

KWARTALNIK

KRAJOWEJ SZKOŁY SĄDOWNICTWA I PROKURATURY

Zeszyt 4 (28)/2017



RADA PROGRAMOWA

Janina Błachut, Jerzy Bralczyk, Jerzy Duży, Piotr Hofmański, Andrzej Jakubecki, Ryszard Koziółek, Joanna Lemańska (Przewodnicząca Rady Programowej), Małgorzata Manowska, Wojciech Postulski, Aneta Załazińska

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Anna Guzik, Dariusz Kala, Paweł Kołodziejski, Jacek Wierciński, Rafał Teluk, Jan Wojtasik

REDAKCJA

Redaktor Naczelny – Małgorzata Manowska
Z-ca Redaktora Naczelnego – Renata Pawlik
Sekretarz Redakcji – Katarzyna Folcik

ADRES REDAKCJI

31–547 Kraków, ul. Przy Rondzie 5
tel. 12 617 96 14, fax 12 617 94 11
e-mail: redakcja@kssip.gov.pl

KOREKTA, SKŁAD, DRUK I DYSTRYBUCJA

Przygotownia
30-693 Kraków, ul. Łużycka 71c/9

WYDAJE

Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury
ISSN 2083-7186, nakład 1000 egz.
Kraków, grudzień 2017

Redakcja nie zwraca materiałów niezamówionych i zastrzega sobie prawo do redagowania, skracania, adiustacji lub nieopublikowania nadestanych tekstów. Opinie wyrażane w opublikowanych materiałach są opiniami ich autorów i nie muszą odzwierciedlać stanowiska Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury.

Spis treści/Table of contents

Artykuły/Articles

**Równoległe stosowanie prawa ochrony konkurencji i regulacji
wyprzedzającej w telekomunikacji w świetle orzecznictwa 5**

The concurrent application of competition protection law and
the ex-ante regulation in telecommunications, in light of the
case-law 23

Patrycja Dolniak

**Przewłaszczenie publicznej nieruchomości przyległej do
nieruchomości wspólnej na rzecz właścicieli lokali w trybie
art. 209a ustawy z 21.8.1997 r. o gospodarce
nieruchomościami. 24**

The transfer of ownership of public real property adjacent to
co-owned real property in favour of the owners of premises under
Article 209a of the Act on Real Property Management
of 21 August 1997. 32

Przemysław Rauchut

Nieletnie matki 33

Teenage mothers. 43

Hanna Bzdak

Model postępowania w sprawach prasowych. 44

Model proceedings in the press law cases 54

Piotr Kosmaty

Odpowiedzialność karna za kradzież karty płatniczej 55

Criminal liability for stealing a payment card. 69

Paweł Opitek

Organizacja wymiaru sprawiedliwości w Rumunii – analiza prawnoporównawcza	70
The organisation of the justice system in Romania – a comparative legal analysis	81
<i>Paweł Dzienis</i>	

Debiuty/Debuts

Ocena ustawy z 21.4.2017 r., o zwalczaniu dopingu w sporcie w kontekście skuteczności walki z przestępczością zorganizowaną	83
Opinion about the Act on Combating Doping in Sport of 21 April 2017, in the context of the effective fight against organised crime	97
<i>Piotr Rybicki</i>	

Wyłączenie sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności, czyli <i>iudex suspectus</i> w orzecznictwie sądów polskich	99
Exclusion of a judge due to a justified doubt regarding impartiality, namely <i>iudex suspectus</i> in the case law of Polish courts	107
<i>Anna Lesińska</i>	

Z życia szkoły/School life

Szkolenia z zakresu prawa gospodarczego i cywilnego dla kluczowych kadr sądownictwa	109
Trainings in the economic and civil law for the key personnel of the judiciary	109
<i>Natalia Pukiś</i>	

Z życia Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury	111
Life of the National School of Judiciary and Public Prosecution ...	111
<i>Opracowanie redakcyjne</i>	

Moje trzy lata z Kwartalnikiem	124
My three years with the Quarterly	124
<i>Agnieszka Welenc</i>	

Równoległe stosowanie prawa ochrony konkurencji i regulacji wyprzedzającej w telekomunikacji w świetle orzecznictwa

*Patrycja Dolniak**

Streszczenie

Celem niniejszego artykułu jest analiza orzecznictwa sądów unijnych i polskich w zakresie możliwości równoległego stosowania prawa ochrony konkurencji w stosunku do przedsiębiorcy będącego adresatem obowiązków regulacyjnych i wykazanie dopuszczalności oceny zachowania takiego przedsiębiorcy na podstawie norm prawa antymonopolowego. Problem, mimo szerokiej dyskusji w orzecznictwie unijnym, do niedawna pozostawał sporny w polskiej judykaturze i – w świetle przytoczonych poniżej poglądów doktryny – nadal wzbudza rozbieżne oceny w piśmiennictwie.

Praktyka Komisji Europejskiej i sądów unijnych w przedmiocie równoległego stosowania obu reżimów prawnych

Unijne prawo ochrony konkurencji cechuje uniwersalizm. Oznacza to, że jego normy znajdują zastosowanie we wszystkich dziedzinach gospodarki, chyba że Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej¹ stanowi inaczej². Pierwotny charakter prawa ochrony konkurencji oznacza, że nie może ono być dowolnie mo-

* Doktor nauk prawnych, asystent na Wydziale Zarządzania Sportem i Turystyką AWF Katowice, asesor sądowy w Sądzie Rejonowym Katowice–Wschód w Katowicach.

¹ TfUE, Dz.Urz. UE 2016, C 202, s. 1.

² Sektorem wprost wyłączonym spod zasad konkurencji przewidzianych w TfUE jest rolnictwo, por. Z. Brodecki, I. Zużewicz, [w:] Z. Brodecki (red.), Konkurencja Warszawa 2004, s. 108–109.

dyfikowane sektorowymi regulacjami prawa telekomunikacyjnego. Te ostatnie mogą jedynie uzupełniać reguły prawa konkurencji³.

W związku z powyższym nie może budzić wątpliwości, że rynki telekomunikacyjne nie zostały wyłączone spod zasad ochrony konkurencji. Kwestia powyższa ulega skomplikowaniu w przypadku postawienia pytania o dopuszczalność równoległego stosowania obu reżimów prawnych. Chodzi w szczególności o możliwość oceny zachowania podjętego przez przedsiębiorcę dysponującego pozycją znaczącą⁴ przez pryzmat norm ochrony konkurencji w sytuacji, kiedy aktywność ta jest wynikiem nałożonego obowiązku regulacyjnego⁵.

Zasadnicze znaczenie z punktu widzenia omawianego problemu ma orzeczenie, jakie zapadło w sprawie *Deutsche Telekom*. Dopuszczając możliwość równoległego stosowania obu reżimów prawnych, otwiera bogatą dyskusję, której echa widoczne są zarówno w orzecznictwie sądów unijnych, jak i polskich⁶.

Postępowanie przed KE

Deutsche Telekom (dalej jako DT) spółka zajmująca na rynku niemieckim pozycję znaczącą, została zobowiązana do zaoferowania swoim konkurentom dostępu do pętli lokalnej⁷. Przedsiębiorca świadczył zarówno tzw. usługi pośrednie (usługi dostępu do sieci lokalnej świadczone konkurentom), jak i usługi dostępu dla abonentów. Na ceny usług pośrednich składały się ceny abonamentu miesięcznego oraz opłata początkowa. Zgodnie z prawem niemieckim ceny usług pośrednich muszą zostać zatwierdzone przez krajowy organ regulacyjny⁸. W przypadku dostępu dla abonentów spółka oferowała dwie opcje podstawowe: tradycyjną linię analogową (nazwa usługi T-Net) i wąskopasmową linię cyfrową (nazwa usługi T-ISDN), których ceny były regulowane przez system ustalania pułapów cen. Ceny detaliczne połączenia do sieci i rozmów nie były przy tym określone indywidualnie, gdyż poszczególne usługi łączone były w koszyku. Ponadto przedsiębiorca oferował połączenia szerokopasmowe (nazwa usługi T-DSL lub ADSL), których ceny były ustalane swobodnie⁹.

³ S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne Wspólnoty Europejskiej*, Warszawa 2003, s. 21.

⁴ Pozycja znacząca to pozycja równoważna pozycji dominującej, czyli pozycji przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%, por. art. 4 pkt 10 ustawy z 16.2.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, Tekst jedn.: Dz.U. z 2017, Nr 229, dalej jako: UOKK.

⁵ Por. K. Stolarski, Zakaz nadużywania pozycji dominującej na rynkach telekomunikacyjnych w prawie Unii Europejskiej, Warszawa 2015, s. 217 i n.

⁶ J. Steppa, *Regulowanie rynku telekomunikacyjnego*, [w:] M. Rogalski (red.), *Prawo telekomunikacyjne*, Warszawa 2011, s. 165.

⁷ Por. decyzja Komisji 2003/707/WE z 21.5.2003 r., sprawa COMP/C-1/37.451, 37.578, 37.579 – *Deutsche Telekom AG*, Dz.Urz. UE L 263/9, dalej jako: decyzja w sprawie DT, motyw 16–17.

⁸ *Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post*, dalej jako: RegTP.

⁹ Por. P.-A. Buigues, *Competition policy versus sector – specific regulation in network industries – the EU experience*, Genewa 2006, s. 21 i n.; I. Kawka, *Telekomunikacyjne organy regulacyjne w Unii Europejskiej*, Kraków 2006, s. 404.

System ustalania pułapów cen wprowadzony został decyzją regulatora z 18.12.1998 r. RegTP ustanowił dwa koszyki, pierwszy obejmujący usługi świadczone klientom indywidualnym, drugi zawierający usługi dla klientów korporacyjnych. Zgodnie z niemieckim prawem RegTP określał ceny wyjściowe dla wszystkich usług połączonych w koszyku i górną granicę ceny dla każdego koszyka. Regulator nie ustalał natomiast obowiązkowych dolnych granic cen. Spółka mogła zmienić ceny poszczególnych elementów każdego koszyka po uprzednim uzyskaniu zezwolenia krajowego organu regulacyjnego. System ten został zastąpiony z dniem 1.1.2002 r., kiedy w miejsce dwóch wprowadzono cztery koszyki.

Komisja, analizując stosowane przez przedsiębiorcę ceny, ustaliła, że w okresie od 1998 r. do końca 2001 r. pobierał on wyższe ceny za dostęp do lokalnej pętli abonenckiej od klientów hurtowych od stawek pobieranych od klientów indywidualnych. Od 1.1.2002 r., w związku z wprowadzonymi zmianami, stawki dla klientów hurtowych co prawda nie przewyższały już cen oferowanych klientom indywidualnym, ale w dalszym ciągu różnica między nimi była zbyt mała, by mogła pokryć koszty własne DT związane z oferowaniem usług klientom indywidualnym¹⁰.

Przedsiębiorca podnosił, że Komisja nie jest uprawniona do prowadzenia przeciwko niemu postępowania, albowiem opłaty były przedmiotem decyzji RegTP, a zatem przedsiębiorca właściwie nie miał możliwości podjęcia niezależnej decyzji, co uzasadniałoby wszczęcie postępowania przez Komisję. Jeśli już mówić o naruszeniu prawa wspólnotowego, to Komisja powinna raczej rozważyć wszczęcie procedury przeciwko Niemcom¹¹.

Podważając argumenty DT, Komisja podniosła, że organy unijne konsekwentnie uznają, że reguły prawa konkurencji mogą być stosowane wtedy, kiedy regulacja sektorowa nie wyklucza możliwości podejmowania przez przedsiębiorcę autonomicznych działań, które w rezultacie naruszają lub ograniczają konkurencję¹². Takie stanowisko wyrażone zostało między innymi przez Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 11.11.1997 r.¹³, Sąd Pierwszej Instancji¹⁴ w wyroku z 7.10.1999 r.¹⁵ oraz SPI w wyroku z 30.3.2000 r.¹⁶. Nie jest zatem wykluczone, że

¹⁰ J. Baehr, A. Stawicki, Rozważania wokół równoległego stosowania prawa konkurencji i instrumentów regulacyjnych, [w:] C. Banasiński (red.), Ochrona konkurencji i konsumentów w Polsce i Unii Europejskiej (studia prawno-ekonomiczne), Warszawa 2005, s. 147.

¹¹ Motyw 54 decyzji w sprawie *Deutsche Telekom*.

¹² Motyw 54 decyzji w sprawie *Deutsche Telekom*.

¹³ Sprawy połączone C-359/95 P oraz C-379/95 P, *Commission and France v. Ladbrooke Racing*, [1997] ECR I-6225, gdzie TS, odwołując się do swojego orzecznictwa, zauważa w § 34, że „Articles 85 and 86 may apply, however if it is found that the national legislation does not preclude undertakings from engaging in autonomous conduct which prevents, restricts or distorts competition”.

¹⁴ Obecnie Sąd, dalej jako: SPI lub Sąd.

¹⁵ T- 228/97, *Iris Sugar v. Commission* [1999] ECR II-296, motyw 130.

¹⁶ T- 513/93, *Consiglio Nazionale degli Spedizioni Doganali* [2000] II-1807, motyw 59 i n.

ta sama sprawa będzie oceniana zarówno przez pryzmat norm prawa ochrony konkurencji, jak i regulacji sektorowych¹⁷.

Komisja uznała, że spółka, wprowadzając bezprawną taryfikację w formie „efektu nożyc cenowych”¹⁸, naruszyła art. 82 TWE¹⁹. Spółka dysponowała bowiem wystarczającą swobodą działania, aby zmniejszyć efekt nożyc cenowych dzięki zmianie struktury cen²⁰.

Postępowanie przed SPI

Decyzja Komisji została zaskarżona przez *Deutsche Telekom* do SPI. Przedsiębiorca podniósł między innymi, że to krajowy organ regulacyjny był odpowiedzialny za ustalanie cen za połączenia wąskopasmowe. Regulator powinien więc zbadać czy ceny nie naruszają innych przepisów.

Oceniając zarzuty *Deutsche Telekom* Sąd w wyroku z 10.4.2008 r.²¹ stwierdził, że sam fakt, że ceny stosowane przez skarżącą musiały być zatwierdzone przez RegTP nie wykluczył jej odpowiedzialności z tytułu naruszenia art. 82 TWE, albowiem spółka w istocie miała wpływ na ceny detaliczne za pośrednictwem wniosków o wydanie zezwolenia. Była ona więc zobowiązana do złożenia takich wniosków w przypadku, gdy stosowane przez nią ceny prowadziły do naruszenia skutecznej i niezakłóconej konkurencji na wspólnym rynku. Przedsiębiorca nie wykazał, aby ceny zostały zatwierdzone po zbadaniu przez właściwy organ ich zgodności z art. 82 TWE. Z przepisów natomiast nie wynika, aby RegTP badał zgodność z art. 82 TWE wniosków o wydanie zezwolenia na zmianę cen detalicznych dostępu do linii analogowych i RNIS. Tymczasem krajowe organy regulacyjne, działając zgodnie z prawem krajowym, mogą mieć cele, które, wpisując się w zakres polityki telekomunikacyjnej, różnią się od celów wspólnotowej polityki konkurencji.

Sąd odniósł się również do zarzutu *Deutsche Telekom*, w myśl którego Komisja, wkraczając w zakres kompetencji RegTP, dopuściła się nadużycia władzy i naruszyła zasady proporcjonalności, pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań. Sąd, odpowiadając na powyższy zarzut, podniósł, że wspólnotowe ramy prawne nie mają żadnego wpływu na kompetencje, jakie wynikają dla Komisji z art. 7 ust. 1 rozporządzenia nr 1/2003 w celu stwierdzenia naruszeń art. 81 i 82 TWE. Nawet jeśli władze niemieckie także naruszyły prawo, to takie uchybienie nie likwidowałoby swobody działania DT. Sąd przypomniał także, że decyzje RegTP nie zawierają żadnego odniesienia do art. 82 TWE ani nie stwier-

¹⁷ J. Baehr, A. Stawicki, *op. cit.*, s. 148.

¹⁸ Polegających na naliczaniu swoim konkurentom cen za jej usługi pośrednie wyższych od cen detalicznych, jakie naliczała abonentom.

¹⁹ Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, Dz.Urz. UE 2006, C 321E. Obecnie art. 102 TFUE.

²⁰ Motywy 57, 105, 163–175 decyzji z sprawie DT.

²¹ T-271/03, dalej jako: wyrok SPI w sprawie DT.

dzają, że praktyki cenowe nie zakłócają konkurencji. Wręcz przeciwnie, z decyzji RegTP wynika, że praktyki cenowe mają skutek antykonkurencyjny. W takich okolicznościach decyzje organu regulacyjnego nie mogły stworzyć u spółki uzasadnionych oczekiwań, że jej praktyki cenowe są zgodne z art. 82 TWE²².

Postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości

Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 14.10.2010 r.²³ stwierdził, że nawet jeśli prawo krajowe ogranicza się do zachęcania przedsiębiorstw do podjęcia niezależnych działań antykonkurencyjnych lub ułatwia im ich podjęcie, to takie działania i tak podlegają art. 81 i 82 TWE²⁴. Powyższe oznacza, że sama okoliczność, iż w wyniku interwencji krajowego organu regulacyjnego przedsiębiorstwo było zachęcane do kontynuowania stosowania swoich praktyk cenowych prowadzących do zaniżania marży, nie może w żaden sposób wykluczyć jego odpowiedzialności z tytułu art. 82 TWE²⁵. Idąc dalej Trybunał skonstatował, że ponieważ pomimo takiej interwencji skarżąca dysponowała swobodą działania w zakresie zmiany stosowanych przez siebie detalicznych cen usług dostępu na rzecz abonentów, dopuszczalne było stwierdzenie na takiej tylko podstawie, że spółce można było przypisać zaniżanie marży²⁶. Regulacja nie pozbawiła spółki możliwości zmiany stosowanych przez nią detalicznych cen usług, a tym samym możliwości zachowania się w sposób niezależny, podlegający ocenie zgodności z art. 82 TWE. Reguły konkurencji uzupełniają²⁷ bowiem ramy prawne przyjęte przez prawodawcę unijnego w celu regulowania *ex ante* rynków telekomunikacyjnych²⁸.

Kontynuacja linii orzeczniczej zapoczątkowanej orzeczeniem w sprawie Deutsche Telekom

Do wyroku zapadłego w sprawie DT TS odwołał się między innymi w sprawie *TeliaSonera*²⁹. Trybunał przypomniał, że art. 102 TfUE dotyczy wyłącznie działań antykonkurencyjnych podjętych przez przedsiębiorstwa z ich własnej inicjatywy. Artykuł ten może znaleźć zastosowanie, jeśli ustawodawstwo krajowe pozostawia możliwość istnienia konkurencji, którą niezależne działania przedsiębiorcy mogą uniemożliwić, ograniczyć lub zakłócić. O ile więc, pomimo istnienia takich przepisów, pionowo zintegrowany przedsiębiorca posiadający pozycję dominu-

²² Por. wyrok SPI w sprawie DT.

²³ Sprawa C-280/08 P, dalej jako: wyrok TS w sprawie DT.

²⁴ Wyrok TS w sprawie DT, motyw 82.

²⁵ Wyrok TS w sprawie DT, motyw 84.

²⁶ Wyrok TS w sprawie DT, motyw 85.

²⁷ Poprzez kontrolę *ex post*.

²⁸ Wyrok TS w sprawie DT, motyw 92.

²⁹ Wyrok TS z 17.2.2011 r. w sprawie C-52/09 mającej za przedmiot wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w postępowaniu *Konkurrensverket v. TeliaSonera Sverige AB*, przy udziale Tele2 Sverige AB.

jąca dysponuje swobodą działania w zakresie zmiany choćby samych cen detalicznych, o tyle na tej podstawie można mu przypisać zaniżanie marży³⁰.

Echo orzeczenia wydanego w sprawie DT jest słyszalne w judykacie SPI w sprawie T- 398/07³¹. Spór ogniskował się wokół spółki *Telefonica SA*, będącej spółką dominującą grupy *Telefonica*. Rozpoznając skargę na decyzję KE, Sąd odwołał się do orzeczenia wydanego w sprawie DT i podkreślił, że przeprowadzana przez dany krajowy organ regulacyjny kontrola *ex ante* i kontrola *ex post* Komisji mają odrębny przedmiot i cel³². Sąd zaznaczył dalej, że art. 82 WE może znaleźć zastosowanie, jeśli okaże się, że ustawodawstwo krajowe pozostawia możliwość istnienia konkurencji, którą niezależne działania przedsiębiorców mogą uniemożliwić, ograniczyć lub zakłócić³³.

Skutki przyjętej przez unijne sądy linii orzeczniczej zdążył już odczuć nasz rodzimy dawny monopolista – Telekomunikacja Polska (dalej jako TP S.A.). TP S.A. podnosiła, że dostęp do jej sieci i usług hurtowych podlega regulacji krajowej, której skuteczne stosowanie gwarantuje Prezes UKE. Wedle stanowiska przedsiębiorcy powyższe oznaczają, że interwencja *ex post* Komisji w przypadku, kiedy UKE wykonało i nadal wykonuje efektywną kontrolę, nie jest zasadna³⁴. Odnosząc się do argumentów polskiego przedsiębiorcy, Komisja odwołała się do orzeczenia w sprawie DT. Analizując okoliczności przytoczone przez spółkę, KE podniosła, że TP S.A. zawsze dysponowała swobodą działania w aspektach komercyjnych wystarczającą do powstrzymania się od określonych praktyk składających się na odmowę dostępu. Co więcej podpisanie już po przedstawieniu TP S.A. zarzutów Porozumienia³⁵ oraz kroki podjęte przez TP S.A. po jego zawarciu wyraźnie świadczą o tym, że TP S.A., gdyby tylko chciała, mogła zaprzestać nadużycia³⁶. KE podkreśliła dalej, że Urząd Komunikacji Elektronicznej³⁷ jest organem regulacyjnym, a nie organem ochrony konkurencji. Egzekwowanie prawa ochrony konkurencji należy do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów³⁸. W Polsce organ regulacyjny nie ocenia postępowania przedsiębiorców pod względem zgodności z postanowieniami art. 102 TFUE³⁹. Celem postępowania prowadzonego przez Komisję jest utrzymanie niezakłóconej konkurencji w ramach UE. Celem postępowania prowadzonego przez Prezesa UKE jest nato-

³⁰ Wyrok w sprawie C-52/09, motyw 49–51.

³¹ Wyrok z 29.3.2012 r., *Królestwo Hiszpanii v. Komisja Europejska*.

³² Motyw 58 orzeczenia w sprawie T- 398/07.

³³ Motyw 72 orzeczenia w sprawie T- 398/07.

³⁴ Por. decyzję Komisji z 22.6.2011 r., dotyczącą postępowania przewidzianego w art. 102 TFUE (COMP/39.525 Telekomunikacja Polska, http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39525/39525_1878_3.pdf, s. 41–42, dostęp: 18.12.2017 r.

³⁵ Które zawiera tylko dobrowolne zobowiązania.

³⁶ Decyzja Komisji z 22.6.2011 r., s. 43.

³⁷ Dalej jako: UKE.

³⁸ Dalej jako: UOKiK.

³⁹ Decyzja Komisji z 22.6.2011 r., s. 43–44.

miast „rozwój i wykorzystanie nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej”, „zapewnienie użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości usług telekomunikacyjnych” oraz „zapewnienie neutralności technologicznej”. UKE natomiast nigdy nie podejmowało interwencji w celu egzekwowania art. 102 TfUE. Z powyższego zdaniem Komisji wynika, że postępowania UKE i Komisji nie mają na celu „ochrony tego samego dobra prawnego”⁴⁰.

Stanowisko sądów polskich w przedmiocie możliwości równoległego stosowania obu reżimów prawnych

Powyższy problem nieobcy jest również sądom polskim. Już sama obecność dwóch organów, których kompetencje dotyczą problemu efektywnej konkurencji, może skutkować powstaniem nieporozumień w przedmiocie oceny zachowania przedsiębiorcy z punktu widzenia prawa ochrony konkurencji w sytuacji, gdy jego aktywność była już przedmiotem oceny Prezesa UKE.

W doktrynie pojawiły się wątpliwości w przedmiocie możliwości transpozycji orzeczenia wydanego w sprawie DT na grunt krajowy⁴¹. W myśl polskiego prawa zarówno regulacje sektorowe, jak i prawo antymonopolowe zostały zawarte w aktach rangi ustawowej, a zatem nie można tu mówić o pierwszeństwie norm z punktu widzenia hierarchii źródeł prawa. Nie należy jednak tracić z pola widzenia tego, że ocena źródeł prawa i ich hierarchii nie może pomijać źródeł prawa europejskiego. O ile polskie regulacje są sobie „równe”, to od chwili akcesji do Unii porządek prawny UE obowiązuje również w państwach członkowskich. Obowiązującym prawem w Polsce są więc także przepisy prawa pierwotnego. Nie ma przy tym wątpliwości, że te ostatnie mają prymat nad prawem wtórnym, do którego należy zaliczyć unijne regulacje sektorowe⁴².

Sprawa Verizon v. Trinko a orzecznictwo sądów polskich

Charakterystyczną cechą orzecznictwa rodzimych sądów jest jego fluktuacja. Omówione poniżej orzeczenia wykazują daleko idącą ewolucję – od założenia o braku możliwości zastosowania norm prawa konkurencji w przypadku uprzedniej oceny zachowania dokonanej przez krajowy organ regulacyjny, po pełną aprobatę dopuszczalności takiej oceny⁴³. Orzeczenia polskich sądów negujące możliwość równoległego stosowania obu reżimów prawnych wpisują się mniej

⁴⁰ Decyzja Komisji z 22.6.2011 r., s. 47.

⁴¹ Por. A. Stawicki, The Autonomy of Sector – Specific Regulation – Is It Still Worth Protecting? Further Thoughts on the Parallel Application of Competition Law and Regulatory Instruments, Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies, 2011 4(4), s. 127–128.

⁴² W. Czapliński, Zarys prawa europejskiego, wyd. 2, Warszawa, s. 35.

⁴³ T. Skoczny, Regulacja prokonkurencyjna w sektorach infrastrukturalnych, [w:] M. Kępiński (red.), System prawa prywatnego. Prawo konkurencji, Warszawa 2014, s. 1365.

lub bardziej wyraźnie⁴⁴ w rozważania zawarte w wyroku sądu amerykańskiego w sprawie *Verizon v. Trinko*⁴⁵. Z tego też powodu warto w tym miejscu krótko omówić przywołane orzeczenie.

Verizon, przedsiębiorca telekomunikacyjny posiadający pozycję dominującą, na podstawie *Telecommunications Act* z 1996 r.⁴⁶ zobligowany był udostępniać swoją infrastrukturę konkurentom. Spółka jednakże utrudniała konkurentom dostęp do pełnej funkcjonalności swojego systemu połączeń strefowych. Postępowanie *Verizon* spotkało się z reakcją tak komisji stanowej, jak i federalnej. Działanie przedsiębiorcy skłoniło także *Curtis V. Trinko*, kancelarię prawniczą będącą jednocześnie klientem konkurenta *Verizon – AT&T*, do złożenia pozwu.

Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych nie uznał postępowania *Verizon* za naruszenie *Sherman Act*, wskazując, że naruszenie wynikającego z *Telecommunications Act* z 1996 r. obowiązku udostępnienia sieci konkurentom nie stanowi skargi na podstawie powyższego przepisu⁴⁷. Sąd Najwyższy podniósł, że ustawa z 1996 r. pozwala na nałożenie na przedsiębiorcę szeregu obowiązków, w tym obowiązku fizycznego połączenia sieci. To, że takie prawo zostało uchwalone, nie oznacza automatycznie, że może być ono wdrażane w życie za pomocą narzędzi prawa ochrony konkurencji. Sama ustawa z 1996 r.⁴⁸ stanowi, że nic w przedmiotowym akcie prawnym bądź poprawkach dokonanych tą ustawą nie może być konstruowane dla modyfikacji, pogarszania bądź wypierania możliwości zastosowania jakichkolwiek norm prawa antymonopolowego⁴⁹. Ustawa z 1996 r. chroni skargi, które zaspokajają istniejące antymonopolowe zasady, ale nie kreuje nowych skarg, które wykraczałyby poza obowiązujący antymonopolowy standard. Jest możliwe, że pod pewnymi warunkami odmowa współpracy z konkurentami stanowić będzie antykonkurencyjne zachowanie i naruszać art. 2 *Sherman Act*⁵⁰, jak to miało miejsce w sprawie *Aspen Skiing*⁵¹. Jednakże w przeciwieństwie do sprawy, w której odmowa współpracy uznana została za antykonkurencyjne zachowanie⁵², skarga nie wskazuje, aby *Verizon* dobrowolnie wcześniej bądź współpracował z konkurentami, bądź współpracowałby

⁴⁴ Por. uchwałę SN z 7.12.2005 r., III SZP 3/05, OSNP 2006, Nr 7–8, poz. 124.

⁴⁵ *Verizon Communications Inc. v. Law Offices of Curtis V. Trinko*, LLP, 540 U.S. (2004).

⁴⁶ Dalej również jako: ustawa z 1996 r.

⁴⁷ „Respondent's complain alleging breach of an incumbent LEC's 1996 Act duty to share its network with competitors does not state a claim under § 2 of the Sherman Act”.

⁴⁸ Section 601(b)(1).

⁴⁹ „Nothing in this Act or the amendments made by this Act shall be construed to modify, impair, or supersede the applicability of any of the antitrust laws”.

⁵⁰ P. Dolniak, Koncepcja urządzeń kluczowych na przykładzie wybranych orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości, Glosa 2011, Nr 2, s. 110.

⁵¹ *Aspen Skiing Co. v. Aspen Highlands Skiing Corp.*, 472 U.S. 585 (1985).

⁵² Sprawa dotyczyła przypadku oferowania przez dwa podmioty wspólnego biletu. Antykonkurencyjne zachowanie polegało na wycofaniu się ze wspólnego przedsięwzięcia przez przedsiębiorstwo dominujące. Przedsiębiorstwo to nie zgodziło się nawet na sprzedaż swojemu dotychczasowemu kontrahentowi biletów za cenę detaliczną. Okoliczność ta, związana z poświęceniem w pewnej perspektywie czasowej spodziewanych zysków, wedle orzekającego w sprawie sądu wskazywała na wolę wykluczenia konkurenta z rynku.

z nimi przy braku nakazu. Dlatego trudno prowadzić rozważania w przedmiocie motywacji przedsiębiorstwa, a co za tym idzie ustalić, że jego działanie było podyktowane wolą wykluczenia konkurentów z rynku⁵³.

Wedle Sądu nie powinno się nakazywać udzielenia dostępu do urządzenia kluczowego⁵⁴ w przypadku, kiedy agencja może nakazać udzielenie takiego dostępu a także regulować jego zakres i warunki. Ustawa z 1996 r. tymczasem takie warunki stwarza⁵⁵. A. Candeub zauważa, że decyzja w sprawie *Trinko* oparta została na prostej dedukcji: jeśli dostęp jest środkiem, który może być również zapewniony przez doktrynę odmowy dostępu bądź urządzeń kluczowych, ale jednocześnie obowiązujące prawo lub regulacja nakładają obowiązek zapewnienia takiego dostępu, to doktryna odmowy dostępu i urządzeń kluczowych nie mają do spełnienia żadnego zadania, ponieważ nie ma żadnego uszczerbku⁵⁶.

W ocenie autorki orzeczenie w sprawie *Trinko* nie stanowi zaprzeczenia możliwości równoległego stosowania obu reżimów prawnych. Akcentuje ono bowiem jedynie, że w sytuacji, kiedy przyznanie dostępu na podstawie przepisów regulacji sektorowej jest możliwe, nie jest dopuszczalne dochodzenie roszczeń na podstawie doktryny odmowy dostępu bądź urządzeń kluczowych opartych na art. 2 *Sherman Act*. Wskazać jednakże należy, że istotą powyższych doktryn, a w szczególności koncepcji urządzeń kluczowych, jest możliwość przyznania dostępu na podstawie norm prawa antymonopolowego jedynie w przypadku, kiedy strona żądająca takiego dostępu nie może go za pomocą innych środków uzyskać. Innymi słowy, dopóki istnieje norma, na podstawie której można żądać dostępu do danego urządzenia, czyli np. norma zawarta w ustawie sektorowej, dopóty nie ma podstaw do konstruowania owego żądania na podstawie wypracowanych przez prawo ochrony konkurencji koncepcji, gdyż do warunków ich zastosowania należy brak możliwości skorzystania z innych podstaw prawnych. Okoliczność istnienia możliwości uzyskania dostępu za pomocą narzędzi regulacyjnych prowadzi więc do sytuacji, kiedy po prostu nie jest spełniona⁵⁷ jedna z przesłanek doktryny *essential facilities*⁵⁸.

⁵³ J. L. Rubin, *The Truth About Trinko*, *Antitrust Bulletin*, Nr XX, 2005, s. 6.

⁵⁴ Sąd rozpatrywał w niniejszym orzeczeniu przydatność dla praktyki wypracowanej przez sądy koncepcji doktryny urządzeń kluczowych. Por. P. Dolniak, *op. cit.*, s. 102–111.

⁵⁵ A. Candeub, *Trinko and re-grounding the refusal to deal doctrine*, *University of Pittsburgh Law Review*, Nr 66:821, 2005, s. 821.

⁵⁶ „*Trinko decision [was] relied upon a bare logical deduction: if access is the remedy that the refusal to deal and essential facilities doctrine provide, and if existing law or regulation already requires access, then the refusal to deal and essential facilities doctrine have no role to play, because there is no injury. Remedies have already been granted*”, por. A. Candeub, *op. cit.*, s. 825.

⁵⁷ R. A. Skitol, *Correct Answers to Large Question about Verizon v. Trinko*, *The Antitrust Source*, 2004, s. 5.

⁵⁸ Na taki kierunek interpretacji orzeczenia wydanego w sprawie *Trinko* wskazał również polski SN w wyroku z 19.10.2006 r., III SK 15/06, OSNP 2007, Nr 21–22, poz. 337, w myśl którego skoro istnieje możliwość uzyskania dostępu do sieci w drodze decyzji organu regulacyjnego, to nie zachodzi jedna z niezbędnych przesłanek skutecznego powołania się na koncepcję *essential facilities*, której warunkiem jest brak możliwości uzyskania dostępu do infrastruktury.

Analiza ustaleń poczynionych przez sąd wspólnotowy i sąd amerykański wskazuje, że nie stoją one w sprzeczności. Dotyczą one bowiem innych problemów. TS w sprawie DT rozstrzygnął, że ocena zachowania przez pryzmat norm prawa antymonopolowego możliwa jest również wtedy, kiedy zachowanie przedsiębiorstwa oparte jest na decyzji regulatora. Do tego stwierdzenia należy dodać jednak bardzo ważne zastrzeżenie, mianowicie ocena ta możliwa jest jedynie co do zachowania podjętego w ramach swobody przysługującej przedsiębiorcy. W sprawie *Trinko* sąd amerykański nie zajmował się przypadkiem zachowania podjętego w związku z decyzją regulacyjną. Działanie przedsiębiorstwa nie było więc w żadnym stopniu następstwem decyzji regulatora. Zastosowanie prawa antymonopolowego było niemożliwe, gdyż nie zostały spełnione przesłanki wypracowane przez tę gałąź prawa. Skoro bowiem środki reakcji prawnej na podejmowane przez przedsiębiorstwo zachowanie zostały przewidziane w regulacji sektorowej (i które to środki zostały zastosowane), to nie doszło do spełnienia przesłanki koncepcji odmowy dostawy, a w szczególności koncepcji *essential facilities*, konkurenci bowiem mieli możliwość uzyskania dostępu właśnie na podstawie regulacji sektorowej⁵⁹.

Stanowisko wykluczające możliwość równoległego stosowania obu reżimów prawnych

J. Baehr i A. Stawicki w publikacji wydanej w 2005 r.⁶⁰ słusznie wskazują, że „w orzecnictwie polskim ugruntowany jest pogląd o braku możliwości uznania za praktykę ograniczającą konkurencję działań podejmowanych w oparciu o decyzje organów regulacyjnych”. Kwestia ta była wówczas oceniana w zasadzie jednolicie⁶¹.

Sąd Antymonopolowy w wyroku z 20.5.2002 r.⁶², rozstrzygając relacje między prawem ochrony konkurencji a regulacją sektorową⁶³, stwierdził, że regulacja ta ma walor *lex specialis* w stosunku do ustawy antymonopolowej. Jak podkreślił dalej Sąd, wykładnia systemowa przepisów ustaw, uwzględniająca zasadę *lex specialis derogat legi generali*, pozwala stwierdzić, że w państwie prawa niemożliwa jest sytuacja, w której dwa organy orzekają odmiennie, to jest, aby Prezes URE⁶⁴ zatwierdzał taryfy, a Prezes UOKiK swoją decyzją je podważał.

⁵⁹ Ustawa z 1996 r. przewiduje niższe wymogi pozwalające na nakazanie udzielenia dostępu, por. H. A. Shelanski, *The Case for Rebalancing Antitrust and Regulation*, Michigan Law Review 2011, s. 694.

⁶⁰ Por. J. Baehr, A. Stawicki, *op. cit.*, s. 155.

⁶¹ Por. jednak wyrok SN z 28.10.2003 r., I CK 179/02, Legalis Nr 63299.

⁶² XVII Ama 92/01, Wokanda 2003, Nr 12, s. 52.

⁶³ W przedmiotowej sprawie było to prawo energetyczne.

⁶⁴ Prezes Urzędu Regulacji Energetyki.

Na gruncie ustawy prawo energetyczne wypowiedział się również Sąd Antymonopolowy w wyroku z 7.1.2004 r.⁶⁵. Sąd stwierdził, że co prawda prawo energetyczne nie stanowi w całości *lex specialis* wobec ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jednakże ustawa ta wyłącza zastosowanie UOKK w zakresie, w jakim jest ona faktycznie wykonywana przez organ regulacyjny.

Również na gruncie prawa energetycznego wypowiedział się SN w wyroku z 25.5.2004 r.⁶⁶, stwierdzając, że stosowanie przez zakład energetyczny opłat określonych w zatwierdzonej przez Prezesa URE taryfie, traktowanych jako „ceny maksymalne”, w żadnym razie nie może być ocenione jako nadużycie pozycji dominującej polegającej na narzuceniu „nieuczciwej ceny”.

W podobnym kierunku wypowiedział się SN w uchwale z 7.12.2005 r.⁶⁷. Wedle SN w zakresie regulacji rynków telekomunikacyjnych, której celem jest wspieranie równoprawnej i skutecznej konkurencji, przepisy PT⁶⁸ mają charakter regulacji szczególnej wobec ogólnych zasad UOKK. Za przyjęciem takiej wykładni w ocenie SN przemawia treść art. 1 ust. 3 PT, wedle którego przepisy tej ustawy nie naruszają przepisów UOKK. Taki stosunek obu reżimów prawnych prowadzi do rozdziału kompetencji pomiędzy Prezesa UKE a Prezesa UOKiK. W konsekwencji Sąd uznał, że jeśli Prezes UOKiK wszcząłby postępowanie antymonopolowe, którego celem miałyby być stwierdzenie, że operator publicznej sieci telekomunikacyjnej nadużywa pozycji dominującej, przeciwdziałając ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji w wyniku odmowy zawarcia z innym operatorem umowy o dostępie do infrastruktury telekomunikacyjnej lub w wyniku braku wywiązywania się z obowiązków określonych w umowie w sytuacji, gdy umowa taka nie została jeszcze zawarta lub istnieje pomiędzy stronami spór co do jej treści bądź sposobu realizacji, który nie został rozstrzygnięty przed organem regulacyjnym, to postępowanie to należałoby zawiesić⁶⁹.

Nie dziwi chyba specjalnie, że zaprezentowana powyżej linia orzecznicza jest szczególnie popularna wśród przedsiębiorców telekomunikacyjnych zajmujących pozycję dominującą⁷⁰. Zwolennicy takiego spojrzenia akcentują, że wolą ustawodawcy było wyłączenie sektora telekomunikacyjnego z prawa ochrony konkurencji w związku z zastosowaniem konstrukcji *lex specialis*. Za takim roz-

⁶⁵ XVII Ama 24/03, Wokanda 2005, Nr 2, s. 50.

⁶⁶ III SK 48/2004, OSNP 2005, Nr 10, poz. 151.

⁶⁷ III SZP 3/05, OSNP 2006, Nr 7–8, poz. 124.

⁶⁸ Ustawa z 16.7.2004 r. – Prawo telekomunikacyjne, Dz.U. Nr 171, poz. 1800 ze zm., dalej jako: PT.

⁶⁹ Aprobując do powyższego poglądu odniósł się M. Rogalski, który zauważa, że pogląd ten zbieżny jest z orzeczeniem wydanym w sprawie *Trinko*, por. M. Rogalski, [w:] K. Kawalek, M. Rogalski (red.), Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2010, s. 31.

⁷⁰ U. Böge, Nadzór konkurencji i regulacja sektorowa: podział ról i kooperacja, [w:] C. Banasiński (red.), Prawo konkurencji – stan obecny oraz przewidywane kierunki zmian, Warszawa 2006, s. 122, 125.

wiązaniem stać miały również inne cele polityczne, mające wyższą wartość nad celami prawa konkurencji. Ponadto podwójna właściwość regulacji prawnych nie jest celowa, gdyż prowadzi do większych nakładów administracji i może prowadzić do opóźnień. Wreszcie, co dość klarownie wynika z powyżej omówionych orzeczeń, nie jest wykluczone wydanie sprzecznych decyzji, co z kolei osłabia zaufanie do działania organów państwa oraz prowadzi do niepewności w przedmiocie prawnej oceny danego zachowania⁷¹. A. Stawicki⁷², negując możliwość równoległego stosowania obu reżimów prawnych, podnosi między innymi, że dopuszczenie takiej ewentualności prowadziłoby do sytuacji, w której przedsiębiorstwa działające na regulowanych rynkach nie mogłyby działać w zaufaniu do decyzji organów regulacyjnych, ale musiałyby same badać czy aktywność podejmowana na podstawie tych decyzji jest zgodna z prawem antymonopolowym⁷³.

Stanowisko dopuszczające możliwość równoległego stosowania obu reżimów prawnych

Co ciekawe, jeszcze przed akcesją Polski do Unii oraz przed wydaniem orzeczenia w sprawie DT, SN⁷⁴ wyraził pogląd, że ustawowych uprawnień Prezesa UOKiK nie mogą wyłączać ani ograniczać reguły obowiązujące w innych postępowaniach antymonopolowych⁷⁵. Podobnie Sąd Antymonopolowy w wyroku z 22.4.1998 r.⁷⁶, orzekając na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów, stwierdził, że brak jest regulacji, która wyłączałaby stosowanie ustawy antymonopolowej w sferze działalności telekomunikacyjnej.

C. Banasiński⁷⁷, odnosząc się do uchwały SN z 7.12.2005 r., zwrócił uwagę, że Prezes UOKiK rozstrzyga sprawy dotyczące telekomunikacji na innej płaszczyźnie niż czyni to Prezes UOKiK. Oznacza to, że kwestia „uprzednich” działań regulatora jest irrelevantna dla postępowania antymonopolowego⁷⁸. Krytycznie do stanowiska wyłączającego możliwość równoległego zastosowania obu reżimów

⁷¹ M. Szydło, *Prawo konkurencji a regulacja sektorowa*, Warszawa 2010, s. 222.

⁷² A. Stawicki, *op. cit.*, s. 119, 124, 126.

⁷³ Możliwość równoległego stosowania regulacji sektorowej i prawa ochrony konkurencji kwestionuje również R. Stankiewicz, [w:] *Między ochroną konkurencji a regulacją sektorową*, *Kwartalnik Ekonomia i Prawo*, 2012, Tom VIII, Nr 1, s. 165, który zauważa, że „podjęcie rozstrzygnięcia reglamentacyjnego w określonym zakresie przez organ regulacji sektorowej wyklucza możliwość «następczej aktywności» Prezesa UOKiK, którego rozstrzygnięcie mogłoby podważyć wcześniejsze rozstrzygnięcie regulatora rynku”.

⁷⁴ Wyrok SN z 28.10.2003 r., I CK 179/02, *Legalis* Nr 63299.

⁷⁵ W przedmiotowej sprawie SN rozpatrywał stosunek ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów oraz prawa energetycznego.

⁷⁶ XVII Ama 77/97, *Wokanda* 2001, Nr 3, s. 56.

⁷⁷ C. Banasiński, *Równoległe stosowanie instrumentów prawa konkurencji i instrumentów regulacyjnych w Polsce na przykładzie telekomunikacji i energetyki*, [w:] C. Banasiński, (red.) *Prawo konkurencji – stan obecny oraz przewidywane kierunki zmian*, Warszawa 2006, s. 103–104.

⁷⁸ Za możliwością równoległego stosowania obu reżimów prawnych wypowiedział się również M. Szydło, [w:] M. Szydło (red.), *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005, s. 97.

prawnych odniósł się również SN w wyroku z 19.10.2006 r.⁷⁹, stwierdzając, że dopuszczalne jest równoległe stosowanie obu reżimów, oparł swoje rozważania między innymi na orzecznictwie sądowym sprzed daty uchwalenia PT⁸⁰.

Wedle SN PT jest instrumentem, za pomocą którego organy państwa mogą stworzyć odpowiednie warunki umożliwiające równoprawną i efektywną konkurencję na rynku. Celem PT jest „kreowanie” konkurencji, podczas gdy celem prawa ochrony konkurencji jest „ochrona konkurencji przed zniekształceniami mającymi swe źródło w zachowaniu przedsiębiorstw działających na rynku”.

Argumenty te przemawiają przeciwko uznaniu, że relacja między przepisami UOKK a przepisami innych ustaw, w tym PT, odpowiada regule *lex specialis derogat legi generali*. Przepisy tej ostatniej ustawy nie zakazują bowiem przedsiębiorcom zawierania porozumień ograniczających konkurencję ani nadużywania pozycji dominującej, lecz wprowadzają dodatkowe ograniczenia swobody działania operatorów na rynkach telekomunikacyjnych, które wykraczają poza możliwości oddziaływania, jakimi dysponuje Prezes UOKiK. Jak wyliczył dalej SN, przepisy PT umożliwiają nakładanie różnych obowiązków na niektórych uczestników rynku telekomunikacyjnego, pozwalają regulatorowi na wydawanie rozstrzygnięć kształtujących rynek, co pozwala oddziaływać na zachowania przedsiębiorców w sposób niejednokrotnie przekraczający uprawnienia organu antymonopolowego.

Wedle SN przepisy prawa antymonopolowego znajdują zastosowanie do działalności przedsiębiorców objętych regulacją we wszystkich tych przypadkach, w których przepisy regulacyjne pozostawiają im margines swobody działania. Przepisy antymonopolowe nie znajdują zastosowania jedynie wówczas, kiedy skutek interwencji krajowego organu regulacyjnego przedsiębiorca telekomunikacyjny nie będzie miał możliwości żadnego innego zachowania niż to narzucone przez organ⁸¹. SN wskazał dalej, że przepisy PT mają tylko takie znaczenie, że czynią niedopuszczalnym podniesienie zarzutu nadużycia pozycji dominującej w związku z odmową dostępu do urządzeń kluczowych. Jeśli bowiem przepisy te przewidują możliwość uzyskania takiego dostępu w następstwie decyzji organu regulacyjnego, to nie zachodzi jedna z niezbędnych przesłanek skutecznego powołania się na koncepcję *essential facilities*⁸².

⁷⁹ III SK 15/06, OSNP 2007, Nr 21–22, poz. 337.

⁸⁰ Por. m.in. wyrok Sądu Antymonopolowego z 20.5.1998 r., XVII Ama 4/98, Wokanda 1999, Nr 6, poz. 53, w którym sąd ocenił z punktu widzenia norm prawa antymonopolowego praktyki TP S.A. oraz wyrok Sądu Antymonopolowego z 5.2.1997 r., XVII Ama 70/96, Wokanda 1998, Nr 5, s. 46, w myśl którego przejawem praktyk monopolistycznych ze strony operatora posiadającego pozycję dominującą na rynku jest odmowa zawarcia z innym operatorem umowy określającej warunki współpracy i rozliczeń w związku z przyłączeniem do jego sieci innego operatora na zasadach określonych m.in. w ustawie o łączności, jeśli tym sposobem doszło do narzucenia drugiemu operatorowi uciążliwych warunków umowy, które mogą go wyeliminować z rynku usług telekomunikacyjnych.

⁸¹ Por. również S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2013, s. 20.

⁸² P. Dolniak, Koncepcja urządzeń kluczowych..., s. 102–111.

Do powyższego orzeczenia odwołał się SN w wyroku z 17.3.2010 r.⁸³. Zgodnie z rozważaniami SN, jeśli z decyzji Prezesa UKE wynika, że przedsiębiorca ten ma zachowywać się w sposób sprzeczny z wynikającym z decyzji Prezesa UOKiK obowiązkiem zaniechania stosowania praktyki, to decyzja Prezesa UKE wywołuje taki skutek, że zachowanie przedsiębiorcy uznane przez Prezesa UOKiK za praktykę ograniczającą konkurencję staje się ograniczeniem konkurencji dozwolonym na mocy ustawy w rozumieniu art. 3 UOKK.

Możliwość uznania regulacji sektorowych za *lex specialis* wobec UOKK SN zanegował również w orzeczeniu z 15.7.2009 r.⁸⁴. W sprawie tej SN odwołał się do poprzedniego stanu prawnego regulującego usługi w zakresie przesyłu paliw gazowych, który nie zakazywał udostępniania infrastruktury w okolicznościach innych niż wyspecyfikowane w ustawie. Jedynym skutkiem regulacji sektorowych był brak możliwości żądania dostępu do sieci w trybie przewidzianym przez prawo energetyczne w innych niż określone w ustawie sektorowej przypadkach. Brak kompleksowej regulacji dostępu do sieci przesyłowej w prawie energetycznym oznaczał, że ustawa ta nie stanowiła *lex specialis* wobec ustawy antymonopolowej. Wobec braku obowiązku zapewnienia takiej usługi charakter odmowy należało ocenić przez pryzmat przepisów antymonopolowych, a w szczególności zbadać, czy przedsiębiorca nie chronił w ten sposób własnych interesów ekonomicznych⁸⁵. Podobnie w wyroku z 27.3.2008 r.⁸⁶ SA w Warszawie stwierdził, że kwestia dostępu do sieci przesyłowej podmiotów importujących gaz z zagranicy nie została uregulowana w poprzednio obowiązującym prawie energetycznym, jednakże nie oznacza to, że dominant mógł postępować zupełnie dowolnie. Co za tym idzie, nie jest uprawniony pogląd, że prawo energetyczne stanowi autonomiczną i kompleksową regulację dopuszczającą określone zachowania przedsiębiorcy dysponującego pozycją dominującą, które w związku z tym nie może stanowić zakazanej praktyki abuzywnej.

Do powyższego nurtu nawiązuje również wyrok SN z 17.3.2010 r.⁸⁷. Sprawa dotyczyła praktyk polegających na oferowaniu wyłącznie planów telefonicznych, w których cenę w kalkulowana była opłata za połączenia telefoniczne oraz uzależniania zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy, świadczenia⁸⁸. Sąd, odwołując się do orzeczenia wydanego w sprawie o sygn. III SK 15/2006 podniósł, że uprzednie działanie organu regulacyjnego

⁸³ III SK 40/09, OSNAPiUS 2011, Nr 19–20, poz. 266, s. 870.

⁸⁴ Wyrok SN z 15.7.2009 r., III SK 34/08, OSNP 2011, Nr 7–8, poz. 117.

⁸⁵ Wyrok SN z 16.10.2008 r., III SK 2/08, Legalis Nr 212537.

⁸⁶ VI ACa 957/07, Dz.U. UOKiK 2008, Nr 3, poz. 31, s. 121.

⁸⁷ III SK 41/2009, OSNP 2011, Nr 21–22, poz. 285.

⁸⁸ Uzależnianie zawarcia umowy o świadczenie usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu od korzystania z usługi telefonicznej świadczonej przez powódkę w oparciu na analogowej linii telefonicznej.

wyłącza możliwość podjęcia interwencji przez Prezesa UOKiK w zakresie, w jakim dotyczyłaby ona kwestii będącej przedmiotem rozpoznania przez Prezesa UKE. W konsekwencji za ograniczającą konkurencję nie została uznana sprzedaż poszczególnych planów taryfowych, ale brak w ofercie planu obejmującego wyłącznie dostęp telekomunikacyjny. Organ regulacyjny nie może natomiast w procedurze zatwierdzania cenników żądać przedstawienia propozycji ofert, których przedsiębiorca nie uwzględnił w przedkładanym projekcie⁸⁹.

Wnioski końcowe

Celem polityki regulacyjnej jest wprowadzenie konkurencji na rynki telekomunikacyjne⁹⁰. Z kolei celem prawa ochrony konkurencji⁹¹ jest ochrona konkurencji⁹². Ta subtelna różnica może powodować różne konsekwencje na etapie stosowania prawa.

Hierarchia norm a dopuszczalność równoległego stosowania obu reżimów prawnych

Zachowanie całkowicie zgodne z obowiązkami regulacyjnymi może skutkować ograniczeniem konkurencji na rynku telekomunikacyjnym⁹³. Przedsiębiorcy telekomunikacyjni powinni mieć świadomość, że stosowanie się przez nich do regulacji sektorowych nie zwalnia ich z obowiązku przestrzegania norm prawa ochrony konkurencji⁹⁴. Wynika to z hierarchii powyższych norm w prawie wspólnotowym, w którym normy prawa ochrony konkurencji, będąc częścią prawa pierwotnego, zajmują szczególną pozycję⁹⁵. Zwolennicy prezentowanej w punkcie 2.2. wykładni, postępując się argumentem *lex specialis derogat legi generali*, zdają się nie dostrzegać tego problemu, a niesie on za sobą daleko idące

⁸⁹ Por. również S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 21. Zob. także wyrok SOKiK z 28.2.2008 r., XVII Ama 52/07, Dz.U. UOKiK 2008, Nr 2, poz. 18, s. 72.

⁹⁰ M. Rogalski, *Polityka regulacyjna*, [w:] M. Rogalski (red.), *Prawo telekomunikacyjne*, Warszawa 2011, s. 41–44; M. Rogalski, D. Galecka, *Pojęcie i zakres regulacji sektorowej*, [w:] M. Rogalski (red.), *Prawo telekomunikacyjne*, Warszawa 2011, s. 34; S. Kruk, *Podstawy teorii regulacji rynku telekomunikacyjnego*, *Prawo i Ekonomia w Telekomunikacji*, styczeń–marzec 2004, s. 20–23; S. Piątek, *Cele działalności regulacyjnej w sektorze telekomunikacyjnym*, *Prawo i Ekonomia w Telekomunikacji*, kwiecień–czerwiec 2004, s. 2 i n.

⁹¹ Por. wyrok SN z 19.10.2006 r., III SK 15/06, OSNP 2007, Nr 21–22, poz. 337.

⁹² Również Autorzy komentujący orzeczenie w sprawie *Trinko*, uznawanego za negację możliwości równoległego stosowania obu reżimów prawnych, wskazują, że inne są cele obu reżimów prawnych. *Telecommunication Act* dąży bowiem do eliminacji legalnych monopolii, podczas gdy *Sherman Act* ma na celu zapobieżenie nielegalnej monopolizacji. Por. H. A. Shelanski, *op. cit.*, s. 694. Z powyższych względów nie zgadzam się z poglądem M. Szydły, który zauważa, że „polskie ustawy regulacyjne akcentują konieczność ochrony konkurencji w sektorach infrastrukturalnych”, por. M. Szydło, *op. cit.*, s. 93.

⁹³ Por. również M. Raczynski, *Regulacja a polityka ochrony konkurencji w telekomunikacji*, [w:] D. Kopycińska (red.), *Polityka gospodarcza państwa*, Szczecin 2007, s. 316.

⁹⁴ Por. Obwieszczenie o stosowaniu zasad konkurencji w porozumieniach o dostępie w sektorze telekomunikacyjnym. Przepisy ramowe, rynki właściwe i zasady, pkt 22 i 58, Dz.Urz. UE C265/2.

⁹⁵ W. Czapliński, *Zarys prawa europejskiego*, wyd. 2, Warszawa 2002, s. 35.

konsekwencje. Przynależność do prawa pierwotnego⁹⁶ oznacza pierwszeństwo stosowania⁹⁷. Już choćby ten argument powinien prowadzić do wniosku, że nie jest tu możliwa do zastosowania konstrukcja *lex specialis*, gdyż prowadziłaby ona do zaburzenia hierarchii norm prawnych⁹⁸.

Brak wyłączenia przepisów antymonopolowych

Nie można również tracić z pola widzenia treści art. 1 ust. 3 PT, zgodnie z którym przepisy ustawy nie naruszają m.in. przepisów UOKK. Sformułowanie to nie oznacza podziału kompetencji między dwa organy, który nie dopuszczałby możliwości orzekania przez organ ochrony konkurencji w sprawie uprzednio rozstrzyganej przez krajowy organ regulacyjny⁹⁹. Wręcz przeciwnie, ustawodawca *expressis verbis* wskazał, że stosowanie przepisów antymonopolowych do rynków telekomunikacyjnych nie jest wyłączone¹⁰⁰. Przywołany przepis nie zawęża również możliwości oddziaływania na rynek za pomocą narzędzi prawa ochrony konkurencji do sytuacji, kiedy organ regulacyjny nie wdrożył jeszcze środków przewidzianych w PT.

Interpretację taką wzmacnia także treść art. 3 UOKK, zgodnie z którym przepisów ustawy nie stosuje się do ograniczeń konkurencji dopuszczonych na podstawie odrębnych ustaw¹⁰¹. Możliwość ograniczenia konkurencji, a co za tym idzie wyłączenia w danym zakresie przepisów UOKK, musi być dopuszczona odrębną ustawą¹⁰². Wyłączenie przepisów antymonopolowych ma miejsce na przykład w ustawie o grach i zakładach wzajemnych, która w zakresie gier liczbowych, loterii pieniężnych i gry telebingo ustanawia monopol państwa (art. 5 ust. 1 i 3)¹⁰³ poprzez zastrzeżenie, zgodnie z którym prowadzenie działalności w tym zakresie „stanowi monopol państwa”, a „do prowadzenia działalności, o której mowa w ust. 1, nie mają zastosowania przepisy UOKK w zakresie ochrony konkurencji” (art. 5 ust. 3). Jeśli ustawa nie zawiera wyraźnego uregulowania

⁹⁶ P. Czechowski, Standardy harmonizacji prawa, [w:] E. Piontek (red.) Prawo polskie a prawo Unii Europejskiej, Warszawa 2003, s. 70–71.

⁹⁷ M. Szydło, *op. cit.*, s. 219–220, K. Kohutek, Stosowanie wspólnotowego prawa konkurencji przez sądy krajowe, Europejski Przegląd Sądowy, lipiec 2006, s. 15.

⁹⁸ Por. również A. Łazowski, Proeuropejska wykładnia prawa przez polskie sądy i organy administracji jako mechanizm administracji jako mechanizm dostosowania systemu prawnego do *acquis communautaire*, [w:] E. Piontek (red.), Prawo polskie a prawo Unii Europejskiej, Warszawa 2003, s. 190.

⁹⁹ S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2013, s. 20, wskazuje, że wykładani językowa art. 1 ust. 3 PT „daje podstawę do generalnego stwierdzenia, że przepisy obydwu ustaw mogą być stosowane do tych samych stanów faktycznych i zdarzeń. Komentarzowana ustawa nie ogranicza (narusza) bowiem przepisów chroniących konkurencję w skali całej gospodarki”.

¹⁰⁰ A. Krasuski, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2010, teza 8 do art. 1, źródło: LEX/el.; T. Włudyka, T. Długosz, Prawo telekomunikacyjne, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), System prawa administracyjnego. Publiczne prawo gospodarcze. Tom VIII, Warszawa 2013, s. 343.

¹⁰¹ S. Piątek, *op. cit.*, s. 20.

¹⁰² A. Brzezińska-Rawa, Wprowadzenie do prawa antymonopolowego, Toruń 2009, s. 16.

¹⁰³ Ustawa z 29.7.1992 r., Dz.U. z 2009 r., poz. 201, Nr 1540.

wyłączającego zastosowanie przepisów antymonopolowych nie można, w opinii autorki, domniemywać takiego wyłączenia gdy przepisy konkretnej ustawy (w tym przypadku PT) normują dane zachowania. Innymi słowy, dopóki dane zachowanie nie jest nakazane przepisami innej ustawy, a przedsiębiorca dysponuje marginesem swobody, dopóty dany przypadek powinien być oceniany również przez pryzmat prawa antymonopolowego.

Swoboda działania jako podstawa odpowiedzialności

Dopuszczalność postawienia zarzutu przedsiębiorcy o pozycji dominującej zależeć będzie od zakresu swobody, jaką dysponował. Jeśli działanie krajowego organu regulacyjnego nie pozostawiło mu żadnego pola manewru, na przykład ustanawiając ceny sztywne, do których przedsiębiorca ten musiał się dostosować, to – w świetle przedstawionych powyżej uwag – nie będzie on ponosił odpowiedzialności za swoje zachowanie¹⁰⁴. Inaczej rzecz się będzie miała w przypadku pewnego, choćby nawet ograniczonego, „luzu decyzyjnego”. Za przekonujący należy uznać pogląd, że w takiej sytuacji przedsiębiorca ten nie będzie zwolniony z odpowiedzialności za ewentualne nadużycie pozycji dominującej. Mimo wydania decyzji przez krajowy organ regulacyjny, nie jest on bowiem zwolniony od analizy podejmowanego zachowania w zakresie przysługującej mu swobody decyzyjnej pod kątem jego zgodności z prawem antymonopolowym. Doskonałą ilustracją takiej swobody jest omówiony przypadek cen maksymalnych. Decyzja krajowego organu regulacyjnego nie odbiera wówczas przedsiębiorcy całkowitej swobody działania, a jedynie określa górną granicę cen. Jeśli ta górna granica jest niekonkurencyjna i prowadzi do pogwałcenia reguł antymonopolowych, przedsiębiorca taki powinien dokonać jej modyfikacji.

Zaprezentowana powyżej wykładnia nie narusza zasady pewności prawa. Organ regulacyjny, nakładając określone obowiązki, baczy, by prowadziły one do wykreowania efektywnej konkurencji. Jeśli organ ten decyduje się na pozostawienie przedsiębiorcy marginesu swobody, to na przedsiębiorcy tym ciąży obowiązek takiego dostosowania swojego zachowania, aby pozostawało ono w zgodzie z obowiązkiem regulacyjnym, a jednocześnie nie naruszało norm antymonopolowych. Przedsiębiorcy telekomunikacyjni dysponujący pozycją dominującą nie są przy tym zwolnieni od obowiązku przestrzegania norm UOKK i powinni liczyć się z możliwością oceny ich działania również przez pryzmat norm prawa ochrony konkurencji¹⁰⁵.

¹⁰⁴ M. Bernatt, A. Jurkowska-Gomułka, T. Skoczny, Podstawy i zakres publicznoprawnej ochrony konkurencji, [w:] M. Kępiński (red.), System prawa prywatnego. Prawo konkurencji, Warszawa 2014, s. 753.

¹⁰⁵ Za możliwością równoległego stosowania obu reżimów prawnych opowiada się również M. Rogalski, [w:] M. Rogalski, K. Kawalek (red.), Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2010, s. 302.

Koncepcja pierwszeństwa działań regulacyjnych

Pewien rodzaj „trzeciej drogi” proponuje M. Szydło¹⁰⁶. Wedle Autora celowym byłoby przynajmniej czasowe powstrzymanie się przez Komisję od wdrażania postępowania mającego na celu „konkretyzację” art. 101 lub 102 TUE w odniesieniu do praktyk przedsiębiorcy podlegającego obowiązkom regulacyjnym. Krajowe organy regulacyjne miałyby wówczas pierwszeństwo zastosowania wobec antykonkurencyjnego zachowania regulacji sektorowej. To „pierwszeństwo” istniałoby również w sytuacji, kiedy organ nie stosował jeszcze obowiązków regulacyjnych wobec danego podmiotu. Komisja zachowywałaby możliwość wszczęcia równoległego postępowania, gdyby organ regulacyjny nie podjął żadnych działań bądź gdyby okazały się one nieskuteczne. Nawet wówczas KE powinna jednak rozważyć wszczęcie działań nie przeciwko przedsiębiorcy, ale przeciwko krajowemu organowi regulacyjnemu, które miałyby doprowadzić do podjęcia przez niego efektywnych decyzji. Dopiero jeśli postępowanie prowadzone przeciwko organowi regulacyjnemu nie przyniesie efektów, Komisja powinna wszcząć postępowanie przeciwko przedsiębiorcy¹⁰⁷.

Propozycja powyższa¹⁰⁸ w ocenie autorki nie znajduje jednak oparcia w przepisach¹⁰⁹. Jej przyjęcie prowadziłoby ponadto do nieuzasadnionego przerzucenia odpowiedzialności za zachowanie przedsiębiorcy na krajowy organ regulacyjny. Oczywiście działania organu regulacyjnego powinny być efektywne, ale nie jest wykluczone, że dany problem rynkowy może być skuteczniej „uleczony” za pomocą norm prawa konkurencji. Nie jest w związku z powyższym zasadny przypuszczenia stosowania obowiązków regulacyjnych właściwie aż do czasu, kiedy nawet działania Komisji wobec organu regulacyjnego nie będą w stanie przywrócić efektywnej konkurencji. To właśnie prawo ochrony konkurencji, które ingeruje w zakres swobody działalności przedsiębiorcy w stopniu zdecydowanie mniejszym niż reguły sektorowe, powinno być aplikowane w pierwszej kolejności. Sytuacja taka powinna mieć tym bardziej miejsce, kiedy organ regulacyjny nie stosował jeszcze żadnych środków regulacyjnych. W tej sytuacji trudno również mówić o konieczności ochrony zasady pewności prawa, albowiem przedsiębiorca nie został jeszcze oceniony z punktu widzenia regulacji sektorowych.

¹⁰⁶ Por. M. Szydło, *op. cit.*, s. 223–224.

¹⁰⁷ M. Szydło, szczegółowo omawiając swoją koncepcję, wskazuje, że odstępstwa od niej powinny być dopuszczone przede wszystkim wtedy, kiedy dana praktyka ma wyjątkowo antykonkurencyjny charakter i gdy istnieje wyraźna potrzeba podjęcia środków zaradczych o charakterze tymczasowym, por. M. Szydło, *op. cit.*, s. 249.

¹⁰⁸ Wskazać przy tym należy, że Autor w innej publikacji wskazuje, że „oczywiście, również w przypadku nadużywania przez przedsiębiorstwa pozycji dominującej na rynkach infrastrukturalnych reguły i sankcje ogólnego prawa konkurencji nie podlegają w żadnym razie wyłączeniu, lecz mogą być stosowane łącznie z działaniami regulacyjnymi” – M. Szydło, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005, s. 97.

¹⁰⁹ Na brak oparcia w obowiązujących normach prawnych wskazuje również I. Różyk-Rozbicka, [w:] *Możliwości kwestionowania decyzji regulacyjnych Prezesa UKE na gruncie prawa ochrony konkurencji*, IKAR 2012, Nr 5(2), s. 12. Autorka podnosi ponadto, że przyjęcie proponowanej procedury stwarzałoby niebezpieczeństwo „rozwickłości” postępowań.

W konsekwencji, nie mógł on podjąć żadnych działań wynikających z decyzji krajowego organu regulacyjnego, które mogłyby wyrzucić antykonkurencyjny skutek. Jeśli więc takie działania podejmuje, to wynikają one jedynie z jego decyzji, a zatem nie powinno budzić wątpliwości, że organ ochrony konkurencji powinien mieć kompetencję do oceny tychże zachowań pod względem zgodności z normami antymonopolowymi. W przypadku przyznania „prymatu” regulacjom sektorowym, prawo ochrony konkurencji mogłoby być zastosowane właściwie dopiero wtedy¹¹⁰, kiedy próba oddziaływania na rynek za pomocą narzędzi regulacyjnych okazała się całkowicie nieskuteczna.

Odpowiedzialność państw członkowskich

Abstrahując od odpowiedzialności przedsiębiorców za podejmowane działania, zgodzić się należy, że na państwach członkowskich również spoczywają obowiązki wynikające z art. 101 i 102 TfUE i art. 4 ust. 3 TfUE. Obowiązkiem takim jest w szczególności niewprowadzanie i nieutrzymywanie w mocy żadnych środków¹¹¹, które mogłyby reguły konkurencji skierowane do przedsiębiorców pozbawić efektywności¹¹². Jeśli więc krajowy organ regulacyjny podejmuje dane rozstrzygnięcie, które wymusza, zachęca, ułatwia, względnie umożliwia przedsiębiorcy zachowanie sprzeczne z art. 102 TfUE, to organ ten dopuszcza się naruszenia przedmiotowych przepisów. Powyższe z kolei upoważnia KE do podjęcia przeciwko państwu członkowskiemu stosownych środków¹¹³.

The concurrent application of competition protection law and the ex-ante regulation in telecommunications, in light of the case-law

The purpose of this article is to analyse the case-law of the European Union courts and Polish courts with regard to the possibility of concurrent applying competition protection law toward an undertaking being the addressee of regulation obligations, and proving that the actions of the undertaking can be assessed based on the norms of anti-monopoly law. Despite being widely discussed in the EU case law, this was a long-contentious issue in the Polish jurisdiction and, as shown by the presented opinions from the doctrine, it still causes divergent opinions in the literature.

¹¹⁰ Z wyłączeniem sytuacji, które Autor wskazuje jako wyjątek od proponowanej zasady.

¹¹¹ Także środków mających charakter legislacyjny.

¹¹² Por. również motyw 6 wyroku TS w z 11.4.1989 r., *Ahmed Saeed Flugreisen and Silver Line Reisebüro GmbH v. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e.V.*, sprawa 66/86, European Court reports 1989, s. 00803.

¹¹³ Na podstawie art. 258 TFUE.

Przewłaszczenie publicznej nieruchomości przyległej do nieruchomości wspólnej na rzecz właścicieli lokali w trybie art. 209a ustawy z 21.8.1997 r. o gospodarce nieruchomościami

*Przemysław Rauchut**

Streszczenie

Przedmiotem niniejszego artykułu są wieczystoksięgowe następstwa zbycia nieruchomości publicznej na rzecz właścicieli lokali wyodrębnionych z budynku, dla którego wydzielono działkę gruntu niespełniającą wymogów działki budowlanej. Ustawa z 21.8.1997 r. o gospodarce nieruchomościami¹ przewiduje szczególne roszczenie, przysługujące łącznie wszystkim właścicielom takich lokali względem właściwej jednostki samorządu terytorialnego bądź Skarbu Państwa. Przedmiotem roszczenia właścicieli lokali jest, zgodnie z art. 209 ust. 1 UGN, możliwość domagania się przeniesienia własności lub oddania w użytkowanie wieczyste przyległej nieruchomości gruntowej lub jej części, która wraz z dotychczas wydzieloną działką gruntu będzie spełniać wymogi działki budowlanej. Zawarcie umowy w powyższym trybie uchyla przewidziany w art. 37 ust. 1 UGN obowiązek sprzedaży lub oddania w użytkowanie wieczyste nieruchomości stanowiącej własność Skarbu Państwa lub własność jednostek samorządu terytorialnego w drodze przetargu. Wskazany wyjątek, zgodnie z treścią art. 37 ust. 2 pkt 6 UGN, ma na celu poprawienie warunków zagospodarowania nierucho-

* Asesor sądowy w Sądzie Rejonowym w Bydgoszczy.

¹ Ustawa z 21.8.1997 r. – O gospodarce nieruchomościami, tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 2147 ze zm., dalej jako: UGN.

mości wspólnej przyległej do zbywanej nieruchomości lub jej części, przy czym poprawa ta powinna być rzeczywista, możliwa i aktualna, o czym nie świadczy sam fakt przylegania działek do siebie².

Analiza dogmatyczna powyższego rozwiązania poprzedzona musi być omówieniem historycznego kontekstu obowiązywania przepisu art. 37 ust. 2 pkt 6 UGN. Zgodnie z pierwotnym brzmieniem tego przepisu przedmiotem zbycia bez przetargu mogły być części nieruchomości, niezbędne do poprawienia warunków zagospodarowania nieruchomości przyległej, stanowiącej własność lub oddanej w użytkowanie wieczyste osobie, która zamierza te części nabyć, jeżeli nie mogą być zbyte jako odrębne nieruchomości. Na mocy nowelizacji dokonanej ustawą z 28.11.2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw³ przepis ten otrzymał brzmienie, zgodnie z którym nieruchomość publiczna jest zbywana w drodze bezprzetargowej, jeżeli przedmiotem zbycia jest nieruchomość lub jej części, niezbędne do poprawienia warunków zagospodarowania nieruchomości przyległej, stanowiącej własność lub oddanej w użytkowanie wieczyste osobie, która zamierza tę nieruchomość lub jej części nabyć, o ile nie mogą być zagospodarowane jako odrębne nieruchomości. W materiałach z prac legislacyjnych nad powyższą nowelizacją⁴ nie wskazano szczegółowych motywów dokonanej zmiany, która miała przecież charakter fundamentalny, gdyż rozszerzyła zwolnienie z przetargowego trybu zbywania nieruchomości publicznych również na całe nieruchomości, a nie tylko ich części, a ponadto zmieniła zawartą w końcowym fragmencie tego przepisu treść implikacji. Obecnie zbycie nieruchomości publicznych lub ich części dopuszczono, jeżeli nie mogą być zagospodarowane jako odrębne nieruchomości, nie zaś tylko wtedy, gdy nie mogą być zbyte jako odrębne nieruchomości. Zmiana ta wpłynęła w szczególności na obrót tymi nieruchomościami skarbowymi lub komunalnymi, które objęte są odrębnymi księgami wieczystymi. O ile bowiem do 22.9.2004 r., kiedy to wspomniana nowelizacja weszła w życie, nie byłoby dopuszczalne zbycie całej nieruchomości objętej jedną księgą wieczystą w trybie przewidzianym w art. 37 ust. 2 pkt 6 UGN, gdyż przepis ten odnosił się tylko do części nieruchomości, o tyle po nowelizacji, również cała nieruchomość może zostać zbyta na rzecz właściciela nieruchomości sąsiedniej.

Zmiana ustawy o gospodarce nieruchomościami dokonana na mocy ustawy z 28.11.2003 r. każe zatem zadać pytanie o sposób przewłaszczenia nieruchomości

² Wyrok WSA w Białymstoku z 15.11.2016 r., II SA/Bk 629/16. W tym kontekście warto również przypomnieć, że w wyroku z 5.7.2006 r., IV CSK 98/06, Legalis Nr 157573. SN stwierdził, że gdy możliwość poprawienia warunków zagospodarowania odnosi się do większej liczby nieruchomości musi być przeprowadzony przetarg, a umowa zbycia nieruchomości publicznej zawarta bez przetargu jest bezwzględnie nieważna.

³ Dz.U. z 2014 r., Nr 141, poz. 1492.

⁴ Druk Nr 1421 Sejmu IV kadencji; <http://orka.sejm.gov.pl/proc4.nsf/opisy/1421.html>, dostęp: 3.3.2017 r.

ści przyległej na rzecz właścicieli lub użytkowników wieczystych nieruchomości sąsiedniej, skoro warunkiem zwolnienia z przetargowego trybu zbycia tej nieruchomości publicznej jest fakt, że nie może ona być zagospodarowana jako odrębna nieruchomość. Takie zastrzeżenie wywiera bardzo poważne następstwa pod względem wieczystoksięgowym. Stojąc na gruncie dominującej w polskim systemie prawa prywatnego interpretacji pojęcia nieruchomości gruntowej, przyjąć należy, że dwie graniczące z sobą działki gruntu, choćby nawet należały do tego samego właściciela, dla których prowadzone są oddzielne księgi wieczyste, stanowią dwie odrębne nieruchomości gruntowe w rozumieniu art. 46 KC⁵. Skoro zatem nieruchomością jest część powierzchni ziemskiej, objęta jedną księgą wieczystą, należy rozważyć sens końcowej części przepisu art. 37 ust. 1 pkt 6 UGN, gdzie posłużono się zwrotem, że zbycie nieruchomości lub jej części na rzecz osoby będącej właścicielem nieruchomości przyległej może nastąpić tylko jeśli nieruchomości te nie mogą być zagospodarowane jako odrębne nieruchomości. Analiza tego problemu jest szczególnie ważna w razie skorzystania z bezprzetargowego trybu zbycia nieruchomości publicznej na rzecz właścicieli lokali w celu zadośćuczynienia roszczeniu przewidzianemu w art. 209a UGN. Przepis ten odnosi roszczenie o nabycie nieruchomości przyległej łącznie do wszystkich właścicieli lokali wyodrębnionych z nieruchomości wspólnej, która nie spełnia warunków działki budowlanej. Chodzi tu przede wszystkim o te nieruchomości wspólne, na których stoi część budynku, w którym znajdują się wyodrębnione lokale, podczas gdy pozostała część tego budynku (na przykład schody czy balkony) znajduje się już na nieruchomości sąsiedniej, objętej osobną księgą wieczystą.

Dalsze rozważania tego zagadnienia należy rozpocząć od wyjaśnienia normatywnego znaczenia nieruchomości wspólnej. Pojęcie to jest nierozdzielnie związane z prawem odrębnej własności lokalu. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 26.2.2014 r., III CZP 109/13⁶ stwierdził, że prawo własności nieruchomości lokalowych funkcjonuje wyłącznie w oparciu o instytucję ksiąg wieczystych, a powiązanie przedmiotu nieruchomości lokalowej ze strukturą księgi wieczystej objawia się w tym, że każda czynność prawna dotycząca tego prawa musi się do niej odnosić. O ile zatem wpis nieruchomości gruntowej do księgi wieczystej jest dla tej nieruchomości czynnikiem wyodrębniającym ją jako samodzielny przedmiot prawa własności do określonej części powierzchni ziemskiej, o tyle wpis prawa własności nieruchomości lokalowej jest sam w sobie czynnikiem kreującym to prawo. Odrębna własność lokalu powstaje dopiero wskutek wpisu do księgi wieczystej, który zgodnie z art. 7 ust. 2 ustawy

⁵ Ustawa z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz.U. z 2017 r. poz. 459 ze zm., dalej jako: KC.

⁶ OSNC z 2014 r., Nr 12, poz. 120.

z 24.6.1994 r. o własności lokali⁷ ma w tym przypadku charakter konstytutywny. Z chwilą założenia księgi wieczystej dla lokalu w budynku stanowiącym część składową nieruchomości gruntowej, księga wieczysta prowadzona dla nieruchomości gruntowej staje się księgą obejmującą nieruchomość wspólną. Zgodnie z art. 3 ust. 1 UWL w razie wyodrębnienia własności lokali właścicielowi lokalu przysługuje udział w nieruchomości wspólnej jako prawo związane z własnością lokali. Nie można żądać zniesienia współwłasności nieruchomości wspólnej, dopóki trwa odrębna własność lokali. W dalszej części powołanej wyżej regulacji ustawodawca wyjaśnił, że nieruchomość wspólną stanowi grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali, a udział właściciela lokalu wyodrębnionego w nieruchomości wspólnej odpowiada stosunkowi powierzchni użytkowej lokalu wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi. Udział właściciela samodzielnych lokali niewyodrębnionych w nieruchomości wspólnej odpowiada stosunkowi powierzchni użytkowej tych lokali wraz z powierzchnią pomieszczeń przynależnych do łącznej powierzchni użytkowej wszystkich lokali wraz z pomieszczeniami do nich przynależnymi. Odstępstwem od przedstawionej zasady obliczania wysokości udziału właściciela lokalu w nieruchomości wspólnej jest sytuacja dotycząca budynków, w których nastąpiło wyodrębnienie własności co najmniej jednego lokalu i ustalenie wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej bez uwzględnienia powierzchni pomieszczeń przynależnych lub w sposób inny niż wyżej określony. Wówczas, o ile wszyscy właściciele lokali wyodrębnionych i dotychczasowy właściciel nieruchomości nie dokonają nowego ustalenia wysokości udziałów w nieruchomości wspólnej, przy wyodrębnianiu kolejnych lokali należy konsekwentnie ustalać wysokość udziałów w nieruchomości wspólnej w taki sam sposób, jak przy wyodrębnieniu pierwszego lokalu i to aż do czasu wyodrębnienia ostatniego z nich.

Z przedstawionych przepisów ustawy o własności lokali wynika, że jurydyczna geneza odrębnej własności lokalu związana jest z podzielonym pomiędzy właścicieli lokali prawem do nieruchomości gruntowej, na której znajduje się wspólny im budynek. Przysługującym do gruntu prawem nie musi jednak być własność. Prawem związanym z odrębną własnością lokalu może być również prawo użytkowania wieczystego gruntu, lecz w takim wypadku, stosownie do zasad ustalonych w art. 3a UWL:

- nie oddaje się gruntu we współużytkowanie wieczyste, jeżeli stanowi on przedmiot współwłasności związanej z własnością uprzednio wyodrębnionych lokali;

⁷ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 1892 ze zm., dalej jako: UWL.

- nie sprzedaje się udziału we współwłasności gruntu, jeżeli grunt ten stanowi przedmiot współużytkowania wieczystego związanego z własnością uprzednio wyodrębnionych lokali;
- ustala się jeden termin trwania prawa użytkowania wieczystego w odniesieniu do wszystkich udziałów we współużytkowaniu wieczystym, niezależnie od daty wyodrębnienia lokalu, z którym jest związany udział w tym prawie.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 14.5.1996 r., III CZP 37/96⁸ wyjaśnił, że choć ustawa o własności lokali nie zawiera przepisu, który by wprost zezwalał na wyodrębnienie lokalu w sytuacji, gdy budynek jest posadowiony na dwóch nieruchomościach, stanowiących własność tej samej osoby, lecz mających urządzone oddzielne księgi wieczyste, to jednak dla wykonania takiej operacji konieczne jest jednoczesne zamieszczenie w umowie o ustanowieniu odrębnej własności lokalu wniosku właściciela o połączenie obu nieruchomości w jednej księdze wieczystej. Dzięki temu zostanie zachowana, wynikająca z art. 3 ust. 1 tej ustawy, konstrukcja nieruchomości gruntowej jako całości. Z jednym lokalem może być bowiem związany tylko jeden udział w nieruchomości wspólnej, który decyduje zarówno o stosunkach wewnętrznych pomiędzy właścicielami lokali, jak i o stosunkach zewnętrznych, choćby w zakresie odpowiedzialności właściciela lokalu za zobowiązania wspólnoty mieszkaniowej. Bezwzględnie konieczne jest zatem, aby suma udziałów właścicieli lokali w nieruchomości wspólnej wynosiła 1. Natomiast w razie istnienia dwóch nieruchomości wspólnych suma udziałów właściciela lokalu co do zasady nie będzie stanowiła jedności. Sąd Najwyższy rozwinął zacytowane wywody w uzasadnieniu uchwały z 26.2.2014 r., III CZP 109/13⁹, wskazując, że postawienie stronom wymogu połączenia nieruchomości jest konsekwencją wniosku, że stanowiące własność tej samej osoby i graniczące ze sobą działki gruntu objęte oddzielnymi księgami wieczystymi, chociaż są odrębnymi nieruchomościami w rozumieniu art. 46 § 1 KC, to jednak odrębność tę tracą w razie ich połączenia w jednej księdze wieczystej i to właśnie wówczas dojdzie do wyodrębnienia lokalu z jednej nieruchomości w znaczeniu wieczystoksięgowym. Połączenie nieruchomości zapobiegnie zatem odmiennemu i tym samym niedopuszczalnemu, ukształtowaniu udziałów w nieruchomości wspólnej w obu księgach wieczystych. SN podkreślił, że nieruchomość wspólna, stanowiąca przedmiot współwłasności właścicieli lokali, jest tylko jedna, ponieważ jedna jest tu księga wieczysta. Nieruchomość wspólna jest więc konstrukcją prawną funkcjonującą wyłącznie w powiązaniu z wpisami, zarówno w dziale pierwszym, jak i drugim, jednej tylko księgi wieczystej. Udział w nieruchomości wspólnej jest ponadto prawem związanym z własnością lokalu, co oznacza, że obrót pra-

⁸ OSNC 1996, Nr 9, poz. 116.

⁹ OSNC 2014, Nr 12, poz. 120.

wem do lokalu dla ważności takiej czynności prawnej wymaga przeniesienia prawa do nieruchomości wspólnej. Rozłączny obrót prawem do lokalu i prawami, które pozostały w księdze, z której lokal wyodrębniono, jest niedopuszczalny.

Z powyższego wynika, że struktura tak faktyczna, jak i prawna nieruchomości wspólnej wskazuje na jej jednolitość. Istnienie nieruchomości wspólnej w sensie normatywnym wiąże się z treścią jednej księgi wieczystej, a konstrukcja praw związanych wyklucza, aby związanie dotyczyło praw wpisanych w różnych księgach wieczystych. Nie może zatem istnieć odrębna własność lokalu związana z nieruchomościami wspólnymi objętymi dwoma lub więcej księgami wieczystymi skoro wyodrębnienie lokalu nastąpić może wyłącznie z jednej nieruchomości, a ta musi mieć urządzoną jedną księgę wieczystą. Konsekwentnie także, gdy budynek został wzniesiony na dwóch nieruchomościach w znaczeniu wieczystoksięgowym, stanowiących własność tego samego podmiotu i zarówno jedna, jak i druga nieruchomość stanowią przedmiot użytkowania wieczystego tego samego podmiotu, to wyodrębnienie lokalu znajdującego się w takim budynku jest możliwe, o ile nieruchomości te zostaną połączone w jedną nieruchomość w znaczeniu wieczystoksięgowym¹⁰.

Powyższe wywody świadczą o trafności poglądu wypowiedzianego w uchwale Sądu Najwyższego z 20.11.2009 r., III CZP 95/09¹¹, że składnikiem nieruchomości wspólnej nie może być udział we współwłasności nieruchomości sąsiedniej. Nieruchomością wspólną może być bowiem tylko nieruchomość gruntowa i już z tego wynika, że nie jest nią także udział we współwłasności innej nieruchomości. Sam fakt, że właściciele lokali mają udziały w nieruchomości wspólnej związane z własnością lokalu oraz zwykłe udziały w nieruchomości przyległej nie prowadzi do zmiany granic nieruchomości wspólnej ani jej powiększenia o udziały właścicieli lokali w nieruchomości sąsiedniej. Wyraźne potwierdzenie tego, że nieruchomością wspólną jest tylko ta, z której wyodrębnia się lokale, stanowi regulacja zawarta w art. 32a UWL. Zgodnie z tym przepisem można powiększyć nieruchomość wspólną, gdy nie spełnia ona wymogów przewidzianych dla działki budowlanej, poprzez nabycie przyległych nieruchomości. W takiej sytuacji po uzyskaniu stosowanej uchwały właściciele lokali wspólnota mieszkaniowa nabywa przyległą nieruchomość i doprowadza do powiększenia nieruchomości wspólnej. Wprawdzie przepis stanowi, że nabycie przyległej nieruchomości następuje na rzecz wspólnoty mieszkańców, ale jest oczywiste, że skoro przyległa nieruchomość ma powiększyć nieruchomość wspólną, to stanie

¹⁰ Warto zauważyć, że w postanowieniu z 23.1.2013 r., I CSK 258/12 (OSNC 2013, Nr 7–8, poz. 95) SN stwierdził, że użytkownik wieczysty kilku nieruchomości stanowiących całość gospodarczą lub graniczących z sobą może żądać, na podstawie art. 21 ustawy z 6.7.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, połączenia ich w księgę wieczystą w jedną nieruchomość, jeżeli nieruchomości te należą do tego samego właściciela.

¹¹ OSNC 2010, Nr 5, poz. 73.

się ona przedmiotem współwłasności właścicieli lokali związaną z własnością należących do nich lokali a nie samej wspólnoty traktowanej jako odrębna od właścicieli lokali osoba ustawowa.

Opisane znaczenie pojęcia nieruchomości wspólnej determinuje rozwiązanie docelowego sposobu przewłaszczenia działki przyległej przez właścicieli odrębnych lokali, którzy realizują roszczenie przewidziane w art. 209a UGN. Nabywana przez nich w odpowiednich udziałach nieruchomość przyległa powinna zostać przyłączona do księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości wspólnej. Dzięki tej operacji uszanowana zostanie zasada jednolitości nieruchomości wspólnej, ponieważ ta sama księga wieczysta obejmowała będzie zarówno dotychczasową nieruchomość, która nie spełnia warunków działki budowlanej, jak również nabywaną od Skarbu Państwa albo właściwej jednostki samorządu terytorialnego przyległą nieruchomość gruntową lub jej część. Należy zatem stwierdzić, że strony umowy nie mają swobody w zakresie sposobu dokonania przewłaszczenia nieruchomości przyległej lub jej części, która należy do podmiotu publicznego, gdyż umowa powinna zostać ukształtowana w ten sposób, że wszyscy właściciele lokali, dysponujący łącznie jednością prawa własności nieruchomości wspólnej nabywają od Skarbu Państwa lub właściwej jednostki samorządu terytorialnego udział w prawie własności nieruchomości przyległej lub jej części, przy czym wielkość nabywanego udziału musi odzwierciedlać dotychczasową wielkość udziału właściciela lokalu w prawie własności nieruchomości wspólnej. W przypadku, gdy nabywanym prawem jest użytkowanie wieczyste nieruchomości przyległej lub jej części, konieczne jest ponadto ustanowienie użytkowania wieczystego na taki sam okres, na jaki prawo to przysługuje właścicielom lokali odnośnie do prawa wieczystego użytkowania gruntu stanowiącego przedmiot nieruchomości wspólnej. Oddanie w użytkowanie wieczyste nieruchomości gruntowej zabudowanej jest możliwe co do zasady wyłącznie z równoczesną sprzedażą położonych na tej nieruchomości budynków i innych urządzeń, o czym stanowi bezwzględnie obowiązujący art. 31 UGN. Wydaje się jednak, że przepis ten nie będzie miał zastosowania w sytuacji, gdy w użytkowanie wieczyste oddawany jest grunt zabudowany częścią budynku, w którym wyodrębnione zostały lokale, a właścicielom tych lokali przysługuje już prawo własności tego budynku, jako prawo związane z użytkowaniem wieczystym gruntu. W takim wypadku właściciele lokali nabywają odpowiednie udziały w prawie użytkowania wieczystego nieruchomości przyległej lub jej części, na której znajduje się pozostała część ich budynku, stanowiącego przedmiot odrębnej własności. Prawo własności tego budynku nie może być przedmiotem obrotu, gdyż jest ono związane z użytkowaniem wieczystym gruntu stanowiącego nieruchomość wspólną właścicieli lokali.

Представленный целевой модель превращения участка прилегающей на вещь владельцев помещений выделенных из здания выстроенного на земельном, который

nie spełnia wymogów działki budowlanej, opiera się przede wszystkim na językowej wykładni art. 209a UGN. Taki jednak sposób rozumienia tego przepisu potwierdza także wykładnia celowościowa, gdyż przeniesienie prawa własności działki przyległej do działki, na której znajduje się budynek, w którym wyodrębniono własność lokali, na rzecz właścicieli tychże lokali ma przecież służyć doprowadzeniu działki, stanowiącej przedmiot nieruchomości wspólnej, do warunków działki budowlanej. Przez działkę budowlaną należy, zgodnie z art. 4 pkt 3a UGN, rozumieć zabudowaną działkę gruntu, której wielkość, cechy geometryczne, dostęp do drogi publicznej oraz wyposażenie w urządzenia infrastruktury technicznej umożliwiają prawidłowe i racjonalne korzystanie z budynków i urządzeń położonych na tej działce. Roszczenie właścicieli lokali dotyczy tylko tej części nieruchomości przyległej, która wraz z dotychczas wydzieloną działką gruntu będzie spełniać wymogi działki budowlanej. Funkcja powyższej regulacji nie zostałaby zachowana, gdyby sprzedaż działki przyległej następowała na rzecz osób, będących co prawda właścicielami lokali, jednak bez odniesienia do nieruchomości wspólnej, która w dalszym ciągu nie będzie spełniała warunków działki budowlanej. Co więcej osoby, które nabyłyby prawo własności przyległej działki gruntu, dla której prowadzona jest odrębna księga wieczysta, a zatem stanowiącej odrębną nieruchomość, mogłyby swobodnie rozporządzać swoim prawem, ponieważ w żadnym zakresie ich prawo do tej nieruchomości nie zostałoby powiązane z prawem własności lokalu oraz odpowiednim udziałem w nieruchomości wspólnej, skoro wykluczone jest istnienie dwóch nieruchomości wspólnych. Nieruchomością wspólną jest tylko ta nieruchomość wpisana do księgi wieczystej, na której posadowiony jest budynek, w którym wyodrębniono lokale i nie może być nią nieruchomość sąsiednia, nawet jeżeli wykazuje wyraźny związek funkcjonalny z nieruchomością wspólną¹². Potwierdzeniem tej obserwacji są regulacje, z których wynika, że jeżeli nieruchomość wspólna jest za duża dla realizacji celów, którym ma służyć, można ją podzielić (art. 5 ust. 1 UWL) lub gdy nie spełnia dostatecznie tych celów stworzony został tryb jej powiększenia przez nabycie nieruchomości przyległej (art. 32a UWL). Tylko więc z zachowaniem wspomnianych regulacji nieruchomość sąsiednia może wejść w skład nieruchomości wspólnej lub zostać z niej wydzielona jako odrębna nieruchomość¹³.

Powyżej przedstawione względy przemawiają zatem za przyjęciem, że realizacja roszczenia z art. 209a UGN jest możliwa, o ile nabywcami nieruchomości przyległej będą aktualni właściciele lokali jako współwłaściciele lub współużytkownicy wieczystości nieruchomości wspólnej i dojdzie w związku z tym do przyłączenia nabytej przez nich nieruchomości do nieruchomości wspólnej, dla której

¹² Por. uzasadnienie wyroku SN z 20.7.2007 r., I CSK 148/07, <http://www.zarządca.pl/prawo/orzecznictwo-sadowe/721-i-csk-148-07-granice-nieruchomosci-wspolnej>; dostęp: 3.3.2017 r.

¹³ Por. uzasadnienie uchwały SN z 20.11.2009 r., III CZP 95/09; OSNC 2010, Nr 5, poz. 73.

prowadzona będzie jedna, wspólna księga wieczysta. Jeżeli nabywana przez właścicieli lokali nieruchomości przyległa objęta jest księgą wieczystą i cała jej powierzchnia zostanie przyłączona do księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości wspólnej niezbędne będzie zamknięcie księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości przyległej na podstawie § 129 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 15.2.2016 r. w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie teleinformatycznym¹⁴.

The transfer of ownership of public real property adjacent to co-owned real property in favour of the owners of premises under Article 209a of the Act on Real Property Management of 21 August 1997

This article looks at how the land and mortgage register is affected by transferring the ownership of public real property to the owners of premises that have been separated from a co-owned building for which a plot of land was divided despite not meeting the requirements of a construction plot. The Act on Real Property Management of 21 August 1997¹⁵ provides for a special claim to which all the owners of such premises are jointly entitled, toward the local government unit in charge or towards the State Treasury. Under Article 209 Paragraph 1 of the RPM, the owners of premises can claim the transfer of ownership of adjacent real property, or its part, that, together with the separated, existing plot of land, meets the requirements of a construction plot, or can claim the establishment of the right of perpetual usufruct to the real property. Conclusion of an agreement in this way overrules the obligation to sell or hand over the right of perpetual usufruct to real property owned by the State Treasury or by the local government unit through a tender procedure, as provided for in Article 37 Paragraph 1 of the RPM. According to the Article 37 Paragraph 2 (6) of the RPM, this exception is intended to improve the terms of management of co-owned real property adjacent to the transferred real property or its part, while the improvement should be real, possible and valid, which is not shown simply by the fact that the plots in question are adjacent to each other.¹⁶

¹⁴ Dz.U. poz. 312 ze zm.

¹⁵ The Act on Real Property Management of 21 August 1997 (uniform text; Journal of Laws of 2016 , item 2147 as amended).

¹⁶ A judgment of the Provincial Administrative Court in Białystok of 15 November 2016, file No II SA/Bk 629/16. In this context, it is also worth pointing out that, in a judgment from 5 July 2006, file No IV CSK 98/06, Legalis No 157573, the Supreme Court stated that when the possibility of improving management conditions applies to a larger number of real properties, a tender procedure must be held, and a public real property sale agreement entered into without a tender procedure is absolutely invalid.

Nieletnie matki

*Hanna Bzdak**

Streszczenie

Autorka koncentruje się na społecznie ważkim problemie (traktowanym marginalnie), jakim jest macierzyństwo i ojcostwo nieletnich wychowanków ośrodków wychowawczych i zakładów poprawczych. Brak odpowiednich warunków do sprawowania osobistej pieczy nad własnymi dziećmi, czy wręcz rozdzielanie matek i dzieci, łamie podstawowe regulacje konstytucyjne oraz prawa rodzinne. Czy możliwe są zmiany legislacyjne, które umożliwią sprawowanie osobistej pieczy nieletnim rodzicom oraz czy problem jest na tyle ważny, aby się nim zajmować? Na te pytania stara się odpowiedzieć niniejsza publikacja.

Zagadnienia wstępne

W ostatnim roku bardzo dużo mówimy o rodzinie, dziecku, ochronie rodziny, podniesieniu standardów ekonomicznych życia polskich rodzin. Słusznie, jest to bowiem realizacja obowiązków konstytucyjnych państwa wobec obywateli.

Konstytucyjny system ochrony praw człowieka jest podstawowym obowiązkiem państwa wobec rodziny i należnych jej praw¹. Rodzinie i jej prawom poświęconych jest w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej kilka artykułów².

* Doktor nauk prawnych, sędzia sądu okręgowego w stanie spoczynku, wykładowca KSiP.

¹ H. Skorowski, Prawa rodziny w społeczeństwie demokratycznym, [w:] Rodzina w prawie, Olsztyn 2013, s. 287 i n.

² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

Artykuł 18 Konstytucji stanowi, że „małżeństwo, jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod opieką Rzeczypospolitej Polskiej”. Artykuł 47 daje obywatelom prawo do „ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci, dobrego imienia i decydowania o swoim życiu osobistym”. Zgodnie z art. 48 ust. 1 Konstytucji „rodzice mają prawo do wychowywania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem. Wychowanie to powinno uwzględniać stopień dojrzałości dziecka, a także wolność sumienia i wyznania oraz jego przekonania”. Natomiast art. 48 ust. 2 stanowi, że „ograniczenie lub pozbawienie praw rodzicielskich może nastąpić tylko w przypadkach przewidzianych w ustawie i tylko na podstawie orzeczenia sądu”. Artykuł 53 ust. 3 Konstytucji wskazuje, że „rodzice mają prawo do zapewnienia dzieciom wychowania i nauczania moralnego i religijnego zgodnie ze swoimi przekonaniem”³.

Najważniejszym miejscem wychowania dziecka jest rodzina. Wychowanie jest procesem skomplikowanym i długotrwałym. Obecnie, mając szeroką wiedzę medyczną i psychologiczną, możemy stwierdzić, że proces ten zaczyna się już w łonie matki. Szczególnie cennych informacji dostarcza nam psychologia prenatalna⁴. Właśnie w rodzinie przygotowuje się dziecko do dorosłego życia, uczy podstawowych czynności życiowych, radzenia sobie z kłopotami, a także miłości do innych ludzi. Brak akceptacji i miłości ze strony bliskich osób źle wpływa na rozwój psychiczny dziecka i nie pozwala ukształtować przyszłego, wartościowego człowieka. Stosunki rodzinne są więc ważnym czynnikiem rozwoju⁵. Brak zainteresowania rodziny dzieckiem, a także społeczeństwa i organów państwowych, powoduje postępującą demoralizację dzieci i utratę ich jako przyszłych, wartościowych członków społeczeństwa⁶.

Prawa rodziny domagają się w pierwszej kolejności ochrony prawnej w państwowym systemie prawnym, czyli tzw. ochrony w ścisłym tego słowa znaczeniu. Rozumieć przez nią należy sumę prawnych środków ustanowionych i stosowanych przez państwo, aby wspomniane prawa mogły być skutecznie chronione. Taka ochrona winna być dziś w społeczeństwach demokratycznych powszechnie akceptowana⁷.

Ustawodawca polski, podkreślając ochronę macierzyństwa w art. 18 Konstytucji, wskazał w szczególny sposób na ochronę kobiety jako matki, niezależnie od niego chronione jest bowiem „rodzicielstwo” (a więc zarówno ojcostwo, jak

³ H. Bzdak, *Prawo dziecka do życia i godnego wychowania – uwarunkowania prawne, religijne i społeczne*, Szczecin 2000, s. 105 i n.

⁴ *Ibidem*, s. 99 i n.

⁵ H. Bzdak, *The family relations*, [w:] H. Bzdak, *Prawo dziecka do życia i godnego wychowania – uwarunkowania prawne, religijne i społeczne*, s. 99 Szczecin 2000, s. 99.

⁶ H. Bzdak, *Prawo dziecka (...) op. cit.*, s. 100.

⁷ H. Skorowski, *op. cit.*, s. 287.

i macierzyństwo). Czy ta szczególna ochrona kobiety-matki dotyczy tylko kobiet pełnoletnich czy także kobiet, które nie są osobami pełnoletnimi, kobiet-dzieci? Na to pytanie każdy rozsądnie myślący człowiek odpowie twierdząco. Jaka jest rzeczywistość, jaka jest obecnie sytuacja prawna i społeczna małoletnich matek i ojców, szczególnie nieletnich matek przebywających w ośrodkach wychowawczych i zakładach poprawczych? Czy mają możliwości brać osobisty udział w sprawowaniu pieczy nad swoimi dziećmi? Na te pytania będzie się starała odpowiedzieć, choćby częściowo, poniższa publikacja.

Władza rodzicielska. Uprawnienia małoletnich rodziców do sprawowania osobistej pieczy nad dzieckiem

Kodeks rodzinny i opiekuńczy⁸ nie zawiera definicji władzy rodzicielskiej. W doktrynie przyjmuje się, że jest to **ogół spoczywających na rodzicach obowiązków i przysługujących im praw wobec dziecka – w celu należytego wykonywania pieczy nad jego osobą i majątkiem, wychowania go i przygotowania do pracy dla dobra społeczeństwa**⁹. Władza rodzicielska stanowi pieczę wykonywaną w interesie dziecka, a więc dobro dziecka stanowi nadrzędne wskazanie, które przede wszystkim rozstrzyga o treści i wykonywaniu władzy rodzicielskiej. Cechą władzy rodzicielskiej jest jej funkcja ochronna wobec dziecka. Stronami tego stosunku prawnego są rodzice i małoletnie dziecko. Muszą mieć oni pełną zdolność do czynności prawnych¹⁰. Małoletnie kobiety przez zawarcie małżeństwa uzyskują pełnoletność i nie tracą jej z chwilą unieważnienia małżeństwa.

W trakcie trwania władzy rodzicielskiej jest ona różnie ukształtowana w zależności od wieku dziecka. Z chwilą ukończenia przez dziecko lat 13 (nabywa ograniczoną zdolność do czynności prawnych) rodzice tracą prawo do dysponowania zarobkiem dziecka oraz przedmiotami oddanymi mu przez przedstawiciela ustawowego do swobodnego użytku (art. 101 § 2 i art. 21,22 KC¹¹). Władza rodzicielska powstaje z chwilą urodzenia dziecka i trwa aż do osiągnięcia pełnoletności (art. 92 KRO). Przysługuje obojgu rodzicom, chyba że wystąpią przesłanki do zawieszenia, ograniczenia czy pozbawienia władzy jednego lub obojga rodziców (art. 93 KRO). Jeśli oboje rodziców nie może jej sprawować, nie żyją albo zostali pozbawieni władzy rodzicielskiej bądź są nieznani, ustanawia się dla dziecka opiekę prawną (art. 94 KRO).

⁸ Ustawa z 25.2.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r., poz. 682, dalej jako: KRO.

⁹ E. Trybulska-Skoczelaś, Władza rodzicielska, [w:] J. Wierciński (red.), Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, Warszawa 2014 s. 695 i n.; por. M. Andrzejewski, Prawo rodzinne i opiekuńcze, Warszawa 2006, s. 135 i n.

¹⁰ E. Trybulska-Skoczelaś, *op. cit.*, s. 696.

¹¹ Ustawa z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny, tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r., poz. 459 ze zm.

Treść i zakres sprawowania władzy rodzicielskiej wskazuje art. 95 KRO.

Na treść składa się:

1. piecza nad osobą,
2. piecza nad majątkiem dziecka,
3. reprezentacja dziecka.

Ustawodawca wyraźnie podkreśla, że władza rodzicielska powinna być wykonywana **tak, jak tego wymaga dobro dziecka** (klauzula generalna dobra dziecka). Autonomia rodziny¹² względem państwa nie wyłącza możliwości ingerencji zmierzającej do zapobieżenia niekorzystnej sytuacji dziecka przebywającego w rodzinie¹³. Przepisy KRO przewidują kilka form ingerencji w sferę władzy rodzicielskiej: zawieszenie (art. 110 KRO), pozbawienie władzy rodzicielskiej (art. 111 KRO) i ograniczenie (art. 109 KRO)¹⁴.

Rodzice mają obowiązek wychowywać dziecko i kierować nim (w sprawach uznanych za istotne dla dziecka). Dziecko jest winne rodzicom posłuszeństwo (art. 95 § 2 KRO). Rodzice mają również obowiązek sprawować pieczę nad majątkiem z należytą starannością, natomiast przy przekroczeniu zakresu zwykłego zarządu majątkiem muszą na te czynności uzyskać zgodę sądu opiekuńczego (art. 101 KRO). Przepisy o zarządzie majątkiem dziecka mają charakter bezwzględnie obowiązujący¹⁵. Ustawodawca chroni interes ekonomiczny dziecka, nakazując uzyskać zezwolenie sądu na czynności prawne przekraczające zwykły zarząd majątkiem dziecka (np. nabycie przez dziecko składnika majątkowego, zrzeczenie się roszczeń, darowizna, rozporządzenie nieruchomością, zaciągnięcie pożyczki, zrzeczenie się roszczeń odszkodowawczych, zawarcie ugody sądowej, cofnięcie pozwu, zrzeczenie się spadku).

Krótką analizę treści i zakresu władzy rodzicielskiej zwraca uwagę na to, jak wielka jest odpowiedzialność rodziców wychowujących dziecko, jak duże powinno być zainteresowanie i pomoc państwa tym rodzicom, którzy nie radzą sobie z wykonywaniem ciążących na nich obowiązków (często nie z własnej winy).

Nie można jednak nie zauważać innego problemu, który staje się coraz bardziej zauważalny w naszym kraju – **macierzyństwo i ojcostwo osób małoletnich, niemających pełnej zdolności do czynności prawnych**, a zatem niemających zdolności do sprawowania władzy rodzicielskiej nad swoimi dziećmi, ponieważ sami jeszcze władzy rodzicielskiej podlegają aż do pełnoletności. Czy to oznacza,

¹² H. Bzdak, Ingerencja sądu w sprawy rodziny jako wyjątek od konstytucyjnej zasady autonomii rodziny w prawie krajowym. Akty prawa międzynarodowego chroniące rodzinę i jej członków. Procedury sądowe zezwalające na ingerencję we władzę rodzicielską i mechanizmy obronne (wykład wygłoszony na seminarium interdyscyplinarnym w dniach 4–6.4.2016 r. w Jadwisinie, pt. *Rodzina i instytucja; środowisko i izolacja – zapobieganie wykluczeniu społecznemu dzieci i młodzieży z rodzin dysfunkcyjnych*).

¹³ M. Andrzejewski, *op. cit.*, s. 143.

¹⁴ H. Bzdak, Sprawowanie władzy rodzicielskiej, a dobro dziecka, [w:] *Małżeństwo i rodzina w prawie kanonicznym, polskim i międzynarodowym*, Olsztyn 2008, s. 408 i n.

¹⁵ E. Trybulska-Skoczelaś, *op. cit.*, s. 713.

że nie mogą oni mieć żadnego wpływu na wychowanie i troszczyć się o własne dzieci, czy nie mogą być z nimi i pomagać dorosłym – opiekunom prawnym siebie i swoich dzieci?

Rozwiązanie prawne tego problemu istnieje. Artykuł 96 § 2 KRO wyraźnie stanowi, że rodzice, którzy nie mają pełnej zdolności do czynności prawnych uczestniczą w sprawowaniu bieżącej pieczy nad osobą dziecka i w jego wychowaniu, chyba że sąd opiekuńczy ze względu na dobro dziecka postanowi inaczej.

Krąg osób objętych cytowanym wyżej przepisem obejmuje zarówno osoby ubezwłasnowolnione częściowo, jak i osoby małoletnie, będące rodzicami. Przyznanie takim rodzicom prawa uczestnictwa w sprawowaniu bieżącej pieczy nad dzieckiem i jego wychowaniu sprzyja dojrzewaniu psychicznemu małoletnich rodziców, pozwala na nawiązanie bliskiej więzi rodzica z dzieckiem i dziecka z rodzicem. Gdyby dobro dziecka było zagrożone sąd opiekuńczy wyłączy udział takiego rodzica od sprawowania osobistej pieczy nad dzieckiem¹⁶.

Nie ulega wątpliwości, że takie rozwiązanie prawne wymaga od osób dorosłych otaczających małoletniego rodzica innej organizacji życia rodzinnego. Musi bowiem być uwzględniona realizacja obowiązku szkolnego małoletniego, jak również czas na naukę oraz pieczę osobistą nad dzieckiem. Łatwiej zorganizować to, gdy dziecko-rodzic żyje w normalnej, zdrowej rodzinie. Gorzej, gdy jest to rodzina dysfunkcyjna, która sama jest niewydolna i nie może zapewnić opieki swoim dzieciom, a cóż mówić wnukom.

Najtrudniejsza jest jednak sytuacja osób nieletnich umieszczonych w ośrodkach wychowawczych i zakładach poprawczych. Osoba taka zostaje umieszczona w placówce z powodu wejścia w konflikty z prawem oraz procesem demoralizacji. Czy zatem taka osoba, zostając rodzicem, w warunkach pobytu w ośrodku czy zakładzie, ma możliwość równoczesnej nauki oraz sprawowania osobistej pieczy nad swoim dzieckiem, korzystając z zagwarantowanego w Kodeksie rodzinnymi i opiekuńczymi prawa? Zagadnienie to jest zasadniczym tematem tej publikacji.

Nieletnie matki

Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich¹⁷ jako podstawowy cel stawia sobie przeciwdziałanie demoralizacji i „przestępczości” nieletnich oraz stwarzanie warunków powrotu do normalnego życia tym nieletnim, którzy popadli w konflikt z prawem bądź zasadami współżycia społecznego. Zwrócono też uwagę na inny cel, jakim jest umacnianie funkcji opiekuńczo-wychowawczej

¹⁶ E. Trybulska-Skoczylas, *op. cit.*, s. 702.

¹⁷ Ustawa z 20.2.2014 r. – o postępowaniu w sprawach nieletnich, tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1654 ze zm., dalej jako: NielU.

i poczucia odpowiedzialności rodzin za wychowanie nieletnich na świadomych swych obowiązków członków społeczeństwa¹⁸.

Ustawę o postępowaniu w sprawach nieletnich charakteryzuje odejście od prawnokarnych koncepcji w zwalczaniu demoralizacji i „przestępczości” nieletnich. W związku z tym założeniem ustawa ta wprowadziła jako podstawowe postępowanie, w którym „stosuje się odpowiednio” przepisy KPC, a jedynie wyjątkowo – przepisy KPK (zresztą ze zmianami przewidzianymi w ustawie). Przede wszystkim ustawę charakteryzuje depenalizacja sposobów walki z demoralizacją i „przestępczością” nieletnich, a świadczy o tym katalog środków zawartych w ustawie, wśród których przeważają środki wychowawcze, przewidziane także w KRO (art. 109 § 2).

Dobro nieletniego, będące podstawowym kryterium w rozpoznawaniu spraw nieletnich, wymaga podejmowania takich czynności, które powinny nie tylko prowadzić do korzystnych zmian osobowości i zachowania nieletniego, ale także – w miarę potrzeby – zmierzać do nakłonienia rodziców lub opiekunów (prawnych, faktycznych) do prawidłowego wypełniania ich obowiązków wobec nieletniego (art. 3 § 2 NielU). Aby osiągnąć te cele, dyrektywa zawarta w art. 3 § 2 nakazuje w postępowaniu z nieletnim brać pod uwagę ich osobowość. Różnego rodzaju sytuacje wychowawcze konkretnych nieletnich wymagają różnorodności środków oraz możliwości ich elastycznego stosowania przez sądy rodzinne¹⁹.

Kolejną podstawową zasadą w postępowaniu z nieletnimi jest zasada ciągłej ochrony prawnej, zwana też zasadą ciągłości (kontynuacji) postępowania. W szczególności dotyczy ona procesu resocjalizacji, rozpoczynającego się już w postępowaniu rozpoznawczym i kontynuowanego w dalszym postępowaniu, zwłaszcza w postępowaniu wykonawczym (art. 74 NielU). Wyrazem tej zasady jest m.in. możliwość zmiany orzeczonego środka (art. 79 § 1 NielU)²⁰.

Na osobę nieletniego należy zatem patrzeć szerzej, widzieć cechy jego osobowości, warunki rodzinne i środowisko, w którym funkcjonuje. W zakresie zapobiegania i zwalczania demoralizacji stosuje się ustawę w stosunku do osób, które nie ukończyły 18 roku życia. Ustawodawca nie określił dolnej granicy wieku, nie mniej jednak nie możemy przyjąć, że np. dziecko pięcioletnie wykazuje przejawy demoralizacji, bowiem nie ma ono po prostu rozeznania, patrząc z moralnego punktu widzenia, dobra i zła. Natomiast zupełnie inna sytuacja jest osoby szesnasto-siedemnastoletniej, od niej oczekujemy już bowiem tej umiejętności i świadomości swoich czynów, jeśli nie wykazuje zaburzeń psychicznych.

¹⁸ A. Haak-Trzustkowska, H. Haak, Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz, Warszawa 2015, s. 3 i n.

¹⁹ *Ibidem*, s. 4.

²⁰ *Ibidem*, s. 5.

Kolejnym problemem do rozważenia jest problem macierzyństwa i ojcostwa osób nieletnich. Czy jest to przejaw demoralizacji? Wskazuje bowiem na wczesną inicjację seksualną i podjęcie życia płciowego, w sytuacji gdy osoba taka nie ma możliwości założenia i utrzymania rodziny. Jednoznacznej odpowiedzi nie ma, są bowiem sytuacje, gdy tak jest faktycznie i towarzyszą temu jeszcze inne przejawy demoralizacji np. dopuszczanie się czynów karalnych, brak realizacji obowiązku szkolnego, używanie alkoholu i narkotyków itp. W innym przypadku osoba nieletnia jest ofiarą osoby dorosłej, nawiązując z nią dobrowolnie czy też niedobrowolnie kontakty seksualne. Jeszcze w innej sytuacji ciąża nieletniej i urodzenie dziecka jest owocem pierwszej młodzieńczej miłości do rówieśnika i braku odpowiedniego rozeznania w sprawach cyklu płodności.

W sytuacji, gdy osoba dorosła podejmuje stosunki seksualne z osobą poniżej 15 roku życia, popełnia czyn karalny i ponosi odpowiedzialność (art. 200 KK). W Kodeksie karnym²¹ mamy cały katalog przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności (Rozdział XXV art. 197 do 205), których ofiarami są często osoby małoletnie. Zatem poczęcie i urodzenie dziecka przez osobę nieletnią nie zawsze może być objawem demoralizacji, ale zawsze taka osoba i jej dziecko wymagać będzie pomocy ze strony rodziny i państwa. Jeśli dotyczy to osoby przebywającej w ośrodku wychowawczym czy zakładzie poprawczym, jest to szczególna sytuacja, jej prawa do sprawowania osobistej pieczy nad dzieckiem mogą bowiem zostać naruszone. Odcięcie nieletniej matki czy też ojca od tej możliwości może w sposób destrukcyjny wpłynąć na psychikę i utrudnić lub w ogóle uniemożliwić proces resocjalizacji, jaki ma postępować w miarę stosowania orzeczonego przez sąd środka wychowawczego. Ośrodki wychowawcze i zakłady poprawcze w zdecydowanej większości nie dysponują warunkami do przyjmowania niemowląt i możliwości sprawowania nad nimi osobistej pieczy przez rodziców-wychowanków. Nie jest jednak istotne, jak wiele jest nieletnich matek (ok. 100 dziewcząt w skali roku według danych Fundacji po Drugie, o której niżej), istotne jest to, że nie zawsze przestrzegane są ich prawa, jako osób niemających pełnej zdolności do czynności prawnych (szerzej prawo człowieka do pieczy nad własnym dzieckiem). Jeśli w procesie resocjalizacji mamy osiągnąć zakładane przez ustawę cele, a szczególnie działać dla dobra nieletniego, należy sięgać do wszystkich dostępnych środków, które do tego prowadzą. Nie ulega wątpliwości, że osobista piecza nad własnym dzieckiem pomoże nieletniej matce (także nieletniemu ojcu) szybciej dojrzewać społecznie, wejść w rolę rodzica i poczuć się odpowiedzialnym za własne życie i postępowanie, a także życie i wychowanie swojego dziecka. Oczywiście, jeśli nieletnia matka (ojciec) nie ma warunków osobistych (np. upośledzenie umysłowe, mały stopień

²¹ Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. z 2016 r., poz. 1137 ze zm.

dojrzałości społecznej, uzależnienia od alkoholu lub narkotyków), aby taką rolę odgrywać, sąd opiekuńczy może osobę taką wyłączyć od sprawowania tej pieczy.

Zasadą jednak jest jej sprawowanie, a wyjątkiem – wyłączenie, a nie odwrotnie.

Działalność na rzecz realizacji prawa nieletnich rodziców

W sposób bardzo odważny problemem tym zajęła się **Fundacja po Drugie A. Sikory oraz Fundacja na Rzecz Rozwoju Probacji „PROBARE”** pod przewodnictwem Prezesa A. Martuszevicza. Osoby te głośno i odważnie mówią o naruszaniu praw nieletnich w zakresie sprawowania osobistej pieczy nad własnymi dziećmi. Szczególnie mocno wybrzmiało to na seminarium interdyscyplinarnym (w dniach 4.4 do 6.4.2016 r.) w Jadwisinie pod Warszawą, na temat *Rodzina i instytucja; środowisko i izolacja – zapobieganie wykluczeniu społecznemu dzieci i młodzieży z rodzin dysfunkcyjnych*.

Nie sposób nie zgodzić się z tym, że problem istnieje, a był dotychczas pomijany lub traktowany jako marginalny, mało istotny w skali kraju. Autorka niniejszej publikacji, jako uczestniczka i prelegentka na wyżej wymienionym seminarium, dowiedziała się o problemie rozdzielania dzieci od nieletnich matek po raz pierwszy, mimo że dwadzieścia dziewięć lat orzekała jako sędzia rodzinny. Do opinii społecznej nie docierały skargi nieletnich matek (czy ojców) w przedmiocie uniemożliwienia im osobistej pieczy nad własnym dzieckiem czy też braku warunków do tej opieki. Być może był to wynik braku świadomości takiego prawa przez wychowanków, a także niewielka liczba przypadków w skali kraju, które rozstrzygano w inny sposób (np. oddawanie dziecka pod opiekę rodziny nieletniej matki czy też przekazanie dziecka do adopcji za zgodą nieletniej i jej przedstawiciela ustawowego).

Obecnie liczba nieletnich matek jest większa, co zauważyły fundacje, angażując się w obronę tego prawa oraz w działania legislacyjne umożliwiające jego pełną realizację. Obie fundacje działają niezwykle realnie na rzecz dobra społecznego. Fundacja po Drugie pomaga młodzieży zagrożonej wykluczeniem społecznym, patologią, bezradnością²². W szczególności swoje działania kieruje do wychowanków i byłych wychowanków placówek resocjalizacyjnych. Realizuje szereg działań w zakładach poprawczych i młodzieżowych ośrodkach wychowawczych. Natomiast Fundacja „PROBARE”²³ jest organizacją non-profit, skupiającą się na wspieraniu dobra publicznego. Do jej celów statutowych należy m.in. rozwój idei probacji, nowoczesnych rozwiązań resocjalizacyjnych i wychowawczych, wspieranie rozwoju i promocji kurateli sądowej oraz wspieranie

²² www.podrugie.pl, dostęp: 28.11.2017 r.

²³ www.probare.pl, dostęp: 28.11.2017 r.

działalności organów samorządu kuratorskiej służby sądowej. Działa również na rzecz porządku i bezpieczeństwa publicznego oraz przeciwdziałania patologiom społecznym, skupia się także wokół działalności na rzecz rodziny i upowszechnianiu ochrony praw dziecka.

Jednym ze współorganizatorów seminarium w Jadwisinie było także Stowarzyszenie Sędziów Rodzinnych Pro Familia, której autorka jest członkiem. Stowarzyszenie to działa na rzecz środowiska sędziów rodzinnych, dobra dziecka i rodziny. Głównym kierunkiem aktywności stowarzyszenia jest dążenie do poprawy warunków pracy orzeczniczej w polskich sądach rodzinnych, wizerunku sędziego rodzinnego, a także działanie w kierunku udoskonalenia prawa rodzinnego oraz współpraca z instytucjami inicjującymi takie zmiany²⁴.

Opieka instytucjonalna nad nieletnimi przynosi wiele problemów, jednakże naruszanie prawa do osobistej pieczy nad własnym dzieckiem osoby nieletniej, znalazło się w centrum uwagi debatujących na seminarium. Autorka publikacji zgłosiła propozycje zmian w ustawie o postępowaniu z nieletnimi, które w sposób realny zabezpieczą realizację tego prawa (np. skorzystanie przez sąd rodzinny z możliwości uchylecia bądź zawieszenia lub zamiany środka wychowawczego w przypadku ciąży nieletniej lub urodzenia dziecka przez nieletnią matkę, możliwość umieszczenia nieletniej matki z dzieckiem w specjalnym domu nieletniej matki, pod nadzorem, który można powołać już poza regulacjami NielU). Obecność przedstawicieli Ministerstwa Sprawiedliwości na seminarium miała zagwarantować zajęcie się tym problemem i podejmowanie działań legislacyjnych w kierunku jego rozwiązania. Powstał zespół interdyscyplinarny składający się z przedstawicieli Ministerstwa Sprawiedliwości, Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, Ministerstwa Edukacji Narodowej, Rzecznika Praw Obywatelskich, Rzecznika Praw Dziecka, Ośrodka Rozwoju Edukacji oraz członków *M. Konopczyńskiego* i *A. Martuszewicza*. Trwają prace tego zespołu, oby zakończyły się oczekiwanym skutkiem.

Na seminarium pilotażowy program wspierania nieletnich matek i ich dzieci, przedstawiła A. Gratkowska z Fundacji po Drugie. Działania Fundacji są niezwykle ważne. Przygotowują nieletnie wychowanki do przyjęcia roli matki, jako jednej z wielu ról społecznych. Bardzo ciekawy projekt z zakresu pomocy społecznej Fundacja po Drugie zrealizowała w okresie od 6.6.2016 r. do 6.7.2016 r. w Ośrodku Wychowawczym w Jastrowiu, współfinansowany ze środków Województwa Wielkopolskiego „Gdy zostanę Mamą/Tatą... będę kochać nad życie” (projekt realizowany od 2012 r., objął ponad 1000 dziewcząt i chłopców w placówkach resocjalizacyjnych dla nieletnich). Pierwsza część projektu realizowana w ośrodku wychowawczym obejmowała część teoretyczną i praktyczną. W czę-

²⁴ www.sedziowierodzinni.pl, dostęp: 28.11.2017 r.

ści teoretycznej omówiony został przebieg ciąży, opieka nad dzieckiem, odpowiedzialność rodzicielska, prawa dziecka, ryzykowne zachowania seksualne i nastoletnie rodzicielstwo. Natomiast część praktyczna obejmowała trzydniową opiekę każdej z wychowanek nad fantomem dziecka, które sygnalizowało prawdziwe potrzeby niemowlęcia (lalka zwana *reality work*). Było to z pewnością dobre przygotowanie do nastoletniego macierzyństwa (ojcostwa). Podobny projekt zrealizowano dla mam-nastolatek z Warszawy (Ja, Mama). Celem działania było wsparcie niepełnoletnich dziewcząt w macierzyństwie – kształtowanie kompetencji rodzicielskich, radzenie sobie z emocjami, dbanie o rozwój i zdrowie dziecka. Ponadto Fundacja po Drugie realizuje obecnie projekt międzynarodowy „Positive Parenting” w ramach akcji KA2 Programu Erasmus+, dla prowadzących pracę edukacyjną i wychowawczą z nieletnimi rodzicami (partnerzy z Polski, Litwy, Niemiec, Turcji i Włoch). Wszystkie informacje o wyżej wymienionych projektach i wielu innych, znajdują się w Raporcie Fundacji z 2016 r. (dostępny na wyżej wskazanych stronach internetowych).

Problem nieletnich matek i ojców, dotąd uważany za marginalny, okazał się problemem ważnym. Brak jego rozwiązania powoduje, że nie może prawidłowo przebiegać proces uspołecznienia młodego człowieka, który już znalazł się na „złej ścieżce” życia i wszedł w konflikt z prawem. Tracąc kontakt z własnym dzieckiem, nie tylko uwalnia się od odpowiedzialności za swoje życiowe decyzje, ale także nie uczy się nawiązywać prawidłowych relacji społecznych.

Zauważono konieczność szybkich działań legislacyjnych umożliwiających realizację prawa do sprawowania osobistej pieczy nad dzieckiem przez nieletnie matki i ojców, przebywających w młodzieżowych ośrodkach wychowawczych lub zakładach poprawczych. Mówi się więcej o nieletnich matkach, bo to one noszą w sobie nowe życie, wydają je na świat i jako pierwsze mają kontakt ze swoim dzieckiem. Oby nie był to kontakt ostatni i mogły one w godziwych warunkach sprawować osobistą pieczę nad swoim dzieckiem, pod nadzorem życzliwych im opiekunów i wychowawców. Można mieć nadzieję, że zarówno podejmowane inicjatywy społeczne, obywatelskie, jak i legislacyjne przyniosą oczekiwany efekt.

Teenage mothers

The author concentrates on an important social issue (but one that is given marginal attention) of teenage mothers and fathers who are under the guardianship of educational centres and detained in correctional institutions. The lack of inadequate conditions for caring for the children or even children's separation from their mothers, breaks essential rules guaranteed by the constitution and the family law. Is there any chance for legislative changes allowing teenage parents to bring up their own children? Is the problem serious enough to even be considered? This paper attempts to answer such questions.

Model postępowania w sprawach prasowych

*Piotr Kosmaty**

Streszczenie

Poruszona w artykule problematyka przybliży zasady, które należy respektować na wypadek postępowań wynikłych ze stosunków prasowych i wydawniczych. Kluczową rolę w tym zakresie odgrywa regulacja zawarta w art. 50 Prawa prasowego, wedle której do postępowań prawnych wynikłych ze stosunków prasowych należy stosować zasady ogólne, to jest przepisy regulujące daną dziedzinę prawa. Zdaniem autora jest to zrozumiałe w świetle treści przepisów art. 52–54c mających charakter fragmentaryczny i incydentalny. Ponadto w pracy poddano analizie przepisy prawa karnego w relacji do odpowiedzialności dyscyplinarnej dziennikarza. Ocena funkcjonowania w praktyce art. 54 Prawa prasowego przekonuje o jego ograniczonym działaniu w kontekście niewielkiej liczby dziennikarzy będących członkami stowarzyszeń dziennikarskich. Jedyną realną konsekwencją w tym wypadku jest możliwość publikacji orzeczeń wydanych przez sąd dyscyplinarny w mediach.

W rozdziale 8 Prawa prasowego¹ zatytułowanym „Postępowanie w sprawach prasowych” ustawodawca wprowadził zasady, które należy respektować na wypadek postępowań wynikłych ze stosunków prasowych i wydawniczych.

* Prokurator Prokuratury Regionalnej w Krakowie delegowany do Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, doktor nauk prawnych.

¹ Ustawa z 26.1.1984 r. – Prawo prasowe, Dz.U. z 1984 r., Nr 5, poz. 24 ze zm., dalej jako: PrPras.

Kluczową rolę odgrywa tutaj regulacja zawarta w art. 50, która nakazuje do postępowań prawnych wynikających z Prawa prasowego stosować zasady ogólne, to jest przepisy regulujące daną dziedzinę prawa. Powyższe wskazanie ustawodawcy wydaje się w pełni zrozumiałe w świetle treści przepisów art. 52–54c PrPras mających charakter fragmentaryczny i incydentalny. Analiza przepisów Prawa prasowego prowadzi do wniosku, że zagadnienia materialnoprawne i formalne wynikające z tej ustawy mogą być prowadzone na podstawie ustaw:

1. Kodeks postępowania karnego, Kodeks karny;
2. Kodeks postępowania cywilnego, Kodeks cywilny i ustawy szczególne, takie jak ustawa z 28.7.2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych;
3. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, Kodeks wykroczeń;
4. Kodeks postępowania administracyjnego, ustawa o dostępie do informacji publicznej;
5. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

Zaznaczyć na wstępie należy, że Prawo prasowe wprowadza niewielkie zmiany w zakresie postępowania karnego, regulując odmiennie niż Kodeks postępowania karnego zasady właściwości sądów oraz wprowadzając nieznane procedurze karnej zasady umorzenia postępowania karnego zarówno w sprawach o przestępstwa typizowane w ustawie Prawo prasowe, jak i w odniesieniu do przestępstw popełnionych w prasie. Przepisy tej ustawy odrębnie regulują również sprawę odszkodowania należnego dziennikarzowi w razie uniewinnienia lub umorzenia postępowania. Z kolei w zakresie procedury cywilnej w zasadzie poza regulacjami dotyczącymi postępowań wynikłych z instytucji sprostowania brak jest istotnych odstępstw.

Wpływ przepisów procedury karnej na postępowanie w sprawach przestępstw prasowych

Pojęciem procesu karnego nazywamy prawnie uregulowaną działalność zmierzającą do wykrycia i ustalenia czynu przestępnego i jego sprawcy, do osądzenia go za ten czyn oraz ewentualnego wykonania kary i innych środków reakcji karnej². Regulujące przebieg procesu karnego przepisy prawa określa się jako prawo karne procesowe, które służy realizacji prawa karnego materialnego, czyli rozstrzygnięciu kwestii odpowiedzialności karnej określonej osoby za zarzucany jej czyn. Przepis art. 175 Konstytucji RP³ statuuje zasadę sądowego wymiaru sprawiedliwości, która obejmuje także sprawy karne, a jurysdykcja karna realizowana jest przez sądy w oparciu o przepisy Kodeksu postępowania

² M. Cieślak, Polska procedura karna, Warszawa 1984, s. 9.

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 783 ze zm., dalej jako: Konstytucja RP.

nia karnego⁴. Kodeks ten wraz z przepisami wprowadzającymi jest podstawowym aktem normującym postępowanie w sprawach należących do właściwości sądów. Kodeks postępowania karnego reguluje zarówno typowy (zwyczajny) przebieg procesu, jak i pewne szczególne odmiany procesu, zwane postępowaniami (trybami) szczególnymi. Tryby szczególne to postępowania różniące się odstępstwami od postępowania, które w polskim systemie procesowym uznane jest za modelowe, czyli zasadnicze dla rozstrzygnięcia odpowiedzialności karnej. Kodeksowe postępowania szczególne znajdują się w dziale X KPK. Przepisy Kodeksu postępowania karnego znajdują odpowiednie zastosowanie w postępowaniu „lustracyjnym”, przed Trybunałem Stanu, Komisją Odpowiedzialności Konstytucyjnej oraz w sprawach odpowiedzialności podmiotów zbiorowych.

Przepisy procedury karnej znajdują również zastosowanie w przypadku popełnienia szeroko rozumianych przestępstw prasowych, czyli zarówno tych typizowanych w rozdziale 7 Prawa prasowego, jak i popełnionych w następstwie publikacji materiałów prasowych. W zakresie przestępstw prasowych właściwych prawo prasowe przewiduje tylko niewielkie odstępstwa od zasad kodeksowych, sprowadzające się w zasadzie do reguł określających właściwość sądu. W praktyce działalności dziennikarskiej i wydawniczej największe znaczenie będą miały przepisy dotyczące ścigania przestępstw prywatnoskargowych (art. 485–499 KPK) pomimo tego, że sprawy o przestępstwa prasowe, właściwe bez wyjątku, ścigane są z oskarżenia publicznego. Jak wyżej zaznaczono ustawodawca w art. 53 PrPras zmodyfikował właściwość sądu w sprawach o przestępstwa prasowe i to zarówno w zakresie jej rzeczowej, jak i miejscowej odmiany. Zmodyfikowana została przede wszystkim właściwość rzeczowa sądu w sprawach o przestępstwa z art. 43 i 44 PrPras. Wydaje się, że celem ustawodawcy było podkreślenie wagi, jaką przywiązuje do norm prawnych stojących na straży wolności prasy. Założenie takie „wzmocnione” jest faktem, że przestępstwo typizowane w art. 43 PrPras jest występkiem zagrożonym karą pozbawienia do lat 3, co oznacza, że na zasadach ogólnych właściwym do rozpoznania byłby sąd rejonowy (art. 24 § 1 KPK). Powierzenie takich spraw sądom okręgowym stanowi niewątpliwie ukłon ustawodawcy wobec takich wartości, jak wolność wypowiedzi oraz wolność głoszenia pluralistycznych poglądów. Powyższe rozumowanie ustawodawca zaakcentował jeszcze bardziej w przypadku art. 44 PrPras, który zagrożony jest „tylko” karą grzywny lub ograniczenia wolności. Dekodując kolejne zapisy art. 53 PrPras, zauważymy, że pozostałe przestępstwa prasowe właściwe (art. 47–49a PrP), podobnie jak przestępstwa popełnione w prasie (niewłaściwe), poddane zostały jurysdykcji sądów rejonowych. W zakresie czynów z art. 47–49a PrPras należy wskazać, że również bez analizowanej normy

⁴ Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego, tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r., poz. 1904, dalej jako: KPK.

podlegałyby na zasadach ogólnych jurysdykcji sądów rejonowych. Zatem byt prawny takiego zapisu należy za *M. Olszyńskim* tłumaczyć tym, że ustawodawca postanowił rozwiązać wszelkie wątpliwości i doprecyzować właściwość rzeczową wszystkich przestępstw uregulowanych w rozdziale 7 Prawa prasowego⁵. Niewątpliwie zasadnicze kontrowersje budzi zapis art. 53 ust. 1 PrPras we fragmencie, który wskazuje właściwość sądów rejonowych „o przestępstwa popełnione w prasie”. Problem ten został dostrzeżony w toku prac legislacyjnych dotyczących nowelizacji Prawa prasowego⁶. Wspomniane wątpliwości rysują się na tle bardzo szerokiej jurysdykcji sądów rejonowych w sprawach o przestępstwa popełnione w prasie, a typizowanych głównie w rozdziałach XVI i XVII Kodeksu karnego⁷. Spora część występów ze wspomnianych rozdziałów może mieć charakter „prasowy”, jak np.: nawoływanie do wojny napastniczej lub publiczne pochwalanie jej rozpoczęcia lub prowadzenia (art. 117 § 3 KK), publiczne nawoływanie do popełnienia czynu określonego w art. 118, 118a, 119 § 1 lub art. 120–125 KK bądź publiczne pochwalanie popełnienia czynów określonych w tych przepisach (art. 126a KK), znieważenie Narodu lub Rzeczypospolitej Polskiej (art. 133 KK), publiczne znieważenie Prezydenta RP (art. 135 § 2 KK) czy znieważenie godła, chorągwi, bandery, flagi lub innego znaku państwowego RP lub obcego państwa (art. 137 KK). Występki te mocą art. 25 § 2 pkt 1 KPK podlegają jurysdykcji sądów okręgowych. W przypadku jednak ich popełnienia na łamach prasy zgodnie z literalną wykładnią art. 53 § 1 PrPras sprawy o te przestępstwa trafią do instancji niższej, pomimo że działanie za pośrednictwem mediów odznacza się większym stopniem społecznej szkodliwości. Jest to rozwiązanie niefortunne, które powinno stać się przedmiotem stosownej nowelizacji Prawa prasowego.

Ustawodawca w art. 53 ust. 2 PrPras przyznał Ministrowi Sprawiedliwości kompetencję do wydania przepisów wykonawczych dotyczących wyznaczenia sądów rejonowych właściwych do rozpoznawania spraw o przestępstwa, o których mowa w art. 47–49a PrPras oraz o popełnione w prasie na obszarze właściwości danego sądu okręgowego. Minister Sprawiedliwości taką możliwość w przeszłości wielokrotnie wykorzystywał, przyjmując za zasadę, że postępowania o wyżej wymienione przestępstwa będą prowadzić sądy rejonowe w miastach będących siedzibami sądów okręgowych. W większości miast będących siedzibami sądów okręgowych funkcjonuje więcej niż jeden sąd rejonowy, co stanowiło istotny asumpt do wskazania konkretnych jednostek rejonowych. Realizując delegację ustawową w dniu 8.7.2014 r., Minister Sprawiedliwości wy-

⁵ *M. Brzozowska-Pasieka, M. Olszyński, J. Pasieka, Prawo prasowe. Komentarz, Warszawa 2013, s. 440.*

⁶ Pismo Wiceprezesa Rządowego Centrum Legislacji z 17.11.2009 r., RCL 10-220/09 w przedmiocie zgłoszenia uwag do projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo prasowe.

⁷ Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks karny, tekst jedn.: Dz.U. 2016 r., poz. 1137 ze zm., dalej jako: KK.

dał aktualnie obowiązujące rozporządzenie⁸, zgodnie z którym rozpoznawanie spraw z obszaru właściwości:

1. Sądu Okręgowego w Gdańsku – powierzył Sądowi Rejonowemu Gdańsk-Południe w Gdańsku;
2. Sądu Okręgowego w Katowicach – powierzył Sądowi Rejonowemu Katowice-Wschód w Katowicach;
3. Sądu Okręgowego w Krakowie – powierzył Sądowi Rejonowemu dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie;
4. Sądu Okręgowego w Lublinie – powierzył Sądowi Rejonowemu Lublin-Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku;
5. Sądu Okręgowego w Łodzi – powierzył Sądowi Rejonowemu dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi;
6. Sądu Okręgowego w Poznaniu – powierzył Sądowi Rejonowemu Poznań-Stare Miasto w Poznaniu;
7. Sądu Okręgowego w Szczecinie – powierzył Sądowi Rejonowemu Szczecin-Centrum w Szczecinie;
8. Sądu Okręgowego w Warszawie – powierzył:
 - a. Sądowi Rejonowemu dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie – w zakresie spraw z obszaru właściwości tego Sądu oraz Sądu Rejonowego w Piaszynie,
 - b. Sądowi Rejonowemu dla miasta stołecznego Warszawy w Warszawie – w zakresie spraw z obszaru właściwości tego Sądu oraz Sądów Rejonowych w Grodzisku Mazowieckim i Pruszkowie,
 - c. Sądowi Rejonowemu dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie – w zakresie spraw z obszaru właściwości tego Sądu,
 - d. Sądowi Rejonowemu dla Warszawy-Woli w Warszawie – w zakresie spraw z obszaru właściwości tego Sądu,
 - e. Sądowi Rejonowemu dla Warszawy-Żoliborza w Warszawie – w zakresie spraw z obszaru właściwości tego Sądu;
9. Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie – powierzył Sądowi Rejonowemu dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie;
10. Sądu Okręgowego we Wrocławiu – powierzył Sądowi Rejonowemu dla Wrocławia-Śródmieścia we Wrocławiu.

Warto zwrócić uwagę na fakt, że w przypadku spraw „prasowych” z obszaru właściwości Sądu Okręgowego w Krakowie może łatwo dojść do sporów kompetencyjnych, gdyż rozporządzenie nie wskazuje, który dokładnie Wydział Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie będzie właściwy: Wydział II czy Wydział XIV. Zgodnie z brzmieniem art. 53 ust. 2 Minister Sprawiedliwości

⁸ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 8.7.2014 r., w sprawie wyznaczenia sądów rejonowych rozpoznających sprawy o przestępstwa prasowe, Dz.U. 2014 r., poz. 966.

przed wyznaczeniem sądów rejonowych właściwych do rozpoznawania spraw „prasowych” uwzględnił w tym zakresie opinię Krajowej Rady Sądownictwa, liczbę spraw tego rodzaju i zakres obciążenia poszczególnych sądów rejonowych, potrzebę zapewnienia racjonalnej organizacji sądownictwa, ekonomię postępowania sądowego oraz konieczność zagwarantowania realizacji prawa obywateli do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie.

W art. 53 ust. 3 PrPras ustawodawca wprowadził normę przemienną w zakresie właściwości miejscowej spraw o przestępstwa prasowe. Norma ta oparta została o system gradacji, który modyfikuje przepisy ogólne dotyczące właściwości miejscowej uregulowane w Kodeksie postępowania karnego. Właściwość miejscową ustala się zatem w pierwszej kolejności według siedziby redakcji. Jeżeli przykładowo redakcja ma swoją siedzibę we Wrocławiu, a pokrzywdzony artykułem mieszka w Białej Podlaskiej, sądem właściwym do rozpoznania sprawy będzie Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Śródmieścia. Jeżeli siedziba redakcji nie jest znana, rozpoznanie sprawy będzie należeć do sądu właściwego dla siedziby wydawnictwa. Z kolei jeżeli siedziba wydawnictwa nie jest znana lub znajduje się poza granicami kraju, wówczas sprawa będzie należeć do kompetencji miejscowej sądu właściwego dla miejsca popełnienia (ujawnienia i rozpowszechniania materiału prasowego). W sytuacji natomiast, gdy w tej samej sprawie wszczęto postępowanie w kilku sądach, zgodnie z omawianą normą kolizyjną właściwym będzie sąd, w którym najpierw wszczęto postępowanie.

Procedura cywilna w relacji do postępowań w sprawach prasowych

W doktrynie funkcjonuje podział spraw cywilnych na sprawy cywilne *sensu stricto* – w zakresie spraw ze stosunków z zakresu prawa cywilnego, rodzinnego, opiekuńczego i prawa pracy (spraw cywilnych ze swej natury), oraz na sprawy cywilne *sensu largo* – w kontekście spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych i innych, do których przepisy Kodeksu znajdują zastosowanie (spraw cywilnych co do formy)⁹. Sprawy cywilne *sensu stricto* nie zawierają się w sprawach cywilnych *sensu largo*, lecz stanowią niezależny zbiór spraw, do których znajdują zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania cywilnego¹⁰. Kryterium formalne umożliwia objęcie pojęciem sprawy cywilnej także dodatkowej grupy spraw, które nie są takimi ze swej natury.

Istota sprawy cywilnej wiąże się z równouprawnieniem stron występujących w procesie. Ustalenie, czy sprawa ma cywilnoprawny charakter, a także czy należy do drogi sądowej, wymaga odniesienia się do dwóch kryteriów, to

⁹ J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, Postępowanie cywilne, Warszawa 2009, s. 24 i n.

¹⁰ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1822 ze zm., dalej jako: KPC.

jest równorzędności stron oraz do ekwiwalentności świadczeń. Odwołanie się do tych kryteriów pożądane jest wówczas, gdy w danym sporze nakładają się stosunki cywilnoprawne i administracyjne, co może utrudniać właściwe zakwalifikowanie sprawy. Judykatura wielokrotnie staje przed wyzwaniem prawidłowego zdiagnozowania spraw leżących na pograniczu prawa prywatnego i publicznego.

W sensie materialnoprawnym sprawami cywilnymi są sprawy, w których ochrona prawna jest przewidziana ze względu na stan prawny oraz prawa i obowiązki podmiotów stosunków prawnych o charakterze równorzędnym. Sprawa nie będzie miała charakteru cywilnoprawnego, jeżeli jeden z podmiotów wyposażony zostanie w funkcje władcze. Przyznanie jednej ze stron władzy zwierzchniej w ramach działalności państwa oznacza, że sprawa będzie mogła być uznana za cywilną jedynie na podstawie kryterium formalnoprawnego.

Kryterium podziału prawa na prywatne i publiczne jest wzajemne usytuowanie podmiotów stosunku prawnego, a mianowicie równouprawnienie lub stosunek nadrzędności¹¹.

Nie jest sprawą cywilną sprawa, w której pozew skierowany jest przeciwko organowi państwa w związku z jego prawotwórczą działalnością¹².

W kontekście Prawa prasowego Kodeks postępowania cywilnego znajdzie zastosowanie głównie w:

1. procesach cywilnych o ochronę dóbr osobistych naruszonych lub zagrożonych opublikowaniem materiałów prasowych oraz w powiązanych z nimi postępowaniach zabezpieczających;
2. procesach cywilnych o odszkodowanie za naruszenie prawa spowodowane opublikowaniem materiałów prasowych;
3. procesach cywilnych o opublikowanie sprostowania materiału prasowego;
4. postępowaniach egzekucyjnych komorniczych i sądowych;
5. postępowaniach rejestrowych związanych z zarejestrowaniem dziennika lub czasopisma (postępowanie nieprocesowe unormowane w art. 20–24 PrPras).

W dalszej części rozważań uwaga zostanie poświęcona zagadnieniom specyficznym dla procesów wynikłych ze stosunków prasowych, czyli w praktyce sporach skupiających się na ochronie dóbr osobistych, oraz zagadnieniom związanym z nakazaniem opublikowania sprostowania. Należy wyraźnie podkreślić, że ustawa Prawo prasowe nie zawiera żadnych przepisów szczególnych o procesie w stosunku do Kodeksu postępowania cywilnego, zatem w procesach prasowych należy sięgnąć do procedury cywilnej. Taka konstatacja odnosi się w zasadzie do wszystkich kwestii, począwszy od ustalenia zdolności procesowej

¹¹ Z. Resich, *Dopuszczalność drogi sądowej w sprawach cywilnych*, Warszawa 1962, s. 24.

¹² Postanowienie SN z 16.2.1999 r., I CKN 972/98, LEX Nr 1213568.

uczestników sporu, właściwości miejscowej i rzeczowej sądu poprzez zasady dotyczące stron, pozwu, opłat, aż po reguły rządzące postępowaniem dowodowym czy nawet ustalaniem adresu dla doręczeń.

Stosownie do art. 17 pkt 3 KPC sprawy o roszczenia wynikające z Prawa prasowego rozpoznaje sąd okręgowy, niezależnie od wartości przedmiotu sporu (wysokości dochodzonego odszkodowania i/lub zadośćuczynienia). Zgodnie z dyspozycją art. 27 KPC właściwość miejscowa ogólna ustalana jest na podstawie siedziby lub miejsca zamieszkania pozwanego (pозwanych). Z uwagi na fakt, że sprawy o ochronę dóbr osobistych należą do kategorii spraw z czynu niedozwolonego, powództwo można wytoczyć alternatywnie do sądu, w którego okręgu nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę (art. 35 w zw. z art. 31 KPC). W przypadku spraw prasowych niebagatelną rolę będzie odgrywało zdekodowanie określenia „miejsce wystąpienia zdarzenia”, które spowodowało szkodę. Wydaje się trafnym pogląd, że zdarzeniem, które wyrządziło szkodę będzie rozpowszechnianie materiałów na terenie ukazywania się danego medium, a jeżeli mamy do czynienia z jego ogólnopolską odmianą, pozew można skierować do każdego sądu na terenie kraju. Dzieje się tak dlatego, że roszczenie powoda wynika z publikowania, rozpowszechniania informacji, a nie jest zwrócone przeciwko czynności „wytworzenia” publikacji¹³.

Treść materiału prasowego może naruszać lub zagrażać dobrom osobistym osób fizycznych, prawnych lub jednostek organizacyjnych pozbawionych osobowości prawnej, co powoduje, że każdy z tych podmiotów może stać się stroną w procesie prasowym. Po przeciwnej stronie mogą z kolei zostać pozwane wszystkie podmioty prasowe odpowiedzialne za ukazanie się materiału prasowego, czyli jego autor, redaktor, w tym redaktor naczelny, wydawca czy nawet informator prasy. Częstym zjawiskiem jest naruszenie w jednym materiale prasowym dóbr osobistych wielu osób. W takich przypadkach może dochodzić zgodnie z art. 72 § 1 pkt 2 KPC do współuczestnictwa formalnego kilku podmiotów w jednym procesie. Jak wcześniej zasygnalizowano, w obowiązujących przepisach brak jest podstaw do solidarności zarówno dłużników, jak i wierzycieli w zakresie roszczeń o charakterze niemajątkowym. Zatem powód musi dochodzić publikacji ewentualnych oświadczeń od każdego z pozwanych osobno¹⁴. Odwrotna zasada (solidarność) panuje przy odpowiedzialności majątkowej pozwanych podmiotów prasowych, przy czym solidarnie współodpowiadają wszystkie podmioty prasowe, a w tej liczbie również dziennikarskie źródła informacji. Należy podzielić wyrażony w doktrynie pogląd traktujący o tym, iż: „w przypadku mnogości pokrzywdzonych jednym materiałem prasowym, nie

¹³ B. Kosmus, K. Gotkowitz, Prawo prasowe. Komentarz, Warszawa 2011, s. 594.

¹⁴ Uchwała SN z 28.4.2005 r., III CZP 13/05, OSNC 2006, Nr 3, poz. 46.

zachodzi solidarność wierzycieli, także w roszczeniach majątkowych. Tak więc domagając się zapłaty zadośćuczynienia lub sumy na cel społeczny każdy powód z osobna powinien domagać się od wszystkich pozwanych solidarnie zapłaty świadczenia”¹⁵.

Z uwagi na specyfikę cywilnych procesów prasowych pisma procesowe je inicjujące powinny spełniać pewne dodatkowe wymagania. Zatem obok ogólnych warunków formalnych przewidzianych w art. 126 KPC powód musi skonkretyzować treść i formę odpowiedniego oświadczenia w rozumieniu art. 24 KC. Wykluczone jest, aby w tym wypadku sąd zastępował lub upoważniał w wyroku blankietowo do sformułowania oświadczenia w przyszłości¹⁶. Natomiast strona może już w pozwie domagać się, aby sąd, nakazując pozwanemu publikację oświadczenia – na wypadek niespełnienia tego świadczenia – upoważnił powoda do zastępczego wykonania wyroku, poprzez opublikowanie oświadczenia we własnym zakresie¹⁷. Przypomnieć należy, że pozew w sprawach prasowych w zakresie żądań niemajątkowych podlega jednej opłacie stałej w kwocie 600 zł. Z uwagi na zawarte w art. 24 § 1 KC domniemanie bezprawności każdego naruszenia cudzego dobra osobistego, na powodzie nie ciąży obowiązek wykazania nielegalności naruszenia. To pozwany musi wykazać, że nie działał bezprawnie, aby mogło dojść do jego ekskulpacji. Sąd wydaje wyrok po przeprowadzeniu postępowania dowodowego, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 KPC). Sąd wyrokuje jedynie co do przedmiotu, który był objęty żądaniem i nie może zasądzić ponad zgłoszone żądanie (art. 321 KPC). Środkami dowodowymi w tzw. sprawach prasowych są najczęściej zeznania świadków, opinie biegłych oraz dowód z treści materiału prasowego. Stwierdzenie naruszenia dobra osobistego oparte jest na kryteriach obiektywnych, czyli powszechnie przyjętych regułach językowych. Wyrok sądu nie ma charakteru kształtującego, a jedynie nakazuje przymusowe wykonanie zobowiązania (spełnienie świadczenia), które istnieje od momentu naruszenia dóbr osobistych.

Prawo karne w relacji do odpowiedzialności dyscyplinarnej dziennikarza

Zgodnie z dyspozycją art. 54 PrPras w sytuacji „odmowy wszczęcia postępowania karnego przeciwko dziennikarzowi o przestępstwo określone w ustawie oraz o przestępstwo popełnione w prasie lub inny czyn związany z wykonywaniem zawodu dziennikarskiego albo umorzenia takiego postępowania, sąd lub prokurator może przekazać sprawę do rozpoznania jedynie właściwemu sądowi dziennikarskiemu”. Komentowany przepis jest kolejnym przykładem braku

¹⁵ B. Kosmus, K. Gotkowić, *op. cit.*, s. 598–599.

¹⁶ Wyrok SN z 19.10.2007 r., II PK 76/07, LEX Nr 465079.

¹⁷ Uchwała SN z 28.6.2006 r., III CZP 23/06, OSNC 2007, Nr 1, poz. 11.

precyzji legislacyjnej polegającej na dość niejasnym używaniu pojęć procesu karnego. W Kodeksie postępowania karnego nie przewidziano bowiem możliwości wydania postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania karnego po przedstawieniu określonej osobie zarzutu popełnienia przestępstwa. Przed wszczęciem postępowania przygotowawczego możliwe jest jedynie wydanie postanowienia o odmowie jego wszczęcia „w sprawie”, a nie przeciwko konkretnej osobie. Uznając zatem, że ustawodawca jest racjonalny w swoim działaniu przyjąć należy, że chodzi o postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania w fazie *ad rem*, która dotyczy dziennikarza znajdującego się w kręgu podejrzeń, ale nie takiego, któremu przedstawiono zarzut popełnienia przestępstwa. Uprawnienie do zawiadomienia sądu dziennikarskiego zostało przyznane sądowi lub prokuratorowi – w zależności od fazy postępowania. Pomimo użycia przez ustawodawcę sformułowania o „przekazaniu sprawy” w rzeczywistości jest to zawiadomienie powodujące, że postępowanie przed sądem korporacyjnym nie toczy się w dalszym ciągu, ale jest ewentualnie wszczynane na nowo według procedur ustanowionych przez władze stowarzyszenia. Przyznać należy, że w świetle brzmienia art. 18 § 2 KPK nie było potrzeby wyposażania prokuratora lub sądu w ten instrument prawny na gruncie prawa prasowego. Przepis ten pozwala sądowi lub prokuratorowi w przypadku dopatrzenia się w zachowaniu dziennikarza przewinienia dyscyplinarnego albo naruszenia obowiązków służbowych lub zasad współżycia społecznego przekazać sprawę innemu właściwemu organowi. Warunkiem takiej decyzji będzie oczywiście wcześniejsza odmowa wszczęcia postępowania albo jego umorzenie, zwłaszcza z powodu znikomej społecznej szkodliwości czynu. Możliwość przekazania sprawy do postępowania dyscyplinarnego dotyczy sytuacji, gdy prowadzone było postępowanie w sprawie o jedno z przestępstw określonych w rozdziale 7 Prawa prasowego lub o przestępstwo, którego miejscem popełnienia jest prasa. Sytuacja ta może również wystąpić wówczas, gdy przedmiotem postępowania był inny niż przestępstwo czyn związany z wykonywaniem zawodu dziennikarskiego, czyli przykładowo wykroczenie. „Właściwy sąd dziennikarski” to sąd dyscyplinarny stowarzyszenia dziennikarskiego, do którego dziennikarz należy. Najważniejsze stowarzyszenia dziennikarskie to: Stowarzyszenie Dziennikarzy Polskich (SDP) oraz Stowarzyszenie Dziennikarzy Rzeczypospolitej Polskiej (SDRP). Obie organizacje posiadają dwuinstancyjne sądownictwo, w ramach którego można wymierzyć kary: upomnienia, nagany, czasowego zawieszenia w prawach członka oraz usunięcia ze stowarzyszenia. Jedyną jednak przewidzianą poważniejszą konsekwencją jest możliwość publikacji orzeczeń wydanych przez sąd dyscyplinarny w mediach. Mając na uwadze fakt, że do stowarzyszeń dziennikarskich należy niewielka liczba dziennikarzy, komentowany przepis nie ma większego praktycznego znaczenia.

Model proceedings in the press law cases

The problems discussed in this article include the principles that have to be observed in cases resulting from press and publishing relationships. The regulation included in Article 50 of the press law is of crucial importance here, according to which, in legal proceedings resulting from press relationships, the general principles regulating relevant area of law should apply. In the author's opinion, this is understandable in light of Articles 52–54c which are fragmented and incidental. In addition, the paper analyses the provisions of penal law in relation to the disciplinary liability of a journalist. An assessment of the practical application of Article 54 of the press law shows that it has a limited effect in the context of a small number of journalists who are members of journalist associations. The only real consequence, in this case, is the possibility of publishing judgments issued by disciplinary courts in the media.

Odpowiedzialność karna za kradzież karty płatniczej

*Paweł Opitek**

Streszczenie

Artykuł poświęcony jest problemom związanym z wykładnią zakresu pojęciowego przedmiotu czynności wykonawczej uregulowań art. 278 § 1, art. 278 § 5 i art. 310 § 1 i 2 Kodeksu karnego¹. Wynikają one z nieostrego brzmienia zwrotów użytych w każdym z wymienionych przepisów. Odpowiednia interpretacja tego przedmiotu wiąże się natomiast z prawidłowym przypisaniem normy prawnej ustalonym okolicznościom faktycznym. Rodzi to poważne konsekwencje: od tego zależy rodzaj i wysokość kary, środków karnych, a więc całościowy obraz represji kryminalnej. Chodzi także o odpowiedni sposób określenia wysokości powstałej szkody. Autor opracowania podjął próbę wyjaśnienia i uporządkowania przywołanych kwestii. Całość artykułu kończą propozycje zmiany przepisów prawa, obowiązujące bowiem regulacje powodują niepotrzebny zamęt w penalizacji kradzieży kart płatniczych.

Wstęp

Większość praktyków prawa zgodzi się zapewne ze stwierdzeniem, że przepis art. 278 § 5 KK, penalizujący kradzież energii elektrycznej i karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego, nie należy do łatwych

* Doktor nauk prawnych, prokurator Prokuratury Rejonowej Kraków-Podgórze, członek Polskiego Towarzystwa Kryminalistycznego i grupy eksperckiej „Blockchain/DLT i Waluty Cyfrowe” przy Ministerstwie Cyfryzacji, ekspert Instytutu Kościuszki w zakresie cyberbezpieczeństwa, wykładowca Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury.

¹ Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks karny, tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1137, dalej jako: KK.

w stosowaniu. Mogłoby się wydawać, że dotyczy on dość oczywistych stanów faktycznych, których subsumpcja nie powinna budzić wątpliwości. W rzeczywistości jednak wykładnia znamion omawianej regulacji w takich kwestiach, jak przedmiot przestępstwa i wysokość powstałej szkody, nie jest jednoznaczna i rodzi kontrowersje zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie sądowym. Sprawę komplikują coraz to nowe formy i procedury transakcji tzw. pieniądzem elektronicznym oraz pojawienie się innowacyjnych nośników danych cyfrowych przeznaczonych do płatności bezgotówkowych. Jeśli dodać do tego dużą liczbę przestępstw z wykorzystaniem kart bankomatowych i bankomato-płatniczych, to próba wnikliwej analizy znamion przestępstwa opisanych w art. 278 § 5 KK nabiera na znaczeniu.

Niniejsze opracowanie jest próbą wyjaśnienia i rozwiązania problemów dotyczących kradzieży karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego na tle regulacji zawartych w art. 278 § 1 KK i art. 310 § 1 i 2 KK oraz w ustawie o usługach płatniczych². Nie jest to zadanie łatwe, na co wskazuje dalsza lektura artykułu. Celem przejrzystego przedstawienia tematu, w pierwszej kolejności skupiono się na omówieniu rozbieżności w interpretacji przedmiotu przestępstwa z art. 278 § 5 KK. Nie do końca jest jasne, jaki zbiór rzeczy kryje w sobie stwierdzenie: „karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego”. Wymagało to odwołania się do regulacji art. 115 § 9 KK, art. 278 § 1 KK, art. 310 § 1 i 2 KK oraz definicji karty płatniczej zawartej w ustawie o usługach płatniczych. Kolejna sprawa, która nie doczekała się do tej pory jednoznacznej interpretacji, to wysokość szkody powstałej w wyniku popełnienia przestępstwa kradzieży karty płatniczej – temu zagadnieniu została poświęcona przedostatnia część opracowania. Całość kończy się podsumowaniem stanowiska autora w spornych kwestiach oraz postulatami zmian obowiązujących przepisów prawa.

Rozbieżności w interpretacji art. 278 § 5 KK

Rozważania na temat regulacji zawartej w art. 278 § 5 KK należy zacząć od sprecyzowania ustawowego pojęcia: „karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego”. Tradycyjnie określa się ją mianem „karty bankomatowej”, chociaż podany termin nie został wprowadzony do obowiązujących przepisów prawa. Nie budzi wątpliwości, że kradzież jakiegokolwiek karty pozbawionej funkcji wypłaty gotówki z maszyny nie będzie penalizowana na podstawie art. 278 § 5 KK. Z kolei zabór w celu przywłaszczenia karty bankomatowej *sensu stricto* (tj. przeznaczonej tylko i wyłącznie do realizacji wypłat), kwalifikuje się

² Tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r., poz. 2003.

do zastosowania omawianego przepisu. Czy jednak art. 278 § 5 KK dotyczy także „karty bankomatowej” *sensu largo*, którą można, oprócz wypłat pieniędzy z ATM-u³, realizować inne operacje finansowe? Odpowiedź na tak postawione pytanie ma zasadniczy walor praktyczny, ponieważ zdecydowana większość kart funkcjonujących obecnie na rynku, to karty bankomatowo-płatnicze.

Jako marginalny, ale przede wszystkim błędny, należy uznać pogląd wyrażony przez A. Adamskiego, że kradzież karty płatniczej, jako rzeczy ruchomej w rozumieniu art. 115 § 9 KK, należy kwalifikować na podstawie art. 278 § 1 i 3 KK niezależnie od tego, czy jest ona wyłącznie kartą uprawniającą do podjęcia pieniędzy z bankomatu, czy spełnia funkcję karty kredytowej, debetowej, obciążeniowej lub przedpłaconej⁴. W nauce prawa dominują natomiast dwa inne, konkurencyjne względem siebie stanowiska, z których każde oparte zostało na poważnych przesłankach interpretacyjnych. Pierwsze głosi, że zabór w celu przywłaszczenia karty bankomatowej z funkcją płatniczą stanowi „zwykłą” kradzież opisaną w art. 278 § 1 KK lub wykroczenie z art. 119 § 1 Kodeksu wykroczeń⁵ (jeśli wartość przedmiotu przestępstwa nie przekracza kwoty 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę). Pogląd taki opiera się na założeniu, że karta bankomatowo-płatnicza, niezależnie od tego, że uprawnia do podjęcia sumy pieniężnej, jest jednocześnie środkiem płatniczym, a zatem rzeczą ruchomą w rozumieniu art. 115 § 9 KK. Paragraf 5 natomiast odnosi się tylko do kradzieży karty bankomatowej, niebędącej równocześnie kartą płatniczą⁶. W tym duchu wypowiedział się Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, orzekając, że kradzież karty bankomatowej (a więc karty uprawniającej jedynie do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego) wypełnia znamiona występku z art. 278 § 5 KK. Natomiast kradzież karty uprawniającej do zapłaty za towar lub usługę, czyli tzw. karty płatniczej w ścisłym tego słowa znaczeniu, oraz karty uprawniającej do wypłaty gotówki lub zapłaty z wykorzystaniem kredytu bankowego, czyli tzw. karty kredytowej, w zależności od wartości przedmiotu zaboru, może wypełniać znamiona kradzieży w typie podstawowym lub wykroczenia⁷.

Odmienne zdanie, od wcześniej zaprezentowanego, miał Sąd Najwyższy, wskazując w postanowieniu z 15.9.2016 r., że przepis art. 278 § 5 KK penalizuje kradzież „karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego” niezależnie od tego, jaki charakter ma owa karta, jeżeli tylko umożliwia ona

³ W języku angielskim skrótem ATM (od słów: *automated teller machine*) określane są bankomaty.

⁴ A. Adamski, Prawo karne komputerowe, Warszawa 2000, s. 97.

⁵ Dz.U. z 1971 r. Nr 12, poz. 114 ze zm.

⁶ A. Marek, Kodeks Karny. Komentarz, Warszawa 2010, s. 591; R. Zawłocki, M. Gałęski, Przepięte postępowanie się cudzą kartą płatniczą, [w:] E. W. Pływaczewski, W. Filipowski, Z. Rau (red.), Przepiępczość w XXI wieku. Zapobieganie i zwalczanie. Problemy prawno-kryminologiczne, Warszawa 2015, s. 809–810.

⁷ Wyrok SA we Wrocławiu z 28.12.2011 r., II AKA 385/11, Prok. i Pr. – wkładka 2012, Nr 9, poz. 13. Zob. też postanowienie SN z 15.9.2016 r., II KK129/16, OSNKW 2016, Nr 11, poz. 8.

dokonanie takiej wypłaty oraz niezależnie od kwoty, jaką można nią pobrać w automacie. Ustawodawca nie ogranicza się bowiem, zdaniem Sądu, do przyjęcia, że chodzi tu jedynie o karty, których funkcją jest wyłącznie umożliwienie pobrania pieniędzy z bankomatu, a więc do karty pozbawionej innych funkcji⁸. W piśmiennictwie zbieżny pogląd zaprezentował *J. Lachowski*, podnosząc, że „kartą uprawniającą do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego” będą instrumenty, których głównymi funkcjami są funkcje płatnicze, ale umożliwiają one również pobranie gotówki z maszyny⁹. W podobny sposób interpretacji art. 278 § 5 KK dokonali *R. Kaszubski* i *Ł. Objeźta*, dochodząc do wniosku, że co prawda wykładnia językowa art. 278 § 5 KK wskazuje, że chodzi jedynie o kartę uprawniającą do wypłaty pieniędzy z bankomatu, to brak przesłanek, które nakazywałyby penalizować tylko kradzież karty bankomatowej. W konsekwencji art. 278 § 5 KK dotyczy kradzieży wszelkiego rodzaju kart płatniczych¹⁰.

Praktyka wyrokowania, znana autorowi artykułu z sali sądowej, wskazuje, że sądy (ale także policja i prokuratura) powszechnie stosują art. 278 § 5 KK do kwalifikacji prawnej przestępstwa kradzieży kart bankomatowo-płatniczych. Przyczyny takiego stanu rzeczy wynikają z przesłanek pragmatycznych, które zostaną opisane w części V artykułu. Należy rozstrzygnąć natomiast, zabór jakich przedmiotów przestępstwa kryje w sobie stwierdzenie: „karta uprawniającą do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego”, gdyż wyżej zaprezentowane poglądy nie dają się pogodzić i tylko jeden z nich może być słuszny. Wychodząc z założenia, bazującego na paradygmacie racjonalnego ustawodawcy, że odmiennym zwrotom prawnym w ustawie przypisuje się różne znaczenie, to przedmiot przestępstwa z art. 278 § 5 KK musi różnić się od pojęcia „inny środek płatniczy” zamieszczonego w art. 310 § 1 i 2 KK, z którym powiązany jest także art. 278 § 1 KK w związku z treścią art. 115 § 9 KK. W procesie wykładni wszystkich trzech wymienionych przepisów odwoływano się zazwyczaj do ustawowej definicji karty płatniczej zamieszczonej w prawie finansowym. Dlatego warto najpierw prześledzić zmieniającą się treść wspomnianej definicji na przestrzeni kilkunastu lat.

Wpływ ustawowej definicji „karta płatnicza” na wykładnię przepisów karnych

W pierwotnym brzmieniu, poczynwszy od 1997 r., Prawo bankowe definiowało kartę płatniczą, jako kartę identyfikującą wydawcę i upoważnionego posiadacza,

⁸ Postanowienie SN z 15.9.2016 r., II KK129/16, OSNKW 2016, Nr 11, poz. 8.

⁹ *J. Lachowski*, Komentarz do art. 278 Kodeksu karnego, [w:] *V. Konarska-Wrzonek, Ł. Arkadiusz, J. Lachowski*, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2016, s. 223.

¹⁰ *K. Kaszubski, Ł. Objeźta*, Karty płatnicze w Polsce, Warszawa 2012, s. 415.

uprawniającą do wypłaty gotówki i dokonywania zapłaty, a w przypadku karty wydanej przez bank lub instytucję ustawowo upoważnioną do udzielania kredytu – także do dokonywania wypłaty gotówki i zapłaty z wykorzystaniem kredytu (art. 4 pkt 4 Prawa bankowego¹¹). Umieszczenie w definicji spójnika „i” decydowało o tym, że każda karta płatnicza musiała spełniać jednocześnie dwie funkcje: uprawniać do wypłaty gotówki oraz dokonywania zapłaty. W grupie tej nie mieściły się karty bankomatowe *sensu stricto*, przeznaczone tylko do podejmowania pieniędzy z maszyny. Zasadnicza zmiana nastąpiła w 2011 r., kiedy omawiana formuła została przeniesiona do ustawy z 12.9.2002 r. o elektronicznych instrumentach płatniczych¹². Usytuowano ją w art. 2 pkt 7, zgodnie z którym karta identyfikowała wydawcę i upoważnionego posiadacza, uprawniając do wypłaty gotówki lub dokonywania zapłaty, a w przypadku karty wydanej przez bank lub instytucję ustawowo upoważnioną do udzielania kredytu – także do dokonywania wypłaty gotówki lub zapłaty z wykorzystaniem kredytu. W definicji zatem spójnik „i” został zastąpiono spójnikiem „lub”. Logika prawnicza wskazuje, że w związku z tym przepis zmienił znaczenie i od tego momentu karta płatnicza mogła spełniać łącznie funkcje wypłaty gotówki i zapłaty za towar/usługę albo tylko jedną z nich. Zachodzące w Polsce zmiany sektora rozliczeń cyfrowych dość szybko sprawiły, że i ta regulacja stała się niewystarczająca. Dlatego niemal rewolucyjna okazała się ustawa z 19.9.2011 r. o usługach płatniczych¹³, której obszerna nowelizacja weszła w życie 7.10.2013 r. i praktycznie uchyliła pierwotne brzmienie wspomnianego aktu prawnego. Legalna definicja karty płatniczej znajduje się obecnie w art. 2 pkt 15a UUP. Warto przytoczyć literalne brzmienie tego przepisu: „karta płatnicza – karta uprawniająca do wypłaty gotówki lub umożliwiająca złożenie zlecenia płatniczego za pośrednictwem akceptanta lub agenta rozliczeniowego, zatwierdzanego przez akceptanta w celu otrzymania przez niego należnych mu środków”. Decydujące znaczenie ma zastosowanie przez ustawodawcę przyimka „lub” pomiędzy podaniem dwóch kategorii „kart”, którym można przypisać przymiotnik „płatnicze”. W konsekwencji, na gruncie ustawy o usługach płatniczych, funkcjonują trzy grupy kart płatniczych:

1. karty uprawniające tylko do wypłaty gotówki (karta bankomatowa *sensu stricto*),
2. karty umożliwiająca złożenie zlecenia płatniczego za pośrednictwem akceptanta lub agenta rozliczeniowego, zatwierdzanego przez akceptanta w celu otrzymania przez niego należnych mu środków, np. karta kredytowa i debetowa (karta płatnicza *sensu stricto*),

¹¹ Dz.U.1997, Nr 140, poz. 939.

¹² Dz.U. 2002, Nr 169, poz. 1385.

¹³ Dz.U. z 2011 r. Nr 199, poz. 1175, dalej jako: UUP.

3. kartami płatniczymi będą ponadto karty uprawniające do wypłaty gotówki i umożliwiające złożenie zlecenia płatniczego za pośrednictwem akceptanta lub agenta rozliczeniowego, zatwierdzanego przez akceptanta w celu otrzymania przez niego należnych mu środków (karta bankomatowo-płatnicza).

Artykuł 2 pkt 15a UUP wskazuje na funkcję karty płatniczej, która pozwala podejmować pieniądze (np. w bankomatach) oraz składać zlecenia płatnicze za pośrednictwem wskazanych w ustawie podmiotów, przede wszystkim dokonywać płatności w punktach usługowo-handlowych, które akceptują taką formę umarzania zobowiązań. Zwrot „zlecenie płatnicze” doprecyzowuje art. 2 pkt 36 UUP; chodzi o „oświadczenie płatnika lub odbiorcy skierowane do jego dostawcy zawierające polecenie wykonania transakcji płatniczej”. Zgodnie natomiast z pkt 29 omawianego artykułu, przez transakcję płatniczą należy rozumieć zainicjowaną przez płatnika lub odbiorcę wpłatę, transfer lub wypłatę środków pieniężnych. Z przywołanych regulacji wynika, że zamiana przyimka „i” na „lub” w definicji karty płatniczej nie była przypadkowa, ustawodawca bowiem konsekwentnie i wbrew literalnemu brzmieniu pojęcia „transakcja płatnicza”, zalicza do nich także operacje związane z podejmowaniem gotówki z ATM-u.

Definicja zawarta w art. 2 pkt 15a UUP ma charakter uniwersalny w tym sensie, że zawiera w sobie wszystkie karty płatnicze dostępne na rynku (nie ma innego rodzaju kart pozostających poza jej zakresem). Potwierdza to art. 4 pkt 4 Prawa bankowego, który w zakresie definicji karty płatniczej odsyła do wspomnianego artykułu. Wynika z tego, że chociaż przymiotnik „płatnicza” kojarzy się z funkcją płacenia kartą za zobowiązania wyrażone w pieniądzu polskim, to na gruncie ustawy o usługach płatniczych, w obrębie art. 2 pkt 15a, mieszczą się także typowe karty bankomatowe. Dlatego, nie pokrywa się idealnie zakres desygnatów zawartych w terminie „karta płatnicza” (15a UUP) oraz w znamieniu „środek płatniczy” (2 pkt art. 115 § 9 KK, art. 310 KK) w tym sensie, że „karty płatnicze” to zarówno „inne środki płatnicze”, a ponadto „karty uprawniające do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego”. Wnioski takie opierają się na założeniu spójności systemu prawa, z którego wynika, że używając pomocniczo – do interpretacji przedmiotu przestępstwa – terminu „karta płatnicza” na gruncie prawa karnego należy przypisywać mu znaczenie z ustawy o usługach płatniczych. Doniosła rola definicji legalnej przejawia się bowiem w tym, że jest ona niezwykle silną dyrektywą wykładni narzuconą przez ustawodawcę i sformułowane przez nią znaczenie nie przetamuje się nawet w sytuacji, gdyby treść językowa tej definicji podważała inne założenia o racjonalnym prawodawcy¹⁴.

¹⁴ M. Zieliński, Wykładnia prawa. Zasady-reguły-wskazówki, Warszawa 2017, s. 190–191.

Zakres pojęciowy przedmiotu czynności wykonawczej z art. 278 § 1, art. 278 § 5 i art. 310 § 1 i 2 KK

W najpełniejszej i najdalej rozwiniętej w polskiej nauce prawa – derywacyjnej koncepcji wykładni prawa – przyjęto się zakładać, że twórcą prawa jest racjonalny aksjologicznie ustawodawca. Na tej podstawie prawodawcy przypisuje się pewną wiedzę: językową (założenia o racjonalności językowej), prawniczą (założenia o racjonalności jurydycznej), wiedzę z różnych dziedzin nauki (założenia o racjonalności epistemologicznej), wiedzę merytoryczną z konkretnej dziedziny, która jest przedmiotem regulacji prawnej interpretowanego aktu normatywnego (założenia o racjonalności tematycznej) oraz wiedzę o skuteczności działań, w szczególności za pomocą stosowania prawa (założenia o racjonalności prakseologicznej)¹⁵. Należałoby się zatem spodziewać, że cały system prawa to normy wzajemnie się uzupełniające, a przynajmniej nie powodujące trudnych do usunięcia kolizji między poszczególnymi przepisami. Wychodząc z takiego założenia, należy przyjąć, że definicja karty płatniczej z 2 pkt 15a UUP świadomie nie jest równoznaczna z pojęciem innego środka płatniczego, które zaadoptowano na potrzeby prawa karnego materialnego. Określenie pojemności ostatniego z wymienionych zwrotów należy zacząć od ustalenia jego znaczenia językowego, a następnie kontekstu i usytuowania w ustawie (szczególnie wzajemnych relacji między art. 278 § 1 KK, art. 278 § 5 KK i art. 310 § 1 i 2 KK) oraz poddania interpretacji funkcjonalnej.

Czasownik „płacić” oznacza „dawać pieniądze, jako należność za pracę, za towar, uiszczać dług, podatek itp.”¹⁶. Wynika z tego, że „inny środek płatniczy”, to instrument pozwalający na umarzanie zobowiązań wyrażonych w pieniądzu polskim, a więc w pojęciu tym mieści się karta płatnicza i bankomatowo-płatnicza. Za zaliczeniem karty z funkcją płatniczą do przedmiotu czynności wykonawczej, o której mowa w art. 310 § 1 i 2 KK, przemawiają także względy celowościowe, tj. potrzeba zapewnienia właściwej ochrony obrotowi bezgotówkowemu z użyciem „plastikowego pieniądza”¹⁷. Świadczy o tym sama nazwa rozdziału XXXVII Kodeksu karnego: „Przestępstwa przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi”, w którym stypizowane zostały m.in. takie czyny zabronione, jak fałszowanie pieniędzy czy puszczenie w obieg ich przerobionych albo podrobionych fałszyfikatów. Skoro pieniądz jest prawnym środkiem płatniczym, a ustawodawca w drugiej kolejności posługuje się w art. 310 KK pojęciem „inny środek płatniczy”, to nieodzowne jest porównanie funkcji przedmiotu przestępstwa do

¹⁵ A. Sulikowski, Współczesny paradygmat sądownictwa konstytucyjnego wobec kryzysu nowoczesności, Wrocław 2008, s. 94.

¹⁶ Elektroniczny słownik języka polskiego, www.sjp.pwn.pl, dostęp: 22.4.2017 r.

¹⁷ R. Kędziora, Charakter prawny kart płatniczych w prawie karnym, Prok. i Pr. 2011, Nr 12, s. 62.

funkcji pieniądza. W orzecznictwie sądowym wielokrotnie zwracano uwagę na znaczenie funkcjonalne terminu „karta płatnicza”, używanego do wykładni znamienia „inny środek płatniczy”, jako instrumentu służącego do zapłaty za towary i usługi, a więc spełniającego funkcję pieniądza gotówkowego¹⁸. Poczynione uwagi odnoszą się także do zakresu pojęciowego zwrotu „inny środek płatniczy” zamieszczonego w art. 115 § 9 KK. Wynika z tego, że kradzież karty o funkcji płatniczej i bankomatowo-płatniczej powinna być penalizowana na podstawie art. 278 § 1 KK, pomimo że ostatnia z wymienionych uprawnia także do podjęcia gotówki z ATM-u. Z kolei przepis art. 278 § 5 KK stanowi wyjątek od regulacji paragrafu 1, a więc nie może być interpretowany rozszerzająco. Na zasadzie *lex specialis derogat legi generali* znajdzie zastosowanie do kart przeznaczonych tylko i wyłącznie do podejmowania pieniędzy z maszyny. *A contrario*, innym środkiem płatniczym, w rozumieniu art. 278 § 1 KK i art. 310 § 1 i 2 KK, nie jest karta bankomatowa *sensu stricto*, gdyż nie można nią regulować żadnych zobowiązań finansowych wynikających na przykład z zawarcia umowy sprzedaży. Karty takie umożliwiają natomiast skorzystanie z już opłaconej usługi – wypłaty pieniędzy z bankomatu, czyli stanowią dowód zawarcia określonego zobowiązania o świadczenie usług, dającego uprawnienie wynikające z przedmiotu umowy.

Można wszelako spotkać odmienne stanowisko; chodzi tu m.in. o wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 7.4.2014 r. mówiący o tym, że karta służąca tylko do wypłaty pieniędzy z bankomatu jest przedmiotem przestępstwa z art. 310 § 1 KK, a puszczenie jej w obieg, czyli pobranie gotówki z maszyny, wypełnia znamiona art. 310 § 2 KK. Sąd stwierdził, że na gruncie wspomnianego przepisu, przedmiot przestępstwa dotyczy zarówno karty bankomatowej *sensu largo*, jak i karty bankomatowej *sensu stricto*. Pogląd taki nie wytrzymuje krytyki, gdyż prowadzi do wewnętrznej sprzeczności w wykładni znamion i burzy wzajemne relacje pomiędzy art. 278 § 1 KK, art. 278 § 5 KK oraz art. 310 § 1 i 2 KK. Skoro karty bankomatowo-płatnicze zawierają się w pojęciu „innego środka płatniczego”, o którym mowa w art. 310 KK i art. 278 § 1 KK (mając na względzie definicję „rzecz ruchoma” z art. 115 § 9 KK), a sąd uznał, że „innym środkiem płatniczym” jest także karta bankomatowa *sensu stricto*, to jej kradzież podpadałaby zarówno pod przepis art. 278 § 1 KK, jak i art. 278 § 5 KK. Przyjmując za słuszny taki pogląd, straciłoby rację bytu przestępstwo opisane w paragrafie 5 tego artykułu KK w zakresie kradzieży „karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego” lub też pozostawałoby ono w kumulatywnym zbiegu z czynem opisanym w art. 278 § 1 KK. Rozumowanie takie wynika z błędnej wykładni znamion wspomnianych przestępstw (tj. błędnego ustalenia przedmiotu przestępstwa).

¹⁸ Zob. wyrok SA w Katowicach z 26.10.2004 r., II AKa 295/04, Prok. i Pr. – wkładka, 2005, Nr 10; wyrok SA we Wrocławiu z 20.11.2002 r., II AKa 467/02, Wokanda 2003, Nr 5, s. 47.

Należy stanąć na stanowisku, że podrobienie lub przerobienie instrumentu płatniczego znajduje się pod ochroną przepisu art. 310 KK tylko wtedy, gdy karty, stanowiące przedmiot przestępstwa, będą spełniać funkcję płatniczą jako środek zapłaty, skutkującą zwolnieniem z zobowiązania pieniężnego. Takiego waloru nie posiadają karty bankomatowe *sensu stricto*. Wynika to z dokonanej wcześniej wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej przepisu art. 310 KK pod kątem znamienia „inny środek płatniczy”. Warto śledzić, jak dalej ułoży się linia orzecznictwa w podobnych sprawach: czy podstawą rozstrzygnięć sądów będzie cywilistyczna definicja legalna karty płatniczej z art. 2 pkt 15a UUP, uwzględniająca m.in. „kartę uprawniającą do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego”, czy też językowa i funkcjonalna wykładnia art. 310 § 1 KK, stawiająca na możliwość umarzania zobowiązań pieniężnych, jako immanentny desygnat karty płatniczej. Przyjęcie konkretnego stanowiska ma daleko idące konsekwencje prawne. Weźmy chociażby przestępstwo skimmingu, którego jeden z etapów polega na podrabianiu kart przy użyciu wcześniej skopiowanych danych z paska magnetycznego i produkcji tzw. białego plastiku¹⁹. Jeśli przyjąć, że karta bankomatowa *sensu stricto* nie jest „innym środkiem płatniczym”, to jej fałszerstwo byłoby penalizowane na podstawie art. 310 § 1 KK, jako podrobienie lub przerobienie „dokumentu uprawniającego do otrzymania sumy pieniężnej”.

Karta bankomatowa oraz bankomatowo-płatnicza są dokumentami na gruncie prawa karnego. Legalną definicję dokumentu zawiera art. 115 § 14 KK: jest to „każdy przedmiot lub inny zapisany nośnik informacji, z którym jest związane określone prawo, albo który ze względu na zawartą w nim treść stanowi dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne”. W przypadku „plastikowego pieniądza” chodzi o szczególną formę dokumentu, ponieważ jego elementy treściowe – konstytuujące prawa majątkowe – zapisane są zarówno w tradycyjnej formie pisemnej, jak też binarnie w pamięci chipa. Na powierzchni karty widnieje imię i nazwisko jej posiadacza, data ważności i numer karty, trzycyfrowy kod przeznaczony do autoryzacji transakcji, ewentualnie dodatkowe informacje (np. logo wydawcy, zdjęcie posiadacza). W mikroprocesorze z kolei zapisane są dane cyfrowe służące do identyfikacji klienta, sprawdzenia salda jego rachunku i przyznanego limitu transakcji. Poza tym karta, to przedmiot posiadający określoną strukturę fizyczną: zbudowana jest z tworzywa sztucznego (masy plastycznej) o wymiarach i kształcie ściśle opisanych przez normy międzynarodowe. Ponieważ karta płatnicza uprawnia do wypłaty gotówki i dokonywania zapłaty, to stanowi dowód prawa do zgromadzonych na koncie środków oraz dokonywania przy ich zaangażowaniu rozliczeń bezgotówkowych w sposób określony w umowie pomiędzy posiadaczem karty i jej wystawcą oraz

¹⁹ Zob. P. Opitek, Przestępstwo skimmingu, Prok. i Pr. 2015, Nr 11, s. 66–81.

dowód stosunku łączącego obie strony. Będzie w konsekwencji dowodem prawa do dokonania tych czynności w myśl art. 115 § 14 KK²⁰.

Niekiedy kartę płatniczą traktuje się jako dokument opisany w art. 115 § 9 KK. Stanowisko takie wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z 21.10.2003 r., orzekając, że karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z bankomatu mieści się zarówno w szerszym zbiorze dokumentów określonych w art. 115 § 14 KK, jak i odpowiada pojęciu dokumentu szczególnego, usytuowanego z innymi, określanymi jako „rzecz ruchoma”, w przepisie art. 115 § 9 KK. W tym kontekście powstaje problem, jak kwalifikować kartę bankomatową *sensu stricto*, skoro z jednej strony odpowiada ona definicji legalnej „rzeczy ruchomej” z art. 115 § 9 KK, a z drugiej takiego przedmiotu zaboru dotyczy art. 278 § 5 KK? Wychodząc z podstawowej reguły interpretacyjnej, według której żadne pojęcie użyte w ustawie nie może być uznane za zbędne, należy przyjąć, że karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego nie mieści się w pojęciu dokumentu uprawniającego do otrzymania sumy pieniężnej z art. 115 § 9 KK, uznawanego przez Kodeks karny za rzecz ruchomą, lecz jest szczególnym przedmiotem, któremu ustawa karna nadaje taką samą, jak rzeczy ruchomej, ochronę²¹. Akceptując taki pogląd, po raz kolejny nie może ująć uwadze pewna niekonsekwencja ustawodawcy: przepis art. 278 § 5 KK jest o tyle wadliwie skonstruowany, że ustanawia szczególną ochronę dla przedmiotu przestępstwa, który odpowiada literalnie definicji „rzeczy ruchomej”, do którego z kolei odwołuje się paragraf 1 wspomnianej regulacji.

Określenie wysokości szkody

Kolejny problem, jaki wiąże się z kradzieżą karty bankomatowej i bankomato-płatniczej, to ustalenie wartości przedmiotu zaboru i ewentualnie wysokości powstałej szkody (jeśli przyjąć, że szkoda nie odpowiada tylko i wyłącznie wartości „plastiku”). W literaturze przedmiotu²² można spotkać dwa stanowiska; przyjmuje się, że szkoda powstała w wyniku przestępstwa:

1. odpowiada wartości rynkowej materiału, z którego zbudowana jest karta lub
2. wartości środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku bankowym, do którego karta została wydana.

²⁰ Zob. R. Kędziora, Charakter prawny kart płatniczych w prawie karnym, Prok. i Pr. 2011, Nr 12, s. 60. M. Niedźwiecka-Malecka, Przestępstwa związane z wykorzystaniem kart płatniczych, Studia Iuridica 2001, XXXIX, s. 163.

²¹ M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, Komentarz do art. 287 k.k., [w:] A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna, t. 3, Kraków 2006, s. 95.

²² Zob. J. Skorupka, Kradzież oraz przywłaszczenie karty bankomatowej i karty płatniczej, [w:] A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger (red.), Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bohajrskiemu, Lublin 2011, s. 558–559; R. Zawłocki, M. Gałęski, op. cit., s. 810–811; K. Liżyńska, Kilka uwag o przestępstwach związanych z wykorzystaniem kart płatniczych, [w:] E. W. Pływaczewski, W. Filipowski, Z. Rau (red.), Przestępczość w XXI wieku. Zapobieganie i zwalczanie. Problemy prawno-kryminologiczne, Warszawa 2015, s. 826.

Zaakceptowanie konkretnego poglądu ma doniosłe znaczenie praktyczne, ponieważ sam materiał, z którego wykonany jest instrument płatniczy, ma niewielką wartość w przeciwieństwie do wysokości środków zgromadzonych na koncie, sięgających nierzadko dziesiątek czy setek tysięcy złotych. Wyjątkowe są przypadki, kiedy sam „budulec” karty reprezentuje znaczną wartość materialną. Chodzi tu na przykład o przeznaczone dla zamożnych klientów banków karty wysadzone drogocennymi kamieniami szlachetnymi lub zbudowane ze stopów rzadkich metali. Opis i kwalifikacja prawna przestępstwa kradzieży takich przedmiotów zawsze będzie musiała odzwierciedlać klasę ich składników. W zdecydowanej większości przypadków chodzi jednak o kradzież „zwykłych” kart bankomatowo-płatniczych i konieczne jest ustalenie wartości zabranego mienia m.in. w perspektywie zasady kontrawercjonalizacji związanej z konstrukcją wykroczenia z art. 119 § 1 KW²³. Kradzież polega bowiem na zaborze rzeczy, której atrybutem jest cena rynkowa. Jedynie w przypadku odpowiedzialności karnej na podstawie art. 278 § 5 KK nie ma znaczenia wartość rynkowa zagarniętego mienia, przynajmniej, jeśli chodzi o sam byt przestępstwa (ma natomiast znaczenie w perspektywie społecznej szkodliwości czynu i stosowania dyrektyw wymiaru kary). Znajduje to praktyczne przełożenie na działania organów dochodzeniowo-śledczych i sądów, których przedstawiciele kradzież kart bankomatowo-płatniczych kwalifikują najczęściej z art. 278 § 5 KK. Zaoszczędza to czas i ułatwia prowadzenie sprawy, kosztem właściwego stosowania przepisów, gdyż zwalnia z obowiązku ustalenia ceny rynkowej przedmiotu zaboru. Ponadto, przyjęcie prawidłowego przepisu, mając na uwadze niewielką wartość „plastiku”, skutkowałoby uniknięciem przez sprawcę odpowiedzialności karnej za przestępstwo. Przepis art. 278 § 5 KK przywoływany jest nadto w takich sytuacjach, jak rozbój, chociaż jednym z przedmiotów przestępstwa jest karta z funkcją płatniczą i wystarczy w kwalifikacji prawnej wymienić art. 280 § 1 KK.

Inny błąd polega na przypisywaniu złodziejowi, że realizując przestępstwo opisane w paragrafie 1 lub 5 art. 278 KK, automatycznie kradnie pieniądze zgromadzone na związanym z kartą rachunku bankowym. Prowokuje to sytuacje, że osoba, która zagarnęła „plastik” warty kilka złotych, zostaje oskarżona o zabór w celu przywłaszczenia mienia wartości kilkuset tysięcy, bo pokrzywdzony posiadał taką kwotę oszczędności na koncie. W rzeczywistości sprawca nie wszedł posiadanie tych środków, żył w niedostatku i utrzymywał się z żebractwa, a mimo to został skazany na surową karę pozbawienia wolności za kradzież istotnego mienia. Chociaż takie postępowanie prokuratury i sądu razi irracjonalnością i w konsekwencji narusza ich powagę, to jednak podobne sprawy zdarzają się. W wyroku z 28.12.2011 r. na przykład Sąd Apelacyjny

²³ Ustawa z 20.5.1971 r. – Kodeks wykroczeń, Dz.U. Nr 12, poz. 114 ze zm., dalej jako: KW.

we Wrocławiu doszedł do wniosku, że w wypadku kradzieży karty spełniającej funkcję płatniczą, wartość przedmiotu zaboru stanowi całość dostępnego na jej podstawie pieniądza bankowego znajdującego się w chwili zaboru na rachunku pokrzywdzonego²⁴. Przystępstwo kradzieży opisane w art. 278 § 1 i 5 KK ma natomiast charakter materialny, a więc do realizacji jego znamion należy skutek w postaci objęcia we władanie przedmiotu zaboru, tj. innego środka płatniczego lub karty uprawniającej do pobrania pieniędzy z automatu bankowego. Nie jest to równoznaczne z wejściem w posiadanie pieniędzy, czyli banknotów i monet.

Na rachunku zapisane są dane cyfrowe (tzw. pieniądz bankowy), wyrażające w liczbach stan konta, które w żaden sposób nie odpowiadają przedmiotowi przestępstwa opisanemu w art. 115 § 9 KK. Słusznie przyjmuje się, że wypłata pieniędzy z bankomatu, przy użyciu skradzionej karty lub skuteczne wykonanie nią innych transakcji płatniczych, stanowi nowy czyn zabroniony w rozumieniu prawa karnego, który musi znaleźć odzwierciedlenie w odpowiedniej kwalifikacji prawnej (będzie to zazwyczaj art. 278 § 1 KK, art. 279 § 1 KK, art. 286 § 1 KK lub art. 287 § 1 KK²⁵). Inna interpretacja omawianych przepisów prowadzi do absurdalnych sytuacji. Mogłoby się zdarzyć na przykład, że osoba ukradła kartę z PIN-em i następnie wypłaciła z maszyny kwotę 1000 zł, stanowiącą całość środków zgromadzonych na koncie. Przyjmując, że wartość szkody spowodowanej kradzieżą karty odpowiada kwocie zapisanej na rachunku, to nastąpiłby dwukrotny zabór tych samym pieniędzy i w konsekwencji, łączna szkoda wyniosłaby 2000 zł. Sytuacja jeszcze bardziej komplikuje się, jeśli posiadacz karty miał różnego rodzaju limity wypłat, na przykład mógł pobrać z ATM-u nie więcej niż 1000 zł na dobę, chociaż na koncie miał zgromadzone wyższe środki. Rozważania, czy w takim przypadku wartość przedmiotu zaboru stanowiłaby całość oszczędności, czy tylko maksymalna, dzienna wysokość dostępnego limitu, jeszcze bardziej mnożyłyby trudności. Kolejna rzecz, to powszechna praktyka blokady skradzionej karty, co uniemożliwia realizację transakcji płatniczych. Wynika z tego, że przestępca w praktyce, nie tylko z powodu nieznajomości PIN-u, nie dysponuje pieniądzem bankowym pokrzywdzonego. Teoretycznie istnieje niebezpieczeństwo przypadkowego wprowadzenia kodu przez osobę nieuprawnioną, jednak w praktyce jest to niemalże nieprawdopodobne (przy 4-cyfrowym PIN-ie może wystąpić 10 tys. kombinacji wprowadzanego numeru). Wyjątek stanowią transakcje zbliżeniowe bez autoryzacji kodem, ale one także podlegają ścisłemu ograniczeniu (w ciągu doby można zrealizować maksymalnie 3 operacje, a kwota każdej z nich wynosi maksymalnie 50 zł), a ponadto sta-

²⁴ Wyrok SA we Wrocławiu z 28.12.2011 r., II AKa 385/11, Prok. i Pr. – wkładka, 2012, Nr 9, poz. 13.

²⁵ Zob. P. Opitek, Kwalifikacja prawna przestępstw związanych z transakcjami kartą płatniczą na tle przestępstwa cyberprzemocy, Prok. i Pr. 2017, Nr 2, s. 77–105.

nowią nowy czyn i podlegają innej kwalifikacji prawnej, aniżeli art. 278 § 1 KK. Dlatego, w przypadku kradzieży karty płatniczej, dla określenia wysokości szkody nie ma znaczenia wysokość kwoty zgromadzonej na rachunku bankowym²⁶.

Podsumowanie i wnioski

W podsumowaniu niniejszego opracowania należy stwierdzić, że:

- zdecydowana większość kart płatniczych funkcjonujących na rynku, to karty bankomatowo-płatnicze,
- kradzież karty bankomatowej *sensu stricto* należy kwalifikować z art. 278 § 5 KK, a karty bankomatowo-płatniczej lub tylko z funkcją płatniczą z art. 278 § 1 KK lub z art. 119 § 1 KW,
- w przypadku kradzieży karty bankomatowej i bankomatowo-płatniczej, wartość przedmiotu przestępstwa będzie stanowiła rynkowa cena samego „plastiku”,
- w prawie karnym należy precyzyjnie posługiwać się pojęciem „karta płatnicza”, uwzględniając, że jej legalna definicja znajduje się w ustawie o usługach płatniczych i oznacza zarówno typowe karty bankomatowe, jak i karty bankomatowo-płatnicze oraz karty płatnicze *sensu stricto*,
- wykładnia art. 310 § 1 i 2 KK prowadzi do wniosku, że w przypadku fałszerstwa karty bankomatowej *sensu stricto* przedmiot przestępstwa należy opisać, jako „dokument uprawniający do otrzymania sumy pieniężnej”, a nie „inny środek płatniczy”.

Konieczna jest zmiana obowiązujących przepisów Kodeksu karnego w zakresie penalizacji kradzieży kart płatniczych. Regulacja z art. 278 § 5 KK po raz pierwszy pojawiła się w 1997 r., jednak w uzasadnieniu do projektu ustawy nie wskazano, dlaczego przyjęto omawiane rozwiązanie. Można natomiast przypuszczać, że celem odrębnego wyszczególnienia karty bankomatowej *sensu stricto*, jako przedmiotu przestępstwa, była chęć specjalnego zabezpieczenia przed kradzieżą wszystkich kart przeznaczonych do obrotu bezgotówkowego. Na początku kształtowania się rynku transakcji elektronicznych w Polsce, od 1990 r. pierwsze ATM-y zainstalował PKO BP, podstawowymi operacjami „pieniądzem elektronicznym” były wypłaty bankomatowe. Dlatego, w momencie wejścia w życie Kodeksu karnego, „kartę uprawniającą do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego” utożsamiano z jednozadaniową kartą wykorzystywaną do podjęcia gotówki z maszyny. Od tego czasu wiele się zmieniło i obecnie większość kart posiada funkcję płatniczą. Typowe karty bankomatowe można spotkać coraz rzadziej: co prawda w 2015 r. instrument taki wprowadził Bank

²⁶ Zob. wyrok SN z 22.10.2013 r., V KK 233/13, OSNKW 2014, Nr 3, poz. 21.

Zachodni WBK i do końca 2016 r. skorzystało z niego 125 tys. osób, to wskazana liczba jest stosunkowo niewielka w porównaniu z 34 mln kart debetowych i kredytowych funkcjonującymi w obrocie. Inne instytucje finansowe zrezygnowały z emitowania kart pozwalających tylko na wypłatę gotówki: Getin Noble Bank nie wydaje ich od 10 lat; w PKO BP proces wycofywania kart bankomatowych zakończył się około 2000 r.; Raiffeisem Polbank i PKO S.A. nie oferują tego typu „plastików”²⁷. W tym stanie rzeczy szczególna ochrona przyznana im w art. 278 § 5 KK stała się anachroniczna i nieadekwatna do realiów współczesnego rynku.

Co gorsze jednak, obowiązujące regulacje powodują niepotrzebny zamęt w penalizacji kradzieży kart płatniczych. Chodzi m.in. o niespójną konstrukcję ochrony kart bankomatowych *sensu stricto*: skoro art. 278 § 5 KK przyznaje im szczególne zabezpieczenie, to ustawodawca powinien być konsekwentny i objąć taką samą regulacją przywłaszczenie „karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego” czy przestępstwo paserstwa. Z drugiej strony, podobnej „opieki” pozbawiono karty z funkcją umarzania zobowiązań pieniężnych, a ponadto całą grupę pozabankowych kart, nieposiadających funkcji wypłaty pieniędzy z bankomatu, ale umożliwiających dokonywanie różnego rodzaju transakcji opiewających nierzadko na wysokie kwoty.

De lege ferenda konieczna jest zmiana uregulowań Kodeksu karnego w krytykowanym zakresie. Rozwiązań jest kilka. Jedno z nich polega na zastąpieniu umieszczonego w art. 278 § 5 KK zwrotu „karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego” pojęciem „karta płatnicza”²⁸. Wówczas nie budziłoby żadnych wątpliwości, że poprzez odwołanie się do legalnej definicji karty zawartej w ustawie o usługach płatniczych, ustawodawca penalizuje kradzież wszystkich kart bankowych dostępnych na rynku niezależnie od ich funkcji. Proponowana zmiana nie wiązałaby się z koniecznością eliminacji z definicji „rzecz ruchoma lub przedmiot” (art. 115 § 9 KK) zwrotu „inny środek płatniczy”, ponieważ może on okazać się przydatny do kwalifikacji czynów związanych z zaborem w celu przywłaszczenia nowoczesnych instrumentów transakcyjnych, na przykład urządzeń mobilnych czy „gadżetów” (breloków, biżuterii), posiadających aplikację lub chip, umożliwiających realizację transakcji bezgotówkowych (szczegółowa analiza zagadnienia czy takie przedmioty mieszczą się jednak w definicji art. 2 pkt 15a UUP, wykracza poza ramy niniejszego opracowania).

Warto na koniec zadać pytanie: czy karty płatnicze w ogóle powinny być objęte szczególną ochroną w prawie karnym w tym sensie, że są specyficznym przedmiotem kradzieży niezależnie od wartości rynkowej „plastiku”? Wydaje się, że brak ku temu wystarczających przesłanek, gdyż nie stanowią one dobra

²⁷ Informacja uzyskana przez autora artykułu od rzeczników prasowych wspomnianych banków.

²⁸ Rozwiązanie takie postulował SN w uchwale z 21.10.2003 r., I KZP 33/03, OSNKW 2003, Nr 11–12, poz. 96.

o szczególnym znaczeniu materialnym. Zazwyczaj bardziej dotkliwa, od utraty karty, jest wykroczeniowa kradzież na przykład kluczy do mieszkania lub samochodu. Wymienione przedmioty mają podobnie, jak „plastik”, niewielką wartość rynkową, ale dają sprawcy realną możliwość ich wykorzystania do popełnienia czynów zabronionych o znacznej szkodliwości społecznej. Po stronie pokrzywdzonego z kolei, ich utrata rodzi negatywne konsekwencje związane z niepewnością o bezpieczeństwo posiadanego mienia często znacznej wartości oraz konieczność żmudnych i kosztownych działań związanych z wymianą zamków w drzwiach czy uzyskaniem nowych kluczyków do pojazdu. Racjonalnym i najmniej skomplikowanym rozwiązaniem byłoby zrezygnowanie z zapisu art. 278 § 5 KK w zakresie penalizacji kradzieży karty bankomatowej *sensu stricto* i traktowanie takiego przedmiotu, jako „dokumentu uprawniającego do otrzymania sumy pieniężnej”, a więc „rzeczy ruchomej” w rozumieniu art. 115 § 9 KK. Wtedy, kradzież karty bankomatowej kwalifikowana byłaby, jako przestępstwo lub wykroczenie w zależności od wartości przedmiotu czynności wykonawczej.

Criminal liability for stealing a payment card

The article discusses the problems arising while interpreting the terminological scope of the object of performances under the provisions of Article 278 Paragraph 1, Article 278 Paragraph 5 and Article 310 Paragraphs 1 and 2 of the Penal Code.²⁹ Such problems result from the imprecise wording of the phrases used in each of these provisions. The correct interpretation of each listed provision is, on the other hand, connected with the proper assignment of a legal norm to the factual circumstances. This has significant consequences: the type and severity of the penalty and penal measures depend on this, and therefore, a comprehensive image of criminal repression is affected. Another purpose is to provide a relevant assessment of the amount of the incurred loss. The author attempts to explain these issues and set them out in an orderly manner. The article ends with suggested amendments to the law, as the currently applicable regulations cause unnecessary disorder when penalising the theft of payment cards.

²⁹ The Penal Code of 6 June 1997 1997 (uniform text: Journal of Laws of 2016, item 1137 as amended).

Organizacja wymiaru sprawiedliwości w Rumunii – analiza prawnoporównawcza

Paweł Dzienis*

*Fiat iustitia pereat mundus*¹

Streszczenie

Artykuł stanowi analizę najważniejszych i wybranych zasad organizacji i funkcjonowania rumuńskiego sądownictwa. Podstawą jego opracowania są doświadczenia zdobyte przez autora podczas stażu w rumuńskich sądach w ramach *Exchange Programme EJT*N². Składa się on z dwóch części: pierwszej – wprowadzającej analizy struktury wymiaru sprawiedliwości; oraz drugiej – komparatystycznej – akcentującej interesujące z polskiego punktu widzenia odrębności w rozwiązaniach organizacyjnych na różnym poziomie szczegółowości. W zasadniczej części komparatystycznej podkreślona jest rola organizacji szkolenia kadr urzędniczych sądów i prokuratur, systemu przydziału spraw, zasad awansu sędziów i prokuratorów i organizacji przebiegu rozpraw. W podsumowaniu zaakcentowane są rozwiązania, które warto rozważyć w dyskusji

* Doktor nauk prawnych, Sędzia Sądu Rejonowego w Białymstoku, wykładowca KSSiP oraz Uniwersytetu w Białymstoku.

¹ Prawu (sprawiedliwości) musi stać się zadość, choćby świat miał zginąć, słowa przypisywane św. Augustynowi lub cesarzowi rzymskiemu narodowi niemieckiego Ferdynandowi I (1558–1564). Sentencja ta umieszczona jest na głównym holu przy wejściu do Sądu Apelacyjnego w Piteszti.

² Niniejsze opracowanie powstało na podstawie przeprowadzonych badań i doświadczeń zdobytych przeze mnie podczas wymiany sędziów w ramach *Exchange Programme* Europejskiej Sieci Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości EJTN w Krajowym Instytucie Sądownictwa w Bukareszcie i Sądzie Apelacyjnym w Piteszti w dniach 18–29.5.2015 r.

nad organizacją polskiego wymiaru sprawiedliwości oraz postulat organizacji muzeum sądowego w polskich sądach w celu podkreślenia ich roli i miejsca w polskim społeczeństwie.

Wstęp

Organizacja wymiaru sprawiedliwości wpływa przede wszystkim na poziom skuteczności stosowania prawa, realizację gwarancji przestrzegania prawa, sprawność rozpoznawania spraw, społeczne poczucie sprawiedliwości, zaufanie obywateli do państwa, bezpieczeństwo, a także rozwój przedsiębiorczości. Powołane na wstępie motto wskazuje, że społeczeństwo rumuńskie wysoko ceni sprawiedliwość. W toku analizy przeprowadzonej w niniejszym artykule wykazane zostanie, w jaki sposób przywołana myśl jest realizowana w Rumunii. Okazuje się, że przedstawienie podstawowych zasad funkcjonowania instytucji systemu sądownictwa w Rumunii jest niezwykle istotne z polskiego punktu widzenia. Zauważyć należy, że sądownictwo i prawo rumuńskie pozostaje pod wpływem francuskiej kultury prawnej. Z polskiego punktu widzenia warto zwrócić uwagę na zainteresowanie społeczeństwa rumuńskiego rozwiązaniami polskimi, co nie znajduje jednak równego odwzajemnienia po drugiej ze stron tej relacji. Celem tego opracowania jest zachęcenie polskich prawników do inspiracji wzorami rumuńskimi, gdyż jak powinna wykazać poniższa analiza wiele z rozwiązań rumuńskich jest godnych naśladowania. Cechą rozważań jest to, że koncentrują się one na zwróceniu uwagi z polskiej perspektywy na najbardziej charakterystyczne rozwiązania organizacji rumuńskiego wymiaru sprawiedliwości, nie są zaś analizą holistyczną. Wybrane zagadnienia dotyczą struktury sądów i instytucji wymiaru sprawiedliwości, drogi dojścia do zawodu sędziego rumuńskiego. Oprócz tego artykuł zawiera również elementy szczegółowej organizacji rozpoznawania spraw sądowych. Główną część stanowi analiza prawnoporównawcza akcentująca różnice i podobieństwa regulacji obu porządków prawnych.

Podstawy prawne i ogólne zasady organizacji sądownictwa

Prawo do sądu zostało uregulowane w art. 21 Konstytucji Rumunii³. Unormowania dotyczące władzy sądowniczej znajdują się w jej rozdziale VI. Wymiar sprawiedliwości w Rumunii sprawowany w imieniu państwa jest bezstronny

³ Jednolity tekst Konstytucji ogłoszony w urzędowym organie publikacyjnym Rumunii Monitorul Oficial al României cz. I, Nr 767 z 31.10.2003 r. Tekst uwzględnia zmiany i uzupełnienia wprowadzone ustawą Nr 429/2003 o zmianie Konstytucji Rumunii (ogłoszoną w Monitorul Oficial al României cz. I, Nr 758 z 29.10.2003 r.), przyjętą w referendum narodowym, przeprowadzonym w dniach 18–19.10.2003 r., tłumaczenie na język polski A. Cosma dostępne na stronie Biblioteki Sejmowej http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/03/Rumunia_pol_010711.pdf, dostęp: 23.11.2017 r.

i równy dla każdego. Funkcjonują tam następujące sądy: Wysoki Sąd Kasacyjny i Sprawiedliwości, sądy apelacyjne, trybunały, trybunały specjalistyczne (szczególne), sądy wojskowe i sądy I instancji zwane *judecătoria*⁴. Podobnie zatem jak i w Polsce prawo do sądu jest zasadą konstytucyjną (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP⁵). Organizacja sądów powszechnych i wojskowych uregulowana jest w rumuńskiej ustawie z 28.6.2004 r. nr 304/2004⁶. W sądach apelacyjnych i trybunałach wyodrębnione są wydziały przeznaczone do rozpoznawania spraw cywilnych, karnych, gospodarczych, rodzinnych i nieletnich, administracyjnych i fiskalnych, pracy i ubezpieczeń społecznych. Odmienności w porównaniu do modelu polskiego polegają na wyodrębnieniu w strukturze sądów powszechnych wydziałów administracyjnych i fiskalnych oraz w określeniu właściwości funkcjonalnej sądów rumuńskich. Trybunały w sprawach cywilnych orzekają w sprawach I i II instancji. Natomiast w sprawach karnych orzekają jako sądy I instancji, a środki odwoławcze od orzeczeń sądów rejonowych rozpoznają zaś tylko w sprawach o przestępstwa, jeśli postępowanie sądowe zostało wszczęte na wniosek o ściganie złożony uprzednio przez pokrzywdzonego, jak również środki zaskarżenia od orzeczeń wydanych w sprawach karnych przez sądy rejonowe w związku z zastosowaniem środków zapobiegawczych, warunkowego zwolnienia lub środków zabezpieczających, a także środki zaskarżenia od orzeczeń wydanych w sprawach karnych w związku z wykonywaniem takich orzeczeń lub zastosowaniem środków resocjalizacyjnych. Odmienne jest w sprawach cywilnych, w których trybunały jako sądy II instancji rozpoznają apelacje od wyroków wydanych w I instancji przez sądy rejonowe.

System kształcenia sędziów i urzędników sądowych w Rumunii

Instytucją odpowiedzialną zarówno za szkolenie wstępne, jak i ustawiczne sędziów i prokuratorów jest Krajowy Instytut Sądownictwa w Bukareszcie (*Institutul National al Magistraturii*⁷). Jest on odpowiednikiem polskiej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. Jest to instytucja publiczna posiadająca osobowość prawną, prowadząca szkolenie wstępne przyszłych sędziów i prokuratorów, szkolenie ustawiczne mianowanych sędziów i prokuratorów oraz szkolenia wykładowców. Jej działalność jest koordynowana przez Najwyższą Radę Sądow-

⁴ Schemat organizacji sądów w Rumunii znaleźć można w Europejskim Atlasie Sądowniczym na stronie http://ec.europa.eu/justice_home/judicialatlascivil/html/pdf/org_justice_rom_pl.pdf. Mapę i listę sądów rumuńskich można znaleźć na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości Rumunii <http://portal.just.ro/SitePages/acasa.aspx>.

⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

⁶ Lege Nr 304/2004 – Lege privind organizarea judecătorească opublikowana w Monitorul Oficial Nr 576 z 29.6.2004 r. ze zm.

⁷ <http://www.inm-lex.ro/> w języku rumuńskim, dostęp: 23.11.2017 r. Krajowy Instytut Sądownictwa w Bukareszcie – *Institutul National al Magistraturii*, dalej jako: NIM.

nictwa. NIM został powołany w 1992 r. Generalną zasadą obowiązującą w NIM jest rekrutacja wykładowców spośród sędziów i prokuratorów. Począwszy od 2000 r. szkolenie wstępne sędziów i prokuratorów trwa 2 lata. Na zakończenie tego okresu aplikanci zdają egzamin kwalifikacyjny w celu weryfikacji ich wiedzy i umiejętności potrzebnych do wykonywania odpowiednio zawodu sędziego lub prokuratora. Młodzi sędziowie i prokuratorzy mają następnie obowiązek zdania egzaminu umiejętności po rocznym okresie pracy. Egzamin ten polega na sprawdzeniu wiedzy teoretycznej i umiejętności praktycznych i przeprowadzany jest w formie pisemnej i ustnej. Podkreśla się, że szkolenie ustawiczne sędziów i prokuratorów jest gwarancją niezależności i bezstronności wykonywania ich obowiązków. NIM z ramienia Najwyższej Rady Sądownictwa organizuje także egzaminy związane z działalnością wymiaru sprawiedliwości taką jak: awansowanie sędziów i prokuratorów do wyższych jednostek, awansowanie sędziów do Wysokiego Sądu Kasacyjnego i Sprawiedliwości, mianowanie kadry zarządzającej sądami i prokuraturami.

Status sędziów (*judecători*) i prokuratorów (*procurori*) uregulowany jest w ustawie z 28.6.2004 r. nr 303/2004⁸. Są dwie drogi zdobycia zawodu sędziego w Rumunii. Pierwsza z nich, i podstawowa, to ukończenie rumuńskiej szkoły sądowniczej NIM. Drugą drogą, subsydiarną, jest przejście z innego zawodu prawniczego po 5 latach praktykowania. Sędziowie i prokuratorzy są powoływani przez Prezydenta Rumunii. Przynajmniej raz na 3 lata mają obowiązek uczestniczyć w programach szkoleniowych organizowanych przez NIM. Rekrutacja na szkolenia odbywa się w ten sposób, że specjalny system informatyczny generuje listy uczestników każdego przedsięwzięcia szkoleniowego, uwzględniając wybór wyrażony przez zgłaszającego się na szkolenie oraz liczbę punktów uzyskanych przez każdego z nich za wcześniejszy udział w szkoleniach organizowanych przez NIM.

Szkolenie urzędników sądowych i prokuratorskich

Szkoleniem urzędników sądowych i prokuratorskich zajmuje się natomiast Krajowa Szkoła Urzędników Sądowych i Prokuratorskich w Bukareszcie (*Școala Națională de Grefieri*⁹). Jest to instytucja publiczna posiadająca osobowość prawną koordynowana przez Najwyższą Radę Sądownictwa. Jest to odrębna instytucja od NIM. Prowadzi ona szkolenie wstępne i ustawiczne urzędników i innych specjalistów personelu pomocniczego sądów i prokuratur. Jest finansowana

⁸ Lege Nr 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor opublikowana w Monitorul Oficial al României cz. I, Nr 576 z 29.6.2004 r. ze zm.

⁹ <http://www.grefieri.ro/default.asp?nod=104> z odnośnikiem w języku angielskim, dostęp: 23.11.2017 r.

z budżetu państwa w ramach budżetu Najwyższej Rady Sądownictwa. Nie jest częścią narodowego systemu edukacyjnego. Jest odpowiedzialna za formowanie profilu urzędnika opartego na zespole cech intelektualnych, psychologicznych i aksjologicznych wymaganych do wykonywania zawodu urzędnika sądowego lub prokuratury. Pozwala na zdobycie umiejętności niezbędnych do wypełniania specjalnych zadań stojących przed takimi urzędnikami, przewidzianych w prawie pozytywnym, z uwzględnieniem perspektywy rozwoju zawodowego. Urzędnicy sądowi w Rumunii dzielą się na: protokolantów (*greferi de sedinta*), urzędników sądowych ds. dokumentów (*greferi documentaristi*), urzędników sądowych ds. statystyki (*greferi statisticieni*), urzędników sądowych ds. archiwów (*greferi arhivari*), urzędników sądowych ds. rejestrów (*greferi registratori*) i specjalistów ds. technologii informatycznych (*specialiști IT*).

Najwyższa Rada Sądownictwa (*Consiliul Superior al Magistraturii*)

Najwyższa Rada Sądownictwa ma długie tradycje, gdyż po raz pierwszy została powołana w 1909 r. Zgodnie z art. 133 § 1 Konstytucji Rumunii Najwyższa Krajowa Rada Sądownictwa¹⁰ jest gwarantem niezależności sądownictwa. Podobny przepis znaleźć można w polskiej Konstytucji – to art. 186 ust. 1, zgodnie z którym Krajowa Rada Sądownictwa stoi na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Do podstawowych kompetencji rumuńskiej Rady należy przedstawianie Prezydentowi Rumunii kandydatów na stanowiska sędziów i prokuratorów. Najwyższa Rada Sądownictwa składa się z 19 członków, z których: 14 jest wybieranych przez ogólne zgromadzenia sędziów i prokuratorów i należą oni do dwóch sekcji – jednej dla sędziów złożonej z 9 sędziów i drugiej dla prokuratorów złożonej z 5 prokuratorów; 2 przedstawiciele społeczeństwa, specjalistów prawa wybieranych przez Senat (uczestniczą oni tylko w zgromadzeniach plenarnych); minister sprawiedliwości, prezes Wysokiego Sądu Kasacyjnego i Sprawiedliwości, prokurator generalny działający przy Wysokim Sądzie Kasacyjnym i Sprawiedliwości. Przewodniczący Najwyższej Rady Sądownictwa jest wybierany na roczną kadencję, która nie może być powtórzona. Kadencja członków Rady trwa 6 lat. Cechą charakterystyczną dotyczącą zakresu kompetencji jest to, że Rada pełni rolę sądu dyscyplinarnego sędziów i prokuratorów. Odwołanie od orzeczenia dyscyplinarnego, które wnosi się w ciągu 15 dni od ogłoszenia, rozpoznaje Wysoki Sąd Kasacyjny i Sprawiedliwości. Rada przygotowuje raport o stanie wymiaru sprawiedliwości i sprawozdanie ze swojej działalności, które przedstawia Parlamentowi do 15 lutego następnego roku. Publikowane jest ono w dzienniku urzędowym i na stronie internetowej Rady.

¹⁰ <http://www.csm1909.ro/> w języku rumuńskim, dostęp 23.11.2017 r.

Trybunał Konstytucyjny (*Curtea Constituțională a României*)

Rumuński Sąd Konstytucyjny¹¹ zlokalizowany jest w prawym skrzydle Pałacu Parlamentu w Bukareszcie. Składa się z 9 sędziów wybieranych na 9-letnią kadencję, która nie może być przedłużana ani ponawiana. Trzech z nich jest wybieranych przez izbę niższą rumuńskiego Parlamentu, trzech przez Senat Rumunii i trzech przez Prezydenta Rumunii. Korum niezbędne do głosowania nad wyrokiem stanowi 2/3 liczby sędziów. Prezes Trybunału wybierany jest spośród sędziów w ich głosowaniu tajnym na 3-letnią kadencję. Cechą charakterystyczną rumuńskiego sądu konstytucyjnego jest to, że zgodnie z art. 142 § 5 Konstytucji Rumunii skład trybunału powinien być odnawiany w 1/3 co 3 lata. Oprócz podstawowych zadań sądu konstytucyjnego zwrócić trzeba uwagę na to, że trybunał czuwa nad przebiegiem wyborów prezydenckich i potwierdza wyniki tych wyborów. Podobną kompetencję ma w przypadku referendum. W Polsce natomiast częściowo kompetencje z tym związane posiada Sąd Najwyższy, który zgodnie z art. 1 pkt 2 i 2a ustawy z 23.11.2002 r. o Sądzie Najwyższym¹² jest właściwy do rozpoznawania protestów wyborczych oraz stwierdzania ważności wyborów do Sejmu i Senatu oraz wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, a także ważności referendum ogólnokrajowego i referendum konstytucyjnego, rozpoznawania protestów wyborczych w wyborach do Parlamentu Europejskiego.

Prokuratura w Rumunii (*Ministerul Public*)¹³

Pierwsze wzmianki o tej instytucji na ziemiach rumuńskich sięgają 1831 roku. To wtedy zostało wydane rozporządzenie o organizacji Wołoszczyzny, które przewidywało utworzenie właśnie *Ministerul Public*. Następnie ustawa o organizacji wymiaru sprawiedliwości z 9.7.1865 r. przewidywała organizację Prokuratury na wzór zasad ustalonych we Francji. Zgodnie z tym prawem, prokuratury zostały zorganizowane przy sądach. Aktualnie zgodnie z art. 132 Konstytucji Rumunii prokuratorzy działają zgodnie z zasadami legalizmu, bezstronności i hierarchicznego podporządkowania. Prokuratura podlega kontroli Ministra Sprawiedliwości. Władza Ministra Sprawiedliwości nie ma znaczenia hierarchicznego, a jest relacją o charakterze administracyjnoprawnym. Prokuratury działają przy Wysokim Sądzie Kasacyjnym i Sprawiedliwości, sądach apelacyjnych, trybunałach, specjalistycznych trybunałach dla nieletnich i rodzinnych i sądach I instancji. Or-

¹¹ Strona internetowa Trybunału Konstytucyjnego w Rumunii <https://www.ccr.ro/en> dostępna w języku angielskim, dostęp: 23.11.2017 r.

¹² Ustawa z 23.11.2002 r., o Sądzie Najwyższym, tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1254 ze zm.

¹³ Strona internetowa Prokuratury Rumuńskiej <http://www.mpublic.ro/en> w języku angielskim, dostęp: 23.11.2017 r.

ganizacja prokuratury uwzględnia system organizacji sądów¹⁴. Prokuratura przy Wysokim Sądzie Kasacyjnym i Sprawiedliwości koordynuje działalność prokuratur jej podporządkowanych, posiada osobowość prawną i zarządza budżetem prokuratury. Na jej czele stoi Prokurator Generalny zastępowany przez pierwszego zastępcę, zastępcę i 3 radców. Prokurator Generalny działa bezpośrednio lub przez specjalnie mianowanych prokuratorów, sprawuje kontrolę nad wszystkimi prokuratorami, reprezentuje Prokuraturę – *Ministerul Public* w relacjach z innymi władzami publicznymi, osobami prawnymi, osobami fizycznymi w kraju i zagranicą. Prokuratorzy są niezależni w podejmowaniu decyzji i reprezentują przed sądem prokuraturę. Zgodnie z art. 131 ust. 1 Konstytucji Rumunii Prokuratura reprezentuje w wymiarze sprawiedliwości ogólne interesy społeczeństwa i broni porządku prawnego, jak też praw i wolności obywateli.

Narodowy Dyrektoriat Antykorupcyjny (*Direcția Națională Anticorupție*)

Charakterystyczny dla rumuńskiego systemu organów ochrony prawa jest Narodowy Dyrektoriat Antykorupcyjny – DNA. Podstawy prawne działania DNA stanowi ustawa z 8.5.2000 r. nr 78/2000 o zapobieganiu, wykrywaniu i karaniu przestępstw korupcyjnych¹⁵. Jest to instytucja o bardzo dużym zaufaniu społecznym i wysokim poziomie skuteczności prowadzonych śledztw, wyższym niż średnia europejska w tym zakresie¹⁶. Jest wzorowana na modelu hiszpańskim. Rocznie zajmuje się około 7000 spraw z zakresu tzw. wysokiej i średniej korupcji. Prawo określa trzy kryteria wyróżniające to pojęcie: a) wartość korzyści przekracza 10000 euro, b) szkoda wyrządzona w sprawie przekracza 200000 euro, c) czyn korupcyjny bez względu na wskazane wyżej wartości został popełniony przez osoby zajmujące ważne stanowiska, wśród których znajdują się takie jak m.in.: posłowie, senatorowie, członkowie rządu, sekretarze stanu, podsekretarze stanu, sędziowie i prokuratorzy, urzędnicy, burmistrzowie i ich zastępcy, przewodniczący rad powiatowych, radni, celnicy, osoby zajmujących kierownicze stanowiska w spółkach narodowych. Funkcjonuje on w ramach Prokuratury przy Wysokim Sądzie Kasacyjnym i Sprawiedliwości. DNA składa się z centralnej struktury w Bukareszcie i 14 sekcji terenowych w miastach będących siedzibą sądów apelacyjnych z wyjątkiem Bukaresztu. Oprócz prokuratorów w DNA pracują policjanci, wysoko wykwalifikowani specjaliści i służba cywilna. Struktura

¹⁴ Mapa okręgów rumuńskiej Prokuratury dostępna jest pod adresem <http://www.mpublic.ro/en/content/harta-unitati-subordonate>, dostęp: 23.11.2017 r.

¹⁵ Lege Nr. 78 din 8 mai 2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, opublikowana w Monitorul Oficial 219 z 18.5.2000 r. ze zm.; http://www.clr.ro/MonitorWeb_Doina_nupunemana/2000/219.pdf, dostęp: 23.11.2017 r.

¹⁶ Strona internetowa DNA <http://www.pna.ro/index.xhtml> w języku angielskim, dostęp: 23.11.2017 r.

i status analizowanego podmiotu jest zatem zupełnie inny niż polskiego Centralnego Biura Antykorupcyjnego, które jest służbą specjalną i nie działa, jak to w przypadku odpowiednika rumuńskiego, w strukturach prokuratury.

Wysoki Sąd Kasacyjny i Sprawiedliwości (*Înalta Curte de Casație și Justiție*) i sądy powszechne

Najwyższym sądem w hierarchii sądowej w Rumunii jest Wysoki Sąd Kasacyjny i Sprawiedliwości¹⁷. Jego siedzibą jest miasto stołeczne Bukareszt. Jego kompetencje i organizację regulują art. 18–34 powołanej ustawy nr 304/2004 o organizacji sądownictwa. Sąd ten składa się z 2 izb cywilnych, izby karnej, izby administracyjnej i podatkowej. Orzeka również w składzie połączonych izb, 4 paneli złożonych z 5 sędziów, panelu do rozpoznawania apelacji w obronie prawa, panelu do rozstrzygania zagadnień prawnych. W odniesieniu do właściwości rzeczowej tego sądu cechą charakterystyczną z punktu widzenia polskiego prawnika jest działanie Wysokiego Sądu Kasacyjnego i Sprawiedliwości jako sądu I instancji. W zakresie tych kompetencji mieści się orzekanie w sprawach o przestępstwa popełnione przez m.in. posłów, senatorów lub posłów do Parlamentu Europejskiego, członków rządu, sędziów Trybunału Konstytucyjnego, członków Najwyższej Rady Sądowniczej, sędziów Wysokiego Sądu Kasacyjnego i Sprawiedliwości lub prokuratorów prokuratury działającej przy tym sądzie. W takich sprawach apelacje od orzeczenia wydanego w I instancji przez Izbę Karną rozpoznawane są przez panel 5 sędziów. Wysoki Sąd Kasacyjny i Sprawiedliwości wydaje miesięcznik pt. „Buletinul Casației”, czyli Biuletyn Kasacyjny stanowiący oficjalny przegląd najnowszych orzeczeń tego Sądu. Oprócz tego co roku sąd ten wydaje biuletyn orzeczniczy zawierający streszczenie wyroków wydawanych przez Sąd w danym roku. Orzeczenia wydawane przez ten sąd są również publikowane na jego stronie internetowej.

W Rumunii funkcjonuje 15 sądów apelacyjnych (*Curtea de Apel*), 42 trybunały (*Tribunalul*), 4 trybunały szczególne (*Tribunalul Specializat*) i 176 sądów rejonowych. I tak np. Sąd Apelacyjny w Piteszti jako jeden z 15 rumuńskich sądów apelacyjnych ma w obszarze swojej właściwości terytorialnej 1 trybunał specjalny, 2 trybunały w Argeș i Vâlcea i 10 sądów rejonowych (*judecătoria*). Największy w kraju Sąd Apelacyjny w Bukareszcie ma w obszarze swojej właściwości terytorialnej 6 trybunałów, 21 sądów rejonowych, wojskowy sąd apelacyjny i 2 trybunały wojskowe. Na uwagę zasługuje tradycja francuska nazywania sądów zwyczajowo pałacami sprawiedliwości (*Palatul de Justiție*) i umieszcza-

¹⁷ Strona internetowa tego sądu to: <http://www.scj.ro/en/383/Home> w języku angielskim, a także w języku francuskim, dostęp: 23.11.2017 r.

nia ich w budynkach nawiązujących do tego nazewnictwa. Takimi przykładami mogą być budynki: Sądu Apelacyjnego w Bukareszcie zbudowanego w latach 1890–1895 specjalnie na potrzeby sądu, Sądu Apelacyjnego w Piteszti, Trybunału Vâlcea czy sądu rejonowego w Râmnicu Vâlcea. W Sądzie Apelacyjnym w Bukareszcie zorganizowane jest muzeum sądownictwa¹⁸. W Polsce takie muzeum powołane zostało w 2006 r. nie w strukturach wymiaru sprawiedliwości, ale w Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie¹⁹.

Analiza prawnoporównawcza

Organizacja wymiaru sprawiedliwości w Rumunii jest podobna do polskiej. Występują tam również 3 rodzaje sądów powszechnych. Sądy lokalne zwane *judecătoria* w sprawach cywilnych posiadają właściwość do rozpoznania spraw o wartości przedmiotu sporu do kwoty w przeliczeniu około 40000 euro, podczas gdy w Polsce jest to kwota mniejsza niż 20000 euro. Rumuńskie sądy apelacyjne rozpoznają co do zasady (o czym była mowa wyżej) wszystkie apelacje w sprawach karnych, w Polsce zaś apelacje w sprawach karnych rozpoznają zarówno sądy okręgowe, jak i apelacyjne w zależności od tego czy sądem I instancji jest sąd rejonowy czy okręgowy. Kolejną różnicą są sprawy administracyjne. W polskim systemie prawnym funkcjonuje odrębne sądownictwo administracyjne. W Rumunii natomiast sprawy administracyjne i podatkowe rozpoznawane są przez sądy powszechne, w których wyodrębnione są wydziały administracyjne.

Szkolenie wstępne aplikantów w obu krajach jest scentralizowane i prowadzone przez wyspecjalizowane centralne szkoły sądownictwa. Szkoła taka funkcjonuje w Bukareszcie. W Rumunii jednak szkolenie wstępne jest krótsze niż w Polsce. Szkoleniem urzędników sądowych i prokuratorskich w Rumunii zajmuje się wyodrębniona i wyspecjalizowana jednostka w postaci Krajowej Szkoły Urzędników Sądowych i Prokuratorskich w Bukareszcie. Oświadczenia majątkowe sędziów i urzędników sądowych są obligatoryjnie publikowane na stronach internetowych²⁰, co w Polsce jest nowością od 2017 r.

Kolejną różnicą w funkcjonowaniu sądownictwa w obu krajach jest organizacja rozpraw. W obu krajach co do zasady rozprawy są jawne (art. 127 Konstytucji).

¹⁸ Link z historią Pałacu Sprawiedliwości w Bukareszcie, w którym znajduje się Sąd Apelacyjny w Bukareszcie i z informacją o wystawie <http://www.cab1864.eu/?pag=21>, dostęp: 23.11.2017 r.

¹⁹ Pracownia Badań Historycznoprawnych – Muzeum Sądownictwa w Akademii Leona Koźmińskiego <http://www.kozminski.edu.pl/pl/kolegiumprawa/o-kolegium-prawa/pracownia-muzeum-sadownictwa>, dostęp: 23.11.2017 r.

²⁰ Na przykład oświadczenia majątkowe sędziów Wysokiego Sądu Kasacyjnego i Sprawiedliwości dostępne są na stronie internetowej tego sądu pod adresem: <http://www.scj.ro/en/725/Statements-of-wealth-and-interests-of-judges-according-to-the-OUG-no-14-of-2005-and-the-Law-no-176-o> publikowane tam są też oświadczenia majątkowe asystentów sędziów, sędziów w stanie spoczynku oraz urzędników sądowych, dostęp: 23.11.2017 r.

tucji Rumunii i art. 45 ust. 1 i 2 Konstytucji RP). W Rumunii wszystkie sprawy na wokandzie są wyznaczane na tę samą godzinę np. 8.30 i wszystkie strony i ich pełnomocnicy są obecni na sali rozpraw i czekają na swoją rozprawę. Sprawy są rozpoznawane jedna po drugiej. Nie ma podziału spraw na godziny. Jako zaletę takiego rozwiązania wskazuje się edukacyjną rolę rozprawy i gwarancje jej jawności. W prawie polskim kwestia ta uregulowana jest w § 66 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 23.12.2015 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych²¹, zgodnie z którym „Dla każdej sprawy wyznaczonej na posiedzenie lub rozprawę wyznacza się godzinę rozpoczęcia, uwzględniając czas przeznaczony na rozpoznanie spraw poprzedzających, warunki komunikacyjne, w tym dostępność środków komunikacji, z której korzystają osoby zamieszkałe poza siedzibą sądu oraz możliwość ich dotarcia do sądu na wyznaczoną godzinę, a także określa się planowaną godzinę zakończenia posiedzenia lub rozprawy”. W rumuńskim prawie funkcjonuje religijna wersja przysięgi świadka. Sędziowie zamiast łańcucha z godłem mają przypięte do togi okrągłe odznaki (*insigne de judecãtor*), różne w zależności od rodzaju sądu, w którym orzekają. Przedstawiają one wagę z napisami *Ius* i *Lex* umieszczonymi pod szalkami. Protokolant podczas rozpraw ubrany jest w strój urzędowy, który stanowi szara toga. Urzędnicy sądowi zazwyczaj rekrutują się z rzeczonoj Krajowej Szkoły Urzędników Sądowych i Prokuratorskich w Bukareszcie. Wezwania stron i innych osób uczestniczących w danej rozprawie dokonuje urzędnik sądowy przy wykorzystaniu systemu dźwiękowego. Po wywołaniu sprawy i stron, urzędnik sądowy przedstawia ustnie streszczenie sprawy, wskazując przedmiot żądania. Przebieg rozprawy nagrywany jest w jedynie w systemie audio. Istotną odrębnością w porównaniu do polskiej regulacji jest skład orzekający sądów. Sprawy w I instancji rozpoznawane są przez 1 sędziego lub panel złożony z 2 sędziów. Jeśli 2 sędziów nie może dojść do porozumienia wzywany jest 3 sędzia. W Rumunii możliwe jest złożenie pozwu drogą elektroniczną, podczas gdy w polskim procesie cywilnym jest to dopiero w fazie przygotowań. Nie ma tam instytucji publikacji wyroku w uroczystej formie na rozprawie, a wyrok wraz z uzasadnieniem doręczany jest stronom w odpowiednim dla procedury właściwej dla rodzaju sprawy terminie.

Na szczególną uwagę z polskiego punktu widzenia zasługuje system przydziału nowych spraw sędziom. W Rumunii funkcjonuje system punktowy. Każda sprawa jest kwalifikowana przez prezesa sądu na wstępie w skali od 1 do 14 punktów w zależności od stopnia jej skomplikowania. Referaty sędziów również posiadają limit punktowy. Na tym jednak kończy się tzw. czynnik ludzki i dalsza dystrybucja spraw do referatów sędziów odbywa się elektronicznie

²¹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 23.12.2015 r., Dz.U. z 2015 r., poz. 2316 ze zm.

przez aplikację informatyczną ECRIS. Każdy rumuński sąd posiada specjalną jednostkę archiwizacji i rejestracji, która zajmuje się sprawami w tej wstępnej fazie do terminu rozprawy. W odniesieniu do referatów sędziów zwrócić też uwagę należy na odrębność w stosunku do polskiej regulacji. Sędziowie funkcyjni orzekają w takim samym wymiarze i mają takiej samej wielkości referaty jak sędziowie, którzy nie pełnią funkcji administracyjnych. Wyjątek od tej zasady istnieje w przypadku obciążenia prezesa Trybunału w Bukareszcie, który jest największym trybunałem w Rumunii. Obowiązki wynikające z pełnionej funkcji są dodatkowymi obok podstawowych orzeczniczych i jako wynagrodzenie za dodatkowe, ponadnormatywne czynności przewidziany jest dodatek funkcyjny.

W Rumunii obowiązują też odmienne zasady awansu sędziów. Podstawą do awansu sędziego są egzaminy kompetencyjne na poziomie krajowym. Odbывают się one raz w roku lub częściej, gdy zachodzi tak potrzeba i są organizowane przez Najwyższą Radę Sądownictwa i przeprowadzane przez NIM. Egzamin taki składa się z pisemnego testu oraz z części teoretycznej i praktycznej. Powoływanie prezesów i wiceprezesów sądów powszechnych jest możliwe również tylko na podstawie specjalnego egzaminu organizowanego przez Najwyższą Radę Sądownictwa za pośrednictwem NIM, gdy zaistnieje taka potrzeba. Egzamin taki składa się z testu z zarządzania, psychologii, komunikacji, kadr, odporności na stres i zdolności do podejmowania decyzji.

W rumuńskich sądach znane są tzw. „wakacje sądowe” trwające 2 tygodnie w każdym roku w okresie między 1 lipca a 31 sierpnia. Podczas wakacji sądowych odbywają się jedynie sprawy niecierpiące zwłoki. Prawo polskie w sposób zmienny, tj. w zależności od stanu prawnego, reguluje bądź nie tę instytucję. Aktualnie z dniem 1.7.2016 r. wprowadzony został przepis art. 41a ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 23.12.2015 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych²², zgodnie z którym „Wyznaczanie sesji sądowych w okresie od dnia 1 lipca do dnia 31 sierpnia może być czasowo ograniczone do rozpoznawania spraw pilnych”. W polskiej doktrynie wskazuje się, że z uwagi na zaległości w rozpoznawaniu spraw przepis ten nie ma obligatoryjnego i powszechnego zastosowania²³.

Podsumowanie

Konkludując, stwierdzić należy, że sądownictwo w Rumunii jest bardzo dobrze zorganizowane. Przeprowadzona analiza wybranych najważniejszych aspektów

²² Art. 41a został wprowadzony przez Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości zmieniające rozporządzenie – Regulamin urzędowania sądów powszechnych z 30.6.2016 r. (Dz.U. z 2016 r., poz. 970).

²³ M. Romańska (red.), Regulamin urzędowania sądów powszechnych. Komentarz, wyd. 2, Warszawa 2017, komentarz do art. 41a, teza 2.

funkcjonowania rumuńskiego sądownictwa okazuje się bardzo przydatna do refleksji nad polskimi rozwiązaniami w tym zakresie. Interesujące są tu zwłaszcza instytucje i zasady organizacji i funkcjonowania sądów odrębne od polskich albo takie, które w Polsce dopiero zaczynają obowiązywać lub są planowane. Na uwagę zasługuje system przydziału spraw do referatów sędziów. Jego założeniem jest równomierne obciążenie referatów sędziów i pełne wykorzystanie ich możliwości przy zapewnieniu obiektywizmu przy przydziale spraw. Jest to problem, który stara się dopiero rozwiązywać polskie sądownictwo. Zorganizowany system kształcenia kadr urzędniczych zcentralizowany i ujednolicony zapewne przyczynia się do podniesienia poziomu wykonywania zadań w sekretariatach sądowych i na rozprawach. Do szerszej dyskusji pozostaje organizacja sesji z podziałem na godziny przyjęta w Polsce, która była zupełnym zaskoczeniem dla rumuńskich sędziów. Problemem do rozwiązania są w tym kontekście opóźnienia w rozpoznawaniu spraw wyznaczonych na wokandę. Zupełnie odrębne niż w Polsce pozostają sposoby oceny kryteriów sędziów do pełnienia obowiązków w sądach wyższych instancji oraz na stanowiskach prezesów i wiceprezesów sądów. Problem polega na określeniu wagi kryterium teoretycznego i sprawdzianu praktycznego wynikającego z działalności orzeczniczej. Na zakończenie spośród wielu ciekawych rozwiązań przywołać należy muzeum sądowe w Sądzie Apelacyjnym w Bukareszcie. Być może warto ten pomysł przenieść do polskich realiów. Jest on aktualny zwłaszcza wobec licznych delegacji odwiedzających polskie sądy w ramach programów wymiany Europejskiej Sieci Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości (EJTN). Natomiast z punktu widzenia polskiego społeczeństwa z okazji obchodzonego w 2017 r. stulecia odrodzonego sądownictwa polskiego realizacja takiej inicjatywy, w ramach tego jubileuszu, mogłaby stać się trwałym elementem, naszej kultury prawnej.

The organisation of the justice system in Romania – a comparative legal analysis

This article contains an analysis of a selection of the most important rules regulating the organisation and functioning of the Romanian judiciary. The paper is based on author's experience gained during an internship in the Romanian courts as part of the *Exchange Programme EJTN*. It comprises two parts: an introduction – an analysis of the structure of the judiciary and a comparison part – stressing the various levels of detail, the differences in applied solutions that are interesting from a Polish point of view. In the main, comparison part,

the role of organising training for staff at the courts and public prosecutor's offices is underlined, along with the system of assigning cases and of promoting judges and public prosecutors, and how the system of hearing procedures is organised. The author presents solutions that should be considered in discussions on the organisation of the Polish judiciary and also suggests that judicial museums should be arranged in Polish courts, in order to highlight the role and importance of courts for Polish society.

Ocena ustawy z 21.4.2017 r., o zwalczaniu dopingu w sporcie w kontekście skuteczności walki z przestępczością zorganizowaną¹

Piotr Rybicki*

Streszczenie

Ustawa z 21.4.2017 r. o zwalczaniu dopingu w sporcie stanowi kompleksowy akt prawny ujednolicający regulacje służące zwalczaniu dopingu w sporcie. Do najważniejszych zmian dokonanych powyższą ustawą należy zaliczyć poszerzenie katalogu przestępstw dopingowych oraz powołanie Polskiej Agencji Antydopingowej – osoby prawnej, na której spoczywać ma instytucjonalny ciężar walki z dopingiem w sporcie. W założeniu ustawodawcy wprowadzane przepisy mają stanowić skuteczną odpowiedź na występujące coraz częściej angażowanie się zorganizowanych grup przestępczych w zachowania polegające na wprowadzaniu do obrotu i dystrybucji substancji dopingujących. Artykuł, prezentując najistotniejsze rozwiązania normatywne wprowadzone ustawą z 21.4.2017 r., poddaje je analizie z punktu widzenia ich skuteczności w efektywnym zwalczaniu przestępczości zorganizowanej. Konkluzją dokonanych w artykule rozważań jest próba odpowiedzi na pytanie, czy przyjęte środki i mechanizmy prawne stanowią w tym zakresie adekwatne remedium.

* Absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie oraz programu LL.M. na The Catholic University of America w Waszyngtonie D.C. Aplikant VIII rocznika aplikacji ogólnej w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury.

¹ Artykuł ten powstał na kanwie referatu wygłoszonego podczas Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej „Sport a przestępczość zorganizowana”, która odbyła się w dniach 16–17.3.2017 na WPIA UMK w Toruniu.

Zorganizowane grupy przestępcze coraz częściej wykazują zainteresowanie wprowadzaniem do obrotu i dystrybucją substancji dopingujących. Bez wątpienia jest to proceder o znacznej społecznej szkodliwości godzący w uczciwość sportowej rywalizacji, zasady obrotu środkami farmakologicznymi, a nie rzadko również życie i zdrowie sportowców stosujących doping. Odpowiedzią ustawodawcy na powyższe zjawisko są regulacje zawarte w ustawie z dnia 21.4.2017 r. o zwalczaniu dopingu w sporcie.

Jak w przypadku każdego *novum* normatywnego, przyjęte środki i mechanizmy prawne wymagają refleksji i głębszej analizy. Problem badawczy zakresłony w niniejszym artykule oscylował będzie wokół zasadności i skuteczności przyjmowanych przepisów w kontekście zwalczania przestępczości zorganizowanej w dziedzinie obrotu środkami dopingującymi.

Niewątpliwie pozytywnie należy odnieść się do dokonanej penalizacji zachowania polegającego na wprowadzaniu do obrotu lub przechowywaniu w celu wprowadzenia do obrotu bez stosownego pozwolenia substancji dopingujących przewidzianej w art. 49 ustawy. Zachowanie to zagrożone jest karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do 3 lat. Takiej samej karze podlega osoba przywożąca lub sprowadzająca z zagranicy bez wymaganego zezwolenia substancje dopingujące. *Prima facie* wydaje się, że wyżej wskazane typy czynów zabronionych stanowią adekwatny środek do walki z działalnością grup przestępczych zajmujących się obrotem środkami dopingującymi.

Jednakże samo wprowadzenie nowych norm sankcjonowanych i sprzężonych z nimi norm sankcjonujących może okazać się niewystarczające, bez szczegółowego uregulowania zakresu i form współpracy nowo powoływanej Polskiej Agencji Antydopingowej z odpowiednimi służbami i organami ścigania. Możliwości wykrywcze organów prowadzących postępowanie przygotowawcze mogą okazać się w praktyce bardzo ograniczone i uniemożliwiać ściganie sprawców przestępstw związanych z obrotem substancjami dopingującymi. Niezbędne wydaje się tu szerokie informowanie o prowadzonych postępowaniach i przekazywanie danych zbieranych w ich toku przez Polską Agencję Antydopingową, czyli osobę prawną powołaną do walki z szeroko pojętym dopingiem.

Rozpatrzenie przedmiotowych regulacji w powyżej zakreślonym kontekście pozwala wskazać kilka pominięć ustawodawcy.

Po pierwsze w artykule 4 ustawy, w przepisie statuującym zadania Polskiej Agencji Antydopingowej, brak punktu przewidującego współpracę z organami ścigania w zakresie prowadzonych przez nie postępowań przygotowawczych.

Po drugie, również w rozdziale 6 analizowanej ustawy brak szczegółowych uregulowań określających formy współpracy w zakresie informowania o podejrzeniach popełnienia przestępstw. Wprowadza się jedynie podstawę prawną do żądania przez Polską Agencję Antydopingową informacji i materiałów z prowa-

dzonych przez właściwe służby postępowań przygotowawczych. Odnośnie do udostępniania informacji posiadanych przez Agencję organom ścigania ustawa milczy.

Pojawia się zatem pytanie, czy wystarczający pozostanie ogólny obowiązek informowania o podejrzeniu popełnienia przestępstwa z art. 304 § 2 KPK. Zdaniem autora nie.

Powyżej zarysowane problemy zostaną rozwinięte i poddane głębszej analizie.

W dniu 31.5.2017 r. w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej ogłoszono tekst uchwalonej w dniu 21.4.2017 r. Ustawy o zwalczaniu dopingu w sporcie², wieńczący półroczny okres prac legislacyjnych nad rządowym projektem regulacji ujednoliciącej instrumenty służące kompleksowej walce z dopingiem³.

Wprowadzenie do polskiego porządku prawnego powyższego aktu prawnego miało na celu w głównej mierze ukonstytuowanie zbioru przepisów, które w sposób holistyczny regulują problematykę zwalczania dopingu w sporcie. Nastąpiło to poprzez wyłączenie do wskazanej ustawy treści dotychczas zawartych w rozdziale 9 Ustawy z 25.6.2010 r. o sporcie⁴, poszerzonych o szereg innych aspektów łączących się z tym obszarem działań, takich jak organizacja i finansowanie Polskiej Agencji Antydopingowej, czy ramy współpracy z organami ścigania⁵. Ponadto uchwalenie omawianej ustawy stanowi wyraz dostosowania polskiego porządku prawnego do standardów międzynarodowych, a w szczególności związanych z ratyfikacją Konwencji Antydopingowej Rady Europy sporządzonej w Strasburgu 16.11.1989 r.⁶ oraz Międzynarodowej konwencji o zwalczaniu dopingu w sporcie sporządzonej w Paryżu 19.10.2005 r.⁷. Zakończenie prac nad ustawą z 21.4.2017 r. doprowadziło również do realizacji postulatów podnoszonych w doktrynie, a odnoszących się do harmonizacji krajowych środków zwalczania i przeciwdziałania zjawisku dopingu w sporcie, których najbardziej adekwatne odzwierciedlenie stanowi konstatacja A. Wachy stwierdzającego, iż „taki akt normatywny [postulowana ustawa o zwalczaniu dopingu w sporcie – przyp. aut.] powinien formułować ogólne zasady i reguły, od realizacji których zależy skuteczne zwalczanie dopingu, jak i zawierać liczne normy instrumentalne, ukierunkowane zwłaszcza na unormowanie samej procedury badawczej, której przedmiotem są kontrolne badania dopingowe. W jego

² Dz.U. z 2017 r., poz. 1051, dalej jako: UZDS.

³ Przebieg procesu legislacyjnego odnoszącego się do druku sejmowego Nr 1184.

⁴ Dz.U. z 2010 r., Nr 127, poz. 857 ze zm., dalej jako: US.

⁵ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zwalczaniu dopingu w sporcie, s. 1, <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/druk.xsp?Nr=1184>, dostęp: 16.6.2017 r.

⁶ Dz.U. z 2001 r., poz. 149, ze zm.

⁷ Dz.U. z 2007 r., poz. 999, ze zm. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zwalczaniu dopingu w sporcie, s. 1–2.

ramach powinny być zaś przede wszystkim uregulowane wszystkie formy odpowiedzialności prawnej za stosowanie dopingu”⁸.

Każdy akt prawny stanowiący istotne *novum* normatywne powinien zostać poddany szczegółowej analizie i badaniu w kontekście skuteczności i celowości zawartych w nim instrumentów dla wypełnienia celów oraz założeń, jakie przyświecały projektodawcy. Taki kierunek rozważań przyjęty zostanie w niniejszym artykule. Szczególny nacisk położony zostanie na ocenę przydatności wprowadzonych regulacji do efektywnego przeciwdziałania procederowi stosowania niedozwolonego dopingu, monopolizowanemu przez zorganizowane grupy przestępcze.

Zacząć wypada od nakreślenia pewnych uwag natury terminologicznej, które pozwolą na ustalenie siatki pojęciowej, koniecznej dla przejrzystego prowadzenia dalszych wywodów.

Ich centralny punkt stanowi znaczenie terminu *doping*, który w Słowniku Języka Polskiego definiowany jest między innymi jako „zwiększanie sprawności organizmu za pomocą niedozwolonych środków farmakologicznych”⁹. Powyższe rozumienie znajduje tylko częściowe odzwierciedlenie w treści definicji legalnej dopingu zawartej w art. 3 UZDS, która jest niemal dokładną kalką poprzednio obowiązującej definicji z uchylonego art. 43 ust. 1 US. I tak zgodnie z przytoczonym przepisem: „Za doping w sporcie uznaje się:

1. obecność substancji zabronionej, jej metabolitów lub markerów w próbce fizjologicznej zawodnika;
2. użycie lub usiłowanie użycia przez zawodnika substancji zabronionej lub metody zabronionej;
3. niewyrażenie zgody na pobranie próbki fizjologicznej, niezgłoszenie się na to pobranie bez ważnego uzasadnienia lub unikanie w inny sposób pobrania próbki fizjologicznej;
4. nieprzedstawienie wymaganych informacji na temat miejsca pobytu zawodnika na potrzeby kontroli antydopingowej;
5. manipulowanie lub usiłowanie manipulowania jakakolwiek częścią kontroli antydopingowej;
6. posiadanie substancji zabronionej lub przyrządów umożliwiających użycie metody zabronionej;
7. wprowadzenie do obrotu lub usiłowanie wprowadzenia do obrotu substancji zabronionej lub przyrządów umożliwiających użycie metody zabronionej;

⁸ A. Wach, O celowości uchwalenia ustawy o zwalczaniu dopingu w sporcie, „Sport Wyczynowy” 2005, Nr 11–12, s. 38, [w:] M. Leciak (red.), Odpowiedzialność dyscyplinarna w sporcie – aktualne problemy prawne, Toruń 2016, s. 119.

⁹ Słownik Języka Polskiego PWN, hasło: *doping*, <https://sjp.pwn.pl/sjp/doping;2555368.html>, dostęp: 22.11.2017 r.

8. podanie lub usiłowanie podania zawodnikowi w okresie podczas zawodów substancji zabronionej lub metody zabronionej albo podanie lub usiłowanie podania zawodnikowi w okresie poza zawodami substancji zabronionej w okresie poza zawodami lub metody zabronionej w okresie poza zawodami;
9. pomocnictwo, podżeganie lub każdy inny rodzaj świadomego współdziałania wiążący się z zachowaniem uznawanym za doping w sporcie lub usiłowaniem takiego zachowania lub naruszeniem warunków kary dyskwalifikacji przez inną osobę;
10. współpracę w ramach obowiązków zawodowych lub innych obowiązków związanych ze sportem z osobą pomagającą w przygotowaniu do współzawodnictwa sportowego, która:
 - a. podlegając przepisom o odpowiedzialności dyscyplinarnej za doping w sporcie, odbywa karę dyskwalifikacji, lub
 - b. nie podlegając przepisom o odpowiedzialności dyscyplinarnej za doping w sporcie, została skazana lub dowiedziono jej udziału w zachowaniu uznawanym za doping w sporcie w postępowaniu karnym, dyscyplinarnym lub dotyczącym odpowiedzialności zawodowej, lub
 - c. działa jako przedstawiciel lub pośrednik osób, o których mowa w lit. a lub b.

Celem wyjaśnienia należy wskazać, że pojawiające się w powołanej definicji sformułowania „substancja zabroniona” oraz „metoda zabroniona” zgodnie z brzmieniem art. 2 pkt 1 i 2 UZDS oznaczają odpowiednio substancję i działanie określone w załączniku nr 1 wzmiankowanej już Międzynarodowej konwencji o zwalczaniu dopingu w sporcie.

Wyraźnie widać, że powyższa definicja jest bardzo szeroka zarówno w aspekcie podmiotowym, gdyż obejmuje również osoby ze sztabu medycznego i trenerskiego sportowca, jak i w aspekcie przedmiotowym, z uwagi na uznawanie za doping już fazy przygotowania, usiłowania oraz samego podżegania i pomocnictwa do jego zastosowania. Znamiona te, jak słusznie zauważają *W. Cajselski* i *D. Jagiełło*, należy interpretować analogicznie jak ma to miejsce na gruncie części ogólnej ustawy z 6.6.1997 r. – Kodeks karny¹⁰ w celu określenia form stałych i postaci zjawiskowych popełnienia przestępstwa¹¹. Warto podkreślić, iż zakresem znaczeniowym ustawowego pojęcia dopingu objęte są także zachowania podjęte przez osoby w żaden sposób nie związane z przygotowaniem i uczestnictwem w rywalizacji sportowej¹². Dzieje się tak między innymi poprzez

¹⁰ Tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1137 ze zm.

¹¹ *D. Jagiełło*, Ramy odpowiedzialności i postępowanie dowodowe w związku z podejrzeniem stosowania dopingu w sporcie, [w:] *D. Jagiełło, T. Gardocka* (red.), *Problemy prawne na styku sportu i medycyny*, Warszawa 2015, s. 5; *W. Cajselski*, *Ustawa o sporcie komentarz*, Warszawa 2011, s. 349.

¹² *D. Jagiełło*, *op. cit.*, s. 5–7; Autor swoje rozważania odnosił do brzmienia poprzednio obowiązującej treści artykułu 43 US, jednakże z uwagi na tożsamość definicji *de lege lata*, pogląd zachowuje swoją aktualność.

rozszerzenie definicji analizowanego pojęcia na czynności opisane w art. 3 ust. 1 pkt 7 UZDS sprowadzające się do wprowadzenia do obrotu lub uśiłowania wprowadzenia do obrotu substancji zabronionych lub przyrządów umożliwiających użycie metody zabronionej.

Ujawnienie przypadków stosowania dopingu w powyższym rozumieniu przyjętym przez ustawodawcę prowadzić będzie do odpowiedzialności dyscyplinarnej osoby, której działanie lub zaniechanie wypełniło znamiona opisane w enumeratywnym katalogu z art. 3 ust. 1 UZDS. Odpowiedzialność ta realizowana będzie przez właściwe podmioty prowadzące działalność sportową na zasadach przewidzianych w ich regulaminach dyscyplinarnych¹³. Należy zaznaczyć, iż to właśnie treść tych regulaminów determinować będzie możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności dyscyplinarnej za delikt polegający na stosowaniu niedozwolonego dopingu osób innych niż sam zawodnik¹⁴.

Spśród tak rozbudowanego i zróżnicowanego katalogu zachowań, tylko niektóre z nich pozostają relewantne z punktu widzenia prawa karnego.

Ustawa z dnia 21.4.2017 r. przewiduje pięć typów czynów zabronionych związanych ze stosowaniem niedozwolonego dopingu. Pierwsze dwa zawarte są w jej art. 48.

Zgodnie z brzmieniem ust. 1 powołanego artykułu: „Kto podaje małoletniemu zawodnikowi substancję zabronioną, określoną w grupie S1, S2 lub S4 załącznika nr 1 do konwencji, o której mowa w art. 2 pkt 1, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo karze pozbawienia wolności do lat 3”. Ustęp 2 natomiast głosi, iż: „Tej samej karze podlega, kto podaje zawodnikowi, bez jego wiedzy, substancję zabronioną, określoną w grupie S1, S2 lub S4 załącznika nr 1 do konwencji, o której mowa w art. 2 pkt 1”.

Tytułem wyjaśnienia uzupełnić należy, iż konwencja, do której odsyłają zacytowane przepisy, to Międzynarodowa konwencja o zwalczaniu dopingu w sporcie, sporządzona 19.10.2005 r. w Paryżu.

Podkreślenia wymaga fakt, iż poprzez zawarcie w ustawie o zwalczaniu dopingu w sporcie omawianych norm sankcjonujących, nie doszło do kryminalizacji opisanych tam zachowań. Nastąpiło jedynie zaostrzenie groźącej za nie sankcji. Odpowiedniki przestępstw z art. 43 ust. 1 i 2 UZDS znajdowały się bowiem w uchylonym rozdziale 9 ustawy o sporcie odpowiednio w art. 50 ust. 1 i 2 US.

O wiele bardziej istotne, zarówno z punktu widzenia prowadzonych rozważań, jak i podejmowanych działań legislacyjnych nakierowanych na walkę z przestępczością zorganizowaną w sporcie, są typy czynów zabronionych opisane w art. 49 UZDS. W przeciwieństwie do unormowań zawartych w art. 48 UZDS,

¹³ W. Cajselski, *op. cit.*, s. 345, 357–358.

¹⁴ *Ibidem*, s. 358–359.

nie stanowią one przeniesienia do uchwalonej ustawy uregulowań o już ugruntowanej obecności w polskim porządku prawnym. Są wyrazem podjętej przez ustawodawcę decyzji o kryminalizacji zachowań objętych ich zakresem normowania i odpowiedzią na proceder polegający na angażowaniu się zorganizowanych grup przestępczych w obrót zakazanymi środkami dopingującymi.

W tym miejscu wypada przytoczyć treść przywołanej jednostki redakcyjnej. Art. 49 UZDS brzmi następująco:

„1. Kto udostępnia osobom trzecim, odpłatnie lub nieodpłatnie, substancję zabronioną, określoną w grupie S1, S2 lub S4 załącznika nr 1 do konwencji, o której mowa w art. 2 pkt 1, lub przechowuje ją w celu udostępnienia osobom trzecim, odpłatnie lub nieodpłatnie, nie posiadając pozwolenia na dopuszczenie do obrotu wydanego na podstawie art. 3 ust. 1 lub ust. 2 ustawy z dnia 6.9.2001 r. – Prawo farmaceutyczne (Dz.U. z 2016 r. poz. 2142 i 2003),

podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo karze pozbawienia wolności do lat 3.

2. Tej samej karze podlega, kto, bez zezwolenia, o którym mowa w art. 70 ust. 4, art. 74 ust. 1 lub art. 99 ust. 1 ustawy z dnia 6.9.2001 r. – Prawo farmaceutyczne, prowadzi obrót substancją zabronioną, określoną w grupie S1, S2 lub S4 załącznika nr 1 do konwencji, o której mowa w art. 2 pkt 1.

3. Tej samej karze podlega, kto w sposób niezgodny z art. 68 ustawy z dnia 6.9.2001 r. – Prawo farmaceutyczne przywozi lub sprowadza na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej substancję zabronioną, określoną w grupie S1, S2 lub S4 załącznika nr 1 do konwencji, o której mowa w art. 2 pkt 1”.

Na mocy zacytowanej regulacji ustawodawca wprowadza karalność całego szeregu zachowań związanych z szeroko pojętym obrotem zabronionymi substancjami dopingującymi. Charakteryzując po krótku znamiona czasownikowe strony przedmiotowej nowych typów czynów zabronionych, wskazać można, iż odpowiedzialność karną poniesie nie tylko ten, kto będzie prowadził obrót *sensu stricto* środkami dopingującymi bez wymaganego prawem zezwolenia, ale także ten, kto takie środki udostępni osobie trzeciej, będzie przechowywał celem udostępnienia, przywiezie lub sprowadzi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Warunkiem karalności wszystkich wymienionych zachowań jest brak zezwolenia, o którym mowa w ustawie – Prawo farmaceutyczne.

Sygnalizowano powyżej, iż zawarcie w ustawie z 21.4.2017 r. nowych typów czynów zabronionych ma w założeniu zaangażować wymiar sprawiedliwości w walkę ze zorganizowanymi grupami przestępczymi monopolizującymi dotychczas niekaralny obrót środkami dopingującymi. Powyższą decyzję ustawodawcy należy zaaprobować. Przytoczony proceder wykazuje się bowiem znacznym stopniem społecznej szkodliwości. Należy mieć na względzie fakt, iż stosowanie dopingu oraz pomocnictwo *sensu largo* do jego stosowania (rozumiane jako

udostępnienie zawodnikowi lub osobie z jego sztabu substancji zabronionej) godzi w uczciwość rywalizacji sportowej, dobre imię zawodnika, a także nierzadko w jego zdrowie a nawet życie¹⁵. Dlatego też, powołując się na spostrzeżenie *M. Iwańskiego*, nie można tracić z pola widzenia faktu, iż typy czynów zabronionych związanych z dopingiem, zarówno te obecne już w polskim porządku prawnym, jak i wprowadzone ustawą o zwalczaniu doping w sporcie wykazują się podwójnym przedmiotem ochrony¹⁶.

Oprócz znacznego stopnia społecznej szkodliwości, zaangażowanie prawa karnego w zwalczanie aktywności grup przestępczych w dziedzinie obrotu zabronionymi środkami dopingującymi uzasadnia postępująca nagminność tego zjawiska. *Prima vista* jako przyczyna takiego stanu rzeczy jawi się bardzo szybki rozwój sportu na przestrzeni ostatnich lat i zmiana jego obrazu. Stał się dziedziną życia generującą ogromne zyski, stanowiącą platformę marketingową na światową skalę oraz niespotykaną możliwością lokaty kapitału w celach inwestycyjnych. Te wszystkie czynniki przyciągają zorganizowane grupy przestępcze, które rozszerzają swoją działalność na areny sportowe. Jedną z form ich zaangażowania jest właśnie monopolizowanie obrotu zabronionymi substancjami dopingującymi. Wymaga to co prawda stworzenia całej infrastruktury łączącej dostawców, lekarzy, farmaceutów, fizjoterapeutów, trenerów oraz samych zawodników, jednakże włożony wysiłek wynagradzany był do tej pory bezpiecznym, bezkarnym zyskiem. Zjawisko to bowiem nie było do momentu wejścia w życie ustawy o zwalczaniu doping w sporcie zagrożone sankcją karną.

Nie ulega wątpliwości, iż scharakteryzowanie procedury angażowania się zorganizowanych grup przestępczych w obrót środkami dopingującymi jako działalności społecznie szkodliwej w stopniu znacznym oraz spostrzeżenie jego rosnącej skali stanowi uzasadnienie dla penalizacji takich zachowań¹⁷. Dodatkowo, za taką ingerencją ustawodawcy przemawia podkreślana w doktrynie prawa sportowego konieczność włączenia omawianego zjawiska w orbitę zainteresowań wymiaru sprawiedliwości¹⁸. W przypadku obrotu zabronionymi substancjami w wielu wypadkach odpowiedzialność za delikt dyscyplinarny nie

¹⁵ *M. Iwański*, Przystępstwo doping (art. 50 ustawy o sporcie), PiP 2011, Nr 7–8, s. 102.

¹⁶ *Ibidem*, s. 104–105; Według wskazanego Autora chronionym dobrem prawnym o charakterze ogólnym będzie uczciwość rywalizacji sportowej, natomiast indywidualny przedmiot ochrony stanowić będzie zdrowie, życie, wolność konkretnego zawodnika.

¹⁷ *Ibidem*, s. 111; Autor wyraża zapatrywanie o podobnym wydźwięku analizując zasadność wprowadzenia do polskiego porządku prawnego typów czynów zabronionych opisanych w uchylonej ustawie z 21.4.2017 r. art. 50 U.S. *De lege lata* transponowany na grunt uzasadnienia obecności art. 49 UZDS zachowuje swoją aktualność.

¹⁸ *W. Cajsels*, *op. cit.*, s. 346–347; dla podkreślenia konieczności walki organów ścigania ze zjawiskiem doping w sporcie Autor cytuje obszerny fragment aktu o nazwie Biała księga na temat sportu, wydaną przez Komisję Wspólnot Europejskich 11.7.2007r.; *A. Wach*, Odpowiedzialność osób trzecich w sprawach dopingowych, „Sport Wyczyny” 2004, Nr 9–10, s. 79 i n., [w:] *W. Cajsels*, *op. cit.*, s. 358.

stanowi bowiem wystarczającej represji, co uzasadnia wprowadzenie sankcji przewidzianych prawem karnym. Powyższą zależność dobrze oddaje pogląd powoływanego już *M. Iwańskiego*, który konstatuje, że „przykłady z praktyki wielu krajów, w tym Polski, pokazują, że realną szansę na zwalczanie negatywnych zjawisk w sporcie (takich jak korupcja czy doping) daje dopiero ich penalizacja, a tym samym «wprowadzenie do gry» organów ścigania zainteresowanych w ich eliminacji»¹⁹.

Prima facie wydawać by się mogło, iż sama decyzja o penalizacji zachowań opisanych w art. 49 UZDS stanowi adekwatną odpowiedź na proceder będący przedmiotem zainteresowania niniejszych rozważań. Głębsza analiza prowadzi jednak do wniosków przeciwnych sprowadzających się do konstatacji, iż niezbędne jest również wprowadzenie przez ustawodawcę dodatkowych mechanizmów prawnych zapewniających efektywne zastosowanie norm sankcjonujących zawartych w powołanym przepisie. Szczegółowe badanie unormowań zawartych w ustawie z 21.4.2017 r. budzi w tym zakresie uzasadnione wątpliwości. Taki stan rzeczy rodzi obawę ziszczenia się przestrogi wyrażonej przez *A. Szwarcę*, który stwierdził, że „rzeczą bardzo niepożądaną jest stwarzanie przepisów, które potem w praktyce nie znajdują zastosowania. Jest to gwóźdź do trumny dla deprecjonowania prawa, w tym wypadku prawa karnego. Nie ma gorszej rzeczy jak świadomość, że są zjawiska przewidziane tymi przepisami, są przepisy które nie znajdują zastosowania»²⁰.

Transponując zacytowaną myśl na grunt niniejszych wywodów, ponownie należy podkreślić, iż skuteczne zwalczanie zachowań związanych z obrotem środkami dopingującymi implikuje poza wprowadzeniem do porządku prawnego nowych wzorców karnoprawnego wartościowania również zapewnienia szeregu instrumentów proceduralnych i ustrojowych. Rozumie się przez to określenie podmiotu, na którym ma spoczywać główny ciężar wykrywania przypadków stosowania dopingu w sporcie oraz zakreślanie adekwatnych mechanizmów współpracy z organami ścigania. Implikacja ta ma szczególne znaczenie w perspektywie walki z przestępczością związaną z dopingiem. Rozpatrując bowiem na płaszczyźnie kryminologicznej działalność zorganizowanych grup przestępczych w dziedzinie dopingu, od razu daje się zauważyć specyficzność jej znamion. Trafnego opisu w tym zakresie dokonuje *D. Jagiełło*, który wskazał, że „wykrywanie jej [przestępczości dopingowej – przyp. aut.] ma charakter bardziej incydentalny niż systematyczny. Problem jawi się również w tym, że sportowców zażywających tego rodzaju środki nie można traktować oddzielnie, ale łącznie

¹⁹ *M. Iwański, op. cit.*, s. 112.

²⁰ Wypowiedź *A. Szwarcę* na posiedzeniu Komisji Kultury Fizycznej, Sportu i Turystyki, Nr 113, w dniu 7.4.2010 r., cytowana za *W. Cąjsel, op. cit.*, s. 391–392.

ze wszystkimi uczestnikami tego procederu. Z kolei środowisko to jest zakonserwowane, zachęcające, współdziałające i milczące”²¹. W interesie wszystkich osób zaangażowanych w praktyki dopingowe jest zachowanie *sui generis* zmowy milczenia połączone z dążeniami do nieujawnienia faktu oraz skali ich aktywności²². Dodatkowo trudności w ściganiu takich przestępstw paradoksalnie multiplikuje model odpowiedzialności dyscyplinarnej sportowca za stosowanie dopingu. Skoro deliktem dyscyplinarnym uzasadniającym poniesienie kary jest już sama obecność niedozwolonej substancji w jego organizmie, a okolicznością łagodzącą, prowadzącą do obniżenia groźących konsekwencji nie stanie się wyczerpująca denuncjacja wszelkich okoliczności łączących się z jej zastosowaniem, sportowiec taki niechętnie udzieli wyjaśnień, gdyż nie poprawi tym swojej sytuacji. W rezultacie podmioty powołane do walki z dopingiem pozbawione zostają podstawowego źródła i środka dowodowego na okoliczność wszechstronnego wyjaśnienia zdarzenia związanego ze stosowaniem niedozwolonego dopingu²³.

Zarysowane problemy, z którymi mierzyć muszą się podmioty powołane do walki z przestępczością dopingową przenikającą na areny sportowe, stanowić będą punkt odniesienia dla dalszych rozważań skoncentrowanych na ocenie unormowań wprowadzonych w ustawie o zwalczaniu dopingu w sporcie. Już tylko pobieżna analiza tej ustawy prowadzi do wniosku, iż wprowadzenie nowych norm sankcjonujących, w powołanym art. 49 UZDS, nie została obudowana szczegółowymi ramami współpracy podmiotu powołanego do zwalczania dopingu w sporcie z organami ścigania. Poddaje to w wątpliwość taką decyzję ustawodawcy, biorąc pod uwagę specyfikę kryminologiczną zachowań wiążących się z procederem praktyk dopingowych.

Ustawa z 21.4.2017 r. powołuje do życia Polską Agencję Antydopingową²⁴ – państwową osobę prawną, której naczelnym celem jest zwalczanie i przeciwdziałanie dopingowi w sporcie. Jej zadania przykładowo określa katalog zawarty w art. 5 UZDA. Jakkolwiek wyliczenie to nie ma charakteru enumeratywnego, na co wskazuje użyty przez ustawodawcę zwrot „w szczególności”, próżno szukać tam przepisu regulującego współpracę agencji z organami ścigania. Tym samym jednostka redakcyjna, która w założeniu ukazywać ma przykładowo wiodące płaszczyzny działania i prymarne ramy organizacyjne nowo kreowanej osoby prawnej, nie odnosi się *expressis verbis* do warunku *sine qua non* skutecz-

²¹ D. Jagiełło, *op. cit.*, s. 4.

²² P. Jóźwiak, Zbieg różnego rodzaju sankcji represyjnych orzekanych wobec lekarza za udział w praktykach dopingowych, [w:] T. Gardocka, D. Jagiełło (red.), *Problemy prawne na styku sportu i medycyny*, Warszawa 2015, s. 21.

²³ Powołany paradoks nakreślił A. Szwarz podczas posiedzenia Komisji Kultury Fizycznej, Sportu i Turystyki, Nr 113, w dniu 7.4.2010 r., [w:] W. Cajsels, *op. cit.*, s. 391–392.

²⁴ dalej jako: POLADA

nej walki z przestępczością dopingową, a mianowicie ścisłego współdziałania z wymiarem sprawiedliwości. Co więcej stosownej regulacji brak w rozdziale 6 ustawy dotyczącym między innymi współpracy krajowej w zwalczaniu dopingu w sporcie. Jedynym przepisem istotnym dla prowadzonych rozważań jest art. 44 UZDS. Zgodnie z jego treścią: „Policja, Służba Celno-Skarbowa, Straż Graniczna, Żandarmeria Wojskowa oraz prokurator przekazują Agencji, z urzędu lub na jej wniosek, wszelkie informacje, którymi dysponują, jeżeli są one niezbędne do ustalenia odpowiedzialności dyscyplinarnej za doping w sporcie, o ile nie zachodzi potrzeba zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania lub ochrony ważnego interesu państwa”.

Artykuł 44 UZDS nakłada zatem na wymienione podmioty obowiązek udostępniania Polskiej Agencji Antydopingowej posiadanych przez nie informacji, zgromadzonych zarówno w wyniku działalności operacyjnej, jak i uzyskanych w toku prowadzonych postępowań, jeżeli informacje te są niezbędne do ustalenia odpowiedzialności dyscyplinarnej za doping w sporcie. Jedyną okolicznością wyłączającą analizowany obowiązek jest powołanie się na potrzebę zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania lub ochrony ważnego interesu państwa. Przekazanie informacji może nastąpić z urzędu lub na wniosek agencji.

Powołanie na łamach niniejszych rozważań brzmienia art. 44 UZDS nie stanowi wprowadzenia do jego szczegółowego badania z punktu widzenia jakości merytorycznej czy poprawnej techniki legislacyjnej. Ukonstytuowany w nim mechanizm współpracy wskazano, aby zasygnalizować pewną niekonsekwencję ustawodawcy. W ustawie z 21.4.2017 r. zagwarantowano bowiem jedynie uprawnienie agencji do uzyskiwania materiałów i informacji od organów ścigania, całkowicie pominięto natomiast ciążące na niej obowiązki w tym zakresie. W takim stanie rzeczy, ramy normatywne współpracy pomiędzy podmiotami powołanymi do walki z dopingiem w sporcie odznaczają się rażąco jednostronnością. Trudno jednoznacznie stwierdzić, czy takie pominięcie należy interpretować jako lukę w uchwalonej ustawie, czy jest to świadoma decyzja ustawodawcy. W każdym wypadku, brak ten stanowi istotną przeszkodę w skutecznej walce z działalnością grup przestępczych w zakresie przestępstw dopingowych.

Polska Agencja Antydopingowa jako osoba prawna powołana do kompleksowej walki ze zjawiskiem dopingu w sporcie posiada w założeniu najpełniejsze dane odnoszące się do przypadków nielegalnego stosowania zabronionych substancji i metod. Dopiero takie dane udostępnione właściwym organom ścigania będą stanowiły impuls do podjęcia czynności sprawdzających lub wszczęcia postępowania przygotowawczego. Wydaje się, że dopiero na podstawie uzyskanych przez agencję informacji o przypadkach stosowania dopingu, organy ścigania w drodze czynności operacyjnych lub dochodzeniowo-śledczych będą mogły skutecznie realizować ich ustawowe zadania polegające na wykrywa-

niu przestępstw i ściganiu ich sprawców, także tych związanych z dopingiem w sporcie, a w konsekwencji doprowadzić do realizacji zakresu zastosowania norm sankcjonujących zawartych w art. 49 ustawy o zwalczaniu doping w sporcie. Powyższa supozycja znajduje oparcie na doświadczeniach wyływających z codziennej praktyki Policji. Wypowiedzi medialne funkcjonariuszy nieco z przymrużeniem oka wskazują, że obecnie jedyną broń w walce z dopingiem stanowią donosy, a sporadyczne sukcesy polegające na wykryciu i udaremnieniu procederu wprowadzania środków dopingujących do obrotu następują jedynie przy okazji ścigania grup przestępczych zajmujących się handlem substancjami odurzającymi²⁵. Dlatego też, w ten sposób rozumiana zależność powinna zostać uwzględniona przez ustawodawcę i znaleźć adekwatne odzwierciedlenie w treści uchwalonej ustawy poprzez zawarcie przepisów gwarantujących szerokie ramy proceduralne współpracy agencji z wymiarem sprawiedliwości sprowadzającej się do obowiązku denuncjacji w jak najbardziej wyczerpującym zakresie o przypadkach niedozwolonego doping²⁶.

Tok dotychczasowych rozważań może wywołać wrażenie, iż ustawodawca nie nakłada na Polską Agencję Antydopingową żadnych obowiązków w zakresie współpracy z organami ścigania. Takie stwierdzenie byłoby jednak aberracją. Stosowne regulacje znaleźć można w ustawie z dnia 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego²⁷. Szczególnie istotny z punktu widzenia źródeł informacji o popełnionym przestępstwie jest art. 304 KPK. Zgodnie z brzmieniem § 2 powołanego przepisu: „Instytucje państwowe i samorządowe, które w związku ze swą działalnością dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, są obowiązane niezwłocznie zawiadomić o tym prokuratora lub Policję oraz przedsięwziąć niezbędne czynności do czasu przybycia organu powołanego do ścigania przestępstw lub do czasu wydania przez ten organ stosownego zarządzenia, aby nie dopuścić do zatarcia śladów i dowodów przestępstwa”.

Na tej podstawie statuowany jest prawny obowiązek natury ogólnej nałożony na wszystkie instytucje państwowe i samorządowe obligujący je do informowania prokuratora lub Policję o popełnieniu przestępstw, o których dowiedziały się w związku ze swoją działalnością. Nasuwa się zatem pytanie, czy aby na pewno dodatkowa ingerencja ustawodawcy jest potrzebna. Być może istniejące na gruncie KPK ramy prawne denuncjacji stanowić będą instrument wystarczająco efektywny dla potrzeb ścigania sprawców przestępstw penalizowanych

²⁵ R. Tymiński, Jeden z czterdziestu, <http://www.anty doping.pl/pl/aktualnosci>, dostęp: 16.6.2017 r.

²⁶ Wskazana zależność nie odnosi się tylko i wyłącznie do przestępczości związanej z dopingiem. W literaturze zauważono, że w praktyce funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, podstawowym źródłem informacji o popełnieniu przestępstwa, inicjującym wszczęcie postępowania przygotowawczego jest zawiadomienie: J. Żylińska, Prawny obowiązek zawiadomienia o niektórych przestępstwach (art. 240 k.k.), Prok. i Pr. 2015, Nr 10, s. 47.

²⁷ Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego, tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r., poz. 1904, dalej jako: KPK.

w ustawie o zwalczaniu dopingu w sporcie. Holistyczne spojrzenie na tak sformułowany problem badawczy prowadzi do odpowiedzi przeczącej i postawienia tezy, iż w ramach działalności POLADY prawny obowiązek denuncjacji, o którym mowa w art. 304 § 2 KPK, w większości przypadków postępowań antydopingowych nie będzie ulegał aktualizacji, a zatem nie będzie stanowił skutecznego mechanizmu usprawniającego i *de facto* czyniącego realnym ściganie sprawców przestępstw penalizowanych w art. 48 i 49 UZDS.

Uwypuklenie przyczyn takiego stanu rzeczy należy w pierwszej kolejności rozpocząć od zaprezentowania wykładni przesłanek decydujących o powstaniu po stronie instytucji państwowej i samorządowej prawnego obowiązku zawiadomienia o popełnionym przestępstwie. Zgodnie z zapatrywaniami Sądu Najwyższego, zawartymi w uzasadnieniu wyroku z dnia 12.2.2008 r. w sprawie WA 1/08: „powstanie obowiązku zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa uzależnione jest głównie od dwóch przesłanek. Pierwszej, w postaci istnienia okoliczności wskazujących na popełnienie przestępstwa ściganego z urzędu oraz drugiej, «dowiedzenia się» przez instytucje wymienione w art. 304 § 2 k.p.k. (mówiąc ściślej – jej funkcjonariuszy) o popełnieniu tego przestępstwa. Owo «dowiedzenie się» powinno nastąpić w związku z prowadzoną przez nie działalnością, a ponadto osoby działające w ramach instytucji państwowej lub samorządowej muszą mieć świadomość, że rzeczywiście zostało popełnione przestępstwo. Osoba lub organ reprezentujący instytucję państwową lub samorządową nie mogą zatem każdej uzyskanej wiadomości uważać za «dowiedzenie się o popełnieniu przestępstwa» w rozumieniu art. 304 § 2 k.p.k. Wobec powyższego brak tych przesłanek sprawia, że nie można przyjmować powstania obowiązku zawiadomienia o jego popełnieniu»²⁸.

Transponując zacytowaną interpretację na płaszczyznę funkcjonowania Polskiej Agencji Antydopingowej, niejako gwoździ przypomnienia wypada podkreślić, iż jej główne zadanie sprowadza się do zwalczania i przeciwdziałania zjawisku niedozwolonego dopingu w sporcie, a następuje to poprzez prowadzenie postępowań dyscyplinarnych. Ich przedmiotem jest wyjaśnienie okoliczności i pociągnięcie do odpowiedzialności osób, których zachowanie może na gruncie definicji ustawowej zostać uznane za przypadek stosowania niedozwolonego dopingu. Nacisk zostaje położony w głównej mierze na samego sportowca, ewentualnie na członków jego sztabu, takich jak lekarze, trenerzy, fizjoterapeuci. Co wymaga szczególnego podkreślenia, panel dyscyplinarny nie zajmuje się badaniem okoliczności, w jakich niedozwolona substancja znalazła się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, nie poszukuje osób uczestniczących w jej obrocie, ani nie

²⁸ Wyrok SN z 12.2.2008, WA 1/08, OSNKW 2008, Nr 4, poz. 31; analogicznie powoływany w uzasadnieniu powyższego judykatu wyrok SN z 13.1.1962 r., III K 989/61, NP 1962, Nr 12, s. 1693.

odtwarza *sui generis* łańcucha powiązań personalnych stanowiących szczeble pomiędzy faktem podania lub uśiłowania podania zawodnikowi zabronionej substancji a wprowadzeniem jej do obrotu. Takie informacje mogą zostać uzyskane dopiero w wyniku przeprowadzonych postępowań, które zainicjowane zostaną następnie po stwierdzeniu stosowania niedozwolonego dopingu. Agencja nie jest wyposażona w stosowne instrumenty umożliwiające takie badanie. Dlatego też można zaryzykować stwierdzenie, że w przeważającej większości przypadków postępowanie dyscyplinarne nie dostarczy wiadomości o popełnieniu przestępstw, których karalność wprowadza ustawodawca w ustawie o zwalczaniu dopingu w sporcie. Stąd postulat uregulowania w ustawie z dnia 21.4.2017 roku stosownego obowiązku kompleksowego informowania organów ścigania o prowadzonych postępowaniach dyscyplinarnych i ich wynikach. Jak słusznie zauważa S. Cora „to na ustawodawcy bowiem spoczywa powinność takiego zorganizowania systemu ścigania, aby nikt, kto popełnił przestępstwo, nie uniknął odpowiedzialności karnej”²⁹. Natomiast jednym z fundamentalnych warunków osiągnięcia celu w postaci skutecznej represji karnej jest szerokie współdziałanie organów ścigania z podmiotami zewnętrznymi, w omawianym zakresie dotyczy to instytucji państwowych i samorządowych³⁰.

Niejako w celu podsumowania niniejszych rozważań podkreślić należy pewną prawidłowość. Organy ścigania, realizując ustawowe cele w zakresie postępowania karnego, nie wykazują zainteresowania postępowaniem dyscyplinarnym w przedmiocie pociągnięcia do odpowiedzialności za stosowanie niedozwolonego dopingu. Wprowadzenie nowych typów czynów zabronionych do porządku prawnego może doprowadzić do pewnego braku instrumentów w walce z przestępczością zorganizowaną na polu obrotu i wprowadzania na teren Rzeczypospolitej Polskiej środków dopingujących. Pewnym remedium może stać się proponowany obowiązek dostarczania informacji zbieranych w toku realizowanych zadań przez Polską Agencję Antydopingową. Organy ścigania, dysponując takim materiałem wyjściowym oraz impulsem, wykorzystując mechanizmy operacyjne i procesowe zagwarantowane przez przepisy procedury karnej będą prowadziły dalsze czynności wykrywcze i dochodzeniowo-śledcze. Uwzględnienie wskazanego postulatu i odpowiednia ingerencja ustawodawcy powinna zostać poprzedzona rozważeniem ewentualnego kształtu normatywnego obowiązku współpracy POLADY z Policją, prokuraturą oraz innymi służbami. Jako propozycję można wskazać analogiczne rozwiązanie do tego przyjętego w art. 63 ustawy z dnia 23.12.1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli³¹. Powołany przepis w ustępie

²⁹ S. Cora, *Zawiadomienie o przestępstwie jako obowiązek i uprawnienie*, PiP 2011, Nr 6, s. 79.

³⁰ J. Żylińska, *op. cit.*, s. 60–61.

³¹ Dz.U. 2017 r., poz. 524, tekst jedn.

1 nakłada na Najwyższą Izbę Kontroli obowiązek zawiadomienia organu powołanego do ścigania przestępstw lub wykroczeń w razie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa lub wykroczenia. Ustęp 3 obliuguje natomiast NIK do zawiadomienia właściwych organów w razie ujawnienia innych czynów, za które przewidziana jest odpowiedzialność. Postużenie się takim wzorcem normatywnym, po wprowadzeniu modyfikacji wynikających ze specyfiki przestępczości dopingowej, uczyniłoby bardziej efektywną walkę z tym procederem. Z jednej strony na Polską Agencję Antydopingową powinien zostać nałożony obowiązek zawiadamiania o uzasadnionym podejrzeniu popełnienia przestępstwa ściganego z urzędu. Byłoby to *sui generis* złagodzenie przesłanek obowiązku denuncjacji w stosunku do regulacji zawartej art. 304 § 2 KPK, która dotyczy „dowiedzenia się o przestępstwie”, zakłada zatem pewien stopień obiektywnej i subiektywnej pewności w przeciwieństwie do uzasadnionego podejrzenia. Z drugiej zaś strony w drodze analogii do art. 63 ust. 3 ustawy o NIK należałoby zobowiązać POLADĘ do informowania organów ścigania o toczących się postępowaniach dyscyplinarnych, których przedmiotem są zachowania rodzajowo odmienne od przestępstw czy wykroczeń. Jednakowoż implikowałoby to wprowadzenie również szeregu norm kompetencyjnych angażujących organy ścigania w walkę z procederem stosowania niedozwolonego dopingu.

Konkludując, z całą stanowczością należy zaaprobować dokonaną penalizację zachowań związanych ze sprowadzaniem i prowadzeniem bez wymagalnych zezwoleń obrotu środkami dopingującymi, jednakże aby działania aparatu ścigania były bardziej efektywne i niefasadowe należałoby rozważyć *de lege ferenda* wprowadzenie prawnie uregulowanych mechanizmów współpracy i udostępniania danych gromadzonych w toku statutowej działalności Polskiej Agencji Antydopingowej.

Opinion about the Act on Combating Doping in Sport of 21 April 2017, in the context of the effective fight against organised crime³²

The Act on Combating Doping in Sport of 21 April 2017 is a comprehensive legal act ensuring uniform regulations against doping in sport. The most important amendments introduced under this act include extending the catalogue

³² This article is based on a short lecture presented during the National Scientific Conference “Sports and Organised Crime”, held on 16–17 March 2017 at the Nicolaus Copernicus University Faculty of Law and Administration in Toruń.

of doping-related offences and creating the institution of the Polish Anti-Doping Agency, which is the legal entity in charge of combating doping in sport in Poland. The legislator's intention was to make the introduced regulations an effective response to the fact that organised crime groups are increasingly trading in and distributing doping substances. This paper presents the most important normative solutions introduced in the Act of 21 April 2017, and contains an analysis of them in terms of their effectiveness in fighting organised crime. In the conclusion, the author attempts to answer the question whether the adopted measures and the legal mechanisms offer adequate remedies in this regard.

Wyłączenie sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności, czyli *iudex suspectus* w orzecznictwie sądów polskich

Anna Lesińska*

Streszczenie

Artykuł poświęcony został tematyce wyłączenia sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności (*iudex suspectus*). Zawiera on szczegółowe omówienie orzecznictwa sądowego, pojawiającego się na gruncie przedmiotowej instytucji, które na potrzeby dogłębnej analizy zagadnienia, wsparte zostało także dorobkiem doktryny. Tytułem wstępu wskazać należy, iż przesłanka wyłączenia sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności ma charakter uniwersalny, pojawiający się zarówno w procedurze cywilnej, karnej, jak i sądownoadministracyjnej. W tym miejscu podkreślenia wymaga, iż niniejsza publikacja zawierać będzie odniesienia do dorobku judykatury wypracowanego na gruncie wyżej wymienionych płaszczyzn procesowych, koncentrować się jednak na postępowaniu cywilnym, a konkretniej art. 49 KPC.

Wstęp

Idąc w ślad za słowami E. Łętowskiej, funkcję sędziego w cywilizowanym państwie powinni pełnić ludzie o najwyższych walorach, kwalifikacjach fachowych i etycznych, otwarci na problemy współczesnego świata, swobodni

* Aplikant aplikacji sędziowskiej, doktorant Zakładu Postępowania Cywilnego WPAiE UW.

myślowo i moralnie, a także w pełni świadomości zawodowo i kulturowo¹. Osobę sędziego musi zatem cechować przymiot nieugiętej postawy oraz zdolność do odpierania nacisków ze strony otoczenia². Nie można zapominać, iż etyka zawodowa sędziów nakazuje im kierowanie się zasadami uczciwości, godności, honoru, poczuciem obowiązku oraz postępowaniem zgodnie z dobrymi obyczajami³. Słusznym zatem jest, aby od sędziego wymagać nieskazitelności moralnej zarówno w sferze zawodowej, jak i poza nią. K. Fleszyński upatrywał najlepszą gwarancję niezawisłości sędziowskiej w mocnej i wrodzonej wewnętrznej niezależności duchowej⁴. Abstrahując od predyspozycji osobowych sędziów oraz ich kwalifikacji zawodowych, niezbędne staje się stworzenie gwarancji proceduralnych, zmierzających do urzeczywistnienia zasad sprawiedliwości jurysdykcyjnej. Niewątpliwie instytucja wyłączenia sędziego stanowi w polskim porządku prawnym istotne narzędzie procesowe zmierzające do jej zagwarantowania.

Integralność instytucji wyłączenia sędziego z zasadami konstytucyjnymi

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej⁵ w art. 45 ust. 1 gwarantuje każdemu prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Zasada ta w szerszym kontekście stanowi bowiem urzeczywistnienie zasady demokratycznego państwa prawnego, określonej w art. 2 Konstytucji RP. Reguła wyrażona w tym przepisie nakazuje bowiem poszanowanie zaufania obywateli do państwa i prawa, a w konsekwencji nakłada na ustawodawcę obowiązek takiego ukształtowania zasad procedowania, aby konstytucyjne gwarancje praw jednostki znalazły w nich pełne odzwierciedlenie. Niewątpliwym wyrazem gwarancji bezstronności i niezawisłości sędziowskiej jest instytucja wyłączenia sędziego, która to w zbliżony sposób została ukształtowana zarówno na płaszczyźnie prawa cywilnego, karnego jak i sądownictwa administracyjnego. Każdą z tych procedur wyróżnia dwojaki rodzaj wyłączenia sędziego, tzw. wyłączenie z mocy ustawy (*iudex inhabilis*) oraz wyłączenie na wniosek strony czy też żądanie sędziego (*iudex suspectus*). Kodeks postępo-

¹ E. Łętowska, Dekalog dobrego sędziego, [w:] A. Bojarska, I. Duda (red.), *Sprawny Sąd. Zbiór dobrych praktyk*, Warszawa 2008, s. 233; C. Czech-Śmiałkowski, Niezależność sądów i niezawisłość sędziów w prawie i orzecznictwie międzynarodowym, PS 2007, Nr 1, s. 31.

² J. Derlatka, *Wyłączenie sędziego w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2016, s. 273.

³ Zbiór Zasad Sędziów i Asesorów Sądowych – Załącznik do uchwały Nr 25/2017 Krajowej Rady Sądownictwa z 13.1.2017 r.

⁴ K. Fleszyński, Realne gwarancje sędziowskiej niezawisłości, GS 1939, s. 108; J. Derlatka, *op. cit.*, s. 274.

⁵ Ustawa z 2.4.1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm., dalej jako: Konstytucja RP.

wania cywilnego⁶ w art. 49, Kodeks postępowania karnego⁷ w art. 41 § 1 oraz ustawa z 30.8.2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi⁸ w art. 19, wspólnie i spójnie wskazują, iż podstawą wyłączenia sędziego jest zaistnienie okoliczności tego rodzaju, że mogłyby one wywoływać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie.

Zgodnie z treścią uzasadnienia postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z 16.4.2010 r. w sprawie I OZ 244/10, istotą przepisów procesowych o wyłączeniu sędziego jest eliminacja przyczyn, które mogłyby implikować wątpliwości co do bezstronności oraz obiektywizmu sędziego w rozpoznawanej sprawie⁹. Z kolei Sąd Apelacyjny w Rzeszowie w postanowieniu z 18.3.1994 r. w sprawie I ACz 64/94 uznał, że bezstronność sądu należy do podstawowych jego obowiązków, który chronić ma w równym stopniu zarówno interes strony, jak i dobro wymiaru sprawiedliwości¹⁰.

Zdaniem *J. Derlatki*, instytucja wyłączenia sędziego, z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności, stoi na straży sprawiedliwości społecznej, zapobiegając arbitralności oraz uznaniowości orzeczeń sądowych, a nadto stanowi wyraz zapewnienia realizacji konstytucyjnej zasady równego traktowania stron. Swoistą funkcję wyłączenia sędziego upatruje się także w służbie interesu publicznego, zapobiegając uwikłaniu się sędziów w sytuacje mogące naruszyć autorytet wymiaru sprawiedliwości, osłabiając zaufanie do prawidłowego funkcjonowania sądów¹¹.

Istota wyłączenia sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności

Przechodząc teraz do omówienia istoty zagadnienia wyłączenia sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności, w pierwszej kolejności należałoby krótko pochylić się nad kwestią historycznej ewolucji treści przepisu art. 49 KPC. W poprzednim jego brzmieniu przewidywał on wyłączenie sędziego jedynie w sytuacji, gdy między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem ustawowym zachodził stosunek osobisty mogący wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Wyrokiem TK z 24.6.2008 r., w sprawie P 8/07, przepis ten w zakresie, w jakim ograniczał przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego pomiędzy sędzią a jedną ze stron lub jej przedstawicielem ustawowym, pomijając inne okoliczności, które mogłyby wywołać

⁶ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. 1064, Nr 43, poz. 296, dalej jako: KPC.

⁷ Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 1997, Nr 89, poz. 555, dalej jako: KPK.

⁸ Ustawa z 30.8.2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnym, Dz.U. 2002, Nr 153, poz. 1270.

⁹ Postanowienie NSA z 16.4.2010 r., I OZ 244/10, LEX Nr 617539.

¹⁰ Postanowienie SA w Rzeszowie z 18.3.1994 r., I ACz 64/94, OSA 1994, z. 7–8, poz. 37.

¹¹ *J. Derlatka*, *op. cit.*, s. 276.

wątpliwości co do bezstronności sędziego – został uznany za niezgodny z treścią art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. W pisemnych motywach wyroku TK powołał się na gwarancje bezstronności sędziowskiej, które to nie mogą być ograniczone jedynie do stworzenia możliwości wyłączenia sędziego ze względu na istnienie bezpośrednich relacji o charakterze osobistym, ale muszą być pojmowane szerzej – jako umożliwiające wyłączenie sędziego w wypadku okoliczności (zarówno wewnętrznych, jak i zewnętrznych), które w sytuacji konkretnego sędziego mogą budzić uzasadnione wątpliwości co do wydania orzeczenia, opartego na w pełni zobiektywizowanych przesłankach¹². Efektem wyżej wymienionego wyroku TK stała się nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego, dokonana ustawą z 5.12.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 234, poz. 1571), nadająca art. 49 KPC nowe brzmienie. Należy zatem podkreślić, że w obecnym kształcie tego przepisu, do wyłączenia sędziego wystarczy zaistnienie jakiegokolwiek okoliczność, która mogłaby stać się uzasadnioną przyczyną wątpliwości co do bezstronności sędziego w danej sprawie.

Analiza treści art. 49 KPC, a także innych wyżej wymienionych przepisów statuujących wyłączenie sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności, powinna zostać dokonana w kontekście katalogu bezwzględnych podstaw wyłączenia sędziego tzw. przesłanek *iudex inhabilis*. Podstawami wyłączenia sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności jest otwarty katalog przyczyn, których konkretyzacja stała się efektem szeroko rozbudowanego orzecznictwa. Brak wyczerpującego wyliczenia podstaw wyłączenia sędziego stanowi istotną gwarancję praw przysługujących jednostce, zagrożenie bezstronności sędziego nie da się bowiem enumeratywnie skatalogować, ubierając w ramy konkretnych przypadków. Podążając w ślad za E. Skrętowicz należałoby stwierdzić, że życie stwarza niekiedy takie sytuacja, w których bezstronność sędziego może być poddana pod wątpliwość, a których to okoliczności nie da się z góry przewidzieć¹³.

Rolą przepisów o wyłączeniu sędziego jest zabezpieczenie bezstronnego wymiaru sprawiedliwości poprzez odsunięcie od rozpoznania sprawy sędziego, który z różnych przyczyn mógłby być zainteresowany wynikiem sprawy lub z góry uprzedzony co do jednej ze stron. Dodatkowym celem tejże instytucji staje się także zniwelowanie konfliktów, jakie mogłyby zachodzić w sumieniu sędziego, gdyby jego własny interes lub interes bliskich mu osób przeciwstawiał się wymiarowi sprawiedliwości¹⁴.

¹² Wyrok TK z 24.6.2008 r., P 8/07, OTK-A 2008, Nr 5, poz. 84.

¹³ E. Skrętowicz, *Iudex inhabilis i iudex suspectus w polskim procesie karnym*, Lublin 1994, s. 49, 56.

¹⁴ Postanowienie SN z 3.8.1973 r., II CZ 135/73, Biul. SN 1973, Nr 9, poz. 172.

Badając konotację pojęcia uzasadnionej wątpliwości co do bezstronności sędziego, pochylić należałoby się najpierw nad ustaleniem, o wątpliwościach jakiego podmiotu mowa jest w przedmiotowych przepisach procesowych.

Cechą, która powinna charakteryzować każdego sędziego, jest wewnętrzna wolność, która pozwala na bezstronne osądzenie każdej sprawy, w tym także tej, w której stronami są osoby bliskie, jednak istnieje także osąd zewnętrzny i wątpliwości wyrażane przez osoby postronne, których taka wewnętrzna wolność nie musi cechować. Właśnie względ na ten zewnętrzny osąd nakazuje zachowanie szczególnej ostrożności i rozważenie w każdej sprawie, czy nie istnieje choćby potencjalny konflikt interesów, pozwalający na wyrażenie przez inne osoby wątpliwości co do bezstronności sędziego¹⁵.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z 3.8.1973 r., w sprawie II CZ 135/73, stanął na stanowisku, że wyłączenie sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności, ma na celu wyeliminowanie nie tylko wątpliwości stron, ale także wątpliwości samego sędziego, który może obawiać się, że jego rozstrzygnięcie nie będzie wolne od subiektywizmu¹⁶. Nie chodzi zatem o obiektywny brak bezstronności sędziego, ale o postrzeganie go przez inne podmioty jako osobę, co do której stają się aktualne przesłanki uzasadniające wątpliwość co do bezstronności¹⁷. O potrzebie wyłączenia sędziego nie może zatem decydować jedynie zasadność *in casu* zarzutu braku obiektywizmu z punktu widzenia konkretnego sędziego, ale ocena, czy dla postronnego obserwatora, w tym także z punktu widzenia strony, zachodzą wystarczające okoliczności, które mogą budzić wątpliwości co do bezstronności sędziego¹⁸. Orzeczenie o wyłączeniu sędziego staje się niezbędne, gdy strona ma chociażby subiektywną lecz uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego¹⁹.

Zdaniem S. Włodyki wyłączenie sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności powinno znaleźć zastosowanie w okolicznościach chociażby zaistnienia podejrzenia jego osobistego zaangażowania w sprawę, albowiem w innym wypadku godziłoby to w dobro wymiaru sprawiedliwości²⁰. Przyjmuje się, że do wyłączenia sędziego wystarczającym jest jedynie pojawienie się uzasadnionej wątpliwości co do bezstronności sędziego po stronie podmiotu

¹⁵ M. Manowska, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1–505(38), komentarz do art. 49 k.p.c., wyd. 3, Warszawa 2015.

¹⁶ Postanowienie SN z 3.8.1973 r., II CZ 135/73, LEX Nr 1673137; podobnie: postanowienie SN z 21.11.2016 r., II UO 5/16, LEX Nr 2167630.

¹⁷ Wyrok SN z 5.6.2009 r., I CSK 465/08, LEX Nr 510611; podobnie: postanowienie SN z 22.11.2016 r., III SO 7/16, LEX Nr 510611.

¹⁸ Postanowienie SA w Białymstoku z 13.8.2008 r., I ACz 639/08, LEX Nr 458611; podobnie: SA we Wrocławiu z 10.1.2013 r., I ACo 35/12, LEX Nr 1297817.

¹⁹ Postanowienie SN z 21.4.2011 r., III UZ 9/11, LEX Nr 966824; podobnie: postanowienie SN z 9.3.2017 r., II UO 1/17, LEX Nr 2271460.

²⁰ S. Włodyka, Ustrój organów ochrony prawnej, Warszawa 1975, s. 102–110.

wnoszącego o wyłączenie. Nie jest istotne przy tym, czy w realiach konkretnej sprawy okoliczność ta miała rzeczywisty wpływ na treść rozstrzygnięcia. Już sama hipotetyczna możliwość wypłynięcia na jego kształt powinna przyczynić się do przedsięwzięcia działań zmierzających do wyłączenia sędziego²¹. Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził ponadto, że zasadne byłoby wyłączenie sędziego zawsze wtedy gdy, wątpliwości co do bezstronności nie dadzą się usunąć poprzez racjonalne wytłumaczenie stronie braku podstaw do jego wyłączenia²².

Podkreślenia w tym miejscu wymaga, iż instytucja wyłączenia sędziego na wniosek (*iudex suspectus*) związana jest nie z wystąpieniem jakiegokolwiek wątpliwości co do bezstronności sędziego rozpoznającego sprawę, ale z ujawnieniem uzasadnionych wątpliwości co do bezstronności sędziego. O możliwości wyłączenia sędziego od rozpoznania konkretnej sprawy nie decyduje zatem samo odczucie strony, gdyż w świetle obowiązujących regulacji, musi być ono uzasadnione okolicznościami danego przypadku²³. Zauważyć należy, że ustawa nie przytacza wskazówek co do rodzaju okoliczności mogących wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego. Trudno także doszukać się ustawowych przykładów zastosowania tejże instytucji. Ustawodawca oparł się na generalnym sformułowaniu, pozostawiającym otwarty katalog przesłanek uzasadniających wyłączenie sędziego. Pamiętać należy jednak, że ciężar uprawdopodobnienia wystąpienia tychże okoliczności spoczywa na stronie wnoszącej o wyłączenie sędziego. To strona powinna przytoczyć twierdzenia, na podstawie których wyraża uzasadnioną obawę o braku bezstronności sędziego. Przytaczane przez nią okoliczności mogą dotyczyć stosunków pozasądowych istniejących jeszcze przed wszczęciem procesu, jak i zaistniałych w poszczególnych jego etapach²⁴.

Podział oraz konkretyzacja przesłanek wyłączenia sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w świetle orzecznictwa sądów powszechnych

Systematyzując przesłanki wyłączenia sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności, należałoby podzielić je na kilka grup. Na pierwszy plan wysuwa się bowiem problematyka stosunku osobistego sędziego do strony, jej przedstawiciela ustawowego bądź pełnomocnika. Przez stosunek osobisty rozumie się bezpośrednią bądź pośrednią znajomość, stwarzającą rozsądną

²¹ R. Stefański, Wyłączenie sędziego z mocy orzeczenia sądu, PS 2007, Nr 6, s.109.

²² Wyrok SA w Warszawie z 2.12.2005 r., II AKa 409/06, LEX Nr 189691.

²³ Postanowienie SA w Poznaniu z 7.2.2014 r., I Acz 130/14, LEX Nr 1433829.

²⁴ Postanowienie SA w Poznaniu z 30.12.2013 r., III AUz 117/13, LEX Nr 1416220.

i poważną podstawę do powątpienia w bezstronność sędziego²⁵. Nad definicją znaczenia pojęcia stosunku osobistego sędziego pochylił się SN, wskazując, iż odnosi się on do relacji emocjonalnych, gospodarczych, a także służbowych, zaistniałych pomiędzy sędzią a stroną postępowania, jej przedstawicielem ustawowym lub pełnomocnikiem. Na kanwie tego judykatu SN odróżnił także kontakty łączące sędziów z innymi osobami w związku z wykonywanymi przez nie obowiązkami zawodowymi (jak np. tawnicy, adwokaci, radcowie prawni), nie zaliczając ich do stosunków osobistych²⁶. Jako przykłady stosunków osobistych sędziego i strony, mogących ewentualnie uzasadniać wątpliwości co do bezstronności w konkretnej sprawie podaje się uczucie przyjaźni, nienawiści, powiązanie rodzinne, więź majątkową, jak również ujawnioną niechęć lub sympatię, jak także faworyzowanie jednej ze stron kosztem drugiej²⁷. W ocenie SN nawet ostry i subiektywny sposób reakcji sędziego na postawione mu zarzuty stanowi wystarczającą przyczynę do wyłączenia go z uwagi na pojawiającą się uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności²⁸. Warto w tym miejscu wskazać, że jakkolwiek aktualne brzmienie art. 49 KPC znacznie poszerza w stosunku do poprzedniego stanu prawnego zakres okoliczności, które mogą uzasadniać wyłączenie sędziego, to jednak przepisu tego nie można interpretować w ten sposób, że każde przyznanie przez sędziego, iż zna osobiście jedną ze stron lub jej pełnomocnika, wywołuje wątpliwości co do jego bezstronności. Nie każda bowiem znajomość ze stroną lub jej pełnomocnikiem może rzutować na obiektywizm sędziego. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji, gdy znajomość została zawarta dawno temu i nie była w żaden sposób podtrzymywana²⁹. Odnosząc się do kwestii stosunków osobistych, stanowiących podstawę wyłączenia sędziego, przyjmuje się również, że nie jest konieczne, aby zachodziły one bezpośrednio pomiędzy sędzią a stroną, uczestnikiem czy pełnomocnikiem. SN dopuścił również możliwość powstania stosunku osobistego pomiędzy sędzią a krewnym strony, uczestnika czy pełnomocnika, która to zażyłość powinna zostać poddana pod ocenę z punktu widzenia zagrożenia bezstronnego procedowania³⁰. Jako przykład podstawy wyłączenia sędziów na ich żądanie podaje się także ukształtowane stosunki towarzysko-służbowe zaistniałe pomiędzy sędzią a małżonkiem innego sędziego, albowiem mogłyby one wywołać wątpliwości co do ich bezstronności i obiektywizmu³¹.

²⁵ S. Glaser, *Polski proces karny w zarysie*, Kraków 1934, s. 120.

²⁶ Postanowienie SN z 15.3.2007 r., II CZ 13/07, LEX Nr 979615.

²⁷ Wyrok SA w Łodzi z 2.10.2014 r., I ACa 342/14, LEX Nr 1544871.

²⁸ Postanowienie SN z 18.4.1977 r., II CZ 32/77, LEX Nr 7930.

²⁹ Postanowienie SA w Krakowie z 24.1.2013 r., I ACz 2185/12, LEX Nr 1267325; podobnie: postanowienie SA w Rzeszowie z 24.8.2012 r., I ACz 509/12, LEX Nr 1216359.

³⁰ Postanowienie SN z 12.4.1976 r., IV CZ 17/76, LEX Nr 7815.

³¹ Postanowienie SN z 8.6.1994 r., II PO 6/94, OSNAPIUS 1994, Nr 7, poz. 120.

SN w swojej ugruntowanej linii orzeczniczej poddał także pod rozwałę sytuację odnoszącą się do członkostwa sędziego w spółdzielni mieszkaniowej, mającej być stroną postępowania, stając na stanowisku, że jego pośredni interes w sprawach spółdzielni mieszkaniowej może być podstawą wyłączenia sędziego na mocy art. 49 KPC³².

Zagadnieniem wyłączenia sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności zajął się także Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdzając, że nazbyt emocjonalna reakcja sędziego na niewłaściwe zachowanie strony czy świadka, względnie wymierzenie kary porządkowej rażąco niewspółmiernej do wagi wykroczenia (np. ukaranie strony karą aresztu za stawienie się przed sądem w nieodpowiednim stroju), mogłaby wskazywać na istnienie uprzedzenia sędziego, podważającego jego bezstronność³³. Zdaniem Z. Nagebauera w granicach okoliczności uzasadniających wyłączenie sędziego mieści się także ujawnienie przez sędziego swojego emocjonalnego i osobistego ustosunkowania się do pewnej kategorii osób³⁴, co może wskazywać na z góry powzięte nastawienie wobec określonej grupy zawodowej³⁵.

R. Reiwer stanął na stanowisku, że również szczególne utożsamienie się przez sędziego z określoną grupą społeczną czy wyznaniową, może stanowić podstawę jego wyłączenia. Jako przykład podał tutaj osobę głęboko wierzącą orzekającą w sprawach rozwodowych.

W orzecznictwie sądowym kilkakrotnie rozważana była także kwestia stosunków służbowych sędziego z administracją sądu, mogących stanowić podstawę jego wyłączenia z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności. W orzeczeniu SN z 10.3.2015 r. stwierdzono, iż nawet wyłączenie służbowe stosunki mogą ze względu na osobistą znajomość oraz osobisty charakter kontaktów, zostać uznane za stosunki tego rodzaju, że wywołują w odbiorze zewnętrznym uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziów³⁶.

Można się spotkać także ze stanowiskiem, że szczególną podstawą wyłączenia sędziego stanowi dobro wymiaru sprawiedliwości. Zasadniczym celem instytucji wyłączenia sędziego jest bowiem zapewnienie gwarancji bezstronnego orzekania, co służy budowaniu społecznego zaufania do sądów³⁷.

Z kolei samo przeświadczenie strony co do tego, że sędzia prowadzi proces wadliwie, sprzeczne z regułami procedury cywilnej, nie świadczy o stronniczo-

³² Postanowienie SN z 14.1.1998 r., I CKN 405/97, LEX Nr 78430, LEX Nr 1433867.

³³ Wyrok ETPC z 11.12.2008 r. w sprawie *Panovits vs. Cypr*, skarga Nr 4268/04, Legalis Nr 125327.

³⁴ Z Nagebauer, Problematyka wyłączenia sędziego w świetle orzeczeń i piśmiennictwa, BMS 1965, Nr 2.

³⁵ R. Reiwer, Wyłączenie sędziego w procesie cywilnym, Warszawa 2016, s. 166.

³⁶ Postanowienie SN z 10.3.2015 r., II UO 1/15, LEX Nr 1806479; podobnie: wyrok SA w Szczecinie z 17.9.2014 r., I ACa 354/13, LEX.

³⁷ R. Reiwer, *op. cit.*, s. 176; oraz postanowienie SN z 23.11.2011 r., III SO 9/11, Legalis.

ści sędziego³⁸. W tego rodzaju sytuacjach adekwatnym środkiem naprawczym staje się zaskarżenie poszczególnych orzeczeń w ramach przysługujących na nie środków prawnych. Warto również nadmienić, że zdaniem SN, już samo zaprezentowanie przez sędziego określonego poglądu co do wiarygodności oraz mocy dowodowej osobowych źródeł dowodowych, może stanowić powód do powątpienia w jego bezstronność³⁹.

Podsumowanie

Konkludując powyższe rozważania należałoby dojść do przekonania, że przesłanki wyłączenia sędziego (*iudex suspectus*) stanowią katalog otwarty, których konkretyzacja następuje po rozważeniu okoliczności danego przypadku. O możliwości wyłączenia sędziego od rozpoznania sprawy nie decyduje samo odczucie strony, lecz pojawiająca się zobiektywizowana uzasadniona wątpliwość co do jego bezstronności. Pochylając się nad *ratio legis* omawianej regulacji, stwierdzić należy, że wyraża się ona w szeroko pojętej ochronie wymiaru sprawiedliwości. Nie można bowiem zapomnieć, że nakaz zachowania znamion niezawisłości nie odnosi się tylko do sfery wewnętrznych odczuć sędziego, lecz swoje zastosowanie znajduje także w aspekcie zewnętrznym, koncentrującym się na ocenie bezstronności dokonywanej przez stronę, uczestnika postępowania, a także podmioty niebiorące udział w toku postępowania.

Pamiętać należy, iż aktualizacja przesłanki wyłączenia sędziego z uwagi na uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności, rodzi szczególny prawny obowiązek zgłoszenia tego faktu przez samego sędziego. W innych wypadkach można mu będzie przypisać zarzut uchybienia godności urzędu sędziego, a tym samym dopuszczenia się przewinienia dyscyplinarnego⁴⁰.

Exclusion of a judge due to a justified doubt regarding impartiality, namely *iudex suspectus* in the case law of Polish courts

The article discusses the issue of excluding a judge due to justified doubts over the judge's impartiality (*iudex suspectus*). It contains a detailed descrip-

³⁸ Postanowienie SA w Krakowie z 26.6.2014 r., I ACz 1128/14, LEX Nr 1483772; podobnie: postanowienie SA w Poznaniu z 30.8.2013 r., I ACz 1337/14, Legalis Nr 1392901; postanowienie SA w Poznaniu z 10.10.2013 r., III AUa 155/13, LEX Nr 1381455.

³⁹ Postanowienie SN z 20.2.1976 r., II CZ 8/76, LEX Nr 7802.

⁴⁰ Wyrok SN z 24.11.2006 r., SNO 64/06, LEX Nr 470239; zob.: wyrok SN z 24.5.2016 r., SNO 14/16, LEX Nr 2051038 oraz: wyrok SN z 25.10.2016 r., SNO 42/16, LEX Nr 2149216.

tion of courts' judgments referring to this institution, which, for the purposes of a detailed analysis of this issue, was also supported by opinions existing in the doctrine. First of all, it must be pointed out that the institution of excluding a judge due to justified doubts regarding his or her impartiality is universal and exists in civil, penal and administrative procedures. The paper also contains references to the achievements of the judiciary worked out on the basis of the aforementioned procedural grounds, though it concentrates on civil procedure, specifically on Article 49 of the Code of Civil Procedure.

Szkolenia z zakresu prawa gospodarczego i cywilnego dla kluczowych kadr sądownictwa

*Natalia Pukiś**

Ośrodek Szkolenia Ustawicznego i Współpracy Międzynarodowej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury wystąpił do Ministerstwa Sprawiedliwości z wnioskiem o dofinansowanie projektu „Szkolenia z zakresu prawa gospodarczego i cywilnego dla kluczowych kadr sądownictwa”. Złożony wniosek został oceniony pozytywnie i w dniu 27.4.2017 r. została podpisana z Ministrem Sprawiedliwości umowa na realizację ww. projektu ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego, w ramach Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój na lata 2014-2020, Oś Priorytetowa II Efektywne polityki publiczne dla rynku pracy, gospodarki i edukacji, Działanie 2.17 Skuteczny wymiar sprawiedliwości.

Projekt zakłada przeszkolenie w ramach 20 edycji, 440 pracowników wymiaru sprawiedliwości (sędziów, asesorów sądowych, referendarzy sądowych, asystentów sędziów), specjalizujących się w prawie cywilnym, gospodarczym lub karnym gospodarczym. W tym celu zostaną zorganizowane w okresie od 11.2017 do 10.2018 roku, szesnastogodzinne szkolenia, które będą prowadzone w formie wykładów i warsztatów przez specjalistów z dziedziny prawa gospodarczego i cywilnego.

Przeprowadzenie szeregu szkoleń z zakresu praktycznego stosowania prawa karnego gospodarczego, prawa rejestrowego i rejestru zastawów, prawa upadłościowego i restrukturyzacyjnego oraz prawa cywilnego z elementami prawa

* Inspektor Sekcji Funduszy Pomocowych w Ośrodku Szkolenia Ustawicznego i Współpracy Międzynarodowej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Lublinie.

gospodarczego, pozwoli na aktualizację oraz podniesienie wiedzy prawniczej uczestników szkoleń, jak też pozwoli na praktyczną wymianę wiedzy oraz informacji w zakresie problemów pojawiających się w trakcie prowadzenia postępowań z zakresu prawa gospodarczego i cywilnego.

W ramach projektu zostaną ponadto opracowane materiały w wersji on-line, które będą umieszczone na platformie KSSiP. Umożliwi to samokształcenie osób zainteresowanych podnoszeniem kompetencji w zakresie prawa cywilnego i gospodarczego wraz z możliwością weryfikacji nabytej wiedzy.

W dniach 7–8.9.2017 r. w Lublinie odbyły się warsztaty konsultacyjne, w których udział wzięli przedstawiciele sądów apelacyjnych i okręgowych z obszaru apelacji lubelskiej i rzeszowskiej, eksperci z zakresu prawa gospodarczego i cywilnego, a także wykładowcy i przedstawiciele Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. Podczas warsztatów zostały poddane konsultacjom przygotowane przez ekspertów projekty programów szkoleniowych, tak by odpowiadały w jak największym stopniu oczekiwaniom sędziów orzekających w sprawach cywilnych, gospodarczych i karnych.

Realizując powyższe, Krajowa Szkoła prowadzi aktualnie rekrutację na szkolenia w ramach projektu, współpracując z Prezesami Sądów Apelacyjnych w Lublinie i Rzeszowie. Warunkiem uczestnictwa w projekcie jest wypełnienie i podpisanie formularza zgłoszeniowego w jednostce, w której osoba zainteresowana wykonuje na co dzień swoje obowiązki służbowe. Po wypełnieniu formularzy przez potencjalnych uczestników projektu, będą one przysyłane wraz z listą osób delegowanych na szkolenia do jednostek nadrzędnych, a następnie sądy apelacyjne dostarczą zebrane formularze zgłoszeniowe do Ośrodka Szkolenia Ustawicznego i Współpracy Międzynarodowej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury.

Regulamin rekrutacji, jak również formularz zgłoszeniowy, są dostępne na stronie internetowej Krajowej Szkoły pod adresem www.kSSIP.gov.pl.

Opracowane w ramach projektu pogramy szkoleniowe, będą uwzględnione w harmonogramach działalności szkoleniowej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w kolejnych latach. Powyższe umożliwi kadrom sądów powszechnych aktualizowanie wiedzy w dziedzinie prawa gospodarczego i cywilnego, które są jednymi z najbardziej dynamicznie rozwijających się i zmieniających gałęzi prawa.

Z życia Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury

Opracowanie redakcyjne

W III i IV kwartale 2017 r. w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury kontynuowano realizację głównych zadań ustawowych związanych z prowadzeniem aplikacji ogólnej, sędziowskiej i prokuratorskiej, szkoleniem i doskonaleniem zawodowym sędziów i prokuratorów, asesorów prokuratury, referendarzy sądowych, asystentów sędziów i prokuratorów, kuratorów sądowych oraz urzędników sądów i prokuratury.

Ośrodek Szkolenia Wstępnego zorganizował i przeprowadził zjazdy dydaktyczne dla VIII rocznika aplikacji ogólnej oraz V, VI i VII rocznika aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej. Natomiast Ośrodek Szkolenia Ustawicznego i Współpracy Międzynarodowej przygotował i zrealizował wydarzenia szkoleniowe zgodnie z harmonogramem działalności szkoleniowej KSSiP przyjętym na 2017 rok oraz koordynował działania związane ze współpracą międzynarodową.

Szkolenie wstępne

Egzamin sędziowski

W dniach **19–20.9.2017 r.** w Międzynarodowym Centrum Targowo-Kongresowym EXPO w Krakowie odbyła się, już po raz siódmy w historii Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, część pisemna egzaminu sędziowskiego, do której przystąpiło łącznie 137 aplikantów IV i V rocznika aplikacji sędziowskiej, referendarzy sądowych i asystentów sędziów. Po powitaniu zdających przez Dyrektora Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury dr hab. *Małgorzatę Manowską*, komisja egzaminacyjna powołana przez Ministra Sprawiedliwości pod przewodnictwem sędziego Sądu Najwyższego *Kazimierza Klugiewicza* przystąpiła do

prac. W pierwszym dniu egzaminu zdający mieli za zadanie sporządzić wyrok wraz z uzasadnieniem w sprawie karnej dotyczącej prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości, przy równoczesnym niezastosowaniu się do prawomocnej decyzji o cofnięciu prawa jazdy. Następny dzień poświęcony został na sporządzenie wyroku i uzasadnienia w sprawie cywilnej o zapłatę przeciwko ubezpieczycielowi sprawcy szkody w pojeździe mechanicznym. Warunkiem zaliczenia części pisemnej egzaminu sędziowskiego było uzyskanie co najmniej 60% możliwych do zdobycia punktów, przy czym do części ustnej egzaminu, zaplanowanej na dzień 13.10.2017 r. nie mógł zostać dopuszczony zdający, który za rozwiązanie jednego z zadań praktycznych uzyskał mniej niż 30% możliwych do zdobycia punktów.

Egzamin prokuratorski

Bezpośrednio po zakończeniu części pisemnej egzaminu sędziowskiego, w dniach **21–22.9.2017 r.** w tym samym miejscu, trud zmierzania się z częścią pisemną egzaminu prokuratorskiego podjęło łącznie 122 osób, w tym 84 aplikantów V rocznika aplikacji prokuratorskiej. Zdających powitali Zastępca Dyrektora Krajowej Szkoły ds. Aplikacji sędziego *Adam Sęk* oraz Zastępca Dyrektora Krajowej Szkoły ds. Organizacyjnych prokurator *Agnieszka Welenc*. Na czele komisji egzaminacyjnej powołanej przez Ministra Sprawiedliwości stanęła prokurator Prokuratury Krajowej *Elżbieta Janicka*. W pierwszym dniu części pisemnej egzaminu zdający zobowiązani byli sporządzić apelację prokuratora od wyroku sądu rejonowego w sprawie dotyczącej prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości, w drugim zaś sprzeciw prokuratora od decyzji wydanej z upoważnienia wójta przez kierownika gminnego ośrodka pomocy społecznej w sprawie przyznania dodatku do zasiłku rodzinnego z tytułu opieki nad dzieckiem w okresie korzystania z urlopu wychowawczego oraz apelację prokuratora od postanowienia sądu o całkowitym ubezwłasnowolnieniu. Warunki zaliczenia części pisemnej egzaminu prokuratorskiego były analogiczne jak w przypadku egzaminu sędziowskiego, tj. uzyskanie co najmniej 60% możliwych do zdobycia punktów, przy czym do części ustnej egzaminu nie mógł zostać dopuszczony zdający, który za rozwiązanie jednego z zadań praktycznych uzyskał mniej niż 30% możliwych do zdobycia punktów. Część ustna egzaminu prokuratorskiego zaplanowana została na dzień 16.10.2017 r.

Nominacje asesorów sądowych

W dniu **21.9.2017 r.** podczas uroczystości, z udziałem Dyrektora Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury dr hab. *Małgorzaty Manowskiej*, Podsekre-

tarzy Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości *Michała Wójcika* i *Łukasza Piebika*, Zastępcy Prokuratora Generalnego *Roberta Hernanda* i Dyrektora Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości *Marcina Romanowskiego*, mającej miejsce w auli Warszawskiego Domu Technika NOT m.in. 248 absolwentów Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury odebrało z rąk Ministra Sprawiedliwości *Zbigniewa Ziobro* akty mianowania na stanowisko asesora sądowego. Upřednio, w dniu **9.8.2017 r.** w siedzibie w siedzibie Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie osoby umieszczone na liście kwalifikacyjnej, w obecności Dyrektora Krajowej Szkoły dr hab. *Małgorzaty Manowskiej* i Zastępcy Dyrektora Krajowej Szkoły ds. Aplikacji sędziego *Adama Sęka*, a także zaproszonych gości, w tym m.in. reprezentującej Ministra Sprawiedliwości sędzi *Dagmary Pawełczyk-Woickiej*, Prezesa Sądu Apelacyjnego w Białymstoku *Piotra Niedzielaka*, Prezesa Sądu Apelacyjnego w Krakowie *Rafała Dzyra*, Wiceprezesa Sądu Apelacyjnego w Lublinie *Cezarego Wójcika*, Wiceprezesa Sądu Apelacyjnego w Szczecinie *Katarzyny Górskiej* – złożyły oświadczenia o dokonaniu wyboru stanowiska asesora sądowego. Lista kwalifikacyjna obejmowała osoby, które odbyły aplikację w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, zdały egzamin sędziowski i nie zostały skreślone z listy aplikantów aplikacji sędziowskiej oraz referendarzy sądowych i asystentów sędziów, którzy w latach 2011–2016 zdali egzamin sędziowski. Kandydaci dokonali wyboru stanowiska asesora sądowego, według kolejności zajmowanej na liście kwalifikacyjnej, spośród stanowisk zawartych w wykazie Ministra Sprawiedliwości opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Ministra Sprawiedliwości w dniu 6.7.2017 r. (poz. 167) obejmującym 323 etaty w sądach rejonowych w wydziałach: cywilnym, karnym, gospodarczym, upadłościowo-restrukturyzacyjnym oraz pracy i ubezpieczeń społecznych. Asesura sądowa wprowadzona została do aktualnie obowiązującego systemu prawnego ustawą z 11.5.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r., poz. 1139). Zgodnie z jej brzmieniem Minister Sprawiedliwości dokonuje mianowania na stanowisko asesora sądowego na czas nieokreślony, wykaz mianowanych asesorów niezwłocznie trafia do Krajowej Rady Sądownictwa, która w ciągu miesiąca ma prawo do zgłoszenia sprzeciwu (podlegającego kontroli Sądu Najwyższego) wobec pełnienia obowiązków sędziego przez asesora sądowego. Jeśli przebieg służby asesora nie budzi zastrzeżeń, jego kandydatura przedstawiona zostaje Prezydentowi RP celem powołania do pełnienia urzędu sędziego przez Krajową Radę Sądownictwa. Zakres obowiązków asesora sądowego pełniącego służbę w sądzie rejonowym jest taki sam, jak sędziego tego sądu, z wyjątkiem prawa stosowania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym wobec zatrzymanego przekazanego do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania,

rozpoznawania zażaleń na postanowienia o odmowie wszczęcia śledztwa lub dochodzenia, na postanowienia o umorzeniu śledztwa lub dochodzenia i na postanowienia o umorzeniu dochodzenia i wpisaniu sprawy do rejestru przestępstw oraz rozstrzygania spraw z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego.

Nominacje prokuratorskie dla absolwentów KSSiP

W dniu **28.8.2017 r.** w siedzibie Prokuratury Krajowej w Warszawie odbyła się, z udziałem Zastępcy Prokuratora Generalnego *Roberta Hernanda*, Zastępcy Prokuratora Generalnego do Spraw Wojskowych *Waldemara Puławskiego*, Zastępcy Prokuratora Krajowego *Agaty Gatuszki-Górskiej*, Dyrektora Biura Kadr Prokuratury Krajowej *Jarosława Hołdy*, Zastępcy Dyrektora Biura Kadr Prokuratury Krajowej *Leszka Drwęskiego*, Dyrektora Biura Prokuratora Krajowego *Jarosława Dusia* uroczystość wręczenia nominacji na stanowiska prokuratorskie m.in. absolwentom I, II i III rocznika aplikacji prokuratorskiej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. Decyzjami Prokuratora Generalnego z dniem 28.8.2017 r. oraz 1.9.2017 r. zostali powołani na stanowisko prokuratora Prokuratury Rejonowej:

- *Adam Grzegorz Blecharczyk* w Prokuraturze Rejonowej w Aleksandrowie Kujańskim,
- *Michał Choromański* w Prokuraturze Rejonowej Olsztyn-Północ w Olsztynie,
- *Rafał Wiktor Kołodziejski* w Prokuraturze Rejonowej Warszawa-Wola w Warszawie,
- *Sebastian Marek Korpany* w Prokuraturze Rejonowej dla Wrocławia-Krzyki Zachód we Wrocławiu,
- *Karol Włodzimierz Künstler* w Prokuraturze Rejonowej w Brodnicy,
- *Tomasz Rozwadowski* w Prokuraturze Rejonowej w Tomaszowie Lubelskim,
- *Ewa Słowik* w Prokuraturze Rejonowej Warszawa-Mokotów w Warszawie,
- *Bożena Sobień* w Prokuraturze Rejonowej w Pucku,
- *Anna Maria Stańczyk* w Prokuraturze Rejonowej w Gdyni,
- *Piotr Krzysztof Sury* w Prokuraturze Rejonowej w Świebodzinie,
- *Aleksandra Beata Ulanecka* w Prokuraturze Rejonowej Warszawa-Mokotów w Warszawie,
- *Łukasz Wierzbicki* w Prokuraturze Rejonowej Warszawa-Wola w Warszawie,
- *Anna Maria Zychal* w Prokuraturze Rejonowej w Starogardzie Gdańskim.

Porozumienia

W dniu **17.8.2017 r.** w siedzibie Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie Dyrektor Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury dr hab. *Małgo-*

rzata Manowska oraz Komendant Główny Straży Ochrony Kolei dr inż. Józef Ha-tyk podpisali porozumienie o wzajemnej współpracy na czas nieokreślony. Okre-śliła ono szczegółowy zakres i zasady współpracy obu instytucji w odniesieniu do organizowania i prowadzenia szkoleń dla kadr sądownictwa i prokuratury, aplikantów Krajowej Szkoły oraz funkcjonariuszy i pracowników Straży Ochro-ny Kolei, a także promowania jakości kształcenia i wymiany dobrych praktyk w tym zakresie. Porozumienie umożliwia organizację wspólnych przedsięwzięć szkoleniowych, a nadto wzajemne korzystanie z bazy szkoleniowej oraz kadry dydaktycznej pozostającej w dyspozycji obu instytucji.

Działalność wydawnicza

W lipcu 2017 r. wydano kolejny zeszyt Kwartalnika Krajowej Szkoły Są-downictwa i Prokuratury – nr 3(27)/2017, w którym znalazły się publikacje z różnych dziedzin prawa, a także informacje dotyczące bieżącej działalności Krajowej Szkoły.

Ponadto także w lipcu 2017 r. nakładem Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury ukazała się kolejna pozycja z serii wydawniczej „Metodyki” za-tytułowana „Kara łączna i wyrok łączny” autorstwa sędziego Sądu Najwyż-szego dra Dariusza Kali oraz dr Mai Klubińskiej – adiunkta w Katedrze Po-stępowania Karnego Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Publikacje z powyższej serii wydawniczej mają stanowić praktyczne narzędzie przydatne przede wszystkim sędziom, prokuratorom oraz aplikantom do tych zawodów podczas rozpatrywania konkretnych problemów interpretacyjnych w procesie stosowania prawa. Przedmiotowa pozycja dotyczy bardzo istotnych, z punktu widzenia potrzeb praktyki wymiaru sprawiedliwości, zagadnień z zakresu kary łącznej i wyroku łącznej stanowiąc cenne kompendium wiedzy w tym zakresie. Wszyscy zainteresowani tą tematyką mogą zapoznać się z treścią niniejszej publikacji dostępną w formie elektronicznej na stronie Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury.

Współpraca międzynarodowa

W dniach 28–30.8.2017 r. w Krakowie w siedzibie Krajowej Szkoły Są-downictwa i Prokuratury odbyło się międzynarodowe szkolenie językowe dla przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości (sędziów, prokuratorów, asystentów sędziów i prokuratorów, urzędników sądowych) państw Grupy Wyszehradzkiej pt. „Language training on the vocabulary of judicial cooperation in criminal mat-ters” zorganizowane w ramach współpracy z instytucjami szkolącymi sędziów i prokuratorów w Polsce, Czechach, Słowacji i na Węgrzech. Szkolenie dotyczyło

zagadnień z zakresu współpracy w sprawach karnych ze szczególnym uwzględnieniem m.in. europejskiego nakazu dochodzeniowego, europejskiego nakazu aresztowania oraz procedury przekazania ściągania osób skazanych i postępowań. W jego trakcie zajęcia mające charakter warsztatowy prowadzone były przez specjalistę lingwistę oraz eksperta prawnego celem zarówno podniesienia kompetencji językowych jego uczestników, jak i poszerzenia ich wiedzy w zakresie instrumentów odnoszących się do pomocy prawnej w sprawach karnych. Istotnym walorem seminarium była możliwość wymiany wzajemnych doświadczeń pomiędzy jego uczestnikami z poszczególnych państw oraz nawiązanie relacji i pogłębienie współpracy w ramach Grupy Wyszehradzkiej.

W dniach **4–15.9.2017 r.** odbyła się trzecia edycja dwutygodniowego Programu Wymiany organizowanego przez Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury we współpracy z Europejską Siecią Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości (EJTN), w której uczestniczyło łącznie 19 sędziów i prokuratorów z Niemiec, Litwy, Hiszpanii, Węgier, Bułgarii i Włoch. Tradycyjnie, w trakcie pierwszego tygodnia stażu w Polsce jego uczestnicy przebywali w Warszawie, gdzie zapoznawali się z działalnością Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury oraz polskim systemem prawnym poprzez wizyty w kluczowych instytucjach wymiaru sprawiedliwości w Polsce. Drugi tydzień stażu poświęcony został prezentacji praktycznego funkcjonowania polskiego sądownictwa i prokuratury poprzez możliwość obserwacji pracy sędziów i prokuratorów w miejscu pełnienia przez nich obowiązków służbowych na terenie różnych sądów i prokuratur w kraju.

W dniach **21–22.9.2017 r. w Pradze** odbyła się konferencja zamykająca projekt obejmujący międzynarodowe szkolenia językowych dla kadr wymiaru sprawiedliwości pt. *„Training legal languages for effective functioning of judicial cooperation in EU”*. W ramach przedmiotowego projektu, dofinansowywanego ze środków Komisji Europejskiej, zorganizowano w latach 2016–2017 cykl sześciu szkoleń obejmujących prawniczy język niemiecki i angielski, wspólnie z partnerami projektu z Czech (pełniących funkcję koordynatora projektu), Słowacji, Słowenii, Chorwacji i Polski. Spotkanie służyło analizie i podsumowaniu projektu, a także wymianie doświadczeń w zakresie organizacji i metodyki szkoleń językowych dla prawników.

Konferencje i szkolenia

W dniach **19–21.7.2017 r. w Inwałdzie** odbyło się, z udziałem zastępcy Dyrektora Krajowej Szkoły ds. Organizacyjnych prokurator **Agnieszki Welenc** oraz pełniących funkcje głównych specjalistów w Biurze Dyrektora KSSiP prokuratorów – **Anny Filipek-Woźniak** i dra **Piotra Kosmatego** szkolenie dla pracowni-

ków wymiaru sprawiedliwości oraz specjalistów terapii uzależnień w zakresie stosowania i wykonywania wybranych przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Było to pierwsze z cyklu szkoleń zorganizowanego przez Fundację Polska Sieć Polityki Narkotykowej oraz Krajowe Biuro ds. Przeciwdziałania Narkomanii, których celem jest podniesienie poziomu wiedzy uczestników dotyczącej zarówno środków odurzających i substancji psychotropowych w kontekście uzależnienia od nich, jak i aspektów karnoprawnych związanych z przeciwdziałaniem narkomanii, a także wypracowanie standardów współpracy pomiędzy specjalistami terapii uzależnień a przedstawicielami wymiaru sprawiedliwości. Szkolenie zostało podzielone na dwa bloki tematyczne składające się z części teoretycznej i warsztatowej. Pierwszy dotyczył zagadnień związanych z terapią uzależnień w kontekście obowiązujących przepisów prawa, roli terapeuty i oddziaływań pomocowych wobec osób uzależnionych popełniających przestępstwa, drugi zaś poświęcony został zagadnieniom prawnym odnoszącym się do specyfiki przestępstw narkotykowych.

W dniach **28–30.8.2017 r. w Dębie** odbyło się, dla sędziów orzekających w wydziałach karnych, prokuratorów i asesorów prokuratury, szkolenie pt. „Problematyka wykorzystywania seksualnego małoletnich – wybrane zagadnienia”, zaś w dniach **4–6.9.2017 r. w Szczycinie** z zakresu cyberprzestępczości.

Urzędnicy prokuratury, wykonujący czynności z zakresu obrotu prawnego z zagranicą uczestniczyli w dniach **28–30.8.2017 r. w Lublinie** w szkoleniu pt. „Obrót prawny z zagranicą w sprawach karnych dla urzędników powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury”.

„Wpływ ogłoszenia upadłości i otwarcia restrukturyzacji na przebieg cywilnych sądowych postępowań rozpoznawczych” to tytuł szkolenia zorganizowanego w dniach **29.8.2017 r. w Rzeszowie**, **30.8.2017 r. w Lublinie** oraz **18.9.2017 r. we Wrocławiu** dla sędziów orzekających w wydziałach cywilnych i gospodarczych oraz pracy i ubezpieczeń społecznych, asystentów sędziów orzekających w tych wydziałach, a także prokuratorów i asesorów prokuratury zajmujący się sprawami cywilnymi.

Dla kuratorów sądowych przeprowadzono w dniach **30.8.–1.9.2017 r. w Krakowie** oraz **27–29.9.2017 r. w Lublinie** szkolenia pt. „Wybrane zagadnienia z metodyki pracy i umiejętności interpersonalne w pracy zawodowego kuratora dla dorosłych”.

Urzędnicy powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury byli adresatami szkolenia pt. „Psychologiczne aspekty pracy urzędnika powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury”, przeprowadzonego w dniach **30.8.–1.9.2017 r. w Krakowie** oraz z zakresu archiwizacji w dniach **1.9.2017 r. w Łodzi**, **14.9.2017 r. w Warszawie** i **29.9.2017 r. w Poznaniu**. Zagadnienia związane z archiwizacją były zaś przedmiotem szkolenia dla urzędników sądów

powszechnych zorganizowanego w dniach **4.9.2017 r. w Szczecinie, 8.9.2017 r. w Bydgoszczy, 11.9.2017 r. w Gliwicach, 14.9.2017 r. w Warszawie, 15.9.2017 r. w Krakowie oraz 29.9.2017 r. w Łodzi.**

W dniach **30.8.–1.9.2017 r. w Lublinie** przeprowadzono dla sędziów szkolenie pt. „Wykładnia prawa. Konstytucja RP, Karta Praw Podstawowych UE oraz Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w orzecznictwie sądów powszechnych”.

Sędziowie, referendarze orzekający w wydziałach cywilnych sądów rejonowych i sądów okręgowych oraz asystenci sędziów orzekających w tych wydziałach, a także prokuratorzy i asesory prokuratury zajmujący się sprawami z zakresu prawa cywilnego byli adresatami szkolenia pt. „Odpowiedzialność za szkody przy wykonywaniu władzy publicznej” zrealizowanego w dniach **4–6.9.2017 r. w Lublinie** oraz szkolenia pt. „Odpowiedzialność za szkody medyczne” przeprowadzonego w dniach **6–8.9.2017 r.** także **w Lublinie.**

W dniu **4.9.2017 r.** w Biurze Rzecznika Prawa Obywatelskich **w Warszawie** odbyło się, z udziałem Rzecznika Praw Obywatelskich – dra *Adama Bodnara*, przedstawicieli Sądu Najwyższego, Krajowej Rady Sądownictwa, Ministerstwa Sprawiedliwości, Prokuratury Krajowej, a także stowarzyszeń zrzeszających sędziów, profesjonalnych pełnomocników procesowych oraz organizacji pozarządowych działających na rzecz osób z niepełnosprawnościami, seminarium eksperckie pt. „Dostęp osób z niepełnosprawnościami do wymiaru sprawiedliwości” zorganizowane w związku z publikacją raportu Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczącego tej problematyki. Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury reprezentowana była przez jej rzecznika prasowego prokuratora *Mateusza Martyniuka*. Podczas spotkania przedmiotem debaty była dostępność wymiaru sprawiedliwości dla osób dotkniętych niepełnosprawnością, nie tylko w aspekcie znoszenia barier architektonicznych czy ulepszania narzędzi elektronicznej komunikacji, ale przede wszystkim stworzenia, na poziomie legislacyjnym, rozwiązań prawnych zapobiegających dyskryminacji tych osób i służących zrozumieniu ich szczególnej sytuacji społecznej.

Dla sędziów orzekających w wydziałach cywilnych i gospodarczych, a także prokuratorów i asesorów prokuratury zajmujących się sprawami cywilnymi przeprowadzono w dniach **4–6.9.2017 r. w Dębie** szkolenie pt. „Prawo własności intelektualnej”.

Urzednicy wydziałów cywilnych sądów powszechnych uczestniczyli w dniu **4.9.2017 r. w Rzeszowie i 18.9.2017 r. w Łodzi** w szkoleniu pt. „Czynności podejmowane w sekretariatach sądowych wydziałów cywilnych” oraz w szkoleniu pt. „Wybrane zagadnienia z zakresu czynności kancelaryjno-biurowych dla urzędników sądów powszechnych wydziałów cywilnych” przeprowadzonym w dniach **5.9.2017 r. w Rzeszowie oraz 19.9.2017 r. w Łodzi.**

Sędziowie i referendarze sądowi orzekający w wydziałach wieczystoksięgowych, sędziowie orzekający w wydziałach cywilnych sądów rejonowych i okręgowych, a także prokuratorzy i asesory prokuratury zajmujący się sprawami z zakresu prawa cywilnego byli uczestnikami szkolenia pt. „Bieżące problemy orzecznictwa wieczystoksięgowego i hipotecznego. Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego po nowelizacji”, które miało miejsce w dniach **6.9.2017 r. w Łodzi, 8.9.2017 r. w Poznaniu, 11.9.2017 r. w Rzeszowie, 13.9.2017 r. w Szczecinie, 15.9.2017 r. w Warszawie oraz 18.9.2017 r. we Wrocławiu.**

W dniach **6–8.9.2017 r.** odbyło się w **Dębie** szkolenie dla sędziów orzekających w wydziałach cywilnych i gospodarczych oraz pracy i ubezpieczeń społecznych, asystentów sędziów orzekających w tych wydziałach, a także prokuratorów i asesorów prokuratury zajmujący się sprawami cywilnymi pt. „Uzasadnianie orzeczeń sądowych”.

Także w dniach **6–8.9.2017 r. w Dębie** miało miejsce szkolenie dla nowo mianowanych referendarzy sądowych, zaś dla referendarzy orzekających w wydziałach cywilnych i karnych sądów powszechnych przeprowadzono w dniach **18–20.9.2017 r. w Dębie** szkolenie z zakresu ich kompetencji procesowych.

W dniach **7–8.9.2017 r.** w siedzibie Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Lublinie, odbyły się warsztaty konsultacyjne zorganizowane w ramach projektu „Szkolenia z zakresu prawa gospodarczego i cywilnego dla kluczowych kadr sądownictwa” realizowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego, w ramach Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój 2014–2020. W ramach projektu zaplanowano organizację szkoleń dla sędziów z apelacji lubelskiej i rzeszowskiej z tematyki dotyczącej prawa karnego gospodarczego, problemów orzeczniczych i praktycznego stosowania prawa rejestrowego i rejestru zastawów, prawa upadłościowego i restrukturyzacyjnego oraz prawa cywilnego z elementami prawa gospodarczego. W spotkaniu udział wzięli przedstawiciele sądów z obszaru apelacji lubelskiej i rzeszowskiej, eksperci z zakresu prawa gospodarczego oraz wykładowcy Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. Podczas warsztatów zostały poddane konsultacjom przygotowane przez ekspertów projekty programów szkoleniowych, tak by odpowiadały w jak największym stopniu oczekiwaniom sędziów mających uczestniczyć w przedmiotowych szkoleniach.

„Ochrona dóbr osobistych w stosunkach pracy. Mobbing i dyskryminacja w stosunkach pracy” to temat szkolenia, które odbyło się w dniach **7.9.2017 r. w Szczecinie, 8.9.2017 r. w Łodzi oraz 15.9.2017 r. we Wrocławiu**, a w którym wzięli udział sędziowie i asystenci sędziów z wydziałów cywilnych, pracy i ubezpieczeń społecznych oraz prokuratorzy i asesory prokuratorscy zajmujący się sprawami z zakresu prawa cywilnego.

„Zasady wymiaru kary łącznej oraz orzekanie w przedmiocie wyroku łącznego” to temat szkolenia przeprowadzonego w dniach **7.9.2017 r. w Łodzi**

oraz **25.9.2017 r. w Poznaniu** dla sędziów orzekających w wydziałach karnych, asystentów sędziów orzekających w wydziałach karnych, prokuratorów i asesorów prokuratury, dla tych samych uczestników zorganizowano także szkolenie pt. „Zagadnienia intertemporalne na gruncie Kodeksu karnego” **8.9.2017 r. w Łodzi** oraz **26.9.2017 r. w Poznaniu**.

Sędziowie, referendarze orzekający w wydziałach cywilnych sądów rejonowych i sądów okręgowych oraz asystenci sędziów orzekających w tych wydziałach, a także prokuratorzy i asesory prokuratury zajmujący się sprawami z zakresu prawa cywilnego byli adresatami szkoleń:

- „Postępowanie spadkowe krajowe i unijne” mającego miejsce w dniach **8.9.2017 r. w Warszawie** i **21.9.2017 r. w Poznaniu**,
- „Dowód z opinii biegłego: biegły z zakresu budownictwa”, które odbyło się **8.9.2017 r. w Krakowie**, **13.9.2017 r. w Łodzi**, **14.9.2017 r. w Lublinie**, **15.9.2017 r. w Rzeszowie**, **22.9.2017 r. w Gliwicach**, **28.9.2017 r. w Bydgoszczy** oraz **29.9.2017 r. w Olsztynie**,
- „Dział spadku, podział majątku wspólnego, rozliczenia majątkowe konkubentów” przeprowadzonych w dniach **11.9.2017 r. w Lublinie** oraz **12.9.2017 r. w Warszawie**,
- „Szkoda na osobie – roszczenia z perspektywy poszkodowanego” zrealizowanego w dniach **14.9.2017 r. w Bydgoszczy**, **15.9.2017 r. w Poznaniu** oraz **26.9.2017 r. w Łodzi**,
- „Postępowanie egzekucyjne – wybrane zagadnienia”, które odbyło się w dniach **14.9.2017 r. w Krakowie** oraz **29.9.2017 r. w Katowicach**,
- „Służebność przesyłu i uprawnienia pozakodeksowe do korzystania z cudzej nieruchomości” zorganizowanego w dniach **15.9.2017 r. w Gdańsku**, **21.9.2017 r. w Rzeszowie** oraz **22.9.2017 r. w Krakowie**,
- „Podział i rozgraniczanie nieruchomości” mającego miejsce w dniach **18.9.2017 r. w Rzeszowie** oraz **25.9.2017 r. w Warszawie**.

Urzędnicy powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury byli adresatami szkolenia pt. „Postępowanie z dowodami rzeczowymi”, które odbyło się w dniu **8.9.2017 r. w Poznaniu** oraz **22.9.2017 r. w Katowicach**, szkolenie z tej samej tematyki dla urzędników sądowych wykonujący czynności w wydziałach karnych sądów powszechnych przeprowadzono w dniach **18.9.2017 r. w Szczecinie**, **19.9.2017 r. w Poznaniu**, **20.9.2017 r. we Wrocławiu** oraz **21.9.2017 r. w Łodzi**.

Urzędnicy pełniący obowiązki w wydziałach karnych uczestniczyli w szkoleniu „Czynności podejmowane w sekretariatach sądowych wydziałów karnych” mającym miejsce w dniach **8.9.2017 r. w Rzeszowie**, **11.9.2017 r. w Łodzi**, oraz **25.9.2017 r. w Poznaniu**.

„Ubezpieczenia społeczne po nowelizacji. Postępowanie odrębne w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych” to temat szkolenia przeprowadzonego dla sędziów i asystentów orzekających w wydziałach pracy i ubezpieczeń społecznych, a także prokuratorów i asesorów prokuratury zajmujących się sprawami z zakresu prawa cywilnego **11.9.2017 r. w Białymstoku** oraz **22.9.2017 r. w Szczecinie**. Dla tej grupy zawodowej zorganizowano także w dniach **19.9.2017 r. w Lublinie** oraz **26.9.2017 r. w Gdańsku** szkolenie pt. „Bieżące problemy orzecznictwa w zakresie świadczeń emerytalno-rentowych” oraz w dniach **25.9.2017 r. w Katowicach**, **26.9.2017 r. w Krakowie** oraz **27.9.2017 r. w Warszawie** pt. „Świadczenia ze stosunku pracy. Czas pracy jako podstawa roszczeń pracowniczych”.

Dla pracowników wydziałów budżetowo-administracyjnych i audytorów w powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury przeprowadzono w dniach **13–15.9.2017 r. w Lublinie** szkolenie pt. „Działalność inwestycyjna, prawo zamówień publicznych i prawo budowlane dla urzędników powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury” oraz w dniach **20–22.9.2017 r. w Dębie** pt. „Dyscyplina finansów publicznych, kontrola zarządcza, planowanie i realizacja budżetu dla urzędników powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury”.

Analitycy kryminalni byli adresatami szkolenia z przedmiotowej problematyki w dniach **13–15.9.2017 r. w Lublinie**.

Prezesi, dyrektorzy sądów rejonowych oraz przewodniczący wydziałów uczestniczyli w szkoleniu pt. „Zarządzanie jednostkami wymiaru sprawiedliwości” przeprowadzonego w dniach **18–20.9.2017 r. w Lublinie**.

„Podstawowe narzędzia menedżerskie w pracy kierownika sekretariatu wydziału sądu powszechnego” to temat szkolenia, które zorganizowanego w dniach **18–20.9.2017 r.** i **20–22.9.2017 r. w Lublinie** dla kierowników sekretariatów wydziałów sądów powszechnych.

Urzędnicy sądów powszechnych uczestniczyli, w dniach **18.9.2017 r. w Szczecinie**, **19.9.2017 r. w Poznaniu** oraz **20.9.2017 r. we Wrocławiu**, w szkoleniu z zakresu ochrony danych osobowych i dostępu do informacji publicznej, szkolenie z tej samej tematyki dla urzędników powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury zostało przeprowadzone w dniu **26.9.2017 r. w Olsztynie**.

W dniach **21–22.9.2017 r. w Lublinie**, odbyły się warsztaty konsultacyjne z udziałem przedstawicieli Prokuratury Krajowej, prokuratur regionalnych, koordynatorów regionalnych do spraw cyberprzestępczości oraz wykładowców Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, podczas których poddano konsultacjom przygotowany przez eksperta kluczowego projekt programu szkoleniowego pt. „Zapobieganie i zwalczanie cyberprzestępczości” realizowanego

ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego, w ramach Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój 2014–2020. Celem warsztatów była dyskusja nad szczegółowym programem szkoleń realizowanych w ramach tego projektu, tak aby jego zawartość merytoryczna oraz formuła odpowiadała aktualnym potrzebom wymiaru sprawiedliwości oraz oczekiwaniom jego uczestników. Twórcy projektu za cel postawili sobie podniesienie poziomu specjalistycznej wiedzy prawniczej z zakresu prawa gospodarczego, w szczególności dotyczącej zwalczania i zapobiegania przestępczości popełnianej przy użyciu systemów informatycznych oraz doskonalenie praktycznych umiejętności zawodowych prokuratorów, asesorów oraz asystentów prokuratora. W zamierzeniu w ramach niniejszego projektu przeszkolonych zostanie 850 prokuratorów, asesorów prokuratorskich i asystentów prokuratora zajmujących się prowadzeniem i nadzorowaniem postępowań przygotowawczych dotyczących przestępstw gospodarczych dokonywanych przy wykorzystaniu sieci teleinformatycznej pełniących obowiązków służbowe w Departamentach ds. Przestępczości Gospodarczej oraz Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej (w tym z Wydziałów Zamiejscowych), Wydziałach ds. Przestępczości Gospodarczej oraz Finansowo-Skarbowej prokuratur regionalnych, Wydziałach Przestępczości Gospodarczej oraz Wydziałach Śledczych prokuratur okręgowych oraz w prokuraturach rejonowych. Nadto realizacji projektu będzie towarzyszyć innowacyjne narzędzie w postaci dostępności materiałów szkoleniowych w wersji *on-line* (elektronicznej), które będą umieszczone na platformie szkoleniowej Krajowej Szkoły, co umożliwi samokształcenie kadrom prokuratury zainteresowanym podnoszeniem kompetencji w zakresie zwalczania i zapobiegania cyberprzestępczości.

Sędziowie i referendarze orzekający w wydziałach cywilnych, gospodarczych, pracy i ubezpieczeń społecznych oraz asystenci sędziów orzekających w tych wydziałach, a także prokuratorzy i asesory prokuratury zajmujący się sprawami z zakresu prawa cywilnego byli uczestnikami w dniach **25–27.9.2017 r. w Lublinie** szkolenia pt. „Sprawy cywilne z elementem zagranicznym”.

„Zasady działania i funkcjonowania banków – wybrane problemy prawne” były tematem szkolenia zrealizowanego w dniach **28–29.9.2017 r. w Dębie**, w którym uczestniczyli sędziowie orzekający w sprawach cywilnych i karnych oraz prokuratorzy.

„Skuteczniejsze stosowanie przepisów Unii Europejskiej z zakresu prawa rodzinnego i spadkowego” to tytuł seminarium zorganizowanego we współpracy z Europejską Akademią Prawa w dniach **28–29.9.2017 r. w Lublinie**, w którym wzięło udział 30 sędziów w Polsce. Celem seminarium, mającego charakter warsztatowy, było zaprezentowanie unijnych norm z zakresu prawa rodzinnego i spadkowego obejmujących w szczególności zagadnienia związane z transgra-

nicznymi sprawami spadkowymi, transgranicznymi sprawami rozwodowymi i alimentacyjnymi oraz odpowiedzialnością rodzicielską w ujęciu transgranicznym. Szkolenie opierało się na rozwiązywaniu problemów wynikających z prezentowanych studiów przypadku, dzięki czemu jego uczestnicy mieli możliwość aktywnego zaangażowania się w zajęcia oraz wymiany wiedzy i najlepszych praktyk. Materiały szkoleniowe zostały opracowane przez uznanych ekspertów Unii Europejskiej z myślą o ułatwieniu prawnikom-praktykom stosowania prawa unijnego w sprawach cywilnych.

Wydarzenia

W dniu **3.9.2017 r.** odbył się największy w Polsce charytatywny bieg sztafetowy pięcioosobowych drużyn Poland Business Run. Już po raz kolejny wyzwanie udziału w nim w Krakowie podjęli reprezentanci Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. W skład drużyny pracowników delegowanych weszli: Zastępca Dyrektora Krajowej Szkoły ds. Organizacyjnych – prokurator *Agnieszka Welenc*, prokurator *Anna Filipek-Woźniak*, sędzia *Ewa Gut*, prokurator dr *Piotr Kosmąty* i rzecznik prasowy Krajowej Szkoły prokurator *Mateusz Martyniuk*. Drużynę pracowników Krajowej Szkoły reprezentowali: *Magdalena Jarczyk*, *Edyta Konior*, *Aneta Sobierajska*, *Paweł Kmieciak* i *Bartosz Kuźma*. Tegoroczny charytatywny bieg Kraków Business Run pobił dotychczasowy rekord, albowiem wystartowało w nim aż 5300 biegaczy reprezentujących 693 firmy i instytucje. Na rzecz osób dotkniętych niepełnosprawnością ruchową udało się zgromadzić w Krakowie kwotę 415374 zł, która przeznaczona została na zakup protez i sprzętu ortopedycznego oraz pokrycie kosztów rehabilitacji dla 18 osób, w całym kraju zebrano łącznie 1630179,80 zł.

W dniu **21.9.2017 r.** Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury gościła sędziów z Sądu Okręgowego w Kaposvár (Węgry). Uczestników spotkania, w tym również sędziów Sądu Okręgowego w Krakowie, powitała Zastępca Dyrektora Krajowej Szkoły ds. Organizacyjnych prokurator *Agnieszka Welenc*, następnie zaś gościom przedstawiono zasady organizacji i funkcjonowania Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, w tym dotyczące szkolenia wstępnego, jak również kształcenia ustawicznego sędziów i prokuratorów. Sędziów z Węgier szczególnie interesował obowiązujący w Polsce model dochodzenia do zawodu sędziego i w tym zakresie wywiązała się interesująca dyskusja, w trakcie której sędziowie z Węgier przedstawili obowiązujące w ich kraju regulacje w tym zakresie. Przy okazji prezentacji bazy dydaktycznej Szkoły, gościom przybliżono metody i formy szkolenia aplikantów, sędziowie z Węgier podzielili się zaś swoimi doświadczeniami w kształceniu aplikantów, a także organizacji szkoleń ustawicznych dla sędziów i prokuratorów.

Moje trzy lata z Kwartalnikiem

*Agnieszka Welenc**

Szanowni Czytelnicy, Szanowni Państwo Współpracownicy

Przez ostatnie trzy lata miałam zaszczyt i przyjemność pełnić funkcję redaktora naczelnego „Kwartalnika Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury”. W tym czasie ukazało się 14 numerów tego Czasopisma, w których opublikowano łącznie ponad 130 prac dotyczących różnych dziedzin prawa i nauk pokrewnych. Był to okres pełen wyzwań, zwłaszcza biorąc pod uwagę trudną sytuację kadrową oraz fakt, że czasopismo, jako młode i początkujące, dopiero starało się uzyskać pozycję i renomę wśród szeregu funkcjonujących już od wielu lat czasopism prawniczych. Mimo to udało się nam wprowadzić je na listę czasopism naukowych i przyznano 4 pkt za publikację w nim. Nadto w 2016 r. „Kwartalnik” przeszedł kompleksową ewaluację czasopism naukowych prowadzoną przez *ICI Journals Masterlist*, uzyskując wskaźnik ICV (*Index Copernicus Value*) w wysokości 42,31 pkt.

Wierzę, że Czasopismo to będzie dalej się rozwijało, choć już z innym redaktorem naczelnym.

Sukces i zainteresowanie Czasopismem to zasługa przede wszystkim Autorów zgłaszających ciekawe publikacje, rzeszy wiernych Czytelników – sympatyków, ale i krytyków, Recenzentów, Członków Rady Programowej i Kolegium

* Prokurator Prokuratury Okręgowej w Kielcach, delegowana do Prokuratury Krajowej; od 1.5.2013 r. do 31.11.2017 r. zastępca Dyrektora Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury ds. organizacyjnych; od 18.9.2014 r. do 31.11.2017 r. Redaktor Naczelny Kwartalnika Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury.

Redakcyjnego Kwartalnika oraz moich Współpracowników. Jeśli jako dotychczasowy redaktor naczelny mogę czuć się dumna z tego, co od 2014 roku osiągnął „Kwartalnik”, to w jeszcze większym stopniu możecie Wy. Wszystkim Wam, składam serdeczne podziękowania za minione lata współpracy i życzę dalszych sukcesów w żmudnej i odpowiedzialnej pracy redakcyjnej i wydawniczej oraz wszelkiej pomyślności w życiu osobistym. Szczególnie dziękuję tym osobom, na których wsparcie zawsze mogłam liczyć, a także tym, które na informację o moim odejściu z Krajowej Szkoły reagowały w sposób przypominający mi, dlaczego darzę ich niekwestionowanym szacunkiem i ogromną sympatią. Mam nadzieję, a w zasadzie wiem, że jeszcze wielokrotnie będziemy mieć okazję rozmawiać i współpracować.

Oczywiście poza podziękowaniami winna jestem także przeprosiny, bo wprowadzie „Kwartalnik” rozwinął się w ciągu ostatnich trzech lat, jednakże i tak nie udało mi się sprostać wszystkim oczekiwaniom i zrealizować wszystkich przyjętych założeń. Na swoje usprawiedliwienie mogę jedynie powiedzieć, że jestem tylko człowiekiem, a doba ma zaledwie 24 godziny.

Liczne nowe obowiązki, jakie stają przede mną w związku z zakończeniem przeze mnie delegowania do Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, skłoniły mnie do podjęcia niełatwej decyzji o zakończeniu tego etapu mojej działalności, jaką było sprawowanie tej szaczonej, aczkolwiek wymagającej ode mnie dużego zaangażowania oraz poświęcania często swojego wolnego czasu, funkcji redaktora naczelnego „Kwartalnika”. Mojemu następcy życzę, aby zasilił Czasopismo świeżymi pomysłami i zapałem, które pozwolą mu zwiększać grono czytelników, podnosić poziom merytoryczny oraz umacniać pozycję i renomę wśród czasopism prawniczych.

Żegnaję się z Państwem, życząc utrzymania wysokich standardów Czasopisma, którego losy obiecuję z uwagą śledzić.

Agnieszka Welenc

