzecz o Bronisławie Taraszkiewiczu*, Warszawa 1977; *Kalendarz Łomżyński z 1903*; J. Molenda, *Piłsudzczyca narodowi demokraci 1908–1918*, Warszawa 1980; A. Pragier, *Czas przeszły dokonany*, Londyn 1966; W. Barcikowski, *Eugeniusz Śmiarowski*, „Palestra” nr 2 z 1973; W. Sikorski, *Nad Wisłą i Wkrą*, Warszawa 1923; A. J. Narbut-Łuczyński, *U kresu wędrówki. Wspomnienia*, Londyn 1966; S. Lubodziecki, *Wypadki historyczne 1923 r. w sądzie wojskowym. Sprawa gen. dyw. J. Czikiela i innych oficerów*, „Zeszyty Historyczne” nr 5 z 1964; K. Koźniewski, *Historia – Taraszkiewicz*, „Polityka” z 25 maja 1978 r.; Al. Kraushar, *Poselstwo J. Śmiarowskiego do Bohdana Chmielnickiego pod oblężony Zamość w roku 1648*, „Kwartalnik Historyczny”, Lwów 1891; K. Świtalski, *Diariusz 1919–1935*, Warszawa 1992; L. Hass, *Masoneria polska XX wieku. Losy, loże, ludzie*, Warszawa 1993; *Wspomnienie o E. Śmiarowskim*, Z. Rogoziński – zbiory OBA; E. Śmiarowski, *Mowy obrończe 1920–1925*, Warszawa 1926; A. Dobroński, *Łomża w latach 1866–1918*, Łomża-Białystok 1993; *Informacja adw. A. Kwietniowskiej z Zielonej Góry* – zbiory OBA.

Adam Redzik

Mieczysław Honzatko – profesor, kodyfikator, adwokat

Nazwisko profesora Mieczysława Honzatki jest zapewne znane osobom interesującym się prawem handlowym. Był on współautorem jednego z najlepszych komentarzy¹ do Kodeksu handlowego z 1934 r., który wielokrotnie reedytowano po roku 1989. Mniej wiadome jest, że napisał również kilka cennych opracowań z zakresu teorii prawa i prawa prywatnego, oraz że miał istotny udział w powstaniu projektu Kodeksu handlowego. Płaszczyznami aktywności zawodowej Honzatki były jednak nade wszystko dydaktyka i adwokatura. Niestety, poza krótkim i niewolnym od błędów biogramem Grażyny Karolewicz², do dziś nie ukazało się żadne opracowanie jemu poświęcone. Pozostaje on jedynym profesorem przedwojennego Wydziału Prawa Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie (dalej – UJK), którego losów wojennych i powojennych nie udało się ustalić.

Mieczysław Wincenty Honzatko urodził się 9 października 1903 r. w Stanisławowie (dziś Iwano-Frankowsk na Ukrainie) w rodzinie Fryderyka i Joanny z Madejów³. Szkołę powszechną, a następnie I Państwowe Gimnazjum ukończył w Stanisławowie (1913–1921), ale do klasy IV uczęszczał w Krakowie (Gimnazjum Św. Anny)⁴. Jeszcze będąc uczniem gimnazjum, w okresie od lipca do października 1920 r., czyli w czasie wojny z Rosją Radziecką, walczył jako ochotnik w Wojsku Polskim⁵.

¹ Ukazujące się przed wojną recenzje oraz krążące opinie pozwalają wysnuć wniosek, że Komentarz, którego współautorem był Honzatko uważano za najlepiej opracowany pod względem warsztatu naukowego. Za bardziej pomocny praktykom prawa uchodził komentarz Maurycego Allerhanda. Trzeci z wielkich komentarzy do Kodeksu handlowego – Jana Namitkiewicza – krytykowany był za wiele błędów rzeczowych. Zob. niżej.

² G. Karolewicz, *Nauczyciele akademicki Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego w okresie międzywojennym*, t. II, Lublin 1996, s. 85–86.

³ *Державний архів Львівської області (Państwowe Archiwum Obwodu Lwowskiego)* – dalej DALO, f. 26, op. 5, spr. 463 – Teczka osobowa Mieczysława Honzatki, k. 1.

⁴ Archiwum Akt Nowych w Warszawie (dalej – AAN), Zespół: Ministerstwo WRiOP w II RP, sygn. 2883 – Teczka osobowa Mieczysława Honzatki, k. 54.

⁵ AAN, Zespół: Ministerstwo WRiOP w II RP, sygn. 2883, k. 54.

W latach 1921–1925 studiował na Wydziale Prawa UJK, uzyskując tytuł magistra praw. Już jako student IV roku, od 1 czerwca 1925 do 31 lipca 1926 r., pracował jako demonstrator przy Katedrze Ogólnej Teorii Prawa UJK kierowanej przez prof. Kamila Stefkę⁶. W okresie od 1 października 1926 do 30 września 1928 r. był asystentem młodszym kontraktowym, a następnie od 1 października 1928 do 31 sierpnia 1935 r. asystentem starszym kontraktowym przy tejże katedrze. Dnia 10 lutego 1928 r. wniósł podanie do Rady Wydziału Prawa UJK z prośbą o dopuszczenie do przewodu doktorskiego na podstawie pracy napisanej pod kierunkiem prof. Kamila Stefki⁷ pt. *Istota luki w prawie*⁸. Jako przedmiot główny egzaminu wybrał teorię i filozofię prawa, a jako przedmiot uboczny prawo handlowe⁹. Pracę przyjęto, a na egzaminatorów z zakresu teorii i filozofii prawa wyznaczono prof. K. Stefkę i prof. J. Makarewicza, a z prawa handlowego prof. A. Dolińskiego i prof. R. Longchamps de Bérier. W bardzo pochlebnej ocenie rozprawy prof. Stefko napisał: *U autora widać wybitny wpływ dzisiejszych prądów filozofii prawa, wszechwładztwa logiki. Praca wykazuje, iż autor zna dziedzinę logiki i umie się nią posługiwać. (...) W wyrażaniu się autor jest ścisły i przedstawienie jest przystępne oraz łatwo zrozumiałe, co dowodzi, że autor pracę przetrwał i przemyślał. (...) nie zasklepia się w literaturze niemieckiej, lecz zna także dzieła włoskie i francuskie*¹⁰. Prof. Makarewicz w ocenie pracy był bardziej krytyczny, zarzucając Honzatce zbyt małą liczbę przeanalizowanych przypadków tzw. „luki w prawie” oraz nie do końca stanowczą krytykę przedstawianych poglądów. Przyznał jednak, że praca napisana jest jasno i może stać się podstawą do uzyskania stopnia doktora¹¹. 28 marca 1928 r. Honzatko złożył egzaminy doktorskie z teorii i filozofii prawa oraz z prawa handlowego i wekslowego, a 4 kwietnia Rada Wydziałowa jednomyślnie uchwaliła przyjąć orzeczenie komisji egzaminacyjnej i skierowała wniosek do rektora o zatwierdzenie uchwały, co też nastąpiło.

W 1930 r. Honzatko przebywał na ośmiomiesięcznych studiach z zakresu teorii prawa i prawa handlowego w Berlinie, czyniąc uzupełnienia do przygotowywanej rozprawy habilitacyjnej. Niedługo po powrocie, 16 września 1931 r., wniósł podanie do Rady Wydziału Prawa UJK o udzielenie *veniam legendi* z prawa handlowego i wekslowego, na podstawie pracy pt. *Własność dobra komisowego*¹². Na recenzentów wyznaczono prof. Allerhanda i prof. Longchamps de Bérier. Dyskusja habilitacyjna odbyła się 29 stycznia 1932 r.¹³, a trzy dni później wykład¹⁴, po którym, mocą uchwały Rady Wydziałowej z 1 lutego 1932 r., zatwierdzonej przez Senat Akademicki z 7 marca, a Ministerstwo WRiOP 25 marca, Honzatko został habilitowany z prawa handlowego i wekslowego na Wydziale Prawa UJK¹⁵. W

⁶ DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 2; AAN, Zespół: Ministerstwo WRiOP w II RP, sygn. 2883, k. 54.

⁷ Grażyna Karolewicz błędnie podaje, że praca powstała pod kierunkiem Romana Longchamps de Bérier – G. Karolewicz, *Nauczyciele akademicy Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego w okresie międzywojennym*, t. II, Lublin 1996, s. 85–86.

⁸ M. Honzatko, *Istota luki w prawie*, Lwów 1929, odb. z PPIA 1929, R. LIV, s. 151–175, 286–310.

⁹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 9.

¹⁰ Zob. tekst pracy: DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 20–88, opinia prof. Stefki, k. 16–19.

¹¹ Opinia prof. Makarewicza: tamże, k. 89–94.

¹² M. Honzatko, *Własność dobra komisowego*, Lwów 1932, ss. 144.

¹³ DALO, f. 26, op. 6, spr. 1156, k. 1 – protokół z posiedzenia RWP UJK z 29 stycznia 1932 r.

¹⁴ DALO, f. 26, op. 6, spr. 1156, k. 5–7 – protokół z posiedzenia RWP UJK z 1 lutego 1932 r.

¹⁵ DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 116.

opublikowanej recenzji autorstwa jednego z referentów, prof. Allerhanda, czytamy m.in.: *mamy przed sobą rozprawę poważną świadczącą o odczuciu autora w literaturze i znajomości orzecznictwa. Autor wykazuje ścisłość argumentacji i bystrość w zbijaniu zdań odmiennych, a wreszcie także przyswojenie sobie ogólnej teorii prawa, czego dowodem jego wywody odnoszące się do analogii, znaczenia woli stron, uwzględnienie interesów stron zawierających umowę itd.*¹⁶. Wypada zauważyć, że praca dotyczy spornej wówczas kwestii, kiedy komitent staje się właścicielem rzeczy nabytej przez komisanta i kiedy traci własność oddanego przedmiotu¹⁷.

Jeszcze przed habilitacją, w 1931 r., dr Honzatko przyjął propozycję Wydziału Prawa i Nauk Społeczno-Ekonomicznych KUL¹⁸ i od drugiego trymestru roku akademickiego 1930/31 do końca roku akademickiego 1932/33 prowadził tamże wykłady z prawa handlowego i wekslowego, ćwiczenia i proseminarium¹⁹. Ze względów oszczędnościowych w czerwcu

¹⁶ M. A(llerhand), rec.: M. Honzatko, *Własność dobra komisowego...*, PPIA 1932, R. LVII, s. 241–243.

¹⁷ Opracowanie opiera się w głównej mierze na analizie prawa niemieckiego i austriackiego, a prawo francuskie traktuje raczej marginalnie, co nie wpływa jednak na wyniki rozważań, gdyż dają się one zastosować także do prawa obowiązującego w Kongresówce. W pierwszym i najobszerniejszym rozdziale Honzatko zastanawia się, kiedy komitent staje się właścicielem dobra zakupionego na jego rachunek; w drugim omawia zagadnienie, kiedy komitent traci własność przedmiotu oddanego do sprzedaży, a w trzecim opisuje problematykę związaną z wstąpieniem komisanta w interes. Jak zauważa Allerhand, Autor ściśle odróżnia stosunek obligacyjny od rzeczowego i podnosi, że komis może dotyczyć zarówno zawarcia umowy, jak i przeniesienia własności. Honzatko nie zgadza się z teorią, że właścicielem staje się najpierw komisant, a komitent dopiero wtedy, gdy rzecz zostaje mu wydana. Zauważa jednak, że ze względów gospodarczych komisant traktowany jest czasem jako właściciel. W toku rozważań Autor dochodzi do wniosku, że *komitent staje się właścicielem rzeczy z chwilą, z którą komisant stałby się jej właścicielem, gdyby umowę zawarł na rachunek własny*. A(llerhand) podnosi, że taka opinia jest słuszna tylko wtedy, *gdy pewnem jest, że rzecz została zakupiona na rachunek komitenta, czego nie zawsze można przyjąć w przypadku, gdy komisant dla kilku osób zbiorowo nabywa tego samego rodzaju rzeczy. W tym ostatnim przypadku należy przyjąć współwłasność, z czym autor nie całkiem się zgadza*. Honzatko analizuje też szczegółowo wiele kwestii związanych z utratą własności rzeczy sprzedanej na rachunek komitenta. W rozdziale trzecim stwierdza, że stosunek polegający na „wstąpieniu komisanta w interes” nie różni się w istocie od stosunku kupna i sprzedaży, a następnie mówi o stosunku *quasi-kupna* – sprzedaży. Allerhand nie zgadza się ze stwierdzeniem Honzatki, że własność z chwilą objęcia rzeczy przez komisanta przechodzi na komitenta, w razie gdy komisant nie dostarcza sam towaru, lecz z trzecim zawarł umowę, ale nie wymienił go w zawiadomieniu wysłanym do komitenta. Niewątpliwą zaletą książki jest fakt, że Autor umiejętnie analizuje poglądy innych autorów bez dosłownego przytaczania ich treści. – zob. M. Honzatko, *Własność dobra komisowego...*, *op. cit.*; M. A(llerhand), rec.: M. Honzatko, *Własność dobra komisowego...*, *op. cit.*

¹⁸ Zob. Archiwum Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, Akta osobowe pracownicze (dalej – AKUL, AOP), sygn. A – 100 – List Dziekana Wydziału Prawa i Nauk Społeczno-Ekonomicznych KUL prof. Jana Wiślickiego z 13 stycznia 1931 r.

¹⁹ AAN, Zespół: Ministerstwo WRIO P w II RP, sygn. 2883, k. 43; AKUL, AOP, sygn. A-100; W roku akademickim 1930/31 Honzatko prowadził jedynie 3 godziny wykładów, natomiast seminaria z zakresu prawa handlowego nie odbywały się. W roku akademickim 1931/32 prowadził natomiast 3 godziny wykładu „prawo handlowe i wekslowe”, oraz 1 godzinę ćwiczeń i proseminarium. Wszystkie zajęcia trwały trzy trymestry. Wypada też zauważyć, że Min. WRIO P pismem z 9 maja 1933 r. zatwierdziło

1933 r. zrezygnowano z zatrudniania profesora prawa handlowego i do 1939 r. katedra pozostała nieobsadzona²⁰.

Oprócz pracy na stanowisku asystenta i docenta UJK oraz prowadzenia wykładów zleconych w KUL, po śmierci prof. Dolińskiego, Honzatko objął też wykłady z prawa handlowego i wekslowego w Wyższej Szkole Handlu Zagranicznego we Lwowie²¹, noszącej od 1938 r. nazwę Akademii Handlu Zagranicznego²². Prowadził je do 1939 r.²³.

W 1934 r. Honzatko opublikował pracę pt. „Obieg weksla *in blanco*”²⁴. Adam Chełmoński podkreślił, że jest to rozprawa dobrze przemyślana oraz napisana jasno i starannie²⁵. Honzatko zajął się w niej skutkami przeniesienia weksla *in blanco* przed jego wypełnieniem. Zagadnienie analizuje na tle prawnoporównawczym²⁶.

Honzatkę jako egzaminatora z prawa handlowego i wekslowego dla IV egzaminu na Wydział Prawa KUL na rok akademicki 1932/33. Egzaminacje roczne odbyły się 12 czerwca. Do egzaminu z prawa handlowego przystąpiło łącznie 41 osób – zob. AKUL, AOP, sygn. A–100, pismo z 18 maja 1933 r. oraz pismo z 9 czerwca 1933 r.

²⁰ AKUL, AOP, sygn. A–100 – pismo do Honzatki z 30 czerwca 1933 r.

²¹ Wyższa Szkoła Handlu Zagranicznego, *Program wykładów na rok akademicki 1933/34*, Lwów 1933, s. 17–18; *Program wykładów na rok akademicki 1936/37*, Lwów 1936, s. 14; *Program wykładów na rok akademicki 1937/38*, Lwów 1937, s. 14–16.

²² AAN, Zespół: Ministerstwo WRiOP w II RP, sygn. 2883, k. 1, 23–25, 29–30.

²³ Akademia Handlu Zagranicznego, *Program wykładów na rok akademicki 1938/9*, Lwów 1938, s. 13 – Wykład prawa handlowego w 1938 r. obejmował *Pojęcie prawa handlowego – pojęcie kupca – Przedsiębiorstwo handlowe: firma, znaki towarowe, rejestr handlowy, księgi handlowe, ochrona przed nieuczciwą konkurencją, zbycie przedsiębiorstwa handlowego, prokura i pełnomocnictwo handlowe. – Spółki handlowe: pojęcia ogólne, spółka jawna, komandytowa, akcyjna, z ograniczoną odpowiedzialnością, spółdzielnia, – Spółka cicha. Pojęcie czynności handlowych – najważniejsze zagadnienia handlowe prawa rzeczowego: ochrona obrotu w dobrej wierze, zastaw handlowy, kupieckie prawo zatrzymania. Prawo handlowe obligacyjne: pojęcia ogólne, rachunek bieżący, sprzedaż handlowa, umowa agencyjna, komis, spedycja, domy składowe, giełdy, banki, przewóz zwykły i kolejowy. Natomiast wykład prawa wekslowego i czekowego obejmował *Ogólne pojęcia o papierach wartościowych. Polskie prawo wekslowe i czekowe.**

²⁴ M. Honzatko, *Obieg weksla in blanco. Stosunek art. 2 ust. 5 polskiego prawa wekslowego do art. 10 projektu jednolitego prawa wekslowego, opracowanego przez konferencję międzynarodową w Genewie w roku 1930*, Archiwum Towarzystwa Naukowego we Lwowie, Dział 2, 14 (1934), z. 3, s. 239–275; osobna odbitka – Lwów 1934, ss. 38.

²⁵ A. Chełmoński, rec.: M. Honzatko, *Obieg weksla in blanco...*, RPEiS 1935, t. XV, s. 338–339.

²⁶ Chełmoński zauważa, że Autor *slusznie zwraca uwagę na to, że przy rozstrzygnięciu zagadnienia, jak daleko ma iść ochrona nabywcy weksla niewypełnionego, należy wybierać pomiędzy ochroną podpisanego, choćby w niektórych przypadkach doprowadzało to do szkody podpisanego*. Wypada zauważyć, że Honzatko nie zgadza się z poglądem prof. Dolińskiego, wyrażonym w komentarzu do prawa wekslowego i czekowego, według którego *nie ma potrzeby ochrony cyrkulacji i podniesienia funkcji obiegowej samych blankietów wekslowych i opowiada się za możliwie największą ochroną nabywcy weksla niewypełnionego*. Niebezpieczeństwo wynikające z obrotu weksłami *in blanco* jest zdaniem Honzatki nie tak duże, jak wynikałoby to z przedstawianych opinii, i nie różni się od niebezpieczeństwa wynikającego z innych stosunków prawnych opartych na zaufaniu, jak np. prokura. Honzatko jest zwolennikiem ułatwienia obrotu weksli *in blanco*, co było dość kontrowersyjne. Chełmoński zauważył, że *sytuacja jest szczególnie delikatna i dlatego właśnie może nie należałoby zbyt ułatwiać obrotu weksla blankietowego*. Honzatko zastanawia się też nad charakterem weksla *in blanco* i jest przeciwny teo-

Poza wyżej wymienionymi obszernymi monografiami Honzatko publikował też recenzje. Na przykład w 1932 r. zrecenzował bardzo interesujące dzieło asystenta z Katedry Prawa Handlowego i Wekslowego UJK Tadeusza Blumenfelda, pt. *Klientela jako przedmiot obrotu i ochrony prawnej*²⁷.

W 1933 r. Ministerstwo WRiOP odmówiło zatwierdzenia prof. Maurycego Allerhanda na stanowisku zastępcy profesora Katedry Prawa Handlowego i Wekslowego UJK²⁸, na które powołany został przez Radę Wydziału Prawa UJK 29 grudnia 1930 r. – po śmierci prof. Aleksandra Dolińskiego²⁹. Zastępstwo objął od początku roku akademickiego 1934/35 doc. Honzatko³⁰, a jednocześnie Rada Wydziałowa powołała komisję celem przedstawienia kandydata na katedrę. Spośród trzech kandydatur (B. Hełczyński, R. Piotrowski i M. Honzatko) komisja w składzie: L. Ehrlich, K. Stefko, K. Przybyłowski, R. Longchamps de Bérier i L. Piniński, wybrała jednogłośnie Honzatkę³¹. 31 sierpnia 1935 r. został on mianowany profesorem nadzwyczajnym prawa handlowego i wekslowego ze skutkiem od 1 września 1935 r.³². Od tego momentu prof. Honzatko kierował Zakładem Prawa Handlowego i Wekslowego UJK oraz prowadził tygodniowo 5 godzin wykładu z prawa handlowego, godzinę seminarium oraz kierował 2 godzinami ćwiczeń prowadzonych przez asystentów. W 1939 r. przy katedrze pracowali dwaj asystenci: dr Tadeusz Blumenfeld i mgr Adam Lang. Ze spr-

rii ogłoszonej przez Grünhuta, że jest to zobowiązanie warunkowe. Zauważa też, że istnienie dokumentu zredagowanego według reguł prawa wekslowego nie jest warunkiem powstania weksla, lecz warunkiem jego realizacji. Tak więc weksel *in blanco* jest wekslem niezupełnym i określa zobowiązanie podpisanego jedynie częściowo. Autor zajmuje się też problematyką związaną z nieprawidłowym wypełnieniem weksla oraz nieprawidłowym domicylowaniem. Zob. M. Honzatko, *Obieg weksla in blanco...*; A. Chelmoński, rec.: M. Honzatko, *Obieg weksla in blanco...*

²⁷ M. Honzatko, Rec.: Tadeusz Blumenfeld, *Klientela jako przedmiot obrotu i ochrony prawnej*, Warszawa 1932, ss. 128; PPIA 1932, R. LVII, s. 243–244; Honzatko zauważa, że opracowane przez Blumenfelda zagadnienie jest bardzo ważne zarówno dla nauki, jak i praktyki prawa, gdyż nie zostało w Polsce zupełnie zgłębione. Pisze między innymi, że *klientela jest bezsprzecznie elementem o dużej wartości materialnej; nią przedsiębiorstwo stoi, z nią upada. Ale z drugiej strony pewnem jest, że to element o niesprecyzowanej formie prawnej.*

²⁸ Jako ciekawostkę warto wspomnieć, że Żongołłowicz – ówczesny wiceminister WRiOP – zapisał w swych dziennikach, że 8 marca 1933 r. prof. Stefko omawiał z nim poufną sprawę polegającą na tym, aby nie zaakceptować zastępstwa Katedry prawa handlowego i wekslowego przez prof. Allerhanda oraz nie zatwierdzić habilitacji Romana Piotrowskiego, „aż do mianowania Honzaka” (błędnie zapamiętał nazwisko – AR). Zob. B. Żongołłowicz, *Dzienniki 1930–1936*, oprac. Dorota Zamojska, Warszawa 2004, s. 470.

²⁹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 13, k. 21; Prof. Aleksander Doliński (1866–1930) zmarł 23 grudnia 1930 r.

³⁰ AAN, Zespół: Ministerstwo WRiOP w II RP, sygn. 2883, k. 127 – Pismo z 12 października 1934 r. podpisane przez prof. Stefkę, jako sprawującego czynności rektora, którym powołuje na zastępcę profesora na Katedrze prawa handlowego i wekslowego w roku akad. 1934/35 doc. Mieczysława Honzatkę.

³¹ Na ankietę wysłaną do profesorów prawa handlowego z zapytaniem o opinię o kandydatach czterech profesorów zaproponowało Honzatkę (Dziurzyński, Sułkowski, Chelmoński i Jackowski), jeden Piotrowskiego (Wereszczyński) i jeden Hełczyńskiego (Żabicki) – DALO, f. 26, op. 5, spr. 135; AAN, Zespół: Ministerstwo WRiOP, sygn. 2883, k. 37–48.

³² DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 150; Żongołłowicz wspomina, że Honzatko jest profesorem od 26 sierpnia 1935 r. – B. Żongołłowicz, *Dzienniki...*, s. 664.

wozdań za lata akademickie 1937–1938 wynika, że Profesor pracował nad podręcznikiem do prawa handlowego, którego nie zdążył do wybuchu wojny ukończyć.

Oprócz działalności naukowej i dydaktycznej Mieczysław Honzatko uczestniczył w pracach Komisji Kodyfikacyjnej RP nad projektem Kodeksu handlowego. Sprawa ta jest mało znana³³, gdyż nie był on członkiem Komisji. W rzeczywistości udział Honzatki w przygotowaniu projektu był dość istotny, ponieważ prowadził on protokół obrad nad kodeksem. Niestety nie zachowało się zbyt wiele źródeł na temat prac nad kodeksem handlowym (poza początkowym stadium), a archiwum Komisji Kodyfikacyjnej zaginęło lub zostało zniszczone w czasie wojny.

Pracę w Sekcji Prawa Handlowego Komisji Kodyfikacyjnej rozpoczął Honzatko w 1925 r.³⁴, a od 1927 r. był sekretarzem Podkomisji Kodeksu Handlowego i prowadził protokół obrad. Należy podkreślić, że był on jedną z nielicznych osób, które w pracach nad kodeksem handlowym uczestniczyły niemal od początku³⁵. Prawdopodobnie stanowisko sekretarza podkomisji przygotowującej kodeks handlowym (powołanej w 1927 r.) zawdzięczał prof. Aleksandrowi Dolińskiemu – przewodniczącemu Sekcji Prawa Handlowego i referentowi projektu kodeksu handlowego. Być może już wówczas łączyły go związki z córką Dolińskiego, którą potem poślubił³⁶. Po śmierci prof. Dolińskiego pozostał na stanowisku sekretarza, uzyskując dodatkowo prawo głosu w obradach nad kodeksem³⁷. Nie bez powodu prof. Tadeusz Dziurzyński, który objął po prof. Dolińskim referat projektu kodeksu handlowego, to z Honzatką pisał komentarz. Fakt uczestniczenia Honzatki w procesie tworzenia kodeksu handlowego wynika pośrednio z tekstu przygotowanego przez niego w 1933 r. dla lwowskiego „Głosu Prawa”³⁸. Píše m.in., że wydanie jednolitego kodeksu handlowego i kodeksu zobowiązań nie zamyka co prawda jeszcze całkowicie procesu unifikacyjnego ze względu na to, że jeszcze nie całe prawo prywatne uległo ujednostajnieniu, zresztą w obrębie prawa handlowe-

³³ O udziale Honzatki w pracach wspomina Leonard Górnicki, *Zagadnienie systematyki kodyfikacji prawa cywilnego i handlowego w pracach Komisji Kodyfikacyjnej (1919–1939)*, KPP 2004, R. XIII, z. 3, s. 633.

³⁴ DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 4 – Podanie z 6 czerwca 1925 r., w którym pisze, że pracuje w Komisji Kodyfikacyjnej RP z wynagrodzeniem ok. 100 zł.

³⁵ AAN, Zespół: Ministerstwo WRiOP w II RP, sygn. 2883, k. 54.

³⁶ Dnia 20 stycznia 1931 r. w kościele parafialnym św. Antoniego odbył się ślub Mieczysława Honzatki z Jadwigą Dolińską (ur. 18 lipca 1907 r.) – córką zmarłego miesiąc wcześniej prof. Aleksandra Dolińskiego i Idy Wiktorii ze Sławików. Świadcami byli: adwokat Juliusz Rodakowski oraz urzędnik PKP Tadeusz Więcek. Dziewięć miesięcy później, 13 października 1931 r., urodziła się im córka Ewa Maria Jadwiga Aleksandra (4 imion). DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 112 – odpis metryki ślubu wystawionej 24 stycznia 1931 r. przez kancelarię parafii św. Antoniego, k. 114 – odpis metryki chrztu wystawionej 7 marca 1932 r. przez kancelarię parafii św. Marii Magdaleny; Grażyna Karolewicz błędnie podaje, że Honzatko nie miał dzieci, oraz że żona nazywała się „Anna Dolińska” – G. Karolewicz, *Nauczyciele akademicy...*, t. II, s. 85–86. Dalszych losów rodziny Honzatki nie udało się ustalić.

³⁷ W Archiwum KUL znajduje się pismo z 12 lutego 1931 r., w którym Honzatko pisze: „z powodu posiedzeń Komisji Kodyfikacyjnej nie mogę niestety w przyszłym tygodniu przybyć do Lublina dla odbycia wykładów z prawa handlowego” – AKUL, AOP, sygn. A-100 – Mieczysław Honzatko, List z 12 lutego 1931 r.

³⁸ M. Honzatko, *Polski kodeks handlowy. Kilka uwag ogólnych*, „Głos Prawa” R. X (1933), nr 11, s. 635–646.

go pozostają jeszcze do ujednostajnienia pewne dziedziny – stąd świeżo ogłoszony kodeks handlowy oznaczony został jako część pierwsza – jednak przez jednolite ujęcie zasadniczych dla prawa handlowego pojęć i instytucyj uzyskaliśmy już postawę, na której można budować system własnego prawa handlowego³⁹. (...) Kodeks handlowy polski nie jest w całości tworem oryginalnej myśli prawniczej polskiej; w przeważającej większości postanowienia kodeksu wzorowane są na niemieckim kodeksie handlowym z 1897 r., który uznany jest w nauce za najbardziej nowoczesną kodyfikację prawa handlowego. Honzatko zauważa, że kodeks niemiecki nasuwał się sam przez się jako podstawa unifikacji⁴⁰. Snuje także interesujące refleksje na temat kryzysu liberalizmu gospodarczego i widocznej ewolucji w kierunku zmiany ustroju społecznego, co będzie skutkowało zmianę prawa⁴¹. W innym miejscu stwierdza, że prawo handlowe nie stanowi oddzielnej, dla siebie zamkniętej całości, jest jedynie częścią prawa prywatnego; to ostatnie jest podłożem, na którym opiera się nadbudowa komercjalistyczna. Zastanawia się nad stosunkiem prawa cywilnego do prawa handlowego oraz rolą prawa zwyczajowego⁴². Na koniec zauważa, że podobnie jak w systemie niemieckim, polskie prawo handlowe cechuje się dwiema podstawowymi cechami: bezpieczeństwem obrotu i „sprężystością” (elastycznością – AR) swych norm, mającą na celu doprowadzenie do szybszej realizacji roszczeń. Stwierdza też, że „znacznemu skomercjalizowaniu” uległ polski kodeks zobowiązań, oraz że w wielu punktach poszedł dalej, aniżeli kodeks niemiecki⁴³.

Najbardziej znanym opracowaniem Honzatki z zakresu prawa handlowego jest wspomniane już współautorstwo bardzo ważnego komentarza do Kodeksu handlowego. Ukazywał się on częściami w latach 1934–1935, a także w wydaniu całościowym w

³⁹ M. Honzatko, *Polski kodeks handlowy. Kilka uwag ogólnych...*, s. 635.

⁴⁰ Pisze też, że HGB razem z BGB jest ustawodawczym wyciągiem z zdobytych, osiągniętych przez niemiecką naukę prawa w czasie jej najwyższego rozkwitu, przypadającego na drugą połowę XIX wieku. Nauka ta wyrosła na tle ówczesnego liberalno-kapitalistycznego systemu ekonomicznego i zasady te do niego dostosowywała. Czasy obecne są inne, aniżeli te, które były świadkami narodzin tych dwóch kodyfikacji, i trzeba sobie uświadomić, że nie wszystko co w tych kodeksach się mieści, jest dzisiaj słuszne, i że w ślad za tem i kodeks polski, rzucony na tło aktualne, będzie wykazywać pewne słabe punkty – M. Honzatko, *Polski kodeks handlowy. Kilka uwag ogólnych...*, s. 636.

⁴¹ „Jeżeli jest prawdą, że dzisiejszy kryzys liberalizmu gospodarczego nie jest tylko konjunkcyjny lecz i strukturalny, że obecnie przeżywamy okres ewolucji, idącej w kierunku wytworzenia nowego, a jeżeli nie nowego, to przynajmniej innego, aniżeli dotychczas ustroju ekonomicznego, to jasnym jest, że i prawo z zanikającym systemem związane, będzie musiało swe oblicze w niejednym punkcie zmienić. Jeżeli kiedy, to dzisiaj najpewniej okazuje się prawdziwość tezy, że ustawa już w chwili jej wydania jest nieaktualna, że w stosunku do życia jest spóźniona. Jednak próba kodyfikacyjnego uchwycenia tego, co w obrocie się rzeczywiście dokonuje, nie jest możliwa, ze względu na to, że proces ewolucyjny nie opadł jeszcze na tyle, by można było dostrzec wyraźniej, że zarysowałyby kontury przyszłego ustroju społecznego, któreby odznaczały się cechą stałości, a tem samem były dojrzałe do stabilizacji ustawowej” – M. Honzatko, *Polski kodeks handlowy. Kilka uwag ogólnych...*, s. 636–637.

⁴² Zauważa, że problem prawa zwyczajowego dla prawa handlowego przedstawia większą doniosłość, aniżeli dla reszty prawa prywatnego, oraz że prawo handlowe jest tylko specjalną częścią prawa prywatnego – M. Honzatko, *Polski kodeks handlowy. Kilka uwag ogólnych...*, s. 637–638.

⁴³ Na przykład zasada wiarygodności rejestru handlowego (art. 24), ułatwiona realizacja prawa reencji (art. 183), a nawet wprowadza regulacje nieznanne dotychczas prawu handlowemu, przez co zbliża je do prawa cywilnego, np. forma czynności prawnych (art. 187 § 2). – M. Honzatko, *Polski kodeks handlowy. Kilka uwag ogólnych...*, s. 646.

1936 r.⁴⁴. Dzieło jest wspólnym przedsięwzięciem Mieczysława Honzatki oraz znanego adwokata Zygmunta Fenichela i prof. UJ Tadeusza Dziurzyńskiego. Honzatko jest autorem komentarzy do artykułów 1–74, 498–541, 581–629⁴⁵. We wstępie Autorzy zaznaczyli, że komentarzem starali się rozwiać wątpliwości, jakie nasuwają się w praktyce obowiązywania kodeksu handlowego. Wyszli z założenia, że kodeks handlowy jest prawem polskim i że interpretować go można w łączności z pozostałym prawem w Polsce obowiązującym, w szczególności z kodeksem zobowiązań, prawem upadłościowym i układowym i kodeksem postępowania cywilnego⁴⁶. Autorzy nie porównywali instytucji polskiego prawa handlowego z prawem innych państw, bo jak zauważono, przekroczyłoby to ramy pracy, a dla praktycznego użytku nie było to konieczne. Uwzględniali kompleksowo polską literaturę oraz orzecznictwo SN, uznając za bezcelowe przywoływanie judykatury i literatury zagranicznej. Wstęp do komentarza (*System polskiego kodeksu handlowego*) przygotował prawdopodobnie Honzatko⁴⁷. W recenzji dzieła Jan Hryniewiecki napisał: *oceniając omawiany komentarz należy stwierdzić, że stoi na wysokości swego zadania, a z powodu polemik ze zdaniem innych komentatorów, jest on bardzo ciekawy, tak dalece, że bez omawianego komentarza nikt poważnie zajmujący się prawem handlowym nie może się obejść*⁴⁸. Wartość komentarza podnosi fakt, że Autorzy uwzględnili wszystkie ustawy i rozporządzenia mające związek z Kodeksem handlowym, a na końcu komentarza podali spis tych aktów oraz szczegółowy skorowidz. Hry-

⁴⁴ T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz*, t. 1–2, Kraków, „Księgarnia Powszechna”, 1935; wydanie całościowe Kraków 1936, ss. 1371.

⁴⁵ Adwokat Zygmunt Fenichel opracował komentarz do art. 75–157, 542–580, 630–697 oraz przepisy wprowadzające, a prof. Tadeusz Dziurzyński komentarz do art. 158–497.

⁴⁶ T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Kraków „Księgarnia Powszechna” 1936, Przedmowa.

⁴⁷ Wniosek taki wynika z analizy języka i porównania stwierdzeń z art. w „Głosie Prawa” z tekstem Wstępu. Autor pisze, że *Prawo handlowe nie stanowi oddzielnej, zamkniętej w sobie całości, jest jedynie częścią prawa prywatnego; to ostatnie jest podłożem, na którym opiera się nadbudowa komercjalistyczna. Obie dziedziny pozostają do siebie w stosunku prawa szczególnego do prawa powszechnego. Szczególne normy prawa handlowego są bądź modyfikacją prawa prywatnego, bądź jego uzupełnieniem, uwarunkowanym specyficznymi potrzebami obrotu handlowego. Rozgraniczenie tych dziedzin może być prowadzone w rozmaity sposób, a w zależności od tego można wyróżnić trzy systemy prawa handlowego: obiektywny (przedmiotowy); subiektywny (podmiotowy) i mieszany. Pierwszy wychodzi od czynności handlowej (np. prawo francuskie z 1807 r.), drugi od podmiotu kupca, a trzeci łączy obydwie. Polski kodeks handlowy opiera się na systemie subiektywnym, a więc polskie prawo handlowe jest zatem prawem szczególnem zawodu kupieckiego. Od zasady tej istnieją tylko pewne wyjątki.* – M. Honzatko (w:) T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz...* 1936, s. 3.

⁴⁸ Hryniewiecki zauważa, że Komentarz wychodził częściami, a pierwsza jeszcze przed wydaniem komentarza Allerhanda, w związku z czym dopiero od art. 500, Autorzy powołują się na zdania Allerhanda i Wróblewskiego, często polemizując z nimi. Mimo że wartość komentarza jest niekwestionowana, to nie jest on wolny od usterek, które w *niczem nie osłabiają wartości komentarza i pobudzają jedynie do badań nad znaczeniem tekstu k.h.* Wątpliwości budzi według niego np. uwaga do art. 34, kiedy to Honzatko stwierdza, że po pozbyciu się przedsiębiorstwa bez firmy, firma przestaje istnieć i kupiec nie może jej używać do prowadzenia innego przedsiębiorstwa. (A kupiec jednoosobowy pod firmą ze swojego imienia i nazwiska?). Zob. J. Hryniewiecki, rec.: T. Dziurzyńskim i Z. FeniCHELEM, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz...*, RPEIS 1936, t. XVI, s. 715–717.

niewiecki wyraził nadzieję, że Komentarz doczeka się kilku wydań⁴⁹. Istotnie doczekał się kilku wydań, ale w okrojonym rozmiarze i dopiero kilkadziesiąt lat później – po upadku PRL-u.

Najmniej wiemy o działalności Honzatki jako adwokata. Na listę wpisany został prawdopodobnie około 1935 r. Współpracował ze znanym lwowskim adwokatem i wydawcą skryptów prawniczych – Juliuszem Rodakowskim. Z przekazów ustnych wynika, że specjalizował się w prawie handlowym i bankowym. Wiele informacji przyniosłyby archiwalia lwowskiej Izby Adwokackiej, które zaginęły w czasie wojny.

W styczniu 1939 r. Honzatko wyjechał do USA celem odbycia studiów z zakresu organizacji bankowości i obrotu pieniężnego⁵⁰. W opinii na temat wyjazdu na studia prof. Longchamps de Bérier napisał, że *przeprowadzenie tych studiów przez profesora prawa handlowego naszego uniwersytetu jest rzeczą bardzo pożądaną, gdyż zagadnienia te w Polsce, wobec wydania dekretu o wiarytelnościach w walutach zagranicznych oraz reglamentacji dewizowej, szczególnie aktualne i należy wykształcić na uniwersytecie ludzi, którzy by mogli w przyszłości objąć i należyte sprawować zadania z przeprowadzeniem w praktyce tych przepisów i w ogóle ze stosowaniem prawa gospodarczego związane. Korzyści te wyrównują w zupełności nieznaczny stosunkowo ubytek w wykładach, wobec czego wnoszę o poparcie podania prof. Honzatki w Ministerstwie*⁵¹. Z listu Honzatki o przedłużeniu pobytu z trzech miesięcy do 6 miesięcy wynika, że studia odbywał w Illinois w Chicago⁵². Nie wiadomo dokładnie kiedy, ale na pewno przed wrześniem 1939 r. wrócił do Polski. Brał udział w nadzwyczajnym posiedzeniu Rady WP UJK w tragicznym dniu wybuchu wojny – 1 września 1939 r.⁵³

Po ofiarnej obronie Lwowa 22 września 1939 r. miasto zostało poddane Armii Czerwonej, która jeszcze tego samego dnia wkroczyła do miasta. Sowietci niemal od początku rozpoczęli akcje aresztowań polskiej inteligencji związanej w jakikolwiek sposób z polityką lub wymiarem sprawiedliwości. W latach 1939–1941 aresztowanych zostało kilkunastu pracowników naukowych związanych z Wydziałem Prawa UJK, dziesiątki związanych z innymi jednostkami naukowymi oraz setki adwokatów, sędziów i prokuratorów⁵⁴. Wielu z nich zostało zamordowanych (np. prof. S. Głąbiński, prof. L. Dworzak, doc. Z. Wachlowski, doc. W. Mikuszewski i inni). Obok terroru prowadzono silną politykę agitacyjną, podkreślając swój szacunek do nauki, co szczególnie widoczne było w czasie wiecu w dniu 28 września

⁴⁹ Zauważając jednocześnie, że „Pożądanym by było i podniosłoby praktyczną wartość komentarza, żeby autorzy w przyszłych wydaniach uwzględnili kwestię opłat i podatków związanych z pewnymi czynnościami handlowymi”. J. Hryniewiecki, rec.: T. Dziurzyńskim i Z. Fenichelem, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz...*, s. 717.

⁵⁰ DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 163–173; AAN, Zespół: Ministerstwo WRiOP w II RP, sygn. 2883, k. 5, 9–10, 17.

⁵¹ DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 165.

⁵² DALO, f. 26, op. 5, spr. 463, k. 172–173.

⁵³ A. Redzik, *Wydział Prawa Uniwersytetu Lwowskiego w latach 1939–1945. Wybrane zagadnienia*, „Rocznik Lwowski” 2004, s. 91–125 (tekst opublikowany jest również w Internecie – www.lwow.ho-me.pl).

⁵⁴ Zob. S. Kalbarczyk, *Polscy pracownicy nauki ofiary zbrodni sowieckich w latach II wojny światowej*, Warszawa, „Neriton” 2001.

1939 r.⁵⁵. Wykorzystując zapowiedzi sowieckich dygnitarzy o uruchomieniu uniwersytetu, na początku października 1939 r. rektor prof. Longchamps de Bérier ogłosił zapisy na rok akademicki 1939/40, a już 5 października rozpoczęły się zajęcia⁵⁶. Pierwszy trymestr roku akademickiego 1939/40 prowadzono według przedwojennych planów, nieznacznie tylko skorygowanych. Prof. Honzatko zamiast prawa handlowego i wekslowego, które było sprzeczne z duchem komunizmu, prowadził wykłady: *prawna organizacja przedsiębiorstwa; prawo wekslowe oraz prawo kooperatywne*⁵⁷. Z dniem 4 stycznia 1940 r. został zwolniony z pracy w uniwersytecie, podobnie jak większość polskich profesorów (m.in.: R. Longchamps de Bérier, M. Allerhand, J. Makarewicz, L. Ehrlich, K. Stefko). Zwolnienia te związane były z reorganizacją wydziału uniwersytetu na wzór radziecki. Od tego momentu wiedza o prof. Honzatko jest niewielka. Nie wiadomo z czego się utrzymywał i gdzie pracował. Prof. Jerzy Chodorowski, który znał prof. Honzatkę jako niemal sąsiada, pamięta, że tuż po zajęciu Lwowa przez Niemców, w lipcu 1941 r., widział go w kolejce przed sklepem nieopodal ul. Supińskiego⁵⁸, gdzie mieszkał⁵⁹. Dalej ślad się urywa. Jeżeli żył w latach 1941–1944, to dlaczego nie brał udziału w nauczaniu na Tajnym Wydziale Prawa UJK, kierowanym w latach 1941–1945 przez prof. Przybyłowskiego. Dlaczego nazwisko jego nie występuje w żadnych wspomnieniach z okresu wojny? Niesprawdzona i niekoniecznie wiarygodna relacja mówi, że w 1944 lub 1945 r. prof. Honzatko udał się na tzw. „ziemie odzyskane”, celem przejmowania w imieniu rządu polskiego majątków niemieckich i tam w nieustalonych okolicznościach zginął⁶⁰. Zdaniem autora bardzo mało prawdopodobne jest jednak, by profesor uniwersytecki – a więc osoba niezmiernie cenna dla odbudowy państwa – zajmował się przejmowaniem „majątków ponemieckich”. Faktem pozostaje, że do dziś nie udało się ustalić losów prof. Honzatki i jego rodziny po 1941 r.

⁵⁵ Szerzej zob. A. Redzik, *Wydział Prawa Uniwersytetu Lwowskiego w latach 1939–1946*, Lublin 2005 (w druku).

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ DALO, f. R-119, op. 3, spr. 418, k. 8–9, 18–20.

⁵⁸ Przy ul. Supińskiego znajdowały się dwa duże domy dla profesorów Uniwersytetu Jana Kazimierza. W jednym z nich mieszkał z rodziną prof. Honzatko.

⁵⁹ Relacja prof. Jerzego Chodorowskiego spisana przez autora w styczniu 2005 r.

⁶⁰ Relacja ustna Zdzisława Thullie przekazana autorowi wiosną 2005 r. przez prof. Jana Thullie.

SYLWETKI WYBITNYCH PRAWNIKÓW

Krzysztof Pol

Fryderyk Zoll (młodszy) (1865–1948) W 140. rocznicę urodzin

Umiejętność prawa jest nie tylko nauką, badaniem, roztrząsaniem, poznawaniem, ale i sztuką w tym, co dobre i słuszne, ars boni et aequi i dlatego jednostronny jest prawnik, który kieruje się w swych poglądach prawnych i stosowaniu prawa tylko umysłem, a każe milczeć sercu – napisał prof. Fryderyk Zoll (mł.) w Przedmowie do Zobowiązań w zarysie...

Ten jeden z najwybitniejszych cywilistów polskich XIX i XX w., uczony na miarę europejską i światową, swą twórczością i działalnością prawniczą – szczególnie w dziedzinie cywilistycznej ochrony dóbr niematerialnych – wniósł do nauki prawa cywilnego nowe prądy, kładąc podwaliny pod gmach nowoczesnego polskiego prawa cywilnego. Dzięki swej gruntownej wiedzy i wszechstronnym zainteresowaniom w urzeczywistnianiu zasad słuszności brał na swój warsztat naukowy i kodyfikatorski coraz to nowe problemy, jakich dostarczał mu szybki rozwój cywilizacji oraz życia społecznego i gospodarczego.

Prof. Fryderyk Zoll („młodszy” dla odróżnienia od ojca, wybitnego znawcy prawa rzymskiego – prof. Fryderyka Zolla zwanego „starszym”), dziadek prof. dr. Andrzeja Zolla, obecnego rzecznika praw obywatelskich, urodził się 1 lutego 1865 r. w podkrakowskim wówczas Podgórzcu. Ich przodkowie przybyli do Polski z niemieckiej Wirtembergii pod koniec XVIII stulecia i bardzo szybko, podobnie jak wiele innych rodzin cudzoziemskich, dzięki przyciągającej sile polskiej kultury ulegli rychłej polonizacji.

Fryderyk (swe imię zawdzięczał tradycji rodzinnej) był najstarszym z trzech synów wspomnianego Fryderyka Zolla (starszego), profesora prawa rzymskiego na Wydziale Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego i Heleny z d. Seeleing de Saulenfels. Krakowskie znane gimnazjum św. Anny Fryderyk Zoll ukończył zdaniem celująco egzaminem dojrzałości w 1883 r. Gdy przyszło do wyboru studiów, sam wybrał w sposób oczywisty studia na Wydziale Prawnym krakowskiej *Alma Mater*. Niewątpliwym wpływ miał tu ojciec, od którego przejął zamiłowanie do prawa rzymskiego i jego dogłębnych studiów, jako podstawy nauki cywilistycznej. Ale też i pp. Zollowie prowadzili dom otwarty, w którym bywali koryfeusze ówczesnej nauki

prawniczej krakowskiej (koledzy ojca z UJ, a w przyszłości i koledzy młodego Fryderyka) tacy, jak m.in.: J. Dunajewski, J. Szujski, St. Smolka, St. Tarnowski, M. Bobrzyński czy B. Ulanowski¹.

Po ukończeniu Wydziału Prawa UJ w 1887 r. i uzyskaniu stopnia doktora praw wyjechał do Wiednia, gdzie podjął pracę urzędnika w austriackiej Prokuratorii Skarbu, aby: *wykształcić się lepiej w języku niemieckim i zaznajomić z prawem w praktyce*². W 1899 r., dzięki stypendium rządowemu wyjechał na roczne studia do Niemiec i Francji, aby tam pogłębiać wiedzę prawną i filozoficzną. W Lipsku pracował pod kierunkiem Windscheida, Bülowa, Sohma i Regelsbergera, w Berlinie – Stammlera, Kohlera i Dernburga, wreszcie – w Getyndze – najwybitniejszego z nich, twórcy szkoły teleologicznej (celowościowej) w cywilistyce, Rudolfa von Iheringa.

To właśnie pod wpływem Iheringa F. Zoll (mł.) stał się (i pozostał na swej drodze naukowej) zdecydowanym zwolennikiem owej metody celowościowej w nauce prawa, metody usuwającej na plan dalszy elementy konstrukcyjne i dosłowne brzmienie przepisów ustawowych, kładącej zaś największy nacisk na element celowości, na przydatność poszczególnych instytucji prawa prywatnego do najbardziej odpowiedniego kształtowania życia społecznego i obrotu gospodarczego.

Po studiach w Niemczech, F. Zoll wyjechał do Francji. Tutaj zetknął się z błyskotliwymi umysłami wielkich francuskich prawników: Durkheima, Duguit i Scelle'a, Lévy'ego i Gény'ego. Zaznajomił się także z naukową metodą socjologiczną i koncepcją solidarystyczną (do końca życia pozostał jej zwolennikiem) szkoły paryskiej, a przede wszystkim – z mistrzostwem ówczesnej judykatury francuskiej.

Po powrocie do Wiednia w 1890 r. Fryderyk Zoll rozpoczął pracę w austriackim Ministerstwie Handlu i Przemysłu, a jednocześnie pracował naukowo. Przedmiotem jego szczególnych zainteresowań były – podówczas pionierskie – studia nad cywilistyczną ochroną dóbr niematerialnych. Do literatury światowej w tej nowej dziedzinie wszedł już w 1894 r., ogłaszając pracę pt.: *Privatrechtliche Studien aus dem Patentrechte*, w której dał swą własną konstrukcję posiadania na prawach patentowych.

W 1897 r. F. Zoll otrzymał powołanie na Uniwersytet w Czerniowcach, które jednak odrzucił, gdyż w tym samym roku zaproszono go do Krakowa, aby na Uniwersytecie Jagiellońskim objął Katedrę Prawa Cywilnego. Zajmował ją aż do chwili swej śmierci, a więc (nie licząc przerw pod koniec I wojny światowej), przez ponad 50 lat!

Omówienie bogatej, a przy tym jakże różnorodnej twórczej działalności naukowej Fryderyka Zolla (młodsze) w ramach niniejszego szkicu graniczy z niepodobieństwem, można co najwyżej wskazać pokrótce na jej główne kierunki. I tak, pierwszym z nich była dziedzina tzw. praw na dobrach niematerialnych, z którą zaznajomił się podczas pracy zawodowej w austriackim Ministerstwie Handlu i Przemysłu. Sfera praw na dobrach niematerialnych stała się dla F. Zolla (mł.) dziedziną, w której ochrony doznają prawa wyższego rzędu niż majątek i interesy materialne. Przedmiotem ochrony prawnej był tu człowiek, jego nieetykalność i wolność, jego godność osobista i cześć. Także – praca twórcza, której wytworem były nowe dzieła myśli ludzkiej: dzieła naukowe, literackie artystyczne, wynalazki przemysłowe, wreszcie – nowe organizmy gospodarcze, tzn. przedsiębiorstwa.

¹ K. Pol, *Poczet prawników polskich*, Warszawa 2000, s. 671.

² *Wspomnienia Fryderyka Zolla* (oprac. I. Homola-Skąpska), Kraków 2000, s. 60.

W 1897 r. ogłosił w lwowskim *Przeglądzie Prawa i Administracji* obszernie studium pt.: *Nieuczciwa konkurencja i jej pokrewne objawy ze stanowiska prawa pryw. austr.* Jego kolejna większa praca z dziedziny praw na dobrach niematerialnych to ogłoszona w 1903 r. w *Czasopiśmie Prawniczym i Ekonomicznym* rozprawa pt.: *Prawa osobiste w zarysie ze stanowiska prawa pryw. austr.* W pracy tej skonstruował Zoll jedno cywilno-prawne prawo osobistości, obejmujące wszystkie jej elementy, będące przedmiotem ochrony przeciwko wszelkim naruszeniom³.

W swych pracach z zakresu prawa autorskiego starał się możliwie jak najszerzej chronić interesy twórcy, a zwłaszcza jego interesy osobiste, mniejszą zaś uwagę poświęcał ochronie interesów majątkowych. Już w opracowanych na początku 1920 r. *Zasadach prawa autorskiego* określił (po raz pierwszy na świecie) pojęciowo przedmiot prawa autorskiego, przy czym kładł nacisk na cechę osobistej twórczości dzieła. Prawo podmiotowe autorskie ujmował więc jako jedność, a nie jako sumę różnych szczegółowych uprawnień i ochronę tego prawa – podobnie jak przy zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁴.

Prace F. Zolla (mł.) z dziedziny praw na dobrach niematerialnych – dzięki oryginalnemu ujmowaniu problemów – zyskały ich autorowi, i to bynajmniej nie tylko w Polsce, zupełnie zasłużoną sławę jednego z najlepszych znawców tej dziedziny prawa. Nic więc dziwnego, że po odzyskaniu niepodległości w 1918 r. powołana w rok później Komisja Kodyfikacyjna RP powierzyła mu redakcję i referowanie doniosłych ustaw: o prawie autorskim (wydał o niej komentarz w 1926 r.), o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (komentarz wspólny z A. Krausem z 1929 r.) i ustawy z 1924 r. o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych.

Kolejnym, najbardziej chyba ulubionym kierunkiem działalności naukowej prof. F. Zolla (mł.) i jego autentyczną pasją była praca nad podręcznikami uniwersyteckimi i systemami obejmującymi większe partie prawa cywilnego. W swej długoletniej pracy nad nimi dał jedyny w Polsce całościowy wykład prawa cywilnego. Już w 1899 r., w dwa lata po objęciu katedry w UJ, ogłosił zeszyt I zamierzonego podręcznika prawa prywatnego austriackiego. W 1907 r. – *Zobowiązania*, a w 1909 r. – *Część ogólną*. Po różnych pracach z wielu dziedzin prawa cywilnego obowiązującego w różnych dzielnicach w l. 1931–1937 ogłosił obszerny, czterotomowy podręcznik prawa cywilnego *Prawo cywilne (bez Zobowiązań)*.

W swej długoletniej pracy na polu nauki prof. F. Zoll (mł.) doświadczył licznych dowodów uznania ze strony świata nauki. Dzięki publikacji znacznej ilości prac w obcych językach, a także udziale w ważnych konferencjach międzynarodowych, był w wielu krajach europejskich, zwłaszcza we Francji i w Niemczech, znanym i powszechnie cenionym uczonym, członkiem licznych zagranicznych towarzystw naukowych. Za zasługi położone w służbie nauki polskiej został już w 1899 r. wybrany członkiem Komisji Prawniczej Akademii Umiejętności, w 1914 r. – jej członkiem korespondentem, a w 1928 r. – członkiem czynnym PAU. Był ponadto członkiem czynnym Warszawskiego Towarzystwa Naukowego oraz doktorem *honoris causa* Uniwersytetów Stefana Batorego w Wilnie i Jana Kazimierza we Lwowie. Dosłownie w przeddzień zgonu, 22 marca 1948 r., otrzymał dyplom doktora *honoris causa* Wydziału Humanistycznego ukochanego Uniwersytetu Jagiellońskiego.

³ J. Gwiazdomorski, *Szkoła teleologiczna. Fryderyk Zoll młodszy (1865–1948)*, (w:) *Studia z dziejów Uniwersytetu Jagiellońskiego* (oprac. M. Patkaniowski), Kraków 1964, s. 291.

⁴ Jw.

Jak wszyscy w rodzinie Zollów – i prof. F. Zoll (mł.) nie uchylał się nigdy od służby publicznej (dziadek był burmistrzem Podgórza, ojciec – czterokrotnie rektorem UJ, posłem na sejm galicyjski, radnym m. Krakowa). W 1912 r. on sam otrzymał historyczne insygnia władzy rektorskiej UJ: stare, drewniane berło, pierścień i łańcuch rektorski. Rektorat lat 1912/13 zapowiadał się niezwykle burzliwie. Rozgorączkowana zbliżającą się wojną młodzież organizowała wiece, protesty i rozruchy. W chwili wybuchu I wojny światowej pełnił funkcję prorektora, będąc jednocześnie wiceprezydentem m. Krakowa. Kraków został ogłoszony wówczas twierdzą i wszystko, co się w nim działo, podporządkowane było dyrektywom militarnym. W tych ciężkich warunkach prof. Zoll wygrał batalię o uratowanie kilkudziesięciu wsi podkrakowskich, broniąc je przed włączeniem do obszaru fortecznego, zaś ich ludność przed ewakuacją. Z kolei inną troską prof. F. Zolla było w tym czasie ukrycie i należyte zabezpieczenie tzw. cymeliów uniwersyteckich, a więc najcenniejszych dokumentów, klejnotów, insygniów, obrazów i innych dzieł sztuki. Wiedząc, że Austriacy zamierzają je przejąć, co nie gwarantowało zwrotu, użył fortelu. Poleciał mianowicie w tajemnicy owe najcenniejsze rzeczy spakować i po opieczętowaniu umieścić je jako depozyt prywatny w Banku Krajowym. Po wojnie cymelia uniwersyteckie powróciły nietknięte do Krakowa⁵.

W połowie 1916 r. prof. F. Zoll (mł.) powołany został na odpowiedzialne stanowisko wiceprezydenta (prezydentem był namiestnik) Rady Szkolnej Krajowej we Lwowie. W swej trzyletniej trudnej działalności w Radzie podczas wojny przyczynił się w znacznym stopniu do rozbudowy szkolnictwa powszechnego, średniego i zawodowego na ziemiach dawnej Galicji. Po wojnie z radością powrócił do *Almae Mater Jagiellonica*, do wykładów i pracy naukowej. Już jednak w 1919 r. Naczelnik Państwa Józef Piłsudski powołał go (obok 45 innych wybitnych prawników) do składu Komisji Kodyfikacyjnej RP. Wybrany wiceprezesem Wydziału Cywilnego, należał do najbardziej aktywnych członków Komisji. Szczególnie doniosłą rolę odegrał jako autor projektów dotyczących tak trudnych dziedzin, jak prawo prywatne międzynarodowe i międzydzielnicowe, prawo autorskie, prawo o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych, prawo o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Współpracował też przy projekcie prawa rzeczowego. Dzięki jego wysiłkowi wszystkie te dziedziny prawa już w latach 1924–1928 zostały uregulowane najbardziej nowoczesnymi ustawami⁶.

W 1929 r., z okazji 10-lecia prac Komisji Kodyfikacyjnej RP, prof. Zoll wygłosił uroczysty odczyt pt. *Polski kodeks cywilny*, w którym dał wyraz swym poglądom na rolę kodyfikatora. Mówił m.in.: „*Żeby ustawa mogła być dobra, trzeba, aby jej autorzy wiedzieli dokładnie i jasno, czego chcą. Aby wiedzieć jasno, czego się chce, trzeba najprzód znać gruntownie i wszechstronnie to, co my prawnicy nazywamy naturą rzeczy, tj. treść stosunków życiowych, które mają być unormowane, ich etyczne walory, ich funkcje i wartość ekonomiczną i społeczną. A niełatwo nabywa się to poznanie. Trzeba na to wszystko nie tylko patrzeć, ale i widzieć to, i rozumieć. Gdy tak pojmujemy prace kodyfikatora, tworzenie ustawy przedstawia się nam jako sztuka na wieloletniej obserwacji i nauce oparta*”⁷.

⁵ K. Pol, *op. cit.*, s. 677–678.

⁶ A. Mączyński, Fryderyk Zoll (młodszy), (1865–1948), (w:) *Złota Księga Wydziału Prawa i Administracji UJ*, Kraków 2000, s. 229.

⁷ F. Zoll, *Polski kodeks cywilny*, „Przegląd Współczesny”, Kraków 1929, s. 20.

Dziekanem Wydziału Prawa UJ prof. Zoll był trzykrotnie: w latach 1907/08, 1925/26 i 1933/34. Za zasługi na polu naukowym i publicznym Fryderyk Zoll (młodszy) odznaczony został Krzyżem Komandorskim z Gwiazdą Orderu Polonia Restituta i Złotym Krzyżem Zasługi. Jego głos w wielu zagadnieniach prawnych i społecznych miał też istotne znaczenie na forum międzynarodowym, cieszył się bowiem wysokim poważaniem w środowisku uczonych i polityków, zwłaszcza francuskich, niemieckich i włoskich. Był przy tym doskonałym dydaktykiem – wychował i wprowadził do nauki pokaźny zastęp znakomitych uczniów, takich jak m.in.: F. Bossowski, St. Gołąb, S. Grzybowski, J. Gwiazdomorski, Wł. Siedlecki, A. Szpunar, J. Wasilkowski, A. Kopff i J. Skąpski⁸.

Prof. F. Zoll (mł.) doskonale orientował się w aktualnej sytuacji międzynarodowej i nie miał złudzeń co do ekspansji militarnej hitlerowskich Niemiec i narodowo-socjalistycznych koncepcji prawnych, według których: „wola Führera jest najwyższą ustawą, a Führer – najwyższym sędzią”. Poznał je już wcześniej, gdy jako członek Akademii Prawa Niemieckiego wielokrotnie zapraszany był na słynne „Juristentagung” – doroczne hitlerowskie konferencje i święta prawnicze. Uczestniczył w kilku z nich niechętnie, wyłącznie na usilne prośby rządu polskiego. Hitlerowski narodowy socjalizm, podobnie jak i komunizm w wydaniu stalinowskim, czy włoski i hiszpański faszizm, jako ustroje totalitarne zdecydowanie potępiał i nie raz występował przeciwko nim zarówno w kraju, jak i za granicą.

Gdy we wrześniu 1939 r. rozpoczął się hitlerowski „blitzkrieg”, obaj synowie prof. Zolla, Fryderyk i Józef brali udział w wojnie obronnej: walczyli w bitwach pod Skierniewicami i Kutnem, w obronie Modlina. Sam profesor, z racji podeszłego wieku – miał już 74 lata – pozostał w Krakowie. Hitlerowcy, a zwłaszcza generalny gubernator dr Hans Frank, stale o niego zabiegali, chcąc wykorzystać autorytet profesora. Pod koniec października 1939 r., „w interesie społeczeństwa polskiego”, Frank zaproponował prof. Zollowi stanowisko premiera w rządzie polskim na ziemiach okupowanych. Profesor, zachowując przy tym wyniosłą izolację, zdecydowanie odrzucił tę propozycję, tak zresztą, jak odrzucał wszelkie inne formy stykania się z okupantem, urzędowe czy prywatne.

6 listopada 1939 r., podczas tzw. *Sonderaktion Krakau*, gdy zaproszeni profesorowie i pracownicy naukowy UJ w liczbie ok. 200 osób przyszli na wykład Obersturmbahnführera SS Müllera o stosunku Rzeszy Niemieckiej i narodowego socjalizmu do spraw nauki i uniwersytetów, stał się – jak zwykle obowiązkowy – i prof. F. Zoll (mł.). Spośród obecnych aresztowano wówczas 144 osoby. Aresztowanych (w tym podeszłego już wiekiem prof. Zolla) przewieziono do więzienia przy ul. Montelupich. Po dwóch dniach i zdawkowych przeprosinach prof. Zolla zwolniono. Nie podzielił więc nieszczęsnego losu uczonych wywiezionych do obozu Sachsenhausen, gdzie – jak np. w przypadku prof. St. Estreichera – czekała go zapewne męczeńska śmierć. Niezwłocznie po uwolnieniu prof. F. Zoll rozpoczął starania o uwolnienie uwięzionych kolegów, zakończone w 1941 r. pomyślnym skutkiem. Czynnie uczestniczył też w ratowaniu majątku Polskiej Akademii Umiejętności, zajętego w całości przez Niemców, służył też pomocą licznym ofiarom okupacji hitlerowskiej w Krakowie.

Osobną piękną kartę w dziejach nauki polskiej stanowił jego wybitny udział w tajnym nauczaniu. Nie bacząc na niebezpieczeństwo licznie zgromadzonej w jego mieszkaniu ro-

⁸ A. Mączyński, *op. cit.*, s. 230.

dziny, prowadził tajne wykłady, ćwiczenia i przeprowadzał egzaminy, kształcąc podczas okupacji dziesiątki prawników. Pracował też nad swoim podręcznikiem prawa cywilnego, którego pierwsze zeszyty ukazały się natychmiast po zakończeniu wojny. Spisywał również swoje obszernie, a przy tym niepozabawione wysokich walorów filozoficznych i literackich *Wspomnienia i Notatki*.

Wojna przysporzyła także prof. F. Zollowi wielu trosk osobistych: najstarszy syn Fryderyk, oficer AK, był dowódcą Kedywu okręgu warszawskiego, tzw. „Obroży”, członkiem Delegatury Rządu na Kraj, w powstaniu warszawskim został dwukrotnie ranny; drugi syn Józef po bitwie pod Kutnem dostał się do niewoli i przebywał w obozie w Woldenbergu; na koniec – poniósł najboleśniejszą stratę: w powstaniu warszawskim zginęli dwaj wnukowie – Feliks i Fryderyk.

Niemal natychmiast po zakończeniu II wojny światowej, po oswobodzeniu Krakowa spod jarzma niemieckiego, prof. Fryderyk Zoll (młodszy), mimo podeszłego wieku i zaawansowanej choroby serca – *angina pectoris* – jak zwykle pełen energii, obowiązkowy i pracowity, znów przystąpił do swych zajęć uniwersyteckich. Przede wszystkim zaś – do wydania przygotowanego nowego podręcznika polskiego prawa cywilnego. Początkowo wykładał na Uniwersytecie, lecz kiedy lekarz zabronił mu chodzić po schodach, wynajęto salę w położonym naprzeciwko mieszkania profesora gimnazjum Witkowskiego. Studenci przynosili go do niej z mieszkania w fotelu. Wykładał aż do swoich ostatnich dni.

Prof. F. Zoll (mł.), jeden z najwybitniejszych polskich prawników ostatnich dwóch stuleci, twórców nowoczesnego polskiego prawa cywilnego, zakończył swój długi i pracowity żywot 23 marca 1948 r. w Krakowie. Spoczął obok ojca w grobie rodzinnym na cmentarzu Rakowickim.

Wspaniała postawa etyczna i wrażliwość na sprawy ludzkie i ogólnoludzkie, w połączeniu z osobistą szlachetnością, nadawały prawu, które tworzył, swego rodzaju piętno osobiste i głębokie zarazem: służył – jak mówił i pisał – *prawu prawemu*. *Prawo prawe* – tak bowiem określał je za swym berlińskim profesorem R. Stammlerem i... Henrykiem Sienkiewiczem⁹ (co sam przyznawał) – było dla prof. F. Zolla (mł.): „... *prawem żywym, które ciągle rozwija się i bogaci w naszych umysłach i sercach, ulega zmianom w miarę naszych postępów kulturalnych, poglądów etycznych, ekonomicznych i społecznych*”¹⁰. *Prawo prawe* uważał więc za prawo w ścisłym tego słowa znaczeniu, którego moc obowiązująca nie może być kwestionowana. Umiejętność prawa była dla niego nie tylko *nauką*, procesem zmierzającym do poznania prawdy, lecz zarazem – *sztuką*, która *nie bada, nie poznaje, ale działa i tworzy prawo takim, jakim z punktu widzenia celów życia społecznego być powinien*¹¹.

⁹ W 1906 r. H. Sienkiewicz w liście otwartym do cesarza Wilhelma II napisał: „Nieprawie prawa niegodne są swej nazwy”.

¹⁰ Fryderyk Zoll, *Notatki* (maszynopis niepublikowany w posiadaniu prof. A. Zolla).

¹¹ Jw.

CZASOPISMIENICTWO PRAWNICZE

Stanisław Milewski

W stronę nauki prawa

Część III

„Przegląd Sądowy i Administracyjny” w nowym kształcie był już *de facto* periodykiem naukowym – formalnie zaś stał się nim dopiero w końcu 1889 roku. Nastąpiło to na II Zjeździe Prawników i Ekonomistów, który obradował we Lwowie między 12 a 14 września.

Potrzeba naukowego periodyku prawniczego, ogarniającego sferę swych zainteresowań obszar wszystkich trzech zaborów i adresowanego do ogółu prawników polskich, była wśród nich powszechnie odczuwana. Na lwowskim zjeździe ze sprawy tej uczyniono jedno z ważniejszych zagadnień dyskutowanych w toku obrad. Rzeczą zapoczątkował znany warszawski adwokat, którego salon spełniał rolę swego rodzaju towarzystwa prawniczego – Adolf Suligowski; przedstawił on w drugim dniu zjazdu w sekcji prawniczej referat „Nowy organ prawniczy”.

„Literatura nasza prawnicza jest uboga – głosił dobitnie referent w szczelnie wypełnionej uniwersyteckiej auli. – W piśmiennictwie polskim nie zdołała ona zdobyć sobie dotąd stanowiska współrzednego obok innych, więcej rozwiniętych działów, jak na przykład obok działu nauk lekarskich lub historii. Trzy pisma prawnicze: «Gazeta Sądowa Warszawska», z galicyjskich «Przegląd Sądowy i Administracyjny» oraz «Prawnik», poświęcone przeważnie potrzebom praktyki sądowej, noszą charakter miejscowych wydawnictw i nie przechodzą granic tych dzielnic, na których wyrosły. Prace naukowe zjawiają się rzadko, a rozrzucone po różnych wydawnictwach nie znajdują odpowiedniego odgłosu i giną bez dostatecznego wpływu na ogół prawniczy. Nowoczesne zdobycze nauki zbyt powoli przenikają do nas, prawdziwego ruchu na polu nauk prawniczych nie widzimy, a przynajmniej posiadamy go za mało i do postępów wiedzy nie przykładamy dość energicznej ręki.”

Omawiając mizerny dorobek piśmiennictwa prawniczego, przyszedł autor „Bibliografii prawniczej polskiej XIX i XX wieku”, ów wybitny adwokat i naukowiec ukazać, jakie to pociąga za sobą niebezpieczeństwa dla społeczeństwa i narodu. „W istocie, jeżeli naród żyje – stwierdzał – myśl jego powinna pracować, a co za tym idzie, powinna ujawniać się we wszystkich kierunkach, tak w sztuce i literaturze pięknej, jak i w działach naukowych, a zwłaszcza w dziale tak ważnym, jak społeczny i prawny. Z tą kwestią ogólną łączy się druga, osobista, że tak powiem, stanu prawniczego, a mianowicie, czy prawnicy pracami swymi przyczyniają się u nas do należytego wyjaśniania zagadnień społecznych, które życie ze sobą przynosi, czy utrzymują społeczeństwo w świadomości rodzących się pytań i kwestii, i

czy zachowują całą miarę wpływu, jaki przez naukę na życie wywierać można? Słowem, zarówno z potrzeb społeczeństwa, jak i z obowiązku, ciężącego szczególnie na stanie prawniczym, wynika potrzeba podniesienia ruchu w dziedzinie umiejętności prawnych, skoro dotychczasowy ruch nie wyczerpuje właściwych granic”.

Jak z tego widać, autor referatu przedstawionego uczestnikom zjazdu wiązał z ogólnopolskim organem prawniczym duże nadzieje i kreślił przed nim zadania, którym nie była w stanie podołać Komisja Prawnicza działająca już od kilkunastu lat w łonie Akademii Umiejętności w Krakowie. Przyczynę dotychczasowych niepowodzeń w ożywieniu piśmiennictwa prawniczego widział Suligowski nie w „niedostatku sił”, ale w „braku należytego zogniskowania sił dla wspólnej pracy”, stąd też jego pesymizm w tym względzie. Proponował „stworzyć stały organ, który by mógł służyć za ognisko pracy i myśli dla wszystkich lepszych sił prawniczych czytających po polsku, bez względu na to, gdzie im w udziale wypadło pracować”. Ze względu na różnice w systemach prawnych i odrębną praktykę sądową nowe czasopismo powinno – zdaniem Suligowskiego – poświęcać uwagę głównie teoriom prawa, a także studiom porównawczym.

Wnioski mecenasu Suligowskiego zyskały ogólny aplauz; podjęto nawet w tej sprawie stosowną uchwałę. Problem powstał wówczas, gdy przyszło szukać realizatora idei. Propozycja referenta, by wydawanie tak pomyślanego miesięcznika wzięła na siebie – najbardziej do tego właściwa – Komisja Prawnicza krakowskiej Akademii Umiejętności, spotkała się ze sprzeciwem najbardziej zainteresowanych. Przewodniczący Komisji, prof. Fryderyk Zoll (senior) stwierdził nawet – co przez zebranych zostało przyjęte z dużym zdziwieniem i bardzo krytycznie – że wydawanie podobnego czasopisma kolidowałoby ze statutem Akademii. Przyczyna prawdziwa była pewnie bardzo prozaiczna: pamiętano po prostu, że pod Wawelem dotychczasowe inicjatywy wydawnicze tego typu spotykały się z niewielkim zainteresowaniem środowiska i wkrótce upadały.

Owo uchylanie się od obywatelskiego obowiązku mocno krakowianom w kuluarach zjazdu i pozjazdowych wspominkach wytykano, przypominając przy okazji nieobecność przedstawicieli Akademii na międzynarodowych kongresach prawników. Był to zarzut poważny: w okresie gdy Polskę wymazano z mapy, wielu naszych uczonych uczestniczyło w tego typu imprezach na swój własny koszt, byleby tylko przypomnieć światu istnienie narodu pozbawionego państwowości. Stąd też – również na marginesie incydentu z miesięcznikiem – mniej oburzano się na cudzoziemców, którzy wykazywali zadziwiającą ignorancję w naszych sprawach, jak np. prof. Enrico Ferri, który zaadresował list do prof. Krzymuskiego: Kraków, Węgry, bardziej natomiast potępiano środowisko, że zbyt niemrawo akcentuje swoją przynależność narodową wobec ludzi nauki Europy.

Odrzuconą przez Kraków szansę natychmiast podchwycili lwowianie: tuż po odmowie prof. Zolla, popartej przez sekretarza Komisji Prawnej AU prof. Kasparka, głos zabrał dr Ferdynand Wilkosz, zgłaszając wniosek, by zjazd skłonił redaktora „Przeglądu Sądowego i Administracyjnego” do przemodelowania tego czasopisma w duchu propozycji adwokata Suligowskiego. Myśl tę poparł gorąco Oswald Balzer, od dwu lat profesor prawa polskiego na lwowskim uniwersytecie, wyrażając przekonanie, że uczynienie z „Przeglądu” czasopisma czysto naukowego będzie zabiegiem łatwym.

Przy ogólnym aplauzie prof. Till przyjął propozycję zjazdu i zaraz w dniu następnym odbył z adw. Suligowskim i prof. Kasparkiem z Krakowa naradę nad szczegółami zmian. Redaktor „Przeglądu” rzecz potraktował poważnie i już od stycznia 1890 roku czasopismo to uległo postulowanym, zresztą niewielkim, przeobrażeniom. Wyraźnie wyodrębniono część

zawierającą rozprawy, recenzje dzieł naukowych i kronikę oraz część poświęconą praktyce sądowej – cywilnej, karnej i administracyjnej. Oddzielną nawet stosowano numerację stron, tak że każdy oprawiony rocznik wyraźnie dzielił się na obszerną część składającą się z artykułów naukowych, i drugą, drukowaną drobniejszą czcionką część, gdzie omawiane było orzecznictwo.

Gorzej natomiast przedstawiała się realizacja zobowiązań uczestników zjazdu, że wspierać będą czynnie redakcję w jej pracach, tak by czasopismo miało charakter ogólnopolski. Na początku lat dziewięćdziesiątych wśród blisko trzydziestu współpracowników pisma brak było przedstawicieli Krakowa, a tylko dwu pochodziło z Warszawy. Byli to adwokaci: Adolf Suligowski i Henryk Konic – redaktor naczelny „Gazety Sądowej Warszawskiej”; oba czasopisma już od lat utrzymywały żywe kontakty.

Redagowanie tak przeobrażonego i ambitnego miesięcznika było ponad siły jednego człowieka, bardzo nadto obciążonego pracą dydaktyczną i naukową oraz adwokacką praktyką, który w tych latach pracował też intensywnie nad siedmiotomowym, monumentalnym podręcznikiem „Prawo prywatne austriackie”.

W 1891 roku udało się Ernestowi Tillowi znaleźć idealnego wręcz współpracownika: był nim kolega ze studiów – dr Bronisław Łoziński. Chociaż dwa lata młodszy od Tilla, czterdziestotrzyletni Łoziński przeszedł właśnie wówczas jako wysoki urzędnik namiestnictwa ze względu na zły stan zdrowia na emeryturę. Miał nie tylko czas, ale i doskonałe przygotowanie do pracy redakcyjnej. Sam dużo pisywał, ogłosił szereg publikacji w poważnych periodykach naukowych, m.in. w „Bibliotece Warszawskiej” z zakresu prawa autorskiego, a także dotyczących prawa i opinii publicznej. Co ważniejsze – prowadził przez wiele lat dział polityczny w „Gazecie Lwowskiej”, którą jego brat, Władysław, powieściopisarz (nie mylić z Walerym, autorem „Zakłętego dworu”), także prawnik, przekształcił z mizernego pisemka urzędowego w poważny dziennik.

Współredaktorem „Przeglądu” był Łoziński tylko dwa lata; nadwątlone zdrowie nie pozwalało mu na dalszą stałą pracę. Współpracę z miesięcznikiem Tilla utrzymywał jednak dalej, drukując tu m.in. krytyczne przyczynki do zamierzonej reformy wyborczej. Pisał też do innych czasopism, m.in. „Gazety Sądowej Warszawskiej”, zdobywając w 1897 roku nagrodę tego tygodnika za pracę pt. „Infamia”.

„Czas, przez który do redakcji należał, zaliczymy do najświetniejszych chwil pisma naszego. Pod jego wpływem zwięźszyły się ramy pisma i ramy programowe” – wspominał Till po latach swego kolegę. Prawdopodobnie także z inspiracji Łozińskiego zmieniony został z chwilą jego przyjścia do redakcji tytuł miesięcznika: od stycznia 1892 roku brzmiał on „Przegląd Prawa i Administracji”. Egzemplarze przeznaczone na teren Królestwa Polskiego przez kilka lat drukowane były jeszcze pod dawnym tytułem. Sądzić można, że spowodowane to było tym, że trzeba byłoby starać się na nowo o debiet dla pisma, z czym związana była skomplikowana procedura, a wynik starań był zawsze niepewny. Nie jest wykluczone, że władze carskie, które nasiliły rufyfikację Królestwa, skorzystałyby z pretekstu, żeby zamknąć przed nim drogę na jego teren.

Przez następne kilkanaście lat Ernest Till znowu redagował pismo sam, „przy współpracownictwie profesorów obydwu wydziałów – prawa i administracji”. Dopiero w 1911 roku współredaktorem został Józef Münz, prawnik zatrudniony w administracji jako „radca cesarski, prokurator banku hipotecznego”, który, jak się wydaje, wziął na siebie główny ciężar prac technicznych związanych z redagowaniem i wydawaniem „Przeglądu Prawa i Administracji”.

Od przemiany „Przeglądu Sądowego i Administracyjnego” na periodyk *stricte* naukowy obserwuje się wyraźny wzrost jego poziomu. Szczególnie wyróżniał się w tym okresie dział recenzji i omówień fachowej literatury zagranicznej, a także periodycznej, która przeżywała w tych latach bujny rozkwit, chociaż wiele czasopism upadło. Te, które utrzymały się na rynku, wyrobiły sobie doskonałą markę, inne nowo powstające, jak np. wychodzący od 1893 roku w Lipsku periodyk „Zeitschrift für Literatur und Geschichte der Staatswissenschaften” startowały od razu pod dobrymi auspicjami, bo wykorzystywały pozytywne doświadczenia swych poprzedników.

Rozkwit „Przeglądu” nie chronił bynajmniej redakcji od kłopotów. Nie było ich wprawdzie ze współpracownikami, były natomiast z prenumeratorami, którzy nie wnosili w porę opłat; np. w 1893 roku zaległości z tego tytułu sięgnęły 2 tys. złotych reńskich.

PALESTRA

PRZED LATY

Rok 1964 (nr 3)

Halina Kiepuska

Adwokaci warszawscy w okresie rewolucji 1905–1907 *(ciąg dalszy)*

ROK 1905 (OD STRAJKU PAŹDZIERNIKOWO-LISTOPADOWEGO)

Choć skupieni w Związku Adwokatury Polskiej (ZAP) adwokaci nie weszli formalnie w skład Wszechrosyjskiego Związku Adwokatów, to jednak kontakty z nim utrzymywali ciągle, czego dowodem jest choćby poparcie adwokatów Polaków przez adwokatów Rosjan w ich działalności politycznej. Także postawa Związku Wszechrosyjskiego nie mogła pozostać bez wpływu na ZAP.

W dniach 18 i 19 października obradujący w Moskwie Zjazd adwokatów rosyjskich wypowiedział się przeciwko bojkotowi Dumy, uznając jednak za konieczne dążenie w Dumie do urzeczywistnienia swobód demokratycznych. Natomiast w sprawie strajku adwokatów stwierdzono, że „jest on nie do urzeczywistnienia ze względu na warunki techniczne działalności obrończej”. W niecałe dziesięć dni później, 27 października, w gmachu uniwersytetu petersburskiego grupa członków Związku Adwokatów zorganizowała zebranie, które uchwaliło przyłączenie się do powszechnego strajku politycznego. Następnego dnia adwokaci podjęli udaną próbę przerwania pracy w sądzie petersburskim.

Zarówno uchwały adwokatów rosyjskich, jak i krótkotrwały strajk w sądach w Petersburgu nie mogły wpłynąć mobilizująco na adwokatów Królestwa, gdzie warunki przeprowadzenia strajku były nierównie od rosyjskich trudniejsze. Strajk sądowy w Królestwie mógłby być zrealizowany przy pełnym poparciu przez pracowników Rosjan, którzy, jak już wyżej powiedziano, zajmowali prawie wszystkie stanowiska sądowe. Strajk samych adwokatów mógłby mieć jedynie charakter demonstracyjny, gdyż według obowiązującej od 1876 r. procedury sądowej (w przeciwieństwie do poprzedniej, francuskiej) udział adwokata nie był konieczny do prowadzenia spraw, które mogły być rozpatrywane bez obrońcy.

Strajk ogółu pracowników sprawiedliwości nie wydaje się możliwy do przeprowadzenia w ówczesnych warunkach. Wiadomo było ogólnie, że prawnicy Rosjanie w Królestwie Polskim nie reprezentują w swej masie sędziów rosyjskich. Podbity kraj, dzięki dobrym warunkom, jakie tu sędziom zapewniono, ściągał zaciętych rusefikatorów, ludzi – poza nielicznymi wyjątkami – oddanych panującemu systemowi. Adwokatom pozostawała jedynie możliwość demonstracji dla zaznaczenia swej solidarności ze strajkującymi robotnikami. W tej sytuacji rolę swoją odegrał zapewne obowiązujący w Królestwie art. 537 Org. sąd.,

czyniąc palestrę polską ostrożniejszą od innych środowisk inteligencji zawodowej (jak np. inżynierów, nauczycieli, urzędników kolei) i bardziej podatną na wpływy endeckie.

Dwudziestego piątego października w nocy rozpoczyna się na kolejach Królestwa strajk, który wraz ze strajkiem robotników przemysłowych, pracowników biur, urzędów i zakładów handlowych staje się powszechnym strajkiem politycznym. 30 października, pod wpływem rewolucyjnych zaburzeń w całym cesarstwie, car Mikołaj II wydaje manifest, nazywany konstytucyjnym. Chociaż manifest wydany jest przez „cara i samowładcę Wszechrosji” i chociaż nie wspomniano w nim o konstytucji, wzbudził on wielkie nadzieje tak w Rosji, jak i w Królestwie Polskim. Liczono na zapowiedziane w manifeście „niezachwiane podstawy wolności obywatelskiej na zasadach istotnej nietykalności jednostki, wolności sumienia, słowa, zgromadzeń i związków”, ufano obietnicy, że żadne prawo nie uzyska mocy obowiązującej bez uprzedniego zatwierdzenia przez Dumę Państwową.

1 listopada olbrzymia demonstracja ludności Warszawy zgromadzona przed Ratuszem na pl. Teatralnym żąda uwolnienia więźniów politycznych. W odpowiedzi następuje szarża kozaków na bezbronny tłum. Na opuszczonym w popłochu placu zostają liczni zabici i ranni. Dzieje się tak na drugi dzień po wydaniu manifestu, który mówił o „nietykalności jednostki”.

2 listopada, wobec wypadków dnia poprzedniego, adwokaci w Warszawie nie prowadzą spraw w sądach. Sprawy te zostały we wszystkich sądach odroczone.

Tegoż dnia przedstawiciele Oddziału Warszawskiego Związku Adwokatury wysyłają depeszę do premiera hr. Wittego treści następującej: „Już w ciągu dwóch dni, po obwieszczeniu wolności osobistej, wolności słowa i zebrań, działają w Warszawie bronią palną i sieczną. Mnóstwo ofiar pośród bezbronnych naszych współobywateli. W imię prawa poczytujemy za swój obowiązek podać to do wiadomości Waszej Ekscelencji (...)”. Jednocześnie „Gazeta Sądowa Warszawska” zaopatrzyła przedruk tekstu tej depeszy komentarzem: „Nie wątpimy ani na chwilę, że prezes pierwszego gabinetu konstytucyjnego w Rosji bezzwłocznie nakaże przeprowadzenie śledztwa z powodu wypadków, które w Warszawie się rozegrały. Poza tym mamy przekonanie, że urząd publiczny, tj. prokurator, ze swej strony pociągnie winnych do odpowiedzialności sądowej (...)”.

O godz. 1 po południu dnia 2.XI. w gmachu Filharmonii Warszawskiej zostaje zwołany przez Związek Polskich Inżynierów i Techników wiec ludowy. Poza Stronnictwem Polityki Realnej wiec gromadzi wszystkie partie polityczne. Uchwala on, że strajk powszechny dopiero wtedy zostanie przerwany, kiedy zostaną zwolnieni wszyscy więźniowie polityczni, a stan wojenny oraz stan ochrony wzmocnionej zostaną zniesione.

Wieczorne wydanie „Kuriera Warszawskiego” przynosi wiadomość, że Wszechrosyjski Związek Związków uchwalił na swym posiedzeniu przerwanie strajku w dniu 6 listopada. Następne wydanie „Kuriera” nr 304 z 3.XI. (dod., por. s. 3) donosi o decyzji przerwania strajku w piątek 3.XI., a z popołudniowego wydania „Kuriera” z 4.XI. (nr 305, s. 3) warszawiacy dowiadują się o przerwaniu w Petersburgu strajku politycznego. Natomiast wiele zwołanych w tych dniach w Warszawie wieców, zgodnie z uchwałą z dn. 2.XI., popiera trwanie strajku powszechnego. 5 listopada zostaje wydane rozporządzenie generał-gubernatora Skalonego ograniczające poważnie życie polityczne Warszawy.

W takiej to auryze politycznej gromadzi się w niedzielę 5.XI. o godz. 11, w sali Stowarzyszenia Techników, wiec warszawskich adwokatów. Trwa on zaledwie dwie godziny, gdyż obecni, z nielicznymi wyjątkami, udają się na pochód narodowy. Następnego dnia w poniedziałek wiecowanie zostaje wznowione i trwa do piątej rano. Zakończenie obrad następuje ósmego listopada. Głównym punktem rozważań jest sprawa strajku adwokatury, którego

celem miało być wprowadzenie języka polskiego do urzędowania. Obrady, jak można sądzić z wyników głosowania, musiały być burzliwe. Z jednej strony dowodzono konieczności przyłączenia się do strajku politycznego, który ogarnął niemal wszystkie dziedziny życia, z drugiej wytaczano znany argument, że nieobecność adwokatów nie spowoduje przerwania zajęć sądowych. W głosowaniu 88 głosami przeciw 85 (a więc zaledwie większością trzech głosów) możliwość proklamowania strajku odrzucono. Zobowiązano natomiast w podjętej rezolucji „obranych przedstawicieli adwokatury warszawskiej do zwołania w ciągu dni najbliższych ogólnego wiecu sędowniczo-adwokackiego w celu obmyślenia środków prowadzących do przywrócenia języka polskiego w sądownictwie”. Zastrzeżono jednak, że powinno to nastąpić nie wcześniej, niż wróci z Petersburga wysłana tam delegacja.

Wiec uchwalił, że do czasu zwołania nowego zgromadzenia adwokaci warszawscy powinni zawiesić wykonywanie swych czynności w sądach, „o ile to nie przynosi istotnej krzywdy interesom ludności”. Z grona swego wiec postanowił delegować 5 osób, które by najpierw telegraficznie, a następnie osobiście przedstawiły „władzy naczelnej w Petersburgu” obraz gwałtów dokonywanych w Królestwie Polskim nad bezbronną ludnością i domagały się niezwłocznego zniesienia stanu wojennego i stanu ochrony wzmocnionej.

Poprzedzeni dwiema depeşami (od adwokatury przysięgłej i od prawników polskich), w których przedstawiono niemożności pogodzenia wyjątkowych pełnomocników administracji miejscowej ze swobodami zapowiedzianymi w manifestie z 30 października, adwokaci warszawscy uzyskali audiencję u prezesa rady ministrów hr. Wittego 11 listopada. Delegacja prawników wręczyła Wittemu exposé, w którym po przedstawieniu skutków działania praw wyjątkowych powiedziano: „Nie dziw przeto, że w tych warunkach zupełnie naturalne wrzenie ludności wzmaga się skutkiem ustaw wyjątkowych”.

Odpowiedź rządu nie była przychylna: Reformy mogą być wprowadzone dopiero po uspokojeniu Królestwa. Stan wojenny w zrewolucjonizowanym kraju nie będzie zniesiony; w chwili obecnej będzie on rozciągnięty na teren całego Królestwa. Na stwierdzenie, że kolej warszawsko-wiedeńska i nadwiślańska postanowiły nadal strajkować, delegaci usłyszeli, że rząd pod obuchem („iz pod pałki”) nic nie robi. Na zakończenie półgodzinnej audiencji, wobec domagania się przez delegatów śledztwa w sprawie samowoli władz w Królestwie, Witte oświadczył: „Zmiana od razu organów administracji jest niemożliwa, śledztwo zaś, którego się panowie domagacie, trwałoby pół roku. Żalicie się, panowie, na nasze rządy, a czy byłoby wam lepiej pod innym, obcym rządem?”

12 listopada delegacja adwokatów wraca z niczym do Warszawy. W dwa dni później, już po ogłoszeniu komunikatu o stanie wojennym, zbierają się przedstawiciele adwokatury w gmachu Stowarzyszenia Techników dla wyrażenia protestu przeciw ostatnim zarządzeniom oraz przesłania go Wszechrosyjskiemu Związkowi Adwokatów. Uczestniczy w tym zebraniu także przybyły z Moskwy członek Związku Wszechrosyjskiego Aleksander Lednicki.

W przygotowywanym przez zebranie tekście odezwy dowodzi się, że nikt w Królestwie nie myśli o oderwaniu się od państwa rosyjskiego. „(...) W pochodach ulicznych, na zgromadzeniach ludowych, wszystkie bez wyjątku stronnictwa od najbardziej reakcyjnych aż do najbardziej skrajnych manifestowały dążenia autonomiczne (...). Tymczasem przeżytki dawnego porządku biurokratycznego, miejscowi, na krzywdzie powszechnej utuczni i w atmosferze wyzysku i przemocy wychowani urzędnicy uznali te wszystkie dowody życia konstytucyjnego za przestępstwa stanu (...) komunikat (z 13.XI.) jest brutalnym aktem przemocy i bezprawia, jest sankcją przeciwprawną zbrodniczych prowokacji kondotierów biurokratycznych rosyjskich w Królestwie Polskim, jest fałszywą i podstępłą denuncjacją (...) Naród

Polski pragnie korzystać z wolności nadanych przez manifest z 30 października, pragnie korzystać z nich ściśle w granicach przez akt ten wskazanych, gdy zaś wyciąga po te wolności ręce, odrąbują mu je kozacy p. Skafona (...) adwokatura polska uważa za obowiązek swój nie tylko wobec narodu, którego interesów i cierpień jest naturalną rzeczniczką, ale i wobec przodujących warstw narodu rosyjskiego, które z takim trudem, z takim nakładem ofiar wywalczyły wolności konstytucyjne, podać powyższe oskarżenie do wiadomości i zużytkowania przez Związek Adwokatury Rosyjskiej. Niechaj obrońcy wolności rosyjskiej potężnym słowem swoim zaprzeczą tym wstępnym insynuacjom! Niechaj wolny naród rosyjski dowie się istotnej prawdy i niechaj zrozumie, kto nie tylko godzi w całość wolności narodowi polskiemu przez akty konstytucyjne nadanych, ale kto również godzi w najistotniejsze podstawy we krwi zdobytej wolności narodu rosyjskiego (...).”

Odezwę skierowaną do adwokatów rosyjskich wręczono im w Petersburgu 18 listopada za pośrednictwem petersburskich adwokatów Polaków. Solidarność z tekstem odezwy wyraziło 212 adwokatów, do których, poza petersburszczanami, dołączyło się jeszcze 32 adwokatów warszawskich. Przedruk odezwy polskiej w czasopiśmie rosyjskim „Prawo” zapatrzone wezwaniem: „Nasza wolność jest waszą wolnością. Wolność ta zdobyta została szturmem wspólną walką narodu rosyjskiego i wszystkich narodów państwa. My jej nie oddamy! Do walki, towarzysze, do obrony tego, co stanowi nasz wspólny cel i nadzieję”.

Zwolennikami i inicjatorami protestów, memoriałów, audiencji, wszelkich legalnych form domagania się wolności demokratycznych jest przede wszystkim starsze pokolenie prawników, zbliżone do ugrupowań pravicowych. Młodszy, związany z ruchem robotniczym lub sympatyzujący z nim, będą szukali skuteczniejszych sposobów walki.

W dn. 23 listopada na zebraniu związków profesjonalnych, zorganizowanym dla zmontowania Zjednoczenia Związków przez Związek Polskich Inżynierów i Techników, znajduje się trzech przedstawicieli zarządu Związku Adwokatury Polskiej. W wystąpieniu swoim scharakteryzowali oni następująco istniejącą w adwokaturze sytuację: Związek nie ma wyraźnego programu politycznego. Wypracować go ma najbliższe zebranie Związku, które zapewne doprowadzi do wyodrębnienia się mniejszości, około 200 osób, choć istnieje możliwość, że program polityczny kupi i więcej prawników.

Nowy program polityczny adwokatów, zakładając współdziałanie z Rosjanami w walce o nowe prawa polityczne, będzie popierał ruch robotniczy w jego walce ekonomicznej. Program ten, według oświadczenia delegatów, będzie może radykalniejszy od platformy Związku Polskich Inżynierów i Techników. O przystąpieniu swoim do Zjednoczenia Związków delegaci, dopóki nie powstanie nowa organizacja polityczna adwokatów, wypowiadać się nie mogą.

W dziesięć dni później, 3 grudnia, dochodzi do zebrania ogółu prawników zgodnie z uchwałą podjętą na wiecu w dn. 5, 6 i 8 listopada. W sali Stowarzyszenia Techników gromadzi się wspólnie po raz pierwszy adwokatura, notariat oraz pracownicy sądowi różnych kategorii. Nieliczni przedstawiciele przybywają z prowincji. Na wiecu znajduje się także kilku sędziów gminnych. W sumie zbiera się 721 osób. Więć miał ustalić środki wprowadzenia języka polskiego do sądownictwa w Królestwie Polskim.

Zebranie zagaja K. Dunin. Przewodniczącym obrany został F. Ochimowski, a poza nim do prezydium wiecu weszli: H. Konic, E. Waydel, S. Leszczyński, T. Baraniecki, L. Śleszyński, G. Lewy, W. Małagowski, A. Hilsberg. Sekretarzował H. Cederbaum.

Na początku wątpliwości wśród zebranych wywołała sprawa sposobu zwołania pracowników wymiaru sprawiedliwości. F. Nowodworski zażądał wyjaśnienia, jaka jest pewność, że

wszyscy adwokaci i sędziownicy są tutaj zebrani. Poparł go W. Łypacewicz. Wyjaśnienia Stanisława Patka znaczna większość uznała za wystarczające.

Jedynym wnioskodawcą wiecu miał być S. Koszutski. Przed uzasadnieniem wniosku zebrani na jego wezwanie powstali z miejsc dla wyrażenia protestu przeciw pogromcom żydowskim organizowanym na terenie państwa rosyjskiego oraz dla uczczenia ofiar ruchu wolnościowego.

Uzasadniany przez adwokata Koszutskiego wniosek brzmiał:

1. Konieczne jest bezzwłoczne przywrócenie języka polskiego i magistratury polskiej we wszystkich instancjach sądowych w Królestwie Polskim.

2. Jedynym poważnym sposobem poparcia tego żądania jest ogólny strajk sądowy.

3. W tym celu należy: wybrać Komitet Wykonawczy złożony z 10 członków, który wypracuje szczegóły techniczne strajku i oznaczy jego termin; wystosować odezwę do sędziowników rosyjskich wskazującą im jako obywatelom wolnej Rosji, obowiązek moralny współdziałania w unarodowieniu sądownictwa polskiego, wystosować odpowiednią odezwę do społeczeństwa oraz prasy polskiej i zagranicznej.

Pierwsza część wniosku została przyjęta przez aklamację, „natomiast kiedy wnioskodawca, dowodząc, że samo przez się żądanie polskiego sądownictwa w Polsce, nie poparte żadnym czynem, nie przekracza granic żądań często platonicznych, że tym jedynym czynem (...) jest strajk ogólnosądowy, ten sam strajk, który się okazał tak groźną bronią bezbronnego ludu – wiecownicy podzielili się na dwa obozy, toczące ze sobą zaciętą, dwudniową walkę (...)”. Popierali wniosek Koszutskiego w swych wystąpieniach bądź w składanych wnioskach: Blumental (Belmont), Bruner, Chodkowski, Domański, Frankenstein-Sieczkowski, Glass, Goldstein, Hirszband, G. Kempner, Kułakowski, Lemański, Litauer, Łypacewicz, Makowski, Śmiarowski, Szyff, Ulanowski, Waydel, Zbrowski. Przeciw wnioskowi wypowiedzieli się: Kucharzewski, Nowodworski, Jackowski, Kirsztrot, Bobiński, Urbanowski, dowodząc, że unarodowienie sądownictwa nastąpić może jednocześnie z reformami ogólnymi w kraju. W dyskusji „nie uniknięto z obu stron zarzutów partyjnych”.

Głosowanie nad drugą częścią wniosku Koszutskiego odbyło się tajnie, według listy. Po ogłoszeniu wyników okazało się, że zostało oddanych 696 kartek, z czego 158 opowiedziało się za strajkiem, a 529 przeciw.

W pierwszym dniu obrad wpłynął do prezydium wiecu nagły wniosek sędziego gminnego Ignacego Grabowskiego żądający, aby wiec opowiedział się za bezzwłocznym wprowadzeniem języka polskiego do sądów gminnych, a w wypadku represji ze strony władz carskich – aby poparł walkę z zawieszeniem pracy w sądzie.

Wniosek ten został przyjęty przez aklamację. Następnego dnia jednak powstał spór, czy wniosek został przyjęty co do swej nagłości, czy też przyjęcie go dotyczyło *meritum*. Sam Grabowski, wobec wyników głosowania nad sprawą strajku sądowego, wniosek swój wycofał. Natomiast wiec zaaprobował wniosek Mikulińskiego, sformułowany następująco:

„Wiec ogólnosądowy uznaje za konieczne wprowadzenie w sądach gminnych języka polskiego. Wobec tego uchwała:

1. Wydanie do sędziów gminnych, ławników, pisarzów i woźnych odezwę, aby niezwłocznie wprowadzili do sądów gminnych język polski bez porozumiewania się lub zawiadomiania zjazdów.

2. Jednocześnie wiec uważa za pożądane, aby w szereg odpowiednich artykułów w

prasie oraz w pismach ludowych podjęto uświadomienie najszerszej opinii publicznej, by wszelkie podania i żądania do sądów gminnych wystosowywane były po polsku oraz by wszyscy żądali wszelkich kopii, wezwań i odpisów w języku polskim.

3. Wiece uznaje za wskazane przekazanie wykonania tej uchwały Zarządowi Związku Adwokatury Polskiej”.

W głosowaniu nad wnioskiem nie wzięli udziału zwolennicy strajku ogólnego; jedynie pewna ich część głosowała przeciw. Propozycję J. Litauera poparcia akcji sądów gminnych strajkiem ogólnosądowym w razie zastosowania represji – odrzucono znaczną większością.

Wynikiem wiecu było powstanie (w dn. 8.XII.) Związku Unarodowienia Sądownictwa, który grupował sędziów, pisarzy i ławników gminnych. Działalność jego uwidoczni się na prowincji.

Tymczasem w Warszawie różnice poglądów politycznych coraz bardziej dzielą środowisko adwokackie. Ujawnia to w całej jaskrawości zwołane na 15 grudnia ogólne zebranie warszawskiego oddziału ZAP. Celem zebrania ma być rozpatrzenie kwestii przystąpienia do Zjednoczenia Związków Królestwa Polskiego.

W sali Resursy Obywatelskiej gromadzi się 170 uczestników. Odczytanie przez przewodniczącego zebrania, Henryka Konica, czterech punktów platformy Zjednoczenia Związków Królestwa Polskiego otworzyło dyskusję nad kwestią, czy propozycję należy przyjąć, czy też ją uchylić. Według sprawozdawcy „Kuriera Porannego” „(...) przyznanie czynnego i biernego prawa wyborczego osobom płci żeńskiej, ochrona pracy «pod kontrolą organizacji robotniczych» i wprowadzenie jakichkolwiek reform agrarnych wydawało się adwokatom Nowodworskiemu, Jackowskiemu, Dziewulskiemu i Urbanowskiemu nie do przyjęcia z powodu ich przekonań społecznych”. Adwokata Marczewskiego zaś odstraszała od Związku Związków jego „rewolucyjność”. Uznali natomiast pożyteczność złączenia się ze Zjednoczeniem adwokaci: Kempner, Szymański, Hirszbard, Likiert, Paszkowicz, Koszutski, Waydel, Bruner oraz Kronenblech-Kroński. W ich wystąpieniach podkreślana była celowość walki o prawa narodowe łącznie z innymi związkami.

W trakcie dyskusji adwokaci Koszutski i Hirszbard ujawnili, że pewna część członków ZAP wstąpiła już do Zjednoczenia, utworzywszy „Związek Prawników Postępowych”, i wobec tego w głosowaniu nad wnioskiem udziału brać nie może.

W takim układzie sił wynik głosowania był żałosny. Za Zjednoczeniem opowiedziało się zaledwie 6 głosów. Natomiast wniosek drugi prezydium o wydelegowanie przedstawicieli Związku na zjazd Związku Związków w Petersburgu został przyjęty 53 głosami przeciwko 36 przy 16 wstrzymujących się. Podnoszono na zebraniu użyteczność uczestniczenia w tym zjeździe ze względu na zapowiedzianą dyskusję projektu Konstytuanty oraz z tej racji, że „Związek Związków w teraźniejszym ruchu wolnościowym zajmuje wybitne stanowisko”. Jednakże proponowanych trzech delegatów na zjazd nie wybrano „z powodu braku chętnych kandydatów”.

Zamieszczone w prasie ówczesnej sprawozdania nie oddają atmosfery, jaką musiała wywołać dyskusja nad wnioskiem o przystąpieniu do Zjednoczenia Związków. O temperaturze tych obrad świadczą późniejsze wypadki. 20 grudnia ogłoszony zostaje w „Kurjerze Warszawskim” nadesłany do redakcji list Wydziału Związku Prawników Postępowych z oświadczeniem o wystąpieniu ze Związku Adwokatury Polskiej wobec jego „wstecznego stanowiska w stosunku do obecnego ruchu społecznego i politycznego”. Następnego dnia w sali Sądu Okręgowego zbiera się grupa adwokatów w liczbie kilkudziesięciu i powołuje Związek Demokratyczny Adwokatury. Wymienieni adwokaci tym mają się różnić od człon-

ków Związku Prawników Postępowych, „że nie uznają pewnych haseł ich programu, który uważają za partyjny”. Związek Demokratyczny Adwokatury postanawia przystąpić do Zjednoczenia Związków, pozostając nadal w Związku Adwokatury Polskiej oraz w jego Oddziale Warszawskim.

Wobec braku danych co do osób skupionych w Związku Demokratycznym Adwokatury, możemy jedynie przypuszczać, że Związek Postępowych Prawników skupiał zwolenników SDKPiL, natomiast Związek Demokratyczny zgromadził tych przedstawicieli palestry warszawskiej, którzy stali na lewo od Narodowej Demokracji. Nie znane są nam dalsze losy Związku Demokratycznego. Może rozpadł się w nasilającej się reakcji 1906 r., może uczestników jego pochłonęła praca w ujawnionym w końcu 1905 r. Kole Obrony w sprawach politycznych.

Ze znanych nam faktów nie wynika, by akces do Zjednoczenia Związków został dokonany. W pierwszej połowie 1906 r. rejestrujemy jedynie uczestnictwo w Zjednoczeniu, zresztą krótkotrwałe, Związku Prawników Postępowych. Następny rok rewolucji jest schyłkiem półjawnej działalności związków inteligentkich, rokiem rozpadania się zjednoczeń. Wydanie przez władze carskie prawa o stowarzyszeniach, a także wzmagające się represje polityczne powodują legalizację szeregu poczynań. Ale zanim zajmujemy się jawnymi związkami, garść wiadomości o wspomnianym Kole Obrony.

(dokończenie nastąpi)

Mieczysław Szerer

Kilka uwag o sztuce przemawiania w sądzie

Szeroko na świecie akcje oratorstwa sądowego stoją dziś nisko, bądź co bądź niżej niż jeszcze z początkiem tego stulecia. Zmienił się w ogóle styl przemawiania, a już w sądzie patrzano by ze zdumieniem na mówcę, który by pozwalał sobie na wzloty retoryki krasomówczej i usiłować nią „porwać za sobą” słuchaczy. Gdzież te czasy, kiedy to głośny w połowie XIX wieku adwokat irlandzki Sheil, chcąc wybronić swego klienta przed deportacją, próbował wzruszyć swe audytorium, tak oto przedstawiając groźące pożegnanie z rodziną:

„Zanim wsiądzie na wóz, który zawiezie go do portu, pozwolą mu pożegnać się z żoną i dziećmi. Kobieta przywrze do jego piersi i podczas gdy ramiona jej będą obejmować jego szyję, gdy szlochac będzie rozpaczliwie na jego łonie, gdy jego dzieci, które zwykły wdrapywać mu się na kolana, dopraszając się pieśszczot... nie, nie będę malował dalej tego smutnego obrazu: uzupełni go wasze własne wzruszenie.”

Może jeszcze w bardzo prowincjonalnych sądach Stanów Zjednoczonych, gdzie obrońcy nie wahają się urządzać scen czysto teatralnych (sadowiąc w pierwszym rzędzie ław publiczności rzekome żony oskarżonych z rzekomymi jego dziećmi przy piersi), można jeszcze spotkać się z pseudoromantyczną koturnowością adwokata lub oskarżyciela.

Na ogół krasomówstwo sądowe rozwijało się i kurczyło w prostym stosunku do liczebności sędziów, których miało oczarować. Właśnie oczarować! Trzeba bowiem odróżniać krasomówstwo od mniej lub więcej naturalnej elokwencji. Ta druga ułatwia p r z e k o n a n i e słuchaczy, ukazanie ich intelektowi pewnej racjonalnej drogi rozumowania; tamto w naj-

lepszym razie (tzn. jeśli nie popada po prostu w demagogię) usiłuje rozbudzić w słuchaczach emocje i pod ich zasłoną przywieść – a raczej przemycić – tezę mówcy. Otóż wiadomo, że małe audytorium trudniej niż liczne ulega emocjom i łatwiej mu z nich ochłonąć. Toteż nawet w krajach, które mają sądy przysięgłych, inny był i jest styl przemawiania przed tuzinem przysięgłych, a inny, bez porównania oszczędniejszy, zwracania się do trzech sędziów na rozprawie odwoławczej.

Czy należy tego żałować? I tak, i nie. Krasomówstwo może być dobre i kiepskie (tanie, bombastyczne, przeładowane sztuczną biżuterią słowną). Dobre – jest sztuką piękną, może wywoływać wrażenia estetyczne wysokiego rzędu. To była *ars oratoria*, to, czego Kwintylijan uczył swych wychowanków. Ona to nadawała barwę i dźwięczność temu, co stanowiło „gry rozmowne” przy biesiadach renesansowych uczonych.

Zaniku tej krasomówczej s z t u k i szkoda – tej pełnej polotu, często kształtowanej w natchnieniu, a przede wszystkim pozwalającej językowi ojczystemu ukazywać bogactwo i elegancję słownictwa. Oczywiście nie można żywcem przenosić w obecną epokę form krasomówstwa choćby sprzed kilkudziesięciu lat. Ale takie formy, które utrzymywałyby się na poziomie dzisiejszych kryteriów dobrej literatury?

Gdy pomyśleć, co z mowy sądowej potrafił uczynić Eugeniusz Smiarowski, artysta słowa w każdym calu (by jego jednego wymienić ze współczesnych mu wielkich mówców sądowych) – to trzeba uznać, że krasomówstwo może dostarczać wielkich estetycznych przeżyć nawet cynicznemu skądinąd dzisiejszemu słuchaczowi.



Z drugiej strony, jeśli krasomówstwo utraciło wiele ze swych dawnych walorów, to zdyscyplinowana elokwencja pogłębiła swe możliwości. Stara się ona teraz nie tyle o gładkość i poleunek, nie tyle o płynność pasaży retorycznych, co o zwartość argumentacji i jasność wyводу. Wymowa stała się oszczędna, wolna od zbędnych ozdobników, rozmiłowana w klarowności i dobrym rozplanowaniu. Sama skupiona w sobie, nie rozprasza uwagi słuchacza wycieczkami w krainę czarów, lecz wiedzie go prosto tam, dokąd chce go przywieść. Impresjonistów krytykowano często, że świetnością barw pokrywają niedostatki rysunku. Rozumna współczesna elokwencja rezygnuje z kolorystyki na rzecz wyrazistego, czarno-białego rysunku. Zapewnia jej to ogromną korzyść: słuchacz jest zniewolony nie tylko w pierwszej chwili, ale także gdy przebrzmi dźwięk słów, a pozostanie pamięć jasnego wyводу.

„Ostatecznie” – pisał przed 40 laty autor antologii angielskich przemówień sądowych – „celem każdej szczerzej mowy jest nie wzbudzanie namiętności lub schlebienie zmysłom, lecz przekonanie słuchaczy o p r a w d z i e”. Nie ulega wątpliwości, że dzisiejszy typ elokwencji bez porównania lepiej służy odślanianiu prawdy niż dawniejsze krasomówstwo: uwodzicielskie i czyniące z dziur w rozumowaniu butonierki na kwiaty.

Ta ascetyczna elokwencja jest niewątpliwie trudniejsza i wymaga zrezygnowania z szerokiego poklasku. Ale w sądzie współczesnym o s i ą g a s w ó j c e l: pozwala mianowicie oskarżycielowi lub obrońcy przekonywać o prawdzie. Co się zaś tyczy sędziego, to temu poklask jest z pewnością niepotrzebny.

Tu dochodzimy do kwestii, o której często się zapomina, gdy mowa o oratorstwie w sądzie: do wymowności s ę d z i e g o.



O elokwencji sędziego myśli się najmniej, gdy mowa o sztuce przemawiania w sądzie. Toteż jest ona stosunkowo najbardziej zaniedbana. Co prawda nie ma wiele sposobności do jej rozwinięcia się w krajach, gdzie nie ma ławy przysięgłych, a więc brak też konieczności wygłoszenia przemówienia końcowego, w którym przewodniczący może zabłysnąć kunsztem syntezy wyników przewodu na użytek przysięgłych. Pozostaje jednak dziedzina jakże często traktowana po macoszemu: ustne uzasadnienie orzeczenia.

W publicystyce podkreśla się stale znaczenie ustnego uzasadnienia wyroku. W praktyce uzasadnienie bywa często pobieżne („mówię, bom smutny i sam pełen winy”). Są po temu przyczyny przedmiotowe. Przede wszystkim przeładowanie wokand sprawia, że sędziemu, gdy odczytał sentencję wyroku, spieszo do podjęcia następnej sprawy. Toteż chętnie ogranicza się do zasygnalizowania kilku punktów, co do reszty salwując duszę sakramentalnym oświadczeniem, że „szczegóły w pisemnym uzasadnieniu”. W ten sposób giną możliwości argumentowania *ad hominem*, jakie zawiera ustne zwrócenie się sędziego do oskarżonego i do słuchaczy na sali.

Prawdą jest też, że sprawy (także w instancjach odwoławczych) bywają tuzinkowe. Trudno w takich wypadkach sędziemu zdobyć się na zapal do wylewnego tłumaczenia się z myśli, które kierowały jego orzeczeniem. Wydał podobnych orzeczeń setki. Wszystko w konkretnej, s e r y j n e j sprawie wydaje się mu jasne i proste, ma już na te sytuacje od dawna ukute zwroty. I tak uzasadnienie ustne przepływa migiem – bez wysiłku sędziego, ale i bez wrażenia na słuchaczach.

Mimo wszystko jednak, jakkolwiek częstotliwość zjawiska zaniedbywania ustnego uzasadnienia można sobie wytłumaczyć istniejącymi warunkami, jasne jest chyba, że nie można tego zjawiska uznać za pożądane. Gdy zaś zdarzy się dłuższe, szczegółowe uzasadnienie ustne, to najczęściej nie jest to przemówienie, lecz o d c z y t a n i e wypracowanego w ciągu trzech dni, na które odłożono ogłoszenie wyroku. Ginie wtedy magia bezpośredniej mowy, jej pewna nierówność, a bodaj nawet lekka chropowatość – które jednak wywołują wrażenie spontaniczności, a przeto i szczerości.

Bądź co bądź więc wśród wymagań stawianych dziś u nas sędziemu nie ma żądania, by posiadał talent mówcy, albo żeby chociaż rozwijał w sobie umiejętność posługiwania się słowem mówionym. A szkoda. Bo dobrze wypowiedziane ustne uzasadnienie ma nie tylko dużą wartość dydaktyczną dla postronnych słuchaczy na sali. Jest też swego rodzaju wiatykiem, który człowiek skazany zabiera ze sobą w swą drogę poprawczą. Wolno wątpić, czy odsiadujący karę będzie często odczytywał sobie doręczoną mu odbitkę wyroku (nieraz nieczytelnie wykonaną na niezbyt impresjonującej bibułce) i rozpamiętywał jej treść. Natomiast żywe słowa sędziego mogą mu długo brzmieć w uszach – tym dłużej, im lepiej były dobrane i im prościej trafiały do umysłu skazańca. Prawdziwa elokwencja to przecież nie jakaś szczególna miódopłynność mowy, ale właśnie umiejętność prowadzenia jej po najkrótszej drodze między mówcą a słuchaczem: wtedy treść jej najszybciej trafia do przekonania i pozostawia najtrwalszy ślad.

Krótko wspomnijmy, że przykuwające uwagę ustne uzasadnienie wyroku ułatwia zadanie prasowego sprawozdawcy sądowego. Wiadomo, że pojawiające się w dziennikach informacje o procesach karnych nieczęsto są na wysokim poziomie. Notatki bywają dość stereotypowe, kronikarskie, komunikują – owszem – wiadomości, ale rzadko kiedy dobrze ujmują prawnospołeczną esencję sprawy. A właśnie ustne uzasadnienie, przedstawiając przebieg sprawy przejrzyście i z dobrym rozłożeniem akcentów krytycznych, mogłoby pomóc dziennikarzowi w napisaniu prawdziwie pożytecznego sprawozdania.



Chciałbym tutaj wskazać na pewną nie dość dostrzeganą okoliczność, która wiąże się z sędziowską sztuką przemawiania, objawioną w ustnym uzasadnieniu wyroku. Wydaje mi się mianowicie, że powaga, jaką sędzia cieszy się u *Laików* zależy w znacznej mierze od sposobu, w jaki uzasadnia on ustnie swe orzeczenie.

Nawiasowo powiem, że sprawa budzenia autorytetu sędziego wśród społeczeństwa jest u nas bardzo zaniedbana. Normalnie, w tzw. szerokich kręgach publiczności, autorytet ten przybiera postać obawy przed zetknięciem się z sędzią na sali sądowej. Pod tym względem jednak prokurator – mówiąc językiem sportowym – bije sędziego; po wtóre zaś chodzi nie o to, by społeczeństwo bało się sędziego, ale o to by go *poważało*, by widziało w nim autorytet moralny.

By do tego doszło, społeczeństwo musi przede wszystkim z *nać* swoich sędziów, musi o nich wiedzieć. My zaś robimy jeśli nie wszystko, to przecież bardzo wiele, by utrzymać anonimowość sądownictwa. W szczególności staramy się podtrzymywać fikcję, że wyroki zapadają zawsze jednomyślnie, i fakt, że w jakiejś sprawie jeden z sędziów miał odrębne zdanie, osłaniamy niby rzecz wstydliwą.

Trochę się pod tym względem poprawiło w ostatnich czasach, ale nie zupełnie. Indywidualizują sędziów adwokaci i prokuratorzy, którzy stykają się z nimi w codziennej pracy. Dla ogółu jednak sędziowie są osobnikami zamiennymi; co najwyżej jedni mają opinię surowych, drudzy mniej surowych. Otóż chwila, w której sędzia ustnie uzasadnia wyrok, to jedyny moment, kiedy przemawia on „na zewnątrz”, kiedy może okazać swą osobowość, kiedy – krótko mówiąc – może przestać ukazywać się jedynie jako żywy wykładnik kamiennego „wymiaru sprawiedliwości”, natomiast może stawać się przedstawicielem humanizmu prawa. Wtedy może rzeczywiście pouczać społeczeństwo, a nawet mu – w najlepszym tego słowa znaczeniu – imponować. Nie omylę się chyba, gdy powiem, że sędziowie nie korzystają zbyt często z tej okazji zyskania popularności połączonej z respektem.

Tu znów nasuwa się sposobność przeciwstawienia dawnego krasomówstwa elokwencji w dzisiejszym stylu. Krasomówstwo zawiera zawsze wycieczki na boki (choćby w krainę piękna, często zresztą sztucznego). U sędziego byłoby to, wedle naszego dzisiejszego odczuwania, nieznośne, rażąco zbędne. Pod tym względem można w całości odnieść do sędziego pouczenie Wellingtona, przytoczone przez B. W. Kellygo we wstępie historycznym do książki *Famous advocates and their speeches* (Londyn 1949). Gdy młody poseł do Izby Gmin prosił go o radę, jak przemawiać w tym dostojnym zgromadzeniu, Wellington miał odpowiedzieć: „Powiedz, co masz do powiedzenia, nie cytuj po łacinie i siadaj”.

Złotousty sędzia to dla nas *concradictio in adiecto*. Natomiast sędzia, który potrafi władać słowem trafnym, użytym w służbie zwartej argumentacji – taki sędzia przekona o *prawdzie* swego orzeczenia. Nie trzeba tłumaczyć, jakie to ma ogromne znaczenie.



Na zakończenie: jak kwestia sztuki przemawiania w sądzie wygląda w świetle pomysłów wpuszczenia *telewizji* na salę rozpraw? Pomysły takie się wyległy.

Jest jasne, że wpuszczenie telewizji na salę sądową oznaczać będzie całkowitą zmianę atmosfery rozprawy. Nie tylko ze względu na nieznośne błyskanie jaskrawego światła, uwi-

janie się operatorów po sali i szmerek kamery (znany to z sali koncertowej). Przede wszystkim dlatego, że wraz z kamerą telewizyjną wjedzie na salę sądową sztuczność, powiedzmy wyraźnie: teatralność i pozerstwo. Cztery ściany, które teraz zamykają przestrzeń sali, stwarzając wrażenie kameralności, rozsuną się jak kulisy i rozprawa toczyć się będzie na ogromnym rynku jako punkt programu widowiskowego. Jakże łatwo będzie mógł teraz zmieniać się adresat przemówień.

Niemcy mają doskonałe określenie na przemawianie demagogiczne. Powiadają, że jest to mówienie przez okno na ulicę. Czy są wątpliwości, że telewizja na sali sądowej zachęta do mówienia „przez okno”? Doszliśmy szczęśliwie do tego, że prokurator i obrońca starają się przemawiać do trzech osób za stołem sędziowskim jak najbardziej rzeczowo, co bynajmniej nie jest równoznaczne z suchością wywodów. Przy telewizji będą oni oczywiście, w dalszym ciągu usiłowali przekonać sąd rzeczowością argumentów. Nie wydaje się jednak pewne, że zawsze poprzestaną na tym i że świadomość, iż mają tłumnych widzów i słuchaczy, nie powstrzyma ich od dodatków *ad usum* tych widzów i słuchaczy.

Co gorsza, istnieć będzie niejako urzędowa zachęta do takich dodatków świadcidełkowych. Nie po to przecież puszczałoby się rozprawę na telewizję, by wielotysięcznej rzeszy telewidzów zaprezentować dukanie oskarżycieli czy obrońców. O c z e k i w a ć się będzie od nich kwiecistości i soczystości wymowy, która by pozwoliła rozprawie sądowej rzuconej na szklany ekran nie pozostawać zbyt daleko w tyle za „Kobłą”.

Nie sądzę, żeby tędy wiodła droga do umacniania majestatu sądownictwa karnego.

Orzecznictwo Wyższej Komisji Dyscyplinarnej

ORZECZENIE Z DNIA 21 WRZEŚNIA 1963 R.

(WKD 146/63)

Korzystanie z pośredników przy pozyskiwaniu klientów, rozpowszechnianie kartek z nazwiskiem i adresem adwokata oraz proponowanie przygodnie spotkanym osobom swej pomocy prawnej jest sprzeczne z godnością adwokata.

Dnia 21 września 1963 r. Wyższa Komisja Dyscyplinarna dla spraw adwokatów, po rozpoznaniu sprawy dyscyplinarnej adw. X z odwołań: Rzecznika Dyscyplinarnego Rady Adwokackiej w N. oraz obwinionego od orzeczenia Wojewódzkiej Komisji Dyscyplinarnej w N. z dnia 22 czerwca 1963 r. (KD 42.63) orzekła:

zaskarżone orzeczenie z a t w i e r d z i ć (...).

Z u z a s a d n i e n i a :

Orzeczeniem Wojewódzkiej Komisji Dyscyplinarnej w N. z dnia 22 czerwca 1963 r. KD 42/63 obwiniony adw. X został uznany za winnego tego, że w okresie od 1961 r. do połowy 1962 r. w N., będąc adwokatem i obrońcą wojskowym, naruszył § 9 Zbioru zasad etyki adwokackiej w ten sposób, iż przyjmował obrony z wyboru przed sądem wojskowym od rodzin oskarżonych w sposób nielicujący z godnością adwokata, a między innymi przez:

1) korzystanie z pośrednictwa żołnierzy-wartowników sądu wojskowego, którzy dawali klientom kartki z adresem obwinionego albo wskazywali jego adres, bądź też – przy spotkaniu na korytarzu sądowym nie znanych sobie dotychczas klientów – przez przyjmowanie samemu od nich sprawy w czasie prowadzonych rozmów;

2) przyjęcie osobiście w gabinecie wojskowego prokuratora pełnomocnictwa od nieznajomego sobie przed tym aresztowanego Z. K.;

3) przyjęcie – na terenie Prokuratury Wojsk Lotniczych na korytarzu – sprawy od rodziny oskarżonego T. P. – i za czyny te wymierzono obwinionemu karę zawieszenia w czynnościach zawodowych przez okres 10 miesięcy.

Od tego orzeczenia wniósł odwołanie Rzecznik Dyscyplinarny, domagając się wymierzenia kary surowszej, współmiernej do popełnionego przez obwinionego czynu. Przyjęte przez Komisję Dyscyplinarną okoliczności łagodzące, a mianowicie: niedługi staż obwinionego w adwokatyrze, niezdawanie sobie sprawy z istoty „naganiactwa”, przyznanie się do zarzuconych czynów – uważa oskarżyciel za mylnie tu zastosowane, gdyż znajomość zasad etyki jest oczywistą wiedzą elementarną, a fakt jaskrawego naruszenia tych zasad wymaga zastosowania surowszej sankcji dyscyplinarnej.

Odwołanie złożył również obwiniony, domagając się złagodzenia wymierzonej kary. Obwiniony w zasadzie uznaje swą winę, lecz nie w całej rozciągłości treści orzeczenia. Uważa, że brak jest dowodów, aby istotnie przyjmował obrony, korzystając w tym celu z pomocy żołnierzy-wartowników. Jeśli żołnierze ci w istotnie rekomendowali obwinionego, to czynili to z własnej inicjatywy, według własnej, rzeczywistej opinii. Zeznania niektórych świadków, jak O. i P., obwiniony ocenia jako subiektywne, podyktowane niezadowolaniem z wyników spraw, w których obrońcą był obwiniony.

Wyższa Komisja Dyscyplinarna zważyła, co następuje:

Sposób akwizycji spraw przez obwinionego istotnie nie odpowiada zasadom powściągliwości i powagi, jakie powinny cechować w tym względzie adwokata. Szerokie posługiwanie się utrwalonymi na tekturkach informacjami o własnym adresie, i to z pieczętką Zespołu Adwokackiego, fakt posiadania tych tekturek w celu kolportowania ich przez żołnierzy-wartowników w gmachu sądowym i przez aresztantów w więzieniu oraz proponowanie przygodnie spotkanym interesantom sądowym swych usług adwokackich (świadkowie A. P. i Z. A.) – są rzeczywiście faktami rażąco naruszającymi zasady współzycia koleżeńskiego i godności zawodu. Stosowanie takich metod przy zdobywaniu klientów musi negatywnie rzutować na ocenę twierdzeń obwinionego, że rekomendacje ze strony żołnierzy odbywały się bez jego wpływu i wiedzy. Częstotliwość tych wypadków (świadkowie: R. A., Z. F., W. B., M. S., J. N., A. S.) przemawia także przeciwko tezie obwinionego o jego „niewiedzy”.

Jako okoliczności łagodzące Wyższa Komisja Dyscyplinarna wzięła pod uwagę inne fakty niż Komisja Dyscyplinarna, a mianowicie: dotychczasową niekaralność dyscyplinarną obwinionego, b. dobrą opinię wydaną przez szefa sądu wojskowego, podniesione obiektywnie przez Rzecznika Dyscyplinarnego fakty otrzymywania przez obwinionego wielu bezpłatnych lub słabo płatnych obron z urzędu, częste urzędowanie obwinionego w biurze pomocy prawnej, co rzeczywiście mogło wyrobić obwinionemu wśród osób zatrudnionych w sądzie czy w prokuraturze opinię pilnego obrońcy.

Rozważając całość materiału Wyższa Komisja Dyscyplinarna oceniła wymierzoną obwinionemu karę jako dostateczną represję przy jednoczesnym uwzględnieniu wzmiankowanych okoliczności łagodzących (...).

100 LAT TEMU

KURJER WARSZAWSKI

Dnia 2 listopada (20 października) 1905 r., Nr 303

~Odroczenie sądów.

Krwawe wypadki wczorajszej nocy znalazły oddźwięk na dzisiejszych posiedzeniach sądowych.

Zanim prokurator sformuje akt oskarżenia przeciwko tym, którzy pomimo udzielonej konstytucji pozwolili mordować bezbronnych ludzi i krwią niewinną splamić pierwszy dzień Wolności – sumienie publiczne wzywa do najpóźniejszego zadośćuczynienia – zanim to nastąpi, dziś tymczasem sprawy w sądach zawieszono.

W II i IV departamentach izby sądowej, w wydziale IV sądu okręgowego, w trybunale handlowym, wreszcie w zjeździe sędziów pokoju miasta Warszawy, adwokaci jednomyślnie zażądali odłożenia spraw.

W tym ostatnim sądzie prezydującego zażądał, ażeby złożono mu

umotywowane żądanie. Najstarszy z obecnych obrońców oświadczył:

„Wobec nastroju wywołanego przez krwawe wypadki nocy ubiegłej, w chwili, gdy wolność narodu ochrzczono krwią i żelazem, gdy burzą się umysły, nie będąc w możności wprowadzać powierzonych nam spraw, proszę w imieniu wszystkich obecnych kolegów o odroczenie posiedzenia”.

I cała sesja spadła.

~Jutro zebrać się ma ogólny wiec adwokatury warszawskiej.

~Podczas wczorajszych zajęć na placu Teatralnym raniono adw. przysięgłego Wincentego Lemańskiego.

Szanownemu koledze zasyłamy wyrazy szczerego współczucia i gorącej sympatji.

Dnia 10 listopada 1905 r., Nr 311

~Kronika sądowa.

Wczoraj na posiedzeniu pierwszego departamentu karnego, zaszedł incydent następujący:

Adw. przys. Horodyński bronił sprawy z urzędu. Po referacie i wnioskach prokuratora, obrońca powiedział po polsku: „Proszę wyrok uniewinniający zatwierdzić, gdyż oskarżony jest niewinny”.

Prezydujący zrobił ruch niezdecydowany, jakby nie wiedząc, co z tem zrobić. Wówczas adwokat, zwracając się do sądu po rosyjsku oświadczył, że w imię sprawiedliwości sąd nad Polakiem w

Polsce odbywać się powinien po polsku.

Na to wstał prokurator baron Raden i złożył wniosek następujący: „Chociaż motywy p. adwokata przemawiają mi do przekonania i sumienia, chociaż w Manifeście Najwyższym zapowiedziana jest wolność słowa, jednakże prawo obowiązujące dotychczas nie zostało zniesione i dlatego na razie sprawy wprowadzać musimy w języku urzędowym”.

Tyle powiedział przedstawiciel urzędu publicznego w sądzie najwyższym Królestwa.

Dnia 30 listopada 1905 r., Nr 331

Aresztowani w Kutnie za działalność polityczną adwokat przysięgły Feliks Wąsowski, oraz rzemieślnicy tamtejsi pp. Kawczyński, Napieralski, Górkiewicz i

Puzdrakiewicz, przewiezieni do Warszawy otrzymali wyrok administracyjny, skazujący ich na zesłanie do gub. chersońskiej do czasu trwania stanu wojennego.

GAZETA SĄDOWA WARSZAWSKA

Warszawa, dnia 4 Listopada 1905 r., Nr 44

~W artykule wstępnym wspominamy o udziale naszej adwokatury w zjeździe petersburskim, który się w Kwietniu odbył.

Imieniem przedstawicieli palestry Królestwa złożono następujące oświadczenie: przedstawiciele adwokatury Królestwa Polskiego wyrażają swoją sym-

patyję dla rosyjskiego ruchu wolnościowego i oświadczają, że tworzą odrębny związek, który w miarę potrzeby wejdzie w ścisłe stosunki ze związkiem adwokatów rosyjskich; zarazem ciż przedstawiciele zaproponowali zjazdowi, aby wypowiedział się w tej mierze.

Warszawa, dnia 25 Listopada 1905 r., Nr 47

Od zarządu okręgu wileńskiego związku adwokatury pol-

skiej otrzymujemy następujące zawiadomienie: Adam Jentys,

adw. przys. zamordowany został dnia 31 (18) Października w m. Mińsku na ulicy w chwili, gdy śpieszył po pomoc lekarską dla rannych. Zgasty członek naszego związku, wybitny działacz społeczny, pozostawił po sobie czworo dzieci bez żadnych środków utrzymania.

Naszym obowiązkiem jest opiekować się losem ofiar tej zbrodni. Składki na cel powyższy przyjmują: niżej podpisany (Wilno, Dworcowa 9) i kol. Stanisław Leszczyński (Warszawa, Ordynacka 8).

Redakcja naszego pisma ze

swej strony najgoręcej popiera powyższe wezwanie.

Nie wątpimy też, że cała palestra polska przyjdzie z pomocą rodzinie po ś. p. Jentysie.

~Pan Adolf Suligowski wydał w Krakowie zbiór mów swoich, wygłoszonych w ciągu ostatnich lat 20. Zbiór ten nosi nazwę „Z ciężkich lat” a złożyły się nań mowy pogrzebowe, mowy w warszawskim towarzystwie dobroczynności, gdzie autor był z początku prezesem wydziału czytelników bezpłatnych, a później prezesem zarządu, dalej mowy na różnych zgromadzeniach oraz mowy sądowe.

Warszawa, dnia 2 Grudnia 1905 r., Nr 48

~W ostatnich czasach na wokandach sądu handlowego oraz sądu okręgowego w Warszawie figurowało bardzo niewiele spraw. Zarówno ogólna stagnacja, jak niewyjednywanie nowych terminów przez strony są powodem tej chwilowej beczynności.

~Pp. Kaliski, Kajzersztejn i Cylkow zaliczeni zostali w poczet

adwokatów przysięgłych przy sądzie okręgowym warszawskim.

~„Syn Ocieczestwa” dowiadyuje się, że wprowadzenie w życie nowego kodeksu karnego nastąpi nie wcześniej jak w Styczniu 1907 r. wobec konieczności ponownego przejrzenia wielu artykułów tego prawa, jak np. o przestępstwach państwowych, o przestępstwach religijnych i t. p.

Warszawa, dnia 30 Grudnia 1905 r., Nr 52

~W ubiegłym tygodniu grupa adwokatów przysięgłych w Warszawie, licząca dotąd kilkudziesięciu obrońców, zrzeszyła się w związek demokratyczny adwokatury Kr. Pol., który jako polityczny postanowił połączyć się z Zjednoczeniem związków Król. Pol. Związek ten, w odróżnieniu od związku postępowych prawników

pozostał nadal w bezpartyjnym związku adwokatury polskiej oraz w jego oddziale warszawskim. Wydelegowana komisja opracować ma statut nowego związku, który w zasadzie przyjął za podstawę swego istnienia cztery ustępy znanej formuły ogólnej innych związków zawodowych.

~Pomocnicy adwokatów przysięgłych: Władysław Olkowski i Władysław Piechowski przyjęci zostali w poczet adwokatów przysięgłych okręgu izby sądowej warszawskiej.

~Pisma codzienne donoszą, że urzędnicy sądu okręgowego piotrkowskiego złożyli prezesowi motywowane podanie o podwyższenie pensyi. Prezes podanie to przyjął i przyobiecwał wyluszczone w nim żądania poprzeć.

~Izba sądowa warszawska na wniosek prokuratora zatwierdziła konfiskatę „Kuryera Codziennego” i zawiesiła wydawnictwo aż do czasu wydania wyroku.

Jest to pierwsze zastosowanie nowego prawa prasowego.

~Według otrzymanej wiadomości telegraficznej z Krakowa termin 4-go zjazdu prawników, wyznaczony na 2-go Stycznia 1906 r. został odłożony. Za powód odroczenia posłużyły niepewne warunki polityczne Królestwa.

KURYER NARODOWY

Poniedziałek, 4 Grudnia 1905 r., Nr 184 (290)

~Wiec pracowników. Wczoraj w gmachu stowarzyszenia techników obradował wiec palestry warszawskiej przy udziale przeszło sześćuset osób.

Zgromadzeniu przewodniczył mecenas Ochimowicz.

Przedmiotem obrad była

kwestya natychmiastowego wprowadzenia języka polskiego do sądownictwa w Królestwie Polskiem. W toku obrad wyłonił się jeden tylko środek – projekt strajku prawników, którą to drogą, jak się okazuje, mogłaby palestra nasza zmusić rząd do ustępstw.

Sobota, 16 Grudnia 1906 r., Nr 196 (302)

~Wczoraj pod przewodnictwem adw. przys. Henryka Konica, odbył się w sali Resursy obywatelskiej wiec związku adwokatury polskiej, na którym rozpatrywano trzy sprawy: propozycję przystąpienia związku do zjednoczenia związków polskich, sprawę wysłania delegatów do rosyjskiego związku związków oraz kwestję wprowadzenia

stałych sądów polubownych w Królestwie Polskim. Pierwszy wniosek upadł, dwa pozostałe uchwalono większością głosów. Projekt sądów polubownych, których do czasu ukrajowienia sądów koronnych mogły je zastępować, ma być wygotowany przez specjalną komisję do dnia 10 Stycznia r. p., poczem będzie wprowadzony w życie.

Wybór: Karolina Stremaska

DRAWA CZŁOWIEKA



Zbigniew Cichoń

Europejska Konwencja Praw Człowieka nadal najsukuteczniejszym na świecie instrumentem ochrony praw człowieka

W 55. rocznicę podpisania Konwencji

W tym roku mija 55 lat istnienia Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, gdyż 4 listopada 1950 r. w pałacu Barberini w Rzymie została podpisana przez państwa członkowskie Rady Europy Europejska Konwencja Praw Człowieka i Podstawowych Wolności zwana dalej w skrócie EKPCz. Stanowi ona bez wątpienia najważniejszy akt prawny Rady Europy powstałej w 1949 r. i instrument realizacji celu Rady Europy jakim jest dążenie do osiągnięcia większej jedności między państwami-członkami Rady Europy w budowie Europy swobody i poszanowania praw człowieka. W artykule 3 statutu Rady Europy podpisanym w Londynie 5 maja 1949 r. wiążącym obecnie już dla 46 państw członków Rady Europy zawarte jest zobowiązanie państw do kierowania się zasadą rządów prawa i gwarantowania podstawowych praw człowieka wszystkim osobom znajdującym się w granicach jurysdykcji danego państwa. W artykule 8 statutu postanowiono, że państwo, które naruszy te prawa, podlega wykluczeniu z Rady Europy. Żadna organizacja międzynarodowa nie była utworzona na tak jasnych i tak daleko idących fundamentach związanych z przestrzeganiem praw człowieka. Dlatego też w 1969 r. z Rady Europy wystąpiła pod presją demokratycznych państw Grecja, a Portugalia i Hiszpania zostały do niej przyjęte odpowiednio w 1976 i 1977 r., zaś państwa z Europy centralnej i wschodniej zostały przyjęte dopiero po upadku komunizmu i po pierwszych wolnych wyborach. Polska została przyjęta do Rady Europy 26 listopada 1993 r. jako pierwsze państwo dawnego bloku wschodniego.

Konsekwencją takiej roli praw człowieka w Radzie Europy jest też fakt, iż pierwsza Konwencja Rady Europy to właśnie EKPCz podpisana w Rzymie 4 listopada 1950 r. Konwencja uczyniła przedmiotem szczególnej ochrony człowieka w zakresie jego praw podstawowych tych, które wcześniej były jedynie deklarowane w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka Organizacji Narodów Zjednoczonych z 10 grudnia 1948 r. Katalog tych praw jest coraz to szerszy przez przyjmowanie kolejnych protokołów dodatkowych do EKPCz. Dla 46 państw

członków Rady Europy, EKPCz wraz z jej, obecnie już, 14 protokołami dodatkowymi stanowi swego rodzaju konstytucyjną kartę podstawowych praw cywilnych i politycznych oraz wolności, których poszanowanie decyduje o ocenie danego kraju jako prawdziwie demokratycznego. EKPCz po raz pierwszy w historii świata uczyniła człowieka podmiotem równorzędnym państwu, a nie poddanym państwa. W 1950 r. prof. Peter Leuprecht, Zastępca Sekretarza Generalnego Rady Europy w latach 90. XX wieku określił to bardzo lapidarnie, iż EKPCz zmieniła status jednostki z przedmiotu międzynarodowego współczucia w podmiot międzynarodowego prawa.

Mechanizm kontroli przestrzegania praw człowieka w EKPCz

Dla realizacji kontroli przestrzegania praw człowieka wymienionych w EKPCz i jej protokołach dodatkowych Konwencja ustanowiła specjalny organ, jakim obecnie po reformie 1998 r. jest Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu oraz procedurę składania skarg pochodzących od państwa lub od ofiar naruszenia ich prawa przez którekolwiek państwo należące do Rady Europy, kierowanych do Trybunału przeciwko państwu, które zdaniem skarżących naruszyło konwencję. W toku ewolucji praktyki stosowania Konwencji z czasem największą rolę odgrywać zaczęła skarga indywidualna, a nie państwa przeciwko państwu. Zgodnie z art. 34 EKPCz Trybunał może przyjmować skargi każdej osoby, organizacji pozarządowej lub grupy jednostek, która uważa, że stała się ofiarą naruszenia przez jedną z Wysokich Układających się stron praw zawartych w Konwencji lub jej Protokołach. Warunkiem dopuszczalności skargi jest wyczerpanie wszystkich krajowych środków odwoławczych i zachowanie terminu 6 miesięcy do jej złożenia liczonych od daty podjęcia ostatecznej decyzji.

Europejski Trybunał Praw Człowieka pierwszy wyrok wydał w 1959 r., przy czym do 30 października 1998 r. tj. reformy systemu ochrony konwencyjnej wydał w sumie mniej wyroków niż w ciągu 3 lat po 30 października 1998 r., kiedy to Trybunał stał się instytucją działającą permanentnie, a nie na sesjach, jak to było do czasu reformy wynikającej z protokołu nr 11 do EKPCz.

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach kierowanych przeciwko konkretnym państwom ma ogromne znaczenie dla wykładni praw chronionych przez EKPCz, które są sformułowane bardzo lapidarnie i w zasadzie ustalenie ich treści bez znajomości tego orzecznictwa jest niemożliwe. W tym zakresie dochodzi do swoistego upodobnienia prawa do systemu anglosaskiego, w którym pierwszorzędną rolę odgrywa system precedensów i w ogóle orzecznictwa sądowego. W dziedzinie ochrony praw człowieka w ramach systemu EKPCz trudno mieć jakiegokolwiek rozeznanie bez znajomości *case law*. Ponieważ w większości państw EKPCz jest integralną częścią porządku prawnego krajowego, tym większe znaczenie ma orzecznictwo Trybunału. Również w Polsce, zgodnie z art. 91 Konstytucji, Konwencja jako ratyfikowana umowa międzynarodowa ogłoszona w dzienniku ustaw stanowi część porządku krajowego. Trybunał Praw Człowieka wprawdzie orzeka w konkretnej sprawie i nie jest w jego kompetencji orzekanie o zgodności prawa krajowego z EKPCz, jednakże w uzasadnieniu wyroków czasami z konieczności wypowiada się i w tej kwestii, o ile naruszenie standardów EKPCz jest wynikiem ustawodawstwa sprzecznego z tymi standardami. Ostatnio, nawet w zobowiązaniach państw uznanych za gwałcące Konwencję, wskazuje na konieczność zmiany ustawodawstwa (**sprawa Broniowski** przeciwko

Polsce). Naruszenie EKPCz może bowiem wynikać z praktyki naruszającej Konwencję i prawo krajowe z nią zgodne, lub z praktyki zgodnej z prawem krajowym naruszającym Konwencję. Szczególnie interesujące są właśnie te orzeczenia Trybunału, które wymusiły zmianę regulacji krajowych niespełniających standardów EKPCz.

Tak było w sprawach **Kruslin i Huvig** przeciwko Francji (wyroki z 24 kwietnia 1990 r., A.176-A i A.176-B), dotyczących podsłuchu sądowego stosowanego w ramach procedury karnej i w związku z toczącym się postępowaniem. Podsłuch został zastosowany na skutek orzeczenia sędziego śledczego, na podstawie obowiązującego kodeksu postępowania karnego. Jednakże Trybunał uznał, że regulacje te były na tyle ogólnikowe i nieprecyzyjne, iż nie spełniały wymagań wynikających z zasady rządów prawa. Trybunał przypomniał, że art. 8 EKPCz dopuszcza ingerencję władzy publicznej w życie prywatne w przypadkach przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie dla uprawnionych celów wymienionych w art. 8. Przy tej okazji Trybunał, stwierdzając naruszenie przez Francję art. 8 EKPCz, wypowiedział się co do jakości prawa stanowiącego podstawę ingerencji. Prawo powinno być jasne, przewidywalne i zapobiegające arbitralności postępowania uprawnionej władzy ingerującej w sferę prywatności. Francuskie prawo nie definiowało kategorii osób, wobec których można stosować podsłuch na podstawie nakazu sędziego, rodzaju przestępstw, w związku z którymi można go stosować, nie określało sposobu i okoliczności niszczenia zapisów. Skutkiem tych wyroków była zmiana prawa we Francji w tym zakresie. Podobnie w sprawie **Malone** przeciwko Wielkiej Brytanii (wyrok z 2 sierpnia 1984 r.) Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 EKPCz przez stosowanie podsłuchu na podstawie przepisów niespełniających wymogów dostatecznej przewidywalności i ochrony przed arbitralnością władzy. Wymusiło to wydanie w Wielkiej Brytanii ustawy o kontroli komunikowania się, która weszła w życie 10 kwietnia 1986 r.

Również po wyroku w sprawie **Campbell** przeciwko Wielkiej Brytanii (wyrok z 25 marca 1992 r., A.223) zostały zmienione przepisy dające nieograniczone prawo kontroli korespondencji osób uwięzionych. Znamienne, że mimo tego orzeczenia, w Polsce doszło do identycznego naruszenia kilka lat później, o czym orzekł EKPCz w wyrokach **Niedbała i Klamiecki** przeciwko Polsce.

W sprawach, dotyczących umieszczania chorych psychicznie w zakładach psychiatrycznych, przeciwko Holandii (**Winterwerp**, wyrok z 24 października 1979 r., A.33) oraz Wielkiej Brytanii (**X**, wyrok z 5 listopada 1981 r.) Trybunał orzekł naruszenie art. 5 ust. 4 EKPCz **przez brak w regulacjach prawnych tych państw** instytucji odwołania do niezawisłego sądu od decyzji o umieszczeniu w szpitalu psychiatrycznym, w przypadku regulacji holenderskich, i brak procedur okresowego sprawdzania dalszego uzasadnienia przetrzymywania człowieka w szpitalu psychiatrycznym, w regulacjach brytyjskich. Skutkiem tych orzeczeń była, w obu krajach, zmiana przepisów dotyczących przymusowej hospitalizacji osób chorych umysłowo.

Jednakże proces dostosowania prawa wewnętrznego do standardów EKPCz nie zawsze przebiega bez oporów lub opieszałości państw. Przykładem może być sprawa **Marx** przeciwko Belgii (wyrok z 13 czerwca 1979 r., A.31), w której Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 (poszanowanie życia rodzinnego) w związku z art. 14 EKPCz (zakaz dyskryminacji) przez wymaganie od niezamężnej kobiety, która urodziła dziecko, by je prawnie uznała, a ponadto ograniczenie praw spadkowych dziecka pozamałżeńskiego w porównaniu z takimi prawami dziecka małżeńskiego. Takie wymogi i regulacje wynikały z obowiązującego w Belgii prawa. Trzeba było jeszcze drugiego wyroku w podobnej sprawie **Vermeier** przeciwko Bel-

gii, by parlament belgijski ustawą z 31 marca 1987 r. zmienił obowiązujące prawo i ostatecznie zlikwidował dyskryminację dzieci pozamałżeńskich.

W licznych sprawach przeciwko Wielkiej Brytanii, dotyczących procedury i środków odwoławczych w związku z decyzjami dotyczącymi dostępu do dziecka będącego pod opieką władz publicznych, Trybunał uznał naruszenie art. 8 i 6 ust. 1 (dostęp do sądu) przez postępowanie niezapewniające uczestnictwa rodziców w decyzjach administracyjnych dotyczących dzieci i pozbawienie ich kontaktu z dziećmi (zwłaszcza sprawa **W.** przeciwko W. Brytanii, wyrok z 8 lipca 1987 r., A. 121). Trybunał uznał, że całkowite odebranie rodzicowi prawa dostępu do dziecka byłoby niezgodne z fundamentalnymi pojęciami życia rodzinnego i więzów rodzinnych, które art. 8 ma chronić. Trybunał uznał, że pewne wymogi proceduralne są w formie dorozumianej zawarte w art. 8 EKPCz. Skutkiem tego orzeczenia parlament brytyjski przyjął ustawę o dzieciach, która weszła w życie w październiku 1991 r.

Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu wydał też wiele orzeczeń dotyczących prawa dostępu do sądu dla uzyskania rozstrzygnięcia w rozsądnym terminie w sprawach cywilnych, jak i o zasadności oskarżenia w wytoczonej przeciwko komukolwiek sprawie karnej (art. 6 EKPCz). Trybunał konsekwentnie stoi na stanowisku, że w tych sprawach, przynajmniej w ostatniej instancji, organem właściwym do rozstrzygnięcia sprawy musi być niezawisły i bezstronny sąd. Dlatego też, Trybunał w wielu sprawach przeciwko Szwecji orzekł naruszenie art. 6 ust. 1 EKPCz w tych przypadkach, gdzie zgodnie z prawem krajowym sprawy w ostatniej instancji były rozstrzygane przez organy administracyjne np. w sprawie **Pudas** (wyrok z 27 października 1987 r., A.125), dotyczącej cofnięcia licencji na prowadzenie taksówki, czy też w sprawie **Tre Traktor Aktiebolag** (wyrok z 7 lipca 1989 r., A. 159), dotyczącej cofnięcia przez organy administracyjne zezwolenia na podawanie alkoholu w restauracji.

Podobnie w sprawie **Mats Jacobson** przeciwko Szwecji (orzeczenie z 28 czerwca 1990 r., A.180-A) dotyczącej zmiany planu budowlanego, czy też uchylecia zezwolenia na eksploatację żwiru w sprawie **Fredin** przeciwko Szwecji (orzeczenie z 18 lutego 1991 r., A.192). Również w sprawie **Zander** przeciwko Szwecji (orzeczenie z 25 listopada 1993 r. A.279-B) dotyczącej decyzji zezwalającej na prowadzenie wysypiska śmieci na sąsiedniej nieruchomości zagrażającego studniom skarżących, Trybunał ustalił naruszenie art. 6 ust. 1 przez brak dostępu do sądu, gdyż prawo nie przewidywało odwołania od decyzji administracyjnej do sądu.

Sprawy polskie przed Trybunałem również obejmowały cały wachlarz podobnych problemów jak w stosunku do innych państw. Generalnie rzecz biorąc da się jednak zauważyć, iż nie występowały sprawy, w których Trybunał orzekłby o pogwałceniu przez Polskę art. 6 ust. 1 na skutek wyłączenia rozstrzygania spraw cywilnych w ostatniej instancji przez niezawisły sąd. Trybunał nie orzekł w stosunku do Polski naruszenia przez nią art. 2 lub 3 EKPCz, a więc o najpoważniejszych naruszeniach, bo związanych z nieposzanowaniem życia lub stosowaniem tortur albo nieludzkiego lub poniżającego traktowania. Takie wyroki zapadają bardzo często wobec Turcji, ale i sporadycznie nawet wobec Francji czy Wielkiej Brytanii. Orzecznictwo Trybunału w sprawach polskich przedstawia się następująco:

Trybunał wydał wyroki w ponad 100 sprawach ze skarg wniesionych przeciwko Polsce. Jest to niewielka liczba zważywszy na to, iż z Polski wpłynęły już tysiące spraw (skarg) i zajmujemy trzecie lub czwarte miejsce spośród 45 państw-członków Rady Europy. Dystansują nas Włochy, Anglia, a czasami Francja. Do czołówki zbliża się także Rosja. Trzeba pamiętać, że ponad 90% skarg jest uznawana za niedopuszczalne a *limine* przez 3-osobowe składy

sędziów Trybunału orzekające jednomyślnie. Jednakże jest to zarazem dość duża ilość wyroków w proporcji do innych państw. Polska zajmuje zdecydowanie pierwsze miejsce wśród państw Europy Centralnej i Wschodniej, jeśli chodzi o ilość wydanych wyroków przez Trybunał.

Spośród wydanych wyroków, znaczna część dotyczyła naruszenia art. 6 EKPCz, a zwłaszcza niewydania wyroku w rozsądnym terminie (w tym pierwsza sprawa przeciwko Polsce **Proszak wyrok z 1997 r., Kurzac, Styranowski, Podbielski, Klamecki**), niezachowania zasady równości broni stron procesowych (**Belziuk**), braku dostępu do sądu z powodu wysokich kosztów sądowych (**Kreuz**).

Drugą, bardzo liczną grupę spraw, w których zapadły wyroki Trybunału, stwierdzające naruszenie przez Polskę EKPCz stanowiły sprawy dotyczące długości stosowania tymczasowego aresztowania (**Trzaska, Migda, Włoch**) tj. art. 5 ust. 3 EKPCz, naruszenia poszanowania mienia – art. 1 protokołu dodatkowego nr 1 do EKPCz w tym sprawa **Broniowskiego** dotycząca tzw. mienia zabużańskiego (rozprawa była 23 października 2002 r.), czy **Hutten-Czapskiej**, dotycząca wysokości czynszu najmu należnego właścicielom. Nieliczne były sprawy dotyczące naruszenia art. 10 EKPCz gwarantującego prawo do swobody uzyskiwania i przekazywania informacji.

Niezależnie od stwierdzenia naruszenia Konwencji Trybunał zasądzał koszty postępowania z reguły w kwotach 10 tys. PLN ale i wyższych.

Analizując ilość skarg płynących z Polski trzeba zauważyć, iż najwięcej ich dotyczy niezachowania prawa do uzyskania rozstrzygnięcia sprawy cywilnej lub karnej w rozsądnym terminie. Sytuacja pod tym względem upodobia nas do Włoch, co spowodowało przyjęcie przez Radę Europy wzywającej ten kraj do przedsięwzięcia środków zaradczych. W reakcji na to, Włochy wprowadziły instytucję skargi na bezczynność sądu, co powoduje rozpoznanie jej przez Sąd wyższej instancji, który daje zalecenia sądowi *meriti*, zmierzające do przyspieszenia rozpoznania sprawy (tzw. ustawa Pinto). Podobna ustawa, jako skutek wyroku w sprawie **Kudła** została uchwalona w Polsce i weszła w życie z 17 września 2004 r.

Pierwszy wyrok z 1997 r. w sprawie skierowanej przeciwko Polsce, tj. **Proszak**, dotyczył właśnie naruszenia art. 6 ust. 1 EKPCz tj. niezachowania rozsądnego terminu wydania orzeczenia w sprawie cywilnej dotyczącej odszkodowania i był zarazem drugim w kolejności wyrokiem w sprawie przeciwko krajowi z Europy Centralnej i Wschodniej. W sprawie tej, Trybunał orzekł po wydaniu jednomyślnej opinii przez Komisję Praw Człowieka, iż Polska naruszyła art. 6 ust. 1 EKPCz, gdyż wyrok sądu krajowego nie został wydany w rozsądnym terminie. Trybunał w przeciwieństwie do Komisji orzekł, iż nie nastąpiło naruszenie art. 6 ust. 1, albowiem do długotrwałości postępowania przyczyniła się, jego zdaniem, postawa skarżącej, która wielokrotnie odmawiała poddania się badaniom lekarskim, składała wnioski o wyłączenie sądu lub też nie pojawiała się na rozprawach.

Wśród spraw rozpoznanych przez ETPCz na szczególną uwagę zasługują te, które wymusiły zmianę ustawodawstwa lub praktyki, względnie które stwierdziły wadliwość polskiego ustawodawstwa. Do nich należy sprawa **Litwy** przeciwko Polsce, w której Trybunał stwierdził naruszenie art. 5 ust. 4 EKPCz przez brak procedury odwoławczej od umieszczenia człowieka w izbie wytrzeźwień, co spowodowało zmianę przepisów ustawy o zwalczaniu alkoholizmu i wprowadzenie odwołania do sądu od decyzji umieszczenia człowieka w takiej izbie.

Drugą taką sprawą była sprawa **Belziuk** przeciwko Polsce (wyrok 25 marca 1998 r., skarga nr 23103/03), w której ETPCz uznał za naruszenie zasady równości broni stron proceso-

wych sytuację, w której oskarżonemu aresztowanemu odmówiono udziału w rozprawie przed sądem apelacyjnym, gdy nie miał on też obrońcy. Trybunał uznał to za naruszenie art. 6 EKPCz, gdyż w sprawie występował prokurator po stronie oskarżenia, natomiast nikt nie reprezentował racji oskarżonego. Stan taki wynikał z brzmienia art. 451 k.p.k., który w takiej sytuacji nie przewidywał obowiązku sprowadzenia oskarżonego na rozprawę. Po wyroku Trybunału Sejm zmienił treść art. 451 k.p.k. wprowadzając obowiązek sprowadzenia na rozprawę oskarżonego. W ten sposób doprowadzono do zgodności regulacji k.p.k. ze standardem art. 6 EKPCz. Obecny przepis art. 451 k.p.k. obowiązujący od 1 lipca 2003 r. stanowi kolejną zmianę, już drugą po wspomnianym wyroku i brzmi następująco: „Sąd odwoławczy, na wniosek oskarżonego pozbawionego wolności, zarządza sprowadzenie go na rozprawę, chyba że uzna za wystarczającą obecność obrońcy. O prawie złożenia wniosku należy pouczyć oskarżonego. Jeżeli sąd nie żąda sprowadzenia oskarżonego, który nie ma obrońcy, wyznacza obrońcę z urzędu”.

Ostatnią sprawą, która powinna spowodować zmianę, tym razem art. 217 § 2 k.k.w. jest sprawa **Klamecki** przeciwko Polsce. W wyroku tym, Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu uznał, iż naruszono art. 8 EKPCz przez cenzurę korespondencji tymczasowo aresztowanego z obrońcą i Europejską Komisją Praw Człowieka w Strasburgu. Jednakże cenzura ta wynika z art. 217 § 1 k.k.w., który stanowi, że korespondencja tymczasowo aresztowanego podlega cenzurze organu, do którego dyspozycji pozostaje tymczasowo aresztowany, chyba że organ ten zarządzi inaczej. Tak więc, dla doprowadzenia do zgodności ze standardami art. 8 EKPCz i dla uniknięcia dalszych wyroków Trybunału stwierdzających naruszenie przez Polskę art. 8 EKPCz konieczna jest zmiana art. 217 § 1 k.k.w. lub praktyki i uczynienie zasadą, a nie wyjątkiem praktyki, iż korespondencja z obrońcą i Trybunałem Praw Człowieka nie podlega cenzurze.

Podobny problem cenzury korespondencji uwięzionego, kierowanej tym razem do Rzecznika Praw Obywatelskich występował w sprawie **Niedbała** (wyrok z 4 lipca 2000 r., skarga nr 27015/95), w której Trybunał stwierdził, iż obowiązujące prawo nie wskazywało wystarczająco jasno zakresu i sposobu korzystania przez państwo ze swobody kontrolowania korespondencji, co w konsekwencji ocenił jako ingerencję nieprzewidzianą przez prawo. Była to nie pierwsza ocena negatywna złej jakości polskiego prawa.

Trybunał Praw Człowieka w jednej ze spraw, a mianowicie **Baranowski** (wyrok 28 marca 2000 r. skarga nr 28358/95) orzekł, iż regulacje Kodeksu postępowania karnego dotyczące losu tymczasowo aresztowanego, po wpłynięciu aktu oskarżenia do sądu, nie spełniały wymogu precyzyjności i przewidywalności, a w konsekwencji kontynuacja aresztowania bez formalnego wydania postanowienia przez sąd w tym przedmiocie po upływie okresu, na jaki go zastosowano na etapie postępowania przygotowawczego stanowiła naruszenie art. 5 ust. 1 lit. c EKPCz. Podobnie orzekł Trybunał w wyroku w sprawie **Łatasiewicz** przeciwko Polsce z 22 czerwca 2005 r.

Sprawy te mają historyczny charakter, gdyż dotyczą stanu prawnego, który uległ zmianie przy kolejnych nowelizacjach k.p.k.

Podobnie historyczny charakter mają tezy wyroku w sprawie **Niedbała**, w których Trybunał ocenił, iż prokurator stosujący wedle nieobowiązujących już regulacji k.p.k. tymczasowy areszt, nie zapewniał gwarancji niezawisłości wymaganej przez art. 5 ust. 3 EKPCz, gdyż był on stroną postępowania.

W sprawie **Trzaska** (wyrok 11 lipca 2000 r., skarga nr 25792/94), Trybunał orzekł naruszenie art. 5 ust. 3 EKPCz przez zbyt długi tymczasowy areszt. Trybunał podkreślił obowią-

zek zapewnienia przez państwo, by tymczasowe aresztowanie nie przekroczyło granic rozsądnego terminu.

W sprawie **Włocha** (wyrok 19 października 2000 r., skarga nr 27785/95) i **Migionia** Trybunał podkreślił prawo obrony do dostępu do akt sprawy jako niezbędne przy odwoływaniu się od postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania. Zasada równości broni stron procesowych wynikająca z art. 6 EKPCz stoi na straży tego dostępu.

W sprawach wyżej już wspomnianych **Niedbały i Trzaski** Trybunał uznał, iż nastąpiło naruszenie art. 5 ust. 4 EKPCz przez brak uczestnictwa podejrzanego lub jego obrońcy w posiedzeniu sądu rozpatrującego wniosek o zwolnienie z aresztu lub jego przedłużenie, wynikający z wadliwej regulacji procedury karnej, która w owym czasie nie dopuszczała do takiego uczestnictwa. Stan prawa w tej materii uległ zmianie i obecnie podmioty te są informowane o posiedzeniu sądu i mogą w nim uczestniczyć (*vide* art. 249 § 3 i 5 k.p.k. w obecnym brzmieniu).

Orzeczenia w polskich sprawach o precedensowym charakterze dla interpretacji EKPCz. W kilku polskich sprawach zapadły orzeczenia stanowiące poważny dorobek orzecznictwa Trybunału w Strasbourgu. Mianowicie w sprawie dziennikarza **Janowskiego** (wyrok z 21 stycznia 1999 r. skarga nr 25716/94) dotyczącej skazania przez polskie sądy za użycie obraźliwych słów wobec strażników miejskich, Trybunał podtrzymał dotychczasowe stanowisko, że wobec funkcjonariuszy publicznych granice dopuszczalnej krytyki są szersze niż wobec zwykłych obywateli. Jednakże zróznicował wyraźnie Trybunał tych funkcjonariuszy wykonujących zadania ściśle administracyjno-techniczne jak np. strażnicy miejscy i politycy. Tylko ci ostatni wystawiają się na krytykę i ścisłą kontrolę korzystając z mniejszej ochrony prawnej dotyczącej dobrego imienia. Funkcjonariusze tacy jak strażnicy – zdaniem Trybunału – muszą korzystać z publicznego zaufania i ochrona ich funkcjonowania przed perturbacjami, w tym obraźliwymi atakami słownymi, może być konieczna. W konsekwencji Trybunał uznał, że atak słowny dziennikarza na ulicy na strażników wykonujących swe obowiązki nie wymagał rozważań w kategoriach dotyczących ochrony wolności wypowiedzi wolnej prasy lub dyskusji o sprawach publicznie ważnych, wynikającej z art. 10 EKPCz. Skarga została zatem uznana za niezasadną.

Jeszcze bardziej ważną sprawą dla dorobku orzecznictwa Trybunału była sprawa **Kudła** (wyrok z 26 października 2000 r. Wielkiej Izby skarga nr 30210/9), której rozstrzygnięcie dotyczące relacji między art. 6 i 13 EKPCz podkreślił sam Prezes Trybunału Luzius Wildhaber w przemówieniu z okazji rozpoczęcia nowego roku sądowego w dniu 25 stycznia 2001 r. Stwierdził on mianowicie, że jest to „najważniejsze, być może, orzeczenie minionego roku”. Przełomowość tego orzeczenia w sprawie dotyczącej długotrwałości tymczasowego aresztu i postępowania karnego polega na tym, iż Trybunał wbrew dotychczasowej linii orzecznictwa uznał, iż możliwe jest stwierdzenie naruszenia art. 13 konwencji i art. 6 równocześnie. Dotychczas Trybunał stał na stanowisku, iż stwierdzenie naruszenia art. 6 Konwencji czyni zbędne rozstrzygnięcie o zarzucie naruszenia art. 13 Konwencji. Naruszenie art. 6 ust. 1 traktowano jako *lex specialis* w stosunku do art. 13. Trybunał w sprawie **Kudła** uznał, że prawo do krajowego skutecznego środka odwoławczego przeciwko przewlekłości postępowania krajowego wynika z art. 13 EKPCz, niezależnie od prawa do uzyskania rozstrzygnięcia sprawy w rozsądnym terminie wynikającego z art. 6 EKPCz. Takie stanowisko Trybunału zdaje się wynikać z poszukiwania remedium jeszcze w postępowaniach krajowych przeciwko przewlekłości postępowań. Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu jest bowiem zalewany ogromną ilością skarg, w których występuje zarzut niezyskania wyroku w

rozsądnym terminie. Zdaniem Trybunału, art. 13 EKPCz wprowadza dodatkową gwarancję dla jednostki zapewniającą jej skuteczne korzystanie z praw wymienionych w Konwencji. Mają być to zatem także środki zapewniające realizację uprawnienia z art. 6 ust. 1, tj. prawa do uzyskania wyroku w rozsądnym terminie. Artykuł 13 wzmacnia zatem prawo z art. 6 EKPCz. Jeśliby art. 13 był interpretowany w taki sposób iż nie dotyczy on prawa do uzyskania rozstrzygnięcia w rozsądnym terminie wynikającego z art. 6 EKPCz to jedynie pozostałoby złożenie stosownej skargi do Trybunału w Strasburgu. Zdaniem Trybunału, z subsydiarnego charakteru postępowania przed Trybunałem wynika, że najpierw powinna być rozpatrzona skarga na nieszanowanie wymogu rozsądnego terminu w krajowym postępowaniu. Stąd wymóg stworzenia takiej kontroli wywodzony z art. 13 EKPCz.

W sprawie **Kreuz** (wyrok z 19 czerwca 2001 r., skarga nr 28249/95) dotyczącej braku dostępu do sądu z powodu nadmiernych opłat sądowych, Trybunał uznał naruszenie przez Polskę art. 6 ust. 1 EKPCz przez wymaganie od skarżącego wygórowanej opłaty sądowej.

Sporo spraw z Polski dotyczy naruszenia art. 1 protokołu dodatkowego nr 1 do EKPCz tj. poszanowania mienia. Wiele z nich dotyczyło wysokości emerytury lub renty. Trybunał konsekwentnie uznaje te ostatnie skargi za niedopuszczalne, stwierdzając, iż artykuł ten nie gwarantuje świadczeń w określonej wysokości (decyzja J. S. i inni z 23 marca 2000 r., skarga nr 33945/96). Podobnie w sprawach dotyczących cofnięcia specjalnych świadczeń emerytalnych dla byłych funkcjonariuszy komunistycznych służb bezpieczeństwa, Trybunał uznał, że nie zostali oni pozbawieni zasadniczych świadczeń, a jedynie specjalnych przywilejów, na które nie zasługiwali. Trybunał uznał, że nie była to ingerencja nieproporcjonalna do uprawnionego celu, a zatem była dopuszczalna i nie miała arbitralnego charakteru (decyzja **Skórkiewicz** z 1 czerwca 1999 r., skarga nr 39860/98).

W sprawie **Kurzac** (wyrok z 25 maja 2000 r. skarga nr 3138/96) dotyczącej przewlekłości postępowania rehabilitacyjnego brata skarżącego skazanego w czasach stalinowskich, Trybunał uznał, że sprawa ma charakter cywilny, gdyż chodzi o dobre imię rodziny skarżącego, a nie tylko unieważnienie wyroku karnego dotyczącego osoby już nieżyjącej.

Wiele spraw dotyczy zwrotu majątków utraconych pod rządami systemu komunistycznego. Trybunał niestety, podobnie jak i wcześniej Komisja Praw Człowieka, stwierdzał, iż nie ma kompetencji *ratione temporis* co do badania aktów pozbawienia własności przed 10 października 1994 r. tj. datą poddania się przez Polskę kontroli organów strasbourskich co do przestrzegania protokołu dodatkowego nr 1 do EKPCz. W związku z tym, odrzucane były i są skargi dotyczące decyzji o nacjonalizacji lub wywłaszczeniu wydane przed tą datą.

Tak Komisja, jak i Trybunał Praw Człowieka wymagali, by skarżący naruszenie prawa własności wykazał istnienie prawa. W tych przypadkach, gdzie skarżący utracili mienie na podstawie aktu wywłaszczenia lub nacjonalizacji nie mają oni już tego prawa i w istocie domagają się jego przywrócenia tj. nabycia, czego jednak nie gwarantuje art. 1 protokołu dodatkowego nr 1 do EKPCz. Skargi zatem podlegają odrzuceniu.

Mienie chronione przez art. 1 protokołu dodatkowego nr 1 do EKPCz dotyczy zarówno mienia niewątpliwie istniejącego, jak i majątku, co do którego skarżący ma przynajmniej uprawnione oczekiwanie jego realizacji.

Ciekawą sprawą dotyczącą ochrony prawa własności była sprawa **Broniowski** (nr 31433/96, wyrok z 22 czerwca 2003 r. – co do zasady i z 19 września 2005 r. akceptujący zawartą ugodę co do odszkodowania i zadośćuczynienia) dotycząca mienia zabużańskiego. Była to sprawa uznana **po raz pierwszy** w historii Trybunału za pilotażową wobec pozostałych blisko 200 podobnych spraw zawisłych przed Trybunałem. Występowały w niej, niczym w

akademickim *casusie*, wszystkie zagadnienia zwykle związane ze sprawami o znaczeniu historycznym. W sprawie skarżący zarzucił naruszenie prawa do uzyskania ekwiwalentu za mienie pozostawione za Bugiem w wyniku zmiany granic po II wojnie światowej. Uzyskanie ekwiwalentu przewidywał art. 6 umowy między rządem Republiki Ukraińskiej i Polskim Komitetem Wyzwolenia Narodowego z 6 września 1944 r., który został następnie recypowany do kolejnych ustaw o gospodarce nieruchomościami. Recepcja polegała na tym, iż ustawy te przewidywały zaliczenie pozostawionego mienia za Bugiem na poczet ceny nieruchomości nabytych od Skarbu Państwa. Problem w tym, że Skarb Państwa, bądź to wyzbył się nieruchomości, bądź też wyłączył szereg nieruchomości Skarbu Państwa w tym rolne i agencji mienia wojskowego z zasobów mających służyć zaspokojeniu zabużan.

Sprawę przejęła, ze względu na jej wagę Wielka Izba czyli 17-osobowy skład Trybunału od Małej Izby czyli 7-osobowego składu Trybunału. Po rozprawie z 23 października 2002 r. orzeczono 19 grudnia 2002 r. o dopuszczalności skargi. Trybunał uznał, że skarga podlega rozpoznaniu *ratione temporis*, gdyż skarżący zarzucał rządowi kontynuowanie stanu naruszenia prawa, które wprowadzie rozpoczęło się przed datą 10 października 1994 r. (data związania Polski protokołem dodatkowym nr 1 do EKPCz) ale nadal trwa. Jeśli chodzi o ocenę *ratione materie* to Trybunał przyjął w ślad za orzecznictwem Sądu Najwyższego, iż w sprawie chodzi o dług należny od Skarbu Państwa, co mieści się w pojęciu mienia z art. 1 protokołu dodatkowego nr 1 do EKPCz dot. ochrony własności. W wyroku z 22 czerwca 2004 r. Trybunał stwierdził, iż nastąpiło naruszenie art. 1 protokołu dodatkowego nr 1 do EKPCz, wywodzące się z systemowego problemu związanego ze źle funkcjonującym ustawodawstwem i praktyką, powodującymi brak skutecznego mechanizmu zaspokojenia roszczeń zabużan, uprawnionych do zaliczenia wartości mienia pozostawionego poza granicami Polski na poczet ceny nabycia (lub opłaty za użytkowanie) nieruchomości od Skarbu Państwa. Trybunał zobowiązał Polskę do podjęcia działań ustawodawczych i praktyki zapewniających spełnienie zobowiązań państwa wobec zabużan, ewentualnie przyznanie im ekwiwalentu za prawo zaliczenia, zgodnie z zasadami poszanowania prawa własności z art. 1 protokołu dodatkowego nr 1 do EKPCz. W sytuacji skarżącego jego niemożliwe do zrealizowania w praktyce uprawnienie zostało mu odebrane przez ustawę z grudnia 2003 r., która pozbawiła realizacji „prawa do zaliczenia” te osoby, które realizowały same lub ich poprzednicy prawni owo zaliczenie w jakimkolwiek stopniu (w przypadku Broniowskiego, matka jego otrzymała w użytkowanie działkę wartą 2 proc. nieruchomości pozostawionej we Lwowie). Trybunał dokonał zatem oceny ustawodawstwa i praktyki polskiej, a także zobowiązał Polskę do zmian ustawodawczych. Na tym właśnie polega precedensowość tego wyroku mającego znaczenie nie tylko dla skarżącego, ale i dla ok. 60–80 tys. pozostałych zabużan. W wyniku tego wyroku, a także orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 15 grudnia 2004 r., kwestionującego część ustawy o tzw. mieniu zabużańskim z grudnia 2003 r. Sejm uchwalił nową ustawę z 8 lipca 2005 r. Wprowadziła ona, obok dotychczasowego prawa zaliczenia, możliwość uzyskania finansowego ekwiwalentu, ale prawa te ograniczono do 20 proc. wartości mienia zabużańskiego. Pozostaje zatem nadal kwestią otwartą, czy ograniczenie to nie narusza poszanowania prawa własności, albowiem nastąpiło pozbawienie zabużan prawa zaliczenia co do pozostałych 80 proc. wartości ich nieruchomości zabużańskich. Sprawa Broniowskiego spowodowała także likwidację, w obowiązującym ustawodawstwie, obowiązku wpłacania wadium przez zabużan uczestniczących w przetargach na nabycie nieruchomości Skarbu Państwa, a także ograniczenia przedmiotowe tj. co do nieruchomości pozostających w zarządzie różnego rodzaju agencji. Drugą sprawą, w której

Trybunał zastosował koncepcję wyroku pilotażowego była sprawa **Hutten-Czapskiej**, w której Trybunał, w wyroku z 22 lutego 2005 r., orzekł także o naruszeniu art. 1 protokołu dodatkowego nr 1 do EKPCz przez ustawodawstwo dot. tzw. czynszów regulowanych, narzucające właścicielom wysokość czynszów poniżej kosztów utrzymania lokali i przedłużanie tej sytuacji w kolejnych regulacjach prawnych, mimo promesy zakończenia jej z końcem 2005 r. W sprawie tej, rząd złożył wniosek o rozpoznanie jej przez Wielką Izbę, a zatem należy się spodziewać rozstrzygnięcia sprawy przez skład 17 sędziów. Orzeczenia Trybunału są sygnałem dla państw, w jakich obszarach mają one trudności z respektowaniem EKPCz. I tak, w przypadku Włoch czy Polski widać niedomagania w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości związane z realizacją prawa do uzyskania orzeczenia w rozsądnym terminie (art. 6), zaś w przypadku Turcji z poszanowaniem prawa do życia (art. 2).

Rozpatrywanie skarg przez Trybunał jest jedną z form kontroli przestrzegania przez państwa Rady Europy standardów Konwencji i to bardzo istotną, zwłaszcza iż zgodnie z art. 46 EKPCz zobowiązują się do przestrzegania ostatecznego wyroku Trybunału. Nad wykonaniem wyroku czuwa zgodnie z art. 46 ust. 2 EKPCz Komitet Ministrów Rady Europy. Drugą formą owej kontroli jest przewidziane w art. 52 EKPCz składanie wyjaśnień przez państwa w sprawie sposobu, w jaki prawo wewnętrzne zapewnia skuteczne stosowanie wszystkich postanowień Konwencji. Żądanie takie może zgłosić Sekretarz Generalny Rady Europy, jednakże nie jest to praktyka częsta.

Doświadczenie uczy, że standardy EKPCz są zwykle tam przestrzegane, gdzie ustawodawstwo krajowe gwarantuje nawet więcej praw niż EKPCz, która stanowi standardy minimalne do przestrzegania przez wszystkie państwa Rady Europy. Dlatego też EKPCz zawiera art. 53, który stanowi, że żadne z postanowień Konwencji nie będzie interpretowane jako ograniczające lub wyłączające jakiegokolwiek prawa lub podstawowe wolności gwarantowane przez ustawy poszczególnych państw lub umowy, których stroną jest dane państwo.

Zadziwiająco i godne uwagi jest to, iż Konwencja w 55 lat po jej uchwaleniu jest żywym i aktualnym, a przy tym najbardziej skutecznym instrumentem poszanowania praw człowieka. Na pewno jest to wynik interpretacji Konwencji przez Trybunał w Strasbourgu, który niejednokrotnie podkreślał, że chroni praw nie teoretycznych lub iluzorycznych, lecz konkretnych i efektywnych, a jego interpretacja uwzględnia zmiany w społeczeństwach dokonujące się z upływem czasu.

Marek Antoni Nowicki

Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa

(kwiecień–czerwiec 2005 r.)

Obowiązek przestrzegania praw człowieka (art. 1)

Działanie państwa wynikające z zobowiązań związanych z członkostwem organizacji międzynarodowej nie budzi wątpliwości, jeśli prawa podstawowe są w niej chronione w stopniu możliwym do uznania za przynajmniej równy temu, który zapewnia Konwencja.

*Orzeczenie „Bosphorus Airways” v. Irlandia, 30.6.2005 r.,
Wielka Izba, skarga nr 45036/98, § 155.*

Jeśli organizacja zapewnia ekwiwalentną ochronę, to istnieje domniemanie, iż państwo nie odeszło od wymagań Konwencji.

*Orzeczenie „Bosphorus Airways” v. Irlandia, 30.6.2005 r.,
Wielka Izba, skarga nr 45036/98, § 156.*

Ochrona praw podstawowych w prawie WE jest równoważna systemowi Konwencji.

*Orzeczenie „Bosphorus Airways” v. Irlandia, 30.6.2005 r.,
Wielka Izba, skarga nr 45036/98, § 165.*

Zakaz tortur (art. 3)

W pewnych okolicznościach przymusowe karmienie może być poniżającym traktowaniem zakazanym w art. 3 Konwencji. Jeśli jednak aresztowany kontynuuje głodówkę, może dojść do konfliktu między prawem jednostki do integralności fizycznej i obowiązkiem państwa na podstawie art. 2 ochrony życia.

*Orzeczenie Nevmerzhitsky v. Ukraina, 5.4.2005 r.,
Izba (Sekcja II), skarga nr 54825/00, § 93.*

Niezbędnego środka terapeutycznego nie można w zasadzie uznać za nieludzki lub poniżający. To samo dotyczy przymusowego karmienia mającego uratować życie aresztowa-

nego, który świadomie odmawia przyjmowania pokarmu. Musi to być jednak rzeczywiście konieczne ze względów medycznych. Należy poza tym zapewnić odpowiednie gwarancje proceduralne.

*Orzeczenie Nevmerzhitsky v. Ukraina, 5.4.2005 r.,
Izba (Sekcja II), skarga nr 54825/00, § 94.*

Wyjątkowo mała powierzchnia do dyspozycji więźnia w celi może być tak dolegliwa, iż przekroczy poziom cierpienia nieuchronnie związany z pozbawieniem wolności i rodzi u więźnia poczucie zagrożenia, udręki i podrzędności prowadzące do poniżenia i upodlenia.

*Orzeczenie Novoselov v. Rosja, 2.6.2005 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 66460/01, § 43.*

Przepełnienie w celach ze względu na obiektywne trudności, za które służba więzienna nie ponosi odpowiedzialności nie wyklucza naruszenia art. 3 Konwencji. Nawet, jeśli nie popełniono błędów, władze są odpowiedzialne na podstawie Konwencji za działania swoich organów ze względu na odpowiedzialność międzynarodową państwa przed Trybunałem.

*Orzeczenie Novoselov v. Rosja, 2.6.2005 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 66460/01, § 45.*

Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 8)

Art. 8 wchodzi w grę w różnych sytuacjach związanych ze stanem środowiska naturalnego. Nie każde jednak pogorszenie się warunków ekologicznych prowadzi do jego naruszenia. Prawo do ochrony środowiska nie jest zagwarantowane w Konwencji. Problem na tle art. 8 pojawia się, gdy ingerencja ma bezpośredni negatywny wpływ na życie rodzinne i prywatne oraz dom.

*Orzeczenie Fadeyeva v. Rosja, 9.6.2005 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 55723/00, § 68*

Negatywne skutki zanieczyszczenia środowiska – aby były objęte art. 8 Konwencji – muszą osiągnąć określony względny poziom, uzależniony od okoliczności, takich jak ich intensywność i okres utrzymywania się oraz skutki. Ważna jest również ogólna sytuacja środowiska naturalnego.

*Orzeczenie Fadeyeva v. Rosja, 9.6.2005 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 55723/00, § 69.*

Skomplikowany charakter problemów ochrony środowiska powoduje, iż rola Trybunału jest głównie posiłkowa. Najpierw musi on ocenić, czy proces podejmowania decyzji był rzetelny i umożliwiał właściwe poszanowanie interesów jednostki chronionych w art. 8. Trybunał może tylko wyjątkowo posunąć się dalej i zakwestionować ocenę dokonaną przez władze krajowe.

*Orzeczenie Fadeyeva v. Rosja, 9.6.2005 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 55723/00, § 105.*

Umożliwienie, aby domniemanie prawne przeważało nad rzeczywistością biologiczną i społeczną – niezależnie od ustalonych faktów i woli zainteresowanych i bez korzyści dla kogokolwiek – jest niezgodne z obowiązkiem państwa zapewnienia skutecznego poszano-

wania życia prywatnego i rodzinnego, nawet biorąc pod uwagę swobodę państwa w tej sferze.

Orzeczenie Znamenskaya v. Rosja, 2.6.2005 r.,
Izba (Sekcja I), skarga nr 77785/01, § 35.

Ochrona mienia (art. 1 Protokołu nr 1)

Przestrzeganie przez państwo prawa wspólnot europejskich jest interesem ogólnym w rozumieniu art. 1 Protokołu nr 1.

Orzeczenie „Bosphorus Airways” v. Irlandia, 30.6.2005 r.,
Wielka Izba, skarga nr 45036/98, § 150.

W systemie ochrony na podstawie Konwencji do władz krajowych należy w pierwszej kolejności ocena, czy istniał publicznie ważny problem wymagający działań prowadzących do odebrania własności.

Orzeczenie Jahn i inni v. Niemcy, 30.6.2005 r.,
Wielka Izba, skarga nr 46720/99; 72203/01 i 72552/01, § 91.

Pojęcie interesu publicznego musi być rozumiane szeroko. Zwłaszcza przepisy dotyczące wywłaszczeń zwykle wiążą się z potrzebą rozważenia kwestii politycznych, gospodarczych i społecznych.

Orzeczenie Jahn i inni v. Niemcy, 30.6.2005 r.,
Wielka Izba, skarga nr 46720/99; 72203/01 i 72552/01, § 91.

Swoboda ustawodawcy przy wprowadzaniu w życie polityk społecznych i gospodarczych musi być szeroka. Trybunał szanuje ocenę interesu publicznego przez ustawodawcę, chyba że jest ona oczywiście nieuzasadniona. Odnosi się to również do radykalnych zmian systemowych w kierunku gospodarki rynkowej.

Orzeczenie Jahn i inni v. Niemcy, 30.6.2005 r.,
Wielka Izba, skarga nr 46720/99; 72203/01 i 72552/01, § 91.

Warunki odszkodowania mają ważne znaczenie przy ocenie, czy kwestionowany środek pozwalał zachować uczciwą równowagę, a zwłaszcza, czy nie był dla skarżących nadmiernym obciążeniem. Odebranie mienia bez zapłaty sumy odpowiadającej w uzasadnionym stopniu jego wartości jest zwykle nieproporcjonalną ingerencją, a całkowity brak odszkodowania może być uznany za uzasadniony jedynie wyjątkowo.

Orzeczenie Jahn i inni v. Niemcy, 30.6.2005 r.,
Wielka Izba, skarga nr 46720/99; 72203/01 i 72552/01, § 111.

Państwo korzysta z szerokiej swobody rozwiązań prawnych związanych ze zmianami systemu politycznego i gospodarczego.

Orzeczenie Jahn i inni v. Niemcy, 30.6.2005 r.,
Wielka Izba, skarga nr 46720/99; 72203/01 i 72552/01, § 113.

Strasburg locutus, causa finita? **Wzruszalność orzeczeń** **Europejskiego Trybunału Praw Człowieka**

Zazwyczaj skargę indywidualną do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: Trybunału, ETPCz) traktuje się jako drogę zaskarżenia ostatecznej decyzji lub orzeczenia krajowego, które stanowią ewentualne naruszenie zobowiązań międzynarodowych zawartych w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej: Konwencji). Jest to nieco uproszczone spojrzenie na funkcję skargi strasburskiej, bowiem zarzut naruszenia Konwencji może być skierowany wobec takich działań władzy publicznej, które nie wiążą się z wydawaniem decyzji lub orzeczeń, co więcej – podstawą zarzutu naruszenia Konwencji może być także zaniechanie po stronie władzy publicznej. W każdym razie działania osób składających skargi indywidualne do Trybunału zmierzają bardzo często do wzruszenia decyzji lub orzeczeń krajowych, traktując – niesłusznie zresztą – Trybunał jako ostatnią instancję.

Tymczasem merytoryczne rozstrzygnięcia ETPCz, które zapadły w składzie podstawowym (Izby siedmioosobowej), nie korzystają z przymiotu absolutnej niewzruszalności *ex nunc* i mogą być jeszcze zmienione przez Wielką Izbę. Poza tym każdy wyrok Trybunału podlega – przynajmniej teoretycznie – wzruszeniu, gdy zaistnieją przesłanki rewizyjne, o których mowa w Regulaminie Trybunału.

Komentarz do przepisów regulujących ostateczność i ewentualną zaskarżalność orzeczeń Trybunału należy rozpocząć od przypomnienia rodzajów rozstrzygnięć podejmowanych przez ten Trybunał. Orzeczenia dzielą się na decyzje i wyroki. Te pierwsze dotyczą dopuszczalności skarg wnoszonych do Trybunału i są podejmowane przez Trybunał w składzie trójosobowym, tj. przez Komitet (por. art. 27 § 1 i 28 Konwencji), lub siedmioosobowym, czyli Izbę (por. art. 27 § 1 i 29 Konwencji). Z kolei wyroki Trybunału zapadają po stwierdzeniu dopuszczalności formalnej skargi (wyjątkowo razem z rozstrzygnięciem co do *meritum* – por. art. 29 § 3 Konwencji¹), a wydają je siedmioosobowe Izby oraz siedemnastooosobowa Wielka Izba (por. art. 27 § 1 Konwencji).

¹ Wprawdzie jednoczesne orzekanie o dopuszczalności i *meritum* skargi stanowi raczej odstępstwo od reguły, w praktyce nie jest wcale rzadkością. Co więcej, rozwiązania przyjęte w Protokole 14, który nie

Kwestia wzruszalności orzeczeń Trybunału jest regulowana przez przepisy proceduralne znajdujące się w Rozdziale II Konwencji, a także Regulaminie Trybunału. Ze względów praktycznych pominię tu rozwiązania obowiązujące przed wejściem w życie Protokołu 11 do Konwencji, gdyż mają one znaczenie jedynie historyczne. Z kolei rozwiązania proceduralne przewidziane w Protokole 14, który zacznie obowiązywać po jego ratyfikacji przez wszystkie państwa-strony Konwencji², nie zmieniają niczego w zakresie wzruszalności orzeczeń ETPCz.

Ostateczność decyzji w zakresie dopuszczalności

Konwencja posługuje się terminem „ostateczności”, a nie „prawomocności” i to zarówno w stosunku do orzeczeń wydawanych przez Trybunał, jak i sądów lub innych organów krajowych. Prawomocność orzeczeń definiowana jest w krajowych porządkach prawnych, tymczasem w Konwencji znajdziemy odniesienie do „ostatecznej decyzji krajowej” (fr. *la décision interne définitive*, ang. *final decision*), która rozpoczyna bieg sześciomiesięcznego terminu do wniesienia skargi (por. art. 35 § 1 Konwencji). Z kolei w przypadku orzeczeń Trybunału Konwencja posługuje się terminem „ostatecznego wyroku” (fr. *l'arrêt définitif*, ang. *final judgment*, por. art. 44 Konwencji).

Decyzje Trybunału w zakresie dopuszczalności skargi nie podlegają zaskarżeniu niezależnie od tego, czy zostały wydane przez trójosobowy Komitet (tj. skład podstawowy przy orzekaniu o dopuszczalności) czy siedmioosobową Izbę (gdy Komitet nie był jednomyślny oraz w przypadku skarg międzypaństwowych). Komitety Trybunału – zgodnie z art. 28 Konwencji – mogą uznać skargę za niedopuszczalną, jeśli taka decyzja może być podjęta bez dalszego rozpoznawania sprawy³. Po wejściu w życie Protokołu 14 kompetencje trójosobowych Komitetów zostaną nadane także Trybunałowi w składzie jednego sędziego, którego decyzje w zakresie dopuszczalności również będą niezaskarżalne. Rozwiązanie przyjęte w Protokole 14 zakłada, że Trybunał w składzie jednoosobowym będzie odrzucał jedynie te skargi, których niedopuszczalność nie budzi wątpliwości, w przeciwnym razie rozstrzygnięcie w tej kwestii powinno przyspaść Komitetowi lub Izbie⁴. Nie zmienia to jednak faktu, że decyzje w przedmiocie dopuszczalności są niewzruszalne, a ponowne wniesienie skargi identycznej z uznaną wcześniej za niedopuszczalną będzie skutkowało jej odrzuceniem.

Chociaż obecnie Konwencja *explicite* przewiduje jedynie niezaskarżalność podjętych jednomyślnie decyzji Komitetu, to jednak zasada niewzruszalności stosuje się także do de-

wszedł jeszcze w życie (por. niżej) zmierzają w kierunku odwrócenia obecnych reguł: łączne orzekanie przez Izbę o dopuszczalności i *meritum* ma być zasadą, osobne wyjątkiem (por. art. 9 Protokołu 14).

² Protokół 14 został otwarty do podpisu 13 maja 2004 r. Na dzień 1 marca 2005 r. jego stronami było 7 państw.

³ Znajduje to odzwierciedlenie w Regulaminie Trybunału (w wersji z listopada 2003 r.), którego art. 53 § 3 stanowi: *Zgodnie z Artykułem 28 Konwencji, Komitet może, głosując jednomyślnie, uznać skargę za niedopuszczalną lub skreślić skargę z listy spraw Trybunału wówczas, gdy taka decyzja może zostać podjęta bez dalszego badania sprawy. Taka decyzja ma charakter ostateczny. Skarżący zostanie pisemnie poinformowany o decyzji Komitetu.*

⁴ Por. raport wyjaśniający dot. Protokołu 14, dostępny na stronie internetowej <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/194.htm>

cyzji o dopuszczalności podejmowanych przez Izbę czy Wielką Izbę⁵. Nie stoi to na przeszkodzie ponownemu rozpoznaniu nowych zarzutów niedopuszczalności przedstawianych przez stronę rządową w dalszej fazie postępowania, gdyż w świetle art. 35 § 4 Konwencji Trybunał może odrzucić każdą skargę, którą uzna za niedopuszczalną w rozumieniu tego artykułu, niezależnie od etapu postępowania.

Zaskarżalność wyroków ETPCz

Nieco inaczej przedstawia się sprawa wzruszalności wyroków Trybunału. Otóż charakter ostateczny w rozumieniu Konwencji mają – co do zasady – wszystkie wyroki, jednak o ile wyroki Wielkiej Izby Trybunału stają się ostateczne od razu (por. art. 44 Konwencji), o tyle wyroki Izby Trybunału w siedmioosobowym składzie są ostateczne warunkowo. Wyrok Izby staje się ostateczny, gdy zostanie spełniony jeden z poniższych warunków (określonych w art. 44 § 2 Konwencji):

- a) strony oświadczą, że nie będą składać wniosku o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby, lub
- b) po upływie trzech miesięcy od daty wydania wyroku, jeżeli nie złożono wniosku o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby, lub
- c) zespół (panel) Wielkiej Izby odrzuci wniosek o przekazanie sprawy Wielkiej Izbie w trybie artykułu 43.

A zatem okolicznością mającą zasadniczy wpływ na ostateczność wyroku Izby jest ewentualne złożenie wniosku o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby oraz jego przyjęcie lub odrzucenie przez pięcioosobowy panel. Trzeba podkreślić, że wniosek o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby nie jest zwykłym środkiem zaskarżenia wyroków Trybunału, jako że postępowanie przed Trybunałem ma co do zasady charakter jednoinstancyjny. Do Wielkiej Izby trafiają bezpośrednio z mocy Konwencji jedynie skargi międzypaństwowe (por. art. 31 w zw. z art. 33 Konwencji) oraz wnioski o wydanie opinii doradczych przedłożone w trybie art. 47 Konwencji.

Skorzystanie z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy po wydaniu wyroku przez Izbę w składzie siedmioosobowym regulowane jest przez art. 43 Konwencji, według którego, po wydaniu wyroku przez Izbę, strony mogą – w wyjątkowych przypadkach – złożyć wniosek o przekazanie sprawy Wielkiej Izbie. Wniosek ten jest rozpatrywany przez zespół pięciu sędziów Wielkiej Izby, który uwzględnia go wówczas, gdy „w sprawie pojawi się poważne zagadnienie dotyczące interpretacji lub stosowania Konwencji lub jej Protokołów, albo istotna kwestia o znaczeniu ogólnym”.

Zatem złożenie wniosku o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby po wydaniu wyroku przez Izbę jest nie tylko ograniczone czasowo, ale także uwarunkowane wyjątkowością danej sprawy, o czym będzie jeszcze mowa poniżej. Istnienie lub brak „wyjątkowości” określa Trybunał na etapie „przedsądu”; ani Konwencja, ani Regulamin Trybunału nie przewiduje żadnego terminu do wydania przez zespół Wielkiej Izby decyzji w tym przedmiocie.

Przesłanka w postaci „poważnego zagadnienia dotyczącego interpretacji lub stosowania

⁵ Rozstrzygnięcie o dopuszczalności skarg jest wyjątkowo udziałem Wielkiej Izby, gdy Izba w składzie podstawowym zrzeknie się jurysdykcji na jej rzecz na podstawie art. 30 Konwencji.

Konwencji” może być także powodem rozpoznania sprawy przez Wielką Izbę wskutek zrzeczenia się właściwości przez zwykłą Izbę na podstawie art. 30 Konwencji. Drugą przesłanką rozpoznania sprawy przez Wielką Izbę w tym trybie jest sytuacja, w której „rozstrzygnięcie takiego zagadnienia może doprowadzić do powstania sprzeczności między tym rozstrzygnięciem a wyrokiem, który został uprzednio wydany przez Trybunał” (por. art. 30 Konwencji). Natomiast przesłanka wystąpienia „istotnej kwestii o znaczeniu ogólnym” (fr. *une question grave de caractere général*, ang. *a serious issue of general importance*) pojawia się tylko w przywołanym powyżej art. 43 Konwencji.

Należy zauważyć, że o ile zrzeczenie się właściwości przez Izbę na rzecz Wielkiej Izby w trybie art. 30 Konwencji jest skuteczne zawsze, o tyle wniosek o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby skierowany przez strony w trybie art. 43 jest uzależniony od decyzji pięcioosobowego panelu. Decyzja zespołu Wielkiej Izby w tym przedmiocie jest ostateczna.

Statystyki wskazują, że tylko nieliczna część wniosków o skierowanie sprawy do Wielkiej Izby zostaje uwzględniona na etapie „przedsądu” – przykładowo w 2002 r. na 64 wnioski pięcioosobowy panel zaakceptował 8 (2 wnioski złożyli skarżący, 6 pochodziło od rządu), w 2003 r. na 87 wniosków zaakceptowano 10 (w 5 sprawach wnioski pochodziły od skarżących, w 3 od rządu, w jednym przypadku od obu stron), a w 2004 r. na 121 wniosków uwzględniono tylko 7 (2 wnioski skarżących i 5 strony rządowej)⁶. Ocena szans wniosku o skierowanie sprawy do Wielkiej Izby w trybie art. 43 Konwencji jest wysoce spekulatywna. Decyzje panelu Wielkiej Izby nie są uzasadniane. Można więc tylko przyjąć, że interpretacja przesłanek w postaci „poważnego zagadnienia dotyczącego interpretacji lub stosowania Konwencji” oraz „istotnej kwestii o znaczeniu ogólnym” ma charakter kazuistyczny.

Spśród spraw, które znalazły swój finał przed Wielką Izbą na skutek wniosku w trybie art. 43 Konwencji, warto wspomnieć o sprawie *Gorzelik i inni przeciwko Polsce* (skarga nr 44158/98). Skarga dotyczyła zarzutu naruszenia art. 11 Konwencji (wolność zgromadzeń i stowarzyszania się) poprzez odmowę zarejestrowania przez polskie władze stowarzyszenia pod nazwą „Związek Ludności Narodowości Śląskiej”. W wyroku z 20 grudnia 2001 r. siedmioosobowy skład Izby Trybunału jednogłośnie stwierdził, że nie miało miejsca naruszenie Konwencji. Wniosek skarżących o skierowanie sprawy do Wielkiej Izby został uwzględniony w dniu 10 lipca 2002 r. Wielka Izba wydała wyrok w dniu 17 lutego 2004 r., jednomyślnie potwierdzając konkluzję Izby siedmioosobowej.

Drugim przykładem jest sprawa *Hatton i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (skarga nr 36022/97). Skarżący w tej sprawie twierdzili, że działania władz państwowych w zakresie regulowania dopuszczalnego poziomu hałasu na lotnisku Heathrow dają podstawę do stwierdzenia naruszenia art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego). Ponadto skarżący zarzucali naruszenie art. 13 Konwencji (prawo do skutecznego środka prawnego). Pierwszy wyrok w tej sprawie zapadł 7 listopada 2000 r. – Izba Trybunału orzekła stosunkiem głosów pięć do dwóch, że nastąpiło naruszenie art. 8 Konwencji oraz – stosunkiem głosów sześć do jednego – że naruszono art. 13 Konwencji. Po wydaniu wyroku Rząd Zjednoczonego Królestwa wystąpił z wnioskiem o przekazanie sprawy Wielkiej Izbie w trybie art. 43. Po przychyleniu się do wniosku przez panel Wielkiej Izby, wyrok

⁶ Dane statystyczne pochodzą z corocznych raportów na temat działalności Wielkiej Izby, publikowanych na stronie internetowej Trybunału.

tej ostatniej zapadł w dniu 6 lipca 2003 r. i był odmienny od wyroku Izby siedmioosobowej. Wielka Izba stwierdziła brak naruszenia art. 8 w tej sprawie (12 do 5), potwierdziła natomiast naruszenie art. 13 Konwencji (16 do 1).

Inne sprawy, w których zaakceptowano wnioski o ich skierowanie do Wielkiej Izby, dotyczyły m.in. pojęcia „mienia” i „uzasadnionej ekspektatywy” w świetle art. 1 Protokołu nr 1 (prawo do własności)⁷, kontrydiktoryjności postępowania karnego i wykorzystania dowodów z prowokacji policyjnych⁸, wiążącego charakteru zarządzeń tymczasowych Trybunału w kontekście ekstradycji⁹, czy wreszcie – *last but not least* – skazania adwokata na karę pięciu dni aresztu za obrażę sądu w czasie rozprawy¹⁰.

Już z powyższego wyliczenia wynika, że trudno sformułować zasady ogólne obowiązujące przy interpretacji przesłanek skierowania sprawy do Wielkiej Izby w trybie art. 43 Konwencji. Wydaje się jednak, że więcej szans powodzenia mają sprawy dotyczące problemów systemowych i obejmujące potencjalnie lub rzeczywiście większą liczbę skarżących. Można założyć, że sprawy „typowe” – np. w związku z zarzutami przewlekłości postępowania sądowego lub tymczasowego aresztowania – nie mają dużych szans na ponowne rozpatrzenie, jeśli brak w nich dodatkowego, kontrowersyjnego elementu. Również sprawom, w których interpretacja Konwencji opiera się na ugruntowanym orzecznictwie organów strasburskich, trudno jest przedostać się przez „sito” przedsądu.

Powyżej wspomniano o kilku przykładach ponownego rozpatrzenia sprawy w wyniku złożenia wniosku na podstawie art. 43 Konwencji. Tymczasem około 90% tego typu wniosków nie zostaje uwzględniona – jednym z ostatnich przykładów jest sprawa *Zynger przeciwko Polsce*, w której wniosek o skierowanie sprawy do Wielkiej Izby został złożony przez stronę rządową. Sprawa zasługuje na krótkie omówienie, gdyż jeden z aspektów wyroku Izby w składzie podstawowym z 13 lipca 2004 r. dawał podstawy do skierowania wniosku o ponowne rozpatrzenie. Zarzuty zawarte w skardze p. Zyngera dotyczyły naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji poprzez przewlekłość dwóch postępowań – postępowania w zw. z powództwem odszkodowawczym oraz postępowania w przedmiocie wznowienia postępowania zawieszono w 1965 r. Trybunał stwierdził naruszenie Konwencji w obu przypadkach, zaznaczając jednocześnie, że art. 6 ust. 1 obejmuje *ratione materiae* postępowanie w

⁷ Por. sprawy *Smoleanu przeciwko Rumunii* (skarga nr 30324/96, wyrok z 3 grudnia 2002 r.), *Lindner i Hammermayer przeciwko Rumunii* (skarga nr 35671, wyrok z 3 grudnia 2002 r.) oraz *Popovici i Dumitrescu przeciwko Rumunii* (skarga nr 31549, wyrok z 4 marca 2003 r.), które czekają na rozpatrzenie w Wielkiej Izbie.

⁸ Por. sprawę *Edwards and Lewis przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (skargi nr 39647/98 i 40461/98) – w obu wyrokach (z 22 lipca 2003 r. oraz 27 października 2004 r.) stwierdzono naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji.

⁹ W wyroku *Mamatkulov i Abdurasulovic przeciwko Turcji* z 6 lutego 2003 r. Izba Trybunału w składzie podstawowym stwierdziła m.in. naruszenie przez Turcję art. 34 Konwencji poprzez ekstradycję skarżących do Uzbekistanu, mimo uprzedniego wskazania przez Trybunał środka tymczasowego w postaci wstrzymania ekstradycji. Wyrok Wielkiej Izby zapadł w dniu 4 lutego 2005 r.

¹⁰ W wyroku *Kyprianou przeciwko Cyprowi* z 27 stycznia 2004 r. Izba w składzie podstawowym jednomyślnie stwierdziła naruszenie art. 6 ust. 1 (prawo do rzetelnego procesu – wymóg bezstronności sądu), art. 6 ust. 2 (domniemanie niewinności), art. 6 ust. 3a (prawo do poinformowania o zarzutach). Sprawa jest w toku rozpatrywania przez Wielką Izbę.

sprawie wznowienia postępowania, skoro rząd nie twierdził inaczej, a argumenty strony rządowej koncentrowały się nie na zastosowaniu art. 6 ust. 1, lecz zgodności z tym postanowieniem (por. § 44 wyroku). Tym samym Trybunał zastosował dość niecodzienne domniemanie, że skarga jest dopuszczalna, skoro rząd w swoim pisemnym stanowisku nie twierdził odmiennie. Nie wszyscy sędziowie Izby w składzie podstawowym godzili się na to, aby Trybunał odstępował od badania swojej właściwości *ratione materiae*, opierając się na stanowisku rządu – wyrok stwierdzający naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji w stosunku do postępowania o wznowienie postępowania zapadł większością 4 głosów do 3. Sędziowie mniejszości sporządzili opinię odrębną, wyrażając przekonanie, że postępowanie w przedmiocie wznowienia postępowania nie wchodzi w zakres art. 6 ust. 1 Konwencji, a opinie stron postępowania nie mogą zastąpić badania *ex officio* właściwości Trybunału.

We wniosku o skierowanie sprawy do Wielkiej Izby strona rządowa wskazywała po pierwsze niedopuszczalność wprowadzania „domniemania dopuszczalności skargi” i odstępowania od badania właściwości *ratione materiae* przez Trybunał. Po drugie strona rządowa argumentowała, że istotnie dotychczasowe orzecznictwo organów strasburskich wskazuje na niedopuszczalność art. 6 ust. 1 Konwencji w przypadku postępowania w przedmiocie wznowienia postępowania, zatem Trybunał *de facto* zmienił dotychczasową linię orzeczniczą, rozszerzając pojęcie „rozstrzygnięcia o prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym”. Modyfikacja zakresu przedmiotowego art. 6 ust. 1 nie została jednak uzasadniona przez Trybunał niczym poza brakiem zakwestionowania zastosowalności art. 6 przez rząd. Nie ulega wątpliwości, że zmiana pozycji Trybunału co do zakresu obowiązywania art. 6 ust. 1 stanowi „poważne zagadnienie dotyczące interpretacji Konwencji” w rozumieniu art. 43 ust. 2, w związku z tym zasługiwała na nieco wnikliwsze potraktowanie.

Nie jest jasne, jakimi motywami kierował się zespół Wielkiej Izby, odrzucając wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Wydawałoby się, że za skierowaniem sprawy do Wielkiej Izby przemawiało występowanie poważnego zagadnienia interpretacyjnego, które nie zostało wyjaśnione w wyroku Izby w składzie podstawowym, niezgodność orzeczenia z wcześniejszymi rozstrzygnięciami organów strasburskich, wreszcie niejednomysłność składu orzekającego. Jak się okazuje, nie wystarczyło to do zainteresowania sprawą Wielkiej Izby. Generalnie w 2004 r. panel Wielkiej Izby nie uwzględnił żadnego wniosku złożonego w sprawach polskich¹¹.

Konstrukcja wniosku o skierowanie sprawy do Wielkiej Izby przypomina rozwiązania obowiązujące przed Sądem Najwyższym Stanów Zjednoczonych, którego swoboda w doborze spraw do rozpoznania jest posunięta bardzo daleko. O ile jednak należy się zgodzić, że powtórne rozpatrzenie sprawy przez Wielką Izbę powinno mieć charakter nadzwyczajny, o tyle brak choćby zwięzłych uzasadnień decyzji o uwzględnieniu lub odrzuceniu wniosku wzbudza wątpliwości. Jak wskazują statystyki, Trybunał nie jest zasypywany wnioskami złożonymi w trybie art. 43 Konwencji do tego stopnia, aby uzasadnianie decyzji w tym przedmiocie doprowadziło do katastrofy systemu. Z uwagi jednak na to, że obecnie Konwencja przewiduje obowiązek sporządzania uzasadnień tylko do wyroków i decyzji w za-

¹¹ W 2004 r. rząd RP złożył także wniosek o przekazanie do Wielkiej Izby sprawy *Worwa* (wyrok Trybunału z 27 listopada 2003 r.). Trzynaście wniosków pochodziło od skarżących (sprawy: *A. W., Kaszubski, Lisławska, Góra, Peryt, Skawińska, Hajnrich, Wróbel, Adamscy, Krzak, Surman-Januszewska, Cidel, Gęsiarz*).

kresie dopuszczalności (art. 45 ust. 1), nałożenie na zespół Wielkiej Izby takiego obowiązku wymagałoby zmiany Konwencji.

Wniosek o rewizję wyroku Trybunału

Wniosek o skierowanie sprawy do Wielkiej Izby to jedyny środek wzruszenia wyroku siedmioosobowej Izby w trybie przewidzianym przepisami Konwencji. Nie jest to jednak jedyny środek wzruszenia wyroku Trybunału w całym systemie proceduralnym stosowania Konwencji – otóż Regulamin Trybunału w art. 80 przewiduje instytucję wniosku o rewizję wyroku. Postanowienia art. 80 Regulaminu brzmią następująco:

1. Każda strona, w przypadku odkrycia okoliczności, która ze swej natury mogła mieć decydujący wpływ na przebieg sprawy, i która w momencie wydania wyroku nie była znana Trybunałowi, ani nie mogła być znana tej stronie, może zwrócić się do Trybunału o rewizję wyroku w terminie sześciu miesięcy od powzięcia wiadomości o tej okoliczności.

2. Wniosek musi zawierać wskazanie wyroku, w stosunku do którego żądana jest rewizja, a także zawierać informacje niezbędne do wykazania, że spełnione są warunki określone w paragrafie 1 tego artykułu. Do wniosku o rewizję należy załączyć kopie wszelkich stosownych dokumentów. Wniosek wraz z dokumentami należy złożyć w Kancelarii.

3. Izba w pierwotnym składzie może z własnej inicjatywy zdecydować o odrzuceniu wniosku, jeśli nie ma podstaw uzasadniających jego rozpatrzenie. Jeśli nie jest możliwe orzekanie przez Izbę w pierwotnym składzie, Prezes Trybunału uzupełni lub ustali skład Izby poprzez losowanie.

4. Jeżeli Izba nie odrzuci wniosku, Kanclerz powiadomi o tym drugą stronę lub strony oraz wezwie je do przedłożenia wszelkich pisemnych stanowisk w terminie wyznaczonym przez Prezesa Izby. Prezes Izby ustali także datę rozprawy, jeśli Izba postanowi o jej przeprowadzeniu. Izba w przedmiocie wniosku wydaje wyrok.

Złożenie wniosku o rewizję wyroku wymaga zatem, aby kumulatywnie zostały spełnione następujące przesłanki:

a) powzięcie wiadomości przez stronę postępowania (skarżącego lub Rządu pozwanego) zakończonych wyrokiem o nowej okoliczności faktycznej, która mogła zaważyć na rozstrzygnięciu sprawy przez Trybunał,

b) brak wiedzy o okoliczności faktycznej, która stanowi podstawę wniosku o rewizję, po stronie Trybunału oraz stron postępowania w momencie wydania wyroku przez Trybunał,

c) zachowanie sześciomiesięcznego terminu do wniesienia wniosku o rewizję – od momentu powzięcia wiadomości o okoliczności stanowiącej podstawę tego wniosku.

Spełnienie powyższych przesłanek nie oznacza jeszcze, że wniosek zostanie przyjęty, a zapadłe rozstrzygnięcie – korzystające już z powagi rzeczy osądzonej – poddane zostanie rewizji. Inaczej mówiąc, zarówno formalne przyjęcie wniosku do rozpatrzenia, jak i jego merytoryczna ocena leżą w wyłącznej gestii Izby Trybunału, która wydała kwestionowany wyrok. Przyjęcie wniosku rewizyjnego do rozpatrzenia skutkuje *de facto* wznowieniem postępowania w sprawie – Trybunał zapoznaje się ze stanowiskami stron sprawy, decyduje o konieczności przeprowadzenia rozprawy, wreszcie wydaje wyrok kończący postępowanie rewizyjne.

Należy podkreślić, że nowa okoliczność faktyczna, która mogła zaważyć na rozstrzygnię-

ciu sprawy przez Trybunał, a nie była znana w momencie rozstrzygnięcia sprawy przez strony postępowania, to względna przesłanka wznowienia postępowania na skutek rewizji – upływ sześciomiesięcznego terminu do wniesienia wniosku o rewizję (od momentu powzięcia przez stronę wiadomości o nowej okoliczności faktycznej) powoduje konwalidację ewentualnej wadliwości wyroku Trybunału. Wynika z powyższego, że zasada pewności prawnej oraz *res iudicata* ma równie doniosłe znaczenie w procedurze strasburskiej, co w procedurach krajowych.

Institucja wniosku o rewizję wyroku Trybunału jest „wentylem bezpieczeństwa”, który umożliwia zmianę wadliwego rozstrzygnięcia wydanego na podstawie niekompletnego materiału dowodowego czy też błędnego w świetle faktów, które ujrzały światło dzienne już po wydaniu samego wyroku. W praktyce Trybunału wznowianie postępowania na skutek wniosku o rewizję wyroku stanowi rzadkość. W polskich sprawach Trybunał nie wydał jak dotąd wyroku w tym trybie, choć można podać przykład sprawy, w której wniosek o rewizję wyroku został złożony i – niestety – oddalony¹².

Reasumując – jedynie dwa środki prawne mogą spowodować wzruszenie wyroku Trybunału: **wniosek o skierowanie sprawy do Wielkiej Izby** (w przypadku wyroków Izby w składzie siedmioosobowym) oraz **wniosek o rewizję wyroku** (w przypadku każdego wyroku Trybunału). Skorzystanie z tych środków jest obwarowane ścisłymi warunkami, w tym terminami procesowymi, określonymi w Konwencji i Regulaminie Trybunału.

¹² Por. sprawę *Zwierzyński przeciwko Polsce* (skarga nr 34046/96) – wyroki Trybunału z 19 czerwca 2001 r. (*meritum*) i 2 lipca 2002 r. (odszkodowanie i zadośćuczynienie) – w której ETPCz orzekł o naruszeniu art. 1 Protokołu nr 1 (prawo do własności). Trybunał oddalił wniosek rewizyjny 28 stycznia 2005 r. Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, istniała podstawa do rewizji wyroków, bowiem skarżący *de facto* nie był właścicielem nieruchomości, której zwrot (lub alternatywnie – odszkodowanie) zasądził Trybunał. Decyzje ETPCz w przedmiocie oddalenia wniosku rewizyjnego także nie zawierają uzasadnienia – mamy więc tu do czynienia z rażąco sprzeczną wyrokiem sądu międzynarodowego z rzeczywistym stanem prawnym.

Z WOKANDY LUKSEMBURGA

Tomasz Tadeusz Koncewicz

WSPÓLNOTOWY SYSTEM OCHRONY PRAWNEJ: W STRONĘ SĄDOWEJ DECENTRALIZACJI

Samo uznanie przez Trybunał Sprawiedliwości bezpośredniego skutku i pierwszeństwa prawa wspólnotowego oraz konsekwentna interpretacja Traktatu jako źródła uprawnień nie rozstrzygają jeszcze, w oparciu o jaki mechanizm efektywność i skuteczność uprawnień wywodzonych z prawa wspólnotowego ma być gwarantowana. Poniżej przedstawiona argumentacja zmierza do wykazania, że za uznaniem bezpośredniego skutku oraz pierwszeństwa prawa wspólnotowego kryje się podstawowa cecha wspólnotowego systemu ochrony prawnej: jego decentralizacja.

W wyroku w sprawie *Van Gend en Loos*¹ Trybunał scharakteryzował bezpośredni skutek przepisu Traktatu jako możliwość dochodzenia przez obywateli państw członkowskich na jego podstawie uprawnień, których ochrona jest obowiązkiem sądów krajowych². W ten sposób Trybunał nie tylko dał podmiotom prywatnym narzędzie w postaci bezpośredniego skutku, za pomocą którego każdy beneficjent uprawnienia uzyskuje natychmiastową możliwość indywidualnego jego dochodzenia i ochrony, ale dodatkowo uzupełnił system ochrony prawnej przewidziany w Traktacie rzymskim.

Art. 226–228 Traktatu definiują jurysdykcję Trybunału w zakresie sprawowania kontroli zgodności z prawem wspólnotowym postępowania państw członkowskich³. Doceniając ich wyjątkowość z punktu widzenia prawa międzynarodowego – jurysdykcja Trybunału ma charakter obligatoryjny i wyłączny⁴, a Komisja jako niezależna instytucja korzysta z dyskre-

¹ Sprawa 26/62, [1963] ECR 1.

² O sprawie *Van Gend en Loos* szczegółowo pisałem (w:) *Zasada pierwszeństwa i bezpośredniego skutku prawa wspólnotowego*, „Radca Prawny” 2003, nr 4, s. 94 i n., gdzie zawarłem także tłumaczenie najważniejszych ustępów tego wyroku.

³ Art. 226 dotyczy skargi Komisji przeciwko państwu, art. 227 skargi państwa przeciwko państwu, art. 228 obowiązków państw w przypadku stwierdzenia przez Trybunał naruszenia prawa wspólnotowego.

⁴ Ch. D. Gray, *Judicial Remedies in International Law*, (Clarendon Press, 1987), s. 122.

cji, czy z tej bezwzględnej jurysdykcji Trybunału skorzystać⁵ – podkreślić należy jednocześnie, że przywołane przepisy Traktatu nie mogą stanowić gwarancji pełnej i efektywnej kontroli przestrzegania prawa wspólnotowego. O ich ograniczonej użyteczności i przydatności decydują cztery elementy, które można nazwać „międzyrządowymi”⁶. Są to: polityczny charakter postępowania (decyzja o wszczęciu postępowania należy tylko do Komisji); Komisja jest ograniczona swoimi możliwościami kadrowymi i nie jest w stanie wiedzieć o wszystkich naruszeniach prawa wspólnotowego, spod zasięgu art. 226 Traktatu wykluczone mogą zostać naruszenia prawa wspólnotowego uznane za „mniej ważne”; w końcu brak jest elementu egzekucji wyroków Trybunału, co stawia pod znakiem zapytania skuteczność tej metody⁷.

Należy zgodzić się, że system ochrony prawnej ograniczony tylko do art. 226 i 227 pozabawiony byłby pełnej efektywności. Jeden z Autorów rysuje obraz systemu bez bezpośredniego skutku. Przyjęcie, że przepisy prawa wspólnotowego są zaadresowane jedynie do państw, zawęziłoby znacznie pole manewru np. importerom, którzy dochodząc swych praw byłiby zmuszeni składać skargę Komisji Europejskiej, zarzucając, że prawo krajowe jest niezgodne ze wspólnotowym. Komisja prowadziłaby następnie długie negocjacje z państwem, w wyniku których mogłaby, a nie musiałaby, skierować sprawę do Trybunału. Nawet jednak w przypadku przekazania sprawy Trybunałowi, jego wyrok skazujący wywierałby jedynie skutek deklaratoryjny, a „zanim więc prawo krajowe zostałoby zmienione upłynęłoby 5–6 lat”⁸. Co więcej, samo zwiększenie liczby skarg kierowanych przez Komisję przeciwko państwom członkowskim nie mogłoby takiej efektywności zapewnić. Im większa bowiem liczba skarg, tym mniejsze prawdopodobieństwo zastosowania się do wyroków wydawanych przez Trybunał⁹.

Z tej też perspektywy oceniać należy wagę uznania przez Trybunał bezpośredniego skutku.

Aktywność podmiotów prywatnych w kierunku ochrony przysługujących im uprawnień stanowi dodatkowy element w systemie ochrony przestrzegania prawa wspólnotowego. Uzupełnia kompetencje powierzone w tym zakresie Komisji oraz państwom członkowskim odpowiednio na podstawie art. 226 i 227 Traktatu. Uznanie bezpośredniego skutku jest wyrazem przekonania o konieczności skutecznego mechanizmu kontrolnego postępowania państw członkowskich. W wyniku *Van Gend* system kontroli prawnej, na szczycie którego stoi Trybunał Sprawiedliwości, ma charakter dualistyczny. Z jednej strony charakter „publiczny”, przez który rozumiem wiodącą rolę instytucji i państw wykorzystujących instru-

⁵ A. C. Evans, *The Enforcement Procedure of Article 169 EEC: Commission Discretion*, (1979) 4 *European Law Review* 442, s. 443.

⁶ Za J. H. H. Weiler, *The Constitution of Europe. Do the new clothes have an emperor? and other essays on European integration*, (Cambridge University Press, 1999), s. 26.

⁷ *Ibidem*, s. 27, a także uwagi J. W. Bridge’a, *The Court of Justice of the European Communities and the Prospects of International Adjudication* (w:) M. W. Janis (red.), *International Courts for the Twenty First Century*, (Martinus Nijhoff Publishers, 1992), s. 89 i literatura tam cytowana. Por. jednak z art. 229 Traktatu.

⁸ P. Easson, *Legal approaches to European integration: the role of the Court and legislator in the completion of the European common market*, (1989) 12 *Journal of European Integration* 101, s. 104.

⁹ Tak piszą wprost G. Mancini, D. T. Keeling, *From CILFIT to ERT: the Constitutional Challenge Facing the European Court of Justice*, (1995) 11 *Yearbook of European Law*, s. 10.

menty traktatowe w celu zapewnienia pełnej skuteczności norm prawa wspólnotowego. Z drugiej „prywatny”, który ma charakter komplementarny wobec „publicznego”: polega na aktywnej roli podmiotów prywatnych, które swoich uprawnień dochodzą bezpośrednio przed sądem krajowym¹⁰. Bez elementu „prywatnego” uznanie Traktatu za źródło uprawnień pozostałoby jedynie deklaracją. Za uprawnieniami bowiem muszą iść procedury dla zapewnienia ich skuteczności¹¹. Wracając w tym miejscu do sprawy *Van Gend* należy przypomnieć „argument jurysdykcyjny” powoływany przez państwa członkowskie. Zgodnie z tą argumentacją naruszenie przez państwa członkowskie prawa wspólnotowego może być stwierdzone jedynie na podstawie art. 226 Traktatu, natomiast w orzeczeniu wstępnym Trybunał może tylko orzekać w przedmiocie interpretacji prawa wspólnotowego, a nie jego stosowania w konkretnej sprawie. Trybunał takiego poglądu nie podzielił. Jego zdaniem w przedmiotowej sprawie chodziło właśnie o interpretację jednego z artykułów Traktatu. Przyjęcie stanowiska, że samo istnienie innego sposobu sankcjonowania naruszeń prawa wspólnotowego może wykluczać korzystanie z orzeczeń wstępnych, oznaczałoby pozbawienie podmiotów prywatnych skutecznej ochrony prawnej.

Dopiero mając na uwadze powyższe, dostrzec można wagę art. 234 Traktatu oraz ewolucję, którą przeszedł. Znaczenie art. 234 Traktatu byłoby minimalne, gdyby przyjąć, że przepisy wspólnotowe nie znajdują zastosowania w postępowaniu przed sądami krajowymi. Orzeczenie prejudycjalne Trybunału oraz orzeczenie merytoryczne sądu krajowego spajają system ochrony prawnej, przewidując jednak różne funkcje dla Trybunału i dla sądu krajowego. Włączenie sądów krajowych w proces stosowania i interpretacji Traktatu oznacza powstanie zdecentralizowanego systemu ochrony prawnej na poziomie krajowym. To, co jednak zasługuje na szczególną uwagę, to nie samo istnienie art. 234 Traktatu, ale jego ewolucja. Często podmiot prywatny (strona postępowania przed sądem krajowym) argumentuje, że przepis prawa krajowego nie może być stosowany, ponieważ jest sprzeczny z prawem wspólnotowym – ta strategia stanowi bezpośrednią konsekwencję bezpośredniego skutku i wzmacnia efektywność prawa wspólnotowego. W ten sposób państwa członkowskie nie są w stanie uciec od swoich wspólnotowych obowiązków poprzez selektywne i oportunistyczne stosowanie jego przepisów (wiedząc o ograniczonej efektywności art. 226 Traktatu), ponieważ w zakresie tych obowiązków i ewentualnie fakcie ich naruszenia orzeka niezwłocznie sąd krajowy, w razie potrzeby korzystając z pomocy Trybunału Sprawiedliwości¹². Je-

¹⁰ Podział nawiązuje do analizy P. Craig’a, który wyróżnia „public and private enforcement of norms which comprise the system”, *Once upon a Time in the West: Direct Effect and the Federalization of EEC Law*, (1992) 12 *Oxford Journal of Legal Studies* 453.

¹¹ Zob. rozważania byłego Prezesa Trybunału R. Lecourt’a, *Quel eut ete le droit des communautes sans les arrêts de 1963 et 1964?* (w:) *L’Europe et le droit – Melange en hommage a Jean Boulois*, (Paris, Dalloz, 1991).

¹² Gdy sprawa trafia do Trybunału na podstawie art. 234 Traktatu, nie może on wprowadzić orzeczenia w przedmiocie stosowania prawa wspólnotowego, ale bardzo często „(...) w praktyce, wydając orzeczenie prejudycjalne, Trybunał przekracza tę teoretyczną linię demarkacyjną (...) i dostarcza sądowi krajowemu takiej odpowiedzi, w której kwestie natury faktycznej i prawnej są ze sobą splecione, w ten sposób pozostawiając sądowi krajowemu niewielki zakres swobody i elastyczności przy wydawaniu orzeczenia (merytorycznego)”, tak H. Rasmussen, *Why is Article 173 Interpreted Against Private Plaintiffs?*, (1980) 5 *European Law Review* 112, s. 125.

żeli bezpośredni skutek stanowi regułę, a bardziej obrazowo „normalny stan zdrowia prawa wspólnotowego”, to, uzupełniając taką przenośnię, potrzebny był „doktor” w pełnej gotowości do interwencji, ilekroć stan zdrowia odchyłał się od normy. Tę funkcję spełnia sędzia krajowy, zaś Trybunał występuje jedynie w roli wspomagającej.

Z perspektywy czasu więc docenić należy strategię Trybunału, która zmieniła obraz wspólnotowego forum jurysdykcyjnego. Bezpośredni skutek oraz połączona zeń zasada pierwszeństwa wzmocniły bowiem podstawę jurysdykcyjną Trybunału poprzez włączenie w proces stosowania prawa wspólnotowego sędziego krajowego. W ten sposób Trybunał emancypował się spod wpływu Komisji, uniezależniając się od jej aktywności w zakresie sądowego skarżenia państw. W ten sposób art. 226 i 234 Traktatu ustanawiają dwie wzajemnie się uzupełniające procedury, które łączy cel zapewnienia efektywnej kontroli bezpośrednio skutecznych praw. Bezpośredni skutek oraz zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego prowadzą do „rozproszenia” systemu ochrony prawnej tych bezpośrednio skutecznych uprawnień. Mamy do czynienia z transformacją systemu ochrony prawnej ze scentralizowanego i nieefektywnego w zdecentralizowany i skuteczny, w którym sędziowie krajowi orzekają na podstawie dwóch konstytucji: swojej krajowej oraz wspólnotowej¹³. Pociąga to za sobą zwiększenie *effet utile* prawa wspólnotowego i promuje zasady rządów prawa. Dla efektywności kluczowa jest okoliczność, że orzeczenie pochodzi od sędziego krajowego. O ile państwom członkowskim łatwiej jest nie respektować mało znanego sądu w Luksemburgu, o tyle sytuacja ulega zmianie, gdy prawo wspólnotowe oraz wyroki Trybunału Sprawiedliwości są stosowane i respektowane przez sądy krajowe. Państwa zdają sobie sprawę, że wówczas nieposłuszeństwo wobec tego co „powiedział Luksemburg” byłoby równoznaczne z nieposłuszeństwem wobec swoich własnych sądów gotowych do stosowania prawa wspólnotowego¹⁴. Ewolucja wspólnotowego systemu ochrony prawnej oznacza internalizację zobowiązań wspólnotowych państw, w tym sensie, że ich zobowiązania będą egzekwowane przez podmiot prywatny za pośrednictwem sądów krajowych, które mogą lub (w zależności od sądu) muszą w proces ten włączyć także Trybunał Sprawiedliwości.

W konsekwencji takiej ewolucji można istotnie uznać, że cechą prawa wspólnotowego jest „(...) *nawyk poszanowania* (prawa) oraz przestrzeganie *zasady rządów prawa*, które, tradycyjnie, są w mniejszym stopniu utożsamiane ze zobowiązaniami prawnomiędzynarodowymi aniżeli z krajowymi”¹⁵ (dop. i podkr. T. T. K.). Jurysdykcja Trybunału Sprawiedliwości połączona w sposób szczególny z sądami krajowymi stanowią centrum tego całego czasu trwającego procesu. To wszystko jednak spięte przez, i uzależnione od, czujności samych zainteresowanych obywateli – prawdziwych strażników przestrzegania prawa wspólnotowego.

¹³ Tak J. T. Lang, *Constitutional Duties of National Courts*, (1997) 24 *European Law Review* 3.

¹⁴ K. J. Alter, *The Political Power of the European Court of Justice*, (1996) 19 *West European Politics* 458.

¹⁵ J. H. H. Weiler, *op. cit.*, s. 28, „(...) *the habit of obedience* and the respect for *the rule of law* which traditionally is less associated with international obligations than national ones” (podkr. T. T. K.).

Recenzje

Stanisław M. Przyjemski

Ochrona porządku prawnego

w Siłach Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej

Gdańsk 2005 r., s. 356

Tytuł ten już na kolejnej stronie ma znaczące uzupełnienie: „przeszłość, teraźniejszość, perspektywy” i to rzeczywiście określa w pełni zakres tego monograficznego opracowania, pierwszego w polskim piśmiennictwie prawniczym całościowego ujęcia tej niewątpliwie bardzo interesującej i bardzo ważnej problematyki. Autor od bardzo dawna zajmuje się prawem wojskowym, a w szczególności prawem karnym wojskowym, co znalazło swego rodzaju podsumowanie w opublikowanej w 1999 r. innej monografii, zatytułowanej „Prawo karne wojskowe”. Tym razem mamy do czynienia z książką obejmującą całokształt tej części prawa wojskowego, która wiąże się z ochroną porządku prawnego w polskim wojsku, a więc nie tylko nawet najszerzej rozumiane prawo karne materialne i procesowe. Praca ta, niewątpliwie, stanowi znaczący wkład w rozwój tej dziedziny prawa.

Ogromną wartością tego opracowania jest jego część historyczna (A), którą Autor, niestety, zmuszony był określić jedynie „rysem historycznym”. Niestety, gdyż ten tylko przegląd historyczny liczący 24 strony pokazuje, jak interesująca jest to problematyka i pozostaje żywić nadzieję, że będzie to może przedmiot następnej monografii, której w polskiej literaturze prawniczej i historycznej na pewno brakuje.

Kolejna część pracy (B) poświęcona jest „wymiarowi sprawiedliwości w wojsku w aktualnym systemie prawa polskiego”, gdzie Autor w pierwszej kolejności analizuje zarówno unormowania konstytucyjne, jak i ustawowe dotyczące sądów wojskowych oraz tzw. przestępstwa wojskowego, formułując jego definicję i ustalając cechy tej szczególnej instytucji prawa karnego.

Pierwszy rozdział tej części ustala miejsce „polskich sił zbrojnych w społeczeństwie i systemie demokratycznym”, gdzie Autor dochodzi do wniosku, że „rozwój sił zbrojnych może następować przy zastosowaniu mechanizmów konstytucyjno-prawnych, a ich użycie jedynie pod bezpośrednim kierownictwem demokratycznie wybranych przywódców”. Stąd aprobata dla „zwierzchnictwa cywilnej i demokratycznej kontroli nad siłami zbrojnymi” i przekonanie autora o możliwości „pozytywnego myślenia o armii”, którego istotą, w demokratycznym społeczeństwie, jest „traktowanie jej jako organizacji wyspecjalizowanej, funkcjonującej w życiu społecznym, państwowym oraz międzynarodowym”.

Rozdział drugi poświęcony jest problematyce „podmiotowych i przedmiotowych granic właściwości wojskowych i powszechnych organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości”, gdzie dokonane zostało ustalenie zakresu pojęcia „żołnierz”, także w świetle prawa administracyjnego (kiedy i w jaki sposób uzyskuje się i traci taki status) oraz ustalenie innych osób, które mogą być sprawcami przestępstw wojskowych, z jednoczesnym podkreśleniem, że kryterium właściwości sądów wojskowych ma charakter podmiotowo-przedmiotowy i przypomnieniem o kolejnej zmianie (ograniczeniu) właściwości tych sądów od dnia 1 stycznia 2008 r. W tym rozdziale Autor poddał gruntownej analizie przepisy art. 647 do 650 k.p.k.

Szczególniej uwagi wymaga rozdział trzeci, zatytułowany „Część wojskowa Kodeksu karnego na tle powszechnego prawa karnego materialnego”, gdyż stanowi on pełny komentarz do przepisów rozdziałów XXXVIII do XLIV Kodeksu karnego (art. 317–363 k.k.) oraz rozdział czwarty zatytułowany „Przestępstwa przeciwko obronności” będący z kolei takim komentarzem do przepisów rozdziału XVIII Kodeksu karnego i z działu VIII, rozdziału 1 ustawy z 1967 r. (wielokrotnie nowelizowanej) o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej. Tak samo jest jeżeli chodzi o rozdział piąty, poświęcony „postępowaniu karnemu w sprawach podlegających orzecznictwu sądów wojskowych na tle powszechnego procesu karnego” (w tym także problematyka związana z wejściem Polski do NATO) oraz rozdział szósty i siódmy, przedstawiające kolejno: „postępowanie w sprawach o wykroczenia popełnione przez żołnierza” a także „wykonanie kary orzeczonej wobec żołnierza”. Ta, najobszerniejsza zresztą, część opracowania, dla nas praktyków będzie najbardziej użyteczna, w szczególności dla tych adwokatów, którzy już teraz bez żadnych ograniczeń mogą występować w wojskowym postępowaniu karnym.

Rozdział ostatni – ósmy stanowi swego rodzaju zwieńczenie całości pracy, prezentując rozważania dotyczące wszystkich „organów ochrony porządku prawnego w Wojsku Polskim”. Choć jest to tylko przegląd problematyki, która także wymaga chyba opracowania monograficznego, to uzyskujemy wystarczająco obszerną wiedzę na temat: sądów wojskowych, prokuratury wojskowej, Żandarmerii Wojskowej, Wojskowych Służb Informacyjnych, Departamentów Prawnego i Kontroli Ministerstwa Obrony Narodowej, Departamentu Obrony Narodowej i Bezpieczeństwa Najwyższej Izby Kontroli oraz Zespołu Praw Żołnierzy, Funkcjonariuszy Służb Publicznych i Cudzoziemców w Biurze Rzecznika Praw Obywatelskich.

Ostatnia część pracy (C) poświęcona jest problematyce „implementacji norm międzynarodowego prawa konfliktów zbrojnych w polskim prawie karnym”, w tym przede wszystkim zbrodniom: wojennym, ludobójstwa, przeciwko ludzkości i agresji, ale także terroryzmowi oraz niektórym przestępstwom z rozdziału XVI i XVII Kodeksu karnego.

W „zakończeniu” książki Autor powraca do zasygnalizowanej już we „wprowadzeniu” kwestii zasadności odrębnego dla Sił Zbrojnych systemu organów ochrony porządku prawnego, tym razem skupiając uwagę na zasadności istnienia odrębnych sądów wojskowych. Argumentację tę należy, moim zdaniem, w pełni podzielić. Pokusa, by sądy te zlikwidować jest duża, zainteresowanie tym wielu polityków jeszcze większe, ale podejmując decyzję w tym zakresie trzeba przede wszystkim wziąć pod uwagę to, że funkcjonowanie prokuratury i sądownictwa wojskowego w strukturze powszechnych organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości nie przyniosłoby żadnych korzyści, natomiast szkoda w postaci obniżenia ich sprawności jest w zasadzie pewna.

Podsumowując wyłącznie pozytywne wrażenia wyniesione z lektury tej niezwykle interesującej i użytecznej, także dla praktyków, monografii, polecić ją trzeba na pewno także tym ostatnim, nawet jeżeli większość z nas nigdy nie zetknie się bezpośrednio z funkcjonowaniem organów ochrony porządku prawnego funkcjonującymi w Polskich Siłach Zbrojnych.

Lech K. Paprzycki

Jan Grajewski, Piotr Rogoziński i Sławomir Steinborn ***Kodeks postępowania karnego.*** ***Objaśnienia dla studentów***

Zakamycze 2005, s. 1338

Nakładem wydawnictwa Zakamycze ukazało się na rynku opracowanie „Kodeks postępowania karnego. Objąsnienia dla studentów” autorstwa J. Grajewskiego, P. Rogozińskiego i S. Steinborna, pod red. J. Grajewskiego. Zgodnie z informacją zawartą we wprowadzeniu jest ono adresowane przede wszystkim do studentów studiów prawniczych, jako pomoc dydaktyczna komplementarna wobec podręczników akademickich z prawa karnego procesowego, ułatwiająca zrozumienie przepisów kodeksu postępowania karnego. Autorzy nie wykluczyli jednak, że objaśnienia mogą być pomocne także dla aplikantów prokuratorskich, sądowych i adwokackich.

Koncepcja „Objąsnień” ma nowatorski charakter i już chociażby z tego powodu zasługują one na uwagę. Są one niejako ogniwiem pośrednim pomiędzy kodeksem a typowym komentarzem do kodeksu postępowania karnego, czymś zbliżonym do „praktycznego komentarza”. Na polskim rynku nie było jak dotąd podobnego opracowania, a wskazaną wyżej lukę mogły wypełnić jedynie kodeksy z orzecznictwem. Tymczasem biorąc pod uwagę adresata „Objąsnień”, zaproponowana przez zespół pod red. Prof. Grajewskiego forma opracowania może spotkać się z dużym zainteresowaniem. Pozwala ono bowiem na szybki dostęp do treści i wykładni konkretnego przepisu k.p.k., co jest szczególnie istotne podczas ćwiczeń z postępowania karnego i zajęć na aplikacjach, a niemożliwe lub znacznie utrudnione w przypadku tradycyjnych podręczników. Dla wskazanego we wprowadzeniu adresata „Objąsnienia” będą więc dobrą alternatywą dla kupna tradycyjnego komentarza, który nie jest zazwyczaj studentowi potrzebny czy też na kupno którego studenta po prostu nie stać. Zarówno nieduży format opracowania, jak i jego podział na dwie części pozwalają zarazem na zabieranie go na zajęcia.

Jeżeli chodzi o sposób komentowania przepisów, to w recenzowanym opracowaniu przyjęto koncepcję, że uwagi do poszczególnych artykułów powinny być zwięzłe, wskazywać na cel omawianego przepisu oraz najważniejsze problemy związane z jego interpretacją. Więcej uwag poświęcono przy tym regulacjom najistotniejszym z punktu widzenia nauki procesu karnego, ograniczając je w innych miejscach. Było to założenie niewątpliwie trafne biorąc pod uwagę potrzeby potencjalnego odbiorcy.

W objaśnieniach do przepisów odwołano się zarówno do poglądów doktryny, jak i orzecznictwa Sądu Najwyższego. Zrezygnowano jednakże z każdorazowego powoływania

orzeczenia czy publikacji, wskazując jedynie gdzieś, że konkretne rozwiązanie przyjęto w orzecznictwie czy przedstawiając sporadycznie autora danego poglądu. Rozwiązanie to w sposób zasadniczy różni „Objaśnienia” od typowych komentarzy. Nie da się zaprzeczyć, że wpływa ono na możliwość wykorzystania „Objaśnień” przy tworzeniu pism procesowych czy projektów orzeczeń przez aplikantów. Zostało to jednak wymuszone przyjętą formułą opracowania i jest swoistym „złotym środkiem” umożliwiającym skomentowanie całkiem obszernej przeciwieź treści normatywnej w stosunkowo niewielkim zbiorze.

Wysoko należy ocenić też poziom merytoryczny opracowania. Oczywiście, można zgłosić tu kilka uwag, tak jak chociażby co do przyjętego w opracowaniu podziału środków zażalenia na środki odwoławcze (zwyyczajne i nadzwyczajne), sprzeciwu i *quasi*-sprzeciwu oraz wnioski skierowane ku uruchomieniu kontroli z urzędu, podczas gdy systematyka k.p.k. przemawia bardziej za rozróżnianiem zwyyczajnych i nadzwyczajnych środków zażalenia. Uwagi te mogą mieć jednak charakter wyłącznie polemiczny.

Podsumowując można stwierdzić, że recenzowane opracowanie stanowi bardzo interesującą propozycję wydawniczą, która może być wykorzystywana nie tylko w procesie dydaktycznym. Poza studentami można ją polecić aplikantom i innym osobom stykającym się z problematyką stosowania prawa karnego procesowego.

Arkadiusz Lach

Marek Bojarski i Wojciech Radecki **Kodeks Wykroczeń. Komentarz**

Wydanie III, Warszawa 2005, Wydawnictwo C.H. Beck, s. 844

Z niewątpliwym zadowoleniem należy przyjąć ukazanie się na księgarskich półkach prawniczych w serii Komentarze Becka trzeciego wydania komentarza do kodeksu wykroczeń pióra znanych i cenionych Profesorów Marka Bojarskiego i Wojciecha Radeckiego, którzy są autorytetami w tej trudnej dziedzinie.

Z uwagi na krąg zainteresowań Czytelników, ograniczę się jedynie do prezentacji rozważań Autorów komentarza *stricte* wiążących się z prawnymi problemami ruchu drogowego.

Prawdą jest, że dobrami chronionymi przez przepisy rozdziału XI Kodeksu wykroczeń, jak jego tytuł wskazuje, są „bezpieczeństwo w komunikacji” i „porządek w komunikacji”. Słusznym zdaniem Autorów w istocie zaprezentowane rozróżnienie nie jest możliwe, wszakże wykroczenia godzące w porządek z reguły godzą również w bezpieczeństwo, może jednak poza nielicznymi wyjątkami, do których należy prowadzenie pojazdu bez dokumentów, co stanowi naruszenie dyspozycji art. 38 p.r.d., wypełniające znamiona wykroczenia z art. 95 k.w. Z teoretycznego i praktycznego punktu widzenia Komentatorzy kładą jednakże nacisk na inny podział, wyróżniając trzy podstawowe grupy wykroczeń.

Do pierwszej grupy zaliczają: nieoznaczenie przeszkody (art. 84 k.w.), samowolną zmianę znaku (art. 85 k.w.), niezachowanie ostrożności (art. 86 k.w.), użycie alkoholu (art. 87 k.w.), nieoświetlenie pojazdu (art. 88 k.w.), małoletniego na drodze (art. 89 k.w.), tamowanie ruchu (art. 90 k.w.), zanieczyszczenie drogi (art. 91 k.w.), niepodporządkowanie się znakowi (art. 92 k.w.), nieudzielenie pomocy (art. 93 k.w.), prowadzenie bez uprawnienia (art.

94 k.w.), prowadzenie bez dokumentów (art. 95 k.w.), niezgodne z prawdą dane w dowodzie rejestracyjnym (art. 95a k.w.), nielegalne dopuszczenie do ruchu (art. 96 k.w.), oznakowanie pojazdu uprzywilejowanego (art. 96a k.w.). Wykroczenia te – zdaniem Autorów – typizują najczęstsze naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym.

W tej grupie szczególnej uwagi wymagają rozważania Autorów w przedmiocie zachowań polegających na kierowaniu pojazdem w sposób skutkujący zagrożeniem bezpieczeństwa w ruchu drogowym (art. 86 k.w.) oraz znajdowaniu się kierującego w stanie po użyciu alkoholu (art. 87 k.w.). Nie ma wątpliwości, że oba wykroczenia powodują istotne obniżenie poziomu bezpieczeństwa na drodze z punktu widzenia zarówno realnego, jak i abstrakcyjnego zagrożenia w korelacji z dużą częstotliwością ich popełniania.

Słusznym zdaniem Autorów punktem wyjścia przy badaniu znamion wykroczenia z art. 86 k.w. jest niezachowanie należytej ostrożności, która koncentruje w sobie zarówno „ostrożność” jak i jej kwalifikowaną postać „szczególną ostrożność”. Ustawodawca nie definiuje ostrożności, ograniczając się do ogólnego stwierdzenia zawartego w treści art. 3 p.r.d., dlatego tak cenny wydaje się punkt widzenia Autorów. Ich zdaniem „przez należyłą ostrożność rozumie się zwykle takie zachowanie uczestników ruchu lub innych osób, które – uwzględniając wszystkie istniejące w danym momencie okoliczności – wyłącza, a w każdym razie minimalizuje, możliwość zagrożenia bezpieczeństwa ruchu” (s. 499). Znacznie łatwiejsza jest ocena zachowania w ramach „szczególnej ostrożności”, wszakże została ona jednoznacznie zdefiniowana jako ostrożność polegająca na zwiększeniu uwagi i dostosowaniu zachowania uczestnika ruchu do warunków i sytuacji zmieniających się na drodze, w stopniu umożliwiającym odpowiednio szybkie reagowanie (art. 2 pkt 22 p.r.d.). Sformułowanie „odpowiednio szybkie reagowanie” sprowadza się oczywiście do skuteczności tej reakcji¹. Nie ma wątpliwości, że adresatem tej dyrektywy jest pieszy, kierujący, a także inne osoby przebywające w pojeździe lub na pojeździe znajdującym się na drodze, co zresztą bezspornie wynika z dyspozycji art. 2 pkt 17 p.r.d. Na tej podstawie oraz po przeprowadzeniu głębokiej analizy Autorzy budują słuszny pogląd, że ustawodawca kieruje obowiązek zachowania szczególnej ostrożności do pieszego przechodzącego przez jezdnię lub torowisko (art. 13 ust. 1 p.r.d.) oraz kierującego: rowerem (art. 33 ust. 1 i art. 33 ust. 6 p.r.d.), pojazdem wykonującym różnego rodzaju prace drogowe (art. 54 ust. 2 p.r.d.), pojazdem uprzywilejowanym (art. 53 ust. 2 p.r.d.), innym pojazdem w trakcie wykonywania niektórych manewrów (art. 17 ust. 2, art. 22 ust. 1, art. 24 ust. 2, art. 57 ust. 2, art. 58 ust. 2 p.r.d.) oraz zbliżania się do niebezpiecznych miejsc (art. 26 ust. 1, art. 27 ust. 1, art. 28 ust. 1 p.r.d.) bądź przejeżdżania przez takie miejsca (art. 26 ust. 6, art. 55 ust. 3, art. 57a ust. 2 p.r.d.), a także podczas jazdy w trudnych warunkach drogowych (art. 30 ust. 1 p.r.d.). Nie jest to pełen katalog zachowań wymagających zachowania szczególnej ostrożności, bowiem Autorzy pominęli kierującego wykonującego manewr cofania (art. 23 ust. 1 pkt 3 p.r.d.), kierującego zbliżającego się do skrzyżowania (art. 25 ust. 1 p.r.d.) lub do linii przecięcia poza skrzyżowaniem kierunku ruchu pojazdów jadących po tej samej drodze (art. 25 ust. 3 p.r.d.), a także kierującego zbliżającego się lub przejeżdżającego przez tory tramwajowe (art. 28 ust. 6 p.r.d.). Warto dodać, że zachowanie szczególnej ostrożności obowiązuje również po minięciu znaku ostrzegawczego (A-1 – A-34) oraz jeżeli zbliża się do migającego lub stałego sygnału żółtego umieszczonego na przeszkodzie, a także migającego sygnału żółtego nadawa-

¹ Patrz W. Kotowski, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Zakamycze, Kraków 2004, s. 327.

nego przez sygnalizator². Kwestię tę reguluje § 3 ust. 1 i § 98 ust. 6 rozporządzenia ministrów Infrastruktury oraz Spraw Wewnętrznych i Administracji z 31 lipca 2002 r. w sprawie znaków i sygnałów drogowych³. Należy w pełni zgodzić się z poglądem Autorów, wynikającym zresztą z wyjątkowo wnikliwych przemyśleń stanowiących rezultat bogatych doświadczeń, że „samo niezachowanie należytej ostrożności nie jest jeszcze wykroczeniem z art. 86 k.w.”, określającym „wykroczenie zagrożenia konkretnego, czyli znamiennego skutkiem sytuacyjnym, którym jest zagrożenie bezpieczeństwa w ruchu drogowym”, przy czym zagrożenie to „nie musi być bezpośrednie, ale musi być realne i konkretne” (s. 507). Z tego wypracowują wniosek, że zdarzeniem takim będzie zderzenie pojazdów, uderzenie pojazdu w przeszkodę, a także zmuszenie innego kierującego do wykonania np. gwałtownego hamowania lub zmiany toru jazdy. Niewątpliwie mają rację, z tym że – moim zdaniem – można mówić o popełnieniu wykroczenia z art. 86 § 1 k.w. dopiero wówczas, gdy w chwili uderzenia w przeszkodę w pojeździe lub w jego pobliżu na drodze znajduje się inna osoba, a zmuszenie innego kierującego do wykonania nieprzewidzianego manewru jest zawinione⁴.

Rezultat interesujących przemyśleń znaleźć można w części analizującej czyn polegający na kierowaniu pojazdem w stanie po użyciu alkoholu lub podobnie działającego środka (art. 87 k.w.). Słusznie Autorzy przyjmują, że jest to wykroczenie zagrożenia abstrakcyjnego, bowiem dla jego bytu nie ma znaczenia czy zagrożenie w ruchu drogowym nastąpiło lub mogło nastąpić, czy też kierujący zachował podczas jazdy wszelkie reguły należytej ostrożności. Ma natomiast znaczenie czy kierujący jest w stanie po użyciu alkoholu, który zachodzi wówczas, gdy zawartość alkoholu w organizmie wynosi lub prowadzi do stężenia we krwi od 0,2 promila do 0,5 promila, albo obecności w wydychanym powietrzu od 0,1 mg do 0,25 mg alkoholu w 1 dcm³.

Drugą grupę stanowią „inne naruszenia” (art. 97 k.w.). Przepis ten został pomyślany jako „dopełniający, a nie zastępczy”. Teza ta – zdaniem Autorów – „ma największe znaczenie praktyczne na gruncie art. 86 k.w., gdyż pozwala utrzymywać, że niezachowanie należytej ostrożności jest wykroczeniem tylko wtedy, kiedy spowodowało zagrożenie bezpieczeństwa w ruchu drogowym, jeżeli zaś nie spowodowało, to czyn nie jest ani wykroczeniem z art. 86 k.w. (brak znamienia), ani wykroczeniem z art. 97 k.w. (niezachowanie należytej ostrożności nie jest naruszeniem przepisu innego niż określone w art. 84–96a)” (s. 580). Trafność zaprezentowanego poglądu nie budzi wątpliwości, zresztą została potwierdzona w orzecznictwie. Sąd Najwyższy w wyroku z 11 października 2000 r., sygn. IV KKN 250/2000⁵ wskazał, że wyraz „inne” powinien być rozumiany w ten sposób, że mają to być przepisy inne niż określone w art. 84–96a k.w. Muszą one przy tym dotyczyć bezpieczeństwa i porządku ruchu drogowego, a nie innych zagadnień, także regulowanych prawem drogowym oraz odnosić się do dróg publicznych.

Trzecią grupą jest nieostrożność poza drogą publiczną (art. 98 k.w.). Są to wykroczenia mające nieco inny charakter. Warto tu przytoczyć stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone

² Patrz W. Kotowski, *Zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym*, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2005, s. 156.

³ Dz.U. Nr 170, poz. 1393.

⁴ Por. W. Kotowski, *Wykroczenia drogowe. Komentarz*, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2005, s. 19.

⁵ OSNPK 2001, nr 4, poz. 19.

w wyroku z 1 grudnia 2000 r., sygn. V KKN 445/2000⁶, z którego wynika, że jeżeli do naruszenia przepisów o bezpieczeństwie i porządku ruchu (innych niż określone w art. 86–96a k.w.) doszło poza drogą publiczną, wówczas podstawy do ewentualnego pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności należy upatrywać poza art. 97 k.w.

Wymienione w trzech grupach przepisy związane są z ustawą z 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (p.r.d.)⁷. Natomiast wykroczenia: naruszenie stanu drogi (art. 99 k.w.), uszkodzenie drogi (art. 100 k.w.), nieoczyszczenie drogi (art. 101 k.w.), zaniedbanie stanu zjazdu (art. 102 k.w.), uchylanie się od świadczeń (art. 103), związane są z przepisami ustawy z 21 marca 1985 r. o drogach publicznych⁸.

Autorzy komentarza uznając znaczącą rolę orzecznictwa, z jego dorobku wybrali najistotniejsze orzeczenia, to znaczy te, które mają szczególne znaczenie dla kształtowania praktyki orzeczniczej w sprawach o wykroczenia.

Wyrażam głębokie przekonanie, że przemyślenia Autorów komentarza będą przydatne w pracy nie tylko adwokatom i radcom prawnym, ale również sędziom, prokuratorom i policjantom.

Wojciech Kotowski

⁶ OSNPK 2001, nr 11, poz. 10.

⁷ Tekst jedn. Dz.U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908 ze zm.

⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2004 r. Nr 204, poz. 2086.

M. Szafraniec ***Przekroczenie granic obrony koniecznej*** ***w polskim prawie karnym***

Zakamycze 2004, s. 215.

Literatura dotycząca prawa karnego została wzbogacona o książkę, która niewątpliwie spotka się z dużym uznaniem zarówno przez przedstawicieli naukowych, jak i praktyków wymiaru sprawiedliwości. Instytucja obrony koniecznej już dawno została opracowana w teorii prawa karnego jednak stosowanie jej w praktyce budzi nadal niezwykle kontrowersje. Pomimo licznych publikacji na ten temat wydaje się, że wciąż istnieje potrzeba poruszania tego tematu i ustosunkowania się do dylematu związanego z kolizją dóbr, jakie zachodzą w przypadku tego kontratypu.

Kluczowym zagadnieniem tej rozprawy jest zasadniczo problematyka dotycząca przekroczenia granic obrony koniecznej na gruncie prawa karnego. Intencją autorki jest pokazanie, iż aktualna regulacja kodeksowa dotycząca obrony koniecznej nie jest aż taka zła jak ocenia ją opinia publiczna. Autorka pragnie ukazać, że problem ten tkwi nie na płaszczyźnie stanowienia prawa, lecz stosowania prawa.

Precyzyjna analiza prawnicza, przejrzysty tok rozważań teoretycznych to tylko niektóre walory tej monografii. Jasność stylu wyводу to również zalety książki. Autorka obrała słuszną metodę kondensowania tekstu i przenoszenia do przypisów wszystkiego, co nie jest bez-

pośrednio związane z tokiem wyводу. W ten sposób w przypisach znalazło się wiele interesującego materiału. Należy niewątpliwie podkreślić, iż w pracy wykorzystane zostało bogate piśmiennictwo polskie i obce oraz orzecznictwo sądowe, przez co wszechstronny charakter opracowania, został należycie uwypuklony.

Praca składa się z sześciu rozdziałów, w których Autorka opisuje instytucje obrony koniecznej, pojęcie, funkcje kontratypu, a także charakter prawny (rozdz. I). Charakteryzuje kolejno warunki dopuszczalności obrony koniecznej (rozdz. II). Wyodrębnia granice obrony koniecznej i konsekwencje prawne przekroczenia tych granic (rozdz. III). Omawia następnie charakter, istotę i inne zagadnienia związane z instytucją obrony koniecznej (rozdz. IV), po czym przedstawia przekroczenie granic obrony koniecznej w orzecznictwie sądowym (rozdz. V). Zagadnienia szczególne tego kontratypu (rozdz. VI) obejmują rozważania dotyczące działań przeciwko funkcjonariuszom publicznym jak i powoływanie biegłych w przypadku przekroczenia granic obrony koniecznej. Pracę kończy krótka analiza stosowania tej instytucji w praktyce wymiaru sprawiedliwości. Ponadto książka zawiera wnioski końcowe, bibliografię i wykaz skrótów.

Przechodząc do szczegółowych uwag trzeba podkreślić, że M. Szafraniec nie pozostawia żadnej kontrowersyjnej kwestii bez próby jej rozstrzygnięcia, przez co nie sposób nie podzielić argumentacji przedstawionej w książce. Prezentacja omówionych przepisów jest przeprowadzona językiem swobodnym, co ułatwia zrozumienie tych kwestii.

Pierwsza część opracowania poświęcona jest pojęciu i funkcji obrony koniecznej. Zdaniem Twórczyni definicji tej instytucji można się doszukiwać w zamierzczłych czasach. Na przykładzie tekstów źródłowych przedstawia historyczny rozwój obrony koniecznej poczynając od koncepcji *Cycerona*, zgodnie z którą „prawo do obrony koniecznej stanowi *lex nata*, wynikające z natury człowieka”. Jest to prawo, które pozostaje w zgodzie z instynktem samozachowawczym, który nakazuje człowiekowi podjęcie obrony przed zamachem na jego dobro¹. Przedstawia artykuł 25 i 26 *Prawdy Ruskiej* (XI i XII w.) wg których „jeżeli kto kogo uderzy batokiem albo czaszą, albo rogiem, albo płazem miecza to 12 grzywien”; „jeżeli uderzony nie zniesie tego i uderzy mieczem nie ponosi w tym żadnej winy”². Powołując się na treść *Trzeciego Statutu Litewskiego* ukazuje, iż „można zabić osobę, która gwałtem najeżdża lub nachodzi na dom bądź gospodę w obronie tych dóbr”. Autorka podkreśla, że zakres obrony koniecznej był dość ograniczony w tych zamierzczłych czasach, w zasadzie instytucja ta przysługiwała jedynie przeciwko zamachom na życie, ciało oraz w przypadku najazdu na dom.

Dalej przedstawiona jest definicja obrony koniecznej w Kodeksie Zamojskiego, w francuskim kodeksie karnym z 1810 r., w Kodeksie Karzącym Królestwa Polskiego z 1818 r., w norweskim kodeksie karnym z 1807 r. Na koniec Autorka przedstawia definicję w aktualnie obowiązującym w Kodeksie Karnym z 1997 r. Podkreśla, iż w regulacji tej wprowadzony został obligatoryjny przypadek odstąpienia od wymierzenia kary w sytuacji, gdy przekroczenie granic obrony koniecznej było wynikiem strachu bądź wzburzenia. Zaznacza, że regulacja ta wzorowana jest na przepisie § 33 niemieckiego kodeksu karnego.

¹ A. Marek, *Obrona konieczna w prawie karnym na tle teorii i orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Warszawa 1979, s. 10.

² A. Dziadzio, D. Malec, *Historia prawa. Prawo karne w świetle źródeł*, Kraków 1997, s. 31.

Po przedstawieniu rysu historycznego M. Szafraniec koncentruje swoje rozważania wokół funkcji, jaką pełni ten kontratyp. Przedstawia wiele koncepcji, z których na szczególną uwagę zasługuje twierdzenie J. J. Rousseau: „że osoba, która dopuszcza się zamachu na życie, zdrowie, bądź jakieś inne dobro narusza w ten sposób warunki umowy, które przestają ją już chronić, wobec czego napadnięty jest zwolniony z obowiązku poszanowania dóbr napastnika”³. Ponadto w tej części omawianej książki Autorka wyraża dwa kierunki, które uzasadniają obronę konieczną. Pierwszy z nich zakłada naturalne prawo jednostki do obrony swych dóbr przed bezprawnymi atakami innej osoby. Drugi kierunek przyjmuje zasadę, iż prawo nie powinno ustępować przed bezprawiem.

W dalszej części monografii Pisarka szczegółowo opisuje warunki dopuszczalności obrony koniecznej. Ukazuje ich podział według J. Markiewicza, M. Cieślaka, czy I. Andriejewa. Jednak jej zdaniem najsluszniejszy jest podział warunków przewidziany w obecnie obowiązującym kodeksie karnym. Przedstawia i opisuje po kolei zamach, bezpośredniość zamachu, bezprawność zamachu, skierowanie zamachu na jakiegokolwiek dobro chronione prawem, odpieranie zamachu, działanie motywowane odparciem zamachu, konieczność obrony, współmierność sposobu obrony do niebezpieczeństwa zamachu. Podkreślić należy z uznaniem, że opis każdego z tych warunków poparty jest przykładem z orzecznictwa Sądu Najwyższego bądź literatury niemieckiej, co umożliwi czytelnikowi dokładne zrozumienie danej kwestii.

Znaczna część książki poświęcona jest granicom obrony koniecznej. Zdaniem Autorki granice te wyznaczone są przez warunki, których zaistnienie stwarza możliwość powołania się na tę instytucję prawa karnego. Ukazany zostaje pogląd K. Buchały, który granice obrony koniecznej wiąże z zagadnieniem proporcji dóbr, okolicznościami i techniką zamachu oraz relacją czasową pomiędzy zamachem a jego odpieraniem. W rozdziale tym zajęto się również rozważaniem nad warunkiem „konieczność obrony”. Pisarka popiera pogląd A. Marka, którego zdaniem pojęcie to ograniczone jest do ustalenia, kiedy i w jakich warunkach wolno odpierać zamach. Wskazuje, iż przez konieczność należy rozumieć „niezbędność, a więc i dopuszczalność czynnego odpierania bezpośredniego i bezprawnego zamachu na dobro chronione prawem”. Według tego autora intensywność obrony do zamachu należy rozważyć na płaszczyźnie warunku „współmierności sposobu obrony do niebezpieczeństwa zamachu”. Autorka monografii zwraca przy tym jednak uwagę, iż nie należy, bowiem zaniżać warunku „współmierność obrony do zamachu” poprzez wkomponowanie go w zagadnienie „konieczność obrony”, co może ponadto powodować trudności interpretacyjne⁴.

Wiele miejsca w tym rozdziale poświęcone zostało kwestii „proporcji dóbr”. Zaznaczono, że w doktrynie ukształtowały się dwie grupy poglądu dotyczącego tej kwestii. Stwierdzono, że A. Gubiński, S. Śliwiński to zwolennicy poglądu, iż proporcja dóbr w odniesieniu do obrony koniecznej jest obojętna i nawet istnienie rażącej dysproporcji między kolidującymi dobrami nie wpływa na zastosowanie działań obronnych. Pisarka ukazuje, że przeciwnikami tej koncepcji są A. Krukowski, K. Buchała, J. Wojciechowski, którzy negują zupełnie pomijanie zagadnienia proporcji dóbr przy obronie koniecznej⁵. M. Szafraniec rozważa

³ A. Marek, *Obrona*, s. 15.

⁴ A. Marek, *Obrona*, s. 69.

⁵ S. Śliwiński, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1946, s. 156.

zasadniczy problem, jakim jest ochrona prawna dóbr napastnika i w jakim zakresie należy ją przyznać. Słusznie podkreśla pogląd S. Śliwińskiego, iż „bezprawie nie powinno zwyciężać prawa”, dlatego napastnik musi liczyć się nawet z utratą życia. W rozdziale tym Autorka szczegółowo wyjaśnia kolejny warunek, jakim jest „współmierność sposobu obrony do niebezpieczeństwa zamachu”, który określa granice obrony koniecznej. Eksponuje pogląd W. Świda, który przyjmuje, „iż jednym z czynników, które mają istotny wpływ na stopień niebezpieczeństwa zamachu jest wartość dobra, na który skierowany jest zamach”. Podkreśla, że na uwagę zasługuje stanowisko A. Marka, który twierdzi, że współmierność sposobu obrony nie może być rozumiana w sposób mechaniczny (techniczny). Jego zdaniem osoba odpierająca jakikolwiek zamach może używać wszelkich dostępnych środków jakie są potrzebne do skutecznej obrony. Autor ten zaznacza jednak, że w przypadku gdy broniący się dysponowałby mniej niebezpiecznym środkiem obrony a pomimo to użył nadmiernych środków, można by przyjąć przekroczenie granic obrony koniecznej⁶. Podejmując próbę dokonania własnej interpretacji warunku „współmierności sposobu obrony do niebezpieczeństwa zamachu” słusznie Autorka uważa, iż należy uwzględnić następujące czynniki: właściwości napastnika i osoby broniącej się (ze szczególnym naciskiem na proporcję sił), charakter zamachu, sposób natężenia i sposób jego odpierania, środki użyte przez napastnika oraz broniącego się, okoliczności szczególnie dotyczące zamachu, dynamiczny charakter przebiegu zdarzenia, sytuacja psychiczna napadniętego.

Do ważnych problemów, na które zwrócono szczególną uwagę zaliczyć należy zagadnienie obrony przed bezprawnymi zamachami pochodzącymi od osób, które nie popełniają przestępstwa z uwagi na brak możliwości przypisania im winy. Należy tu podkreślić, że są to czyny popełnione przez osoby nieletnie lub niepoczytalne. Autorka podkreśla, iż zamach popełniony przez taką osobę nie pozbawia nas uprawnień do podejmowania działań obronnych. Zaznacza również, że w doktrynie istnieją poglądy, iż w takich sytuacjach intensywność odpierania zamachu poddana powinna być pewnym ograniczeniom. Przedstawia pogląd S. Śliwińskiego, który twierdzi, że zabicie osoby niepoczynalnej, która dokonuje zamach na jakieś mienie stanowi działanie w granicach obrony koniecznej, zaznacza jednak, że tylko w przypadku jeżeli broniący się nie dysponował innym środkiem, aby odeprzeć zamach⁷.

W dalszej części opracowania M. Szafraniec opisuje pojęcie granic obrony koniecznej. Przedstawia pogląd jaki przyjęty jest w doktrynie, iż przekroczenie granic obrony koniecznej może mieć charakter ekscesu ekstensywnego bądź ekscesu intensywnego. Eksces ekstensywny ukazała jako sytuację w której działania obronne przedłużone zostały na czas, w którym napastnik zrezygnował z kontynuowania zamachu, lub podjęcie działań obronnych miało miejsce zanim jeszcze nastąpił zamach. Jest to tzw. „niewspółmierność obrony w stosunku do zamachu”. Natomiast eksces intensywny Autorka twierdzi, że zachodzi wtedy gdy sposób obrony jest niewspółmierny do niebezpieczeństwa zamachu kiedy występuje rażąca dysproporcja pomiędzy wartością dobra zaatakowanego zamachem a wartością dobra napastnika. Tę część monografii kończą rozważania o konsekwencjach prawnych jakie mogą

A. Gubiński, *Wyłączenie bezprawności czynu. O okolicznościach uchylających społeczną szkodliwość czynu*, Warszawa 1961, s. 22.

⁶ A. Marek, *Obrona*, s. 98.

⁷ S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne*, Warszawa 1946, s. 164.

zaistnieć w przypadku przekroczenia granic obrony koniecznej. Autorka ukazuje dwa przypadki, nadzwyczajne złagodzenie kary, bądź odstąpienie od jej wymierzenia. Przedstawia stanowisko W. Woltera, który uważa iż przy rozstrzygnięciu sprawy należy brać pod uwagę stan psychiczny osoby przekraczającej granice obrony koniecznej. Natomiast wg A. Marka nie tylko stan emocjonalny należy brać pod uwagę, ale również wszystkie okoliczności wpływające na stopień niebezpieczeństwa.

W końcowej części opracowania Autorka skupia swe rozważania nad strachem bądź wzburzeniem, które często są przyczyną przekroczenia granic obrony koniecznej. Przytacza pogląd A. Zolla, który uważa że okoliczności te należy rozumieć jako przeszkody w przypisaniu sprawcy winy. Odwołuje się również do niemieckiej literatury. Twierdzi, że regulacja art. 25 § 3 wzorowana jest na § 33 niemieckiego kodeksu karnego. Zaznacza, że w doktrynie niemieckiej przekroczenie granic obrony koniecznej uważane jest za okoliczność wyłączającą bezprawność. Dalej odwołuje się do poglądów reprezentowanych w psychiatrii i psychologii. Podsumowując stwierdza, że przekroczenie granic obrony koniecznej zawsze będzie się wiązać z poczuciem strachu bądź wzburzenia.

Reasumując powyższe uwagi należy stwierdzić, że książka jest bez wątpienia niezmiernie interesująca. Stanowi cenny wkład do rozwoju prawa karnego. Należy dodać, iż jest pozycją godną polecenia wszystkim interesującym się problematyką przekroczenia granic obrony koniecznej. Warto zaznaczyć, że książka została wydana z godną odnotowania starannością redakcyjną i edytorską.

Małgorzata Michalska

Edward Samborski

Dochodzenie roszczeń cywilnych w procesie karnym

Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2004, s. 200

Dochodzenie roszczeń cywilnych w procesie karnym jest ściśle związane z podstawowym prawem pokrzywdzonego, którym jest żądanie ukarania sprawcy przestępstwa oraz naprawienie wyrządzonej przestępstwem szkody. W praktyce nierzadko bardziej istotne dla pokrzywdzonego jest naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem, niż sprawiedliwe ukaranie sprawcy. Świadomy tej sytuacji ustawodawca, stworzył pokrzywdzonemu nie tylko możliwość dochodzenia swoich roszczeń cywilnych na drodze procesu cywilnego, ale także i karnego. Uznał, że pokrzywdzony powinien mieć już na etapie procesu karnego, bez konieczności wszczynania procesu cywilnego, możliwość dochodzenia swoich roszczeń cywilnych wynikających z popełnionego przestępstwa.

We wstępie pracy Autor słusznie wskazuje, że ponieważ obowiązek naprawienia szkody w wymiarze majątkowym łagodzi pokrzywdzenie wynikające z przestępstwa, to rozstrzygnięcia co do obowiązku naprawienia szkody powinny być orzeczeniami powszechnymi, i w żadnym wypadku nie mogą być traktowane jako wyjątkowe czy nadzwyczajne. Autor wręcz postuluje, aby sądy w wypadkach, gdy ustawa daje taką możliwość, orzekały – nawet z urzędu – w sprawie naprawienia szkody. Pogląd ten zasługuje na poparcie, gdyż przemawia za tym ochrona interesów materialnoprawnych pokrzywdzonego. Zwraca uwagę także

na bardzo istotny aspekt dochodzenia roszczeń cywilnych w procesie karnym przez pokrzywdzonego – posiadanie przez uprawnionego wiedzy o przysługujących mu uprawnieniach, zwłaszcza gdy występuje bez adwokata, a poziom jego wykształcenia i doświadczenia życiowego jest niski.

Kwestia możliwości dochodzenia roszczeń cywilnych w procesie karnym zawsze się będzie pojawiać ilekroć pokrzywdzony będzie rozważał dochodzenie roszczeń cywilnych wynikających z popełnionego przestępstwa. Zagadnienie posiada więc duże praktyczne znaczenie. Z tych względów wybór tematu opracowania należy uznać za trafny. Zagadnienie dochodzenia roszczeń cywilnych w procesie karnym było już przedmiotem monografii. Opracowania te jednak były publikowane pod rządami poprzednio obowiązującego Kodeksu postępowania karnego¹. Dobrze się więc stało, że problematyka ta została opracowana w oparciu o aktualny stan prawny.

Książka z pewnością wzbogaca dorobek nauki procesu karnego i powinna się spotkać z zainteresowaniem tych wszystkich, którzy w praktyce spotykają się z problematyką dochodzenia roszczeń cywilnych w postępowaniu karnym, a więc przede wszystkim sędziów i adwokatów, ale także i prokuratorów, którzy mogą również wytyczać lub popierać powództwo cywilne w procesie karnym (art. 64 k.p.k.).

Konstrukcja opracowania jest stosunkowo prosta, ale przez to i przejrzysta. Autor przedstawia najpierw formy naprawienia szkody w procesie karnym (rozdział I), a następnie szczegółowo omawia powództwo cywilne w procesie karnym (rozdział II). Rozdział III zawiera natomiast wzory pism procesowych w procesie adhezyjnym.

W rozdziale pierwszym Autor przedstawia zarówno instytucje prawa karnego materialnego, jak i procesowego umożliwiające naprawienie szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu przestępstwem. W zakresie prawa karnego materialnego Autor analizuje orzeczenie środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody lub nawiązki (art. 46 § 1 i 2 k.k.), zobowiązanie oskarżonego do naprawienia szkody w przypadku orzeczenia kary ograniczenia wolności (art. 36 § 2 k.k.), zobowiązanie oskarżonego do naprawienia szkody przy warunkowym umorzeniu postępowania karnego (art. 67 § 3 k.k.) oraz zobowiązanie oskarżonego do naprawienia szkody przy orzeczeniu kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (art. 72 § 2 k.k.). W zakresie prawa karnego procesowego Autor przedstawia krótko w punkcie 5 rozdziału I instytucję zasądzenia odszkodowania na rzecz pokrzywdzonego z urzędu (art. 415 § 4 k.p.k.) oraz omawia problematykę dochodzenia roszczeń z tytułu niesłusznego skazania, tymczasowego aresztowania i zatrzymania (punkt 6 rozdziału I). Autor uważa bowiem, że nie można ujmować w sposób wąski problematyki dochodzenia roszczeń cywilnych w procesie karnym i ograniczać tylko do przypadków obowiązku naprawienia szkody lub zasądzenia odszkodowania z urzędu, które odnoszą się do relacji skazany – pokrzywdzony, ale powinny być przedmiotem rozważań także zagadnienia związane dochodzeniem roszczeń z tytułu niesłusznego skazania, tymczasowego aresztowania i zatrzymania (s. 39). Z uwagi jednak na zawartość rozdziału I, czyli przede wszystkim zagadnienia prawa karnego materialnego związane z naprawieniem szkody wyrządzonej przestępstwem oraz okoliczność, że jest to jeden z dwóch rozdziałów pracy poświęconych merytorycznym rozważaniom, gdyż trzeci rozdział zawiera wzory pism, wydaje się, że tytuł pracy

¹ W. Daszkiewicz, *Powództwo cywilne w procesie karnym*, Warszawa 1976. Zob. także A. Kafarski, *Akcja cywilna w procesie karnym*, Warszawa 1972.

powinien być inny. Tytuł *Dochodzenie roszczeń cywilnych w procesie karnym* może wskazywać, że przedmiotem rozważań będzie problematyka procesu adhezyjnego. Tymczasem problematyka omawiana w pracy jest znacznie szersza, dlatego właściwszym byłby przykładowo tytuł *Naprawienie szkody w procesie karnym*.

Zasadniczą część pracy stanowią rozważania poświęcone powództwu cywilnemu w procesie karnym (rozdział II, s. 49–158). Autor przedstawia najpierw podstawowe instytucje z zakresu tej problematyki, tj. pozew cywilny oraz pojęcie szkody. Następnie omawia zagadnienia procesowe związane z dochodzeniem roszczeń cywilnych w procesie karnym, a więc problematykę przyjęcia powództwa cywilnego do rozpoznania, właściwość sądu karnego i zagadnienia postępowania dowodowego. Wreszcie analizuje kwestie związane z procesem adhezyjnym na poszczególnych etapach postępowania karnego: postępowania przed sądem pierwszej instancji, postępowania odwoławczego i wykonawczego. Szczególnie cenne są rozważania związane z powództwem cywilnym w procesie karnym w świetle praktyki sądowej wybranych sądów (s. 146 i n.).

Cele procesu adhezyjnego są takie same jak procesu cywilnego. Zmierzają one do realizacji tych samych praw podmiotowych, ale w różnych trybach postępowania. W związku z tym może się zdarzyć, że o te same roszczenia wynikające z tej samej podstawy faktycznej powód wytoczy powództwo jednocześnie w obu procesach, albo też może dojść do wcześniejszego rozstrzygnięcia w jednym z tych procesów. W ten sposób powstaje zagadnienie stosunku zachodzącego pomiędzy procesem adhezyjnym a cywilnym. Sprowadza się ono do kwestii ujemnych przesłanek procesowych, a mianowicie czy jeden proces stwarza wobec drugiego stan zawisłości sprawy (*lis pendens*) i czy prawomocne rozstrzygnięcie merytoryczne w jednym z procesów stwarza w stosunku do drugiego skutki wynikające ze stanu rzeczy osądzonej (*res iudicata*)². Autor niestety poświęca temu zagadnieniu stosunkowo niewiele miejsca (s. 56). Sąd przed rozpoczęciem przewodu sądowego odmówi przyjęcia powództwa cywilnego, jeżeli o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono (art. 65 § 1 pkt 4 k.p.k.). Stwierdzenie *res iudicata* wymaga jednak ustalenia czy zachodzi tożsamość roszczenia. Roszczenie musi wynikać z tego samego tytułu, a ponadto musi występować ta sama osoba dłużnika³.

Stan rzeczy osądzonej może powstać zarówno w postępowaniu zakończonym przed sądem cywilnym, jak i karnym. W przypadku zaistnienia powagi rzeczy osądzonej w zakresie roszczenia dochodzonego w procesie adhezyjnym w innym procesie karnym z reguły postępowanie karne będzie w ogóle niedopuszczalne, a gdyby zostało wszczęte, powinno być umorzone na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. Odmowa wszczęcia postępowania lub jego umorzenie nastąpi więc zanim sąd mógłby się wypowiedzieć co do dopuszczalności powództwa cywilnego w trybie art. 65 k.p.k. Trudno wyobrazić sobie sytuację, aby zachodziła tożsamość roszczeń przy braku tożsamości czynów w sensie karnomaterialnym. Warunkiem tożsamości roszczenia jest natomiast ten sam tytuł, czyli w tej sytuacji zobowiązanie do naprawienia szkody wynikające z czynu niedozwolonego stanowiącego przestępstwo⁴. Wyjątek byłby możliwy, gdyby dopuszczalny był proces dodatkowy. W takiej sytuacji, moż-

² Zob. A. Kafarski, *op. cit.*, s. 63–67.

³ Zob. W. Daszkiewicz, *op. cit.*, s. 162.

⁴ J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. Przyjemski, R. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 1998, s. 314.

na byłoby sobie wyobrazić, że mógłby się toczyć uzupełniający proces karny, w którym ze względu na ujemną przesłankę procesu adhezyjnego nie mógłby już toczyć się postępowanie w przedmiocie roszczeń majątkowych. W tym przypadku tą ujemną przesłanką procesu adhezyjnego byłoby zasądzenie lub oddalenie roszczeń powoda w pierwszym głównym postępowaniu. Przykład ten jest jednak czysto akademicki.

Interesującym zagadnieniem, któremu Autor mógłby poświęcić więcej miejsca jest kwestia stosunku powództwa adhezyjnego w procesie karnym, w wyniku którego zasądzono na rzecz powoda cywilnego symboliczną złotówkę, do postępowania cywilnego, w którym poszkodowany dochodzi roszczeń majątkowych wynikających z przestępstwa, w szczególności zadośćuczynienia lub odszkodowania (Autor wspomina na s. 109 tylko o możliwości zasądzenia symbolicznej złotówki). Zagadnienie to było przedmiotem kontrowersyjnych wypowiedzi w piśmiennictwie prawniczym i orzecznictwie sądowym. Problem ten został jednak wyjaśniony uchwałą składu 7 sędziów Sądu Najwyższego, Izby Karnej z 17 marca 1965 r., VI KO 14/60, w której Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że zasądzenie od skazanego na rzecz powoda cywilnego symbolicznej złotówki jest równoznaczne z pozostawieniem bez rozpoznania roszczeń majątkowych wynikających z przestępstwa, chyba że sąd w wyroku stwierdził, iż zasądzenie symbolicznej złotówki wyczerpuje w całości zadośćuczynienie pieniężne za krzywdę⁵.

Podobnie interesującym zagadnieniem jest kwestia dochodzenia roszczeń cywilnych w procesie karnym od kilku sprawców szkody (s. 81, 102), a więc zagadnienie odpowiedzialności solidarnej współsprawców przestępstwa. W orzecznictwie Sądu Najwyższego prezentowany jest pogląd, że istnienie prawomocnego orzeczenia zasądzającego odszkodowanie od innych sprawców szkody nie stoi na przeszkodzie zasądzeniu odszkodowania od oskarżonego, jeśli jego odpowiedzialność jest solidarna z pozostałymi sprawcami (art. 441 § 2 k.c.), a do chwili orzekania szkoda nie została w całości naprawiona⁶.

W ostatnim, trzecim rozdziale pracy, znajdują się wzory pism procesowych w procesie adhezyjnym, oczywiście wzór pozwu adhezyjnego pełnomocnika pokrzywdzonego – powoda cywilnego oraz pozwu adhezyjnego prokuratora, ale także wzór apelacji i kasacji obrońcy oskarżonego oraz pełnomocnika powoda cywilnego. Niewątpliwie wzory tych pism stanowią duże udogodnienie dla praktyków zajmujących się sprawami powództw adhezyjnych.

W zakończeniu pracy Autor formułuje ciekawe uwagi i propozycje, które jak sam wskazuje, mogą być dyskusyjne. Zgodzić się natomiast należy z Autorem, że powództwu cywilnemu w procesie karnym powinna być nadana właściwa ranga, aby stało się rzeczywistym instrumentem realizacji praw pokrzywdzonego w procesie karnym.

Maciej Rogalski

⁵ OSNCP 1965, z. 6, poz. 57. Zob. także uchwałę SN z 24 listopada 1966 r., III CZP 91/66, OSNC 1967, z. 3, poz. 47; postanowienie SN z 23 listopada 1966 r., III CR 245/66, OSNC 1967, z. 5, poz. 94.

⁶ Zob. wyrok SN z 7 kwietnia 1971 r., II KR/70, OSNPG 1971, nr 10, poz. 189; wyrok SN z 16 kwietnia 1973 r., I KR 438/72, OSNKW 1973, z. 12, poz. 164; wyrok SN z 15 kwietnia 1975 r., III KR 230/74, OSNKW 1975, z. 8, poz. 110; wyrok SN z 14 maja 1981 r., I KR 68/81, OSNPG 1981, nr 10, poz. 115; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2004, s. 504–505. Zob. także wyrok SA w Krakowie z 20 marca 2003 r., II AKa 57/03, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 10, poz. 23; wyrok SA w Krakowie z 16 października 2003 r., II AKa 225/03, „Kra-kowskie Zeszyty Sądowe” 2004, z. 4, poz. 45.

Piotr Kasprzyk (red.)
Prawo rodzinne w Polsce i w Europie.
Zagadnienia wybrane

Towarzystwo Naukowe KUL, Lublin 2005, s. 577

I Katedra Prawa Cywilnego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego we współpracy z Lubelskim Oddziałem Stowarzyszenia Urzędników Stanu Cywilnego RP zorganizowała międzynarodową konferencję naukową nt. „Prawo rodzinne w Polsce i w Europie. Propozycje zmian”. Konferencja ta odbyła się w dniach 12–14 maja 2004 r. w Katolickim Uniwersytecie Lubelskim. Zgromadziła około 120 osób. Uczestniczyli w niej przedstawiciele nauki z kilkunastu polskich ośrodków naukowych oraz praktycy, w tym urzędnicy stanu cywilnego z Polski i z wybranych państw europejskich: Białorusi, Czech, Francji, Litwy, Niemiec, Słowacji, Ukrainy i Włoch. Recenzowana książka stanowi pokłosie tej konferencji. Zawiera pełne wystąpienia osób prezentujących swoje referaty oraz wypowiedzi innych osób, nieuczestniczących w konferencji. Publikacja ta – z uwagi na różnorodność tematów w niej zawartych – została podzielona na siedem części następująco zatytułowanych:

1. Małżeństwo, normy konkordatowe – zarys instytucji.
2. Wybrane zagadnienia dotyczące zawarcia małżeństwa „konkordatowego” i jego rejestracja w prawie polskim i w prawie kanonicznym.
3. Z problematyki dotyczącej pochodzenia dziecka i przysposobienia w prawie polskim i w prawie kanonicznym.
4. Zawarcie małżeństwa i jego rejestracja oraz pochodzenie dziecka w wybranych ustawodawstwach europejskich (zarys instytucji).
5. Umowy międzynarodowe, konwencje, postępowanie cywilne w sprawach małżeńskich i rejestracji stanu cywilnego.
6. O potrzebie zmian w prawie rodzinnym.
7. Varia.

Spośród zagadnień podjętych w przedstawianym opracowaniu, nie umniejszając doniosłości pozostałych, ograniczę się w tym miejscu jedynie do zasygnalizowania wybranych kwestii dotyczących zawarcia małżeństwa na podstawie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

W dniu 28 lipca 1993 r. został podpisany w Warszawie Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczypospolitą Polską. Konkordat ten w zasadzie wszedł w życie 25 kwietnia 1998 r.¹. Art. 10 Konkordatu stanowi, iż w razie zaistnienia przesłanek wymienionych w ust. 1 tego artykułu, po dokonaniu koniecznych zmian w prawie polskim, również małżeństwo kanoniczne – i to od chwili zawarcia – wywiera takie skutki, jakie powoduje zawarcie małżeństwa zgodnie z prawem polskim (a zatem zwłaszcza zgodnie z uregulowaniami zawartymi w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym). Zmiany w prawie polskim zostały dokonane ustawą z 24 lipca 1998 r. o zmianie ustaw – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks postępowania cywilnego, Prawo o aktach stanu cywilnego, ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw².

¹ Treść Konkordatu wraz z oświadczeniem rządowym z 3 kwietnia 1998 r. w sprawie wymiany dokumentów ratyfikacyjnych została opublikowana w Dz.U. z 1998 r. Nr 51, poz. 318 i 319.

² Dz.U. Nr 117, poz. 757.

Weszły one w życie 15 listopada 1998 r. Dobrze się więc stało, że po pięciu latach od tej daty tematem pierwszorzędny recenzowanej publikacji jest kwestia zawarcia małżeństwa w aktualnie obowiązującym prawie polskim. Zajęcie się tym tematem znajduje także swoje praktyczne uzasadnienie – za zasadnością jego podjęcia przemawiają m.in. wielokrotnie wyrażane po wejściu w życie nowelizacji z 1998 r. obawy dotyczące przestrzegania przez duchownego przewidzianego w art. 8 § 3 k.r.o. obowiązku przekazania przez niego określonych zaświadczeń do urzędu stanu cywilnego³. Przy okazji – w omawianej pracy czynności i rola duchownego przy zawieraniu małżeństwa „konkordatowego” zostały przedstawione przez W. Góralskiego (s. 105–133), który wśród owych czynności duchownego trafnie wyróżnia czynności mające charakter czysto informacyjny (np. skierowanie nupturientów do kierownika urzędu stanu cywilnego w celu wydania im zaświadczenia stwierdzającego brak okoliczności wyłączających zawarcie małżeństwa) oraz czynności współkonstytuujące akt zawarcia małżeństwa w trybie art. 1 § 2 k.r.o. (np. sporządzenie zaświadczenia stanowiącego podstawę sporządzenia aktu małżeństwa). W tym miejscu muszę dodać, iż w aktualnie obowiązującym stanie prawnym nie podzielam poglądu, że przewidziany w art. 8 § 3 k.r.o. liczony od zawarcia małżeństwa pięciodniowy termin do przekazania przez duchownego określonych zaświadczeń do urzędu stanu cywilnego jest terminem instrukcyjnym (charakterem prawnym tego terminu zajęła się M. Balwicka-Szczyrba w referacie zatytułowanym „Pięciodniowy termin z art. 8 § 3 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, s. 99–103, oraz T. Sokołowski w materiale pt. „Zastosowanie przepisów regulujących zawarcie małżeństwa *konkordatowego*”, s. 95–97). Nie można bowiem przeoczyć choćby tego, że termin ma charakter instrukcyjny wtedy, gdy z jego niezachowaniem nie wiążą się dla strony ujemne skutki⁴. Według art. 61a ust. 5 prawa o aktach stanu cywilnego⁵, jeżeli zaświadczenie sporządzone zgodnie z art. 8 § 2 k.r.o. przekazano do urzędu stanu cywilnego po upływie terminu określonego w art. 8 § 3 k.r.o., a według kierownika urzędu stanu cywilnego bieg tego terminu nie uległ zawieszeniu (wobec braku podstaw podanych w zdaniu drugim art. 8 § 3 k.r.o.), odmawia on sporządzenia aktu małżeństwa. Brak sporządzenia aktu małżeństwa powoduje, że małżeństwo, o które tu chodzi, nie zostaje zawarte (art. 1 § 2 k.r.o.); będzie o tym jeszcze mowa niżej). Skoro z niezachowaniem terminu oznaczonego w art. 8 § 3 k.r.o. wiąże się dla nupturientów ujemne skutki prawne, w obecnym stanie prawnym ów termin nie ma charakteru instrukcyjnego⁶. Na marginesie pozostaje stwierdzić, że brak jest prze-

³ Według badań przeprowadzonych przez P. Kasprzyka, których wyniki zostały ogłoszone w przedstawianej publikacji (w artykule pt. „Nieprawidłowości dotyczące rejestracji zawieranych małżeństw *konkordatowych* w urzędach stanu cywilnego w Polsce”, s. 141–157), w latach 1999–2003 wśród niewielkiej liczby odmów sporządzenia przez kierownika urzędu stanu cywilnego aktu małżeństwa największą liczbą odmów było spowodowanych niedochowaniem przez duchownego pięciodniowego terminu, o którym mowa w art. 8 § 3 k.r.o.

⁴ Por. A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1979, s. 342.

⁵ Ustawa z 29 września 1986 r.; tekst jedn. Dz.U. z 2004 r. Nr 161, poz. 1688.

⁶ Pogląd, iż jest to termin zawity, wypowiedzieli wprost m.in.: A. Czajkowska (*Prawo o aktach stanu cywilnego. Komentarz, orzecznictwo, wzory dokumentów i pism*, Warszawa 2002, s. 170) oraz K. Piasecki (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, K. Piasecki (red.), Warszawa 2000, s. 64. Za tym, że termin ten należy uznać „raczej” za porządkowy, opowiedział się m.in. T. Sokołowski (*Prawo rodzinne. Zarys wykładu*, Poznań 2003, s. 35; także w przedstawianym opracowaniu, s. 96).

szkód do tego, aby np. sami małżonkowie – nie czekając na wykonanie obowiązku spoczywającego w tym względzie na duchownym – przed upływem pięciu dni od zawarcia małżeństwa przekazali do właściwego urzędu stanu cywilnego otrzymany przez nich egzemplarz zaświadczenia sporządzonego zgodnie z art. 8 § 2 k.r.o.; będzie to stanowić dostateczną podstawę do sporządzenia aktu małżeństwa⁷. W art. 61a ust. 1 prawa o aktach stanu cywilnego ustawodawca nie uzależnił sporządzenia aktu małżeństwa od przekazania stosownego zaświadczenia wyłącznie przez duchownego.

Analizując po nowelizacji kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dokonanej w 1998 r. instytucję małżeństwa, zwłaszcza zagadnienie zawarcia małżeństwa, dość powszechnie przyjmuje się wyróżnienie małżeństwa „konkordatowego” na oznaczenie małżeństwa „zawieranego w formie konkordatowej”⁸, „wyznaniowej”⁹. Takie wyróżnienie zostało też przyjęte w recenzowanej pracy, i to mimo poglądu wyrażonego w omawianej publikacji przez A. Mączyńskiego. Autor ten w materiale zatytułowanym „Oświadczenia małżonków jako element zawarcia małżeństwa w formie konkordatowej” wyraźnie stwierdził, że spotykana w opracowaniach doktrynalnych nazwa „małżeństwo konkordatowe” nie jest odpowiednia, skoro ani postanowienia konkordatu, ani oparte na nich przepisy prawa polskiego nie kształtują odrębnego typu małżeństwa, rozumianego jako stosunek prawny, powstały wskutek nastąpienia zdarzenia nazywanego „zawarciem małżeństwa”. Dodał też, iż zastrzeżenia budzi także nazwa „forma wyznaniowa”, bo ona była i powinna nadal być używana do oznaczenia formy zawarcia małżeństwa określonej w przepisach prawa wyznaniowego, rozumianego jako wewnętrzne prawo Kościoła albo innego związku wyznaniowego (s. 69–70 książki). Nie kwestionując ostatecznie podstaw przyjmowanego wyróżnienia, uważam za bardziej jurydycznie uzasadnione wyróżnienie (1) małżeństwa zawartego w sposób określony w art. 1 § 1 k.r.o. oraz (2) małżeństwa zawartego w sposób określony w art. 1 § 2 k.r.o.¹⁰. Poza tym posługiwanie się pojęciem „małżeństwo konkordatowe” czy „małżeństwo wyznaniowe” wywołuje pokusę wręcz przeciwstawienia temu małżeństwu „małżeństwa cywilnego, świeckiego”, gdy tymczasem – co podkreślono w literaturze¹¹ – oba tryby zawarcia małżeństwa są równorzędne. Podział traktowany przeze mnie jako bardziej uzasadniony w istocie pozwala uniknąć rozważań na temat „rejestracji małżeństwa konkordatowego”. W wy-

⁷ H. Haak, *Zawarcie małżeństwa. Komentarz*, Toruń 1999, s. 99. M. Nazar (w:) J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2005, s. 91, zauważył, że nie byłoby zasadne odmówienie sporządzenia aktu małżeństwa, gdyby stosowne zaświadczenie przekazali sami małżonkowie. Według T. Sokołowskiego (jw., s. 35, a także w przedstawianej publikacji, s. 97), jeżeli małżonkowie sami, z własnej inicjatywy, przekażą kierownikowi urzędu stanu cywilnego swój egzemplarz zaświadczenia, powinieni on odnotować to zdarzenie i porozumieć się z duchownym w celu wyjaśnienia sytuacji. Autor ten stwierdza też, że gdyby w takim wypadku kierownik urzędu stanu cywilnego sporządził akt małżeństwa, które istotnie zawarto przedtem w sposób zgodny z art. 1 § 2 k.r.o., to małżeństwo byłoby skutecznie zawarte.

⁸ Por. np. M. Nazar (w:) jw., s. 88; T. Sokołowski, jw., s. 29.

⁹ Por. np. M. Andrzejewski, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2004, s. 47.

¹⁰ Por. H. Haak, jw., s. 14 i 16. O „sposobach zawarcia małżeństwa” pisze J. Strzebińczyk, *Prawo rodzinne*, Kraków 2002, s. 54–58.

¹¹ J. Strzebińczyk, jw., s. 58.

padku zawierania małżeństwa w sposób określony w art. 1 § 2 k.r.o. sporządzenie przez kierownika urzędu stanu cywilnego aktu małżeństwa jest przecież jedną z przesłanek zawarcia małżeństwa¹²; sporządzenie aktu małżeństwa jest przesłanką konstytutywną¹³. W doktrynie trafnie zwrócono uwagę na to, że aktowi małżeństwa sporządzanemu w wypadku zawierania małżeństwa w sposób określony w art. 1 § 2 k.r.o. nadano inne znaczenie niż aktowi małżeństwa zawieranego w sposób określony w art. 1 § 1 k.r.o. Z woli ustawodawcy wyrażonej w jednoznacznym sformułowaniu: „i kierownik urzędu stanu cywilnego następnie sporządzi akt małżeństwa”, brak tego dokumentu w pierwszej z wymienionych sytuacji w ogóle uniemożliwia przyjęcie, że małżeństwo zostało skutecznie zawarte. W przypadku małżeństwa zawieranego przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego sporządzenie aktu małżeństwa nie stanowi przesłanki konstytutywnej, ponieważ nie została ona objęta hipotezą art. 1 § 1 k.r.o.¹⁴.

W związku z tym, że jednym z wiodących tematów podjętych w recenzowanej publikacji jest kwestia zawarcia małżeństwa, uważam za zasadne przedstawienie w tym miejscu jeszcze kilku ogólniejszych uwag. W swojej wypowiedzi zawartej w części wstępnej tej książki Henryk Chwyć – Prezes Lubelskiego Oddziału Stowarzyszenia Urzędników Stanu Cywilnego RP podkreślił, że wejście w życie nowelizacji kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dokonanej w 1998 r. przyniosło kierownikom urzędów stanu cywilnego nowe zadania i wyzwania, oraz że po raz pierwszy w historii urzędów stanu cywilnego świecki urzędnik nawiązał ścisłą współpracę z duchownymi określonych Kościołów i związków wyznaniowych¹⁵. Istnienie tej współpracy ma doniosłe znaczenie ze względu choćby tylko na konieczność prawidłowego stosowania regulacji prawnych normujących zawarcie małżeństwa. Zagadnieniem równie ważnym jest też stosowna wymiana poglądów między środowiskiem naukowym a praktykami. Dobrze się stało, że do owej wymiany poglądów doszło – czego efektem jest przedstawiana publikacja. W pracy tej zabrakło jednak wypowiedzi duchownych (choćby niektórych) innych niż Kościół katolicki i Kościołów i związków wyznaniowych, które to wypowiedzi stanowiłyby tu zapewne cenne uzupełnienie. Na podstawie art. 27 ust. 2 prawa o aktach stanu cywilnego duchownym w rozumieniu przepisów o zawarciu małżeństwa jest osoba zaj-

¹² H. Haak, jw., s. 17. Tak przewidziane w art. 1 § 2 k.r.o. sporządzenie aktu małżeństwa przez kierownika urzędu stanu cywilnego traktują np.: J. Gajda, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 10; M. Nazar (w:) jw., s. 90.

¹³ Tak np. T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze. Analiza i wykładnia*, Warszawa 2001, s. 53. Inaczej – m.in. w recenzowanej publikacji (s. 79) – A. Mączyński, według którego obowiązywanie normy prawnej, która przewiduje obowiązek sporządzenia aktu małżeństwa, nie oznacza, że sporządzenie go ma znaczenie konstytutywne na równi ze złożeniem przez nupturientów oświadczeń przewidzianych w art. 1 § 1 lub § 2 k.r.o. Pogląd tego Autora podziela K. Pietrzykowski (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2003, s. 120, który jednak zauważa, iż prezentowany przez niego pogląd w kwestii znaczenia prawnego sporządzenia aktu małżeństwa może być uznany za dyskusyjny z uwagi na sformułowanie art. 1 § 2 k.r.o.

¹⁴ J. Strzebińczyk, jw., s. 88–89.

¹⁵ M.in. kwestią tej współpracy zajął się w przedstawianej pracy L. Adamowicz (w referacie pt. „Aspekty praktyczne związane z funkcjonowaniem małżeństwa konkordatowego”, s. 135–139).

mująca jedno ze stanowisk podanych w stosownym obwieszczeniu ministra właściwego w sprawach administracji¹⁶, a zatem takim duchownym jest określony duchowny nie tylko Kościoła Katolickiego, ale także: Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego, Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego, Kościoła Ewangelicko-Reformowanego, Kościoła Ewangelicko-Methodystycznego, Kościoła Chrześcijan Baptystów, Kościoła Adwentystów Dnia Siódmego, Kościoła Polskokatolickiego, Związku Gmin Wyznaniowych Żydowskich, Kościoła Starokatolickiego Mariawitów i Kościoła Zielonoświątkowego.

Z instytucją małżeństwa wiąże się jeszcze jedna zasadnicza kwestia, której zresztą nie pominięto w przedstawianej pracy, a mianowicie zagadnienie zawierania związków partnerskich homoseksualnych (które pretendują do miana związków małżeńskich). W art. 18 naszej Konstytucji ustrojodawca jednoznacznie i wyraźnie postanowił, że małżeństwo jest związkiem kobiety i mężczyzny. Zgadając się w pełni z tą konstytucyjną definicją małżeństwa i kategorycznie sprzeciwiając się tworzeniu konkurencyjnych regulacji prawnych w tym względzie w stosunku do już istniejącej instytucji małżeństwa¹⁷, pragnę się tu ograniczyć do przytoczenia poglądu T. Smyczyńskiego, który to pogląd został zaprezentowany w omawianej książce¹⁸. Autor ten stwierdził, iż – pozostawiając na stronie etyczny aspekt samego homoseksualizmu (jest to problem medyczny i psychologiczny) – nie tylko nie może być zgody na nadanie parze homoseksualistów charakteru statusu prawnorodzinne, ale więcej – o „wtłoczeniu” pary homoseksualnej w instytucję małżeństwa nie można prowadzić nawet dyskusji choćby z tego względu, że nie można zrównać tego, co z natury różne. Dodał, iż jakakolwiek rejestracja związków homoseksualnych znajduje się poza zakresem interesu społecznego i poza potrzebą prawnego unormowania; istnienie takich związków jest osobistą i prawnie obojętną dziedziną zachowań jednostki, dopóki nie zagraża porządkowi publicznemu i publicznej moralności. Przy okazji – rozważając problem potrzeby regulacji prawnej pożycia konkubenckiego heteroseksualnego T. Smyczyński wyraził pogląd, iż faktyczne pożycie mężczyzny i kobiety jako zjawisko społeczne może być incydentalnie unormowane w odniesieniu do cywilnoprawnych, majątkowych skutków, ale w sposób niekonkurujący z regulacją prawa małżeńskiego, a przede wszystkim w sferze stanu cywilnego, który jest następstwem tylko zawarcia małżeństwa.

Kończąc wyrażam przekonanie, że recenzowana publikacja stanowi istotny i wartościowy wkład w zakresie stanowienia i stosowania prawa rodzinnego.

Henryk Haak

¹⁶ Aktualnie jest to Obwieszczenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 14 maja 2004 r. w sprawie ogłoszenia wykazu stanowisk, których zajmowanie upoważnia do sporządzenia zaświadczenia stanowiącego podstawę sporządzenia aktu małżeństwa zawartego w sposób określony w art. 1 § 2 i 3 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego – M.P. Nr 22, poz. 392.

¹⁷ Swoją zdecydowany sprzeciw w tej kwestii wyraził m.in. P. Kasprzyk we „Wprowadzeniu” zamieszczonym w sygnalizowanej książce (s. 5).

¹⁸ W materiale zatytułowanym „Czy potrzebna jest regulacja prawna pożycia konkubenckiego (heteroseksualnego i homoseksualnego)?”, s. 461–467.

Maciej Chmieliński,
Atomizm a indywidualizm. Rozważania nad myślą
polityczną i prawną Wilhelma von Humboldta

Łódź 2004, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, s. 123.

„Prawdziwy rozum nie może pragnąć dla człowieka innego stanu niż tylko takiego, w którym każda jednostka jest absolutnie swobodna w swoim indywidualnym rozwoju, ponadto zaś nawet przyroda nieożywiona nie otrzymuje z rąk ludzkich innego kształtu niż ten, który nadaje jej swobodnie i dowolnie każdy człowiek według swych potrzeb i skłonności, ograniczony jedynie swymi możliwościami i swoim prawem”.

Któż mógłby przypuszczać, że ten manifest nieskrępowanej wolności jednostki ludzkiej wyszedł spod pióra przyszłego pruskiego ministra edukacji i dyplomaty reprezentującego Królestwo Pruskie na Kongresie Wiedeńskim. Jego autorem jest Wilhelm von Humboldt, a cytat pochodzi z jego młodzieńczego dzieła pod tytułem „*Ideen zu einem Versuch die Grenzen der Wirksamkeit des Staates zu bestimmen*”. Zaskakujące może się wydać również i to, że w ostatniej dekadzie XVIII wieku pod takim manifestem podpisałoby się zapewne wielu pruskich myślicieli i to także spośród tych, którzy już w następnej dekadzie ideę wolności jednostki nazywać będą na ogół „francuską chorobą”. Liberalne poglądy głosili wówczas niemieccy polityczni romantycy, a także myśliciele tacy jak: Kant, Schiller, Goethe, Fichte, Schelling czy Hegel.

Ostatnie dziesięciolecie wieku osiemnastego to bowiem krótki czas, w którym niemieckie elity intelektualne z entuzjazmem poddały się powszechnej w rewolucyjnej Europie atmosferze wolności. Już niebawem, po zamachu jakobińskim, a później jeszcze po napoleońskich agresjach ci sami myśliciele rozczarowani rewolucyjną wolnością, w zaciszu swoich gabinetów projektować będą (jak J. G. Fichte) państwa zamknięte, albo (jak Adam Müller czy Novalis) postulować powrót do średniowiecznej monarchii. Często najbardziej radykalni propagatorzy wolności przerodzą się w najbardziej zajadłych jej wrogów. Idea wolności, niczym trauma, stanie się na długi czas ideą w Prusach przeklętą. Jeszcze pięćdziesiąt lat po rewolucji Max Stirner, będący skądinąd bezkompromisowym propagatorem idei nieskrępowanej wolności jednostki, pisać będzie o niej: *o wolności, znów słyszę twój chamski ryk*.

Zanim to jednak nastąpi, młody Humboldt napisze swoje dzieło o granicach państwa, „okręt flagowy” klasycznego niemieckiego liberalizmu. Liberalne idee zawarte w tym dziele oraz w poprzedzających je *Ideen über Staatverfassung durch die neue französische Konstitution veranlaßt* stanowią główny przedmiot zainteresowania składającej się z czterech rozdziałów monografii Macieja Chmielińskiego.

Zdaniem autora recenzowanej rozprawy polityczna koncepcja Humboldta unika poważnego zarzutu społecznej atomizacji, który współcześnie nader często stawiany jest liberalizmowi (między innymi przez komunitarian). Staje się to możliwe dzięki oparciu jej na charakterystycznej dla niemieckiego kręgu kulturowego idei *Bildung*. *Bildung* pojmuje Humboldt jako samodoskonalenie ego, które – by rzeczywiście mogło być samodoskonaleniem – musi odbywać się bez zewnętrznych ingerencji. Tak rozumiane okazuje się ono doskonałym punktem wyjścia dla szeregu klasycznie liberalnych postulatów: ograniczenia do minimum zakresu państwowej ingerencji w życie jednostki, odrzucenia działalności so-

cialnej państwa, a nawet rezygnacji z organizowania publicznej edukacji. Państwu, które wedle Humboldta ma być *instytucją Bildung*, nie wolno ograniczać swobody działania jednostki ani w żaden sposób wpływać na moralne źródła jej życiowych wyborów. Jego zdaniem działalność socjalna przekształca obywateli w pasywne istoty oczekujące w kolejce na swój przydział dóbr, wychowanie publiczne narzuca natomiast wspólne wzorce postępowania i w ten sposób unifikuje obywateli. W koncepcji Humboldta różnorodność charakterów i życiowych postaw, z jakimi człowiek może stykać się w wolnej społeczności, jest wartością niezbędną dla owocnego kształtowania osobowości jednostki. Z niej czerpie ona materiał, na bazie którego możliwe staje się autonomiczne wykreowanie osobowości indywidualnej i oryginalnej niczym dzieło sztuki.

Zagwarantowanie wszechstronności samodoskonalenia wymaga zatem od państwa powstrzymania się od ingerencji po to, by możliwie duże pole do działania pozostawiać społeczeństwu. Winno być ono ograniczone do minimum, którym dla Humboldta jest rola gwaranta bezpieczeństwa i sędziego rozstrzygającego spory między jednostkami. Niezwykle interesujący jest Humboldtowski projekt systemu prawnego takiego minimalnego państwa. Jego podstawową ideę stanowi założenie, że działania państwa nie mogą posiadać charakteru prewencyjnego w stosunku do działalności jednostek naruszających prawo. Humboldt wywodzi to z własnej interpretacji Kantowskiego imperatywu kategorycznego, zgodnie z którą wszelka działalność prewencyjna oznacza instrumentalizację jednostki ludzkiej. Zasada powstrzymywania się od działalności prewencyjnej dotyczy w koncepcji Humboldta nie tylko prawa karnego, lecz także prawa prywatnego i administracyjnego. Propozycja Humboldta przywodzi na myśl obowiązującą również i dziś w systemie prawa publicznego (także polskiego) choć niewątpliwie zradykalizowaną zasadę subsydiarności, wywodzoną na ogół z chrześcijańskiej myśli społecznej.

Romantyczna koncepcja *Bildung*, stanowiąca w zamierzeniu Humboldta uzupełnienie chłodnego oświeceniowego racjonalizmu, determinuje jego wizję ludzkiej zbiorowości. Tę przeciwstawia on Arystotelejskiemu pojmowaniu społeczności jako wspólnoty połączonej naturalnymi i niemożliwymi do zerwania więzami. Więzi „wspólnoty” projektowanej przez Humboldta oparte są na spontanicznej kreacji, a samą wspólnotę rozumie on jako zrzeszenie, do którego przystąpienie i dalsza przynależność są dobrowolne. Jego zdaniem taka wspólnota, a zwłaszcza istniejąca w jej ramach swoboda kształtowania relacji międzyludzkich, stanowi najlepszą ochronę przed atomizacją społeczeństwa. To bowiem właśnie więzi spontaniczne są wedle Humboldta najtrwalszym spoiwem ludzkiej społeczności. W jego przekonaniu państwo stanowi twór, który narzucając jednostkom sztuczne więzi polityczne atomizuje społeczeństwo. Humboldt dochodzi zatem do wniosków całkowicie przeciwnych tym, które w wieku dziewiętnastym propagowali niektórzy konserwatyści (de Maistre, de Bonald, Burke), a w dwudziestym sformułują między innymi komunitarianie. Jest mianowicie przekonany, że obowiązek dążenia do realizacji abstrakcyjnego „dobra wspólnego” pod egidą państwa nie tylko nie wzmacnia wspólnoty, lecz wręcz ją likwiduje.

Monografia Macieja Chmielińskiego bez wątpienia rzuca światło na „inną twarz liberalizmu”, twarz do tej pory mało znaną polskiemu czytelnikowi. Do dziś bowiem brak jest polskiego przekładu jakiegokolwiek dzieła Wilhelma von Humboldta, a „odmienny liberalizm”, jak określa doktrynę tego autora Nancy Rosenblum (Nancy Rosenblum, *Another Liberalism*, Cambridge Massachusetts and London 1987) na ogół nie cieszy się popularnością wśród rodzimych badaczy myśli politycznej (wyjątek stanowią: B. Andrzejewski, *Wilhelm von Humboldt*, Warszawa 1989; H. Olszewski, *Między arystokratycznym humanitaryzmem*

a radykalnym liberalizmem. O politycznej filozofii Wilhelma von Humboldta, (w:) *Prawo wczoraj i dziś*, Warszawa 2000; Z. Rau, *Liberalizm, Zarys myśli politycznej XIX i XX wieku*, Aletheia, Warszawa 2000). W Polsce, gdzie opinie o liberalizmie kształtują przede wszystkim ci, którzy utożsamiają go z bezdusznym ekonomizmem Banku Światowego i konsumpcyjnym nihilizmem mas, warto dzieło Humboldta zaprezentować. Chmieliński czyni to posługując się klarownym stylem, dzięki czemu jego praca pozostaje przystępna również dla czytelnika nieprofesjonalnego, słabo znającego tę problematykę.

W mojej ocenie rozprawa ta zasługuje na uwagę Czytelnika z wielu powodów, do których obok pięknego języka, w jakim napisana jest książka, zalicza się oryginalność i refleksyjność w przedstawianiu poglądów Humboldta, kompleksowość i rzetelność tego opracowania oraz aktualność poruszanej problematyki w dzisiejszych, skomplikowanych czasach.

Bartosz Wojciechowski

SYMPOZJA KONFERENCJE

Sprawozdanie z kongresu UIA, Fez (Maroko), 31 sierpnia–4 września 2005 r.

W dniach 31 sierpnia–4 września w miejscowości Fez w Maroku odbył się 49. kongres międzynarodowej organizacji zrzeszającej adwokatów Union Internationale des Avocats (UIA).

Organizacja ta powstała w 1927 roku z inicjatywy francuskojęzycznych prawników europejskich w celu rozwijania kontaktów między adwokatami z poszczególnych państw.

Na dzień dzisiejszy UIA jest otwarta na uczestnictwo w swoich szeregach adwokatów z całego świata i zrzesza ponad 200 krajowych samorządów, stowarzyszeń, federacji i organizacji adwokackich reprezentujących około 2 000 000 prawników. Ponadto organizacja ma zarejestrowanych ponad 1000 członków indywidualnych z ponad 110 krajów świata.

Oficjalnymi językami UIA są: angielski, francuski, niemiecki, włoski, hiszpański, arabski i portugalski. Językami kongresów są: angielski, francuski i hiszpański.

Na dzień dzisiejszy zgodnie ze swoim statutem UIA ma za zadanie w szczególności:

- szeroko pojętą obronę zawodu adwokata,
- promowanie i rozwijanie najważniejszych zasad i pryncypiów wykonywania zawodu adwokata,
- udział w rozwijaniu wiedzy prawniczej na forum międzynarodowym,
- współpracę z innymi pozarządowymi organizacjami,
- rozwijanie i pogłębianie kontaktów pomiędzy organizacjami skupiającymi adwokatów.

UIA realizuje swoje cele w szczególności poprzez: wypowiadanie się i zajmowanie stanowiska w poszczególnych sprawach ważnych z punktu widzenia zadań organizacji i jej członków; pracę merytoryczną w ponad 40 komisjach; organizowanie w ciągu roku szeregu seminariów o charakterze praktyczno-naukowym oraz spotkania w ramach corocznego kongresu.

Choć swoją siedzibę statutową UIA ma w Brukseli, to główne centrum operacyjno-administracyjne tej organizacji mieści się w Paryżu.

Strona internetowa organizacji, gdzie można otrzymać więcej informacji, to: www.uia-net.org

W kongresie w Maroku, według posiadanych przeze mnie informacji, uczestniczyło ok. 1000 adwokatów z ponad 80 krajów świata. Nie ma zatem wątpliwości, że było to przed-

sięwzięcie ogromne pod względem organizacyjnym i miało charakter międzynarodowy w pełnym tego słowa znaczeniu.

Warto podkreślić, że kongres był objęty honorowym patronatem Jego Wysokości Króla Maroka Mohameda VI, co nadawało kongresowi dodatkowego prestiżu i znaczenia. I choć sam król na kongresie nie był obecny, to podczas otwarcia reprezentowała go grupa wysoko postawionych marokańskich dygnitarzy.

Podczas kongresu rozpoczął urzędowanie nowy Prezydent UIA pan Delos Lutton z USA, który w związku z upływem kadencji zastąpił na czele organizacji pana Paula Nemo, adwokata z Francji.

Były dwa zasadnicze tematy tegorocznego kongresu UIA.

Pierwszy, sformułowany w formie pytającej, to: „*Adwokaci świata – ta sama deontologia?*”

Drugi temat to: „*Świat informatyczny – wyzwanie dla prawa*”.

Trudno o jednoznaczne podsumowanie wyników dyskusji na podane tematy. Nie pozwala na to wieloaspektowość i bogactwo problematyki związanej z tymi ciekawymi zagadnieniami postawionymi przed uczestnikami na forum kongresu. Tym bardziej że szczególnie pierwsze zagadnienie, jak można przypuszczać, było postawione w sposób wręcz lekko prowokacyjny. Wszyscy przy tym, to znaczy zarówno uczestnicy, organizatorzy kongresu, jak i działacze UIA mieli świadomość, że najważniejsza jest raczej wymiana myśli i sama dyskusja na podane tematy niż szukanie jednoznacznych konkluzji. I co jest istotne to fakt, że nikt nie miał wątpliwości, iż dyskusja podczas większości sesji plenarnych stała na bardzo wysokim poziomie i była niezwykle urozmaicona.

Podkreślić jednak należy, że kongres to nie tylko posiedzenia plenarne związane z zasadniczymi tematami. To także praca i sesje w poszczególnych komisjach i grupach w ramach przygotowanych wcześniej, niekiedy przez cały poprzedzający rok, programów naukowych. Takich grup i komisji było podczas kongresu co najmniej 17, a wystąpienia prelegentów, przynajmniej w tych sesjach, w których miałem okazję uczestniczyć, były interesujące.

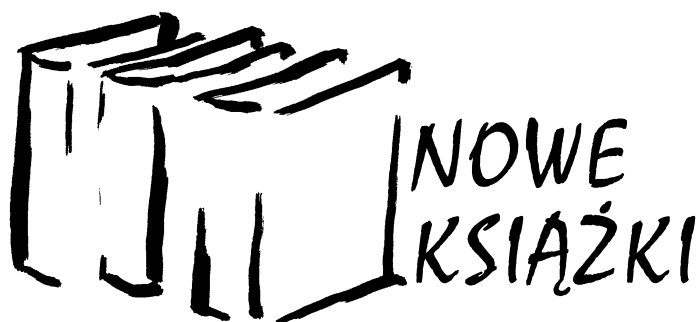
Bez wątpienia również niewątpliwym walorem także i tego kongresu była możliwość nawiązania bezpośrednich kontaktów z całą rzeszą prawników z różnych nie tylko stron świata, ale i z różnych obszarów kulturowych. Jest to nie do przecenienia wartość tego typu spotkań. Pamiątkami spotkań i nawiązanych znajomości są licznie wymienione między uczestnikami kongresu wizytówki.

I na koniec kilka słów na temat miasta, gdzie odbył się ostatni kongres UIA.

Fez (arab. *Fas*, franc. *Fes*) jest jednym spośród pięciu tzw. królewskich miast Maroka. Jest to miasto z serii magicznych i niepowtarzalnych. Miasto liczące dzisiaj grubo ponad milion mieszkańców z ponadtysiącletnią tradycją, które może się poszczycić jednym z najwcześniejszej na świecie założonych uniwersytetów. Tętniąca życiem starówka Fezu, tzw. medyna, uznawana jest za jedną z najpiękniejszych medyn w całym świecie arabskim i jest wpisana na Listę Światowego Dziedzictwa Kulturalnego i Przyrodniczego UNESCO.

Następny, jubileuszowy 50. Kongres UIA, przewidziany jest w październiku przyszłego roku w Salvador – Bahia w Brazylii.

Sławomir Ciemny



UKAZAŁY SIĘ:

Stanislav Balík, Stanislav Balík jr

Wybór źródeł do nauki historii prawa krajów europejskich oraz USA

Wydawnictwo Aleš Čeněk, Pilzno 2005

Wszeczhronny, a równocześnie syntetyczny zbiór tekstów źródłowych z zakresu historii prawa ukazał się w Republice Czeskiej – i chyba żał, że to doskonałe opracowanie nie jest dostępne w języku polskim. Doboru cytatów z regulacji prawnych obowiązujących od czasów najdawniejszych do niemal połowy XX wieku podjęła się spółka autorska: ojciec – profesor historii i syn – doktor prawa i historii, z zawodu adwokat, obecnie piastujący funkcję sędziego Sądu Konstytucyjnego Republiki Czeskiej, równocześnie wykładowca uniwersytecki.

Wartość tej pracy kryje się w przyjętej konsekwentnie metodzie eliminacji: oto znalazły się w niej tylko takie teksty, o których jednoznacznie wiadomo, iż zdeterminowały dalszy bieg historii powszechnej.

Praca we wstępnej swej części wykracza nieco poza zakres zarysowany brzmieniem jej tytułu, przedstawia bowiem najistotniejsze pozaeuropejskie źródła czasu starożytności, w tym między innymi fragmenty Eposu o Gilgameszu oraz fragmenty regulacji obowiązujących w najdawniejszym Egipcie, a także kodeks Hammurabiego.

Prawa antycznej Grecji i Rzymu zostały potraktowane w wyborze z widoczną wielką samodyscypliną, podyktowaną słusznym założeniem, iż ten okres rozwoju prawa na wszystkich fakultetach wykładany jest jako odrębny przedmiot.

W zamian, czas feudalizmu zaprezentowany został z nadzwyczajnym pietyzmem: począwszy od prawodawstwa Bizancjum, poprzez regulacje obowiązujące plemiona germańskie i te, które przyjęte zostały w państwie Franków, aż po normy wykształconych w dojrzałym średniowieczu państw narodowych, od Półwyspu Pirenejskiego po ziemie ruskie i Armenię, od wysp brytyjskich po Serbię i Chorwację. W ocenie autorów kamieniami milowymi utoczonymi w tym czasie na ziemiach polskich stały się: Statuty Kazimierza Wielkiego, konstytucja „Nihil novi”, artykuły henrykowskie i „Pacta conventa”, a także pierwsza regulacja „liberum veto”.

Najobszerniejszą część pracy zajmują dzieje nowożytność. Podział źródeł w ich obrębie został dokonany według dwu kryteriów: geograficznego i tematycznego. Czas od połowy XVI wieku aż do lat 30. XX stulecia został więc, po pierwsze, przedstawiony jako nagromadzenie bogatych w dalekosiężne skutki wstrząsów społecznych. Wybrane prawodawstwo powstałe w przebiegu kolejnych rewolucji: w Niderlandach, Anglii, Ameryce Północnej, we Francji – obrazuje mechanizmy przeobrażeń politycznych i gospodarczych. Ich dopełnieniem są rozdziały porządkujące wiedzę czytelnika o wynikach owych przeobrażeń, a zatem przedstawiające zręby systemów prawnych Anglii, Francji, USA i Niemiec. Osobną sekcję tworzą przepisy prawne Francji lat 1794–1917, z charakterystycznymi dla obranej metody naukowej przeskokami – od doby napoleońskiej, poprzez rewolucję 1930 r., do komuny paryskiej.

W ramach części ilustrującej dzieje nowożytność znalazły się prawne zręby faszyzmu włoskiego, republiki weimarskiej i nazizmu w Niemczech. Z kolei dzieje praw Rosji zostały ukazane przez pryzmat XIX-wiecznych reform dotyczących się stanu chłopskiego oraz mieszczaństwa. Kształtowanie reżimu w Związku Sowieckim przedstawili autorzy w zasadniczych etapach tego procesu, aż po rozrost gułagów.

Nowożytność – to również wielkie kodyfikacje; zostały one w omawianym zbiorze zamarkowane, z odesłaniem – co oczywiste – do odrębnych źródeł.

Interesująco ujęte zostały dzieje Kościoła: o ile w części poświęconej średniowieczu znajdujemy osobny rozdział poświęcony zrębom prawa kanonicznego, o tyle ostatnia część zawiera wydzielony rozdział ukazujący proces rozdziału Kościoła od państwa w poszczególnych krajach.

Całość dzieła wydaje się unikalnym osiągnięciem, pozwalającym zrozumieć prawdziwy obraz dziejów naszego kontynentu i Ameryki. Autorzy przygotowują kolejne wydanie, które ma zostać poszerzone co najmniej o okres komunizmu w Europie Środkowo-Wschodniej.

Z dziejów adwokatury

– zbiór szkiców opublikowany w Republice Czeskiej
Wydawnictwo LINDE Praha, 2005

Od końca lat osiemdziesiątych XX wieku historia adwokatury w Czechach odzyskała zajmowane przez nią uprzednio znaczące miejsce wśród innych gałęzi wiedzy historycznej. O jej obecnej randze świadczy fakt, że jest ona wykładana jako osobny przedmiot na uniwersyteckich wydziałach prawa (m.in. w Pilźnie), a także – umieszczona w programie szkoleń prowadzonych dla aplikantów adwokackich.

Późną jesienią 2004 r. zorganizowana została w Pradze specjalna konferencja poświęcona dziejom adwokatury, zaś w chwili oddawania do druku tego numeru „Palestry” znany jest już plon drugiego takiego spotkania, tym razem zwołanego w pełnym historycznych pamiątek mieście Kutna Hora. W zamyśle organizatorów ma to być impreza cykliczna, rocznie prezentująca różnorodny dorobek autorów będących wykładowcami na wyższych uczelniach oraz świeżo upieczonymi absolwentami fakultetów prawnych, jak również adwokatami i archiwistami.

Zbiór referatów przedstawionych podczas ubiegłorocznego sympozjum ukazał się niedawno drukiem nakładem Wydawnictwa LINDE Praha, z przedmową Prezesa Czeskiej Izby Adwokac-

kiej dr. Vladimira Jirouska oraz z posłowiem autora jednego z pomieszczonych tam tekstów i zarazem współautora (razem z Jitką Machovą) całości opracowania, dr. Stanislava Balíka.

Chęć zaszczerpienia na polskim gruncie podobnej inicjatywy rośnie po zapoznaniu się z wielorakością tematyki poszczególnych szkiców, a zwłaszcza – po lekturze przynajmniej niektórych spośród nich. Dla zobrazowania, jak rozmaite pola zainteresowań może objąć tak wąska, zdawałoby się, dziedzina, warto przytoczyć w największym skrócie tematykę niektórych artykułów składających się na omawianą książkę.

Otwiera publikację doskonały tekst poświęcony kształtowaniu się profesji adwokata w starożytnym Rzymie, aż do okresu pryncypatu. (autor: Petr Bělovský). W dwugłosie z nim współbrzmie opracowanie traktujące o instytucji „advocatusa” w Czechach za rządów dynastii Przemysłidów (autorka: Marie Bláhova). Szczególnie dla polskiego czytelnika interesujące są rozważania na temat roli adwokatów biorących udział w charakterze posłów w pierwszym ustawodawczym zgromadzeniu zwołanym w monarchii habsburskiej, które odbyło się w latach 1848–49 częściowo w Wiedniu, a częściowo w morawskim mieście Kroměříž – a to nie tylko ze względu na wspólne polsko-czeskie wątki, ale i przez wzgląd na bliższe przedstawienie postaci Franciszka Smolki (autor: Stanislav Balík). I wreszcie – po paru przyczynkach do historii adwokatury poszczególnych ziem czeskich i prezentacji sylwetek kilku postaci wybijających się w dziejach palestry naszych południowych sąsiadów – zbiór kończy się artykułem opatrzonym frapującym tytułem: „Adwokat na srebrnym ekranie” (autor: Jan Hrudka). Okazuje się on kapitalnym zestawieniem tych utworów czeskiej kinematografii z lat 1930–1948, w których pojawiała się postać adwokata. Analiza dokonywana jest przy tym pod różnymi kątami widzenia: w kontekście społecznym, na tle obrazu całego systemu sądownictwa oraz ze skoncentrowaniem się na ściśle pojmowanej pracy zawodowej. Autor uściśla także, od kiedy i jak często pojawiały się w dawnych filmach kobiety-adwokatkę, a także dokonuje podsumowania, jakiego typu charaktery – czarne czy może białe – grywały z reguły postacie obsadzone w rolach obrońców i pełnomocników. Ten ostatni bilans wypadł niemal bez wyjątków pozytywnie dla adwokatury. A może podobny rodzaj nostalgii stanie się zacychem porównywalnej inicjatywy w Polsce?

Ewa Stawicka



PRZEGLĄD CZASOPISM PRAWNICZYCH

„Bulletin advokácie” – czeski brat „Palestry”

Każdego miesiąca ukazuje się w Pradze nowy, kolejny numer pisma „Bulletin advokácie”, którego wydawcą jest Czeska Izba Adwokacka. Funkcję Redaktora Naczelnego od wielu lat nieprzerwanie pełni w nim dr Václav Mandák, wypróbowany przyjaciel polskiej advokatury, przed blisko dziesięcioma laty współinicjator zacieśnienia więzi pomiędzy środowiskami zawodowymi obydwu krajów. Przewodniczącym Kolegium Redakcyjnego jest zaś – równie niezmiennie – dr Stanislav Balík, do roku 2003 Prezes Czeskiej Izby Adwokackiej, a od półtora roku członek czeskiego Sądu Konstytucyjnego, także nieprzerwanie żywo zainteresowany polskim życiem prawniczym. Ci Czytelnicy „Palestry”, którzy uczestniczyli w ostatnich dwu zwyczajnych Krajowych Zjazdach Advokatury, mieli okazję osobiście poznać obydwu Panów jako Gości Zjazdów i z pewnością pamiętają ciepłe, od serca (i po polsku!) wygłoszone wystąpienie dr. Stanislava Balíka we wstępnej części obrad. Ci natomiast spośród polskich Koleżanek i Kolegów, którym zdarzyło się trzymać w rękach „Bulletin advokácie”, z przyjemnością dostrzegli zamieszczane w nim relacje ze wszystkich zdarzeń istotnych dla palestry naszego kraju, a zwłaszcza – dla dwustronnych kontaktów obydwu środowisk.

Podobnie jak polski dwumiesięcznik, czeskie branżowe czasopismo składa się z kilku stałych grup tekstów. Są tam zatem artykuły na najbardziej w danej chwili aktualne prawnicze tematy, najczęściej tyżące się nowelizacji podstawowych aktów ustawodawczych. Po nich następują teksty omawiające wybrane zagadnienia prawa wewnętrznego i międzynarodowego. Kolejną grupą są wypowiedzi polemiczne, dotyczące poglądów przedstawionych w poprzednich numerach pisma, a także – artykuły o charakterze z założenia dyskusyjnym. Następne łamy poświęcone bywają krótkim pytaniom i odpowiedziom bezpośrednio związanym z praktyką adwokacką. Wreszcie – znajduje się w „Bulletinie” miejsce na informacje z życia czeskiej advokatury, jej historii, bieżącego orzecznictwa dyscyplinarnego, międzynarodowych spotkań odbytych z udziałem adwokatów praktykujących w Republice Czeskiej, a nawet – na pojedyncze anegdoty i humorystyczne rysunki. Stałą pozycję stanowią również recenzje z nowo opublikowanych książek interesujących dla praktyków.

Od kilku miesięcy pismo ma nową oprawę graficzną. Zasadniczy układ treści nie doznał wprawdzie większych zmian i każdy numer tak jak zawsze otwierany jest „wstępniakiem” autorstwa bądź to urzędującego prezesa Izby, bądź to innego członka władz adwokatury. Po zmianach bez porównania więcej miejsca w miesięczniku zajmują jednak różnego rodzaju ogłoszenia i reklamy. Gdy idzie o ogłoszenia to warto zaznaczyć, że ze względu na brak w czeskim systemie prawnym egzaminów wstępnych na aplikację adwokacką kandydaci do zawodu, mający – oprócz innych wymogów – do spełnienia przede wszystkim warunków znalezienia na czas praktyki zatrudnienia w którejś z funkcjonujących kancelarii, uzyskują wydatną pomoc w poszukiwaniu dla siebie miejsca pracy poprzez lekturę anonsów umieszczanych w branżowym czasopiśmie. Co zaś do reklam – to część z nich pochodzi od instytucji będących sponsorami przedsięwzięć czeskiej palestry, takich jak zjazdy czy konferencje.

Październikowy numer „Bulletinu advokácie” (najnowszy dostępny w chwili redagowania niniejszego numeru „Palestry”) przynosi, oprócz stałych rubryk uszeregowanych według przedstawionego wyżej schematu, także obszerną, ilustrowaną kolorowymi fotografiami relację z konferencji International Bar Association, która z wielkim rozmachem zorganizowana została w Pradze we wrześniu 2005 roku. Wśród innych pozycji numeru warto wyróżnić dwa teksty. Pierwszy z nich to refleksyjny, a równocześnie zawierający szereg ciekawych historycznych informacji artykuł dr. Stanislava Balíka, porównujący dwa charakterystyczne piętnastolecia z dziejów adwokatury Czech: 1869–1883 oraz 1990–2005. Konfrontowane okresy nie zostały dobrane przypadkowo: pierwszy z nich obejmował czas budowy zrębów palestry czeskiej zaraz po ukazaniu się austro-węgierskiej ustawy regulującej działalność zawodu, drugi natomiast rozpoczął się po „aksamitnej rewolucji”. W ocenie Autora bilans obydwu tak zarysowanych przedziałów czasowych wypada pozytywnie. Główną różnicą jakościową pomiędzy nimi jest obserwowana obecnie nieustająca fluktuacja prawa regulującego działanie adwokatury, jakże odbiegająca od stabilności ustawodawstwa końca dziewiętnastego stulecia. A drugi tekst? To notatka autorstwa Redaktora Naczelnego, który dostrzegłszy w „Palestrze” apel NRA do adwokatów o aktywny udział w wyborach powszechnych, proponuje analogiczną odezwę odnieść do czeskich Koleżanek i Kolegów, przed którymi wszak wkrótce stanie potrzeba wzmoczenia aktywności politycznej w związku ze zmianą składu parlamentu.

Ewa Stawicka

PRAKTYCZNE ZAGADNIENIA PRAWNE

Prawo cywilne

RADCA PRAWNY SUBSTYTUTEM ADWOKATA W POSTĘPOWANIU CYWILNYM

Zgodnie z art. 91 pkt 3 k.p.c. pełnomocnictwo procesowe obejmuje z samego prawa umocowanie do udzielenia dalszego pełnomocnictwa procesowego (substytucji) adwokatowi lub radcy prawnemu. W świetle art. 21 ust. 1 ustawy z 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r. Nr 123, poz. 1059 ze zm.) radca prawny może udzielić dalszego pełnomocnictwa (substytucji) innemu radcy prawnemu, adwokatowi, prawnikowi zagranicznemu wykonującemu stałą praktykę w zakresie wynikającym z ustawy o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej. Natomiast przepis art. 25 ust. 3 ustawy z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r., poz. 123, poz. 1058 ze zm.) stanowi, że w razie gdy adwokat prowadzący sprawę nie może wziąć osobiście udziału w rozprawie lub wykonać osobiście poszczególnych czynności w sprawie, może on udzielić substytucji. Rozbieżność między art. 21 ust. 1 ustawy o radcach prawnych oraz art. 25 ust. 3 prawa o adwokaturze stała się przyczyną wyrażanych w literaturze wątpliwości, czy adwokat może udzielić dalszego pełnomocnictwa radcy prawnemu w postępowaniu cywilnym¹.

¹ Z punktu widzenia istnienia tych wątpliwości żadnych zmian nie wprowadziła nowelizacja ustawy o radcach prawnych i prawa o adwokaturze dokonana ustawą z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 163, poz. 1361), mimo że dotknęła ona także art. 21 ustawy o radcach prawnych. Nowelizacja ta weszła w życie 10 września 2005 r.

Negatywne stanowisko w powyższej kwestii wyrazili W. Cajsels i J. Turczynowicz-Kosmowska², A. Marcinkowski³ oraz – jak się wydaje – H. Mądrzak⁴. Uzasadnienie dla tego stanowiska przedstawili jednak tylko W. Cajsels i J. Turczynowicz-Kosmowska. Mając na względzie przedstawioną rozbieżność pomiędzy przepisami ustawy o radcach prawnych i prawa o adwokaturze wskazali na wynikającą z art. 106 k.c. zasadę, że pełnomocnik nie może udzielać dalszych pełnomocnictw, chyba że co innego wynika z treści pełnomocnictwa (głównego), z ustawy lub ze stosunku podstawowego. Wskazując następnie na treść art. 87 § 1 i art. 91 pkt 3 k.p.c. stwierdzili, że *ratio legis* tego drugiego przepisu jest taka, iż pełnomocnik procesowy wymieniony w art. 87 § 1 k.p.c., który z jakichś powodów nie może dalej pełnić tej roli, może udzielić pełnomocnictwa substytucyjnego, lecz tylko adwokatowi lub radcy prawnemu. Przyjęli dalej, że odpowiedź na pytanie, czy adwokat może udzielić substytucji radcy prawnemu, wymaga przeanalizowania treści obu ustaw korporacyjnych. Przyznali, że wprawdzie nie ma przepisu, który wyłączałby taką możliwość, lecz za rozstrzygające uznali raczej to, że nie ma także przepisu, który przewidywałby dopuszczalność udzielenia przez adwokata dalszego pełnomocnictwa radcy prawnemu. Ustawa o radcach prawnych oraz prawo o adwokaturze powstawały mniej więcej w jednym czasie. Gdyby więc ustawodawca zamierzał dopuścić możliwość zastępowania adwokata przez radcę prawnego, to z całą pewnością przewidziałby taką możliwość w prawie o adwokaturze⁵. Ponadto autorzy dokonali szczegółowej analizy postanowień art. 37a ust. 1 i 2 prawa o adwokaturze i wywieśli z jego treści wniosek, że także w sytuacji, w której adwokat wykonuje zawód w spółce, o której mowa w art. 4a ust. 1 prawa o adwokaturze, nie jest możliwe udzielenie przezeń substytucji radcy prawnemu wykonującemu zawód w tej spółce⁶. Uzasadnili takie stanowisko założeniem, że skoro art. 37a ust. 2 zd. 1 prawa o adwokaturze przewiduje, iż dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej może wyznaczyć dla adwokata wskazanego w art. 37a ust. 1 prawa o adwokaturze zastępcę jedynie spośród innych adwokatów, to adwokat wskazany w art. 37a ust. 1 prawa o adwokaturze również może udzielić substytucji tylko innemu adwokatowi⁷.

Pogląd o dopuszczalności udzielenia przez adwokata radcy prawnemu sub-

² W. Cajsels, J. Turczynowicz-Kosmowska, *Radca prawny substytutem adwokata*, PS 2000, nr 1, s. 91 i n.

³ A. Marcinkowski, *Czy adwokat może udzielić pełnomocnictwa substytucyjnego radcy prawnemu? Jak należy reagować, gdy jako substytut adwokata zgłasza się radca prawny?*, „Palestra” 2004, Nr 11–12, s. 241.

⁴ H. Mądrzak, *Głosa do postanowienia SN z 30 listopada 1999 r.*, I CZ 105/99, OSP 2000, nr 12, poz. 185, s. 625.

⁵ W. Cajsels i J. Turczynowicz-Kosmowska, *Radca prawny...*, s. 93–94.

⁶ W. Cajsels i J. Turczynowicz-Kosmowska, *Radca prawny...*, s. 95–101.

⁷ W. Cajsels i J. Turczynowicz-Kosmowska, *Radca prawny...*, s. 95.

stytucji (dalszego pełnomocnictwa) zaprezentowali natomiast Z. Krzemiński⁸, Z. Klatka⁹, J. Gudowski¹⁰, H. Ciepla¹¹ oraz P. Sowisło i M. Mataczyński¹². Dwaj ostatni autorzy starali się szerzej uzasadnić ten pogląd, wdając się w polemikę z omówioną powyżej wypowiedzią W. Cajsela i J. Turczynowicz-Kosmowskiej. Podnieśli, że argumentacja a *contrario* oparta na rozbieżności między treścią art. 21 ust. 1 ustawy o radcach i art. 25 ust. 3 praw. adw. nie ma uzasadnienia, gdyż pomija całkowicie znaczenie art. 91 pkt 3 k.p.c., który jednoznacznie przesądza kwestię dopuszczalności udzielenia przez adwokata dalszego pełnomocnictwa radcy prawnemu. Raczej art. 21 ust. 1 ustawy o radcach jest *superfluum*, gdyż przewidując dopuszczalność udzielenia przez radcę prawnego substytucji m.in. innemu radcy prawnemu lub adwokatowi zawiera treść wynikającą już z art. 91 pkt 3 k.p.c.¹³. Dalej P. Sowisło i M. Mataczyński podkreślili, że nawet gdyby uznać niejednoznaczność wykładni językowej art. 91 pkt 3 k.p.c. w związku z art. 25 ust. 3 praw. adw., to i tak w drodze wykładni funkcjonalnej należałoby się opowiedzieć za dopuszczalnością udzielenia substytucji przez adwokata radcy prawnemu, gdyż jest to stanowisko lepsze z aksjologicznego punktu widzenia. Pogląd wyłączający udzielenie substytucji radcy prawnemu przez adwokata byłby sprzeczny z interesem stron (zwiększenie kosztów pomocy prawnej i utrudnienie tym samym dostępu do sądu), interesem adwokatów (ograniczenie atrakcyjności usług prawnych świadczonych przez spółki adwokacko-radcowskie) oraz z postulatem sprawnego realizowania wymiaru sprawiedliwości (wprowadzenie sztucznej i merytorycznie całkowicie nieuzasadnionej przeszkody w prowadzeniu obsługi prawnej)¹⁴.

Rozpatrywane zagadnienie podjęte zostało w jednej z najnowszych uchwał przez skład orzekający Sądu Najwyższego. Mianowicie w uchwale z 14 października 2005 r., III CZP 70/05¹⁵, Sąd Najwyższy stwierdził, że adwokat będący pełnomocnikiem procesowym w postępowaniu cywilnym może udzielić dalszego pełnomocnictwa radcy prawnemu.

Stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy zasługuje na pełną aprobatę. Samo brzmienie art. 91 pkt 3 k.p.c. zdaje się przemawiać dość jednoznacznie za jego traf-

⁸ Z. Krzemiński, *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, Warszawa 1998, art. 25, s. 68; tenże, *Adwokat w procesie cywilnym z wyboru i z urzędu*, Zakamycze 1999, s. 61.

⁹ Z. Klatka, *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, Warszawa 1999, art. 21, nb. 9, s. 158; tenże, *Wykonywanie zawodu radcy prawnego i adwokata*, Warszawa 2004, s. 47.

¹⁰ J. Gudowski (w:) *Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze*, t. 1. red. T. Ereciński, Warszawa 2003, art. 91, uw. 8, s. 244.

¹¹ H. Ciepla (w:) *KPC. Komentarz*, red. K. Piasecki, t. 1, Warszawa 2001, art. 91, nb. 8, s. 471.

¹² P. Sowisło, M. Mataczyński, *W sprawie dopuszczalności udzielania przez adwokata substytucji radcy prawnemu*, „Palestra” 2005, Nr 3–4, s. 101 i n.

¹³ P. Sowisło, M. Mataczyński, *W sprawie...*, s. 103–104.

¹⁴ P. Sowisło, M. Mataczyński, *W sprawie...*, s. 105–107.

¹⁵ Dotychczas niepublikowana.

nością. Mowa jest w tym przepisie o udzieleniu dalszego pełnomocnictwa „advokatowi lub radcy prawnemu”, a zatem od woli pełnomocnika procesowego działającego na podstawie pełnomocnictwa głównego zależy to, czy udzieli dalszego pełnomocnictwa advokatowi, czy też radcy prawnemu. Nie wynika z treści art. 91 pkt 3 k.p.c. ograniczenie co do tego, że dany pełnomocnik procesowy, dajmy na to właśnie advokat, może udzielić dalszego pełnomocnictwa tylko advokatowi. Przepis art. 91 pkt 3 k.p.c. traktuje bowiem zamiennie możliwość udzielenia dalszego pełnomocnictwa advokatowi i możliwość udzielenia takiego pełnomocnictwa radcy prawnemu bez względu na to, kto udziela takiego pełnomocnictwa.

Do odmiennych wniosków nie może także prowadzić analiza przepisów obu ustaw korporacyjnych, gdyby przyjąć, że ich treść powinna mieć tu istotne znaczenie¹⁶. Przede wszystkim bowiem z przepisów ustawy o adwokaturze, wbrew założeniom przyjmowanym przez część doktryny, nie wynika zakaz udzielania przez adwokata dalszego pełnomocnictwa radcy prawnemu. Przepis art. 25 ust. 3 prawa o adwokaturze stanowi, że w wypadku gdy advokat prowadzący sprawę nie może wziąć osobiście udziału w rozprawie lub wykonać osobiście poszczególnych czynności w sprawie, może on udzielić substytucji. Znamienne jest to, że przepis ten w ogóle nie określa kręgu podmiotów, którym advokat może udzielić substytucji. Zwolennicy tezy, że advokat nie może udzielić substytucji radcy prawnemu, powołują się na odmienne brzmienie art. 21 ust. 1 ustawy o radcach i próbują dowodzić, że daje to podstawę do rozumowania *a contrario* – skoro art. 21 ust. 1 ustawy o radcach wyraźnie stanowi, że radca prawny może udzielić substytucji advokatowi, a art. 25 ust. 3 praw. adv. podobnego zapisu nie zawiera, to ma to oznaczać, iż advokat nie może udzielić substytucji radcy prawnemu. Rzecz jednak w tym, że trudno zaakceptować rozumowanie *a contrario* przy zestawieniu art. 25 ust. 3 prawa o adwokaturze i art. 21 ust. 1 ustawy o radcach, jeżeli pierwszy nie określa w ogóle kręgu osób, którym advokat może udzielić substytucji, a drugi określa krąg osób, które mogą być substytutami radcy prawnego. Brak określenia kręgu osób, którym advokat może udzielić substytucji zgodnie z art. 25 ust. 3 prawa o adwokaturze, w połączeniu z ogólną zasadą wyrażoną w art. 91 pkt 3 k.p.c., że każdy pełnomocnik procesowy (a więc także advokat) może udzielić dalszego pełnomocnictwa advokatowi lub radcy prawnemu przemawia za tezą, że advokat może udzielić w postępowaniu cywilnym dalszego pełnomocnictwa radcy prawnemu.

Karol Weitz

¹⁶ Powoływana jest w tym kontekście uchwała SN z 10 stycznia 1997 r., III CZP 116/96, OSNC 1997, nr 2, poz. 13, która dotyczyła jednak nieco innego zagadnienia.

WNIOSEK O SPORZĄDZENIE UZASADNIENIA WYROKU W SPRAWIE GOSPODARCZEJ

Ustawą z 2 lipca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 172, poz. 1804)¹ dokonano nowelizacji art. 479⁹ § 1 k.p.c. Przypomnijmy, że przepis ten ustanawia powinność dokonywania doręczeń przez stronę reprezentowaną przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego odpisów pism procesowych z załącznikami bezpośrednio stronie przeciwnej. Do pisma procesowego wniesionego do sądu strona dołącza wówczas jedynie dowód doręczenia drugiej stronie odpisu pisma albo dowód wysłania go listem poleconym. Jedynie co do pism procesowych wskazanych w art. 479⁹ § 2 k.p.c. ustawodawca odstępuje od reguły bezpośredniego doręczania stronie przeciwnej i przyjmuje – zgodnie z ogólnymi regułami (art. 131 § 1 k.p.c.) – zasadę oficjalności doręczeń. Wspomniana zmiana art. 479⁹ § 1 k.p.c. polegała m.in. na tym, że obecnie sankcją za niedołączenie do pisma wniesionego do sądu dowodu doręczenia stronie przeciwnej odpisu pisma lub dowodu wysłania go listem poleconym jest zwrot pisma bez wzywania do usunięcia tego braku (wyłączenie stosowania art. 130 § 1 k.p.c.). Na tle nowego brzmienia art. 479⁹ § 1 k.p.c. w niektórych sądach wykształciła się praktyka polegająca na stosowaniu sankcji przewidzianej w tym przepisie do wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku (art. 328 § 1 k.p.c.) – jeżeli strona, która jest reprezentowana przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego nie dołączała do wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku w sprawie gospodarczej dowodu doręczenia stronie przeciwnej odpisu tego wniosku albo wysłania go jej listem poleconym, sądy zwracały wniosek bez wzywania do uzupełnienia braku. Praktyka taka miała niebagatelne znaczenie – kodeks przewiduje, że kwestia, czy strona skutecznie zażądała sporządzenia uzasadnienia wyroku, ma znaczenie dla ustalenia początku biegu terminu do wniesienia apelacji (art. 369 § 1 i 2 k.p.c.). W okolicznościach danej sprawy mogło się okazać, że zwrot wniosku o sporządzenie uzasadnienia nastąpił już po upływie terminu do wniesienia apelacji liczonego na wypadek, gdy wniosek nie został skutecznie złożony.

Podniesiony problem był przedmiotem ożywionej dyskusji prowadzonej głównie na łamach „Palestry”. Stanowisko, że art. 479¹ § 1 k.p.c. w zw. z art. 125 § 1 k.p.c. i art. 128 k.p.c. ma zastosowanie także do wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku wydanego w sprawie gospodarczej, prezentowali A. Malicki² i A. Marcinkowski³. Autorzy ci przyjęli, że skoro wniosek o sporządzenie uzasadnie-

¹ Ustawa ta weszła w życie 5 lutego 2005 r.

² A. Malicki, *O niebezpieczeństwie dla adwokata wynikającym z możliwości zwrotu jego wniosku o uzasadnienie wyroku w sprawie gospodarczej*, „Palestra” 2005, Nr 5–6, s. 242–243.

³ A. Marcinkowski, *Czyżby nowa wykładnia art. 479⁹ k.p.c.?*, „Palestra” 2005, Nr 7–8, s. 233.

nia wyroku jest pismem procesowym w rozumieniu art. 125 § 1 k.p.c., to odnosi się do niego wynikający z art. 128 k.p.c. obowiązek strony dołączania jego odpisu dla strony przeciwnej. W świetle przepisu art. 479⁹ § 1 k.p.c. oznaczać to miało, że w sprawie gospodarczej strona reprezentowana przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego ma obowiązek doręczenia stronie przeciwnej bezpośrednio odpisu wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku, a do pisma wniesionego do sądu powinna dołączyć dowód doręczenia drugiej stronie odpisu wniosku albo dowód wysłania go listem poleconym. Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku nie jest bowiem wymieniony w art. 479⁹ § 2 k.p.c. wśród pism procesowych, do których nie ma zastosowania wynikający z art. 479⁹ § 1 k.p.c. obowiązek dokonywania doręczeń bezpośrednio stronie przeciwnej.

Pogląd odmienny wyrażony został przez B. Draniewicza⁴ oraz M. Wojtyczka⁵. Autorzy ci przyjęli, że strona reprezentowana przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego nie ma – na podstawie art. 479⁹ § 1 k.p.c. – obowiązku bezpośredniego doręczania stronie przeciwnej odpisu wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku w sprawie gospodarczej, a w konsekwencji nie ma również obowiązku dołączenia do wniosku, który jest wnoszony do sądu, dowodu doręczenia stronie przeciwnej jego odpisu albo dowodu wysłania go listem poleconym. Dla uzasadnienia takiego stanowiska M. Wojtyczek powołał się na to, że wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku nie jest pismem procesowym, które byłoby w ogóle przeznaczone do doręczenia stronie przeciwnej. Wynika to z faktu, że żądanie sporządzenia uzasadnienia wyroku jest czynnością procesową skierowaną wyłącznie do sądu. Ma ona charakter szczególny choćby z tego powodu, że w konsekwencji zgłoszenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku sąd, po sporządzeniu uzasadnienia, doręcza wyrok wraz z uzasadnieniem tylko tej stronie, która zgłosiła wniosek (art. 331 k.p.c.).

Przedmiotową kwestię rozstrzygnął niedawno Sąd Najwyższy. W uchwale z 27 października 2005 r., III CZP 65/05⁶, Sąd ten stwierdził jednoznacznie, że przewidziany w art. 479⁹ § 1 zdanie drugie k.p.c. obowiązek dołączenia do pisma procesowego wniesionego do sądu dowodu doręczenia drugiej stronie odpisu tego pisma albo dowodu wysłania go listem poleconym nie dotyczy wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku (art. 328 § 1 k.p.c.).

Zapłaty wyrażone przez Sąd Najwyższy w powołanej uchwale należy w pełni podzielić. Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku (art. 328 § 1 k.p.c.) jest pismem procesowym. Niemniej można twierdzić, że nie jest to pismo procesowe, które byłoby przeznaczone do doręczenia stronie przeciwnej. Wyda-

⁴ B. Draniewicz, *Nowelizacja k.p.c. – wybrane problemy praktyczne*, „Radca Prawny” 2005, nr 4, s. 29–30.

⁵ M. Wojtyczek, *Zakres obowiązku bezpośredniego doręczania pism procesowych przeciwnikowi w sprawach gospodarczych po nowelizacji k.p.c.*, „Palestra” 2005, nr 9–10, s. 70–76.

⁶ Dotychczas niepublikowana.

je się bowiem, że wśród różnorodnych pism procesowych składanych w toku postępowania da się wyróżnić takie, których treść ze swej istoty w każdym wypadku musi być komunikowana stronie przeciwnej (pozew, pisma obejmujące wnioski dowodowe, pisma obejmujące środki zaskarżenia) i które wobec tego objęte są wymaganiami art. 128 k.p.c., polegającym na obowiązku dołączania ich odpisów dla doręczenia ich osobom uczestniczącym w sprawie, oraz takie, które nie są przeznaczone dla innych osób uczestniczących w postępowaniu i wobec tego nie podlegają art. 128 k.p.c. Zaliczyć tu można wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych, wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego, wniosek o doręczenie orzeczenia czy też właśnie wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku. Na marginesie należy podkreślić, że założenie, iż wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku nie jest pismem przeznaczonym dla doręczenia stronie przeciwnej i wobec tego jest składany w sądzie bez odpisu dla strony przeciwnej, dominuje od dawna w literaturze polskiej. Wynika to z treści proponowanych przez różnych autorów wzorów pism procesowych. Dotyczy to przykładowo A. Meszorera i J. Warszawskiego⁷, Z. Fenichela i L. Peipera⁸ (na tle art. 139 kodeksu postępowania cywilnego z 1930 r., który był odpowiednikiem art. 128 k.p.c.), J. Policzkiwicza, W. Siedleckiego i E. Wengerka⁹, K. Popieralskiego¹⁰, A. Zielińskiego i M. Szczepańskiego¹¹ czy A. Goli¹².

Przyjmując powyższe założenie, można twierdzić, że skoro art. 128 k.p.c. nie odnosi się do wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku, to do wniosku tego w sprawie gospodarczej nie może mieć również zastosowania art. 479⁹ § 1 k.p.c. Do przeciwnego wniosku nie może prowadzić treść art. 479⁹ § 2 k.p.c. – przepis ten wprowadza wyjątek od przewidzianej w art. 479⁹ § 1 k.p.c. reguły bezpośredniego doręczania odpisów pism procesowych stronie przeciwnej, przywracając – w pewnym zakresie – zasadę oficjalności doręczeń z art. 131 § 1 k.p.c. Niemniej oba przepisy, tj. art. 479⁹ § 1 i art. 479⁹ § 2 k.p.c. odnoszą się tylko do pism procesowych

⁷ A. Meszorer, J. Waszkowski, *Wzory pism procesowych w postępowaniu cywilnym, administracyjnym i podatkowym*, Warszawa 1935, s. 98–100.

⁸ Z. Fenichel, L. Peiper, *Wzory pism adwokackich do kodeksu postępowania cywilnego z objaśnieniami oraz tekstem k.p.c., przepisów wprowadzających, przepisów o kosztach sądowych i komorników*, Kraków 1933, s. 107. Odmienne jednak I. Rosenblüth, *Wzory pism procesowych według kodeksu postępowania cywilnego*, Kraków 1938, s. 406–409. W przygotowanych przez autora wzorach wniosków o sporządzenie uzasadnienia wyroku oraz o jego doręczenie zawsze pojawiała się wzmianka o odpisach jako załącznikach do wniosku.

⁹ J. Policzkiwicz, W. Siedlecki, E. Wengerka, *Wzory pism procesowych w sprawach cywilnych*, Warszawa 1980, s. 258.

¹⁰ K. Popieralski, *Wzory pism procesowych w sprawach gospodarczych*, Kraków 1997, s. 160.

¹¹ A. Zieliński, M. Szczepański, *Warszawski zbiór pism. Postępowanie cywilne*, Warszawa 2000, t. 2a, s. 790.

¹² A. Gola (w:) D. Bugajno-Sporczyk, A. Gola, H. Pietrkowski, T. Żyżnowski, *Wzory pism procesowych w sprawach cywilnych, gospodarczych i rejestrowych*, Warszawa 2003, s. 278.

wych, które ze swej istoty mają podlegać doręczeniu stronie przeciwnej, a ta z kolei kwestia powinna być oceniana tylko z punktu widzenia art. 128 k.p.c.

Wypada podnieść jeszcze jedną kwestię. Od kilkudziesięciu lat ukształtowała się praktyka polskich sądów zakładająca, że wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku z art. 328 § 1 k.p.c. składa się w sądzie bez odpisu dla strony przeciwnej, ponieważ wymaganie z art. 128 k.p.c. (dawniej art. 139 d.k.p.c.) nie ma tu zastosowania. Ostatnia zmiana art. 479⁹ § 1 k.p.c., polegająca na rozszerzeniu zakresu jego stosowania na wypadek, w którym stronę reprezentuje rzecznik patentowy, oraz na wprowadzeniu sankcji zwrotu pisma procesowego bez wzywania do usunięcia jego braków w razie niedołączenia do niego dowodu doręczenia jego odpisu stronie przeciwnej lub wysłania go listem poleconym nie dokonała żadnej zmiany, jeśli chodzi o stosowanie art. 128 k.p.c. Ze względów czysto pragmatycznych nieuzasadniona wydaje się więc próba zmiany wykładni art. 128 k.p.c., zmiany która powinna znaleźć swój wyraz nie tylko w praktyce stosowania art. 479⁹ § 1 k.p.c., ale także w praktyce stosowania art. 128 k.p.c. w ogólności przez przyjęcie, że brak odpisu wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku z art. 328 § 1 k.p.c. powinien powodować zastosowanie art. 130 § 1 k.p.c. Dodać także należy, że przeciwko powyższej zmianie przemawia wzgląd na pewność w wykładni i stosowaniu przepisów prawa, tym bardziej iż byłaby to zmiana niekorzystna dla strony wnoszącej wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku, a z drugiej strony nie polepszałaby ona w istotny sposób sytuacji procesowej innych osób uczestniczących w postępowaniu.

Karol Weitz

Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych

APELACJA W SPRAWIE Z ZAKRESU UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH – JEJ BRAKI I SKUTKI NIEUZUPEŁNIENIA

W uchwale z 7 lipca 2005 r. II UZP 7/05 Sąd Najwyższy stwierdził, że „Nieuzupełnienie przez stronę w wyznaczonym terminie braku apelacji polegającego na nieoznaczeniu wartości przedmiotu zaskarżenia w sprawie o prawo majątkowe (art. 368 § 2 k.p.c.) może stanowić podstawę jej odrzucenia (art. 370 k.p.c.) także w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych”.

Rozważania zawarte w uzasadnieniu tej uchwały mają szersze znaczenie niż wskazywałoby sformułowanie jej tezy. Rozpoczyna je stwierdzenie, iż wobec fragmentarycznego ujęcia w art. 370 k.p.c. (odnoszącego się zasadniczo do odrzucenia apelacji) procedury uzupełniania braków tego środka zaskarżenia, należy stosować art. 130 k.p.c. Uzupełnianie braków apelacji następuje na wezwanie przewodniczącego. Termin do uzupełnienia nie wynosi jednak siedem dni i nie ma charakteru ustawowego. Jest to termin sądowy, może być dostosowany do rodzaju i zakresu wezwania oraz może być przedłużony. Skutkiem nieuzupełnienia braku jest odrzucenie apelacji, nie zaś jej zwrot. Dotyczy to jednakże wyłącznie takiego braku, którego nieuzupełnienie uniemożliwia nadanie apelacji właściwego biegu. Skutek w postaci odrzucenia apelacji może nastąpić wyłącznie wówczas, gdy pismo rzeczywiście dotknięte było brakiem (inaczej mówiąc – gdy wezwanie było uzasadnione) i gdy brak był tego rodzaju, że uniemożliwiał nadanie jej prawidłowego biegu.

Sąd Najwyższy rozważał, czy uzupełnienie apelacji przez oznaczenie wartości zaskarżenia jest niezbędne dla nadania jej właściwego biegu. Oznaczenie wartości przedmiotu sporu służy stwierdzeniu właściwości rzeczowej sądu, a wartości

przedmiotu zaskarżenia kasacją (obecnie – skargą kasacyjną) dopuszczalności tego środka zaskarżenia. W odniesieniu do apelacji chodzi natomiast o ustabilizowanie przedmiotu sporu i zakresu zaskarżenia dla eliminacji możliwości dowolnego ich określania w poszczególnych stadiach procesu dla potrzeb ewentualnej dopuszczalności skargi kasacyjnej oraz ponoszenia kosztów procesu (ich rozliczenia między stronami). Dotyczy to również spraw z zakresu prawa pracy. Dlatego w art. 368 § 2 k.p.c. w sposób jednoznaczny wprowadzono obowiązek oznaczania wartości przedmiotu zaskarżenia w sprawach o prawa majątkowe, wypełnienie tego obowiązku powinno być egzekwowane na odpowiednim etapie postępowania. Problem ten był rozważany w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z 29 lipca 2003 r. (II PZP 10/03, OSNP 2004 r. z. 3, poz. 43) według której do niepodpisanego pisma wskazującego wartość przedmiotu zaskarżenia na wezwanie do uzupełnienia braków apelacji nie stosuje się art. 130 § 1 i 2 k.p.c. W założeniu stanowiącym podstawę podjęcia tej uchwały leżała wykładnia, iż niewskazanie w apelacji wartości przedmiotu zaskarżenia uniemożliwia nadanie jej prawidłowego biegu. Pogląd ten został podzielony przez skład podejmujący omawianą obecnie uchwałę z 7 lipca 2005 r.

Pozostał jednakże problem stosowania tych zasad w postępowaniu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, które charakteryzuje się licznymi odmiennosciami. Treść decyzji organu rentowego wyznacza zakres rozpoznania w tych sprawach. Sprawa o jednorazowe odszkodowanie z tytułu wypadku przy pracy (a o to toczyła się sprawa, w której zapadła uchwała) jest typową sprawą o roszczenie pieniężne, jednakże wysokość tego odszkodowania nie wynikała z treści decyzji odmownej organu rentowego. Odwołanie od decyzji organu rentowego spełnia rolę pozwu w zakresie wszczęcia postępowania sądowego, nie ma jednak podstaw, żeby stosować do niego wymagania formalne ustanowione dla pozwu. Jest to środek bardzo odformalizowany. Każdą czynność ubezpieczonego podjętą na piśmie lub do protokołu, z której wynika, że nie zgadza się on z decyzją organu rentowego, należy zakwalifikować jako odwołanie od decyzji. Nie można wymagać od ubezpieczonego, żeby w odwołaniu określił dokładnie żądanie, a w sprawach o prawa majątkowe oznaczył wartość przedmiotu sporu i w przypadku roszczenia pieniężnego wskazał żadaną kwotę. Nie oznacza to jednak, że w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych sprawa może się toczyć bez oznaczenia żądania. Jeżeli ubezpieczony nie określił swego żądania, to obowiązkiem sądu jest dokonanie wyjaśnienia tej kwestii, czemu służy przeprowadzenie czynności wyjaśniających, których celem w szczególności jest dokładniejsze określenie zgłoszonych żądań (art. 468 § 2 pkt 1 k.p.c.). W każdym razie na rozprawie, jeszcze przed wszczęciem postępowania dowodowego, przewodniczący przez zadawanie pytań powinien ustalić, jakie z istotnych okoliczności są sporne między stronami i dążyć do ich wyjaśnienia (art. 212 k.p.c.). Mieści się w tym przede wszystkim ustalenie żądania ubezpieczonego, bo także w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych wyrok sądu ma rozstrzygać o żądaniach stron (art. 325 k.p.c.). Tak należy rozumieć

art. 477¹⁴ § 2 k.p.c., według którego w razie uwzględnienia odwołania sąd zmienia zaskarżoną decyzję w całości lub w części i orzeka co do istoty sprawy. Orzeczenie co do istoty sprawy powinno oznaczać przyznanie ubezpieczonemu określonego świadczenia zgodnie z żądaniem (w całości) lub w części. Po pierwszej rozprawie powinno być znane żądanie, a jeżeli chodzi o sprawę o jednorazowe odszkodowanie z tytułu wypadku przy pracy – powinna być znana kwota pieniężna żądanego odszkodowania. Nie ma więc żadnych szczególnych względów, żeby w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych w dalszych fazach postępowania sądowego nie stosować ogólnych zasad, w tym wyżej wskazanych zasad dotyczących oznaczania wartości przedmiotu zaskarżenia w apelacji i skutków nieuzupełnienia braków w tym zakresie. Pamiętać jednak należy, że możliwe jest specyficzne oznaczenie wartości przedmiotu zaskarżenia w apelacji, tak aby nie budziła ona żadnych wątpliwości. W szczególności, jeżeli żądanie dotyczyło zasądzenia konkretnej kwoty pieniężnej (przyznania świadczenia w oznaczonej kwocie pieniężnej), to apelacja zaskarżająca w całości wyrok sądu pierwszej instancji oddalający w całości odwołanie, w której nie oznaczono wartości przedmiotu zaskarżenia, nie jest dotknięta brakiem uniemożliwiającym nadanie jej prawidłowego biegu w rozumieniu art. 130 § 1 w związku z art. 370 k.p.c. W tym zakresie Sąd Najwyższy podtrzymał pogląd wyrażony w postanowieniu z 15 września 2000 r. I PZ 58/00 (OSNAPiUS 2002 nr 9, poz. 214). Nadto wezwanie do usunięcia braku powinno być precyzyjne i jednoznaczne w treści, w szczególności co do określenia braku formalnego, uzupełnienia którego się wymaga. Nieprecyzyjne wezwanie do uzupełnienia braków formalnych apelacji powoduje, że nie może nastąpić jej odrzucenie wskutek niewykonania tego wezwania, zwłaszcza wówczas, gdy kierowane jest do osoby niezorientowanej w regulacjach procesowych dotyczących uzupełniania braków formalnych pism procesowych (tak uznał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 24 stycznia 2005 r. III UZ 20/04 OSNP 2005, z. 16, poz. 258). Wezwanie do usunięcia braków apelacji powinno być tak jasne i niedwuznaczne, by u strony, do której jest skierowane, nie powstała wątpliwość co do przedmiotu wezwania i rygorów grożących w razie niezastosowania się do jego treści (tak np. orzeczono w postanowieniu Sądu Najwyższego z 17 marca 2003 r., I PZ 158/02 (OSNP 2003 z. 15 – okładka). Nie można też co do zasady stawiać stronie, zwłaszcza niezastępowanej przez fachowego pełnomocnika większych wymagań niż spełniane są przez sądy. W sprawie, w której zapadła omawiana uchwała, wyrok sądu pierwszej instancji nie określa „kwotowo” wysokości przyznanego jednorazowego odszkodowania, a jedynie oznacza je w procentach uszczerbku na zdrowiu, co powoduje że wezwanie o określenie „kwotowo” wartości przedmiotu zaskarżenia może wzbudzać wątpliwości, gdyż nie jest jednoznaczne. Pamiętać też należy, że wezwanie do uzupełnienia braków apelacji może być powtórzone, gdyż oznacza to przedłużenie terminu sądowego do uzupełnienia braków (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 18 grudnia 1998 r., II UKN 553/98, OSNAPiUS 2000 r. nr 4, poz. 166).

Przy zachowaniu tych ogólnych zasad postępowania zmierzającego do usunięcia braków apelacji i uwzględnieniu specyfiki postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, nie ma jednak przeciwwskazań, aby również w tych sprawach miała zastosowanie ogólna zasada, że nieuzupełnienie braku apelacji polegającego na nieoznaczeniu wartości przedmiotu zaskarżenia w sprawie o prawo majątkowe może stanowić podstawę je odrzucenia.

Zmiana Kodeksu postępowania cywilnego, polegająca na dodaniu art. 370¹ odnoszącego się do profesjonalnych pełnomocników, nie ma znaczenia dla aktualności przedstawionych rozważań, gdyż przepis ten nie dotyczy oznaczania wartości przedmiotu zaskarżenia apelacją.

Teresa Flemming-Kulesza



**PYTANIA
I ODPOWIEDZI
PRAWNE**

Andrzej Marcinkowski

**W jakiej wysokości należy uiszczać opłatę kancelaryjną
za kserokopię protokołu rozprawy?**

Przepis § 1a rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie wysokości opłat kancelaryjnych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 1999 r. Nr 88, poz. 990) obowiązuje już od 12 listopada 1999 r., a więc przeszło sześć lat, lecz wiele sądów nadal nie chce dostrzec jego istnienia, domagając się błędnie uiszczenia za kserokopię protokołu rozprawy opłaty w wysokości 6 zł zamiast w wysokości 1 zł od stronicy.

Problem nie jest nowy, gdyż wielokrotnie, nie tylko pracownicy sekretariatów sądowych, ale także sędziowie i sędziowie przewodniczący wydziałów uznawali za prawidłową praktykę żądania od protokołu rozprawy opłaty kancelaryjnej w wysokości 6 zł za stronicę. Nie pomagały interwencje pełnomocników stron, a także rozmowy dziekanów rad adwokackich z prezesami sądów, jak również uchwały podejmowane przez organa adwokatury (okręgowe rady adwokackie).

Cytowany przepis brzmi:

„1a. Za kserokopię dokumentów z akt sprawy, wykonaną na wniosek na podstawie odrębnych przepisów, pobiera się opłatę kancelaryjną w kwocie 1 zł za każdą stronicę wykonanej kserokopii”.

Sąd Najwyższy podjął uchwałę następującej treści:

„Za wydaną kserokopię protokołu z akt sprawy pobiera się opłatę kancelaryjną w kwocie po 1 zł za każdą stronicę”.

(patrz uchwała Sądu Najwyższego z 15 września 2004 r., III CZP 43/04 – ogłoszona OSNiC 2005, nr 9, poz. 150).

Zainteresowanych odsyłam do interesującego uzasadnienia uchwały.

Być może ta uchwała zmieni praktykę sądów i żenującą sytuację adwokatów, którzy słusznie kwestionowali wymiar niewielkich obiektywnie opłat sądowych.

W końcu można przypomnieć, że stronie przysługuje zażalenie na zarządzenie przewodniczącego w przedmiocie wymierzenia opłaty kancelaryjnej (patrz art. 22 ust. 1 ustawy z 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych – jednolity tekst: Dz.U. z 2002 r. Nr 9, poz. 88 ze zm.).

Zdaniem moim, przedstawiony wyżej stan prawny będzie również aktualny co do zasady po dniu 1 marca 2006 r., czyli po wejściu w życie ustawy z 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2005 r. Nr 167, poz. 1398).

Zbigniew Strus

Przeгляд orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Cywilna

I. Prawo materialne

1. ROSZCZENIE O ZWROT NAKŁADÓW ULEPSZAJĄCYCH DOKONANYCH PRZEZ DZIERŻAWCĘ

Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 30 września 2005 r., III CZP 50/05, w następujący sposób rozstrzyga zagadnienie prawne przedstawione przez skład „zwykły”, czy w przypadku zbycia rzeczy dzierżawionej w czasie trwania dzierżawy (art. 678 § 1 w zw. z art. 694 k.c.) dzierżawca, który ulepszył rzecz dzierżawioną, ma roszczenie o zwrot nakładów do zbywcy, czy do nabywcy: **Dzierżawca, który ulepszył rzecz dzierżawioną przed jej zbyciem, ma roszczenie do nabywcy.**

Praktyczne znaczenie, a tym samym doniosłość tej uchwały jest niewątpliwa, ale rozwiązanie przyjęte w uchwale wywoła prawdopodobnie dyskusję. Dzierżawa jest często spotykaną postacią prawną władania rzeczami, zwłaszcza nieruchomościami i przedsiębiorstwami. Eksploatacja ich pociąga potrzebę modernizacji lub remontów połączonych z modernizacją. Nabywca może jednak w chwili nabycia nie znać historii budowli i nie mieć wiedzy o dokonywaniu w przeszłości nakładów ulepszących, dlatego może być zaskoczony odpowiedzialnością za nakłady, które po połączeniu z rzeczą nie były przedmiotem oddzielnej kalkulacji ceny. Dalsze trudności mogą wynikać z ustaleniem terminu przedawnienia roszczeń np. ze względu na występujące przerwy jego biegu przed zbyciem rzeczy.

2. ROSZCZENIE ODSZKODOWAWCZE WŁAŚCICIELA LOKALU Z TYTUŁU NIEZAPEWNIENIA LOKALU SOCJALNEGO

Wyrok z 26 października 2005 r. V CK 280/05 dotyczy podstawy odpowiedzialności gminy wobec spółdzielni mieszkaniowej za szkodę wyrządzoną przez niedostarczenie eksmitowanemu członkowi spółdzielni lokalu socjalnego.

Sądy obydwu instancji nie miały wątpliwości, że podstawę tej odpowiedzialności za szkodę równą wysokości niezapłaconego czynszu za lata 1999–2001 włącznie stanowi art. 471 k.c.

Sąd Najwyższy uwzględnił kasację gminy wskazującą jako podstawę naruszenie tego przepisu i uchylił zaskarżony wyrok, przekazując sprawę do ponownego rozpoznania sądowi drugiej instancji, wyrażając pogląd, że podstawę taką od 1 stycznia 2002 r. stanowi art. 18 ust. 4 ustawy z 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego w znaczeniu wyłożonym przez Sąd Najwyższy w uchwale z 16 kwietnia 2003 r., III CZP 22/03, OSNC 2004, z. 2, poz. 19 stwierdzającej, że wysokość roszczenia odszkodowawczego, przysługującego właścicielowi lokalu od gminy (art. 18 ust. 4 ustawy z 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego, Dz.U. Nr 71, poz. 733 ze zm.), stanowi różnica między odszkodowaniem, jakie mógłby on otrzymać na podstawie art. 18 ust. 2 tej ustawy, a należnym od byłego lokatora uprawnionego do lokalu socjalnego.

Natomiast przed wejściem w życie tego przepisu odpowiedzialność gminy za wykonywanie zadań publicznych, z zakresu użyteczności publicznej kształtowała się na podstawie art. 420¹ § 1 i 2 k.c. Przepis art. 18 ust. 4 ze względu na odsunięcie w czasie jego wejścia w życie nie działa wstecz i nie rozciąga się na zdarzenia [stosunki prawne – jak stanowi art. 27 ust. 1 ustawy o ochronie praw lokatorów (...)].

3. PODSTAWA WYKREŚLENIA HIPOTEKI PRZYMUSOWEJ W RAZIE ZBYCIA NIERUCHOMOŚCI PRZEZ SYNDYKA

Postanowienie z 26 października 2005 r. V CK 756/04 oddalające kasację od postanowienia uchylającego wpis – wykreślenie hipoteki przymusowej zostało wydane w sprawie o prostym stanie faktycznym. W toku wszczętego pod rządem pr. upadł. z 1934 r. postępowania upadłościowego spółki B1, wierzycieli skutecznie zgłosili: spółka B2 oraz bank, na rzecz którego była wpisana hipoteka przymusowa na użytkowaniu wieczystym i budynkach wchodzących do masy upadłości. Rada wierzycieli upadłej spółki zezwoliła na sprzedaż tego mienia z wolnej ręki. Wobec tego syndyk masy upadłości zawarł z wierzycielem B2 umowę (w formie aktu notarialnego) przejęcia użytkowania wieczystego i budynków w zamian za wierzycielności B2. Spółka-nabywczyni wystąpiła zatem o wykreślenie hipoteki drugiego wierzyciela, powołując się na art. 120 pr. upadł. odsyłający w zakresie skutków sprzedaży do przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu egzekucyjnym, tj. nabycia bez obciążeń (art. 879 k.p.c.) i wygaśnięcia praw ciężących na nieruchomości (art. 1000 § 1 k.p.c.). Sąd prowadzący księgę wieczystą wykreślił tę hipotekę, natomiast sąd okręgowy rozpoznający apelację banku uchylił wpis wykreślenia „przywracając” hipotekę. Sąd Najwyższy po rozpoznaniu kasacji obydwu stron umowy przejęcia nieruchomości oddalił je wyrażając pogląd, że **skutki art. 120 § 1 pr. upadł. w postaci wygaśnięcia praw obciążających ustalone na podstawie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym są ograniczone celem tego postępowania, tj. zaspokojenia wierzycieli. Dlatego należy brać pod rozwagę również art. 1003 k.p.c. wymagający zapłacenia całej ceny w gotówce albo sporządzenia planu podziału i to samo dotyczy sprzedaży w postępowaniu upadłościowym.**

4. ZAWARCIE UMOWY O UDZIELENIE ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO

W ostatnim czasie zostały podjęte dwie uchwały w przedmiocie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

a) uchwała z 14 października 2005 r., III CZP 73/05 stwierdza: „**Zawarcie przez zamawiającego z wykonawcą umowy na wykonanie prac stanowiących przedmiot zamówienia publicznego nie stanowi przeszkody w rozpoznaniu przez sąd skargi na orzeczenie Zespołu arbitrów, wydane po rozpoznaniu odwołania innego uczestnika przetargu, chyba że umowa została wykonana**”,

b) uchwała z 21 października 2005 r., III CZP 74/05 ma treść następującą: „**W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający bada skuteczność dokonanego przez oferenta – na podstawie art. 96 ust. 4 ustawy z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 19, poz. 177 ze zm.) – zastrzeżenia dotyczącego zakazu udostępniania informacji potwierdzających spełnienie wymagań wynikających ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Następstwem stwierdzenia bezskuteczności zastrzeżenia, o którym mowa w art. 96 ust. 4 tej ustawy, jest wyłączenie zakazu ujawniania zastrzeżonych informacji**”.

Pierwsza z wymienionych uchwał rozwiązuje kolizję dwóch norm:

a) zakazującej zawarcia umowy przed rozstrzygnięciem protestu m.in. przez wydanie wyroku zespołu arbitrów [art. 182 ust. 2 pkt 2 lit. a prawa o zamówieniach (...)], określającej a *contrario* chwilę dopuszczalności zawarcia umowy i pominięcia zastrzeżeń przegranych wykonawców,

b) przyznającej prawo wniesienia skargi do sądu powszechnego na wyrok zespołu arbitrów (art. 194 ust. 1).

Rozwiązanie przyjęte przez Sąd Najwyższy jest słuszne, a odmienne stanowisko pozbawiałoby znaczenia uprawnienie do wniesienia skargi, jednak wykorzystanie tego uprawnienia jest uzależnione od koncepcji ciężaru dowodu odnośnie do „wykonania umowy”. Należałoby konsekwentnie przyjąć, że spoczywa on na zamawiającym, jeżeli w celu utrzymania jej ważności zagrożonej skargą będzie dążył do umorzenia postępowania.

Druga uchwała dotyczy istotnego zagadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa. Ponieważ ma ona (tajemnica) wartość ekonomiczną (por. art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji), wykonawcy mogą zastrzec zakaz jej udostępniania, tzn. ujawniania, ponieważ protokół dokumentujący postępowanie o udzielenie zamówienia (nawet z załącznikami) jest jawny [art. 96 ust. 3 prawa o zamówieniach (...)]. Zrozumiałe, że w warunkach konkurencji wykonawca chciałby uzyskać zamówienie i ujawnić jak najmniej danych o sobie. Dlatego powstała wątpliwość, do kogo należy ocena skuteczności poczynionych przez niego zastrzeżeń. Uchwała potwierdza zapatrywanie, że pierwszorzędną wartością jest przejrzystość i konkurencyjność w dostępie do funduszy publicznych. Dlatego wykonawca musi liczyć się z ograniczeniem (w granicach prawa) prywatności jego przedsiębiorstwa.

II. Postępowanie cywilne

1. ROZSTRZYGANIE O WYKONYWANIU WŁADZY RODZICIELSKIEJ

Sąd drugiej instancji powziął wątpliwość, czy spór o kontakty rodziców z małoletnimi dziećmi powinien być rozstrzygany przez sąd, przed którym toczy się sprawa o rozwód. Wątpliwość powstała zapewne pod wpływem poglądów (np. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 25 lutego 2005 r., I Acz 398/05), jakoby zakres kognicji sądu w sprawie o rozwód, wyznaczony art. 58 k.r.o. i art. 445¹ k.p.c., nie obejmował rozstrzygnięcia o sposobie i terminie kontaktów małżonków z małoletnimi dziećmi. Druga wątpliwość doty-

czyła kwestii, czy dopuszczalne jest zawarcie ugody w sprawie o ustalenie kontaktów rodziców z dziećmi.

Zauważmy, że art. 445¹ § 2 k.p.c. uchwalony jeszcze 2 lipca 2004 r. stanowi w zdaniu pierwszym, że „Postępowanie w sprawie dotyczącej władzy rodzicielskiej wszczęte przed wytoczeniem powództwa o rozwód lub o separację ulega z urzędu zawieszeniu, a o władzy rodzicielskiej przez cały czas trwania sprawy o rozwód lub o separację sąd orzeka w postępowaniu zabezpieczającym”.

Nie można było zatem oczekiwać innej uchwały niż podjęta w dniu 21 października 2005 r., sygn. III CZP 75/05: **„Postępowanie o uregulowanie osobistych kontaktów rodziców, będących małżonkami, z ich małoletnim dzieckiem ulega z urzędu zawieszeniu z chwilą wytoczenia powództwa o rozwiązanie przez rozwód małżeństwa jego rodziców. Dopuszczalne jest zawarcie ugody w sprawie o uregulowanie osobistych kontaktów rodziców z ich małoletnim dzieckiem”.**

Treść przedstawionego zagadnienia budzi jednak refleksje nad przyczynami tak daleko posuniętej niepewności w stosowaniu prawa, że dopuszczalność zawarcia ugody między rodzicami odnośnie do kontaktów z małoletnimi dziećmi, tj. spontanicznego aktu zakończenia sporu, urasta do rangi zagadnienia prawnego...

2. LEGITYMACJA PROCESOWA W RAZIE UPADŁOŚCI SZKOŁY WYŻSZEJ

W sprawie chodziło o wyższą szkołę zawodową, do której mają zastosowanie przepisy ustawy z 26 czerwca 1997 r. o wyższych szkołach zawodowych (Dz.U. Nr 96, poz. 590 ze zm.). Uczelnia taka ma swego założyciela, którym może być osoba fizyczna lub prawna; sposób jej likwidacji określa statut (art. 17 ust. 2 ustawy). W tymże akcie postanowiono, że po zakończeniu postępowania likwidacyjnego założyciel przejmuje prawa majątkowe szkoły. W rozpoznawanej sprawie – jak można wnioskować z treści pytania i uchwały – po zakończeniu likwidacji założyciel zbył przez czynność prawną przejęte prawa innej osobie prawnej, która jednak również zbankrutowała i ogłoszono jej upadłość, z tym że wcześniej (przed ogłoszeniem upadłości), niefortunna nabywczyni wytoczyła powództwo o ustalenie skuteczności nabycia. Sąd Apelacyjny rozpoznający apelację przedstawił zagadnienie prawne, kto jest legitymowany w procesie: nabywca czy syndyk masy upadłości.

Uchwała Sądu Najwyższego z 21 października 2005 r., III CZP 77/05 stwierdza, że **„W wypadku postawienia w stan likwidacji niepaństwowej wyższej szkoły zawodowej, której statut przewiduje przejęcie praw majątkowych przez jej założyciela po zakończeniu postępowania likwidacyjnego, legitymacja procesowa – w sprawie z powództwa o ustalenie nabycia praw założyciela tej uczelni, wszczętej przed ogłoszeniem upadłości nabywcy tych praw na podstawie prawa upadłościowego z 1934 r. – przysługuje syndykowi masy upadłości w postępowaniu dotyczącym mienia wchodzącego w skład masy upadłości”.**

3. DOPUSZCZALNOŚĆ SUBSTYTUCJI PEŁNOMOCNIKA W PROCESIE CYWILNYM

Z art. 21 ustawy o radcach prawnych wynika dopuszczalność udzielenia dalszego pełnomocnictwa (substytucji) również adwokatowi, a także aplikantowi radcowskiemu. Natomiast art. 25 ustawy Prawo o adwokaturze przewiduje udzielenie substytucji bez wskazania adresata. Ze względu na przedmiot unormowania jest oczywiste, że substytutem adwokata może być inny adwokat, a w określonych dalej wypadkach upoważnienie może być również udzielone aplikantowi adwokackiemu. W tym stanie powstała wątpliwość, czy umoco-

wanie do udzielenia dalszego pełnomocnictwa procesowego adwokatowi lub radcy prawnemu (art. 91 pkt 3 k.p.c.) obejmuje substytucje międzykorporacyjne.

Zagadnienie prawne dotyczące tylko relacji między adwokatem a radcą prawnym w postępowaniu cywilnym rozstrzygnięte zostało uchwałą z 14 października 2005 r., III CZP 70/05 wyjaśniająca, że **„Adwokat będący pełnomocnikiem procesowym w postępowaniu cywilnym może udzielić dalszego pełnomocnictwa radcy prawnemu”**.

4. DOWODZENIE W POSTĘPOWANIU NAKAZOWYM

Sąd Apelacyjny podniósł dwa zagadnienia rozpoznane i zakończone podjęciem uchwały w dniu 13 października 2005 r., III CZP 56/05:

a) czy wymóg (art. 493 § 3 k.p.c.) udowodnienia przez pozwanego wierzitelności przedstawionych do potrącenia z wierzitelności dochodzonej przez powoda, wyłącznie dokumentami, o których mowa w art. 485 k.p.c. dotyczy także sytuacji, w której potrącenie zostało dokonane przed wszczęciem procesu,

b) komu (cedentowi czy cesjonariuszowi) powinien złożyć dłużnik oświadczenie o potrąceniu, jeżeli otrzymał już zawiadomienie o przelewie.

Sąd Najwyższy wyjaśnił w uchwale, iż **„Przewidziane w art. 493 § 3 k.p.c. wymaganie udowodnienia wierzitelności przedstawionej do potrącenia dokumentami wskazanymi w art. 485 k.p.c. nie dotyczy sytuacji, w której do potrącenia doszło przed doręczeniem pozwanemu nakazu zapłaty i pozwu”**.

Odmówiono natomiast podjęcia uchwały co do drugiego zagadnienia.

5. SKUTKI ZAJĘCIA UDZIAŁÓW W SPÓŁCE

Uchwała z 14 września 2005 r., III CZP 57/05 stwierdza, że **„z mocy egzekucyjnego zajęcia udziałów dłużnika w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością wierzyciel nie może wykonywać uprawnień współników do uczestnictwa w zgromadzeniu współników i do głosowania nad uchwałami podejmowanymi przez współników”**. Odmówiono odpowiedzi na dalsze zagadnienie, czy sąd rejestrowy, w sytuacji gdy zajęcie egzekucyjne nie precyzuje ilości udziałów, władny jest do czynienia ustaleń w tym zakresie.

Należy zwrócić uwagę, że Sąd Najwyższy wyjaśnił jedynie skutki zajęcia egzekucyjnego, a nie innych zdarzeń, np. ustanowienia zastawu rejestrowego na udziałach lub przejścia ich na własność.

6. LEGITYMACJA PROKURATORA

W uchwale z 14 września 2005 r., III CZP 58/05 Sąd Najwyższy w następujący sposób rozstrzygnął zagadnienie prawne dotyczące legitymacji prokuratora do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania o pozbawienie prawa prowadzenia działalności gospodarczej: **„Prokurator jest legitymowany do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania w sprawie o pozbawienie prawa prowadzenia działalności gospodarczej na swój rachunek oraz pełnienie funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu (art. 373–377 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze, Dz.U. Nr 60, poz. 535 ze zm.)”**.

7. OPŁATY EGZEKUCYJNE

Ustawą z 18 września 2001 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2001 r. Nr 130, poz. 1452) zmieniono art.

45 ust. 2, nadając mu brzmienie „Za dokonaną egzekucję świadczeń pieniężnych komornik pobiera od dłużnika opłatę stosunkową w wysokości 15% wartości wyegzekwowanego roszczenia”. W art. 8 ust. 1 Przepis intertemporalny postanowiono, że do czynności egzekucyjnych oraz wykonywania orzeczeń sądowych o zabezpieczenie roszczenia, rozpoczętych przed wejściem w życie ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe.

Na tym tle powstała wątpliwość, jakie opłaty (wyższe – 21%, czy obniżone do 15%) pobiera się w toku egzekucji alimentów, które przez długi czas mogą być objęte jednym tytułem wykonawczym.

W dniu 12 października 2005 r. Sąd Najwyższy podjął zatem uchwałę sygn. III CZP 63/05: „**W toku egzekucji alimentów wszczętej przed 1 stycznia 2002 r. i prowadzonej pod rządem ustawy z 18 września 2001 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz o zmianie innych ustaw (Dz.U. Nr 130, poz. 1452) komornik – od daty wejścia w życie tej ustawy – stosuje jej przepisy w zakresie pobieranej opłaty stosunkowej**”. Można dodać na marginesie, że w obecnym ustroju urzędu komornika sądowego, zbliżonym do wykonywania na własny rachunek działalności gospodarczej, opłata stosunkowa jest powszechna i obowiązek jej uiszczenia ma również Skarb Państwa, w tym sąd wydający polecenie ściągnięcia prawomocnie ustalonych należności (por. w tym przedmiocie uchwałę SN z 29 września 2005 r., III CZP 61/05).

Jeszcze inne wątpliwości przedstawił sąd okręgowy rozpoznający skargę Skarbu Państwa – Prokuratora Rejonowego na czynność komornika w zakresie opłaty stosunkowej w postępowaniu zabezpieczającym, skutecznym tylko częściowo. Chodziło o rozstrzygnięcie, czy opłata należy się komornikowi za działanie czy za rezultat. Oto treść uchwały z 29 września 2005 r., III CZP 60/05: „**W razie częściowego wykonania orzeczenia o zabezpieczeniu roszczenia opłatę przewidzianą w art. 45 ust. 3 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji w brzmieniu obowiązującym przed dniem 13 listopada 2004 r., (Dz.U. Nr 132, poz. 882 ze zm.) pobiera się od wartości przedmiotu faktycznego zabezpieczenia**”.

8. ZARZUTY APELACJI

Zagadnienie prawne rozstrzygnięte uchwałą z 27 października 2005 r., III CZP 55/05, dotyczyło dopuszczalności podniesienia w apelacji odpowiednich zarzutów przez stronę, która dostrzegła naruszenie swoich praw przez prowadzenie postępowania dowodowego naruszającego art. 495 § 3 k.p.c. i art. 232 k.p.c.

Sąd Najwyższy uchwalił: „**Strona nie może skutecznie zarzucać w apelacji uchybienia przez sąd pierwszej instancji przepisom postępowania, polegającego na wydaniu postanowienia, które może być zmienione lub uchylone stosownie do okoliczności, jeżeli nie zwróciła uwagi sądu na to uchybienie w toku posiedzenia, a w razie nieobecności – na najbliższym posiedzeniu, chyba że niezgłoszenie zastrzeżenia nastąpiło bez jej winy (art. 162 k.p.c.)**”.

9. WYMAGANIA PISMA PROCESOWEGO

Uchwałą z 27 października 2005 r., III CZP 65/05 i postanowieniem z 26 października 2005 r., V CZ 121/05 dotyczącą tego samego zagadnienia: obowiązku doręczania przeciwnikowi w sprawach gospodarczych odpisu wniosku o sporządzenie uzasadnienia. Ponieważ stanowiska składów w obydwu sprawach były jednakowe, przytoczymy treść uchwały: „**Przewidziany w art. 479^o § 1 zdanie drugie k.p.c. obowiązek dołączenia do pisma procesowego wniesionego do sądu dowodu doręczenia drugiej stronie odpisu tego pisma albo dowodu wysłania go listem poleconym nie dotyczy wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku (art. 328 § 1 k.p.c.)**”.

Zbigniew Szonert

Przegląd orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego

Uchwała składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z 23 maja 2005 r., sygn. akt I OPS 3/05

Zagadnienie prawne:

Sędzia, który brał udział w wydaniu wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego, zaskarżonego następnie skargą kasacyjną, nie jest wyłączony na podstawie art. 18 § 1 pkt 6 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.) od badania w trybie art. 178 tej ustawy, czy skarga kasacyjna spełnia wymogi formalne, w tym także od udziału w wydaniu postanowienia odrzucającego skargę kasacyjną.

Z uzasadnienia do uchwały:

Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego wystąpił z wnioskiem na podstawie art. 36 § 1 ustawy z 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz.U. Nr 153, poz. 1269) oraz na podstawie art. 15 § 1 pkt 2 w zw. z art. 264 § 2 i 3 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.) o podjęcie w składzie siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego uchwały wyjaśniającej, czy sędzia, który brał udział w wydaniu wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego, zaskarżonego następnie skargą kasacyjną, jest wyłączony na podstawie art. 18 § 1 pkt 6 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.) od badania w trybie art. 178 tej ustawy, czy skarga kasacyjna spełnia wymogi formalne, w tym także od udziału w wydaniu postanowienia odrzucającego skargę kasacyjną.

Wniosek ten uzasadniony jest ujawnionymi w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego rozbieżnościami w stosowaniu art. 18 § 1 pkt 6 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

Prezentowane są dwa przeciwstawne stanowiska. Według jednego z tych stanowisk przyjmuje się, że skoro sędzia jest wyłączony z mocy samej ustawy w sprawie, w której brał

udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia, to tym samym nie może brać udziału w wydaniu przez wojewódzki sąd administracyjny postanowienia o odrzuceniu skargi kasacyjnej wniesionej od orzeczenia wydanego z jego udziałem. Natomiast według drugiego stanowiska badanie przez wojewódzki sąd administracyjny dopuszczalności wniesienia skargi kasacyjnej nie jest rozpoznawaniem sprawy, w związku z czym wyłączenie sędziego nie zachodzi.

Naczelny Sąd Administracyjny podejmując uchwałę zważył, co następuje: Odnosząc się do przedstawionego wyżej wniosku Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego należy stwierdzić, iż jest on w pełni uzasadniony tak wagą problemu, jak i rozbieżnościami występującymi w tym zakresie w orzecznictwie sądowym.

Instytucja wyłączenia sędziego stanowi gwarancję procesową bezstronności sędziego. Tym samym realizuje konstytucyjne prawo obywateli do rozpatrzenia sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Bezstronność sądu jest też elementem prawa do przeprowadzenia rzetelnego postępowania sądowego w rozumieniu art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

Na konieczność takiej wykładni przepisu art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. dotyczącego wyłączenia sędziego, który w instancji niższej brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w powołanym w uzasadnieniu wniosku, wyroku z 20 lipca 2004 r. w sprawie SK 19/02 /OTK-A 2004, nr 7, poz. 67, ogłoszonym w Dz.U. 2004, Nr 169, poz. 1783). Także orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka odnośnie do bezstronności sędziego w świetle art. 6 ust. 1 Konwencji wyraźnie wskazuje na konieczność unikania sytuacji rodzących wątpliwości co do bezstronności sędziego.

Wymienione w art. 18 § 1 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi przyczyny wyłączenia sędziego oparte są na stosunkach sędziego z podmiotem lub przedmiotem postępowania. Pkt 6 tego przepisu odnosi się do przedmiotowego rodzaju wyłączenia, określając, iż sędzia jest wyłączony w sprawach, w których brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia, jak też w sprawach o ważność aktu prawnego z jego udziałem sporządzonego lub przez niego rozpoznawanego oraz w sprawach, w których występował jako prokurator.

Wszystkie ujęte w tym przepisie przyczyny wyłączenia można sprowadzić do jednego mianownika, a mianowicie sędzia jest wyłączony w sprawach, w których podejmował określone ustawowo czynności na wcześniejszym etapie postępowania i to niezależnie czy to było postępowania sądowe.

Ratio legis przepisu art. 18 § 1 pkt 6 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi odnosi się zatem do gwarancji bezstronności sędziego przy kontrolowaniu zaskarżonego orzeczenia w sądzie wyższej instancji.

Skoro bowiem w dwuinstancyjnym postępowaniu sądownoadministracyjnym mowa jest o wyłączeniu sędziego „w sprawie, w której brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia”, to niewątpliwie chodzi o relację: udział sędziego w wydaniu orzeczenia w pierwszej (niższej) instancji – udział tego sędziego w drugiej (wyższej) instancji w tej samej sprawie wskutek zaskarżenia tego orzeczenia.

Art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. był przedmiotem wykładni w orzecznictwie Sądu Najwyższego, w którym utrwalił się już pogląd, że sędzia, który brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia nie podlega wyłączeniu z mocy ustawy od badania wymagań formalnych środka odwo-

ławczego od tego orzeczenia, w tym od wydania postanowienia o odrzuceniu tego środka (np. postanowienia z 3 października 2002 r., V CZ 162/01, 22 kwietnia 2002 r., I PZ 21/02).

Jeżeli chodzi o problematykę wyłączenia sędziego w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, to podkreślić w tym miejscu należy, że zagadnienie bezstronności sędziego w kontekście podejmowania przez tego samego sędziego czynności na różnych etapach postępowania rozpatrywane jest kazuistycznie, tj. z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy, a także racjonalizacji procedur sądowych w kierunku poszanowania wymogu rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie.

Przepis art. 178 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi daje podstawę sądowi pierwszej instancji do kontroli skargi kasacyjnej z punktu widzenia zachowania wymogów formalnych i do jej odrzucenia w przypadku wniesienia po upływie terminu, nieuzupełnienia w wymaganym terminie braków skargi, lub z innych przyczyn niedopuszczalnej.

Czynności podejmowane przez sąd, który wydał zaskarżone orzeczenie, sprowadzają się do kontroli formalnej wniesionego środka zaskarżenia także wówczas, gdy chodzi o badanie, czy skargę kasacyjną wniósł uprawniony podmiot, oraz czy skarga czyni zadość warunkom określonym w art. 176 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Dla prawidłowego kierunku wykładni przepisu art. 18 § 1 pkt 6 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi istotne jest zatem odniesienie się także do pojęcia „sprawy”, wszak w tym przepisie chodzi o wyłączenie sędziego „w sprawie”, podczas gdy art. 178 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi dotyczy badania pod względem warunków formalnych skargi kasacyjnej, tj. kontroli pisma procesowego będącego środkiem odwoławczym od zaskarżonego orzeczenia wydanego „w sprawie” przez wojewódzki sąd administracyjny – sąd pierwszej instancji.

Przedmiotem wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego jest rozstrzygnięcie sprawy, tj. badanie co do zgodności z prawem określonej działalności organu administracji publicznej, czyli sprawy w znaczeniu materialnoprawnym.

Od tych orzeczeń wojewódzkiego sądu administracyjnego przysługuje środek odwoławczy w postaci skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego (art. 173 § 1 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi), co oznacza, że orzeczenia te podlegają kontroli wyłącznie tego Sądu.

Zasadność tych orzeczeń, ich zgodność z prawem, tj. z przepisami prawa procesowego i materialnego, a tym samym także zasadność skargi kasacyjnej nie mogą być badane, kontrolowane, oceniane przez wojewódzki sąd administracyjny.

Natomiast wojewódzki sąd administracyjny, stosownie do art. 178 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, bada dopuszczalność skargi kasacyjnej, czy wniesiona została w terminie i czy spełnia wymagania formalne, o których mowa w art. 176. Przedmiotem tego badania nie jest zatem ani zasadność skargi kasacyjnej, ani zaskarżone orzeczenie.

Trzeba też przypomnieć, że postanowienie wojewódzkiego sądu administracyjnego o odrzuceniu skargi kasacyjnej podlega zaskarżeniu w drodze zażalenia do Naczelnego Sądu Administracyjnego, co niweczy zastrzeżenia odnośnie do braku bezstronności sędziego tylko z tego powodu, że bierze udział w badaniu okoliczności, o których mowa w art. 176 i art. 178 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

Nie można też pominąć art. 185 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, który stanowi, że w razie uchylecia zaskarżonego wyroku wojewódzkiego sądu admini-

stracyjnego w celu ponownego rozpoznania sprawy przez ten sąd, przekazanie następuje do ponownego rozpoznania sprawy w innym składzie.

Na koniec zaznaczyć trzeba, że celem instytucji wyłączenia sędziego jest zapewnienie bezstronności orzekania i nie powinna być ona wykorzystywana do innych celów, jak np. do przewlekania postępowania sądowego i podważania sprawnego funkcjonowania sądów, dlatego stosowanie w tym przedmiocie rozszerzającej wykładni przepisów tylko dla usunięcia pozorów braku bezstronności powinno być ostrożne, wyważone i racjonalne.

Z powyższych względów Naczelny Sąd Administracyjny wyjaśnił przedstawioną wątpliwość prawną, jak w niniejszej uchwale.

Uchwała składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z 25 kwietnia 2005 r., sygn. akt FPS 6/04

Zagadnienie prawne:

1. Niezastosowanie w danej sprawie trybu określonego w art. 200 § 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60) nie jest wystarczającą przesłanką do uznania, że jest podstawa wznowienia postępowania wymieniona w art. 240 § 1 pkt 4 tej ustawy.

2. Naruszenie przez organ odwoławczy art. 200 § 1 ustawy – Ordynacja podatkowa jest naruszeniem przepisów postępowania, które może doprowadzić do uchylenia zaskarżonej decyzji na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. c ustawy z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.), jeżeli wspomniane naruszenie mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

Z uzasadnienia do uchwały:

Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego wnioskiem z 15 grudnia 2004 r. wystąpił o podjęcie przez skład 7 sędziów NSA uchwały w przedmiocie konieczności uchylania przez sądy administracyjne decyzji z powodu naruszenia przez organ odwoławczy art. 200 § 1 w związku z art. 123 § 1 Ordynacji podatkowej.

W uzasadnieniu wniosku Prezes NSA podał, iż w orzecznictwie sądów administracyjnych występują rozbieżności w interpretacji art. 200 § 1 Ordynacji podatkowej. Kontrowersje dotyczą zwłaszcza tego, czy w postępowaniu podatkowym wydanie decyzji zawsze powinno być uzależnione od wyznaczenia stronie terminu do wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego, czy też dopuszczalne są pewne wyjątki, inne niż w sposób wyraźny przewidziane w § 2 tego artykułu.

Wątpliwość dotyczy tego, czy organ odwoławczy w każdym przypadku ma obowiązek wyznaczyć stronie termin do wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego, czy też tylko wtedy, gdy zgromadził dodatkowe dowody.

W uzasadnieniu wniosku Prezes podkreślił, iż w dotychczas rozpoznanych sprawach zawierających zarzuty naruszenia art. 200 § 1 Ordynacji podatkowej zaprezentowano dwa odmienne stanowiska.

Według pierwszego nich – zdaniem NSA – naruszenie przez organy podatkowe art. 200 § 1 Ordynacji podatkowej poprzez niewyznaczenie stronie terminu na wypowiedzenie się w sprawie zebranego materiału dowodowego nie ma wpływu na rozstrzygnięcie sprawy, w sytuacji gdy organ odwoławczy nie dokonywał żadnych uzupełniających czynności procesowych (wyrok z 31 maja 2004 r., FSK 111/04).

Odmienne zaś poglądy wyrażono w wyroku z 15 września 2004 r., FSK 467/04 i w wyroku z 4 sierpnia 2004 r., FSK 156/04.

NSA w powyższych sprawach stwierdził, iż art. 200 § 1 Ordynacji podatkowej dotyczy jednego z ważniejszych uprawnień podatnika, a mianowicie prawa do zajęcia stanowiska w postępowaniu dowodowym i próby obrony swoich racji przed wydaniem decyzji przez organ podatkowy. Ograniczenie prawa podatnika może mieć podstawę tylko w wyraźnym stwierdzeniu wyrażonym w przepisie przez samego ustawodawcę.

Składy orzekające wyprowadziły tezę, iż niezastosowanie się przez organ odwoławczy lub organ prowadzący postępowanie dotyczące stwierdzenia nieważności decyzji, do dyspozycji art. 200 § 1 Ordynacji podatkowej jest istotnym uchybieniem proceduralnym i pociąga za sobą konieczność uchylenia przez sąd administracyjny decyzji wydanej w wyniku postępowania obarczonego tą wadą. Ponadto w wyroku z 15 września 2004 r., FSK 467/04 sąd zasygnalizował możliwość uruchomienia nadzwyczajnego trybu postępowania podatkowego w postaci wznowienia postępowania z uwagi na niedopełnienie obowiązku wynikającego z art. 200 § 1 Ordynacji podatkowej.

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje.

Przystępując do wyjaśnienia przepisów prawnych wskazanych przez Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego, zacząć trzeba od wykładni art. 200 § 1 Ordynacji podatkowej.

Po pierwsze stwierdzić należy, że przepis ten jest adresowany zarówno do organu podatkowego pierwszej, jak i drugiej instancji. Przemawia za tym okoliczność, że art. 235 Ordynacji podatkowej nakazuje w postępowaniu odwoławczym stosować odpowiednio przepisy o postępowaniu przed organami pierwszej instancji w sprawach nieuregulowanych w art. 220–234.

W ostatnio wymienionych przepisach kwestia umożliwienia stronie wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego nie została uregulowana. Nie ulega zaś wątpliwości, że prawo takie przysługuje stronie także w postępowaniu odwoławczym, skoro wynika z ogólnej zasady uregulowanej w art. 123 § 1 *in fine*, a zasada dwuinstancyjności (art. 127) oznacza, że w wyniku złożenia odwołania sprawa podatkowa będzie w całości przedmiotem ponownego postępowania przed organem drugiej instancji.

Ponadto adresatem normy zawartej w art. 200 § 1 jest organ podatkowy, a art. 13 zalicza do organów podatkowych zarówno organy pierwszej, jak i drugiej instancji.

Po drugie podkreślenia wymaga, że art. 200 § 1 ma zastosowanie w postępowaniu odwoławczym także wówczas, gdy organ drugiej instancji nie prowadził żadnego postępowania dowodowego.

Skoro przepis ten mówi o materiale dowodowym zebranym w sprawie, to znaczy, że chodzi zarówno o materiał zebrany przed organem pierwszej, jak i drugiej instancji (por. M. Masternak, *Glosa do wyroku NSA z 5 maja 1999 r., SA/Sz 1046/98 – Przegląd Orzecnictwa Podatkowego 2001, nr 1, s. 86 i n.*).

Zauważyć dalej należy, że prawo strony do wypowiedzenia się „...w sprawie zebranego materiału...” oznacza także prawo do stwierdzenia, że materiał ten nie został zebrany w koniecznym zakresie (por. M. Masternak, *op. cit.*, s. 87–88).

Reasumując, zarówno organ odwoławczy, jak i organ pierwszej instancji nie mogą uchylić się od obowiązku wyznaczenia stronie siedmiodniowego terminu do wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego z innych przyczyn, niż wymienione w art. 200 § 2. W przeciwnym razie zawsze dojdzie do naruszenia art. 200 § 1.

Czym innym jednak jest stwierdzenie, że doszło do naruszenia wspomnianego przepisu, a czym innym zagadnienie, czy naruszenie to w każdym wypadku musi prowadzić do uchylenia zaskarżonej decyzji przez wojewódzki sąd administracyjny.

Art. 145 § 1 pkt 1 prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi stanowi, że uchylenie przez sąd decyzji lub postanowienia możliwe jest w razie stwierdzenia co najmniej jednego z trzech niżej wymienionych naruszeń prawa: a) naruszenia prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy, b) naruszenia prawa dającego podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego, c) innego naruszenia przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

Analiza tego przepisu prowadzi do wniosku, że poza przypadkiem wymienionym pod literą „b”, warunkiem *sine qua non* uchylenia zaskarżonej decyzji jest stwierdzenie, że naruszenie prawa, którego dopuścił się organ administracyjny miało lub mogło mieć wpływ na wynik sprawy. W przypadku opisanym pod literą „c” wymaga się nadto, aby wpływ ten był istotny. Jedynie w razie stwierdzenia naruszenia prawa dającego podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego (art. 145 § 1 pkt 1 lit. b) możliwe jest uchylenie zaskarżonej decyzji w oderwaniu od faktu, czy dokonane naruszenie mogło albo nie mogło mieć wpływu na wynik sprawy. Powyższa konstatacja nie pozostaje bez znaczenia dla kolejności udzielanych odpowiedzi na pytania zawarte we wniosku Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego. W razie bowiem przesądzenia, że niezastosowanie w danej sprawie trybu z art. 200 § 1 Ordynacji podatkowej stanowi podstawę do wznowienia postępowania, o co Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego zapytał w pytaniu drugim, odpowiedź na pytanie pierwsze stałaby się zbędna. W każdym bowiem przypadku naruszenia wspomnianego przepisu zachodziłaby potrzeba uchylenia zaskarżonej decyzji na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. b prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Podstawa wymieniona pod literą c nie musiałaby w ogóle być badana.

Jeżeli zatem szukamy odpowiedzi na pytanie, czy naruszenie art. 200 § 1 może jednocześnie stanowić przesłankę z art. 240 § 1 pkt 4, należy dokonać analizy ostatnio wymienionego przepisu.

Art. 240 § 1 pkt 4 stanowi, że w sprawie zakończonej decyzją ostateczną wznawia się postępowanie, jeżeli strona nie z własnej winy nie brała udziału w tym postępowaniu.

Pozbawienie strony możliwości udziału w postępowaniu stanowi przesłankę wznowienia tego postępowania, gdyż narusza podstawową zasadę postępowania podatkowego, a mianowicie zasadę czynnego udziału strony w każdym stadium postępowania, wyrażoną w art. 123 § 1. Tym samym ustawodawca daje do zrozumienia, że realizacja wspomnianej zasady jest wartością wyższą niż przestrzeganie innej zasady ogólnej, wyrażonej w art. 128, czyli zasady trwałości decyzji administracyjnej.

Trzeba jednak zauważyć, że art. 123 § 1 odrębnie wymienia prawo strony do udziału w każdym stadium postępowania i odrębnie prawo do umożliwienia stronie wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji co do zebranych dowodów, materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Tylko do pierwszego z tych praw nawiązuje art. 240 § 1 pkt 4, drugiego *expressis verbis* nie wymieniając.

Prowadzi to do wniosku, że ustawodawca wyżej stawia prawo strony do udziału w każdym stadium postępowania od prawa strony do wypowiedzenia się w trybie przewidzianym w art. 200 § 1. Ponadto nie można stawiać znaku równości pomiędzy stanem faktycznym, w którym strona nie brała udziału w całym postępowaniu albo w jego istotnych czynnościach, a sytuacją, w której strona uczestniczyła w postępowaniu od początku do końca, z tym tylko, że w sprawie nie doszło do czynności przewidzianych w art. 200 § 1. O ile naruszenie ostatnio wymienionego przepisu może doprowadzić do uchylenia zaskarżonej decy-

zji, to jednak brak jest racjonalnych podstaw do przyjęcia, że ustawodawca dopuszcza wzruszenie z tego powodu każdej ostatecznej decyzji w trybie wznowienia postępowania.

Wypowiedzenie się przez stronę w sprawie zebranego materiału dowodowego jest niewątpliwie czynnością istotną. Tyle tylko, że trzeba odróżnić sytuację, w której przeprowadzono daną czynność bez udziału strony, od sytuacji, w której w ogóle nie przeprowadzono danej czynności.

Innymi słowy, w omawianym wypadku nie mamy do czynienia z brakiem udziału strony w przeprowadzanej czynności, lecz z nieprzeprowadzeniem tej czynności.

Jest to zupełnie inny rodzaj naruszenia prawa. Nie stanowi on podstawy wznowienia postępowania. Można go porównać z nieprzesłuchaniem istotnego w sprawie świadka. Nikt nie ma wątpliwości, że pominięcie nawet istotnego dowodu nie uzasadnia wznowienia postępowania. Gdyby jednak dowód przeprowadzono, ale strona nie brałaby udziału w tej czynności, mielibyśmy klasyczny przypadek przewidziany w art. 240 § 1 pkt 4.

Z tych względów na pytanie drugie należy udzielić odpowiedzi przeczącej, to znaczy, że niezastosowanie w danej sprawie trybu z art. 200 § 1 Ordynacji podatkowej nie jest wystarczającą przesłanką do uznania, że zaistniała podstawa do wznowienia postępowania wymieniona w art. 240 § 1 pkt 4 tej ustawy. Przecząca odpowiedź na pytanie drugie czyni konieczne udzielenie odpowiedzi na pytanie pierwsze. Jeżeli bowiem nie zachodzi podstawa do wznowienia postępowania, ewentualne uchylene zaskarżonej decyzji mogłoby nastąpić jedynie na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. c prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, wymienionego w pytaniu pierwszym. Jednakże treść tego przepisu jednoznacznie stanowi, iż uchylene decyzji możliwe jest tylko wówczas, gdy naruszenie przepisów postępowania mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Nie można z góry zakładać, że każde naruszenie art. 200 § 1 mogło taki wpływ wyrzucić. Przeciwnie, niekiedy ewentualność wpływu można wręcz wykluczyć.

Wynika z tego, że w każdej sprawie sąd indywidualnie bada, czy naruszenie art. 200 § 1 mogło mieć wpływ na jej wynik.

Z tych przyczyn na pytanie pierwsze należało odpowiedzieć jak w pkt 2 sentencji uchwały.

Mając na względzie wszystkie przytoczone wyżej okoliczności, Naczelny Sąd Administracyjny na podstawie art. 15 § 1 pkt 2 w zw. z art. 264 § 1 i § 2 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi podjął uchwałę jak w sentencji.

Wyrok składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z 6 czerwca 2005 r., sygn. akt OPS 2/05

Zagadnienie prawne:

1. Prawnie usprawiedliwiony cel, o którym mowa w art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.) może być oparty także na przepisach prawa cywilnego.

2. Ustalenie, iż administrator danych osobowych realizuje cel prawnie usprawiedliwiony, nie może przesądzać o dopuszczalności przetwarzania danych osobowych (udostępniania tych danych innemu podmiotowi) bez zgody osoby, której dane dotyczą. Konieczne jest dokonanie oceny, czy jest to niezbędne dla realizacji tego celu, a co najważniejsze, dokonanie wyważenia interesów administratora danych i osoby, której dane dotyczą, przy uwzględnieniu celu ustawy o ochronie danych osobowych, którym jest ochrona prywatności w rozumieniu art. 47 Konstytucji RP.

Z uzasadnienia wyroku:

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie zaskarżonym wyrokiem oddalił skargę P. S.A. w W. na decyzję Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych z 13 czerwca 2003 r. (...), którą organ utrzymał w mocy swą poprzednią decyzję z 17 stycznia 2003 r. nakazującą P. S.A. nieudostępnianie danych osobowych abonenta Zbigniewa C., przetwarzanych w związku z przelewem wierzytelności bez spełnienia warunków określonych, w art. 385¹ § 1 w zw. z art. 385³ pkt 5 Kodeksu cywilnego, tj. bez zgody abonenta.

W uzasadnieniu wyroku sąd podzielił ustalenia i stanowisko Generalnego Inspektora.

Organ ustalił, że 14 maja 1999 r. została zawarta pomiędzy Zbigniewem C., a P. S.A. umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych, następnie rozwiązana 7 lipca 2000 r., bez uregulowania wynikających z niej należności.

W dniu 24 czerwca 2002 r. P. S.A. zawarła umowę o przelew z P. Sp. z o.o. z siedzibą w P., która dotyczyła również wierzytelności Z. C. i w wykonaniu tej umowy udostępniła tej Spółce jego dane osobowe. Jako podstawa udostępnienia danych osobowych wskazany został przepis art. 509 i n. Kodeksu cywilnego.

Pismem z 2 września 2002 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów poinformował Generalnego Inspektora, że w jego opinii cesja długu abonenta będącego konsumentem pomiędzy przedsiębiorcą (kontrahentem konsumenta) a firmą windykacyjną jest dopuszczalna jedynie za zgodą konsumenta, w przeciwnym razie przyjęcie dopuszczalności takiej cesji na podstawie art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego spełnia ogólne przesłanki niedozwolonego postanowienia umownego. Wydając decyzję z 17 stycznia 2003 r. Generalny Inspektor przyjął, że zgodnie z art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. Nr 101, poz. 926 ze zm.), przetwarzanie danych jest dopuszczalne, gdy osoba, której dane dotyczą wyrazi na to zgodę.

P. S.A. poprzez zawarcie umowy z Z. C. nabyła prawo do przetwarzania jego danych osobowych w granicach określonych postanowieniami tej umowy i w celu jej realizacji, jak również w celu dochodzenia ewentualnych roszczeń z tytułu niewłaściwego wykonania tej umowy.

W ocenie organu wskazana przez P. S.A. przesłanka z art. 23 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie danych osobowych w związku z art. 509 Kodeksu cywilnego nie stanowi podstawy prawnej dla udostępnienia danych osobowych Spółce P. w sytuacji, gdy Z. C. nie wyraził na to zgody.

Organ powołał się przy tym na treść art. 358¹ § 1 i art. 385³ pkt 5 Kodeksu cywilnego prezentując pogląd, że niedopuszczalne jest udostępnienie osobom (podmiotom) trzecim przez P. S.A., w drodze przelewu wierzytelności, danych osobowych Z. C. wyłącznie na podstawie art. 509 Kodeksu cywilnego. Takie działanie, niepoprzedzone jego zgodą, przyjmuje bowiem charakter niedozwolonego postanowienia umownego, o którym mowa w art. 385³ pkt 5 Kodeksu cywilnego, te zaś zgodnie z art. 385¹ § 1 Kodeksu nie są dla konsumenta wiążące.

We wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy P. S.A. zarzuciła niewłaściwą wykładnię przepisów Kodeksu cywilnego i ustawy o ochronie danych osobowych.

W decyzji ostatecznej utrzymującej w mocy decyzję z 17 stycznia 2003 r. organ podtrzymał poprzednią argumentację, stwierdzając nadto, że nie wystąpiła w tej sprawie żadna z okoliczności, o których mowa w art. 105 § 1 k.p.a., uzasadniająca umorzenie postępowania.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie oddalając skargę P. S.A., w której powtórzono argumentację i zarzuty z wniosku o ponowne rozpoznanie sprawy (rozbudowując je

o dodatkowe rozważania prawne), podzielił pogląd organu podkreślając jednakże, iż nie ocenia ważności czy skuteczności umowy, do czego powołany jest sąd powszechny, lecz ocenia jedynie legalność przetwarzania danych osobowych, bowiem to należy do kompetencji Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych i sądu administracyjnego.

Odnosząc się do przesłanki przetwarzania danych osobowych, wskazanej w art. 23 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie danych osobowych, a więc gdy zezwalają na to przepisy prawa, sąd stwierdził, że art. 509 Kodeksu cywilnego takiej dyspozycji nie zawiera. Stanowi on jedynie o przelew wierzycelności, zatem nie może być samoistną podstawą przekazania danych osobowych.

Skargę kasacyjną wniosła skarżąca Spółka P, zaskarżając wyrok w całości.

W skardze kasacyjnej zawarto wniosek o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę wyroku w całości przez uchylenie obu decyzji Generalnego Inspektora.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną Generalny Inspektor wniósł o jej oddalenie.

W toku rozpoznawania skargi kasacyjnej skład orzekający NSA, na podstawie art. 187 § 1 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, przedstawił do rozstrzygnięcia przez skład siedmiu sędziów zagadnienie prawne wyrażone w pytaniu, czy w przypadku przetwarzania danych osobowych abonenta, będącego stroną umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w związku z zawartą umową o przelew wierzycelności, oceny legalności podstawy przetwarzania danych osobowych, wskazanej w art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie danych osobowych można dokonywać w oparciu o regulacje zamieszczone w art. 385¹ § 1, w zw. z art. 385³ pkt 5 Kodeksu cywilnego.

Naczelnny Sąd Administracyjny w składzie siedmiu sędziów, na podstawie art. 187 § 3 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, przejął sprawę do rozpoznania i zważył, co następuje.

Rozpoznanie podniesionych w skardze kasacyjnej zarzutów wymaga przede wszystkim dokonania wyjaśnienia rzeczywistej treści przepisów art. 23 ust. 1 pkt 2 i 5 ustawy o ochronie danych osobowych, w kontekście pozostałych przepisów tej ustawy, z uwzględnieniem dyrektyw Unii Europejskiej, a w szczególności dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 95/46/WE z 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (Dz.Urz. WE L281 z 23 listopada 1995 r., załącznik A).

W okolicznościach tej sprawy istota sporu prawnego dotyczy tego, czy wskazane przepisy art. 23 ust. 1 pkt 2 i 5 ustawy o ochronie danych osobowych pozwalały skarżącemu, jako administratorowi danych osobowych, na ich przetwarzanie przez udostępnienie innemu podmiotowi bez zgody osoby, której dane te dotyczą. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w zaskarżonym wyroku, dokonując oceny legalności zaskarżonej decyzji, podzielił stanowisko organu, że przepisy te nie mogły być podstawą udostępnienia danych bez zgody osoby, której dane te dotyczą. Stanowisko to jest konsekwencją przyjęcia poglądu, że w rozpoznawanej sprawie, z uwagi na przepis art. 385³ pkt 5 Kodeksu cywilnego, ogólny przepis art. 509 § 1 tego Kodeksu nie uzasadnia dokonania przelewu wierzycelności na rzecz innego podmiotu, jeżeli dłużnikiem jest konsument, który nie wyraził zgody na przelew, a tym samym jest niedopuszczalne udostępnienie danych osobowych konsumenta temu podmiotowi.

Inaczej mówiąc, skoro niedozwolony jest przelew takiej wierzycelności na rzecz innego podmiotu, to tym samym nie można w ogóle mówić o istnieniu podstaw do przekazania temu podmiotowi danych osobowych konsumenta, z powołaniem się na przepisy ustawy o ochronie danych osobowych.

Analizując przepis art. 23 ustawy o ochronie danych osobowych należy stwierdzić, że przepis ten pozwala na przetwarzanie danych osobowych (co obejmuje udostępnianie danych osobowych) w ściśle określonych przypadkach.

Przede wszystkim dozwolone jest przetwarzanie danych osobowych za zgodą osoby, której dane dotyczą (art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy). Ustawa zezwala na przetwarzanie danych także bez zgody osoby, której dane dotyczą w przypadkach określonych w art. 23 ust. 1 pkt 2–5, co ma służyć zasługującym na ochronę interesom administratora danych osobowych lub osób trzecich, bądź ze względu na ochronę interesu publicznego.

W szczególności przekazanie danych osobowych bez zgody osoby, której dotyczą jest dopuszczalne, gdy jest to niezbędne dla zrealizowania uprawnienia lub spełnienia obowiązku wynikającego z przepisu prawa (art. 23 ust. 1 pkt 2) oraz gdy jest to niezbędne dla wypełnienia prawnie usprawiedliwionych celów realizowanych przez administratora danych albo odbiorcę danych, a przetwarzanie danych nie narusza praw i wolności osoby, której dane dotyczą (art. 23 ust. 1 pkt 5).

Przesłanka, o której mowa w art. 23 ust. 1 pkt 2, odnosi się niewątpliwie do takich przypadków, gdy przepis prawa powszechnie obowiązującego określa uprawnienie lub obowiązek, których spełnienie nie jest możliwe bez udostępnienia danych osobowych. Natomiast przesłanka, o której mowa w art. 23 ust. 1 pkt 5, odnosi się wprost do administratora danych osobowych lub odbiorcy danych, którzy, aby zrealizować prawnie dopuszczalne cele, muszą udostępnić dane osobowe, pod warunkiem wszakże, że nie naruszy to praw i wolności osoby, której dane dotyczą.

Już samo użycie określenia „jeżeli jest to niezbędne” wskazuje, że stosowanie tych przepisów wymaga nie tylko wykazania, że chodzi o realizowanie uprawnienia lub obowiązku wynikającego z przepisów prawa lub prawnie usprawiedliwionego celu, ale także dokonania oceny, czy dla realizacji tego konieczne jest (jest niezbędne) przekazanie danych, pomimo że brak jest na to zgody osoby, której dane dotyczą. Ocena ta to wyważenie racji i interesów, z jednej strony, osoby, której dane dotyczą, mającej objęty ochroną prawną interes, aby jej dane nie były przetwarzane bez jej zgody, a z drugiej strony administratora danych, który ma także objęty ochroną prawną interes polegający na tym, że ma prawo realizować prawnie usprawiedliwione cele i uprawnienia, co w przypadku administratora danych, będącego wierzycielem, obejmuje jego prawo do uzyskania należnego świadczenia od dłużnika.

Wyważenie tych interesów jest warunkiem koniecznym przy stosowaniu art. 23 ustawy o ochronie danych osobowych, przy uwzględnieniu rangi tych interesów w realiach konkretnej sprawy.

Tak też rozumiane są postanowienia powołanej dyrektywy 95/46/WE z 24 października 1995 r. Przepis art. 7 lit. f dyrektywy dopuszcza przetwarzanie danych osobowych przez administratora, gdy jest to konieczne z punktu widzenia potrzeb wynikających z uzasadnionych interesów administratora lub osoby trzeciej, chyba że interesy te są podporządkowane interesom związanym z podstawowymi prawami i wolnościami osoby, której dane dotyczą.

Ochrona prywatności powinna być rozpatrywana także w świetle art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że – zdaniem sądu – podstawy przetwarzania danych nie mógł stanowić przepis art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy, ponieważ jest niedopuszczalna cesja wiarytelności osoby, której dane dotyczą, gdyż osoba ta jest konsumentem, a bez zgody konsumenta nie można przenieść praw i przekazać obowiązków wynikających z umowy.

W skardze kasacyjnej trafnie podniesiono, że takie rozumienie przepisu art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie danych osobowych w związku z art. 509 i art. 385³ pkt 5 Kodeksu cywilnego stanowi naruszenie tych przepisów.

Nie można więc przyjąć z góry założenia, że nie można przenieść wierzytelności na osobę trzecią, gdy dłużnikiem jest konsument, bez zgody dłużnika (art. 509 § 1 Kodeksu cywilnego), ponieważ sprzeciwiałoby się to ustawie (art. 385³ pkt 5 Kodeksu cywilnego).

Na takim założeniu zaś zostało oparte rozstrzygnięcie organu oraz sądu w zaskarżonym wyroku.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku sąd stwierdza, że przedmiotem rozstrzygnięcia w tej sprawie jest kwestia dotycząca legalności udostępniania danych osobowych, a nie ocena ważności czy skuteczności umowy przelewu wierzytelności, ponieważ w tym zakresie właściwy jest sąd powszechny, jednakże Sąd dokonuje oceny, że z mocy art. 385³ pkt 5 Kodeksu cywilnego zakazane jest w ogóle dokonywanie takich czynności bez zgody konsumenta.

Z uzasadnienia zaskarżonej decyzji jednoznacznie wynika, że zdaniem organu zawarcie umowy przelewu wierzytelności bez zgody dłużnika było prawnie niedopuszczalne, ponieważ dłużnik jest konsumentem i na tej podstawie organ przyjął, że skarżący nie realizuje prawnie usprawiedliwionego celu w rozumieniu art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie danych osobowych.

Przyjęcie takiego założenia przez organ, a probowanego przez Sąd, jest wadliwe. Nie oznacza to jednak, że w sprawie administracyjnej nie jest możliwe ocenianie znaczenia i skutków umowy dla potrzeb rozstrzygnięcia administracyjnego, jeśli prawo administracyjne odsyła do prawa cywilnego.

W przypadku art. 23 ust. 1 pkt 5 ustawy o ochronie danych osobowych takie odesłanie ma miejsce.

Należy z całą mocą podkreślić, że ustalenie, iż administrator danych osobowych realizuje cel prawnie usprawiedliwiony, nie może przesądzić o dopuszczalności przetwarzania danych osobowych (udostępniania tych danych innemu podmiotowi) bez zgody osoby, której dane dotyczą. Konieczne jest dokonanie oceny, czy jest to niezbędne dla realizacji tego celu, a co najważniejsze, dokonanie wyważenia interesów administratora danych i osoby, której dane dotyczą, przy uwzględnieniu celu ustawy o ochronie danych osobowych, którym jest ochrona prywatności w rozumieniu art. 47 Konstytucji RP.

Realizacja prawnie usprawiedliwionego celu przez administratora danych w żadnym razie nie może naruszać praw i wolności osoby, której dane dotyczą.

Dodać należy, iż przepisy ustawy z 14 lutego 2003 r. o udostępnianiu informacji gospodarczych (Dz.U. Nr 50, poz. 424 ze zm.) regulują zasady i tryb udostępniania przez przedsiębiorców informacji gospodarczych, a w tym i danych osobowych osób fizycznych, dotyczących wiarygodności płatniczej innych przedsiębiorców i konsumentów, w szczególności danych o zwłoce w wykonywaniu zobowiązań pieniężnych osobom trzecim nieoznaczonym w chwili przeznaczenia tych danych do udostępnienia. Przepisy tej ustawy dobitnie wskazują, że ochrona danych osobowych na podstawie ustawy o ochronie danych osobowych nie powinna być absolutyzowana, ponieważ jej przepisy muszą być stosowane i interpretowane łącznie z innymi przepisami ustawowymi służącymi ochronie także innych wartości.

Z tego względu, Naczelny Sąd Administracyjny, uwzględniając skargę na podstawie art. 145 § 1 ust. 1 lit. a Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, uchylił zaskarżoną decyzję, ponieważ jest konieczne ponowne rozpoznanie sprawy przy uwzględnieniu oceny prawnej i wskazań wyżej przedstawionych.



Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 26 sierpnia 2004 r.

I KZP 17/04*

Teza głosowanej uchwały brzmi:

W rozumieniu art. 64 § 2 k.k. odbycie całości lub części ostatniej kary (orzeczonej w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k.) oznacza odbycie tej kary pozbawienia wolności w wymiarze co najmniej 6 miesięcy.

1. Po zapoznaniu się z treścią głosowanej uchwały Sądu Najwyższego¹ nie mogłem oprzeć się potrzebie podzielenia się z innymi uwagami, które nasunęły mi się w toku jej lektury. I to nie tyle nawet dlatego, by zaoponować przeciwko kierunkowi rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego przekazanego Sądowi Najwyższemu w trybie art. 441 § 1 k.p.k. przez jeden z sądów okręgowych – gdzie indziej przecież dałem już jasny wyraz temu, że sympatyzuję z konkurencyjną wykładnią art. 64 § 2 k.k., prezentowaną w tej sprawie przez sąd I instancji oraz Zastępcę Prokuratora Generalnego² – ile przede wszystkim po to, aby wyrazić swą jednoznacznie krytyczną ocenę sposobu, w jaki Sąd Najwyższy uzasadnił przyjęte przez siebie stanowisko interpretacyjne. Zabieram głos i z tego powodu, że Sąd Najwyższy opowiedział się za nietrafnym, moim zdaniem, poglądem, działając w warunkach „recydywy” – podobne stanowisko zaprezentował wcześniej (jakkolwiek bez jakiegokolwiek uzasadnienia) w wyroku z 1 kwietnia 2003 r. w sprawie IV KK 51/03³ – co zna-

* OSNKW 2004, z. 7–8, poz. 69.

¹ Zob. omówienie głosowanej uchwały R. A. Stefańskiego, w którym autor krytycznie odnosi się do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy (*Przegląd uchwał Izby Karnej oraz Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego, prawa karnego skarbowego i prawa wykroczeń za 2004 r.*, WPP 2005, nr 1, s. 97–98).

² Zob. J. Majewski (w.): *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I, Zakamycze (Kraków) 2004, s. 968.

³ Zbiór orzeczeń LEX, poz. 77455.

cząco podnosi ryzyko jego upowszechnienia się w praktyce orzeczniczej sądów powszechnych.

2. Z pozoru zdawać by się mogło, że Sąd Najwyższy prowadzi proces interpretacji art. 64 § 2 k.k., zmierzający do ustalenia, czy jedną z przesłanek stosowania tego przepisu jest odbycie przez sprawcę co najmniej 6 miesięcy z kary orzeczonej uprzednio wobec niego za przestępstwo popełnione w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., zgodnie z wszelkimi regułami sztuki wykładni tekstu prawnego. Najpierw Sąd Najwyższy ustala sens językowy wyrażen „sprawca uprzednio skazany w warunkach określonych w § 1, który odbył łącznie co najmniej rok kary pozbawienia wolności” oraz „po odbyciu w całości lub części ostatniej kary”, użytych w art. 64 § 2 k.k.; dochodzi do wniosku, że „rezultat wykładni językowej nie jest jednoznaczny”, gdyż „treść art. 64 § 2 k.k., w rozważanej części, można rozumieć dwojako”, tj. bądź to w ten sposób, że stosowny fragment wymienionego przepisu wprowadza wymóg odbycia przez sprawcę co najmniej 6 miesięcy z „ostatniej” kary pozbawienia wolności, bądź to w ten sposób, że wymogu takiego nie wprowadza – co nakazuje mu „odwołanie się do wykładni funkcjonalnej”; następnie stwierdza, że jedno z dwóch możliwych na gruncie językowych dyrektyw wykładni znaczeń interpretowanego zwrotu „prowadzi do wniosku niemożliwego do zaakceptowania”, co ostatecznie każe mu przyjąć, że miarodajne jest znaczenie konkurencyjne, według którego „odbycie całości lub części ostatniej kary (orzeczonej w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k.) oznacza odbycie tej kary pozbawienia wolności w wymiarze co najmniej 6 miesięcy”. Wrażenie poprawności jest tu jednak bardzo złudne. Skalę owej ułudy najłatwiej dostrzec, kiedy postawi się proste a fundamentalne dla rozważanej kwestii pytanie: wskazania którychż to językowych dyrektyw interpretacyjnych upoważniają do stwierdzenia, że w art. 64 § 2 k.k. został wyrażony wymóg odbycia ostatniej kary (kary pozbawienia wolności orzeczonej w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k.) w wymiarze co najmniej 6 miesięcy? W uzasadnieniu głosowanej uchwały odpowiedzi na to pytanie, niestety, nie znajdziemy. Sąd Najwyższy przekonuje, że ma to wynikać (i to „wyłącznie”!) „z poprawnie dokonanej wykładni językowej”. Dlaczego jednak poprzestaje na, oględnie mówiąc, ogólnikach tam, gdzie należałoby oczekiwać konkretów? Łatwo się tego domyśleć – jak można wskazać językowe dyrektywy interpretacyjne uzasadniające tezę wykładniową, którą stawia Sąd Najwyższy, skoro takich dyrektyw najzwyczajniej nie ma.

Żaden słownik ogólnego języka polskiego (w każdym razie żaden ze znanych glosatorowi), objaśniający znaczenia wyrazów, z których składa się zwrot „odbycie całości lub części ostatniej kary” nie uprawnia do wysunięcia tezy interpretacyjnej (jaką przyjął Sąd Najwyższy), że zwrot ten jest równoznaczny ze zwrotem „odbycie ostatniej kary w wymiarze co najmniej 6 miesięcy”⁴. Zastosowanie językowych dy-

⁴ „Część” w kontekście, w jakim wyrazu tego użyto w art. 64 § 2 k.k., to tyle, co „wycinek większej całości, pewna ilość z całości, ułamek, cząstka” (por. np. *Uniwersalny słownik języka polskiego*, red.

rektyw interpretacyjnych w procesie wykładni art. 64 § 2 k.k. prowadzi jedynie do ustalenia, że w przepisie tym chodzi o sprawcę, który faktycznie odcierpiał tytułem kary nie mniej niż rok pozbawienia wolności, a zarazem odbywał co najmniej dwie kary pozbawienia wolności⁵. Wprawdzie drugi z wymienionych wymogów został wyrażony w sposób, powiedzmy, nieco zawoalowany, niemniej jednak użycie w art. 64 § 2 k.k. zwrotów „odbył łącznie” oraz „ostatnia kara” dostatecznie jednoznacznie wskazuje na to, że jednym z warunków *sine qua non* stosowania tego przepisu jest ustalenie, że dany sprawca odbywał uprzednio karę pozbawienia wolności najmniej dwa razy⁶. Dopiero zestawienie art. 64 § 2 k.k. z art. 64 § 1 k.k., do którego ten pierwszy przepis odsyła⁷, uzasadnia – w świetle językowych dyrektyw wykładni – ustalenie interpretacyjne, że chodzi o sprawcę, który uprzednio faktycznie odcierpiał nie mniej niż 6 miesięcy w ramach kary wcześniejszej (tj. kary wymierzonej za pierwsze z przestępstw objętych układem recydywy specjalnej podstawowej).

Nie trzeba nawet dodawać, że gdyby istotnie był multirecydywy miał być uzależniony od wcześniejszego odcierpienia przez sprawcę nie tylko co najmniej 6 miesięcy z kary pozbawienia wolności wymierzonej za pierwsze z przestępstw objętych układem recydywy specjalnej podstawowej, ale i co najmniej 6 miesięcy z kary pozbawienia wolności wymierzonej za drugie z tych przestępstw, to należałoby oczekiwać zupełnie innej redakcji art. 64 § 2 k.k.⁸. W każdym razie jako wielce osobliwe musiałoby się jawić w takim przypadku – trafnie zwrócił na to uwagę sąd I instancji – stawianie *expressis verbis* wymogu odbycia przez sprawcę „łącznie co najmniej roku kary pozbawienia wolności”, skoro byłaby to prosta arytmetyczna konsekwencja wymogu odcierpienia dwa razy – w ramach dwóch różnych kar – po co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności.

3. Jak widać, wskazania językowych dyrektyw wykładni są jednoznaczne – nie dają żadnych podstaw, by twierdzić – jak czyni to Sąd Najwyższy w glosowanej

S. Dubisz, Warszawa 2003, t. 1, s. 521, pierwsze z podanych znaczeń analizowanego wyrazu). Skoro nie stawia się tu żadnych dodatkowych warunków, chodzi tu o jakikolwiek wycinek (ułamek) całości, jakkolwiek jej częścią.

⁵ Chodzi o kary za oba przestępstwa objęte układem recydywy specjalnej podstawowej.

⁶ Wyraz „łącznie” to przysłówek utworzony od przymiotnika „łączny”, znaczącego tyle, co „powstały z połączenia, tworzący sumę czegoś” (por. np. *Uniwersalny słownik języka polskiego...*, t. 2, s. 501), z kolei wyraz „ostatnia kara” w rozważanym kontekście oznacza karę znajdującą się na końcu, kończącą jakichś cykl, szereg, jakąś serię kar” (por. np. *Uniwersalny słownik języka polskiego...*, t. 2, s. 1319–1320, pierwsze ze znaczeń przymiotnika „ostatni”).

⁷ Por. zwrot „...sprawca uprzednio skazany w warunkach określonych w § 1...”, użyty w art. 64 § 2 k.k.

⁸ Początkowy fragment tego przepisu powinien był wówczas mieć np. następujące brzmienie: „Jeżeli sprawca skazany w warunkach określonych w § 1 na karę pozbawienia wolności w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy z tej kary popełnia...” albo „Jeżeli sprawca skazany w warunkach określonych w § 1 w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy z ostatniej kary pozbawienia wolności popełnia...”.

uchwale – do wysuwania tezy, że jedną z językowo możliwych interpretacji art. 64 § 2 k.k. jest interpretacja, wedle której przepis ten wprowadza wymóg, aby sprawca odbył również co najmniej 6 miesięcy z kary pozbawienia wolności wymierzonej mu za przestępstwo popełnione w warunkach recydywy specjalnej podstawowej⁹.

Stwierdzenie to jednak nie kończy sprawy. Trzeba bowiem pamiętać, że w naszej kulturze prawnej co do zasady i jednoznaczne językowo znaczenie jakiegoś interpretowanego fragmentu tekstu prawnego może zostać przełamane ze względu na wskazania pozajęzykowych dyrektyw interpretacyjnych¹⁰, co prowadzi do ustalenia się wykładni zwięzającej albo rozszerzającej. Teoretycznie biorąc, Sąd Najwyższy mógł więc przyznać otwarcie, że stawianie wymogu odbycia przez sprawcę co najmniej 6 miesięcy z kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo popełnione w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k. nie znajduje żadnego oparcia we wskazaniach dyrektyw językowych – a następnie mimo to próbować dowodzić, iż za przyjęciem takiego wymogu przemawiają dyrektywy pozajęzykowe.

Rzecz jednak w tym, że do przełamania jednoznacznego językowo znaczenia interpretowanego fragmentu tekstu prawnego dojść może jedynie w szczególnie uzasadnionych przypadkach, mianowicie kiedy ustalone jednoznaczne znaczenie językowe burzy całkowicie założenie o racjonalności aksjologicznej prawodawcy, tj. godzi w którąś z wartości fundamentalnych dla przypisywanego mu systemu wartości. „Ciężar dowodu”, że tak właśnie jest, spoczywa na interpretatorze tekstu prawnego, który musi wyjaśnić, jakąż to wartość znaczenie językowe burzy i dla czego wartość tę należy uznać za niewzruszalną (fundamentalną)¹¹. Nie ma co kryć – Sąd Najwyższy ciężaru tego nie udźwignął; lektura końcowego, nader lakonicznego fragmentu uzasadnienia głosowanego orzeczenia, mającego przedstawiać ar-

⁹ Marginesowo wspomnieć trzeba, że stawianie takiego warunku było uzasadnione pod rządem art. 60 k.k. z 1969 r. w pierwotnym brzmieniu, gdyż uzależniał przyjęcie multirecydywy m.in. od uprzedniego dwukrotnego skazania w warunkach recydywy specjalnej podstawowej (co do tej kwestii zob. też uchwałę składu siedmiu sędziów SN z 29 lipca 1971 r., VI KZP 101/70, OSNKW 1971, z. 10, poz. 142; wyrok SN z 12 listopada 1990 r., V KRN 258/90, OSNKW 1991, z. 4–6, poz. 23).

¹⁰ Pomijam w tym miejscu analizę przypadków, w których odstępstwo od jednoznacznego znaczenia jakiegoś fragmentu tekstu prawnego, ustalonego w ramach procedury interpretacyjnej, prowadzonej wedle dyrektyw językowych, jest bezwzględnie niedopuszczalne, albowiem żaden z nich w niniejszej sprawie nie zachodzi. W szczególności „dołożenie” wymogu odbycia przez sprawcę co najmniej 6 miesięcy z kary pozbawienia wymierzonej mu za przestępstwo popełnione w warunkach recydywy specjalnej podstawowej nie naruszałoby specyficznego dla prawa karnego bezwzględnego zakazu rozszerzającego albo zwięzającego wykładania przepisów z niekorzyścią dla sprawcy (pojmowanego na ogół jako jedna z konsekwencji obowiązywania zasady *nullum crimen sine lege*). Chodziłoby tu bowiem o nieobjętą tym zakazem wykładnię zwięzającą przepisu ewidentnie obostrzającego odpowiedzialność. Co do innych wypadków, w których przełamanie jednoznacznego wskazania językowych dyrektyw interpretacyjnych jest bezwzględnie wyłączone – zob. np. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, wyd. II, Warszawa 2002, s. 324.

¹¹ Por. M. Zieliński, *iw.*, s. 323–324.

gumentację z zakresu wykładni funkcjonalnej, nie pozostawia w tym względzie żadnych wątpliwości. Ktoś, kto zasadnie oczekiwałby w tym miejscu uzasadnienia glosowanego orzeczenia wskazania solidnych argumentów pozajęzykowych, legitymizujących wykładnię art. 64 § 2 k.k. przyjętą przez Sąd Najwyższy, dozna srogięgo zawodu. Miast spodziewanych argumentów zastanie tu jedynie podane do wierzzenia stwierdzenie, że interpretacja art. 64 § 2 k.k., wedle której przepis ten nie wprowadza żadnego wymogu co do długości okresu odbywania „ostatniej kary” – zdaniem Sądu Najwyższego jedna z dwu możliwych na gruncie dyrektyw językowych, zdaniem niżej podpisanego jedyna możliwa – „prowadzi do wniosku niemożliwego do zaakceptowania, jeżeli uwzględni się model recydywy w polskim systemie prawa karnego, funkcjonujący, co prawda z wieloma zasadniczymi zmianami, ale co do istoty swej niezmienny, od kilkudziesięciu lat”. Jeżeli chodzi o proces interpretacji tekstu prawnego, a w szczególności przepisów karnych, wiara, choćby najgłębsza, nie może zastąpić racjonalnych argumentów. A tych Sądowi Najwyższemu najwyraźniej zabrakło. W każdym razie w uzasadnieniu analizowanej uchwały nie podjęto choćby najskromniejszej próby objaśnienia, co konkretnie sprawia, że interpretacja art. 64 § 2 k.k., którą Sąd Najwyższy odrzuca, jest „niemożliwa do zaakceptowania”. Niepodobna za taką próbę uznać odwołania się do „istoty” modelu recydywy w polskim systemie prawa karnego, rzekomo „niezmiennego od kilkudziesięciu lat”. Nie jest przecież prawdą, że „istota” ta jest czymś raz na zawsze danym, przeciwnie – określają ją każdorazowo przepisy, które normują instytucję recydywy. Jakże przeto można uzasadniać określoną wykładnię art. 64 § 2 k.k. kształtem obowiązującego modelu multirecydywy, skoro to właśnie ów przepis kształt ten wyznacza?! Inna sprawa, że nie bardzo wiadomo, co według Sądu Najwyższego składa się na „istotę” modelu recydywy w polskim systemie prawa karnego, skoro istota ta pozostaje niezmienna „od kilkudziesięciu lat”, pomimo „wielu zasadniczych zmian”, jakim model ten w tym czasie podlegał. W szczególności trudno zrozumieć, dlaczego istotę tę w zakresie multirecydywy miałyby określać (również) wcześniejsze odbycie przez sprawcę co najmniej 6 miesięcy z kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo popełnione w warunkach recydywy specjalnej podstawowej, ale już nie – np. uprzednie dwukrotne skazanie sprawcy za przestępstwo popełnione w takich warunkach (wymóg taki stawiał art. 60 § 2 k.k. z 1969 r. w pierwotnym brzmieniu, obowiązującym do wejścia w życie noweli z 12 lipca 1995 r.)¹²¹³.

¹² Dz.U. Nr 95, poz. 475.

¹³ Podaję to porównanie, żyjąc nadzieją, że i Sąd Najwyższy tego ostatniego wymogu nie uważa za składnik „istoty” obowiązującego modelu multirecydywy. W przeciwnym razie tylko pozostaje nam czekać na orzeczenie Sądu Najwyższego, wyrażające pogląd, że art. 64 § 2 k.k. wprowadza wymóg uprzedniego skazania sprawcy w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k. co najmniej dwukrotnie, w związku z czym jedno takie skazanie nie wystarczy.

4. Sąd Najwyższy nietrafnie rozstrzygnął zagadnienie prawne dotyczące art. 64 § 2 k.k., przedstawione mu przez sąd powszechny. Pogląd prawny, wyrażony w głosowanej uchwale w ślad za częścią przedstawicieli doktryny¹⁴, zasadza się na wykładni niedopuszczalnej w świetle uznanych dyrektyw interpretacyjnych, słowem – wykładni *contra legem*¹⁵. Prawidłowa odpowiedź na pytanie postawione przez sąd powszechny powinna brzmieć następująco: „Artykuł 64 § 2 k.k. nie wymaga, aby sprawca odbył co najmniej 6 miesięcy z «ostatniej» kary pozbawienia wolności (tj. kary orzeczonej w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k.); wystarczające jest odbycie przez sprawcę jakiegokolwiek części tej kary, byleby tylko był spełniony wymóg odbycia przez sprawcę łącznie co najmniej roku kary pozbawienia wolności”.

Jarosław Majewski

¹⁴ Por. np. K. Buchała (w:) K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Kraków 1998, s. 469; J. Wojciechowska (w:) E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 977; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 258; P. Hofmański, L. Paprzycki (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, red. O. Górniok, Warszawa 2004, s. 218.

¹⁵ Por. L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 101.

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 30 marca 2005 r.

WA 4/05¹

Teza glosowanego wyroku brzmi:

Sam fakt, że oskarżony w toku postępowania przygotowawczego nie przyzna się do popełnienia zarzucanego mu przestępstwa, a uczyni to dopiero na rozprawie głównej nie stoi na przeszkodzie uznania przez sąd, iż „okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości” w rozumieniu art. 387 § 2 k.p.k.

Glosowane orzeczenie zapadło na gruncie następującego stanu faktycznego:

Wyrokiem Wojskowego Sądu Okręgowego w W. z 11 stycznia 2005 r. płk rez. Zdzisław K. w uwzględnieniu wniosku złożonego w trybie art. 387 § 1 k.p.k. został uznany za winnego popełnienia trzech przestępstw. W miejsce kar jednostkowych orzeczono wobec niego karę łączną pozbawienia wolności i karę łączną grzywny, przy czym wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono.

Wyrok został zakwestionowany przez obrońcę oskarżonego, który zarzucił m.in. „naruszenie przepisów postępowania przez błędne zastosowanie art. 387 § 1 i 2 k.p.k., wydając wyrok bez przeprowadzenia rozprawy, mimo że oskarżony w postępowaniu przygotowawczym nie przyznawał się do popełnienia zarzuczanych mu czynów i złożył wyjaśnienia, które niczym nie zostały odparte...”

Sąd Najwyższy, utrzymując w mocy zaskarżony wyrok, słusznie zwrócił uwagę na to m.in., że wbrew twierdzeniu obrońcy rozprawa została przeprowadzona, tyle tylko, że postępowanie dowodowe przeprowadzono częściowo. Dalej stwierdził, że „oskarżony istotnie w postępowaniu przygotowawczym **nie przyznawał się do winy** (niekiedy odmawiał wyjaśnień) i taką postawę procesową gwarantuje mu pra-

¹ OSNKW 2005, z. 7–8, poz. 65.

wo do obrony. Oskarżony ma także prawo do zmiany stanowiska i przyznania się do winy. Podkreślić trzeba, że **nieprzyznanie się** oskarżonego **do popełnienia zarzucanych mu czynów** (...) nie zostało określone w art. 387 k.p.k. jako przesłanka negatywna do uwzględnienia wniosku przewidzianego w tym przepisie. Tak więc, gdy oskarżony na rozprawie zmienia swoje stanowisko, przyznaje się do popełnienia zarzucanych mu przestępstw, a następnie sam składa wniosek w trybie art. 387 § 1 k.p.k., zachodzą formalne warunki do zastosowania tej instytucji².

Wyeksponowana teza, jako trafna, zasługuje na akceptację. Wymaga jednak szerszego uzasadnienia i uzupełnienia.

Wpierw zauważyć jednak należy, że Sąd Najwyższy utożsamia najwyraźniej przyznanie się do winy z przyznaniem się do popełnienia czynu. Stanowisko to uznać należy, z praktycznego punktu widzenia, za prawidłowe. Nie wchodząc w spór na temat zasadności rozróżnienia winy w sensie materialnoprawnym i procesowym oraz zakresów znaczeniowych określeń „przyznanie się do zarzucanego czynu” (art. 386 § 1 k.p.k.) i „przyznanie się do winy” (art. 388 k.p.k.)² uważam, że nie ma on dla głosowanego rozstrzygnięcia znaczenia³.

W doktrynie pogląd, że przyznanie się do winy jest warunkiem *sine qua non* zastosowania instytucji z art. 387 k.p.k. jest jednym z bardziej kontrowersyjnych⁴.

² Na ten temat zob. przykładowo: M. Klejnowska, *Przyznanie się do czynu a przyznanie się do winy*, „Palestra” 2005, Nr 5–6, s. 74–86; M. Klejnowska, *Oskarżony jako osobowe źródło informacji o przestępstwie*, Zakamycze 2004, s. 203–213; A. Ważny, *Czy przyznanie się oskarżonego do winy warunkuje stosowanie instytucji określonej w art. 387 Kodeksu postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2003, nr 6, s. 139; na gruncie analogicznych przepisów k.p.k. z 1969 r.: B. Zając, *Przyznanie się oskarżonego do winy w procesie karnym*, Zakamycze 1995, w szczególności s. 44–52.

³ Z tej przyczyny w dalszych rozważaniach będę używał obu określeń wymiennie.

⁴ Za koniecznością przyznania się wypowiedzieli się np.: S. Waltoś, *Nowe instytucje w Kodeksie postępowania karnego z 1997 r.*, PiP 1997, nr 8, s. 33; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym*, Zakamycze 2003, s. 987; L. K. Paprzycki (w:) J. Grajewski, L. K. Paprzycki, M. Płachta, *Kodeks postępowania karnego*, t. I, Zakamycze 2003, s. 960–961; Z. Muras, *Wyjaśnienia oskarżonego w procesie karnym i prawie karnym materialnym*, Komentarz, C. H. Beck, Warszawa 2005, s. 347–349; A. Ważny, *op. cit.*, s. 135–141 (autor zmienił poprzednio zajmowane stanowisko – zob. *Kilka uwag na tle art. 387 k.p.k.*, Prok. i Pr. 2000, nr 12, s. 27); A. Ważny (w:) K. T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, *Kodeks postępowania karnego*, Komentarz, C. H. Beck, Warszawa 2005, s. 705–706; J. Grajewski, *Przebieg procesu karnego*, C. H. Beck, Warszawa 2001, s. 166; M. Jeż-Ludwichowska (w:) A. Bulsiewicz, M. Jeż-Ludwichowska, D. Kala, D. Osowska, *Przebieg postępowania karnego*, Toruń 1999, s. 132; A. Marek (w:) *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000, s. 71; E. Kruk, *Kilka uwag na temat stosowania art. 335 i 387 Kodeksu postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2000, nr 1, s. 87–88; A. Zachuta, *Proces karny skrócony*, „Palestra” 2000, Nr 7–8, s. 65; M. Zbrojewska, *Dobrowolne poddanie się karze w Kodeksie postępowania karnego*, Białystok 2002, s. 167 i n.; P. Kardas, *Konsensualne sposoby rozstrzygnięcia w świetle nowelizacji kodeksu postępowania karnego z 10 stycznia 2003 r.*, Prok. i Pr. 2004, nr 1, s. 46–47; B. Myrna, *Skazanie bez rozprawy (art. 335 k.p.k.) albo bez przeprowadzenia postępowania dowodowego (art. 387 k.p.k.)*, *Podobieństwa i różnice*, Nowa kodyfikacja prawa karnego, t. VIII, s. 209–210; jak się wydaje – P. Hofmański, E. Sadzik, K. Gryzek, *Kodeks postępowania karnego*, Komentarz, t. II, C. H. Beck, Warszawa 2004 r.,

Słusznie Sąd Najwyższy stwierdził w uzasadnieniu głosowanego judykatu, że nieprzyznanie się oskarżonego nie zostało określone w art. 387 k.p.k. jako przesłanka negatywna do uwzględnienia wniosku przewidzianego w tym przepisie.

Problem sprowadza się jednak do pytania, czy można uznać, że okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości, w sytuacji gdy oskarżony nie przyznaje się do popełnienia czynu. Uważam, że tak.

Zwrócić należy uwagę, że podobny warunek zawarty jest w art. 66 § 1 k.k. zawierającym przesłanki warunkowego umorzenia postępowania. W powołanym przepisie mowa jest o niebudzących wątpliwości okolicznościach popełnienia czynu⁵. Zgodnie zaś z utrwalonym stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażanym jeszcze na gruncie przepisów art. 27 § 1 k.k. z 1969 r.⁶ oznacza to, że możliwe jest usta-

s. 405; odmiennie: przykładowo R. A. Stefański, *Kodeks postępowania karnego, Komentarz*, t. II, DW ABC 2004, s. 692–693; A. Kryże (w:) *Kodeks postępowania karnego, Praktyczny komentarz z orzecnictwem*, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 2001, s. 665; A. Gaberle, *Leksykon polskiej procedury karnej*, Gdańsk 2004, s. 268–269; E. Samborski, *Zarys metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, LexisNexis, Warszawa 2002, s. 266; D. Wysocki, *Instytucja „porozumienia” w postępowaniu karnym*, PIP 2000, nr 10, s. 93–95; P. Rogoziński, *Dobrowolne poddanie się przez oskarżonego odpowiedzialności karnej*, PIP 2000, nr 9, s. 55–57; B. Zając, *Prawno-procesowe konsekwencje przyznania się do winy w świetle k.p.k. z 1997 r.*, „Gazeta Sądowa” 2000, nr 2, s. 35–36; S. Steinborn, *Porozumienia w polskim procesie karnym*, Zakamycze 2005, s. 260–278; najpełniejszy w zasadzie wykaz dotyczącej tego zagadnienia literatury zawiera praca S. Steinborna: S. Steinborn, *op. cit.*, przypisy 682–684.

⁵ Czynu, a nie przestępstwa jak w art. 387 k.p.k., jednak nie uważam, by różnica ta miała znaczenie dla omawianej problematyki, mimo oczywistych różnic pomiędzy czynem a przestępstwem.

⁶ Uchwała Połączonych Izb Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego z 29 stycznia 1971 r., VI KZP 26/69, OSNKW 1971, z. 3, poz. 33; wyrok SN (7) z 11 lipca 1985, RNw 17/85, OSNKW 1986, z. 3–4, poz. 18; tak też przykładowo W. Świda (w:) I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 158; J. Bafia (w:) J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1987, s. 138–139; A. Marek (w:) *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki pod redakcją A. Marka*, PWN, Warszawa 1986, s. 207; tenże, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego*, Warszawa 1973, s. 111–112; M. Leonieni, W. Michalski, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego w świetle ustawy i praktyki sądowej*, Warszawa 1972, s. 38–41; A. Zoll (w:) K. Buchała, Z. Cwiąkalski, M. Szewczyk, A. Zoll, *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, Warszawa 1994, s. 222; K. Buchała, *Prawo karne materialne*, PWN, Warszawa 1989, s. 565; na gruncie k.k. z 1997 r. postanowienie SN z 27 listopada 2003 r., V KK 301/03, OSNKW 2004, z. 1, poz. 9; A. Zoll (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, wyd. II, Zakamycze 2004, s. 1005; T. Kozioł, *Zasada in dubio pro reo a brak wątpliwości popełnienia czynu zabronionego jako przesłanka warunkowego umorzenia postępowania karnego*, PS 2002, nr 11–12, s. 150; B. Kunicka-Michalska (w:) E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, C. H. Beck, Warszawa 1999, s. 1070; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, DW ABC, Warszawa 2004, s. 263; P. Hofmański, L. K. Paprzycki (w:) *Kodeks karny. Komentarz pod red. O. Górnika*, LexisNexis, Warszawa 2004, s. 229; M. Kalitowski (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, Gdańsk 2005, s. 607–608; J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecnictwo*, Warszawa 1997, s. 145; R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 1998, s. 114; Z. Sienkiewicz (w:) M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, LexisNexis, Warszawa 2004, s. 310; J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, LexisNexis, Warszawa 2004, s. 388; L. Gardocki, *Prawo karne*, C. H. Beck, 3 wydanie, Warszawa 1998, s. 173; M. Surkont, *Prawo karne. Podręcznik dla studentów administracji*, Sopot 1998, s. 129.

lenie istnienia tej przesłanki mimo nieprzyznania się oskarżonego. Uwagi te odnoszą się niewątpliwie do instytucji „skróconej rozprawy”.

O niebudzących wątpliwości okolicznościach popełnienia przestępstwa mowa jest też w art. 335 § 1 k.p.k., zawierającym przesłanki instytucji skazania bez rozprawy. Także i tu nie wyrażono warunku przyznania się oskarżonego. Natomiast w art. 335 § 2 k.p.k. zawarto stwierdzenie o niebudzących wątpliwości wyjaśnieniach podejrzanego⁷, ale z zestawienia obu powołanych przepisów wynika, że wyjaśnienia te nie są przesłanką skazania bez rozprawy, umożliwiają natomiast zaniechanie przeprowadzenia dalszych czynności dowodowych w postępowaniu przygotowawczym.

Wreszcie istotna jest treść art. 388 k.p.k. Stanowi on o niebudzących wątpliwości wyjaśnieniach oskarżonego przyznającego się do winy, jako niezbędnej przesłance częściowego postępowania dowodowego.

O niebudzących wątpliwości okolicznościach czynu i takiej winie oskarżonego mowa jest w art. 500 § 3 k.p.k.

Z porównania wszystkich wskazanych przepisów wynika, że warunkiem zastosowania niektórych z powyższych instytucji są niebudzące wątpliwości okoliczności czynu, innych – niebudzące wątpliwości wyjaśnienia oskarżonego, a jeszcze innych – niebudzące wątpliwości wyjaśnienia oskarżonego przyznającego się do winy. Założywszy racjonalność ustawodawcy⁸ uznać musimy, że zakresy znaczeniowe powyższych określeń nie są identyczne. To zaś prowadzi do wniosku, że do warunków uwzględnienia wniosku z art. 387 § 1 k.p.k. nie należy ani przyznanie się oskarżonego do winy, ani złożenie przez niego wyjaśnień. Gdyby ustawodawca taki warunek chciał ustanowić, to treść art. 387 § 2 wzbogaciłby o odpowiednie przesłanki, tak jak uczynił to przy okazji innych, zaprezentowanych instytucji.

Z żadnego z przepisów k.p.k. nie wynika założenie, że okoliczności popełnienia czynu nie budzą wątpliwości tylko wtedy, gdy wyjaśnienia oskarżonego ich nie budzą. I dobrze, że tak jest. O ile trudno sobie wyobrazić sytuację, w której wyjaśnienia oskarżonego nie budzą wątpliwości, a budzą je okoliczności popełnienia czynu, to z łatwością można wskazać sytuację, kiedy wyjaśnienia oskarżonego z rozmaitych przyczyn wątpliwości budzą, a okoliczności popełnienia czynu nie pozostawiają żadnej niejasności.

Od założenia, że okoliczności popełnienia czynu nie budzą wątpliwości tylko wówczas, gdy wyjaśnienia oskarżonego przyznającego się do winy ich nie budzą,

⁷ Na potrzeby glosy przyjmuję, iż wyjaśnienia nie budzą wątpliwości, jeśli ich treść ich nie budzi, przy czym bez znaczenia jest oświadczenie oskarżonego o przyznaniu się bądź nie do czynu.

⁸ A jest to dla dokonania wykładni konieczne, choć niekiedy niesłusznie kwestionowane (zob. np. uzasadnienie nad wyraz wątpliwej uchwały SN z 30 listopada 2004 r., I KZP 23/04 dot. znamion przestępstwa z art. 12a ust. 1 ustawy z 2 marca 2001 r. o wyrobieniu alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych, OSNKW 2004, z. 11–12, poz. 100, s. 5 z aprobowaną glosą W. Radeckiego, OSP 2005, z. 6, poz. 81 i krytyczną J. Błachuta, *Kwartalnik Apelacji Gdańskiej*, 2005, nr 1, s. 132–142; cechą racjonalności ustawodawcy podaje w wątpliwość również W. Radecki w glosie do uchwały SN z 24 lipca 2001 r., I KZP 10/01, OSP 2002, z. 2, poz. 24, s. 99).

już tylko krok do słusznie zarzuconej formalnej teorii dowodowej i uznania przyznania się oskarżonego za dowód najważniejszy.

Nadto, gdyby przyjąć powyższe założenie, to konsekwencją nieprzyznania się oskarżonego (i niezłożenia odpowiednich wyjaśnień⁹) musiałyby być w znacznej części wypadków jego uniewinnienie¹⁰.

Zarysowuje się w związku z powyższym problem racjonalności postąpienia oskarżonego nieprzyznającego się do winy, zaprzeczającego popełnieniu czynu i składającego jednocześnie wnioski o skazanie go w trybie art. 387 k.p.k. Mimo że ocena takiego zachowania nie ma znaczenia dla zastosowania omawianej instytucji, to obserwacja spraw uczy, że motyw oskarżonych bywają rozmaite. Z mojej praktyki (a najpewniej nie są to doświadczenia oryginalne) wynika, że są oskarżeni, którzy nigdy nie przyznają się do niczego, gdyż uważaliby to za dyshonor, a okoliczności przestępstwa odtworzone na podstawie innych dowodów nie pozostawiają żadnych wątpliwości co do czynu i winy¹¹. I niektórzy spośród nich, czasem ze znacznym bagażem doświadczeń w kontaktach z wymiarem sprawiedliwości, składają wnioski, o jakich mowa w art. 387, i to niekiedy wnioski o wymierzenie wieloletnich kar pozbawienia wolności.

Przypomnieć należy to, na co zwrócono już uwagę w literaturze¹², tj. rodzaj asekuracji ze strony oskarżonego. Przecież jego wniosek może nie zostać uwzględniony z różnych przyczyn. Nie będąc tego pewnym, oskarżony może nie przyznać się w obawie, by w protokole nie pozostało stosowne oświadczenie, które może być przeciw niemu wykorzystane.

W literaturze wskazano jeszcze na inne przyczyny takiego zachowania się oskarżonych¹³.

Reasumując powyższe rozważania uważam, że stanowisko Sądu Najwyższego wyeksponowane w tezie zasługuje na akceptację. Nie dlatego jednak, że oskarżony ostatecznie przyznał się, ale dlatego, że warunkiem uwzględnienia wniosku z art. 387 § 1 k.p.k. nie jest przyznanie się oskarżonego (co podkreślono w uzasadnieniu). Przesłanką taką nie jest też złożenie wyjaśnień.

Oczywiste jest stwierdzenie, że okoliczności sprawy należy zbadać w takiej sytuacji szczególnie wnikliwie. Ale przecież należy tak postępować zawsze, niezależnie od tego, czy i co łaskaw jest powiedzieć oskarżony. Zasady oceny dowodów nie zależą przecież od tego, czy ujawniane są one na rozprawie „zwykłej”, czy „skróconej”.

Marcin Świerk

⁹ Które winny się przecież odnosić do znamion strony podmiotowej i przedmiotowej czynu zabronionego.

¹⁰ To konsekwencja zastosowania art. 5 § 2 k.p.k. – skoro istnieją wątpliwości poważne (a tylko o takie może chodzić) i nieusuwalne (bo oskarżony się nie przyznał).

¹¹ Co do możliwych sytuacji, gdy okoliczności popełnienia mogą nie budzić wątpliwości, zob. S. Steinborn, *op. cit.*, s. 273–274.

¹² D. Wysocki, *op. cit.*, s. 94.

¹³ R. A. Stefański, *op. cit.*, s. 693.

Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 11 marca 2005 r.

IIAKa 28/05

Teza głosowanego wyroku brzmi:

Ugruntowany w doktrynie i judykaturze jest pogląd, że „przyjęciu konstrukcji współsprawstwa nie sprzeciwiają się ustalenia, iż nie każdy ze współsprawców wykonał każdą czynność czasownikową realizującą znamię zarzucanego czynu zabronionego” (wyrok SN z 2 grudnia 2002 r. IV KKN 172/01, zob. też wyrok SA w Krakowie z 8 października 1992 r., II Akc 92/92).

(...) [oskarżony] Roman K., przystając na propozycję popełnienia omawianego przestępstwa, akceptował je, wyrażał zgodę na ustalony podział ról (...), również w zakresie treści jego roli, uznawał czyn za wspólny (działał animus auctoris). Przekonuje o tym również i zaangażowanie Romana K. w zacieraniu śladów przestępstwa, a i pośrednio jego udział w imprezie w lokalu MAX, zorganizowanej z powodu „udanego zabójstwa Bogdana P.”.

O ile oddzielenie współsprawstwa od pomocnictwa na gruncie poprzednio obowiązujących kodeksów karnych (z 1932 i 1969 r.) miało najczęściej jedynie znaczenie teoretyczne, to na tle obowiązującego kodeksu karnego ma również istotne znaczenie praktyczne.

Bowiem wprawdzie, zgodnie z art. 19 § 1 k.k., sąd wymierza karę za podżeganie i pomocnictwo w granicach zagrożenia przewidzianego za sprawstwo, ale § 2 tegoż artykułu, przewidując możliwość nadzwyczajnego złagodzenia kary za pomocnictwo, a nie przewidując tej możliwości za sprawstwo ani podżeganie, zawiera wy-

rażną wskazówkę interpretacyjną, że przy wymiarze kary pomocnictwo można traktować łagodniej od pozostałych postaci zjawiskowych przestępstwa (por. A. Wąsek: **Kodeks karny. Komentarz**, t. I, Gdańsk 1999, s. 265).

Nieścisle jest twierdzenie Sądu Apelacyjnego, że w sprawie oddzielenia współsprawstwa od pomocnictwa ugruntowany jest w doktrynie i judykaturze pogląd, i to pogląd, który jest zbieżny ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego zajęтым w tej sprawie.

Tymczasem poglądy orzecznictwa i doktryny nie są w tej mierze jednolite, zaś ostatnio utrwalony pogląd jest odmienny od poglądu Sądu Apelacyjnego, i dlatego glosowana teza nie zasługuje na akceptację.

Demarkacja współsprawstwa i pomocnictwa dokonywana była w oparciu o różne kryteria.

Koncepcja oparcia się o **kryterium rzeczowe (obiektywne)** wymagała, aby współsprawca osobiście zrealizował chociażby jedno istotne znamię czynu zabronionego. Na takim stanowisku stał np. J. Śliwowski (**Prawo karne**, wyd. 2, Warszawa 1979, s. 241), tak też Sąd Najwyższy (w wyrokach z 10 maja 1972 r. (IV KR 23/72): „*kto sam nie stosuje przemocy, groźby lub podstępu, ani też nie kieruje wykonaniem przez inne osoby tego przestępstwa, lecz jedynie w celu ułatwienia im popełnienia przestępstwa, stojąc na czatach, ubezpiecza ich, nie jest współsprawcą, lecz pomocnikiem*”; z 7 marca 1973 r. (II KR 246/72): „*oskarżony nie brał bezpośrednio udziału w gwałcie, jego rola polegała na doprowadzeniu pokrzywdzonej do współoskarżonych, a następnie na pilnowaniu towarzyszącego jej mężczyzny. Uzasadnia to uznanie oskarżonego za pomocnika i skazanie go z art. 18 § 2 i art. 19 § 2 w zw. z art. 168 § 2 k.k.*”; z 25 listopada 1974 r. (II KR 221/74): „*osoba, która nie wykonuje przestępstwa, to znaczy ani nie podejmuje fizycznie sama albo wspólnie z inną osobą bezpośrednich czynności wykonawczych, urzeczywistniających znamiona przestępstwa, ani też nie kieruje wykonaniem takich czynności przez inną osobę, nie może być sprawcą sensu stricto, może natomiast być sprawcą sensu largo, to znaczy sprawcą podżegania lub pomocnictwa*”.

Do takiej argumentacji nawiązał też Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z 29 grudnia 1997 r. (II Aka 229/97): „*współsprawcą, a nie pomocnikiem w zgwałceniu jest ten, kto sam nie zamierza spółkować, lecz stosuje którąś z form zachowania przewidzianych w art. 168 § 1 k.k. dla innego sprawcy, który chce odbyć stosunek płciowy*”.

Koncepcja oparcia się o **kryterium subiektywne** pozwala uznać za współsprawcę osobę, która „*dążąc do realizacji zaplanowanego wspólnie czynu – działa w ramach uzgodnionego podziału ról, ułatwiając co najmniej bezpośrednio sprawcy wykonanie wspólnie zamierzonego celu*” (tak np. SN w wyroku z 19 czerwca 1978 r. (I KR 120/78).

Zatem o współsprawstwie, a nie pomocnictwie przesądza zamiar przestępczy: czy zamiar ten obejmuje jedynie chęć udzielenia pomocy sprawcy (sprawcom) – *animus soci* – czy też zamiar obejmuje udział sprawczy w czynie (*animus auctoris*).

Taki pogląd prezentowali też autorzy jednego z komentarzy do Kodeksu karnego (J. Ba-fia, M. Mioduski, M. Siewierski: **Kodeks karny. Komentarz**, Warszawa 1977, s. 63).

Taki pogląd akceptowany przez Sąd Apelacyjny w głosowanym wyroku – spotkał się ze słuszną krytyką najwybitniejszych przedstawicieli doktryny w tym np. W. Woltera (*Impas interpretacyjny*, PiP 1968, Nr 6, s. 18).

W. Wolter twierdził, że do sprawstwa, we wszystkich jego odmianach konieczny jest w świetle art. 16 k.k. element wykonania. Gdy tego elementu brak w czynie zarzucanym oskarżonemu, którego działanie polegało na „ułatwie-niu”, nie można mówić o współsprawstwie, a jedynie o pomocnictwie. „Wy-kładnia, która prowadzi do rezygnacji z «wykonania» przy współsprawstwie za-ciera granice między współsprawstwem a pomocnictwem” (tamże).

Pogląd W. Woltera podzielili m.in. Cz. Gofroń (*Glosa do wyroku SN z 19 lutego 1978 r., I KR 120/78, „Palestra” 1979, nr 6, s. 120*), A. Spotowski [(w:) G. Rejman, J. Kochanowski, A. Spotowski, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w za-kresie prawa karnego...*, NP 1979, nr 6, s. 120], a także M. Cieślak, J. Waszczyński (*Przegląd orzecznictwa SN w zakresie cz. ogólnej prawa karnego za rok 1978, „Palestra” 1980, Nr 4–5, s. 84*, a także: *Przegląd orzecznictwa (...) za rok 1976, „Palestra” 1978, Nr 5–6, s. 60*).

Można spotkać trzecią z możliwych koncepcji, posługujących się **kryterium su-biektywnym i obiektywnym łącznie**. Kryterium tego, dla oddzielenia pomocnic-twa od współsprawstwa użył Sąd Najwyższy w kilku orzeczeniach. Tak np. w wyro-ku z 20 czerwca 1974 r. (II KRn 21/74) SN uznał, że istota współsprawstwa polega na tym, że „czynność wykonawcza zostaje spełniona wspólnie, co najmniej przez dwie osoby, przy czym działanie jednego sprawcy «dopełnia» drugi sprawca swym działaniem” ale niezbędne jest przy tym „świadome współdziałanie”. W wyroku z 12 lipca 1979 r. (II KR 189/79) SN stwierdził: „rozgraniczenie pomiędzy współ-sprawstwem a pomocnictwem należy przeprowadzić uwzględniając łącznie ele-menty obiektywne i subiektywne”.

Taki pogląd zdają się reprezentować powoływani wyżej autorzy (w tym W. Wol-ter) krytykujący stanowisko subiektywne. Tak też I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter: **Kodeks karny z komentarzem**, Warszawa 1973, s. 93: **(dla uznania współspraw-stwa konieczne jest, aby) „działanie jednego sprawcy dopełniało działanie dru-giego. Praktycznie współsprawstwo występuje wtedy, gdy żadna z osób działa-jących nie wykonuje w pełni czynu wykonawczego, wobec czego bez współ-sprawstwa, żadna nie byłaby sprawcą, nie byłoby więc sprawstwa, lecz zacho-dziły jedynie fragmenty czynów wykonawczych. Wspólność współsprawstwa wymaga współdziałania nie tylko w sensie obiektywnym, ale i subiektywnym”**. (por. także: M. Cieślak, **Polskie prawo karne. Zarys ujęcia systemowego**, wyd. 2, Warszawa 1994, s. 379).

Wreszcie, najpowszechniej dziś akceptowane wydaje się stanowisko różni-ające współsprawstwo od pomocnictwa poprzez ocenę istotności roli w prze-stępstwie.

Wedle tego ujęcia **współsprawcą jest ten, kto albo spełnił kryterium obiektywne i subiektywne, albo tylko subiektywne, ale tak, że działaniem swoim istotnie przyczynił się do wspólnej realizacji przestępstwa, że bez jego zachowania dokonanie byłoby niemożliwe, albo znacznie utrudnione** (por. A. Marek: **Prawo karne**, wydanie 5, C.H. Beck, Warszawa 2004). Identycznie rzecz ujmując A. Wąsek (**Kodeks karny. Komentarz**, t. I, Gdańsk 1999, s. 235). Dla niego, współsprawcą jest ten, kto **„odgrywa istotną rolę w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego”** (por. również A. Wąsek, **Współsprawstwo w polskim prawie karnym**, Warszawa 1977, s. 99 i n.).

Tak samo G. Rejman (**Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz** pod red. G. Rejman, C.H. Beck, Warszawa 1999, s. 592–593): **„Nie każdy ze współsprawców musi osobiście realizować wszystkie znamiona przestępstwa; każdy jednak z nich musi podejmować takie działanie, które z działaniem innych osób zmierza do dokonania przestępstwa, gdy jest dla jego popełnienia niezbędne”**.

Również A. Zoll uważa, że **„współsprawcą jest zarówno ten, kto realizuje, współdziałając z drugą osobą, samodzielnie część znamion czasownikowych czynu zabronionego, jak i ten, kto wprawdzie w wyniku podziału ról nie realizuje żadnego znamienia czasownikowego popełnianego wspólnie czynu zabronionego, ale wykonywana przez niego czynność ma istotne znaczenie dla popełnienia tego czynu”** (**Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz** pod red. K. Buchały i A. Zolla, Kraków 1999, s. 173).

To najpowszechniej dziś w doktrynie akceptowane stanowisko znajduje swe poparcie również w orzecznictwie Sądu Najwyższego i Sądów Apelacyjnych.

Np. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z 31 maja 1993 r. (II Akr 121/93) stwierdził: **„o tym, czy osoba stojąca na czatach popełnia przestępstwo w formie sprawstwa (jako współsprawca), czy w formie pomocnictwa, decydują okoliczności konkretnego przypadku. Współsprawcą będzie wówczas, gdy przypadająca jej rola osoby stojącej na czatach jest bardzo znacząca dla powodzenia całego przestępczego przedsięwzięcia, wręcz warunkująca jego skuteczność. Jeśli takiego znaczenia nie ma (...) uzasadnione jest przyjęcie pomocnictwa”**.

Z kolei SA w Warszawie, w wyroku z 13 maja 1998 r. (II Aka 18/98) stwierdził, że **„rozgraniczenie współsprawstwa i pomocnictwa dokonuje się na płaszczyźnie nastawienia psychicznego sprawcy oraz istotności czynu z punktu widzenia dokonania czynu zabronionego”**.

Jak z powyższego przeglądu widać, Sąd Apelacyjny w głosowanym wyroku stanął na stanowisku subiektywnym, z jego pozycji skrytykował stanowisko obiektywne.

Obydwa stanowiska są jednak z punktu widzenia tak doktryny, jak i orzecznictwa zdecydowanie przestarzałe i niepełne.

Zasadą jest, że dla uznania współsprawstwa, a nie pomocnictwa konieczne jest spełnienie kryterium obiektywnego i subiektywnego. Wyjątkowo działanie niespełniające kryterium obiektywnego, a jedynie subiektywne może być uznane za współsprawstwo, a nie pomocnictwo, ale wówczas musi być jeszcze spełniony wa-

runek istotności tego działania dla realizacji przestępstwa. To działanie musi być na tyle istotne, że bez niego realizacja przestępstwa byłaby niemożliwa, lub w bardzo znaczący sposób utrudniona.

Sąd Apelacyjny w ogóle nie próbował nawet przekonywać, że rola oskarżonego Romana K., była przy zabójstwie Bogdana P. tak dalece istotna, że bez niej dokonanie tego zabójstwa byłoby niemożliwe czy choćby poważnie utrudnione. Co więcej, w innym miejscu, Sąd ten sam uznał, że rola tego oskarżonego była jedynie „podrzędna”.

W tej sytuacji nie można było oskarżonemu Romanowi K., przypisać współsprawstwa, a jedynie pomocnictwo.

Jan Widacki

Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 28 listopada 2002 r.

II AKa 398/02

Teza głosowanego wyroku brzmi:

Na gruncie art. 182 § 3 k.p.k., którego istotą jest zapobieżenie sytuacji, w której oskarżony, na skutek zmiany swojej sytuacji procesowej byłby w istocie zmuszony zeznawać przeciwko sobie (i to pod groźbą odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań), ustawowe pojęcie współudziału w przestępstwie powinno być rozumiane szerzej i obejmować – poza współsprawstwem, pomocnictwem i podżeganiem – także przypadki do nich zbliżone, gdy faktyczny związek pomiędzy analizowanymi czynami jest również silny i gdy ich sprawcom – w razie jego ujawnienia – grożą analogiczne konsekwencje prawnokarne¹.

Sąd Apelacyjny w Katowicach, formułując powołaną wyżej tezę, dokonał wykładni pojęcia „oskarżony o współudział”, zawartej w art. 182 § 3 k.p.k., określając jednocześnie podmiotowy zakres obowiązywania normy zawartej w tym przepisie. Stanowisko to skłania do uwag krytycznych.

Na wstępie trzeba stwierdzić, że regulacja zawarta w art. 182 § 3 k.p.k. nie ma swego odpowiednika w polskich kodyfikacjach postępowania karnego obowiązujących poprzednio. Pomimo tego, pod rządami k.p.k. z 1969 r. Sąd Najwyższy, akceptując możliwość przesłuchania świadka podejrzanego o popełnienie przestępstwa będącego przedmiotem postępowania, czy współoskarżonego, którego sprawa

¹ Teza wyroku została opublikowana w: OSA 2003, nr 12, poz. 121, Prok. i Pr. 2003 (dodatek „Orzecznictwo”), nr 10, poz. 18 i KZS 2003, z. 4, poz. 67.

wę wyłączono do odrębnego postępowania, wystarczające gwarancje procesowe upatrywał w regulacjach dotyczących świadków². W wypowiedziach przedstawicieli doktryny odnotowywano jednak, że prawo do uchylenia się od odpowiedzi na pytanie, jakie służyło świadkowi stosownie do art. 96 k.p.k. z 1928 r. i art. 166 § 1 k.p.k. z 1969 r. nie jest wystarczającą gwarancją realizującą regułę *nemo se ipsum accusare tenetur*. O ile na gruncie k.p.k. z 1928 r. bytu tej reguły można było doszukiwać się właśnie w regulacji art. 96, w czasie obowiązywania k.p.k. z 1969 r. przyjmowano, że reguła ta wynika z art. 14 ust. 2 lit. g Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167), według którego każda osoba oskarżona o popełnienie przestępstwa ma prawo, na zasadach pełnej równości, co najmniej do następujących gwarancji: (...) nieprzymuszania do zeznawania przeciwko sobie lub do przyznawania się do winy³.

W czasie obowiązywania k.p.k. z 1928 r. M. Cieślak postulował wprowadzenie instytucji prawa do odmowy zeznań przez świadka, przeciwko któremu toczyło się lub toczy postępowanie o udział w czynie oskarżonego lub działalności przestępnej ściśle związanej z tym czynem, lub w stosunku do którego istnieje uzasadnione podejrzenie o udział w tym czynie lub w tej działalności⁴. Na gruncie k.p.k. z 1969 r. K. Łojewski proponował natomiast, by rozszerzając interpretację art. 166 § 1 tego kodeksu, przyznawać świadkowi prawo do odmowy zeznań na okoliczności, których ujawnienie mogłoby prowadzić do pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej⁵. Potrzebę rozważanej w doktrynie regulacji dostrzegł ustawodawca w 1997 r., wprowadzając do obowiązującego kodeksu postępowania karnego normę zawartą w art. 182 § 3, według którego prawo do odmowy zeznań przysługuje także świadkowi, który w innej toczącej się sprawie jest oskarżony o współudział w przestępstwie objętym postępowaniem.

Przyznanie świadkowi oskarżonemu o współudział w przestępstwie, w stosunku do którego postępowanie toczy się odrębnie, prawa do odmowy zeznań z pewnością jest właściwym krokiem dla realizacji norm prawa międzynarodowego, a także szczegółowych gwarancji oskarżonego określonych w k.p.k. (m.in. w art. 74 § 1). Prawo jedynie do uchylenia się od odpowiedzi na pytanie, wynikające z art. 183 § 1 k.p.k., ma zakres znacznie węższy; w doktrynie prezentowane jest nawet stanowisko, że dotyczy ono z samej istoty tylko jednej fazy przesłuchania: zadawania pytań przez strony i organy procesowe; nie obejmuje zatem tej fazy, w której świadek ma swobodnie wypowiedzieć się w granicach określonych celem przesłucha-

² Por. wyroki Sądu Najwyższego z 20 maja 1982 r., V KRN 76/82, OSNKW 1982, z. 10–11, poz. 77; z 24 lutego 1988 r., VKRN 356/87, OSNPG 1988, z. 11, poz. 121.

³ A. Wąsek, *O kilku aspektach reguły „nemo se ipsum accusare tenetur” de lege lata i de lege ferenda*, w: J. Skupiński (red.) *Standardy praw człowieka a polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 239–240.

⁴ M. Cieślak, *Przesłuchanie osoby podejrzanej o udział w przestępstwie, która nie występuje w charakterze oskarżonego*, PiP 1964, nr 5–6, s. 872.

⁵ K. Łojewski, *Instytucja odmowy zeznań w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970, s. 130–131.

nia⁶. W sytuacji jednak, kiedy przesłuchanie w fazie swobodnej wypowiedzi nie daje spodziewanych rezultatów i w konsekwencji sprowadza się do szczegółowych pytań przesłuchującego czy stron, liczyć się trzeba z tym, że świadek oskarżony o współudział nie zezna nic, gdyż uregulowanie zawarte w art. 183 § 1 k.p.k. może doprowadzić do pozostawienia zadawanych pytań bez odpowiedzi⁷.

Przepis art. 182 § 3 k.p.k. stanowi istotny wyjątek od zasady prawdy materialnej z jednej strony, z drugiej zaś realizuje gwarancje procesowe osoby oskarżonej. Istnieje zatem potrzeba określenia zakresu podmiotowego obowiązywania tego przepisu, czego jak się wydaje niewłaściwie dokonał Sąd Apelacyjny w Katowicach w glosowanym wyroku. Należy wszakże odnotować, że podobny pogląd wyraził W. Daszkiewicz⁸ podnosząc, że o konieczności przyznania prawa odmowy zeznań można mówić nie tylko w przypadku współudziału świadka w popełnieniu przestępstwa objętego postępowaniem, lecz również w każdym przypadku, w którym pomiędzy zarzucanym mu czynem a przestępstwem objętym postępowaniem, w którym miałby zeznawać, zachodzi jakikolwiek związek.

Stanowisko takie jest wynikiem wykładni rozszerzającej normy zawartej w art. 182 § 3 k.p.k., która, zważywszy na wyjątkowy charakter instytucji odmowy zeznań, nie powinna być stosowana. Zgodnie bowiem z treścią art. 177 § 1 k.p.k. każda osoba wezwana w charakterze świadka ma obowiązek stawić się i złożyć zeznania.

Z pewnością nie jest słuszne utożsamianie sformułowania „oskarżony o współudział” ze „współoskarżonym”, lecz w innym toczącym się postępowaniu⁹. Identyfikacja tych terminów przy wykładni art. 182 § 3 k.p.k. może prowadzić do przyznania prawa do odmowy zeznań osobie, której czyn nie pozostaje w związku z czynem, o który toczy się postępowanie. Do takiej sytuacji może dojść w sprawie o konfiguracji wieloosobowej, kiedy nie wszystkie zarzuty wszystkich oskarżonych związane są bezpośrednio wzajemnie ze sobą, a występują związki między niektórymi tylko zarzutami, zaś sprawę jednego ze współoskarżonych wyłączono do odrębnego rozpoznania. W takiej sytuacji utożsamienie „oskarżonego o współudział” ze „współoskarżonym” skutkuje to, że świadek – były współoskarżony zostałby zwolniony od obowiązku zeznania na okoliczności obojętne dla swej osoby, a zarazem istotne dla rozstrzygnięcia merytorycznego w sprawie. Przyznanie mu prawa do odmowy zeznań nie znajduje zatem racjonalnego uzasadnienia¹⁰. Należy rów-

⁶ S. Waltoś, *Świadek w historii i świecie współczesnym*, w: *Świadek w procesie sądowym*, Warszawa 1985, s. 97 i n.

⁷ Z. Maryniak, *Współuczestnik czynu w roli świadka* (zagadnienia wybrane), „Palestra” 1985, Nr 9, s. 56.

⁸ W. Daszkiewicz, *Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne*, t. II, Bydgoszcz 2001, s. 105.

⁹ Tak. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 1999, s. 692.

¹⁰ M. Siwek, *Prawo do odmowy zeznań w świetle art. 182 § 3 k.p.k.*, GS 2001, nr 6, s. 37.

niezauważyć, że ustawa karna procesowa posługuje się słowem „współoskarżony” np. w art. 435, a oznacza ono osobę, której sprawa toczy się łącznie z innym oskarżonym, niezależnie od treści postawionego zarzutu. Gdyby zakres podmiotowy obowiązywania art. 182 § 3 k.p.k. miał obejmować współoskarżonego, w przepisie tym znalazłoby się właśnie takie określenie, nie zaś sformułowanie „świadek oskarżony o współudział w przestępstwie objętym postępowaniem”¹¹. Przede wszystkim jednak termin „współoskarżony” jest ściśle związany z prowadzeniem jednego postępowania w stosunku do więcej niż jednej osoby. Fakt prowadzenia innego postępowania wobec jednej z osób, w stosunku do których uprzednio prowadzono jedno postępowanie, w wyniku wyłączenia sprawy w oparciu o art. 34 § 3 k.p.k. powoduje, że osoby te nie mogą już być nazywane „współoskarżonymi”.

Niesłusznie, jak się wydaje, Sąd Apelacyjny w Katowicach odrzucił gramatyczną wykładnię pojęcia „współudziału”, które oznacza uczestnictwo w czymś wspólnie z innymi¹². Na gruncie ustawodawstwa karnomaterialnego pojęcie „współudziału” najbliższe jest pojęciu „współdziałania”, którym kodeks karny posługuje się np. w art. 20 czy 21 § 2 i 3, co powoduje, że zakres podmiotowy obowiązywania art. 182 § 3 k.p.k. winien być ograniczony do sprawcy kierowniczego, sprawcy polecającego, współsprawcy, pomocnika i podżegacza¹³. Wyników wykładni gramatycznej terminu „oskarżony o współudział”, wbrew stanowisku wyrażonemu w glosowanym wyroku, nie podważają wnioski płynące z analizy funkcjonalnej omawianego przepisu, a także systemowej, której Sąd Apelacyjny w Katowicach nie rozważa.

Porównując określenie zakresu podmiotowego art. 182 § 3 k.p.k. z zakresami podmiotowymi tych przepisów prawa procesowego, które regulacje dotyczące danej osoby jako świadka odnoszą również do innych postępowań, należy wskazać na treść art. 189 pkt 3 k.p.k. Przepis ten wyłącza odebranie przyrzeczenia od świadka, który jest osobą podejrzaną o popełnienie przestępstwa będącego przedmiotem postępowania lub pozostającego w ścisłym związku z czynem stanowiącym przedmiot postępowania, albo gdy za to przestępstwo został skazany. Treść cytowanej normy wskazuje, że właśnie do niej nawiązał Sąd Apelacyjny w Katowicach, poszukując granic kręgu osób, dla których określenie „oskarżony o współudział” byłoby odpowiednie. Rzecz w tym, że wykładnia taka musi prowadzić do wniosku, że ustawodawca w jednym akcie prawnym używa na określenie tej samej kategorii osób różnych określeń, co jest niezgodne z zasadami techniki legislacyjnej.

Nie może ująć uwagi, że poza osobami skazanymi, art. 189 pkt 3 k.p.k. odnosi się do dwóch kategorii świadków. Pierwsza kategoria to osoby podejrzane o popełnienie przestępstwa będącego przedmiotem postępowania, druga zaś to osoby

¹¹ *Ibidem*.

¹² Por. M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, t. III, Warszawa 1996, s. 715.

¹³ Por. M. Siwek, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 38.

podejrzane o popełnienie przestępstwa pozostającego w ścisłym związku z czynem stanowiącym przedmiot postępowania. Najmniej wątpliwości nasuwa pierwsza z wymienionych kategorii, która dotyczy osoby podejrzanej o popełnienie tego samego przestępstwa, co stanowiące przedmiot postępowania. Może być to zatem współsprawca; problematyczne wydaje się uznanie za osobę należącą do tej kategorii współsprawcy sukcesywnego, z uwagi na fakt, że przypadki współsprawstwa sukcesywnego z reguły winny być rozwiązywane w oparciu o instytucję pomocnictwa¹⁴.

Druga z kategorii świadków wskazanych w art. 189 pkt 3 k.p.k. obejmuje zdecydowanie większą grupę osób, gdyż odnosi się do tych, których podejrzewa się o popełnienie przestępstwa pozostającego w ścisłym związku z czynem stanowiącym przedmiot postępowania. Do tej grupy świadków z pewnością zostaną zaliczeni sprawcy we wszystkich formach współdziałania przestępnego, gdyż pomiędzy tymi formami zawsze istnieje ścisły związek. W zależności od konkretnego przypadku będzie możliwe ustalenie ścisłego związku pomiędzy czynami również innych osób, niż sprawcy poszczególnych form zjawiskowych. Jako przykład można wskazać ścisły związek istniejący pomiędzy czynem polegającym na składaniu fałszywych zeznań (art. 233 § 1 k.k.) w sprawie o czyn „główny” a tymże czynem, czy też poplecznictwem (art. 239 § 1 k.k.) a czynem „głównym”. Ścisłego związku można także doszukać się pomiędzy paserstwem (art. 291, 292 k.k.) a jakkolwiek kradzieżą, przy założeniu, że paser wszedł w posiadanie skradzionego przedmiotu od sprawcy tej kradzieży. Jeżeli jednak wejście w posiadanie pochodzącej z przestępstwa rzeczy nastąpiło za pośrednictwem innych osób, pomiędzy zachowaniem pasera a sprawcy kradzieży istnieje związek, jednak nie na tyle ścisły, by można mówić o zastosowaniu art. 189 pkt 3 k.p.k.

Wykładnia systemowa prowadzi zatem do wniosku, że skoro art. 189 pkt 3 k.p.k. zawiera sformułowanie o „ścisłym związku” zachodzącym pomiędzy czynem, o który toczy się postępowanie, a przestępstwem, o które podejrzany jest świadek, jako podstawowym kryterium wyznaczającym zakres podmiotowy tego przepisu, nie jest uzasadnione sięganie po to kryterium przy analizie art. 182 § 3 k.p.k., gdyż przepis ten o takim „ścisłym związku” nie wspomina. To, że art. 182 § 3 k.p.k. posługuje się zwrotem „oskarżony o współudział”, w zestawieniu z faktem, że możliwe byłyby inne sformułowania, które w sposób niewątpliwy określałyby zakres podmiotowy szerzej (jak właśnie zawarte w art. 189 pkt 3 k.p.k.), powoduje, że nie ma podstaw do wyjścia poza wyżej wskazane wyniki wykładni gramatycznej, zgodnie z którymi określenie „oskarżony o współudział” oznacza jedynie współdziałającego według terminologii karnomaterialnej.

¹⁴ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 22 maja 1992 r., II AKa 122/92, OSA 1992, z. 11, poz. 57.

Nie przekonuje również powołanie przez Sąd Apelacyjny w Katowicach argumentu związanego z celem art. 182 § 3 k.p.k. Nie ma wątpliwości, że przepis ten ma charakter gwarancyjny i chroni prawo do milczenia oskarżonego w innym postępowaniu, gdyż do tego oskarżonego przepis art. 74 § 1 k.p.k. nie może mieć zastosowania z oczywistych względów. Nie można jednak tracić z pola widzenia faktu, że obok art. 182 § 3 k.p.k. obowiązuje również art. 183 § 1 k.p.k. przewidujący prawo do uchylenia się od odpowiedzi na pytanie, jeżeli udzielenie takiej mogłoby m.in. świadka narazić na odpowiedzialność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Pomimo że w przepisie tym mowa o odpowiedzi na pytanie, co może wskazywać na tę część przesłuchania, która następuje po swobodnych wypowiedziach¹⁵, P. Sowiński zauważa, iż taka wykładnia prowadzi do wniosku, że świadek mógłby zostać pozbawiony możliwości skorzystania z uprawnienia zawartego w art. 183 § 1 k.p.k., gdyby przesłuchujący nie zdecydował o zadaniu pytań uszczegóławiających¹⁶. Jeżeli zatem przepis art. 183 § 1 k.p.k. ma służyć eliminacji obowiązku dostarczania informacji skutkujących wobec świadka odpowiedzialność karną lub karnoskarbową, błędne jest ograniczenie czasowe jego zastosowania jedynie do tej fazy przesłuchania, która polega na udzielaniu odpowiedzi na pytania. Świadek może zatem powołać się na uprawnienie z art. 183 § 1 k.p.k. również wówczas, gdy wypowiedź, której ewentualnie udzieliłby, jest wynikiem obowiązku zeznawania w sprawie, niezależnie od tego, czy padło uprzednio w tej kwestii stosowne pytanie.

Taka wykładnia art. 183 § 1 k.p.k. sprawia, że inne osoby niż współdziałający, jeżeli występują w sprawie w charakterze świadków, nie są zobowiązane do dostarczania informacji o dowodach przeciwko sobie, pomimo że nie służy im prawo do odmowy zeznań w całości. W aspekcie tego stwierdzenia należy uznać, że wąskie określenie podmiotów, którym służy prawo z art. 182 § 3 k.p.k., uzasadnione jest koniecznością równego traktowania osób, którym zarzucono udział w tym samym zdarzeniu podlegającym ocenie prawnokarnej, gdyż ich sytuacja jest jednakowa ze względu na grożące sankcje (por. art. 19 § 1 i 20 k.k.). Z tego powodu również L. K. Paprzycki utożsamia „współdziałal”, o którym mowa w art. 182 § 3 k.p.k., ze wszystkimi formami zjawiskowymi, podnosząc, że współsprawstwo, podżeganie i pomocnictwo dotyczą przestępstwa, w związku z popełnieniem którego odpowiedzialność karna jest przedmiotem postępowania, w którym osoby realizujące te formy mogą być przesłuchane w charakterze świadków¹⁷. Pozostałym osobom niebędącym współdziałającymi, których czyny są w jakiś sposób związane z czynem będącym przedmiotem postępowania, mogą wprawdzie grozić sankcje analogiczne,

¹⁵ Tak przyjmują Z. Martyniak, *Współuczestnik...*, op. cit., s. 50; S. Waltoś, *Świadek...*, op. cit., s. 97.

¹⁶ Por. P. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004, s. 121.

¹⁷ Por. L. K. Paprzycki, w: J. Grajewski, L. K. Paprzycki, M. Płachta, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Zakamycze 2003, s. 454, s. 11.

jak wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Katowicach, jednak analogia ta polega jedynie na występowaniu w tej samej roli procesowej, ale w innych postępowaniach i o inne czyny. Nie można natomiast utożsamiać sankcji grożących przykładowo za przestępstwo zabójstwa oraz pozostające z tym przestępstwem w związku przestępstwa fałszywych zeznań czy poplecznictwa. Należy zatem stwierdzić, że kryterium, które powoduje przyznanie prawa do odmowy zeznań w myśl art. 182 § 3 k.p.k., stanowi jedynie współudział w tym samym zdarzeniu i prowadzenie o ten współudział odrębnego postępowania przeciwko danej osobie. Uwzględniając jednocześnie fakt, że przepis art. 182 § 3 k.p.k. jako odstępstwo od zasady prawdy materialnej ma charakter wyjątkowy, należy stwierdzić, iż wykładnia rozszerzająca nie powinna być wobec niego stosowana, a takiej dokonał Sąd Apelacyjny w Katowicach w glosowanym wyroku.

Marek Siwek

KRONIKA ADWOKATURY



POSIEDZENIE NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ

POSIEDZENIE NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ W DNIU 3 WRZEŚNIA 2005 R.

Posiedzenie NRA odbyło się zgodnie z zaproponowanym porządkiem obrad z uwzględnieniem dwóch dodatkowych punktów: Regulaminu zwalniającego aplikantów adwokackich od ponoszenia opłat i zmian w regulaminie organizacji i funkcjonowania rad adwokackich.

Prezes NRA adw. St. Rymar w obszernym wystąpieniu scharakteryzował sytuację po wejściu w życie nowelizacji p. o a., o okolicznościach towarzyszących głosowaniu w Senacie RP nad p. o a., przygotował wniosek do Trybunału Konstytucyjnego o zgodności ustawy z Konstytucją. Prosił o wypowiedzi, które umożliwiłyby odpowiedź na pytanie co należy robić, aby zmienić niekorzystną atmosferę wokół adwokatury, odzyskać jej dawny autorytet jako grupy zawodowej walczącej o powstanie demokratycznego państwa prawnego.

Odbyła się następnie dyskusja, w której odniesiono się do nowej sytuacji w adwokaturze. Adw. P. Blajer podniósł, że adwokaci parlamentarzyści w sporej grupie nie spełnili pokładanych w nich nadziei w ukształtowaniu prawidłowej treści ustawy adwokackiej. Niektórzy adwokaci byli w głosowaniach za ustawą w jej aktualnym kształcie. Adw. R. Żuk wystąpił w podobnym duchu jak poprzednik. Nie spotkało nas żadne wsparcie ze strony prawników obozu prezydenckiego. Wiceprezes NRA adw. J. Agacka-Indecka, nieco odmiennie niż dyskutanci podniosła duży wkład niektórych adwokatów parlamentarzystów w dążeniu do osiągnięcia prawidłowego kształtu ustawy, zgodnego z interesem społecznym. Adw. A. Michałowski stwierdził, że należy rozsądnie wykonywać ustawę p. o a. i podał tego przykłady. Jeśli mówimy, że adwokat powinien dawać rękoi-

mię prawidłowego wykonywania zawodu, to trzeba takie założenie oblec w konkrety, np. że umie albo nie umie świadczyć pomoc prawną na właściwym poziomie. Adw. A. Zwara zwrócił uwagę na podział, jaki zarysował się w świecie prawników mających świadczyć pomoc prawną. Jedni to grupa niezrzeszonych, którzy zaraz po studiach będą mogli wykonywać praktykę (z wyłączeniem sądowej) niezwiązani z obowiązkiem zachowania tajemnicy zawodowej oraz drudzy, adwokaci, radcowie prawni, do ścisłej tajemnicy zobowiązani. Tajemnica to jest ogromna wartość, która winna być ciągle eksponowana jako wyróżnik z masy prawników niezrzeszonych korporacyjnie. Tak więc z lektury p. o a. można i należy wyciągnąć wszystkie wnioski i kryteria, którymi adwokatura powinna się kierować przy przyjmowaniu nowych członków w jej skład. Adw. J. Ziobrowski podkreślił konieczność dokonywania przez ORA analizy wniosków składanych o wpis kandydata do innej izby, niż izba stałego zamieszkania i pracy. Uchwalono, iż w „Palestrze” zostanie zamieszczona stosowna informacja o sposobie głosowania nad ustawą p. o a. poszczególnych członków Parlamentu, adwokatów. (Została ona opublikowana w poprzednim numerze „Palestry” 9–10/2005 na s. 273.)

Po dyskusji przyjęto uchwałę w sprawie Zespołu przygotowującego pytania na egzamin konkursowy na aplikację adwokacką.

Następnie odbyła się bardzo szeroka, wieloaspektowa dyskusja nad projektem regulaminu aplikacji adwokackiej, w wyniku której regulamin został przyjęty w drodze uchwały. Przyjęty został w tym samym trybie regulamin zwalniania aplikantów adwokackich od ponoszenia w całości lub części opłaty rocznej, a także odraczania terminu jej płatności i rozkładania na raty.

Prezes NRA zwrócił się do zebranych o przeprowadzenie dyskusji w kwestii interpretacji przepisów ustawy p. o a. na temat możliwości wcześniejszego przystąpienia do egzaminów adwokackich.

Zagadnienie jest istotne z punktu widzenia licznych grup aplikanckich. Nie chodzi tu o skrócenie terminu odbywania aplikacji, ale o wypracowanie modelu interpretacyjnego, choćby np. o przyjęcie, iż aplikacja rozpoczyna się od daty uchwały Rady Adwokackiej o wpisie na listę aplikantów. W dyskusji zabrali głos adw. J. Trela, Z. Marciniak, Ż. Dembska, Z. Dyka, J. Agacka-Indecka, A. Przedpeńska, J. Lipski, R. Żuk, P. Sendeki, K. Wójcicki, M. Mazurkiewicz, A. Siemiński, G. Janiślawski, A. Zwara, A. Marcinkowski.

Następnie uchwalono jednogłośnie regulamin o organizacji i funkcjonowaniu okręgowych rad adwokackich.

Zebrani, po krótkiej dyskusji na wniosek adw. St. Mikke, Przewodniczącego Komisji ds. Etyki przyjęli, iż ostateczny termin uchwalenia Kodeksu Etyki w znowelizowanej wersji zawierającej poszerzone możliwości informowania o działalności zawodowej adwokatów, zostanie przyjęty w dniu 19 listopada br. na plenarnym posiedzeniu NRA. (Uchwała ta została podjęta 19 listopada br.)

Prezes NRA odpowiadał następnie na pytania dotyczące zaangażowania firmy doradztwa strategicznego dotyczącego nakreślenia obrazu adwokatury zgodnego z jej rzeczywistą rolą w społeczeństwie.

Adw. P. Senddecki, Skarbnik NRA zilustrował sytuację ekonomiczną DPTA w Grzegorzewicach, który przynosi wzrastające straty. Zauważył, że powiększają się zaległości okręgowych rad w płaceniu składek samorządowych, co wymaga usprawnienia. Następnie omówił kwestię ubezpieczenia adwokatów w ramach OC, w związku z wygasającą dotychczasową umową z towarzystwem ubezpieczeniowym.

Adw. Marek Mazurkiewicz złożył informację na temat prac Rzecznika Dyscyplinarnego NRA, a adv. Andrzej Bąkowski, Wiceprezes WSD poinformował o działalności Wyższego Sądu Dyscyplinarnego. Wiceprezes NRA adv. J. Agacka-Indecka zaproponowała zorganizowanie spotkania Prezydium NRA z Prezesami Sądów Dyscyplinarnych i Rzecznikami Dyscyplinarnymi ORA na temat nowych zagrożeń, które trzeba unaocznic. Plenum NRA zaapelowało do WSD i Rzecznika Dyscyplinarnego o przeprowadzenie stosownej narady na temat problematyki dyscyplinarnej.

Andrzej Bąkowski

NADZWYCZAJNE POSIEDZENIE NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ W DNIU 8 PAŹDZIERNIKA 2005 R.

Na wstępie posiedzenia NRA Prezes adv. St. Rymar po powitaniu uczestników i gości przystąpił do realizacji porządku obrad. Podziękował Dziekanowi G. Janiśławskiemu za znakomitą organizację uroczystości 30-lecia Izby Adwokackiej Wałbrzysko-Jeleniogórskiej.

Następnie zebrani zapoznali się z dotychczasowymi pracami w przedmiocie wniosku do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie zgodności znowelizowanego prawa o adwokaturze z Konstytucją, zreferowanymi przez adv. dr S. Byczko. Adw. dr J. Skrzydło przedstawił projekt uchwały dotyczącej wniosków do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy o „praniu brudnych pieniędzy” i przeciwdziałaniu terroryzmowi. Przyjęto uchwałę w tej mierze.

W dalszym toku obrad adv. B. Grohman obszernie zreferował potrzebę kilku zmian w regulaminie aplikacji adwokackiej, która zarysowała się podczas Konferencji Kierowników Szkoleń Aplikantów Adwokackich. Po dyskusji zebrani przyjęli jednomyślnie uchwałę w tym zakresie. Wiceprezes NRA adv. J. Agacka-Indecka przedstawiła problematykę opłat od wpisów na listę adwokacką. Wywiązała się obszerna dyskusja zarówno co do zasadności takich opłat, jak i ich wysokości. Udział w dyskusji wzięli adv. adv.: S. Estreich, A. Przedpełska, H. Rossa, M. Stoczewski, W. Majchrzak, G. Janiśławski, J. Ziobrowski, Z. Marciniak, J. Lipski, A. Siemiński, A. Gozdek, A. Urbaniak, A. Dzięcioł, B. Szlanta, St. Rymar, R. Żuk, J. Naumann. Po głosowaniu podjęto uchwałę w sprawie pobierania składek i opłat od osób ubiegających się o wpis na listę adwokacką.

W dalszym toku obrad uczestniczył przybyły na posiedzenie Minister Andrzej Kalwas.

Wiceprezes NRA adw. J. Agacka-Indecka zreferowała przebieg dotychczasowych przygotowań do egzaminu konkursowego na aplikację adwokacką. Temu tematowi dużo uwagi poświęcił adw. J. Naumann. W toku merytorycznej dyskusji członkowie NRA omówili szczegółowo problematykę konkursu. Podjęto uchwałę wprowadzającą zasady przeprowadzenia egzaminu konkursowego na aplikację.

Na zakończenie obrad nadzwyczajnego plenarnego posiedzenia NRA uczestnicy zajmowali się jeszcze kwestią ustalania terminów egzaminów adwokackich.

Andrzej Bąkowski

Z PRAC PREZYDIUM NRA

Prezydium NRA z 6 września 2005 r. zajmowało się sprawami związanymi z zewnętrzną działalnością adwokatury, jak i bieżącymi zagadnieniami. Prezes adw. St. Rymar przedstawił relację z wykładu w Fundacji Batorego „O naprawie Rzeczypospolitej”, traktującego m.in. o wymiarze sprawiedliwości. W dalszym ciągu trwa kampania medialna na temat konieczności szerokiego dostępu do zawodów prawniczych.

Prezydium zajęło zdecydowaną postawę o konieczności pełnej ochrony tajemnicy adwokackiej w związku z próbami przesłuchania jednego z adwokatów stołecznych przez prokuraturę na okoliczności związane z prowadzoną przez niego sprawą.

Prezes NRA omówił projektowany wniosek do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności z Konstytucją ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy Prawo o adwokaturze. Następnie odbyła się szeroka dyskusja na temat wniesienia pozwu o ochronę dóbr osobistych przeciwko publicyście jednego ze stołecznych pism, autora wyjątkowego w swej napastliwości artykułu na adwokaturę. Sprawa będzie przedmiotem dalszych rozważań.

Wiceprezes NRA adw. Joanna Agacka-Indecka zreferowała szczegółowo kolejne spotkanie w Ministerstwie Sprawiedliwości w związku z nowelizacją p. o a., w której wzięli również udział przedstawiciele środowiska radcowskiego i notarialnego. Spotkanie dotyczyło przygotowywanych rozporządzeń wykonawczych do tej ustawy, m.in. opłat za egzamin konkursowy i opłat za odbywanie aplikacji adwokackiej. Sprawa jest w toku opracowań. Prezydium postanowiło upoważnić specjalistę – konstytucjonalistę do opracowania wniosków o zbadanie zgodności z Konstytucją przepisów k.p.c. w przedmiocie pism z sądów zawiadamiających o niespełnieniu wymogów formalnych przez apelację i kasację wnoszone przez adwokatów. Skarbnik NRA adw. P. Sendecki zreferował problem umowy z firmą p.r. w przedmiocie promowania adwokatury.



Pierwszym punktem obrad posiedzenia Prezydium NRA z 20 września 2005 r. było wystąpienie zaproszonych gości, przedstawiciele Fundacji Academia Iuris pp. Boska i Żukowskiego. Przedstawili zarys działań Fundacji, która pozostaje pod patronatem NRA. Jej głównym celem jest niesienie pomocy osobom niezamożnym, które często nie wiedzą, że pomoc im przysługuje. Fundacja działa przy Parafiach, współpracuje z adwokatami i radcami prawnymi. Jest to szeroko pojęte poradnictwo pod kontrolą doświadczonych prawników. Fundacji patronują również prof. A. Zoll, prof. M. Safjan, jak również Dziekan ORA w Warszawie adw. J. Trela. Bardzo pozytywnie na temat tej formy działania młodzieży prawniczej wyraził się adwokat A. Michałowski.

Następnym punktem obrad stała się kwestia opłat przy wpisie na listę adwokacką w związku z uchwałami niektórych rad adwokackich w tym przedmiocie. Wysokość opłat różnie kształtuje się w poszczególnych Radach. Zaproszony na posiedzenie Prezydium wicedziekan z Izby Łódzkiej uzasadniał wysokość opłaty w kwocie 10 000 zł dostępem nowych adwokatów do korzystania z majątku samorządowego, siedziby, ośrodka wypoczynkowego, do których powstania się nie przyczynili. W dyskusji na powyższy temat udział wzięli adw. adw. P. Senddecki, opiekun Izby Łódzkiej, Prezes St. Rymar, adw. A. Michałowski, którzy podnieśli, iż tego rodzaju uchwały organów samorządu adwokackiego budzą agresję mediów i nie tylko. Szczególnie tę kwestię w obszernym wystąpieniu podniósł adw. A. Michałowski. Istotnie, NRA nie ma uprawnień do regulowania wysokości opłat za wpis w tej mierze. Nie ma podstaw, by ustalać opłaty od osób, które nie są członkami korporacji. Samorząd może natomiast ustalać wysokość opłaty administracyjnej za czynności techniczne dokonywane przy wpisie w wysokości odpowiadającej poziomowi kosztów z tym związanych. Wiceprezes NRA adw. J. Agacka-Indecka podzieliła stanowisko adw. A. Michałowskiego, iż nie istnieje podstawa prawna w zakresie kształtowania opłat. Argumenty muszą być natury merytorycznej, a w żadnym wypadku typu, iż do advokatury trzeba się „wkupić”.

Adw. J. Naumann podziela poglądy adw. A. Michałowskiego. Podobnie adw. A. Zwara, członek Prezydium, którego zdaniem NRA nie może być „wyrocznią” w tej sprawie.

Prezydium uchyliło uchwały 4 Okręgowych Rad Adwokackich w przedmiocie wysokości wpisu na listę adwokacką.

Adw. J. Naumann szeroko odniósł się do złożonej problematyki związanej z egzaminem konkursowym na aplikację adwokacką przewidzianą na 10 grudnia br. Jakikolwiek błąd popełniony w założeniach i wykonawstwie tego egzaminu ze strony samorządu może mieć niedobre następstwa w odbiorze społecznym. Wywiązała się dyskusja, w której wzięli udział wszyscy obecni na posiedzeniu członkowie Prezydium i zaproszeni goście.

Następnie omówiono szereg spraw bieżących, egzaminów adwokackich w br., umowy z grupą doradztwa strategicznego, delegacji członków Prezydium na konferencje międzynarodowe.

★

Posiedzenie Prezydium NRA w dniu 4 października 2005 r. rozpoczął Prezes NRA adw. St. Rymar odczytaniem listu gratulacyjnego dla Pani Janiny Nowaczyk-Kempa za znakomicie przez 30 lat wykonywaną pracę w Biurze NRA. Jubilatka, znana w całym środowisku adwokackim z serdecznego zaangażowania na rzecz naszego samorządu, podziękowała za wręczony jej list, album pamiątkowy i kwiaty.

Omówiono sprawy osobowe, wysokości opłat przy okazji wpisów na listę adwokacką, wyniki egzaminów adwokackich, projekt wniosku o zgodności nowej ustawy p. o a. z Konstytucją. Wiceprezes adw. J. Agacka-Indecka zreferowała spotkanie w Ministerstwie Sprawiedliwości dotyczące projektów rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości związanych z egzaminem konkursowym na aplikację adwokacką. Omówiła przygotowywany w Ministerstwie wniosek nowego rozporządzenia o wynagrodzeniu spraw prowadzonych z urzędu.

★

Na posiedzeniu nadzwyczajnym Prezydium NRA w dniu 8 października 2005 r. omówione zostały uchwały NRA zakończonych w tym dniu posiedzenia plenarnego NRA.

★

Na posiedzeniu Prezydium NRA w dniu 18 października 2005 r. referowano i dyskutowano szereg spraw. Przed jedną z prokuratur stołecznych toczy się sprawa adwokata, którego prokurator usiłuje przesłuchać z ewidentnym naruszeniem przepisów o tajemnicy zawodowej. Adwokatowi podczas próby ostatniego przesłuchania, do którego nie doszło, towarzyszył przedstawiciel delegowany przez Prezydium NRA. (Sprawa była omówiona w dwóch kolejnych numerach „Palestry” 7–8/2005 na s. 121–122, oraz 9–10/2005 na s. 66–69.)

Adw. P. Sendeki, Skarbnik Rady, w obszernym wystąpieniu zrelacjonował przebieg Międzynarodowej Konferencji w Krakowie poświęconej 55. rocznicy uchwalenia Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz 15. rocznicy powołania Komisji Praw Człowieka przy NRA, w której jest aktualnym Przewodniczącym. Komisja przy NRA ma szereg osiągnięć, działa prężnie, organizuje cykliczne szkolenia, wyjazdy studyjne do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, do innych agend Rady Europy. Istotna była i jest nadal współpraca z Biurem Rady Europy w Warszawie. Komisja utrzymuje też stały kontakt z adwokatami i instytucjami prawniczymi działającymi na rzecz ochrony praw człowieka nie tylko na Zachodzie, ale i na Wschodzie Europy.

Omówiono sprawę przygotowywanych wniosków o zgodności z Konstytucją nowej ustawy p. o a., jak również o zmianie ustawy k.p.c. Omówiono zagadnienie terminów tegorocznych egzaminów adwokackich organizowanych przez ORA. W dyskusji głos zabrali adw. adw. A. Zwara i konsultant Prezydium Z. Dyka. Podnieśli, iż duże emocje budzi kwestia przyspieszenia w niektórych wypadkach egzaminów.

Informacji o udziale w konferencjach zagranicznych i krajowych oraz w zgromadzeniach izb adwokackich przedstawili adw. adw. Prezes NRA St. Rymar,

A. Siemiński, A. Michałowski (o uroczystościach 60-lecia Izby Gdańskiej), S. Ciemny, Wiceprezes NRA W. Hermeliński, P. Sendeci.

Andrzej Bąkowski

Z ostatniej chwili

STANOWISKO PREZYDIUM NRA Z 13 GRUDNIA 2005 R.

Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej oświadcza, że nie są prowadzone jakiegokolwiek prace zmierzające do połączenia samorządu adwokackiego z samorządem radców prawnych.

Wszelkie dyskusje nad przyszłością zawodów prawniczych, zdaniem Prezydium NRA, winny toczyć się z poszanowaniem odrębności zawodu adwokata.

Opierając się na tej zasadzie, podczas Posiedzenia Naczelnej Rady Adwokackiej w dniu 19 listopada 2005 r., powołany został zespół, którego zadaniem jest opracowanie zasad wykonywania zawodu adwokata w przyszłości.

ŻYCIE PUBLICZNE ADWOKATÓW

Adwokaci w Sejmie i Senacie oraz w Trybunale Stanu

Adwokaci w Sejmie V kadencji

Roman GIERTYCH – Warszawa (Przewodniczący Komisji ds. Służb Specjalnych)

Cezary GRABARCZYK – Łódź (Przewodniczący Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka)

Ryszard KALISZ – Warszawa

Marek Bolesław KOTLINOWSKI – Kraków (Wicemarszałek Sejmu)

Stanisław RYDZOŃ – Katowice

Wojciech SZARAMA – Katowice (Przewodniczący Komisji Ustawodawczej)

Jolanta SZYMANEK-DERESZ – Warszawa

Adwokaci w Senacie V kadencji

Piotr Łukasz Juliusz ANDRZEJEWSKI – Warszawa (Przewodniczący Komisji Regulaminowej, Etyki i Spraw Senatorskich)

Aleksander BENTKOWSKI – Rzeszów (Zastępca Przewodniczącego Komisji Ustawodawczej)

Janusz GAŁKOWSKI – Bielsko-Biała (Przewodniczący Komisji Ustawodawczej)

Włodzimierz ŁYCYWEK – Szczecin

Krzysztof PIESIEWICZ – Warszawa (Zastępca Przewodniczącego Komisji Praw
Człowieka i Praworządności)

Robert SMOKTUNOWICZ – Warszawa

Piotr ZIENTARSKI – Koszalin

Adwokaci w Trybunale Stanu

Lech ADAMCZYK – Wrocław

Andrzej BUCZKOWSKI – Kraków

Zbigniew CICHONŃ – Kraków

Henryk DZIDO – Warszawa

Andrzej GRABIŃSKI – Wrocław

Michał LIZAK – Szczecin

Jacek Maria MAJCHROWSKI – Kraków

Roman NOWOSIELSKI – Gdańsk

Jan OLSZEWSKI – Warszawa (Zastępca Przewodniczącego Trybunału)

Stanisław OWCZAREK – Łódź (Zastępca Przewodniczącego Trybunału)

Róża ŻARSKA – Warszawa

Wszystkim Parlamentarzystom-Adwokatom oraz Adwokatom-Sędziom Trybunału Stanu składamy serdeczne gratulacje.

Redakcja

VARIA

„Złota Waga” dla dziennikarzy

22 listopada 2005 r. w Centrum Prasowym Polskiej Agencji Informacyjnej przy ul. Bagatela w Warszawie odbyła się uroczystość wręczenia nagrody „Złotej Wagi” przyznawanej przez Naczelną Radę Adwokacką dziennikarzom, którzy „rzetelnie, w oparciu o głęboką wiedzę i obiektywnie podejmowali tematykę prawną”. W skład kapituły wchodzi: prezes Naczelnej Rady Adwokackiej adw. Stanisław Rymar, redaktor naczelny „Palestry” adw. Stanisław Mikke oraz rzecznik prasowy NRA adw. Agnieszka Metelska.

W uroczystości udział wzięli, prócz wyżej wymienionych osób, wiceprezes NRA adw. Joanna Agacka-Indecka oraz członkowie Prezydium NRA adw. Andrzej Michałowski i adw. Andrzej Zwara.

W I edycji nagrodę otrzymali: za całokształt działalności dziennikarskiej **Jan Ordyński**, zaś za rok 2005 nagroda przypadła **Marcie Pionkowskiej**. Nagrody w postaci małej rzeźby z brązu (autorstwa wybitnego rzeźbiarza Marka Moderau’a)

przedstawiającej dłoń trzymająca wagę oraz dyplomu, laureaci odebrali z rąk prezesa NRA adw. Stanisława Rymara.

W laudacji poprzedzającej wręczenie nagród adw. Stanisław Mikke przedstawił sylwetkę **Jana Ordyńskiego**, który swoją pracę dziennikarską rozpoczął w dziale prawnym „Rzeczpospolitej”. Dziś pisze w dziale krajowym. Od 10 lat prowadzi popularną audycję w Programie 3 TVP pt. „Rozmowy Dnia”, do której zaprasza zarówno polityków z pierwszych stron gazet, jak i ludzi interesujących, a szerzej nieznanym. Co dwa tygodnie prowadzi w I Programie Polskiego Radia audycję „W samo południe”.

Nagroda przypadła jednak – co podkreślono – przede wszystkim za Jego działalność jako publicysty prawnego. W tej publicystyce, tak zresztą, jak i w innych płaszczyznach dziennikarskiej aktywności wyróżnia się pozytywnie kompetencją i rzetelnością. Jest obiektywny. Nie dominuje ze swoim ja. Nie ujawnia, ani nie narzuca swoich poglądów, nie okazuje emocji. Redaktor Ordyński nie schlebia, nie jest podatny na oczekiwania tego czy tych. Jest człowiekiem niezależnym, niepoddającym się bieżącym nastrojom. Był sprawozdawcą sądowym największych i ważnych procesów od początku lat dziewięćdziesiątych. Jego sądowe relacje odznaczają się walorami, o których była mowa wcześniej. To jest dziennikarz, który nie szuka sensacji na siłę, nie epatuje „smaczkami”. To są wyważone, rzetelne sprawozdania sądowe.

Takim właśnie odpowiedzialnym, uczciwym dziennikarstwem Jan Ordyński zdobył sobie uznanie w szerokich kręgach wymiaru sprawiedliwości. W laudacji podkreślono, że miarą sukcesu zawodowego i życiowego Jana Ordyńskiego jest to, że ocenia się Go jako człowieka przyzwoitego.

O **Marcie Pionkowskiej** mówiła adw. Agnieszka Metelska. Ta znana dziś dziennikarka dała się poznać szerszej publiczności, gdy w 1994 r. zaczęła publikować w dziale prawnym „Rzeczpospolitej” teksty poświęcone zagadnieniom prawa cywilnego i prawa pracy. Od 2000 r. pracuje w „Gazecie Prawnej”, zajmując się obok wymienionych dziedzin także prawem gospodarczym, prawem własności przemysłowej i zamówieniami publicznymi. Redaguje tzw. wkładki tematyczne dotyczące zagadnień prawnych oraz rubrykę „O tym się mówi”, w której wypowiedzieli się m.in. wybitni przedstawiciele świata prawniczego; z nimi przeprowadziła wiele bogatych w treści wywiadów.

Redaktor Marta Pionkowska systematycznie i kompetentnie omawia orzecznictwo Izby Cywilnej Sądu Najwyższego. Przez 10 lat była sekretarzem, a następnie wiceprezesem Klubu Publicystów Społeczno-Prawnych Stowarzyszenia Dziennikarzy Polskich. Otrzymała dwukrotnie nagrodę BCC „Ostre Pióro”, a za popularyzację wiedzy na temat wynalazczości Oznakę „Zasłużony dla Wynalazczości” przyznaną przez Urząd Patentowy.

Marta Pionkowska w okresie zmasowanych ataków niektórych dziennikarzy na advokaturę rzetelnie relacjonowała prace legislacyjne nad zmianami ustawy Prawo o advokaturze nie ulegając populistycznej presji.

Oboje wyróżnieni nagrodami Naczelnej Rady Adwokackiej w pięknych słowach podziękowali za docenienie ich pracy.

Następnie odbyła się konferencja prasowa, na której przedstawiciele Prezydium NRA poinformowali o liczbie wniosków na podstawie znowelizowanej ustawy Prawo o adwokaturze oraz o przygotowaniach do przeprowadzenia konkursu na aplikację adwokacką według nowych zasad.

Stanisław Mikke

„Plus Minus” z minusem

Redakcja „Palestry” dostała kopię listu adw. Moniki Strus-Wołos, skierowanego do Redaktora Naczelnego programu „Plus Minus”. Oto treść tego listu:

Szanowny Panie Redaktorze!

Jestem stałym widzem programu „Plus Minus” i uważałam go dotąd za obiektywny i starannie przygotowywany. Ostatni program emitowany w tym tygodniu jednak mnie rozczarował. Po pierwsze wpisał się w modny (także w mediach) trend populistycznej nagonki na adwokaturę, po wtóre był doskonałym przykładem słuszności ludowego powiedzenia: „Niech szewc pilnuje kopyta”. Na temat usług prawnych wypowiadali się bowiem zaproszeni do studia ekonomiści, niemający pojęcia o zasadach wykonywania zawodów prawniczych oraz o obowiązujących przepisach, a także o realiach.

Program rozpoczął się od felietonu o punktach porad w supermarketach. Podano m.in., że koszt prostej porady wynosi tam od 40 do 100 zł, podczas gdy w kancelarii od 50 do 2000! Jest to wiadomość z gatunku informacji o talibach w Klawkach. Na dorocznym Zgromadzeniu mojej Izby Adwokackiej śmiech wzbudziła już informacja prasowa przytoczona przez jedną z koleżanek o koszcie porady wynoszącej rzekomo 300 zł.

Następnie autor felietonu z zadowoleniem opowiedział, że porad w takich punktach udzielają studenci i absolwenci. Z tego co mi wiadomo, to nawet wrześnieowa nowelizacja Prawa o adwokaturze nie zezwala studentom na odpłatne udzielanie porad. Natomiast, także pod rządem poprzednich przepisów, mogli to oni czynić w ramach praktyk studenckich lub tzw. „klinik prawa” pod nadzorem uprawnionego adwokata lub radcy prawnego. Nie ma tu więc żadnej zmiany. Jeśli jednak nowelizacja przepisów spowodowała, że studenci zaczęli prowadzić tę działalność odpłatnie, to jest to tylko dowód na to, iż spełniły się przepowiednie korporacji adwokackiej, że wobec braku nadzoru dyscyplinarnego korporacji nastąpi w tej dziedzinie kompletne bezhołowie i poczucie bezkarności.

Wreszcie, w felietonie wychwyciłam wzmiankę, że w razie gdy „porada hipermarketowa” okaże się trudna, klient umawiany jest na rozmowę w biurze. Jak sądzę – u doświadczonego prawnika (adwokata lub radcy). Jest to więc modelowy przykład

naganiactwa zakazanego w zasadach etyki obu korporacji i doprawdy nie ma powodu do dumy, że obowiązujące ustawodawstwo takie zachowania ułatwia.

W dyskusji nad felietonem udział wzięli „eksperci”, którzy jednak nie mieli zielonego pojęcia o dyskutowanej materii, zwłaszcza gdy pojawił się temat umów na procent od wygranej. Jeden z panów, na wiadomość, że adwokat żądał pewnej kwoty za prowadzenie sprawy, ze śmiechem stwierdził, „i to za sam fakt prowadzenia sprawy!”. Po pierwsze, usługi adwokackie i radcowskie są z definicji umową starannego działania, a nie umową o rezultat w postaci wygranej sprawy – ale skąd panowie zaproszeni do studia, a niebędący prawnikami, mogliby o tym wiedzieć? Po drugie zaś, umawiania się na procent od wygranej (tzw. pactum de quota litis albo success fee) zabraniają nie tylko krajowe regulacje zasad etyki adwokackiej i radcowskiej, ale także zbiór zasad etyki i deontologii zawodów prawniczych opracowany przez CCBE (Radę Adwokatur Unii Europejskiej). Zatem to, co tak bardzo rozśmieszyło pana dyskutującego w studiu, jest prawidłowym działaniem adwokata działającego zgodnie z zasadami etyki. Właśnie takie informacje podawane przez „ekspertów” różnej maści powodują, że wśród zdeorientowanych klientów coraz częściej pojawia się na przykład żądanie, aby w razie uzyskania w sprawie karnej wyroku uniewinniającego, adwokat prowadzący obronę oddał klientowi wynagrodzenie, albo żądanie zawarcia niedozwolonej umowy na procent od wygranej.

Panowie dyskutowali także nad zaletami masowego napływu na rynek niewykwalifikowanych prawników. Swoje stanowisko uzasadniali tym, że rynek wyeliminuje najsłabszych. Szkoda, że nie podano przy tym informacji, iż tylko adwokaci i radcowie prawni podlegają obowiązkowemu ubezpieczeniu z tytułu odpowiedzialności cywilnej. Taka informacja przecież chyba leży w interesie konsumentów. Zanim „rynek wyeliminuje” najsłabszych prawników, muszą oni popełnić w swojej działalności szereg pomyłek. Kto za nie zapłaci? O tym dyskutanci nie pomyśleli. Usługi prawnicze nie są usługami jak każda inna, gdyż dotyczą najczęściej najdelikatniejszych materii ludzkich. Pomyłki nie dość, że mogą kosztować klienta majątek lub wolność, to jeszcze mogą zburzyć mu całe życie. Doprawdy trudno porównywać ciężar gatunkowy pomyłek prawnika z pomyłkami szewca lub taksówkarza – nic nie ujmując tym zawodom.

Myślę, że do dyskusji wystarczyło zaprosić przedstawiciela zawodów prawniczych, aby zachować obiektywizm programu i uniknąć – proszę wybaczyć nazywanie rzeczy po imieniu – publicznego podawania bzdur.

Z wyrazami szacunku,

Monika Strus-Wołos, adwokat,
członek Okręgowej Rady Adwokackiej w Radomiu

Z ŻYCIA IZB ADWOKACKICH

IZBA KRAKOWSKA

UCHWAŁA OKRĘGOWEJ RADY ADWOKACKIEJ W KRAKOWIE Z 22 LISTOPADA 2005 R.

W związku z realizowaniem zadań, jakie nakłada na adwokaturę ustawa – Prawo o adwokaturze, Okręgowa Rada Adwokacka w Krakowie – wobec pojawiających się licznych i nieuzasadnionych twierdzeń o utrudnianiu dostępu zainteresowanym do zawodu adwokata, w szczególności poprzez „bezprawne przesłuchania” kandydatów ubiegających się o wpis na listę adwokatów, a także pobierania od nich składek i opłat – przedstawia, co następuje:

Zmieniona ustawa – Prawo o adwokaturze – w pełni zachowała zapis, z treści którego wynika, że na listę adwokatów może być wpisany ten tylko, który między innymi jest nieskazitelnego charakteru i swoim dotychczasowym zachowaniem daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu adwokata. Zapis ten – zawarty już w obowiązującej poprzednio ustawie – Prawo o adwokaturze, był przedmiotem weryfikacji przez Trybunał Konstytucyjny pod kątem zgodności tego przepisu z Konstytucją – i nie został uznany za sprzeczny z obowiązującym porządkiem konstytucyjnym.

Wobec faktu, iż zawód adwokata jest zawodem zaufania publicznego ustawodawca uzależnił wręcz prawo jego wykonywania od spełnienia, przez ubiegającego się o wpis, określonych warunków dotyczących kwalifikacji zawodowych i moralnych, zwłaszcza, że to zawód polegający na obsłudze osobistych potrzeb ludzkich, wiążący się z przyjmowaniem informacji dotyczących życia osobistego i zorganizowany w sposób spełniający przekonanie społeczne o właściwym dla interesów jednostki wykorzystywaniu tych informacji przez świadczących usługi.

Ustawodawca, wprowadzając wymogi dotyczące charakteru osoby zawód ten wykonujący, czy też rękojmi prawidłowego jego wykonywania, stworzył normatywne przesłanki dla zapewnienia odpowiedniej realizacji zadań przypisanych adwokatowi.

Temu służyły od wielu lat i służą dzisiaj rozmowy z kandydatami, które w żadnej mierze nie ograniczają – bo ograniczać nie mogą – dostępu do zawodu, a jedynie realizują cel ustawowo określony.

Aby kryteria te nie mogły być nadużywane w celu ograniczenia dostępności do zawodu, poprawność rozumowania organu stosującego to prawo podlega pełnej kontroli zarówno w postępowaniu instancyjnym, jak i w zakresie kontroli legalności w postępowaniu sądownoadministracyjnym.

Konstytucyjna gwarancja „wolności wykonywania zawodu” nie tylko nie kłóci się z regulowaniem przez państwo – poprzez ustawy – sposobu wykonywania zawodu, jak i statusem osób zawód ten wykonujących, ale wręcz zakłada potrzebę istnienia tych regulacji, zwłaszcza gdy chodzi o zawód zaufania publicznego, jakim jest adwokat.

Z całą mocą należy raz jeszcze przypomnieć, iż adwokatura nie korzysta z żadnych form wsparcia publicznego, dotacji, czy też funduszy przekazywanych przez Skarb Państwa, w czym wyraża się jej niezależność i samorządność, dziś szczególnie potrzebna.

Z tych powodów wydaje się być całkowicie zrozumiałe to, że osoba uzyskująca prawo do majątku oraz świadczeń oferowanych przez samorząd, winna partycypować w kosztach jego uzyskania, utrzymania, gospodarowania i zarządzania.

Okręgowa Rada Adwokacka w Krakowie jednocześnie przypomina, iż wysokość kontrowersyjnych dla niektórych jednorazowych opłat pobieranych z tytułu uzyskania wpisu na listę adwokatów została określona i uchwalona przez Zgromadzenie Izby Krakowskiej w dniu 25 września 2004 r., co miało miejsce na rok wcześniej przed wejściem w życie ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, która weszła w życie w dniu 10 września 2005 r.

WYBÓR ADWOKATÓW KRAKOWSKICH DO WŁADZ SEJMU I NA CZŁONKÓW TRYBUNAŁU STANU

W Monitorze Polskim nr 66 z 8 listopada 2005 r. pod pozycją 910 ogłoszono Uchwałę Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 26 października 2005 r. w sprawie wyboru wicemarszałków Sejmu. Jednym z nich wybrany został Marek Kotlinowski, adwokat i Kolega z naszej Izby Krakowskiej.

W tym samym Monitorze pod pozycją 911 obwieszczono uchwałę Sejmu z 3 listopada 2005 r. w sprawie wyboru Trybunału Stanu. Wśród 18 wybranych znajdujemy nazwiska dwóch naszych Kolegów adwokatów, a to Andrzeja Buczkowskiego i Zbigniewa Cichonia (któremu przez pomyłkę przydano imię Jan), a także nazwisko Jacka Marii Majchrowskiego, który również jest członkiem naszej Izby niewykonyującym zawodu adwokata.

Należy się cieszyć, że środowisko adwokatów, jako niosące odpowiedni potencjał ludzi kompetentnych i przygotowanych do pełnienia funkcji publicznych zaczyna być dostrzegane. Specjalnie należy się cieszyć, że wybór objął grupę czterech naszych Kolegów z Izby Krakowskiej.

Wszystkim Kolegom składamy serdeczne gratulacje i życzenia owocnej pracy dla dobra wspólnego.

KOLEGA ADWOKAT JANUSZ SATORA ODZNACZONY
KRZYŻEM KAWALERSKIM ORDERU ODRODZENIA POLSKI

W dniu 16 września 2005 r., w czasie obrad XVI Walnego Zjazdu Polskiego Towarzystwa Turystyczno-Krajoznawczego w Warszawie udekorowany został nasz Kolega Janusz Satora przyznaniem Mu Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski. To wysokie odznaczenie wiąże się z Jego pięćdziesięcioletnią działalnością na niwie turystycznej. W PTTK pracował społecznie na różnych szczeblach organizacyjnych, w tym przez dwadzieścia lat w Głównym Sądzie Koleżeńskim PTTK, którego Wiceprezesem jest aktualnie.

Informujemy o tym z satysfakcją i przekonaniem, że potrzebne jest zaznaczenie, iż członkowie palestry biorą udział w życiu społecznym i funkcjonują z dużym zaangażowaniem poza zawodem. W ten sposób obalają mit, jakoby wykonywanie zawodu adwokata pochłaniało nas do tego stopnia, iż nie widzimy wiele poza pracą i zarobkami. Kolega Janusz Satora jest właśnie zaprzeczeniem takiego mitu.

Kolega Adw. Janusz Satora znany jest w środowisku krakowskim także jako wieloletni Prezes Komisji Rewizyjnej Izby Adwokackiej w Krakowie oraz jako organizator wyjazdów turystycznych, które dostarczają ich uczestnikom wielu niezapomnianych wrażeń. Jest też członkiem Konwentu Seniorów.

Serdecznie gratulujemy Koledze Januszowi Satorze tak zaszczytnego wyróżnienia.

adw. Stanisław J. Jaźwiecki

MEMORI CUSTODIRE



„ADWOKATURA ZASŁUŻONYM” DLA STEFANA KORBOŃSKIEGO

Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej w dniu 18 października 2005 r. przyznało pośmiertnie Odznakę „Adwokatura Zasłużonym” adwokatowi Stefanowi Korbońskiemu, gorącemu patriocie, jednemu z wielkich działaczy niepodległościowych.

Stefan Korboński urodził się 1901 r. W 16. roku życia wstąpił do skautingu i Polskiej Organizacji Wojskowej. W 1918 r. walczył o wyzwolenie Lwowa, a następnie w wojnie polsko-bolszewickiej 1918–1921. Wziął też udział w III Powstaniu Śląskim.

W okresie międzywojennym był wybitnym adwokatem.

Po wybuchu II wojny światowej walczył w kampanii wrześniowej, dostał się do niewoli sowieckiej, skąd zbiegł. Był jednym z najbardziej znaczących twórców Polskiego Państwa Podziemnego. Od sierpnia 1941 r. był pełnomocnikiem ds. walki cywilnej, najpierw komendanta głównego Związku Walki Zbrojnej, a następnie Delegata Rządu na Kraj. Od października 1943 r. był też zastępcą przewodniczącego Społecznego Komitetu Antykomunistycznego. W sierpniu 1944 r. został dyrektorem Departamentu Spraw Wewnętrznych Delegatury Rządu na Kraj, a od marca do czerwca 1945 r. pełnił obowiązki Delegata Rządu na Kraj.

Zagrożony aresztowaniem w 1947 r. przedostał się na Zachód i zamieszkał w Stanach Zjednoczonych. Był aktywnym działaczem emigracyjnym, między innymi współtworzył, a następnie przewodniczył Zgromadzeniu Europejskich Narodów Ujarmionych. Wydał kilka znaczących książek, m.in. „W imieniu Rzeczypospolitej”, „W imieniu Kremla” i „W imieniu Polski Walczącej”.

Zmarł w Waszyngtonie w kwietniu 1989 r.

20 października 2005 r. w Muzeum Powstania Warszawskiego odbyła się uroczystość przekazania pamiątek po Stefanie Korbońskim ofiarowanych przez Jego Żonę Zofię (która nie mogła przybyć do Warszawy z uwagi na stan zdrowia). Są to m.in. odznaczenia, wśród nich Order Virtuti Militari V klasy, Odznaczenie Sprawiedliwy Wśród Narodów Świata, oraz Order Orła Białego przyznany pośmiertnie przez Prezydenta Lecha Wałęsę.

Wzruszającym akcentem uroczystości, jak to odnotowała „Gazeta Wyborcza”, było wręczenie przez prezesa NRA adw. Stanisław Rymara członkowi rodziny Stefana Korbońskiego odznaczenia „Adwokatura Zasłużonym”. To uhonorowanie zasług wielkiego Polaka i wybitnego adwokata. To także wyraz pamięci o tych, którzy odeszli, a którym zawdzięczamy tak wiele.

Stanisław Mikke

VARIA

Polski ślad na rumuńskiej ziemi

*Nikt nie śmie cię pochwalić. Nikt twego imienia nie przeklnie ...
A strumień niepamięci, unosząc twe imię, wciąż cieknie¹*

KAZIMIERA IŁŁAKOWICZÓWNA

Rok temu postanowiłem zrealizować plan, który nurtował mnie od jakiegoś czasu: odwiedzić Rumunię i Bukareszt. Jego realizacja została przyspieszona, gdy mój bliski i długoletni przyjaciel Jacek Paliszewski – ambasador RP w Rumunii – zaprosił mnie oraz moją żonę do złożenia weekendowej wizyty w Bukareszcie. Już na miejscu, w czasie lektury przewodnika po Rumunii, znalazłem informację, że w Klużu, historycznej stolicy Siedmiogrodu, mieszkała i tworzyła w czasie drugiej wojny światowej polska poetka Kazimiera Iłłakowiczówna. Niestety przewodnik ograniczał się tylko do tej lakonicznej informacji. W czasie tego krótkiego pobytu w Bukareszcie spotykałem przedstawicieli Polonii, ludzi starszych, żyjących bardzo skromnie, którzy w sposób wzruszająco mocny czują i kultywują swój związek z Polską. Pomyślałem, że dla nich właśnie warto byłoby uczynić jakiś przypominający gest, aby ci wszyscy mieszkający w Rumunii mogli być dumni ze swojej „starej Ojczyzny”.

Dlatego po powrocie do Polski myślałem cały czas o sposobie odświeżenia tej nieco zapomnianej karty historii. Uznałem, że trzeba działać. Zwróciłem się do swojego przyjaciela, strzegomskiego kamieniarza o przygotowanie tablicy marmurowej, która mogłaby przypominać na miejscu, w Klużu o pobycie Poetki. W tym czasie Ambasada Polska w Rumunii wystąpiła do władz rumuńskich z pomysłem umieszczenia takiej tablicy oraz prośbą wyboru stosownego miejsca. Władze rumuńskie wyraziły zgodę. Po konsultacji z Ambasadą przygotowany został tekst inskrypcji w języku polskim oraz rumuńskim, który miał zostać umieszczony na tablicy. Tekst ten został mi przesłany, a następnie przekazany rzemieślnikowi, który miał napis umieścić na granitowej tablicy. Gdy wszystko było już gotowe tablica została odebrana przez specjalny samo-

¹ Fragment wiersza pt. *Daleki grób* z tomu poezji *Liście i posągi*, (Wydawnictwo Poznańskie, 1968).



Od lewej: Iulius Filip (autor słynnego listu do „Solidarności” z gratulacjami, za co był torturowany i spędził w więzieniu 6 lat), ambasador Jacek Paliszewski oraz adw. Wojciech Koncewicz

chód Ambasady, który po nią przyjechał do Strzegomia. Pozostawało tylko ustalenie terminu uroczystości oraz zorganizowanie wyjazdu.

W ten sposób 3 października 2005 r. wyruszyliśmy w drogę. To była istotnie prawdziwa wyprawa. Towarzyszyła mi moja rodzina oraz dwójka wrocławskich przyjaciół – Zenon Wyślouch, syn niezapomnianego wrocławskiego profesora prawa Seweryna Wyśloucha oraz wrocławska adwokat Grażyna Wołków. Na miejsce dojechaliśmy we wtorek późnym wieczorem. Spotkało nas bardzo miłe i ciepłe powitanie. W hotelu czekał na nas Pan Ambasador Paliszewski, jego odpowiednik rumuński w Polsce – Pan Ambasador Gabriel Byrtasz oraz Pan Roland Chojnicki, Dyrektor Instytutu Polskiego w Bukareszcie. Wszyscy zostaliśmy zaproszeni przez Ambasadora Paliszewskiego na kolację. W jej trakcie mogliśmy dowiedzieć się wielu interesujących rzeczy o mieście Kluż, które jest ważne i stanowi symbol zarówno dla Rumunów, jak i Węgrów. Ambasador Rumunii w Polsce, czekający jeszcze wprawdzie wówczas na oficjalne zatwierdzenie, okazał się wspaniałym gospodarzem. Jako rodowity klużanin opowiadał o mieście, jego historii, mieszanu się kultur, narodowości, udanych próbach wspólnego układania sobie życia przez Rumunów i inne mniejszości zamieszkujące na terenie Siedmiogrodu, dla których od wieków był i jest domem. W czasie rozmowy okazało się, że Pan Ambasador, świetnie mówiący po polsku, studiował historię na Uniwersytecie Jagiellońskim w Krakowie i tam też doktoryzował się na temat historii polskiej emigracji po powstaniu listopadowym, a w szczególności losów Hotelu Lambert.

Uroczystość odsłonięcia tablicy pamiątkowej została przewidziana na dzień następny tj. 5 października w południe. Okazało się, że władze miasta wybrały na miejsce tablicy nowy gmach Wydziału Ekonomicznego Uniwersytetu w Klużu, przy wejściu do Instytutu Rumuńsko-Francuskiego, przy którym działa także Instytut Pol-



Tablica ufundowana przez
adw. Wojciecha Koncewicza

ski. Odsłonięcia tablicy dokonał Pan Ambasador Paliszewski w obecności Rektora Uniwersytetu w Klużu Profesora Nicolae Bocăeana, Ambasadora Rumunii w Polsce Pana Gabriela Byrtasa oraz dziekanów wydziałów Uniwersytetu. Gościem uroczystości był także Pan Iulius Filip, mieszkaniec Klużu, który 25 lat temu wysłał list gratulacyjny do „Solidarności”, za co spotkały go surowe represje i 6 lat więzienia.

Po uroczystości zwiedziliśmy siedzibę Polskiego Instytutu, który dzisiaj działa w sposób bardzo aktywny i prężny, i który zaskoczył nas bogatym księgozbiorem polskiej literatury. Na koniec, uczestniczyliśmy w uroczystym obiedzie wydanym przez Rektora Uniwersytetu, w którym brali udział obaj ambasadorzy, były rektor Uniwersytetu, który wcześniej pełnił funkcję ministra edukacji narodowej.

Ceremonia odsłonięcia tablicy była bardzo wzruszająca: to było jak przywracanie czegoś, co stanowiło trochę zapomniany epizod z historii miasta, które w czasie wojny przez krótki czas stanowiło przystań dla uchodzącego z Polski rządu, a dla Kazimierzy Hłakowiczówny stało się domem na czas trwania wojny. Dało się wyczuć, że nasi rumuńscy gospodarze byli prawdziwie dumni i szczęśliwi, że mogą być razem z nami świadkami takiego odkrywania historii. Ich entuzjazm był wyczuwalny na każdym kroku.

Dzisiaj, gdy piszę te słowa i wspominam pobyt w Siedmiogrodzie, jestem przekonany, że pamięć o Kazimierze Hłakowiczównie w Klużu nie zniknie. Mam nieodparte wrażenie, że dzisiaj Kluż szuka swojego miejsca w tej „nowej”, patrzącej z ufnością w przyszłość Rumunii, ale w żadnym momencie nie zapomina o swojej przeszłości i historii. Dlatego nie mam żadnej wątpliwości, że to piękne i emanujące ukrytą energią, choć tak oddalone od Polski miasto będzie przechowywać i pielęgnować wspomnienie o polskiej poetce. Swoje przekonanie opieram na spotkaniu wielu serdecznych ludzi, rozmowie z nimi, wyczuwaniu z ich strony szczerego podziwu oraz dobrze pojętej zazdrości tego wszystkiego, co Polska dokonała w cią-

gu ostatnich lat. W ten sposób odkryłem po raz kolejny, że to nie granice i położenie decydują o bliskości ludzi, ale ich otwartość oraz gotowość podjęcia i prowadzenia dialogu.

Dlatego obawy polskiej poetki, przywołane na wstępie, o ulotności ludzkiej pamięci nie spełnią się. Na pewno w Klużu jest i będzie pamiętana i szanowana. To właśnie spostrzeżenie oraz pewność stanowią dla mnie powód do satysfakcji i dumy oraz źródło przekonania, że warto było. Aby bowiem móc spojrzeć naprzód, trzeba najpierw nauczyć się dobrze patrzeć wstecz.

Kazimiera Iłkowiczówna: polska poetka i tłumaczka. Urodziła się 6 sierpnia 1888 r. w Wilnie, zmarła 16 lutego 1983 r. w Poznaniu. Debiutowała w 1911 r. wydając zbiór wierszy *Ikarowe loty*. Podczas I wojny światowej pełniła służbę sanitarną w armii rosyjskiej. Od 1918 r. mieszkała w Warszawie i pracowała w Ministerstwie Spraw Zagranicznych. W latach 1926–1935 była osobistą sekretarką Józefa Piłsudskiego. W 1939 r. wraz z wyższym personelem dyplomatycznym została ewakuowana i internowana w Rumunii. Wojnę spędziła w Klużu (Cluj Napoca), stolicy Siedmiogrodu udzielając lekcji języków oraz tłumacząc na język polski literaturę rumuńską. Od 1947 r. mieszkała i tworzyła w Poznaniu².

Wojciech Koncewicz

² Informacje na temat poetki opracowywałem na podstawie *Literatura Polska. Przewodnik Encyklopedyczny*, t. I, (Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1984) oraz *Wielkiej Encyklopedii PWN*, t. 12, (Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2002).

SZPALTY PAMIĘCI

Adw. Kazimierz Cyprian Ujazdowski (1898–1942)

Nie mogłem znać adwokata Kazimierza Cypriana Ujazdowskiego – został zamordowany w hitlerowskim obozie w Auschwitz-Birkenau w dniu 7 czerwca 1942 r., o czym z niemiecką skrupulatnością, zawiadomiono Rodzinę w Warszawie urzędowym telegramem, po którym nadesłano dokument wypełniony wzorowo starannym i pięknym wręcz charakterem pisma.

Wycinki prasowe z okresu międzywojennego, dotyczące procesów sądowych, w których występował, fotografia z 1938 r., testament opatrzony znamieną datą 31 sierpnia 1939 r., potwierdzenie wpłaty 50 zł dla więźnia Pawiaka, krótkie listy pisane po niemiecku z obozu zagłady, nekrolog z 1943 r. z pieczętką niemieckiej cenzury, dwie strony wspomnień żony Mieczysławy przekazane w 1968 r. Naczelnej Radzie Adwokackiej, list notariusza L. Kutrzeby, polecający Syna Kazimierza Mieczysława Ujazdowskiego Radzie Adwokackiej w Kielcach, kilka pism urzędowych – to wszystko, co się zachowało.

Ale nawet to tylko pozwala przypomnieć postać warszawskiego adwokata – człowieka nie tylko głęboko zaangażowanego w wykonywanie swego zawodu, ale także społecznie aktywnego i niestroniącego od ambitnej publicystyki prawniczej.

Kazimierz Cyprian Ujazdowski, syn Kazimierza (posła na Sejm RP pierwszej kadencji) i Seweryny z domu Rutkowskiej, urodził się w dniu 16 września 1898 r. w



Warszawie, gdzie przez całe życie mieszkał i skąd został wywieziony do Oświęcimia. Jako nr 31341 przebywał w bloku nr 25, w celi 11. Zginął w nieznanych bliżej okolicznościach – z ustnych przekazów wynika, że został rozstrzelany przy bloku nr 11.

Adwokatem Izby Warszawskiej został w 1927 r., po odbyciu studiów prawnych na Uniwersytecie Warszawskim i aplikacji adwokackiej. Ale wcześniej dzielił los swego pokolenia – młodzieży polskiej, która dorastała w latach narodzin II Rzeczypospolitej. O tym wiadomo z kilku zachowanych dokumentów, a przede wszystkim z „Kwestionariusza dla otrzymania dyplomu i legitymacji” Biura Komitetu Krzyża i Medalu Niepodległości, który wypełnił osobiście jako odznaczony Medalem Niepodległości w dniu 19 czerwca 1938 r. na podstawie zarządzenia Prezydenta RP.

Już w 1914 r., będąc wówczas uczniem Gimnazjum Jana Zamoyskiego, wstąpił do organizacji „Narodowa Młodzież Robotnicza”, utworzył koło w tej szkole, występował na zebraniach, uczestnicząc w manifestacjach młodzieży warszawskiej domagał się przywrócenia w szkołach języka polskiego, a w okresie pierwszej wojny światowej, w styczniu 1916 r., w rocznicę Powstania, nawoływał do niewstępowania do armii niemieckiej. W 1917 r. został członkiem Narodowego Związku Robotniczego i będąc już wówczas studentem, organizował koła tej organizacji w „fabrykach i warsztatach rzemieślniczych”. Uczestniczył także, jako ochotnik, w wojnie polsko-radzieckiej od 1920 r.

W okresie międzywojennym związał się z Chrześcijańsko-Narodowym Blokiem Pracy, z którego listy w 1938 r. wszedł do Rady Miejskiej w Warszawie i z ruchem ludowym, wspierając swą wiedzą, jako radca prawny, zarówno Naczelny Komitet Stronnictwa Ludowego, jak i Związek Zawodowy Piekarzy w Warszawie, w licznych procesach, aż do końca lat 30-tych.

Wspomina o tym Wincenty Witos w książce „Moja tułaczka”, a co wynika także z „Listy strat kultury polskiej 1 IX 1939–1 III 1946” opracowanej w 1947 r. przez prof. B. Olszewskiego z Uniwersytetu Wrocławskiego, który zalicza adwokata Ujazdowskiego do członków międzywojennego Polskiego Stronnictwa Ludowego (świadczą o tym artykuły prasy warszawskiej: „Palestra warszawska broni ludowców”, „Echa strajków chłopskich. Chłopi z pow. błońskiego na ławie oskarżonych”, „Czołowi przedstawiciele adwokatury warszawskiej obejmują obronę aresztowanych działaczy ludowych”).

Takie zaangażowanie zaowocowało udziałem w charakterze obrońcy w procesach politycznych lat 30.: w sprawie brzeskiej, w której broniony przezeń poseł Adolf Sawicki, jako jedyny, został uniewinniony. Bronił również w tzw. procesie racławickim – miechowskim, a także występował w sprawie ludowców Wrony i Różańskiego.

Niewątpliwie polityczny charakter miały także procesy, w których adwokat Ujazdowski bronił: tramwajarzy warszawskich, którzy odmówili unieruchomienia komunikacji miejskiej w dniu 1 maja, oraz posła Stronnictwa Ludowego M. Wasilew-

skiego oskarżonego o obrazę Marszałka J. Piłsudskiego (wyrok uniewinniający), a także w obronie radykalnych aktywistów Obozu Narodowo-Radykalnego.

Codzienna praktyka adwokacka Kazimierza C. Ujazdowskiego, udokumentowana w zachowanych wycinkach prasowych, wyśmienicie odzwierciedla ówczesne życie społeczne, na które składały się „wielkie procesy” o przestępstwa kryminalne, relacjonowane przez czołowe ówczesne dzienniki, ale także te „małe”, choć ciekawe sprawy, które doczekały się jedynie krótkich notatek w „kronice kryminalnej” gazet ówczesnej Warszawy. W tych sprawach, bardzo zresztą licznych, występował adwokat Ujazdowski, co niejednokrotnie kończyło się cennym sukcesem – uniewinnieniem.

O charakterze tych spraw świadczyły prasowe tytuły:

duże sprawy: „Procesy o olbrzymie oszustwa na szkodę wierzycieli”, „Sprawa Banku Handlowego w Łodzi”; trochę polityki: „Zatarg o lokal partyjny. Rozłam w związku piekarzy i młynarzy”, „Wszystkiemu winni Żydzi i cykliści... Proces o zajścia antysemitki i napaść na policję”, „Obrady legalnych stowarzyszeń przedmiotem obrad Sądu Najwyższego”, „Konspiracyjny zjazd ...z fotografiami «dintojra» partyjna studenta Dziarmagi”, „Zza kulis partyjniactwa. ZZZ musi oddać lokal ZZP”;

sprawy prostych ludzi: „Szewskim nożem... Zemsta zdradzonego męża”, „Złośliwe oskarżenie piekarzy o fałszywe księgi handlowe”, „Święta żydowskie przyczyną protestowania weksli”, „Sensacyjny spór dwu żon o prawa emerytalne po zmarłym mężu – bigamiście”, „Akt rozpaczy maltretowanej kobiety”, „W zatrutych oparach alkoholu. Piekło pożycia małżeńskiego. Rozpacz i zbrodnia przed kratkami sądowymi”, „Zwała na brata... ojcostwo. Dzieje zbrukanej miłości 16-letniej pensjonarki”, „Dla 7 cm skrawka ziemi. Chce zwalić całą kamienicę”, „Krwawa waśń rodowa”, „Za 17 zł stracili emeryturę”, „Kartka z życia białej niewolnicy”, „Małżeński kontredans. 150 miesięcznie za chwilę słabości”, „Zęby dęte czy kute. Proces pacjentki z dentystą”;

sprawy z „wielkiego świata”: „Księżna Czartoryska przegrała. Stuletni spór o rynek w Adamowie”, „Zatarg spadkowy w arystokratycznej rodzinie”, „Sensacyjny zwrot w procesie fałszywie oskarżającego lokaja”, „Skarga służącej porzuconej po 15 latach wspólnego pożycia” i wreszcie proces prawników: „Sprawa o «skończone chamstwo». Ciekawy proces między dwoma prawnikami”.

Jedną ze spraw, w której występował adwokat Ujazdowski zainteresował się sam Stefan Wiechecki „Wiech”, opisując ją z humorem w felietonie zatytułowanym „Obstalunek. Handlowe interesy p. Euzebiusza”.

Zachowały się dwie publikacje adwokata Ujazdowskiego, świadczące o jego głębokich przemyśleniach dotyczących także zagadnień kryminologicznych i politycznych. Nie wiadomo, gdzie zostały opublikowane, co przecież nie jest istotne.

Pierwszy artykuł, pod znamienym tytułem „Od kieliszka do kłonicy” nietrudno domyślić się, czego dotyczył – bójki na weselu i jakże cenne rady doświadczonego jurysty, który niejedno widział na sali sądowej: 1) „na każde wesele, na każdą zaba-

wę winna być wyznaczona specjalna straż honorowa, której uczestnikom nie wolno byłoby pić. Do obowiązków straży honorowej należeć winno przestrzeganie porządku na zabawie i natychmiastowe, najbardziej szybkie usuwanie awanturników, których najlepiej jest zamykać w komórkach do ostatecznego wytrzeźwienia, aby nie spowodowali jakiego zajścia na wsi. Zamknięty w komórcie na drugi raz będzie się bał awanturować. Niektóre wsie zastosowały tę metodę z najlepszymi rezultatami.”, 2) „Tendencją Sądów jest obecnie surowe karanie przestępstw, wynikłych z bójek wiejskich. Dla tego jest najbardziej wskazanym zaspokojenie pretensji materialnych poszkodowanego przed rozprawą sądową. Poszkodowani i ich rodziny winny być wolni od zawziętości i pamiętać, że w tych sprawach jest więcej nieszczyścia, niż winy i złej woli ze strony którejkolwiek ze stron”.

Oba spostrzeżenia nic nie straciły na swej aktualności. I druga publikacja, znów pod wymownym tytułem „Niebezpieczeństwa procesów politycznych” z jakże trafną oceną: „Przestępstwa polityczne znamienne są ich względnością. Granica między występkiem a zasługą jest niezmiernie nieuchwytna. To co dzisiejsza władza uważa za dążenie złe, jutrzejsza może uznać za dobre; to co dzisiaj uważane jest za szerzenie wiadomości fałszywej, jutro zaprzeczenie temu będzie właśnie fałszem. Różną i zmienną jest wartość osób, dzierżących władzę i chronionych przez paragrafy, dotyczące przestępstw politycznych. Każdy rząd, któremu droga jest wartość ideowa i moralna obywateli, winien dążyć do maksymalnego ograniczenia procesów politycznych, które są złą szkołą wychowania państwowego”.

Znów nic nie trzeba dodawać na użytek współczesnych.

Bohaterowie i tylko „bohaterowie” tych spraw dawno już nie żyją, tak jak sędziowie, prokuratorzy i adwokaci, akta zostały zniszczone, a pozostały tylko te relacje prasowe, oddające przecież tylko niewielką część tego, co wówczas rzeczywiście się działo.

Okres międzywojenny, jakże krótki, dla wielu bardzo trudny, a zapamiętany jako najpiękniejszy dla tych, którzy zdołali przywrócić wolność Odrodzonej Rzeczpospolitej, zakończył wybuch kolejnej wojny.

Adwokat Kazimierz C. Ujazdowski walczył w obronie Warszawy, a od pierwszych dni okupacji uczestniczył w działalności konspiracyjnej, w wydawaniu nielegalnej prasy i organizowaniu łączności. Zdekonspirowanie podziemnej radiostacji ulokowanej w Kościele Kapucynów przy ulicy Miodowej, spowodowało falę aresztowań, która zagarnęła także adwokata Ujazdowskiego, który po kilkumiesięcznym śledztwie w Warszawie wywieziony został do obozu w Auschwitz, gdzie tragicznie zginął.

Żona z córką Teresą (po internowaniu w 1981 r. zmuszona do emigracji, od wielu lat mieszka w Londynie – redaktor Tygodnika Polskiego) i synem przeżyli okupację, ale Kazimierz Mieczysław Ujazdowski dopiero wiele lat po wojnie, w 1961 r., mógł rozpocząć praktykę adwokacką, kontynuując tradycję rodzinną w trzecim pokoleniu, jednakże już nie w Warszawie, a w Kielcach. W latach osiemdziesiątych był obrońcą w procesach politycznych. W 1989 r. został posłem na Sejm X kaden-

cji, by w następnych latach uczestniczyć w wydarzeniach politycznych. Kolejny Ujazdowski – Kazimierz Michał, syn Kazimierza Mieczysława, wnuk Kazimierza Cypriana i prawnuk Kazimierza – posła na Sejm pierwszej kadencji po Wielkiej Wojnie, kolejną kadencję jest posłem, obecnie Prawa i Sprawiedliwości, i po raz drugi ministrem kultury.

Skąd moje zainteresowanie postacią adwokata Kazimierza Cypriana Ujazdowskiego? To owoc znajomości, od 1989 r., od Sejmu X kadencji, z posłem – adwokatem Kazimierzem Mieczysławem Ujazdowskim, który udostępnił mi rodzinną dokumentację, w tym zdjęcia filmowe z procesu brzeskiego, gdzie Syn zobaczył Ojca po kilkudziesięciu latach, które minęły od pierwszych lat okupacji w czasie drugiej wojny światowej.

Bez jakiegokolwiek przesady można powiedzieć, że adwokat Kazimierz Cyprian Ujazdowski, to piękna postać Adwokatury, którego droga zawodowa godna jest naśladowania dla każdego, nie tylko młodego członka Palestry.

Lech K. Paprzycki

Adw. Karol Głogowski (1933–2005)

Ale zostanie po mnie ta siła fatalna,
Co mnie żywemu na nic – tylko czoło zdobi,
Ale was po śmierci będzie gniotła niewidzialna,
Aż was zjadaczy chleba w aniołów przerobi.

JULIUSZ SŁOWACKI

Karol Głogowski urodził się w dniu 1 lipca 1933 r. w Gowarczowie (województwo świętokrzyskie). Po ukończeniu studiów na Wydziale Prawa Uniwersytetu Łódzkiego w latach 1952–1956, a następnie aplikacji adwokackiej, w latach 1957–1960, rozpoczął praktykę w Zespole Adwokackim Nr 1 w Łodzi.

W trakcie aplikacji ujawniły się: jego niezwykły talent prawniczy i wybitne zdolności oratorskie. Wcześniej – w czasie studiów – dał się poznać jako człowiek o ukształtowanym światopoglądzie, nieprzeciętnej inteligencji i krytycznym nastawieniu do zastanej rzeczywistości. Na tle wydarzeń października 1956 r. wykazał się zdolnościami organizatorskimi i dużą wiedzą w zakresie polityki i ideologii. Już wówczas twierdził, że obowiązujący wówczas tzw. marksizm – leninizm jest jedy-

nie zlepkim propagandowych haseł nie mających nic wspólnego z *sensu proprio* nauką, która w normalnych warunkach rozwija się na uniwersytetach, a nie na kolejnych plenach rządzącej partii. Taka postawa musiała – wcześniej czy później – doprowadzić go do konfliktu z władzami rządzącej w naszym kraju partii komunistycznej.

Jesienią 1956 r. był on inicjatorem – wraz z grupą zaprzyjaźnionych z nim studentów łódzkich – powstania Związku Młodych Demokratów, który na drodze legalnej działalności zamierzał dążyć do przywrócenia niepodległości i zagwarantowanych obowiązującą konstytucją praw i swobód obywatelskich. Szczególny niepokój w kierownictwie rządzącej PZPR wzbudziły: szybki i żywiołowy rozwój tej organizacji, fakt wstępowania do niej nie tylko młodzieży pochodzenia inteligencckiego, ale – w jeszcze większym stopniu – robotniczego oraz treść następującego sformułowania w deklaracji ideowo-politycznej: *Uważamy, że nie ma takiej partii i organizacji, która miałaby monopol na teoretyczne i praktyczne tworzenie sprawiedliwości społecznej*. Odczytano je prawidłowo, że był to cios w samą istotę totalitarnego państwa. Reakcja była szybka i zdecydowana. Dano członkom nowopowstałej organizacji do wyboru: albo dobrowolne rozwiązanie albo też groźba represji.

W pierwszym kwartale 1957 r. ZMD przestał istnieć. Jednakże byli członkowie tej organizacji nie zaprzestali kontaktów i nadal spotykali się – w grupach samokształceniowych – w prywatnych mieszkaniach. Spotkania te nie mogły ujść uwadze funkcjonariuszy Służby Bezpieczeństwa. W marcu 1964 r. na jedno z takich spotkań wkroczyli esbecy i zatrzymali przeszło dwadzieścia osób. Większość z nich po przeprowadzeniu tzw. rozmów profilaktycznych, po kilkudziesięciu godzinach zwolniono, zaś Karol został aresztowany. Następnie przeprowadzono u niego w domu przeszukanie, w wyniku którego zakwestionowano wiele książek nieposiadających tzw. debitu komunikacyjnego oraz kopię sporządzonej przez niego recenzji dotyczącej opracowania pióra jego znajomego, wybitnego polskiego inżyniera – Mieczysława Zawistowskiego, zatytułowanego „Sprawy Polskie”, a omawiającego krytycznie sytuację społeczną i polityczną panującą w kraju. Nie znaleziono żadnego dowodu by adw. Głogowski opracowanie to komukolwiek udostępniał, bądź by swoją recenzję przekazywał komukolwiek innemu, niż autorowi opracowania. Mimo to prokuratura zarzuciła Głogowskiemu popełnienie przestępstwa z art. 23 § 1 m.k.k. polegającego na przechowywaniu i rozpowszechnianiu treści tego opracowania, które *fałszywie i ze szkodą dla interesów Państwa Polskiego charakteryzują stosunki społeczno-polityczne i ekonomiczne Polski Ludowej, a nadto podważa słuszność współpracy polityczno-gospodarczej Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej ze Związkiem Radzieckim*.

Tak rozpoczął się najdłuższy proces polityczny w dziejach PRL, a zarazem wieloletnia gehenna adw. Karola Głogowskiego. Przeczuwał ją chyba sam, bo w liście do żony z aresztu śledczego, zatrzymanym przez prokuratorską cenzurę, tak pisał: *Pisziesz na wstępie, że los tak chciał, skoro nas rozdzielił. Otóż tak nie jest. To nie los, nie przeznaczenie, któremu należy pokornie się poddać, gdyż nie jesteśmy w stanie*

przeciwstawić się mu, ale żywi ludzie, określony układ stosunków jaki istnieje między nami a nimi, przynajmniej w chwili obecnej, sprawił, że jesteśmy rozdzieleni, że ja i Ty, tylko dlatego że jesteś moją żoną i nasze dzieci, jesteśmy skazani na określone dolegliwości, że jesteśmy traktowani jak wrogowie. Taka, moja kochana, jest rzeczywistość przyczyna naszej rozłąki obecnie i stałej groźby tej rozłąki jutro, za miesiąc, za rok...

W lipcu 1964 r. – po wpłynięciu do łódzkiego sądu aktu oskarżenia – wiceminister sprawiedliwości Kazimierz Zawadzki wydał decyzję o zawieszeniu w czynnościach zawodowych adw. Karola Głogowskiego.

Jednak po tych nieszczęściach, które dotknęły Karola, pojawił się promyk nadziei. Otóż w dniu 13 sierpnia 1964 r. – przewodniczący VII Wydziału Karnego Sądu Powiatowego dla m. Łodzi, sędzia Czesław Lisiecki – uwzględniając wniosek obrońców adw. Bronisława Jaźwińskiego i adw. Andrzeja Kerna – uchylił w stosunku do oskarżonego tymczasowe aresztowanie ze względu na jego trudną sytuację materialną i rodzinną (na utrzymaniu niepracująca żona i dwoje małych dzieci).

Dzień 29 września 1964 r. wpisał się na trwałe w dzieje łódzkiego sądownictwa. W dniu tym – mimo nacisków partii i bezpieki – przewodniczący składu sędziowskiego sędzia Mieczysław Taźbierski ogłosił wyrok uniewinniający Karola Głogowskiego od dokonania zarzucanego mu czynu. Po raz pierwszy usłyszeliśmy wówczas oklaski na sali sądowej i nietłumione okrzyki radości. Sędzia Taźbierski wypowiedział wtedy wzruszonym głosem znamienne słowa: *Proszę nie urządzać tu demonstracji. Sąd uniewinnił oskarżonego nie dlatego, by przypodobać się publiczności, ale dlatego, że jest głęboko przekonany o jego niewinności.* Tak więc dzięki godnej podziwu odwadze cywilnej dwóch łódzkich sędziów i ich prawdziwemu poczuciu sprawiedliwości Karol Głogowski odzyskał wolność i odniósł chwilowe zwycięstwo nad swoimi prześladowcami.

Od wyroku tego prokurator zapowiedział wniesienie rewizji do Sądu Wojewódzkiego, a wspomniany wiceminister Zawadzki dopiero w dniu 15 października 1964 r. (*sic!*) uchylił swą decyzję o zawieszeniu Głogowskiego w czynnościach zawodowych, *ze względu na nieprawomocny wyrok uniewinniający.*

Karol powrócił do wykonywania zawodu, ale tylko na krótko. Prokurator zrealizował swoją zapowiedź rewizji, a na kilkanaście dni przed wyznaczonym terminem rozprawy rewizyjnej wiceminister Zawadzki decyzją z 15 lutego 1965 r. (*sic!*) ponownie zawiesił Głogowskiego w czynnościach zawodowych z bezczelnym uzasadnieniem: *prokurator zapowiedział rewizję na niekorzyść oskarżonego i że wymaga tego interes społeczny.*

Sąd Wojewódzki w Łodzi nie spełnił jednak w całości oczekiwań wiceministra, bo wyrokiem z 5 marca 1965 r. uznał, że czyn zarzucony oskarżonemu wyczerpuje jedynie dyspozycję art. 24 § 1 m.k.k. (przechowywanie a nie rozpowszechnianie – przyp. nasz) i umorzył postępowanie na zasadzie przepisów o amnestii z 20 lipca 1964 r.

Postępowanie wiceministra w stosunku do Karola Głogowskiego wywołało oburzenie łódzkiego środowiska adwokackiego, a ponieważ na dzień 11 kwietnia 1965 r. wyznaczono Zgromadzenie Delegatów Izby Łódzkiej – 45 Koleżanek i Kolegów zwróciło się z wezwaniem, by Zgromadzenie to wystąpiło z apelem do Ministra Sprawiedliwości o uchylenie w stosunku do niego decyzji w przedmiocie zawieszenia w czynnościach zawodowych. W uzasadnieniu zwrócono uwagę na aktualny stan postępowania karnego, na trudną sytuację materialną kolegi, oraz że ponowne jego zawieszenie po uniewinniającym wyroku – a na kilkanaście dni przed terminem rozprawy rewizyjnej – *wywołało niekorzystne reperkusje w środowisku prawniczym Łodzi*. Na koniec autorzy apelu podnieśli, że *wyeliminowanie adw. Głogowskiego z zawodu stanowiłoby stratę dla adwokatury, gdyż dał się on poznać jako człowiek niecodziennego zaangażowania społecznego, nieposzlakowanego charakteru, dużej inteligencji i wielkiej koleżeńskości*. Apel ten został przedstawiony w obecności wiceministra Zawadzkiego. W protokole Zgromadzenia tak odnotowano jego reakcję: *przedstawiony przez adw. A. Kerna apel jest wyrazem zorganizowanej walki politycznej, którą podejmuje organizacja, do której należy adw. Głogowski. Nie wiadomo, czy ci adwokaci składający podpisy pod niniejszym apelem dokładnie wiedzą, jakiego rodzaju materiały przechowywał adw. K. Głogowski (...)* Bardzo źle się stało, że przed orzeczeniem Komisji Dyscyplinarnej sprawa adw. Głogowskiego stanęła na forum Zgromadzenia Delegatów. Nie jest to miejsce właściwe do rozpatrzenia tego rodzaju petycji.

W tym czasie postępowanie dyscyplinarne przeciwko K. Głogowskiemu było zawieszono ze względu na toczące się postępowanie karne, a oskarżony pozostawał cały czas bez zatrudnienia i utrzymywał całą swoją rodzinę z dobrowolnych składek środowiska adwokackiego. Gdy więc ministerstwo nie podejmowało nadal żadnych decyzji odnośnie do uchylenia zawieszenia w czynnościach zawodowych, adw. Głogowski zwrócił się do wiceministra Zawadzkiego z prośbą o udzielenie mu audiencji. Na audiencji tej poinformował wiceministra o treści obu wyroków i zwrócił się z wnioskiem o uchylenie decyzji o zawieszeniu go w czynnościach zawodowych. Wiceminister wyraźnie zaskoczony treścią wniosku, bo najprawdopodobniej oczekiwał ekspiacji, oświadczył: *problem nie sprowadza się do kwestii, kiedy pan do zawodu wróci lecz, czy w ogóle wróci pan do zawodu, bo my nie będziemy tolerowali w adwokaturze bohaterów Radia Wolna Europa*. Karol zauważył wtedy że: *Radio Wolna Europa mówiło nie tylko o mnie, ale również o panu*.

Na złośliwą mściwość czerwonego dygnitarza nie trzeba było długo czekać. W czerwcu 1965 r. wniósł on do Sądu Najwyższego rewizję nadzwyczajną, na niekorzyść oskarżonego, od łódzkich wyroków. Sąd Najwyższy w błyskawicznym tempie, bo już w sierpniu tegoż roku – uchylił oba wyroki i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania głośnemu wówczas VI Wydziałowi Sądu Powiatowego dla m. St. Warszawy, w którym rozpoznawano również sprawy przeciwko Jackowi Kuroniowi i Karolowi Modzelewskiemu oraz Melchiorowi Wańkowiczowi. Jednakże i ten sąd nie spełnił oczekiwań

wiceministra, bo skazał Karola – w lutym 1966 r. – nie z oczekiwanego art. 23 § 1 m.k.k., lecz z art. 24 § 1 m.k.k. i na dodatek zawiesił mu wykonanie kary pozbawienia wolności, a Sąd Wojewódzki wyrokiem z maja tegoż roku utrzymał ten wyrok w mocy.

W tej sytuacji „socjalistyczna sprawiedliwość” postanowiła rozprawić się z Karolem wespół w zespół.

Otóż w październiku 1966 r. wiceminister Kazimierz Zawadzki wystąpił do Rady Adwokackiej w Łodzi z wnioskiem o rozważenie celowości skreślenia adw. Głogowskiego z listy adwokatów na zasadzie art. 80 ustawy o ustroju adwokatury w trosce o *interes społeczny*, mimo że toczyło się postępowanie dyscyplinarne. Wówczas koledzy z macierzystego Zespołu Adwokackiego Nr 1 – widząc, co się święci – przekazali łódzkiej Radzie Adwokackiej uchwaloną przez siebie opinię, w której stwierdzili, że: *„...pracę zawodową kol. Karola Głogowskiego, tak z okresu odbywania aplikantury, jak i wykonywania zawodu adwokackiego, oceniają dodatnio tak pod względem jego wystąpień w rozprawach sądowych, jak również ogólnej erudycji, wiedzy prawniczej, sumienności i koleżeńskości. Również jego strona moralna na terenie tutejszego Zespołu nie budzi żadnych zastrzeżeń”*.

Jednak większość członków ówczesnej łódzkiej Rady Adwokackiej uległo naciskom wiceministra i w głosowaniu tajnym – siedmioma głosami przeciwko sześciu – podjęła haniebną uchwałę o skreśleniu Karola Głogowskiego z listy adwokatów. *Wotum separatum* na piśmie przeciwko tej uchwale złożyli dwaj wybitni adwokaci: wicedziekan [Jan Kanty Cisek] i [Władysław Osuchowski]. Osoby zaś, które spowodowały przegłosowanie uchwały poniosły jednak dotkliwą, choć zupełnie nieoczekiwaną, karę moralną: po kilku dniach Radio Wolna Europa podało do publicznej wiadomości ich imiona i nazwiska; nie zapomniano również w tej audycji o wiceministrze Zawadzkim.

Jak było do przewidzenia, Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej posłusznie utrzymało w mocy tę uchwałę.

Tak więc Karol znalazł się poza zawodem, ale w łódzkim środowisku adwokackim coraz bardziej rosło przekonanie, że hańba musi zostać wymazana.

Tymczasem do dzieła przystąpił także, w imieniu Prokuratora Generalnego, jego zastępca K. Kukawka, który w listopadzie 1966 r., założył rewizję nadzwyczajną od wyroków warszawskich sądów, domagając się ich uchylenia i wymierzenia oskarżonemu – z art. 23 § 1 m.k.k. – kary bezwzględnego pozbawienia wolności.

I tym razem Sąd Najwyższy przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, a sądy warszawskie zrozumiały już na czym polega „socjalistyczna sprawiedliwość” i skazały Karola na karę 9 miesięcy bezwzględnego pozbawienia wolności z zaliczeniem na jej poczet okresu tymczasowego aresztowania. Pozostało mu więc jeszcze do odbycia około 4 miesięcy więzienia.

Ponieważ skierowana wcześniej do Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego prośba o wniesienie, z urzędu, rewizji nadzwyczajnej, na korzyść oskarżonego, nie odniosła skutku, a tym samym wszelkie prawnie dostępne środki obrony Karola przed bezprawiem zostały wyczerpane, uległ on namowom swoich obrońców i dla unik-

nięcia powrotu do więzienia, udał się na kilkutygodniowe „wczasy wędrowne”. Powrócił z nich następnego dnia po wejściu w życie kolejnej ustawy o amnestii, wydanej w lipcu 1969 r. na tle wydarzeń marca 1968 r.

Jego działalność publiczna w tym okresie, to szereg inicjatyw obywatelskich, a w szczególności:

– 1973 r. – protest skierowany do Rady Państwa przeciwko powołaniu na przewodniczącego Ogólnopolskiego Komitetu Obrońców Pokoju – byłego premiera Józefa Cyrankiewicza, który w 1956 r. groził obcinaniem rąk uczestnikom robotniczego protestu w Poznaniu;

– 1975/1976 r. – protest skierowany do Sejmu przeciwko planowanym zmianom konstytucji PRL;

– 1977 r. – powołanie Ruchu Wolnych Demokratów, który stał się jednym z nurtów Ruchu Obrony Praw Człowieka i Obywatela.

– 1980 r. – doradztwo Zarządowi Regionalnemu Ziemi Łódzkiej NSZZ „Solidarność”;

– 1981 r. – doradztwo, wraz z adw. Tadeuszem Grabowskim strajkującym studentom łódzkich wyższych uczelni.

Problem krzywdy wyrządzonej Karolowi przez władze samorządu adwokackiego powracał kilkakrotnie na Zgromadzeniach Izby, jednakże nie było żadnych prawnych szans na jej naprawienie.

Pojawiły się one dopiero po wydarzeniach sierpnia 1980 r. Na specjalnie zwołanym zebraniu środowiskowym, Okręgowa Rada Adwokacka uzyskała pełną aprobatę środowiska dla podjęcia jedyne­go możliwego rozwiązania, a mianowicie wszczęcia procedury o wpisanie Karola na listę adwokatów. Do tego niezbędne jednak było uzyskanie od zainteresowanego wniosku o wpis. Karol nie wyraził zgody na złożenie takiego wniosku, wychodząc z założenia, że byłoby to z jego strony pogodzenie się z bezprawiem.

Szanując to stanowisko, ORA uchwałą z 4 listopada 1980 r. *postanowiła przekazać sprawę mgr. Karola Głogowskiego Prezydium NRA celem rozważenia wszczęcia z urzędu postępowania w trybie art. 157 § 2 k.p.a. wychodząc z założenia, że zachodzą ku temu odpowiednie przesłanki (art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.). W uzasadnieniu podkreślono, że pominięcie wobec adw. Karola Głogowskiego zwykłej drogi postępowania dyscyplinarnego i skreślenie go z listy adwokatów w trybie art. 80 u.o.u.a. nie znajduje uzasadnienia i stanowi przez to samo naruszenie istoty naszej samorządności zawodowej. Podniesiono także, iż przywrócenia K. Głogowskiego do zawodu domaga się łódzkie środowisko adwokackie.*

Na pamiętnym Ogólnopolskim Zjeździe Adwokatury w Poznaniu, delegacja łódzka uzyskała w tej sprawie jednogłośnie poparcie całej polskiej adwokatury.

Uchwałą Prezydium NRA z 27 stycznia 1981 r. uznano za nieważną – jako wydaną z rażą­cym naruszeniem prawa – uchwałą Rady Adwokackiej w Łodzi z 17 listopada 1966 r. o skreśleniu adw. Karola Głogowskiego z listy adwokatów Izby Łódzkiej.

W związku z powyższym, Rada Adwokacka w Łodzi – uchwałą z 19 maja 1981 r. postanowiła włączyć Karola Głogowskiego w skład Zespołu Adwokackiego Nr 1 w Łodzi.

Tak więc po 17-letniej przerwie, Karol wrócił do adwokatury. Ze szczególnym wzruszeniem przyjął on wiadomość, że jego macierzysty Zespół nigdy nie skreślił go z listy swych członków, a biurko, przy którym pracował nie było przez te wszystkie lata przez nikogo zajęte i po prostu czekało na niego.

Jednakże nie było nadal Karolowi dane prowadzenie spokojnego życia.

Latem 1981 r. uczestniczył on w charakterze eksperta – w pracach I Ogólnopolskiego Zjazdu NSZZ „Solidarność” w Gdańsku, a po wprowadzenie stanu wojennego natychmiast podjął się obrony osób internowanych i aresztowanych. Głośnym echem w Łodzi, w styczniu 1982 r., odbiła się jego obrona w procesie działacza związkowego, w której przeprowadził logiczny wywód o sprzeczności z przepisami konstytucji dekretu o wprowadzeniu stanu wojennego. Wkrótce po tym został on internowany i osadzony w Ośrodku Odosobnienia w Łowiczu. Zwolniono go stamtąd 30 kwietnia 1982 r. na dzień przed zapowiedzianą w tym Ośrodku wizytą Prymasa Polski – ks. kard. Józefa Glempa, do którego z miejsca uwięzienia zwrócił się on z petycją o wszczęcie procesu beatyfikacyjnego ks. kard. Stefana Wyszyńskiego.

Po odzyskaniu wolności, Karol nadal kontynuował obrony w procesach politycznych i prowadził szkolenia dla ludzi pracy, organizowane w ramach ich duszpasterstwa.

Włączył się również aktywnie w działalność samorządu adwokackiego. Był członkiem łódzkiej Komisji ds. art. 1 Prawa o adwokaturze, na Krajowym Zjeździe Adwokatury w 1983 r. został wybrany członkiem Naczelnej Rady Adwokackiej, w następnych latach wchodził również w skład Wyższego Sądu Dyscyplinarnego. Ponadto prowadził wykłady dla aplikantów i uczestniczył w komisjach egzaminacyjnych.

Ku zdumieniu Koleżanek i Kolegów, w 2003 r., będąc w pełni sił fizycznych i intelektualnych zakończył praktykę zawodową. Nie zerwał jednak kontaktów z ludźmi, bo rozmowy z nimi – wzorem Sokratesa – były jego prawdziwą pasją.

W życiu *stricte* politycznym III Rzeczypospolitej nie brał aktywniejszego udziału. Nie mógł bowiem wybaczyć liderowi „Solidarności” i jego doradcom, że w roku 1980 w ugodzie zawartej ze stroną rządową, uznali kierowniczą rolę PZPR i zaakceptowali zapis o wasalskim stosunku do ZSRR. Miał również bardzo krytyczny stosunek do porozumień zawartych przy Okrągłym Stole uważając, że stronami tego porozumienia były uzurpatorskie reprezentacje zarówno rządu, jak i społeczeństwa. W konsekwencji, Karol nie posiadał najwyższych odznaczeń, bo nie od każdego gotów był je przyjąć. Cenił sobie za to dwa wyróżnienia: odznakę *Zasłużony dla Adwokatury* i medal – nadany mu przez społeczną kapitułę pod przewodnictwem dr. Jerzego Kropiwnickiego – za zasługi w walce *O Niepodległość Polski i Prawa Człowieka 13 grudnia 1981–4 czerwca 1989*.

Karol zmarł nagle w dniu 22 października 2005 r.

W nabożeństwie żałobnym, w łódzkiej Katedrze – w dniu 27 października br. – uczestniczyli liczni mieszkańcy Łodzi. W ich imieniu pożegnał Karola dr Jerzy Kro-

piwnicki – Prezydent Łodzi, który zaliczył Go do ludzi najbardziej zasłużonych w dziejach naszego miasta.

Na pogrzebie, który odbył się tego samego dnia, w miejscu Jego urodzenia, pożegnali Go: dziekan Rady Adwokackiej w Łodzi – adw. Andrzej Pelc i najbliżsi przyjaciele.

Karol Głogowski pozostanie w naszej pamięci jako Człowiek zawsze wierny Bogu i wyznawanym przez siebie wartościom, niezależnie od ceny jaką przychodziło mu za to płacić, jako wzór Patrioty, Obywatela, Adwokata i Kolegi. Jemu m.in. zawdzięczamy, że w stanie wojennym łódzka palestra zyskała sobie miano Łódzkiej Rzeczypospolitej Adwokackiej – wolnej adwokatury w totalitarnym państwie, **a więc hańba została zmazana.**

Pozostanie On także dumą polskiej Palestry.

Dla nas zaś – Jego najbliższych przyjaciół – nim oswoimy się z Jego nieobecnością świat będzie nam się wydawał uboższy.

Andrzej Kern, Marian Relisz-Redlicki

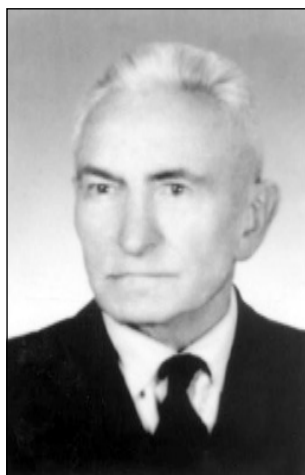
Adw. Michał Dereziński (1897–1976)

W dniu 14 października 2005 r. odbyły się uroczystości 60-lecia Adwokatury Gdańskiej. Ta wspaniała uroczystość poprzedzona została Mszą Świętą odprawioną w Bazylice Mariackiej. Część oficjalna i artystyczna odbyła się w sali reprezentacyjnej Dworu Artusa.

Na uroczystość tę licznie przybyli adwokaci, dostojne osoby Rzeczypospolitej Polskiej, przedstawiciele władz lokalnych i samorządowych.

W związku z tymi obchodami nasunęły się refleksje i wspomnienia o tych ludziach, których już wśród nas nie ma.

Do takich osób należy zaliczyć adwokata Michała Derezińskiego, który po wyzwoleniu, latem 1945 r. przyjechał z Podhala do Wejherowa. Wspólnie z adwokatem Janem Kurzętkowskim otworzyli pierwsze kancelarie adwokackie w tym



mieście. W kancelarii adwokata Michała Derezińskiego do 1950 r. zatrudnionych było kilka osób. Kancelaria zajmowała się obsługą miejscowej ludności, załatwiała sprawy wynikające ze skutków wojennych, a ponadto świadczyła pomoc prawną podmiotom gospodarczym. Obroną objęte były również osoby represjonowane i oskarżane za działalność polityczną niezgodną z ideologią władzy ludowej.

W krótkim czasie po osiedleniu się w Wejherowie adwokat Michał Dereziński był radnym w tym mieście.

W 1946 r. adwokat Michał Dereziński został członkiem specjalnej komisji ekshumacyjnej powołanej dla ustalenia rozmiarów zbrodni ludobójstwa dokonanego w 1939 r. w Piaśnicy Wielkiej. Z ustaleń komisji wynika, że w Piaśnicy Wielkiej zostało rozstrzelanych około 12 000 polskich patriotów.

Za aktywną działalność społeczną i zawodową na początku lat 1950., adwokata Michała Derezińskiego nie ominęły przykrości, które wraz z rodziną odczuł bardzo dolegliwie. Został on poddany weryfikacji zawodowej, a następnie licznym kontrolom finansowym. Otrzymał decyzję zobowiązującą do zapłacenia wysokiego domiaru podatkowego, praktycznie niszczącego działalność kancelarii.

Wytworzona sytuacja zmusiła adwokata Michała Derezińskiego do wstąpienia do powstającego Zespołu Adwokackiego nr 1 w Wejherowie.

Po październikowych przemianach w 1956 r. zrodziła się nadzieja na większą swobodę polityczną i wolną Adwokaturę.

W 1957 r. adwokat Michał Dereziński został wybrany delegatem przez środowisko adwokatów gdańskich na Pierwszy Krajowy Zjazd Adwokatów w Warszawie. Zjazd ten zapoczątkował powstanie samorządu adwokackiego o szerszych uprawnieniach. Bierze również udział w Ogólnopolskiej Pielgrzymce Adwokatów na Jasną Górę.

Pracuje społecznie w organach powstającego samorządu adwokackiego. Jest członkiem Komisji Dyscyplinarnej Izby Adwokackiej w Gdańsku.

Po reorganizacji Zespołów Adwokackich w Wejherowie z inicjatywy adwokata Michała Derezińskiego powstaje Zespół nr 3. Wraz z Kolegami adwokatami Bielińskim, Bałżykiem i innymi przenoszą się do nowego lokalu, należycie przystosowanego do wykonywania zawodu adwokata, w Wejherowie przy ulicy Generała Józefa Hallera nr 5.

W 1970 r. adwokat Michał Dereziński przechodzi na emeryturę, a zawód adwokata wykonuje z ograniczeniem. Dużo czasu poświęca na działalność społeczną w Powiatowym Zarządzie Stowarzyszenia Emerytów, Rencistów i Inwalidów Wojennych oraz w Komitecie Pomocy Społecznej. Za ofiarną i bezinteresowną pracę został odznaczony złotymi odznakami tych organizacji.

Adwokat Michał Dereziński był Wielkopolaninem. Urodził się 6 września 1897 r. w Rgielsku w powiecie wągrowieckim, w rodzinie patriotycznych świątliwych rolników. Był nieprzeciętnie zdolnym uczniem w czteroklasowej szkole początkowej w Piastowicach. Rodzice Michała Derezińskiego postanowili syna kształcić, ponieważ był dzieckiem wątłym i słabym fizycznie, a wykazywał łatwość przyswajania wiedzy.

Dalszą naukę rozpoczął w Gimnazjum w Wągrowcu z językiem wykładowym niemieckim. Maturę zdał przed zakończeniem I Wojny Światowej w 1918 r.

Podczas nauki w Gimnazjum czynnie działał w samokształceniowym konspiracyjnym Kółku im. Tomasza Zana. Członkowie tego koła poznawali historię i literaturę polską oraz uczestniczyli w ćwiczeniach paramilitarnych. Michał Dereziński mając przygotowanie w tajnym Kole im. Tomasza Zana i wpojony przez rodziców patriotyzm, bierze czynny udział w grudniu 1918 r. w Powstaniu Wielkopolskim pod komendą majora Stanisława Taczaka.

W maju 1919 r. rozpoczyna studia na Wydziale Prawa i Ekonomii w nowo powstałym Uniwersytecie Poznańskim zwanym wówczas Wszechnicą Piastowską. Immatrykulację w mundurze wojskowym składa przed pierwszym tej uczelni rektorem prof. Heliodorem Świącickim.

Rozpoczęte studia przerywa w 1920 r. i z potrzeby patriotycznej ochotniczo wstępuje do Wojska Polskiego. W dywizji gen. J. Dowbór-Muśnickiego odbywa kampanię kijowską jako pisarz sztabowy. Po zakończeniu wojny bolszewicko-polskiej zostaje przeniesiony do rezerwy i wraca na uczelnię.

Po wysłuchaniu wykładów profesorów Wszechnicy Piastowskiej wygłoszonych przez delegowanych z UJ profesorów Edwarda Taylora, Peretiatkowicza, Stelmachowskiego, Ohanowicza, Bossowskiego, Kasznicy, Lisowskiego i innych, zdaje ostatnie egzaminy. W sierpniu 1923 r. uzyskuje dyplom nauk prawnych, równoznaczny obecnie z tytułem magistra prawa.

Po zakończeniu studiów podejmuje pracę w charakterze aplikanta w okręgu Sądu Apelacyjnego w Toruniu, na terenie Pomorza w sądach m.in. w Grudziądzu, Świeciu, Chojnicach i innych. Po zdaniu egzaminu sędziowskiego orzeka jako asesor, a później sędzieja i otrzymuje nominację w 1928 r. na Naczelnika Sądu Grodzkiego w Sępólnie Krajeńskim.

W 1931 r. zwalnia się na własną prośbę ze służby w wymiarze sprawiedliwości. Ubiega się o wpisanie na listę adwokatów. Po uzyskaniu tego wpisu rozpoczyna praktykę we własnej kancelarii w Gniewie, a po trzech latach przenosi się do Tucholi i tam zastaje adwokata Michała Derezińskiego II Wojna Światowa.

Z uwagi na prezentowaną patriotyczną postawę i wykonywany zawód sędziego oraz adwokata musiał się ukrywać przed okupantem hitlerowskim. Wyjechał na teren Wielkopolski, gdzie został zdekonspirowany przez agenta niemieckiego. W ukryciu wyjeżdża do Generalnej Guberni i zatrzymuje się w Nowym Targu. Ponieważ znał biegle język niemiecki, został zatrudniony w miejscowym urzędzie ds. wyżywienia. Z zaufanymi współpracownikami udaje się adwokatowi Michałowi Derezińskiemu zaopatrywać w żywność głodującą miejscową ludność, a przede wszystkim partyzantów Armii Krajowej z oddziału Chełm stacjonującego w obozach wypadowych w Gorcach, w rejonie Turbacza i Sidziny koło Zawoi.

Długa, użyteczna, pracowita i patriotyczna była droga życiowa adwokata Michała Derezińskiego. Zawodowo i rodzinie zawsze był on związany z Pomorzem.

Za ponad 50-letnią, nienaganną i wzorową pracę w zawodzie prawnika, w tym 40-letnią w zawodzie adwokata został w 1976 r. odznaczony przez Naczelną Radę Adwokacką „Złotą Odznaką Adwokatury”.

Lokalne władze samorządowe odznały adwokata Michała Derezińskiego medalami: „Zasłużonym Ziemi Gdańskiej”, „Zasłużonym Ziemi Wejherowskiej”, z którą związany był przez 30 lat.

Z żalem należy zauważyć, że adwokatowi Michałowi Derezińskiemu chyba tylko przez nieuwagę nie przyznano państwowych odznaczeń, na które niewątpliwie zasłużył.

Adwokat Michał Dereziński nie tylko wzorowo wykonywał swoje obowiązki zawodowe i społeczne, ale również dbał o rodzinę. Wykształcił swoich synów Wojciecha i Piotra Macieja, który jest inżynierem elektronikiem zatrudnionym w Trójmieście.

Starszy syn Wojciech Dereziński jest wziętym adwokatem i wykonuje zawód w Wejherowie. Ojciec senior Michał Dereziński zapoczątkował rodzinną pokoleniową linię adwokacką, bowiem adwokatami są też dwie wnuczki Agnieszka Derezińska-Jankowska w Gdańsku oraz Małgorzata Derezińska w Wejherowie, a trzecia najmłodsza Katarzyna studiuje prawo na Uniwersytecie w Poznaniu.

Zachowała się trwała pamięć o seniorze adwokacie Michale Derezińskim nie tylko w rodzinnym pokoleniu adwokatów, ale również wśród środowiska Pomorskiej Palestry, przyjaciół i znajomych, a ponadto w społeczności mieszkańców Podhala, Wejherowa oraz Piaśnicy Wielkiej.

Senior adwokat Michał Dereziński zmarł w dniu 19 października 1976 r. i pochowany został na cmentarzu w Wejherowie.

Cześć jego pamięci.

Leon Kasperski



Lincz sprawiedliwy?

Głośny ostatnio przypadek mężczyzny, który śmiertelnie postrzelił chłopaka wdzierającego się do jego domostwa sprawił, że znów rozgorzała ogólnonarodowa dyskusja na temat obrony koniecznej. Temat ten powraca jak bumerang, kiedy tylko wydarzy się coś spektakularnego, co oczywiście – jako sensację – łowią natychmiast i sprzedają media. Ale nie tylko. Jak grzyby po deszczu pojawiają się wtedy debaty telewizyjne, audycje radiowe oraz artykuły prasowe, które w mniej lub bardziej obszerny sposób przypominają znamiona kontratypu z artykułu 25 Kodeksu karnego. Cytowane jest orzecznictwo Sądu Najwyższego, poglądy nauki prawa – często takie opracowania mają charakter wręcz akademicki. Dla przeciętnego czytelnika, jeśli nie jest naukowcem albo prawnikiem, mają jedynie znaczenie ogólnokształcące. Trzeba bowiem pamiętać, iż jeśli komuś zdarzy się – nie daj Boże – sytuacja, kiedy będzie musiał się bronić, to na pewno nie będzie pamiętać, co to jest bezpośredniość, czy bezprawność zamachu oraz czy sposób obrony jest współmierny do niebezpieczeństwa zamachu. W takich sytuacjach rzadko kiedy się myśli, najczęściej działają emocje oraz instynkt, często zaprawiony strachem.

Przy podejmowaniu kolejnej publicznej dyskusji nad obroną konieczną obywatele chcieliby raczej wiedzieć, czy mają generalne przyzwolenie od Państwa do samoobrony, czy też powinni takich sytuacji unikać jak ognia, bo jeśli wyrządzą napastnikowi krzywdę sami znajdują się w opałach. Społeczeństwo chciałoby wiedzieć, czy pod ochroną pozostaje napastnik, czy zaatakowany. Oczywiście decyduje zawsze konkretny stan faktyczny, ale chodzi przecież o jakąś generalną zasadę. O przychylnie traktowanie napadniętego, a nie napastnika. Jak wiadomo podjęcie każdej walki zawsze stwarza ryzyko, a praktycy sztuk walki wiedzą, jak trudno jest obezwładnić napastnika w realnej walce, nie wyrządzając mu przy tym krzywdy. Z kolei w praktyce sądowej nadal trudno przeforsować obronę konieczną, nawet, jeśli udowodnione fakty wyraźnie wskazują na przesłanki z art. 25 k.k. Trudno powiedzieć skąd bierze się ta niechęć, być może skutki

w postaci uszkodzenia ciała, bądź zgonu napastnika zbyt często przysłaniają dramatyczną często sytuację, w jakiej znalazł się napadnięty. Oczywiście nie można tutaj generalizować, a o powodzeniu decyduje nie tylko profesjonalna obrona, ale przede wszystkim przygotowanie merytoryczne i mądrość składu orzekającego. Wiele wskazuje na to, że sytuacja w tej mierze się poprawia, czego dowodem jest nie tylko stanowisko prokuratora w sprawie, o której wspomniano na wstępie, ale wiele innych wyroków uniewinniających czy też ferujących odstępnie od wymierzenia kary. To te wyroki wyznaczają standardy i granice obywatelskiej świadomości na temat obrony koniecznej. W tym zakresie popularyzacja takich przypadków przez media jest nieoceniona.

Pisząc te słowa miesiąc temu, nie spodziewałem się, że temat szybko wróci na łamy gazet. Tymczasem o obronie koniecznej znowu zrobiło się głośno, a wszystko za sprawą samosądu we Włodowie, gdzie mieszkańcy zatłukli na śmierć terroryzującego wieś bandytę, a minister sprawiedliwości nakazał uchylić tymczasowe aresztowanie wobec sprawców.

Tygodnik „Wprost” napisał o przesunięciu granic obrony koniecznej, pytając czy teraz będziemy czuć się bezpieczniej. Zobaczmy.

Mieszkańcy Włodowa nie znają prawnej definicji obrony koniecznej, a granice ich świadomości na temat zdarzenia, wyznacza krótka ocena: „lincz sprawiedliwy”.

Janusz Czarniecki

Adwokaci i aplikanci adwokacy w Powstaniu Warszawskim. Uzupełnienie listy

W związku z licznymi publikacjami w „Palestrze” o problematyce Powstania Warszawskiego, a w szczególności na s. 7 i n. nr 7–8 z 2004 r. „Adwokaci i aplikanci adwokacy w Powstaniu Warszawskim” – uprzejmie informuję, że od lipca 1942 r. do września 1944 r. byłem członkiem Armii Krajowej oraz brałem udział w Powstaniu Warszawskim, zaś od września 1944 r. do maja 1945 r. jako saper 2. Warszawskiej Dywizji Piechoty I Armii Wojska Polskiego brałem udział w walkach z Niemcami na szlaku Warszawa – Wał Pomorski – Siekierki – Berlin – Sandau n/Łabą jako żołnierz 2. Samodzielnego Batalionu Saperów tejże dywizji. Zostałem zdemobilizowany w październiku 1945 r. na własną prośbę jako małoletni.

Jestem odznaczony m.in. Krzyżem Armii Krajowej, Warszawskim Krzyżem Powstańcym, Medalem za Warszawę, Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski oraz wieloma innymi odznaczeniami.

Na marginesie pragnę dodać, iż po zdemobilizowaniu mnie z WP w 1945 r. przez szereg lat byłem zmuszony nie ujawniać swojej działalności w szeregach Armii Krajowej.

Adwokat Ryszard Rudnicki



Apel w związku z 200. rocznicą działalności Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego

W 2008 roku przypada dwóchsetna rocznica utworzenia Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, jako Szkoły Prawa w Księstwie Warszawskim. Rocznicę tę Wydział pragnie uczcić wydając publikacje poświęcone wybitnym Profesorom i Studentom oraz dziejom Wydziału. Niestety, w ciągu wielu lat znaczna część dokumentacji nie zachowała się, ale wiele faktów przechowywanych jest do dziś dnia w ludzkiej pamięci.

Tą drogą kierujemy serdeczną prośbę do Pań i Panów i znanych im Absolwentów naszego Wydziału o nadsyłanie wspomnień i dokumentów ukazujących historię Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Ważne dla nas są materiały i wspomnienia dotyczące funkcjonowania Wydziału, osób wykładających, jak i wiadomości o życiu studenckim w rozmaitych jego aspektach.

Udzielone nam informacje zostaną wykorzystane do przygotowania publikacji z okazji Jubileuszu. Relacje Państwa mogą być nadesłane nam w formie pisemnej lub utrwalone na taśmie i przez nas przepisane.

Wszelkie materiały prosimy przekazywać nam drogą pocztową (także pocztą elektroniczną) na adres: Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, ul. Krakowskie Przedmieście 26/28, 00-927 Warszawa, Pracownia Dziejów Wydziału (ihp@uw.edu.pl), a także zapraszamy na dyżury Pracowni w starym Gmachu Wydziału Prawa i Administracji, pok. 30 w dniach: środa godz. 10–12 i 17–18; czwartek godz. 8.30–9.30 (tel. 022 552 05 33).

Serdecznie dziękujemy za zainteresowanie naszym apelem.

Dziekan Wydziału Prawa i Administracji UW
Prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski

Kierownik Pracowni Dziejów Wydziału Prawa i Administracji UW
Prof. UW dr hab. Grażyna Bałtrusajtys



Mistrzostwa Polski Adwokatów w narciarstwie alpejskim i biegowym Szklarska Poręba 2006

Serdecznie zapraszamy adwokatów, aplikantów adwokackich, ich rodziny oraz przedstawicieli innych zawodów prawniczych na Ogólnopolskie Mistrzostwa Polski Adwokatów w Narciarstwie Alpejskim i Biegowym w Szklarskiej Porębie w dniach **2–5 marca 2006 r.** Mistrzostwa rozpoczynają się kolacją w dniu 2 marca 2006 r. W dniu 3 marca 2006 r. na Szrenicy odbędzie się rozgrzewka i slalom gigant a wieczorem impreza integracyjna w chacie grillowej. W dniu 4 marca 2006 r. w ramach **XXX Biegu Piastów** rozegrany zostanie bieg narciarski zaliczany do mistrzostw oraz **Otwarty Bieg Adwokatury o Puchar Prezesa NRA**. O godzinie 16.00 slalom równoległy na oświetlonym stoku, a o godzinie 20.00 uroczysta kolacja z balem, ogłoszenie wyników oraz rozdanie nagród. W dniu 5 marca 2006 r. po śniadaniu zakończenie mistrzostw.

Wpisowe dla zawodników wynosi **200 zł** od osoby. **Koszt pobytu w hotelu** od kolacji w dniu 2 marca 2006 r. do śniadania w dniu 5 marca 2006 r. wraz z posiłkami i imprezami towarzyszącymi wynosi **500 zł od osoby**. Zakwaterowanie w Hotelu Szrenica oraz Pensjonacie Gawra w pokojach 2 osobowych, wyżywienie: śniadania i obiadokolacje, wieczór grillowy oraz uroczysta kolacja z balem.

Organizacją mistrzostw zajmuje się adwokat Bartosz Łuć. Kontakt telefoniczny na potrzeby mistrzostw codziennie od poniedziałku do piątku w godzinach 8.00–9.00 oraz 15.00–20.00 nr **0 692 577 563**. Ponadto informacji udziela Okręgowa Rada Adwokacka w Wałbrzychu w godzinach 9.00–15.00 pod numerem **074 8426299**. Terminy rezerwacji hotelu **do dnia 31 stycznia 2006 r.**

Wszelkie informacje oraz formularze zgłoszeniowe znajdziecie Państwo na stronie **www.mistrzostwaadwokatow.webpark.pl** oraz w siedzibie **ORA w Wałbrzychu**.

adw. Bartosz Łuć

TABLE OF CONTENTS

Michał Zaremba , Ph.D., assistant, the Warsaw University (Warszawa) Press coverage countertype in the Polish law	11
Janusz Kochanowski , Ph.D., editor-in-chief, „ <i>Ius et Lex</i> ”, the Warsaw University (Warszawa) Return to retributionism	29
Anna Golonka , assistant, the Rzeszów University (Rzeszów) Necessity or legislator’s manifestation of conformism? Considerations referred to the obligatory registration of suspicious transactions	35
Agnieszka Rybak-Starczak , Ph.D., advocate (Poznań) “Eye for eye”, in other words, to make up for damage in crimes against life and health	49
Małgorzata Polkowska , Ph.D. (Warszawa) Air accident notion and the doctrine of <i>forum non conveniens</i> in the air carrier’s responsibility system	61
Piotr Ostapa , Ph.D., judge’s trainee (Białystok) Preliminary issues concerning negative interest notion of contract	76
Set of Professional Ethics Principles for Advocates and Dignity of Profession (Advocates’ Code of Ethics) dated October 10, 1998 (the Polish Bar Council Resolution No.2/XVIII/98, as amended in accordance with the Resolution dated November 19, 2005) No. 32/2005	86
IMPORTANT TO JURISPRUDENCE	
Mariusz Swora , Ph.D., advocate (Gniezno) On present issues of the anti-monopoly law and advocate’s secret: report and post conference afterthoughts	100
WITH NO GOWN	
Stanisław Mikke , advocate (Warszawa) Law in the Cyberland	106
WHAT SQUEAKS IN THE LEGISLATION?	
Marian Filar , Professor (Ph. D. habilitated), the UMK University (Toruń) Fruits	110
AFTER READING	
Andrzej Bąkowski , advocate (Warszawa) September 1939 in memory of the living, history record, national legend	113
ARTISTS’ PROCEEDINGS AT LAW	
Marek Sołtysik (Kraków) On Reymont and the aura around him	117

AT 150TH ANNIVERSARY OF ADAM MICKIEWICZ'S DEATH	
Jerzy W. Borejsza , Professor, Ph.D. (habilitated), the PAN – Institute of History (Warszawa), the UMK (Toruń)	
The death in Constantinople – 150 years later	125
Marek Sołtysik (Kraków)	
On Adam Mickiewicz's home secrets	132
THE CULTURE OF WORD	
„Świadkownia” [witnesses' room] and other deceased words, by Antoni Bojańczyk , Ph.D., lecturer, the Cardinal Stefan Wyszyński's University (Warszawa)	135
PROMINENT ADVOCATES	
Leszek Kania , Ph.D. (Koszalin)	
Memory of Eugeniusz Śmiarowski, advocate, (1898–1932)	138
Adam Redzik , Ph.D. (Lublin)	
Mieczysław Honzatkó – professor, codifier, advocate	143
PROMINENT LAWYERS	
Krzysztof Pol , (Warszawa)	
Fryderyk Zoll (junior) 1865–1948 on 140 th birth anniversary	153
JURIDICAL PERIODICALS	
Stanisław Milewski , (Warszawa)	
Towards education of law (Part III)	159
THE „PALESTRA” YEARS AGO	
1964, No. 3 – The Warsaw advocates in the revolution of 1905–1907. Several remarks on the art of speech at court. Jurisdiction of the High Commission of Disciplinary Proceedings	163
ONE HUNDRED YEARS AGO (31)	
The selection made by Karolina Stremśka , advocate (Warszawa)	175
HUMAN RIGHTS	
Zbigniew Cichoń , advocate (Kraków)	
The European Convention of Human Rights is still the most effective instrument to protect human rights worldwide (on 55 th anniversary of the Convention signing)	179
Marek A. Nowicki , advocate, the Ombudsman in Kosowo (Prisztina)	
The European Tribunal of Human Rights – Jurisdiction Review (April–June 2005)	189
Michał Balcerzak , assistant, the UMK (Toruń)	
The liability of the European Tribunal of Human Rights' legal decisions to be changed, i.e. legal mutability thereof,	192

<i>FROM THE LUXEMBURG CASE-LIST</i>	
Tomasz Tadeusz Koncewicz , Ph. D., advocate's trainee (Wrocław) The EU legal protection system: towards judicial decentralization	200
<i>REVIEWS</i>	
St. Przyjemski: Protection of legal order at the Armed Forces of Poland's Republic review by Lech K. Paprzycki , Ph.D., the Supreme Court judge (Warszawa)	204
J. Grajewski, R. Rogoziński, S. Steinborn: Code of Penal Proceedings. Explanations for students review by Arkadiusz Lach , Ph.D., lecturer, the UMK (Toruń)	206
M. Bojarski, W. Radecki: Petty Offences' Code. Comments review by Wojciech Kotowski , the Ministry of Justice (Warszawa)	207
M. Szafranec: Transgression of the necessary self-defence limits according to the Polish Penal Law, review by Małgorzata Michalska , Post-graduate student, the UAM (Poznań) . .	210
E. Samborski: Civil claim investigation in the penal proceedings review by Maciej Rogalski , Ph.D., the Rzeszów University (Rzeszów)	214
P. Kasprzyk: Family Law in Poland and Europe review by Henryk Haag , Ph.D., Regional Court Judge (Kalisz), the Szczecin Uni- versity (Szczecin)	218
M. Chmieliński: Atomism vs. individualism. Considerations on Wilhelm von Hum- boldt's political and legal ideas review by Bartosz Wojciechowski , Ph.D., lecturer, the Łódź University, (Łódź), District Court judge (Radomsko)	223
<i>SYMPOSIA AND CONFERENCES</i>	
UIA Congress Report, Fez, August 31–September 4, 2005 elaborated by Sławomir Ciemny , advocate (Warszawa)	226
<i>NEW BOOKS</i>	
Elaborated by Ewa Stawicka , advocate (Warszawa)	228
<i>REVIEW OF LEGAL PERIODICALS</i>	
Elaborated by Ewa Stawicka , advocate (Warszawa)	231
<i>ISSUES AT JURISPRUDENCE</i>	
THE CIVIL LAW	
Legal adviser as a substitute for advocate in civil proceedings. Formal motion concern- ing a substantiation for the judgment reasons referred to a trade case elaborated by Karol Weitz , Ph. D., lecturer, the Supreme Court Office of Studies and Analyses (Warszawa)	233
THE LABOR AND SOCIAL INSURANCE LAW	
An appeal lodged on a social insurance case, its shortcomings and effects thereof if left with no supplementation, elaborated by Teresa Fleming-Kulesza , the Supreme Court judge (Warszawa)	241

LEGAL QUESTIONS & ANSWERS

- What handling fee value should be paid for photocopy of the minutes of court session?
elaborated by **Andrzej Marcinkowski**, advocate (Poznań) 245

RECENT JURISDICTION

- Zbigniew Strus**, the Supreme Court judge (Warszawa)
Jurisdiction Review of the Civil Law Division of the Supreme Court 247
- Zbigniew Szonert**, Ph.D., judge (retired) of the Supreme Administrative Court (Warszawa)
Jurisdiction Review of the Supreme Administrative Court 253

GLOSSES

- Gloss to the Supreme Court resolution dated August 26, 2004, I KZP 17/04
elaborated by **Jarosław Majewski**, Ph.D. (habilitated), professor, advocate, the Cardinal Stefan Wyszyński's University (Warszawa) 264
- Gloss to judgment of the Court of Appeal in Cracow dated March 11, 2005, II AKa 28/05
elaborated by **Jan Widacki**, Ph.D., professor, advocate, the Cracow College named after Andrzej Frycz Modrzewski (Kraków) 270
- Gloss to the Supreme Court judgment dated March 30, 2005, WA 4/05
elaborated by **Marcin Świerk**, District Court judge (Dębica) 275
- Gloss to the judgment of the Court of Appeal in Katowice dated November 28, 2002, II AKa 398/02
elaborated by **Marek Siwek**, District Court judge (Lublin) 280

THE BAR CHRONICLE

- Meeting of the Supreme Council of Advocates 287
- From the Polish Bar Council Presidium works 290
- The public advocates' life
Advocates at the Senate, the Sejm and the Tribunal of State 293
- Varia
"The Golden Balance" for journalists 294
„Plus Minus" with a minus 296

FROM THE LIFE OF ADVOCATE CHAMBERS**CRACOW CHAMBER**

- Resolution of the Regional Bar in Cracow dated November 22, 2005; election of advocates from the Cracow Bar Chamber to the Sejm authorities and also as members of the Tribunal of State. Mr. Janusz Satora was decorated with the Bachelor's Cross of the Order of Poland's Revival
elaborated by **Stanisław J. Jaźwiecki**, advocate (Kraków) 298

MEMORI CUSTODIRE

- "The Bar to those worthy of merit" – addressed to Stefan Korboński
elaborated by **Stanisław Mikke**, advocate (Warszawa) 301

VARIA	
The Polish trace on the Rumanian soil elaborated by Wojciech Koncewicz , advocate (Wałbrzych)	303
COLUMNS OF MEMORY	
Cyprian Kazimierz Ujazdowski (1898–1942), advocate elaborated by <i>Lech K. Paprzycki</i> , Ph.D. the Supreme Court judge and chairman (Warszawa)	307
Karol Głogowski (1933–2005), advocate elaborated by <i>Andrzej Kern</i> , advocate (Łódź) and <i>Marian Redlisz-Redlicki</i> , advo- cate (Łódź)	311
Michał Dereziński (1897–1976), advocate elaborated by <i>Leon Kasperski</i> , advocate (Słupsk)	318
LETTERS TO THE EDITORIAL OFFICE	
Janusz Czarniecki , advocate (Przemyśl) The lawful lynch?	322
Ryszard Rudnicki , advocate (Grodzisk Maz.) Advocates and advocate's trainees in the Warsaw Uprising – Complementary list	323
ANNOUNCEMENTS	324
Table of contents	326
Table of matières	330
Inhaltsverzeichnis	335

TABLE DES MATIÈRES

Michał Zaremba , docteur, assistant, Université de Varsovie (Warszawa) Contretype d'une relation de presse à la législation polonaise	11
Janusz Kochanowski , docteur, rédacteur en chef de „Jus et Lex” (Warszawa) Retour au „retributivisme”	29
Anna Golonka , assistant, Université de Rzeszów (Rzeszów) Nécessité ou manifestation d'un conformisme du législateur? Réflexions à propos du devoir d'enregistrer les opérations soupçonnables	35
Agnieszka Rybak-Starczak , docteur, avocat (Poznań) „Oeil pour oeil” ou réparation du dommage dans les délits commis contre la vie et la santé	49
Małgorzata Polkowska , docteur (Warszawa) Notion de l'accident aérien et doctrine <i>forum non conveniens</i> au système de la res- ponsabilité des transporteurs aériens	61

Piotr Ostapa , juge stagiaire (Białystok)	
Problèmes préliminaires concernant la notion de l'intérêt négatif d'une convention	76
Ensemble des Principes de l'Éthique d'Avocat et de la Dignité de la Profession (Code de l'Éthique d'Avocat) 10 octobre 1998 (décision du Conseil National des Barreaux numéro 2/XVIII/98 avec modifications introduites par la décision du 19 novembre 2005) nr 32/2005	86
 IMPORTANT POUR LA PRATIQUE	
Mariusz Swora , docteur, avocat (Gniezno)	
À propos des problèmes actuels de la législation en matière d'antimonopole et du secret professionnel du défenseur (compte rendu et réflexions d'une conférence)	100
 SANS TOGE	
Stanisław Mikke , avocat (Warszawa)	
La loi en Cyberlande	106
 QU'EST QU'IL Y A DE NOUVEAU DANS LE DROIT?	
Marian Filar , professeur docteur habilité, Université Nicolas Copernic (Toruń)	
Les fruits	110
 APRES LA LECTURE	
Andrzej Bąkowski , avocat (Warszawa)	
Septembre 1939 dans la mémoire des vivants, dans l'histoire écrite et dans la légende de la nation	113
 LES PROCÈS ARTISTIQUES	
Marek Soltysik , (Kraków)	
L'atmosphère autour de Reymont	117
 150E ANNIVERSAIRE DE LA MORT D'ADAM MICKIEWICZ	
Jerzy W. Borejsza , professeur docteur habilité, Institut de l'Histoire de l'Académie Polonaise des Sciences (Warszawa), Université Nicolas Copernic (Toruń)	
La mort à Constantinople. 150 ans après	125
Marek Soltysik , (Kraków)	
Les secrets de la maison de Mickiewicz	132
 CULTURE DE LA PAROLE	
„Świadkownia” et autres paroles mortes	
par Antoni Bojańczyk , docteur adjoint, Université Cardinal Stefan Wyszyński (Warszawa)	135
 SILHOUETTES DES AVOCATS ÉMINENTS	
Leszek Kania , docteur (Koszalin)	
Souvenir de l'avocat Eugeniusz Śmiarowski (1878–1932)	138

Adam Redzik , docteur (Lublin) Mieczysław Honzatko – professeur, codificateur, avocat	143
SILHOUETTES DES AVOCATS ÉMINENTS	
Krzysztof Pol , (Warszawa) Fryderyk Zoll (cadet) 1865–1948, au 140 ^e anniversaire de sa naissance	153
HEBDOMADAIRES JURIDIQUES	
Stanisław Milewski (Warszawa) Vers les études juridiques (III partie)	159
„PALESTRA” IL Y A DES ANNÉES	
L’an 1964 numéro 3. Avocats de Varsovie à la période de la révolution 1905–1907. Quelques remarques à propos de l’art oratoire aux tribunaux. Jurisprudence de la Haute Commission Disciplinaire	163
IL Y A CENT ANS (31)	
Choisi par: Karolina Stremška , avocat (Warszawa)	175
DROITS DE L’HOMME	
Zbigniew Cichoń , avocat (Kraków) La Convention Européenne des Droits de l’Homme reste toujours outil le plus efficace du monde pour défendre les droits de l’homme (au 55 ^e anniversaire de la signature de la Convention)	179
Marek A. Nowicki , avocat, Omboudsman à Kosovo (Prisztina) Tribunal Européen des Droits de l’Homme – revue de la jurisprudence (avril–juin 2005)	189
Michał Balcerzak , assistant, Université Mikołaj Kopernik (Toruń) Annulabilité des jugements du Tribunal Européen des Droits de l’Homme	192
DEVANT LES TRIBUNAUX DU LUXEMBOURG	
Tomasz Tadeusz Koncewicz , avocat stagiaire (Wrocław) Système communautaire de la protection juridique: vers la décentralisation des tribunaux	200
CRITIQUES	
St. Przyjemski: Défense de l’ordre juridique dans les Forces Armées de la Républi- que de Pologne commentaire: Lech K. Paprzycki , docteur, juge de la Cour Suprême, président de la Cour Suprême (Warszawa)	204
J. Grajewski, P. Rogoziński, S. Steinborn: Code de la procédure pénale. Commenta- ires pour les étudiants. commentaire: Arkadiusz Lach , docteur, adjoint, Université Mikołaj Kopernik (Toruń)	206
M. Bojarski, W. Radecki: Code des contraventions. Commentaire commentaire: Wojciech Kotowski , Ministère de la Justice (Warszawa)	207

M. Szafraniec: Dépassement de la frontière de la défense légitime suivant le droit pénal polonais commentaire: Małgorzata Michalska , aux études de doctorat, Université Adam Mickiewicz (Poznań)	210
E. Samborski: Revendication des prétentions civiles dans le procès pénal commentaire: Maciej Rogalski , docteur, Université de Rzeszów (Rzeszów) . . .	214
P. Kasprzyk: Droit de famille en Pologne et en Europe commentaire: Henryk Haag , docteur habilité, juge du Tribunal de District (Kalisz), Université de Szczecin (Szczecin)	218
M. Chmieleński: Atomisme et individualisme . Réflexions sur la pensée politique et juridique de Wilhelm von Humboldt commentaire: Bartosz Wojciechowski , docteur, adjoint Université de Łódź (Łódź), juge du Tribunal Régional (Radomsko)	223
SYMPOSIUMS, CONFERENCES	
Compte rendu du Congrès d'UIA, Fès, 31 août – 4 septembre 2005 par Sławomir Ciemny , avocat (Warszawa)	226
LIVRES RECENTS	
par Ewa Stawicka , avocat (Warszawa)	228
REVUE DES HEBDOMADAIRES JURIDIQUES	
par Ewa Stawicka , avocat (Warszawa)	231
QUESTIONS JURIDIQUES PRATIQUES	
DROIT CIVIL	
Conseiller juridique substitut du défenseur dans la procédure civile.	
Motion pour établir une justification du jugement dans une affaire économique par Karol Weitz , docteur, Bureau des Etudes et des Analyses près la Cour Suprême (Warszawa)	233
DROIT DU TRAVAIL ET DES ASSURANCES SOCIALES	
Pourvoi en appel dans une affaire concernant les assurances sociales – ses fautes et suites d'une manque de compléments: par Teresa Flemming-Kulesza , juge de la Cour Suprême (Warszawa)	241
QUESTIONS ET REPONSES JURIDIQUES	
Quel est le montant de droit de chancellerie à payer pour une photocopie du procès verbal de l'audience? par Andrzej Marcinkowski , avocat (Poznań)	245
LA PLUS RÉCENTE JURISPRUDENCE	
Zbigniew Strus , juge de la Cour Suprême (Warszawa) Revue de la jurisprudence de la Cour Suprême – Chambre Civile	247
Zbigniew Szonert , docteur, ancien juge de la Cour d'Administration (Warszawa) Revue de la jurisprudence de la Cour Suprême d'Administration	253

GLOSES	
Glose à la décision de la Cour Suprême du 26 août 2004, I KZP 17/04 par Jarosław Majewski , professeur, docteur habilité, avocat, Université Cardinal Stefan Wyszyński (Warszawa)	264
Glose au jugement de la Cour d'Appel de Cracovie du 11 mars 2005, II Aka 28/05 par Jan Widacki , professeur docteur habilité, avocat, École Supérieure de Cracovie Andrzej Frycz Modrzewski (Kraków)	270
Glose au jugement de la Cour Suprême du 30 mars 2005, WA 4/05 par Marcin Świerk , juge du Tribunal Régional (Dębica)	275
Glose au jugement de la Cour d'Appel de Katowice du 28 novembre 2002, II Aka 398/02 par Marek Siwek , juge du Tribunal Régional (Lublin)	280
CHRONIQUE DU BARREAU	
Séance du Conseil National des Barreaux	287
Des travaux du Praesidium du Conseil National des Barreaux	290
La vie publique des avocats	
Avocats à la Diète et au Sénat ainsi qu'à la Haute Cour	293
Varia	
„La Balance d'Or" pour des journalistes	294
„Plus Minus" avec un minus	296
DE LA VIE DE L'ORDRE DES AVOCATS	
ORDRE DE CRACOVIE	
Décision du Conseil Régional du Barreau de Cracovie du 22 novembre 2005. Élection des avocats de l'Ordre de Cracovie aux autorités de la Diète et comme membres de la Haute Cour. L'avocat Janusz Satora a été distinguée avec la Croix de Chevalier de l'Ordre de la Renaissance de la Pologne par Stanisław J. Jaźwiecki , avocat (Kraków)	298
MEMORI CUSTODIRE	
„Le Barreau pour des Hommes de mérite" pour Stefan Korboński par Stanisław Mikke , avocat (Warszawa)	301
VARIA	
Une trace polonaise sur la terre roumaine par Wojciech Koncewicz , avocat (Wałbrzych)	303
COLONNES DE COMMÉMORATION	
Avocat Kazimierz Cyprian Ujazdowski (1989–1942) par Lech K. Paprzycki , docteur, juge de la Cour Suprême (Warszawa)	307
Avocat Karol Głogowski (1933–2005) par Andrzej Kern , avocat (Łódź) et Marian Redlisz-Redlicki , avocat (Łódź)	311
Avocat Michał Dereziński (1897–1976) par Leon Kasperski , avocat (Słupsk)	318

LETTRES À LA RÉDACTION	
Janusz Czarniecki , avocat (Przemysł)	
Un lynch juste?	322
Ryszard Rudnicki , avocat (Grodzisk Maz.)	
Avocats et avocats stagiaires à l'Insurrection de Varsovie – complément de la liste	323
COMMUNIQUÉ	324
Table of contents	326
Table of matières	330
Inhaltsverzeichnis	335

INHALTSVERZEICHNIS

Michał Zaremba , Dr., Assistent, Universität Warschau (Warszawa)	
Kontratypus eines Presseberichtes im polnischen Recht	11
Janusz Kochanowski , Dr., Chefredakteur von „Ius et Lex“, Universität Warschau (Warszawa),	
Rückkehr zum Retributivismus	29
Anna Golonka , Assistentin, Universität Rzeszów (Rzeszów)	
Eine Notwendigkeit oder eine Erscheinung des Konformismus seitens Gesetzgeber? Überlegungen zum Thema Pflicht der Registrierung von verdächtigen Transaktionen	35
Agnieszka Rybak-Starczak , Dr., Rechtsanwältin (Poznań)	
„Auge für Auge“, das heißt Vergütung des Schadens in Straftaten gegen Leben und Gesundheit des Menschen	49
Małgorzata Polkowska , Dr. (Warszawa)	
Der Begriff eines Flugunfalls und die Doktrin <i>forum non conveniens</i> im Verantwortungssystem von Fluggesellschaften	61
Piotr Ostapa , Gerichtsreferendar (Białystok)	
Vorfagen zum Begriff eines negativen Vertragsinteresses	76
Sammlung der Grundsätze der Ethik des Rechtsanwalts und der Würde bei der Ausübung des Berufs (Kodex der Ethik des Rechtsanwalts) 10. Oktober 1998 (Beschluss des Obersten Rechtsanwaltsrates Nr., 2/XVIII/98 mit Änderungen gemäß Beschluss vom 19. November 2005) Nr. 32/2005	86

WICHTIG FÜR PRAXIS

Mariusz Swora , Dr., Rechtsanwalt (Gniezno)	
Zu den aktuellen Problemen im Antimonopolrecht sowie Anwaltsgeheimnis (ein Konferenzbericht sowie Nachdenken nach der Konferenz)	100

<i>OHNE ROBE</i>	
Stanisław Mikke , Rechtsanwalt (Warszawa)	
Recht im Kyberland	106
 <i>WAS GIBT ES NEUES IM RECHT</i>	
Marian Filar , Prof. Dr. hab., Nicolaus-Copernicus-Universität (Toruń)	
Früchte	110
 <i>NACH LEKTÜRE</i>	
Andrzej Bąkowski , Rechtsanwalt (Warszawa)	
September 1939 in Erinnerungen der Lebenden, in historischen Aufzeichnungen und Legenden einer Nation	113
 <i>KÜNSTLERISCHE PROZESSE</i>	
Marek Sołtysik , (Kraków)	
Atmosphäre um Reymont	117
 <i>ZUM 150. TODESTAG VON ADAM MICKIEWICZ</i>	
Jerzy W. Borejsza , Prof. Dr. hab., Institut für Geschichte der Polnischen Akademie der Wissenschaften (PAN), Nicolaus-Copernicus-Universität (Toruń)	
Tod in Konstantinopel. 150 Jahre danach	125
Marek Sołtysik , (Kraków)	
Aus den Geheimnissen des Hauses von Mickiewicz	132
 <i>SPRACHKULTUR</i>	
Świadkownia und die anderen ausgestorbenen Wörter	
Erarbeitet durch Antoni Bojańczyk , Dr. Adjunkt, Kardinal-Wyszyński-Universität (Warszawa)	135
 <i>SILHOUETTEN DER BERÜHMTEN RECHTSANWÄLTE</i>	
Leszek Kania , Dr. (Koszalin)	
Erinnerungen an Eugeniusz Śmiarowski (1878–1932)	138
Adam Redzik , Dr., (Lublin)	
Mieczysław Honzatko – Professor, Kodifikator, Rechtsanwalt	143
 <i>SILHOUETTEN DER BERÜHMTEN JURISTEN</i>	
Krzysztof Pol , (Warszawa)	
Fryderyk Zoll (Der jüngere) 1865–1948 zum 140. Geburtstag	153
 <i>JURISTISCHES ZEITSCHRIFTENWESEN</i>	
Stanisław Milewski , (Warszawa)	
In die Richtung Juslehre (3. Teil)	159

„PALESTRA“ VOR JAHREN	
Jahr 1964, Nr. 3. Warschauer Rechtsanwälte zur Zeit der Revolution 1905–1907. Ein Paar Bemerkungen zur Kunst der Haltung einer Rede im Gericht. Rechtssprechung der Obersten Disziplinarkommission	163
VOR HUNDERT JAHREN (31)	
Auswahl getroffen durch Karolina Stremaska , Rechtsanwältin (Warszawa)	175
MENSCHENRECHTE	
Zbigniew Cichoń , Rechtsanwalt (Kraków)	
Europäische Konvention der Menschenrechte als weiterhin weltweit erfolgreichstes Instrument zum Schutz der Menschenrechte (zum 55. Jahrestag der Konventionsunterzeichnung)	179
Marek A. Nowicki , Rechtsanwalt, Beauftragter für Bürgerrechte in Kosovo (Prisztina)	
Europäisches Tribunal für Menschenrechte – eine Übersicht über Rechtssprechung (April–Juni 2005)	189
Michał Balcerzak , Assistent, Nicolaus-Copernicus-Universität (Toruń)	
Anfechtbarkeit der Entscheidungen des Europäischen Tribunals für Menschenrechte	192
AUS DER TERMINLISTE VON LUXEMBURG	
Tomasz Tadeusz Koncewicz , Dr., Rechtsanwaltsreferendar (Wrocław)	
Gemeinschaftssystem des Rechtsschutzes – in die Richtung gerichtlicher Dezentralisation	200
REZENSIONEN	
St. Przyjemski: Schutz der Rechtsordnung in den Streitkräften Polnischer Republik	
Rezension: Lech K. Paprzycki , Dr., Richter des Obersten Gerichtshofes, Präsident des Oberstengerichtshofes (Warszawa)	204
J. Grajewski, P. Rogoziński, S. Steinborn: Strafverfahrensordnung. Erläuterungen für Studenten	
Rezension: Arkadiusz Lach , Dr., Adjunkt, Nicolaus-Copernicus-Universität (Toruń)	206
M. Bojarski, W. Radecki: Gesetzbuch der Verfehlungen. Kommentar	
Rezension: Wojciech Kotowski , Justizministerium (Warszawa)	207
M. Szafraniec, Überschreitung der Grenzen der Notwehr im polnischen Strafrecht	
Rezension: Małgorzata Michalska , Doktorandin, Adam-Mickiewicz-Universität (Poznań)	210
E. Samborski: Geltendmachung von Zivilansprüchen in einem Strafprozess	
Rezension: Maciej Rogalski , Dr., Universität Rzeszów (Rzeszów)	214
P. Kasprzyk: Familienrecht in Polen und Europa	
Rezension: Henryk Haag , Dr. hab., Richter des Bezirksgerichts (Kalisz), Universität Szczecin (Szczecin)	218
M. Chmieliński: Atomismus und Individualismus. Überlegungen zu politischen und rechtlichen Ideen von Wilhelm von Humboldt	

Rezension: Bartosz Wojciechowski , Dr., Adjunkt Universität Łódź (Łódź), Richter des Distriktgerichts (Radomsko)	223
SYMPOSIEN, KONFERENZEN	
Konferenzbericht, UIA-Kongress, Fez, 31. August – 4. September 2005 Erarbeitet durch Sławomir Ciemny , Rechtsanwalt (Warszawa)	226
NEUE BÜCHER	
Erarbeitet durch Ewa Stawicka , Rechtsanwältin (Warszawa)	228
DURCHSICHT DER JURISTISCHEN ZEITSCHRIFTEN	
Erarbeitet durch Ewa Stawicka , Rechtsanwältin (Warszawa)	231
PRAKTISCHE RECHTSFRAGEN	
ZIVILRECHT	
Rechtsbeirat als Substitut eines Rechtsanwalts in einem Zivilprozess. Antrag auf Anfertigung einer Urteilsbegründung in einer Wirtschaftssache Erarbeitet durch Karol Weitz , Dr., Adjunkt, Universität Warschau, Büro von Studien und Analysen des Obersten Gerichtshofes (Warszawa)	233
ARBEITSRECHT UND SOZIALVERSICHERUNGSRECHT	
Berufung in einer Sache aus Bereich Sozialversicherungsrecht – ihre Mängel und Folgen einer Nicht-Vervollständigung Erarbeitet durch Teresa Flemming-Kulesza , Richterin des Obersten Gerichtshofes (Warszawa)	241
JURISTISCHE FRAGEN UND ANTWORTEN	
In welcher Höhe muss Kanzleigegebühr für Kopie eines Protokolls der gerichtlichen Verhandlung entrichtet werden? Erarbeitet durch Andrzej Marcinkowski , Rechtsanwalt (Poznań)	245
NEUSTE RECHTSSPRECHUNG	
Zbigniew Strus , Richter des Obersten Gerichtshofes (Warszawa) Übersicht der Rechtssprechung des Obersten Gerichtshofes – Zivilkammer	247
Zbigniew Szonert , Dr., Richter des Obersten Verwaltungsgerichts im Ruhestand (Warszawa) Übersicht der Rechtssprechung des Obersten Verwaltungsgerichts	253
GLOSSEN	
Glosse zum Beschluss des Obersten Gerichtshofes vom 26. August 2004, I KZP 17/04 Erarbeitet durch Jarosław Majewski , Prof. Dr. hab., Rechtsanwalt, Kardinal-Wyszynski-Universität (Warszawa)	264
Glosse zum Beschluss des Oberlandesgerichts in Krakau vom 11. März 2005, II AKa 28/05 Erarbeitet durch Jan Widacki , Prof. Dr. hab., Rechtsanwalt, Krakauer Andrzej Frycz-Modrzewski Höhere Schule (Kraków)	270

Glosse zum Beschluss des Obersten Gerichtshofes vom 30. März 2005, WA 4/05 Erarbeitet durch Marcin Świerk , Richter des Distriktgerichts (Dębica)	275
Glosse zum Urteil des Oberlandesgerichts in Katowice vom 28. November 2002, II AKa 398/02 Erarbeitet durch Marek Siwek , Richter des Distriktgerichts (Lublin)	280
CHRONIK DER RECHTSANWALTSCHAFT	
Sitzung des Obersten Rechtsanwaltsrates	287
Aus Arbeiten des Präsidiums des Obersten Rechtsanwaltsrates	290
Öffentliches Leben der Rechtsanwälte	
Rechtsanwälte im Sejm und Senat sowie im Staatsgerichtshof	293
Varia	
„Goldene Waage“ für Journalisten	294
„Plus Minus“ mit einem Minus	296
AUS DEM LEBEN DER RECHTSANWALTSKAMMER	
RECHTSANWALTSKAMMER VON KRAKÓW	
Bechluss des Bezirksrechtsanwaltsrates in Krakau vom 22. November 2005. Wahl der Rechtsanwälte von der Bezirksrechtsanwaltskammer von Kraków zu Sejm- behörden sowie zu Mitgliedern des Staatsgerichtshofes. Dem Kollegen Rechtsan- walt Janusz Satora wurde ein Ehrenkreuz der Medaille der Wiedergeburt Polens verliehen Erarbeitet durch Stanisław J. Jaźwiecki , Rechtsanwalt (Kraków)	298
MEMORI CUSTODIRE	
„Rechtsanwaltschaft den Verdienten“ für Stefan Koroboński Erarbeitet durch Stanisław Mikke , Rechtsanwalt (Warszawa)	301
VARIA	
Polnische Spuren auf dem rumänischen Boden Erarbeitet durch Wojciech Koncewicz , Rechtsanwalt (Wałbrzych)	303
GEDÄCHTNISBLÄTTER	
Rechtsanwalt Kazimierz Cyprian Ujazdowski (1898–1942) Erarbeitet durch <i>Lech K. Paprzycki, Dr.</i> , Richter des Obersten Gerichtshofes, Präsi- dent des Obersten Gerichtshofes (Warszawa)	307
Rechtsanwalt Karol Głogowski (1933–2005) Erarbeitet durch <i>Andrzej Kern</i> , Rechtsanwalt (Łódź), Marian Redlisz-Redlicki, Recht- sanwalt (Łódź)	311
Rechtsanwalt Michał Dereziński (1897–1976) Erarbeitet durch <i>Leon Kasperski</i> , Rechtsanwalt (Słupsk)	318
BRIEFE AN REDAKTION	
Janusz Czarniecki , Rechtsanwalt (Przemysł) Gerechte Lynchjustiz?	322

Ryszard Rudnicki, Rechtsanwalt (Grodzisk Mazowiecki)
Rechtsanwälte und Rechtsreferendare im Warschauer Aufstand, Vervollständigung
des Verzeichnisses 323

MITTEILUNGEN 324

Table of contents 326

Table of matières 330

Inhaltsverzeichnis 335

W tym numerze między innymi:

Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu
(Kodeks Etyki Adwokackiej) z 10 października 1998 r.
ze zmianami wprowadzonymi uchwałą NRA z 19 listopada 2005 r.

MICHAŁ ZAREMBA

Kontratyp relacji prasowej w prawie polskim

JANUSZ KOCHANOWSKI

Powrót do retrybutywizmu

AGNIESZKA RYBAK-STARCZAK

„Oko za oko”, czyli naprawienie szkody
w przestępstwach przeciwko życiu i zdrowiu

ANNA GOŁONKA

Konieczność czy przejaw konformizmu ustawodawcy?
Rozważania na tle obowiązku rejestracji transakcji podejrzanych

MAŁGORZATA POLKOWSKA

Pojęcie wypadku lotniczego i doktryna *forum non convenius*
w systemie odpowiedzialności przewoźnika lotniczego

MARIUSZ SWORA

O aktualnych problemach prawa antymonopolowego i tajemnicy
adwokackiej (sprawozdanie i refleksje pokonferencyjne)

W 150. ROCZNICĘ ŚMIERCI ADAMA MICKIEWICZA

JERZY W. BOREJSZA

Śmierć w Konstantynopolu. 150 lat później