

KWARTALNIK

KRAJOWEJ SZKOŁY SĄDOWNICTWA I PROKURATURY

Zeszyt 2(22)/2016



RADA PROGRAMOWA

Stefan Babiarczyk, Jerzy Bralczyk, Piotr Hofmański, Andrzej Jakubecki,
Ryszard Koziółek, Joanna Lemańska (Przewodnicząca Rady Programowej),
Lech Morawski, Leszek Pietraszko, Andrzej Seremet, Andrzej Zoll

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Anna Guzik, Dariusz Korneluk, Katarzyna Krysiak, Tomasz Kudła,
Anna Wdowiarz-Pelc, Jan Wojtasik

REDAKCJA

Redaktor Naczelny – Agnieszka Welenc
Z-ca Redaktora Naczelnego – Władysław Pawlak
Sekretarz Redakcji – Anna Filipek-Woźniak

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

Wydaje:

Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury

Opracowanie graficzne, skład, korekta, druk i dystrybucja:

Wydawnictwo C.H.Beck Sp. z o.o.

00–203 Warszawa, ul. Bonifraterska 17

Kraków, czerwiec 2016

ISSN 2083-7186, nakład 1000 egz.

Redakcja nie zwraca materiałów niezamówionych i zastrzega sobie prawo do redagowania, skracania, adiustacji lub nieopublikowania nadesłanych 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

Praktyczne konsekwencje podwyższenia granic wymiaru niektórych środków penalnych wobec sprawców przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji	7
Practical consequences of increasing the limits of certain penal measures for perpetrators of crimes against transport safety.	12
<i>Janusz Raglewski</i>	

Problematyka prawna obrotu tzw. dopalaczami	14
Legal issues regarding the sale of “legal highs”	25
<i>Anna Wolska, Łukasz Bagiński</i>	

Odpowiedzialność osób zarządzających przedsiębiorcą w świetle nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów	26
The liability of individuals managing undertakings under an amendment to the Act on Competition and Consumer Protection	35
<i>Patrycja Dolniak-Mądrzycka</i>	

Zwrot opłaty od pozwu w elektronicznym postępowaniu upominawczym – wybrane zagadnienia.	36
The return of a court fee for filing a statement of claim under electronic writ of payment proceedings – selected issues.	45
<i>Barbara Sudnik-Hryniewicz</i>	

Wpływ kodeksowego modelu dożywocia na inne stosunki alimentacji umownej.	46
The effect of the Civil Code’s lifelong annuity contract model on other types of contractual alimony relations.	55
<i>Przemysław Rauchut</i>	

Materiały szkoleniowe / Training materials

Ustalenie prawa właściwego w sprawie spadkowej po obywatelu norweskim zamieszkałym w Polsce – case study	56
Determining the applicable law in the case of succession after a Norwegian citizen residing in Poland – a case study	65
<i>Marcin Margoński</i>	

Debiuty / Debuts

Dowód naukowy w kontradiktoryjnym procesie karnym – porównanie polskich i norweskich rozwiązań prawnych	66
Scientific proof in contradictory criminal proceedings – a comparison of Polish and Norwegian legal solutions	84
<i>Jędrzej Kupczyński, Anna Winczakiewicz</i>	

Psychologiczne aspekty sporządzania opinii dotyczących nieletnich umieszczonych w schronisku dla nieletnich – w kontekście prawnym i standardów diagnostycznych	86
Psychological aspects of preparing opinions on minors detained in juvenile shelters – in the context of the law and of diagnostic standards	95
<i>Justyna Kaczmarczyk</i>	

Glosy / Commentaries

Glosa do wyroku SA w Rzeszowie z 22.1.2015 r., II AKa 116/14	96
Commentary to the judgement issued by the Court of Appeal in Rzeszów of 22 January 2015, file No II AKa 116/14	101
<i>Zygmunt Kukula</i>	
Glosa krytyczna do uchwały SN (7) z 21.11.2012 r., I PZP 1/12	102
Critical commentary to the resolution of the Supreme Court (7) of 21 November 2012, file No I PZP 1/12	108
<i>Piotr Potocki</i>	

Recenzje / Reviews

Recenzja książki pod red. Barry’ego W. Hancocka i Paula M. Sharpa „Criminal Justice in America. Theory, Practice and Policy” („Wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych w Ameryce. Teoria, praktyka i polityka”), Wydawnictwo Prentice Hall, Upper Sadle River, NJ 2000, s. 434	109
A review of “Criminal Justice in America. Theory, Practice and Policy” by Barry W. Hancock and Paul M. Sharp, Prentice Hall, Upper Sadle River, NY 2000, p. 434	109
<i>Łukasz Zygmunt</i>	

Sprawozdania / Reports

Wybrane zagadnienia z zakresu wielkiej nowelizacji prawa karnego	
– sprawozdanie z panelu dyskusyjnego	119
Selected issues regarding the scope of the great amendment of	
criminal law, a report from the conference	119

Piotr Kosmaty

Z życia szkoły / School life

Z życia Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury	124
Life of the National School of Judiciary and Public Prosecution.	124

Opracowanie redakcyjne / Editor

Przegląd literatury / Literature review

Przegląd publikacji z wybranych czasopism prawniczych 2015 r.	
– cz. II	134
Review of selected publications from law journals issued in 2015	
– Part II	134

Andrzej Leciak

Praktyczne konsekwencje podwyższenia granic wymiaru niektórych środków penalnych wobec sprawców przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji

*Janusz Raglewski**

Streszczenie

Jedną z istotnych modyfikacji wprowadzonych do obecnego Kodeksu karnego ustawą z 20.3.2015 r.¹ w zakresie orzekania środków karnoprawnej reakcji jest podwyższenie granic wymiaru zakazu prowadzenia pojazdów, nawiązki oraz świadczenia pieniężnego, aplikowanych sprawcom niektórych przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Zasadność dokonania takiej zmiany legislacyjnej uzasadniono „potrzebą efektywniejszej reakcji karnej” na negatywne zjawisko prowadzenia pojazdów mechanicznych w stanie nietrzeźwości². W niniejszej krótkiej wypowiedzi wskazano na niektóre konsekwencje w wymiarze praktycznym takiej ingerencji ustawodawczej.

Podwyższenie granic wymiaru środków penalnych w oczywisty sposób oznacza zwiększenie poziomu represyjności prawnokarnych regulacji. Dla określenia właściwego stopnia intensywności sankcji karnej rudymentarne znaczenie ma

* Doktor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny UJ, Katedra Prawa Karnego, Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, adwokat, wykładowca KSSiP.

¹ Ustawa z 20.3.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r. poz. 541 ze zm.

² Uzasadnienie rządowego projektu ustawy z 7.7.2014 r. – o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy Nr 2586, VII kadencja, s. 1. www.sejm.gov.pl

konstytucyjna zasada proporcjonalności, wyrażona w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP³. Jak trafnie się akcentuje: „(...) wymaga ona od ustawodawcy uzasadnienia, dlaczego wprowadzenie lub zaostrezenie sankcji karnej jest w danym przypadku »konieczne« (»niezbędne«). Brak takiego uzasadnienia w perspektywie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP powinien dyskwalifikować wszelkie próby instrumentalnego (politycznego) zaostrezenia sankcji karnych”⁴.

Rozważając zagadnienie poziomu represyjności w kontekście zmiany granic wymiaru sankcji karnej, pamiętać należy, że z realnym zwiększeniem punitowności mamy do czynienia w przypadku podwyższenia nie tyle górnej, co dolnej granicy wymiaru sankcji karnej. Analiza orzecznictwa wskazuje bowiem, że niezwykle rzadko wymiar środków penalnych oscyluje w okolicach maksymalnego dopuszczalnego przez ustawę, co oznacza, iż jego podwyższenie w istocie nie znajdzie w praktyce odzwierciedlenia⁵. Dokonywanie wszelkich modyfikacji granic wymiaru sankcji karnej (a zwłaszcza tych dolnych) musi legitymować się solidnym uzasadnieniem nie tylko z perspektywy standardów konstytucyjnych, lecz także podstaw teoretycznych i wyników badań empirycznych. Ważkie znaczenie winien mieć głos przedstawicieli praktyki prawniczej, wskazujących na ewentualne wady istniejących rozwiązań ustawowych. Czynienie jakichkolwiek modyfikacji bez dobrego rozpoznania aktualnej praktyki i źródeł ewentualnych nieprawidłowości obarczone jest wadą dowolności, stanowiąc klasyczny przejaw populizmu penalnego.

Przy ustalaniu granic wymiaru środków penalnych istotne jest to, aby sąd dysponował możliwie szeroko zakreśloną normatywnie swobodą, pozwalającą mu na dostosowanie orzekanych konsekwencji prawnokarnych do, w dużym uproszczeniu, ciężaru popełnionego czynu przestępnego. W tym zakresie mogą wystąpić dwie nieakceptowane sytuacje, które są konsekwencją wadliwego ujęcia legislacyjnego. W pierwszym przypadku sąd uznaje maksymalny dopuszczalny wymiar karnoprawnej reakcji za niepozwalający na właściwą reakcję karną z uwagi na zbyt nisko określony normatywnie pułap. Drugi z kolei problem może się pojawić, gdy samodzielność jurysdykcyjna sądu jest zbyt wąsko zakreślona, co może być konsekwencją tego, że ustawodawca w istotnym zakresie rozstrzyga zamiast sądu o minimalnym wymiarze środka penalnego. Czyni to oczywiście, abstrahując od realiów konkretnego przypadku. Konsekwencją zastosowania takiego rozwiązania normatywnego (sprowadzającego się do wymuszania na sądach orzekania sankcji karnych w ustalonej minimalnej wysokości) jest istotne ograniczenie zakresu sędziowskiego wymiaru środków penalnych. Trudno nie odnieść wrażenia, że nowelizacja podnosząca dolne granice wymiaru sankcji karnej stanowi przejaw nieufności do prawidłowości działania wymiaru sprawiedliwości bądź też „(...)

³ Zob. m.in.: T. Dukiet-Nagórska (red.), *Zasada proporcjonalności w prawie karnym* (red.), Warszawa 2010.

⁴ W. Wróbel, *Spór o „dostateczny poziom represyjności” prawa karnego w płaszczyźnie legislacyjnej*, [w:] A.J. Szwarc (red.), *Represyjność prawa karnego*, Poznań 2008, s. 19.

⁵ Z taką sytuacją mieliśmy przykładowo do czynienia przy podwyższeniu górnej rodzajowej granicy wymiaru grzywny w obecnym Kodeksie karnym z 360 stawek dziennych do 540, dokonanej ustawą z 5.11.2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 206, poz. 1589 ze zm.).

opowiedzenie się za odmiennym systemem wzajemnego stosunku organów władzy konstytucyjnej niż ten, który został zapisany w Konstytucji RP”⁶.

Obie granice wymiaru środka karnego zakazu prowadzenia pojazdów zostały istotnie zmienione nowelizacją uchwaloną 20.3.2015 r. Górna, przy zastosowaniu unormowań z art. 42 § 1 i 2 KK, wzrosła z 10 do 15 lat (znowelizowany art. 43 § 1 KK), zaś w wypadku zastosowania tego środka karnego na podstawie przewidzianej w art. 42 § 2 KK minimalny wymiar wzrósł z roku do lat 3. Chodzi o obligatoryjnie stosowany zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów lub pojazdów określonego rodzaju wobec sprawców przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, będących w stanie nietrzeźwości, pod wpływem środka odurzającego lub którzy zbiegli z miejsca zdarzenia określonego w art. 173, art. 174 lub art. 177 KK.

Zwiększenie o jedną trzecią górnej granicy wymiaru środka karnego określonego w art. 42 § 1 i 2 KK (z 10 do 15 lat) – które zresztą przewidywała również uchwalona miesiąc wcześniej ustawa z 20.2.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁷ – trudno inaczej ocenić niż jako przejaw populizmu penalnego. Przekonuje o tym w szczególności to, że ustawodawca zdecydował się na modyfikację granic wymiaru środka karnego bez przeprowadzenia szczegółowej analizy zasadności jej dokonania. Świadczy o tym chociażby to, że w uzasadnieniu projektów ustaw przewidujących tę zmianę próżno byłoby szukać wskazania szczegółowych racji, które dostatecznie by ją uzasadniały. Wyrażane jest natomiast ogólne przekonanie o konieczności zwiększenia represyjności jako panaceum na walkę ze sprawcami przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Taki zabieg legislacyjny nie stanowił z pewnością odpowiedzi na sygnalizowaną przez praktykę potrzebę zmiany, uznającą, że dotychczasowa górna granica nie pozwalała na adekwatny wymiar tego środka karnego. Można zaryzykować stwierdzenie, że chodziło o stworzenie wrażenia zwiększenia skuteczności prawnokarnego instrumentarium, ze świadomością, że nie będzie to miało istotnego znaczenia dla praktycznego funkcjonowania środka karnego z art. 39 pkt 3 KK.

Istotniejszym zabiegiem legislacyjnym z perspektywy praktyki jest ustalenie na poziomie minimum 3 lat wymiaru, na podstawie art. 42 § 2 KK, zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów lub pojazdów określonego rodzaju. Wprowadzenie takiego rozwiązania zostało krytycznie ocenione jeszcze na etapie prac parlamentarnych. Oczywiście jest, że ogranicza ono ponad miarę dyskrecyjną władzę sądu, pozostając w sprzeczności z wystawioną w art. 55 KK w zw. z art. 56 KK zasadą indywidualizacji środków przewidzianych w Kodeksie karnym z 1997 r.⁸ Podnoszone zastrzeżenia należy w pełni podzielić. Niedobrze się stało, że nie zyskały jednak posłuchu w okresie tworzenia nowych zapisów ustawowych.

⁶ W. Wróbel, *op. cit.*, s. 19–20.

⁷ Dz.U. z 2015 r. poz. 396.

⁸ R.A. Stefański, *Opinia na temat poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z 7.7.2014 r.*, Druk sejmowy Nr 2586, <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk7.nsf/Opdodr?OpenPage&nr=2586>, dostęp: 22.1.2016 r.

Artykuł 43a § 2 KK przewiduje dwie istotne zmiany w stosunku do obowiązującej do 30.6.2015 r. regulacji art. 49 KK dotyczącej świadczenia pieniężnego. Pierwsza polega na wprowadzeniu obligatoryjnego trybu orzekania tego środka karnego. Nadto, w sytuacji skazania sprawcy za przestępstwo z art. 178a KK, dolna granica wymiaru świadczenia pieniężnego jest zróżnicowana w zależności od tego, czy chodzi o skazanie za przestępstwo spenalizowane w § 1 tego artykułu (wówczas wynosi 5000 zł), czy też w przepisie art. 178a § 4 KK, w którym została ustalona w wysokości 10 000 zł. Taka modyfikacja ustawowa jest ewidentnym przejawem tendencji do zaostrzenia represji karnej w stosunku do sprawców przestępstw z art. 178a KK. Zapewne oznacza chęć skorygowania dotychczasowej praktyki stosowania tej majątkowej sankcji karnej, która w ocenie ustawodawcy jawiła się jako zbyt łagodna. W uzasadnieniu rządowego projektu ustawy z 20.3.2015 r. próżno byłoby szukać racji, jakie przemawiałyby za aż tak radykalną zmianą, poza generalnym przekonaniem o skuteczności walki z „pijanymi kierowcami” przez zwiększenie represyjności prawa karnego. Takie podejście legislatora do zarysowanych na wstępie standardów nowelizacyjnych nie zasługuje na pozytywną ocenę.

Kolejną zmianą w zakresie granic wymiaru niektórych środków penalnych dokonaną ustawą z 20.3.2015 r. jest wprowadzenie do Kodeksu karnego art. 47 § 3 KK, statuującego podstawę orzekania nawiązki w razie skazania „sprawcy za przestępstwo określone w art. 173, art. 174, art. 177 lub w art. 355, jeżeli sprawca był w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego lub zbiegł z miejsca zdarzenia”. Minimalny wymiar tego środka kompensacyjnego wynosi 10 000 zł. Jak wynika z uzasadnienia rządowego projektu ustawy, chciano w ten sposób zwiększyć dolegliwość środków karnoprawnej reakcji aplikowanych sprawcom dopuszczającym się niektórych przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Zastrzega się przy tym, że „(...) reakcja polegająca na zwiększeniu surowości sankcji karnej poprzez zaostrzenie granic wymiaru kary nie stanowi (...) efektywnego i uzasadnionego rozwiązania, toteż kierunek zmian powinien być związany z alternatywnymi koncepcjami”⁹.

Prezentowana podstawa orzekania nawiązki nie stanowi oryginalnego rozwiązania, nieznanego dotychczas w kodyfikacji karnej z 1997 r. Jako jej pierwowzór można bowiem wskazać art. 47a KK, który został wprowadzony do obecnego Kodeksu karnego ustawą z 14.4.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny¹⁰, a następnie ustawą z 8.10.2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny i ustawy – Kodeks karny wykonawczy¹¹ przeniesiony do art. 47 § 3 KK i obowiązywał do 31.12.2011 r., kiedy to weszła w życie ustawa z 12.2.2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy – Prawo ochrony środowiska¹². Abstrahując od różnic w ujęciu szczegółowych przesłanek, w wy-

⁹ Uzasadnienie rządowego..., *op. cit.*, s. 1–2.

¹⁰ Dz.U. Nr 48, poz. 548.

¹¹ Dz.U. Nr 243, poz. 2426.

¹² Dz.U. Nr 40, poz. 227 ze zm.

padku nowelizacji z 20.3.2015 r. po raz pierwszy legislator zdecydował się na określenie bardzo wysoko dolnego progu wymiaru tego środka kompensacyjnego. Wynosi on bowiem 10 000 zł, zaś w przypadku pozostałych podstaw jest to 1 zł¹³.

Ustawodawca, mając zapewne świadomość istotności zwiększenia kwantum dolegliwości represji karnej, wprowadził swoisty wentyl bezpieczeństwa w postaci zapisu art. 47 § 4 KK. Stosownie do jego brzmienia sąd może wymierzyć nawiązkę w wysokości niższej niż 10 000 zł (zatem nawet 1 zł) „w szczególnie uzasadnionych okolicznościach, gdy wymierzona nawiązka powodowałaby dla sprawcy uszczerbek dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny lub gdy pokrzywdzony pojednał się ze sprawcą”. Z uwagi na zasady orzekania nawiązki na podstawie art. 47 § 3 KK, w sytuacji gdy występuje więcej niż jedna osoba uprawniona do jej otrzymania (orzeka się wówczas na rzecz każdej z nich), istnieje ryzyko, że ogólny wymiar nawiązek kilkakrotnie przekroczy granicę 10 000 zł. Mimo że przepis ten nie jest pozbawiony kontrowersji interpretacyjnych¹⁴, taki zabieg legislacyjny należy w pełni zaaprobować. Jako oczywiste w tym kontekście jawi się jednak pytanie, czemu podobny „bezpiecznik” nie istnieje w zakresie orzekania świadczenia pieniężnego na podstawie art. 43a § 2 KK. Tam również przewiduje się w wypadku skazania za przestępstwo z art. 178a § 4 KK wymiar środka penalnego na poziomie 10 000 zł. Okoliczność, że oba rodzaje sankcji karnych pełnią różne funkcje, nie osłabia formułowanego zarzutu. W kategoriach postulatów *de lege ferenda* należy wskazać na zasadność wprowadzenia do art. 43a KK zapisu funkcjonującego w art. 47 § 4 KK. Decyzja bowiem o bardzo istotnym podwyższeniu dolnej granicy wymiaru sankcji karnej musi być powiązana z wprowadzeniem odpowiednich zabezpieczeń ustawowych dla sytuacji, gdy sąd byłby zobowiązany do wymiaru środka penalnego znacznie przekraczającego standardy wynikające z konstytucyjnej zasady proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Na gruncie prezentowanych zmodyfikowanych zapisów ustawowych z łatwością wyobrazić sobie można sytuację, w której rozpoznający sprawę sąd dojdzie do przekonania, że – w uproszczeniu – orzeczenie środka penalnego jest niewspółmiernie surowe w stosunku do wagi popełnionego czynu. Pojawi się wówczas konieczność rozstrzygnięcia problemu możliwości złagodzenia wymiaru tego środka karnoprawnej reakcji, chociażby w formie nadzwyczajnego złagodzenia kary bądź też odstąpienia od jego wymierzenia.

Biorąc pod uwagę istniejące *de lege lata* zapisy obowiązującej kodyfikacji karnej z 1997 r., należy skonstatować brak możliwości złagodzenia represyjności przez zastosowanie dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary. Artykuł 60 KK nie przewiduje bowiem odpowiedniej formuły aplikacji tej instytucji regresji

¹³ Zaznaczyć od razu należy, że w tej kwestii brak jest jednolitości poglądów. Zobacz m.in.: M. Szewczyk, [w:] G. Bogdan, Z. Cwiągalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 2012, s. 722. Problem ten należy jednak postrzegać przede wszystkim w wymiarze teoretycznym, a nie praktycznym.

¹⁴ Jedną z nich sprowadza się do próby udzielenia odpowiedzi na pytanie, jak ocenić sytuację, gdy sprawca czynu przestępnego do momentu wydania przez sąd orzeczenia zaspokoił roszczenie podmiotu pokrzywdzonego o naprawienie szkody, wynoszące co najmniej 10 000 zł. M. Iwański, Środki kompensacyjne, [w:] W. Wróbel (red.), Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz, Kraków 2015, s. 205–206.

karania w zakresie wymiaru środków karnych. Sąd nie może również odstąpić od wymierzenia środka karnego w sytuacji, gdy nie są spełnione przesłanki określone w art. 61 § 1 KK, tj. wypadek przewidziany w ustawie, oraz tzw. mały świadek koronny z art. 60 § 3 KK. W przypadku chociażby przestępstwa z art. 178a KK trudno wyobrazić sobie możliwość spełnienia jakiegokolwiek z tych dwóch wymogów. Co ma zatem uczynić rozpoznający sprawę sąd, gdy stwierdzi niekonstytucyjność regulacji, którą ma zastosować? Winien wówczas wystąpić z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego, co nie jest jednak rozwiązaniem zbyt często wykorzystywanym w praktyce. Wynika to z kilku przyczyn, z których podstawowe znaczenie ma czas rozpoznawania takich spraw przez polski sąd konstytucyjny. W wypadku przestępstwa z art. 178a KK rozwiązaniem jest warunkowe umorzenie postępowania. Maksymalny wymiar zakazu prowadzenia pojazdów wynosi wówczas 2 lata (art. 67 § 3 KK).

W wymiarze praktycznym wprowadzenie przedstawionych rozwiązań ustawowych wymaga od sędziów, stosujących świadczenie pieniężne i nawiązkę w zmodyfikowanych granicach, rozstrzygnięcia jeszcze jednej kwestii. Chodzi mianowicie o ustalenie wpływu aplikacji wymienionych środków prawnokarnej reakcji na orzekanie grzywny. Błędem byłoby przyjęcie interpretacji, zgodnie z którą ustalenie przez ustawodawcę na tak wysokim poziomie dolnych granic wymiaru środka karnego z art. 43a § 2 KK oraz środka kompensacyjnego z art. 47 § 3 KK odczytywać należy jako wyrażoną normatywnie sugestię, aby wymiar kary majątkowej nie był od nich niższy. Sąd, ustalając wymiar grzywny, winien kierować się opisanymi w obowiązującej kodyfikacji karnej zasadami i dyrektywami sądowego wymiaru kary, mając także w optyce inne aplikowane sprawcy środki prawnokarnej reakcji. Ocena dolegliwości kary winna mieć bowiem zasadniczo charakter bilansowy¹⁵.

Practical consequences of increasing the limits of certain penal measures for perpetrators of crimes against transport safety

Summary

In terms of adjudicating the criminal law reaction measures, one of the major amendments introduced to the existing Penal Code under the Act of 20 March 2015 is lengthening the prohibition on driving vehicles, and raising the level of

¹⁵ W. Wróbel, [w:] G. Bogdan, Z. Cwiągalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglowski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz (red. A. Zoll), Warszawa 2012, s. 754.

exemplary damages and financial consideration applied to the perpetrators of certain offences against transport safety. The merits of introducing these legislative amendments were justified by “the need for a more effective penal reaction” to the negative phenomenon of driving while intoxicated. Some of the consequences of this legislative interference are set out in this short article.

Problematyka prawna obrotu tzw. dopalaczami

Anna Wolska, Łukasz Bagiński***

Streszczenie

Celem niniejszego artykułu jest omówienie wybranych instrumentów prawnych przyjętych do ustawodawstwa polskiego na skutek zmian dokonanych ustawą z 24.4.2015 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw¹. Rozważania zawarte w artykule koncentrują się na analizie i ocenie polityki prohibicyjnej podjętej wobec różnego rodzaju związków i substancji psychoaktywnych nieznajdujących się na liście środków podlegających kontroli przez ustawę o przeciwdziałaniu narkomanii, a stanowiących pochodne zakazanych substancji psychoaktywnych, które to substancje i związki zwane są kolokwialnie dopalaczami. W opracowaniu, z uwagi na pojawiające się w praktyce trudności w zakwalifikowaniu czynów popełnionych na tle obrotu ww. substancjami psychoaktywnymi do norm sankcjonujących o charakterze karnym, podjęto próbę przeprowadzenia rozważań co do możliwości subsumpcji wybranych zachowań pod kątem przestępstw skierowanych przeciwko życiu i zdrowiu.

Dopalacze jako nowe produkty na scenie narkotykowej

W ostatnim czasie coraz częściej w doniesieniach medialnych pojawiają się informacje o negatywnych dla zdrowia i życia następstwach przyjęcia substancji psychoaktywnych nieznajdujących się na liście środków zakazanych, a wywołu-

* Prokurator Prokuratury Rejonowej w Gdyni, doktorantka na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego.

** Adwokat, członek Pomorskiej Izby Adwokackiej.

¹ Dz.U. z 2015 r. poz. 875.

jących podobne efekty². Wydawać by się mogło, że działania prawne, które zainicjowano w latach 2009³ i 2010⁴, rozwiążą problem obrotu substancjami psychoaktywnymi. Podjęte przez prawodawcę próby zahamowania rozwoju handlu tzw. dopalaczami okazały się jednak niewystarczające. Na szeroko pojętym rynku narkotykowym zaczęły się pojawiać coraz to nowsze substancje psychoaktywne, zawierające naturalne lub syntetyczne składniki, których właściwości farmakologiczne naśladują lub przypominają oddziaływanie środków i substancji objętych reglamentacją prawną, głównie ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii. Nowe specyfiki o zmienionej nazwie i nieco zmodyfikowanym składzie chemicznym zastąpiły na rynku dopiero co zdelegalizowane substancje odurzające⁵. Zauważyć należy, że z raportów przekazanych do unijnego systemu wczesnego ostrzegania przez kraje europejskie wynika, że zarówno ilość, jak i różnorodność wprowadzanych na rynek europejski nowych substancji psychoaktywnych systematycznie wzrastają⁶. Tempo, z jakim środki i substancje reglamentowane prawnie zastępowane są nowymi produktami psychoaktywnymi, powoduje, że działania mające na celu zapobieganie podaży narkotyków nie nadążają za innowacyjnością ich producentów. Nie ułatwia tego również postęp technologiczny, który w dziedzinach takich jak chemia czy farmakologia otwiera przed producentami narkotyków i używek nowe możliwości w wytwarzaniu i udoskonalaniu substancji psychoaktywnych⁷.

Substancje psychoaktywne importowane są na teren Europy przede wszystkim od dostawców z Chin i Indii. Od pewnego czasu zauważalna jest również tendencja ich produkcji w tajnych laboratoriach na obszarze Europy⁸. Omawiane substancje, jak mogłoby się wydawać, nie są rozpowszechniane wyłącznie na czarnym rynku, ale oferowane są także w sprzedaży detalicznej i w specjalistycznych sklepach chemicznych. Coraz istotniejszym elementem handlu tymi specyfikami stają się internet i serwisy społecznościowe⁹. Spowodowane jest to

² Zobacz np.: <http://wpolityce.pl/kryminal/259100-mocarz-zbiera-koszmarne-zniwo-ponad-200-osob-zatrutych-dopalaczami>; <http://www.dziennikbałtycki.pl/artykul/3624422,gdansk-smierc-dwoch-mlydych-meczyn-na-przymorzu-kupili-dopalacze-przez-internet,id,t.html>; <http://www.fakt.pl/wydarzenia/straszne-skutki-zazywania-dopalaczy,artykuly,531868.html>; <http://www.tvp.info/18027102/kolejna-tragedia-po-dopalaczach-nie-zyje-21letni-student-z-bydgoszczy> – dostęp: 30.11.2015 r.

³ Na skutek nowelizacji ustawy z 20.3.2009 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 224, dalej jako: NarkU), która weszła w życie z dniem 8.5.2009 r., zwiększono listę zakazanych substancji o 17, w tym o takie substancje, jak *psychotria viridis*, *mimosa tenuiflora* czy *salvia divinorum*.

⁴ Ustawą z 8.10.2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz.U. Nr 213, poz. 1396), która weszła w życie z dniem 27.11.2010 r., wprowadzono zakaz wytwarzania i wprowadzania do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środków zastępczych. Zasadnicze zmiany dokonane tą nowelą łączyły się z ustanowieniem zakazu reklamy produktów stanowiących środek zastępczy, nałożeniem na państwowych inspektorów sanitarnych obowiązku wycofania z obrotu produktów niebezpiecznych oraz ustaleniem sankcji administracyjnej za produkcję i wprowadzenie do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środków zastępczych.

⁵ Przeprowadzone badania wykazały, że w 2014 r. wykryto w Europie 101 nowych substancji psychoaktywnych, z których 31 stanowiło syntetyczne katynony, zaś 30 syntetyczne kannabinoidy. Natomiast 4 spośród wyżej wskazanych substancji psychoaktywnych stosowane są jako substancje czynne w lekach. Zobacz: sporządzony przez Europejskie Centrum Monitorowania Narkotyków i Narkomanii Europejski raport narkotykowy 2015. Tendencje i osiągnięcia, s. 16 i 32, <http://www.cinn.gov.pl/portal?id=105957>, dostęp: 1.12.2015 r.

⁶ Wzrost na rynku europejskim nowych substancji psychoaktywnych w 2014 r. wyniósł 25 punktów procentowych w porównaniu z 2013 r. Zobacz: sporządzony przez Europejskie Centrum Monitorowania Narkotyków i Narkomanii Europejski raport narkotykowy 2015..., *op. cit.*, s. 16 i 32.

⁷ Zobacz: M. Kidawa, Dopalcze – przejściowa moda czy realne zagrożenie?, Serwis Informacyjny Narkomania 2009, Nr 1(45), s. 5.

⁸ Zobacz: sporządzony przez Europejskie Centrum Monitorowania Narkotyków i Narkomanii Europejski raport narkotykowy 2015..., *op. cit.*, s. 32.

⁹ W 2013 r. EMCDDA zidentyfikowało 651 stron internetowych oferujących do sprzedaży na terenie Europy tzw. dopalcze. Zobacz: sporządzony przez Europejskie Centrum Monitorowania Narkotyków i Narkomanii Europejski raport narkotykowy 2015..., *op. cit.*, s. 34.

głównie przeniesieniem aktywności konsumenckiej z rynku fizycznego na wirtualny, zapewniający stronom transakcji znacznie wyższy poziom anonimowości¹⁰. Substancje psychoaktywne występują najczęściej pod postacią proszku, suszu lub tabletki, opakowanych mylącą etykietą, np. „substancja chemiczna do celów badań naukowych” czy „rozpałka do grilla”, która zawiera adnotację, że produkt nie jest przeznaczony do spożycia przez ludzi. Specyfiki te jako zwykłe artykuły chemiczne oferowane są w sprzedaży w taki sposób, aby pod pozorem legalnej działalności wprowadzić je do obrotu. Jednak schemat budowy i działanie tych nowatorskich produktów wywołuje nie tylko porównywalne, lecz niekiedy także znacznie bardziej niebezpieczne i niepożądane skutki dla zdrowia niż powszechnie znane substancje i środki narkotyczne (np. marihuana czy amfetamina). Niebezpieczeństwo przyjmowania tego rodzaju produktów wiąże się przede wszystkim z trudnościami w zdiagnozowaniu toksyczności działania nowatorskich substancji oraz zachodzącej pomiędzy nimi a innymi środkami czy lekami interakcji¹¹.

Administracyjnoprawna reakcja na zjawisko wzrostu obrotu substancjami psychoaktywnymi

Innowacyjność metod produkcji, dystrybucji i marketingu nielegalnych substancji stanowi coraz poważniejsze wyzwanie dla polityki antynarkotykowej. Walka z substancjami psychoaktywnymi będącymi pochodnymi w stosunku do substancji zakazanych jest jednak wyjątkowo trudna, gdyż w miejsce zakazanej substancji wprowadzany jest nowy, działający podobnie specyfik, ale posiadający nieco zmodyfikowany, niekiedy zastępczy skład chemiczny. Funkcjonujący w ustawodawstwie polskim zamknięty katalog środków odurzających i substancji psychotropowych powoduje, że każda nowa substancja imitująca podobne lub identyczne działanie na ośrodkowy układ nerwowy człowieka, jak substancje czy środki ujęte w załączniku do ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, ale o innym składzie chemicznym – różniącym się nawet tylko jednym wiązaniem cząsteczkowym – nie stanowi wedle ustawy tychże produktów, a w konsekwencji nie podlega właściwej dla niej kontroli i reżimowi karnoprawnemu. Chęć obejścia przepisów ustawodawstwa antynarkotykowego oraz uniknięcia odpowiedzialności karnej przez producentów narkotyków sprawia, że skład i stężenie substancji psychotropowych ulegają ciągłym modyfikacjom. Stąd pojawiły się w ostatnim czasie coraz liczniejsze głosy o niezbędności poszukania nowych, skuteczniejszych rozwiązań prawnych, umożliwiających szybką i adekwatną reakcję na zmiany występujące na scenie narkotykowej.

¹⁰ Sprzedaż substancji psychoaktywnych następuje za pośrednictwem witryn internetowych działających w tzw. głębokiej sieci, do których dostęp za pomocą standardowych wyszukiwarek jest w zasadzie niemożliwy. Ponadto anonimową infrastrukturę transakcji zapewniają kryptorynki, internetowe serwisy aukcyjne (np. eBay), a także płatności za pomocą bitcoinów.

¹¹ W okresie od stycznia do lipca 2014 r. w Polsce miały miejsce 1212 zatrucia, w tym 3 zgony mogące mieć związek przyczynowo-skutkowy z zażyciem nowych substancji psychoaktywnych. Zobacz: uzasadnienie projektu ustawy z 24.4.2015 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3107, <http://www.sejm.gov.pl>, dostęp: 3.12.2015 r.

Przeobrażenia zachodzące na rynku handlu substancjami psychoaktywnymi doprowadziły do stworzenia w ustawodawstwie polskim nowych mechanizmów prawnych służących do ograniczenia i wyeliminowania omawianego zjawiska. Dokonane na płaszczyźnie legislacyjnej zmiany objęły zasadniczo dwa kierunki działań. Pierwszy dotyczył uzupełnienia listy substancji kontrolowanych o substancje, których szkodliwość została potwierdzona według procedur opracowanych przez EMCCDA¹². Druga płaszczyzna działań ukierunkowana została na stworzenie mechanizmów i metod pozwalających na zwalczanie nowo tworzonych substancji psychoaktywnych metodami administracyjnoprawnymi. Z uwagi na to, że pierwszy obszar działań stanowi analogiczny zabieg do uprzednio przyjmowanych na gruncie ustawodawstwa polskiego rozwiązań prawnych, w niniejszej pracy rozważania ograniczone zostały do omówienia i analizy drugiej płaszczyzny wprowadzonych zmian.

W ramach przeciwdziałania zjawisku obrotu substancjami psychoaktywnymi prawodawca nowelą z 24.4.2015 r. wprowadził dotychczas nieznaną ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii pojęcie nowej substancji psychoaktywnej oraz zmodyfikował definicję środka zastępczego¹³. Za nową substancję psychoaktywną, w myśl art. 4 pkt 11a NarkU, uznano substancję pochodzenia naturalnego lub syntetycznego, w każdym stanie fizycznym, o działaniu na ośrodkowy układ nerwowy, określoną w przepisach wydanych na podstawie art. 44b ust. 2 NarkU. Natomiast środek zastępczy zdefiniowano jako produkt zawierający co najmniej jedną nową substancję psychoaktywną lub inną substancję o podobnym działaniu na ośrodkowy układ nerwowy, mogący być użyty zamiast środka odurzającego lub substancji psychotropowej lub w takich samych celach jak środek odurzający lub substancja psychotropowa, którego wytworzenie i wprowadzenie do obrotu nie jest regulowane na podstawie przepisów odrębnych; do środków zastępczych nie stosuje się wedle omawianej ustawy przepisów o ogólnym bezpieczeństwie produktów (art. 4 pkt 27 NarkU).

Wprowadzenie do ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii definicji nowej substancji psychoaktywnej podyktowane było przede wszystkim potrzebą stworzenia listy pojawiających się na rynku narkotykowym innowacyjnych substancji wykazujących działanie na ośrodkowy układ nerwowy pod względem stwarzania bezpośredniego zagrożenia dla zdrowia lub życia ludzi, a także powodowania szkód społecznych¹⁴. Konsekwencją ustanowienia terminu nowej substancji psychoaktywnej była modyfikacja definicji środka zastępczego, której to elementem składowym stała się omawiana substancja. Przedstawione ujęcie nowej substancji psychoaktywnej i środka zastępczego spowodowało, że ukształtowany w zno-

¹² Aktualnie do załączników ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw zostało wpisanych 114 nowych substancji, których obecność stwierdzono w sklepach z „dopalaczami”. Zobacz: odpowiedź na interpelację Nr 32599 w sprawie środków zastępczych tzw. dopalaczy i nieskuteczności działań zmierzających do ograniczenia tego zjawiska, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=11E60512>, dostęp: 3.12.2015 r.

¹³ Wprowadzenie do systemu polskiego powyższej definicji znajduje uzasadnienie w decyzji Rady 2005/387/WSiSW z 10.5.2005 r. w sprawie wymiany informacji, oceny ryzyka i kontroli nowych substancji psychoaktywnych, Dz. Urz. UE L 127 z 20.5.2005 r., s. 32.

¹⁴ Zobacz: uzasadnienie projektu ustawy z 24.4.2015 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy Nr 3107, <http://www.sejm.gov.pl>, dostęp: 3.12.2015 r.

welizowanej ustawie aparat pojęciowy objął swoją formułą nowatorskie substancje niemieszczące się dotychczas w wykazach stanowiących załączniki nr 1 i 2 NarkU, czyli zmodyfikowane lub innowacyjne „dopalacze”.

Nowe substancje psychoaktywne – w myśl dokonanych zmian – po przeprowadzeniu oceny ich właściwości fizykochemicznych, potencjału uzależniającego, toksyczności i mogących wyniknąć zagrożeń dla życia lub zdrowia ludzi oraz powodowania szkód społecznych, zostaną sklasyfikowane i umieszczone w odpowiednim wykazie Ministra Zdrowia (art. 44b ust. 2 NarkU). Ocena ryzyka związanego z konsumpcją nowych używek ma zostać dokonana przez utworzony na mocy ww. noweli zespół do spraw oceny ryzyka zagrożeń dla zdrowia lub życia ludzi związanych z używaniem nowych substancji psychoaktywnych (art. 18a–18d NarkU). Na podstawie ocen i rekomendacji tego zespołu Minister Zdrowia uprawniony będzie do podjęcia decyzji co do objęcia kontrolą i zamieszczenia w odpowiednich załącznikach lub wykazach nowych substancji psychoaktywnych zbadanych produktów (substancji). Powyższa procedura umożliwia bezpośrednie i szybkie zidentyfikowanie niebezpieczeństwa dla zdrowia i życia wynikającego z zażycia określonych substancji w oparciu o naukowe przesłanki oraz specjalistyczną i interdyscyplinarną ocenę ryzyka dokonaną przez ekspertów¹⁵. Dlatego też dokonane w powyższym zakresie zmiany należy uznać za zasadne, zwłaszcza że przyczynią się do usprawnienia procedur wprowadzenia niebezpiecznych substancji pod kontrolę, a w konsekwencji do ich prawnej reglamentacji.

Ustawa dopuszcza ponadto, na okres niezbędny do przeprowadzenia badań, nie dłuższy niż 18 miesięcy, wstrzymanie wytwarzania lub wycofania z obrotu przez państwowego inspektora sanitarnego substancji, co do których istnieje podejrzenie, że stanowią środek zastępczy lub substancję psychoaktywną (art. 44c ust. 1 NarkU)¹⁶. Stwierdzenie, że zabezpieczony produkt stanowi taką substancję, umożliwia wydanie w drodze decyzji administracyjnej zakazu jej wytwarzania lub wprowadzania do obrotu bądź nakazanie jej z niego wycofania, a także orzeczenie wobec niej przepadku na rzecz Skarbu Państwa i zniszczenia. Do podjęcia działań w trybie art. 44c NarkU wystarczające jest powzięcie uzasadnionego podejrzenia, że wytworzony lub wprowadzony produkt jest środkiem zastępczym lub nową substancją psychoaktywną. Zbieżny sposób działania został sformułowany względem przywozu powyższych substancji na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (art. 44d NarkU). W nowelizowanym przepisie odstąpiono natomiast na rzecz nowych rozwiązań prawnych od odesłania do odpowiedniego stosowania art. 27c ustawy z 14.3.1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej¹⁷. Dokonane zmiany nakładają również na podmiot przeprowadzający badanie obowiązek zawiadomienia wspomnianego zespołu do spraw oceny ryzyka w sytuacji, gdy w wyniku przeprowadzonych badań zostanie stwierdzona w produkcie obecność

¹⁵ Wskazać należy, że proponowane rozwiązanie prawne podnoszone było już w literaturze. Zobacz: M. Kidawa, *Dopalacze – przejściowa moda...*, *op. cit.*, s. 5.

¹⁶ Zaznaczyć należy, że uprzednie brzmienie przepisu art. 44c NarkU obejmowało swoim zakresem jedynie środki zastępcze.

¹⁷ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 1412.

substancji niebędącej nową substancją psychoaktywną, ale wykazującą działanie na ośrodkowy układ nerwowy. Przyjęte rozwiązania pozwalają na stworzenie katalogu nowych substancji psychoaktywnych, którymi obrót, podobnie jak środkami zastępczymi, będzie zabroniony na gruncie prawa administracyjnego. W myśl art. 44b ust. 1 NarkU zakazuje się bowiem wytwarzania, przywozu i wprowadzania do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środków zastępczych i nowych substancji psychoaktywnych. W obowiązującym przed 1.7.2015 r. stanie prawnym przywóz środków zastępczych nie podlegał regulacji na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, co umożliwiało nieograniczony tranzyt tych substancji na teren Polski. Ustanowione zmiany stanowią więc kontynuację podejścia do zwalczania obrotu środkami zastępczymi oraz substancjami psychoaktywnymi, na co wskazuje rozbudowanie zakazu z art. 44b ust. 1 NarkU o kolejne etapy obrotu tymi substancjami.

Ustawodawca definicję nowej substancji psychoaktywnej wykorzystał ponadto do określenia reżimu odpowiedzialności administracyjnej związanej z jej wytwarzaniem i wprowadzaniem do obrotu. Zgodnie bowiem z dyspozycją art. 52a ust. 1 NarkU podlega karze pieniężnej w wysokości od 20 000 zł do 1 000 000 zł, kto wytwarza lub wprowadza do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środek zastępczy lub nową substancję psychoaktywną. Z takiego kształtu zmiany normatywnej ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wyraźnie wynika rozszerzenie odpowiedzialności na gruncie administracyjnoprawnym za obrót nowymi substancjami psychoaktywnymi. Niemniej, mimo wzbogacenia znamion czynu art. 52a ust. 1 NarkU o nową substancję psychoaktywną, prawodawca nie objął zakazem przywozu tych substancji. Aktualnie jedynie naruszenie zakazu w zakresie wytwarzania i wprowadzania do obrotu nowych substancji psychoaktywnych i środków zastępczych skutkuje nałożeniem przez właściwego państwowego inspektora sanitarnego sankcji o charakterze karnoadministracyjnym (art. 52a NarkU). Tym samym za uzasadniony należy uznać postulat *de lege ferenda* o uzupełnieniu znamion czynu z art. 52a ust. 1 NarkU o znamię czasownikowe „przywozu”, tak aby zapewnić spójność i kompatybilność tego przepisu z zakazem określonym w art. 44b ust. 1 NarkU.

Zaznaczyć należy, że zagadnienie obrotu tzw. dopalaczami nie jest problemem tylko ustawodawstwa polskiego, ale z materią tą zmierzyło się również ustawodawstwo innych krajów. Porównując funkcjonujące w ustawodawstwach rozwiązania systemowe, można wskazać na dwa zasadnicze modele rozwiązań tego zagadnienia. Pierwszy polega na zdefiniowaniu środka analogowego (zastępczego)¹⁸, drugi zaś na określeniu niedopuszczalnych struktur grup związków chemicznych¹⁹. Przyjęte w ustawodawstwie polskim rozwiązania normatywne wskazują, że prawodawca opowiedział się za pierwszym modelem. Rozwiąza-

¹⁸ Model ten obowiązuje m.in. w Stanach Zjednoczonych. Zobacz: § 813 Treatment of controlled substance analogues, <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/21/813>, dostęp: 18.4.2016 r.

¹⁹ Model ten obowiązuje m.in. w Australii i Nowej Zelandii. Zobacz: Commonwealth Criminal Code Act 1995, s. 314.1(2), <https://www.legislation.gov.au/Details/C2012C00547>, dostęp: 18.4.2016 r.

nia te jednak wzbudzają pewne kontrowersje m.in. z uwagi na kształt definicji środka zastępczego i nowej substancji psychoaktywnej. Definicje tych substancji – z uwagi na nieostrość – pozwalają bowiem na objęcie swoim zakresem również środków powszechnego użytku, z których korzystanie niezgodnie z przeznaczeniem także może prowadzić do efektu odurzającego lub w inny sposób wpływać na ośrodkowy układ nerwowy. W związku z tym należałoby się zastanowić nad tym, czy nie byłoby właściwsze uregulowanie tej materii przy wykorzystaniu drugiego modelu, który funkcjonuje w innych ustawodawstwach i pozwala na objęcie niezwykle szerokiego zakresu substancji ze względu na ich strukturę chemiczną.

Kryminalizacja zachowań popełnionych na tle obrotu substancjami psychoaktywnymi pod kątem przestępstw skierowanych przeciwko życiu i zdrowiu

Polityka prohibicyjna w zakresie nowych substancji psychoaktywnych oraz środków zastępczych nie została wsparta za pomocą rozbudowy norm sankcjonujących o charakterze karnym. Poza objęciem kryminalizacją 114 nowych substancji²⁰ nie stworzono żadnego nowego typu czynu zabronionego, którego znamienniem byłaby nowa substancja psychoaktywna czy środek zastępczy, a który zawierałby sankcję karną za ich wytwarzanie, przywóz czy posiadanie, tak jak to występuje w przypadku środków odurzających lub substancji psychotropowych. Wprowadzenie kryminalizacji takich zachowań na gruncie karnym prowadziłoby niewątpliwie do licznych problemów interpretacyjnych, w tym choćby w zakresie rekonstrukcji zakresu definiowanych pojęć. O ile bowiem uregulowanie środka zastępczego i nowej substancji psychoaktywnej na gruncie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii można uznać za zadowalające rozwiązanie, to wykorzystanie tych pojęć na płaszczyźnie prawa karnego nie odpowiada charakterowi i istocie tej gałęzi prawa, która z uwagi na swój represyjny charakter powinna się posługiwać pojęciami precyzyjnymi, określonymi, pozwalającymi na proste zdekodowanie treści norm sankcjonowanych. Ponadto, gdyby substancje te były zabronione w sposób administracyjny i karny, doszłoby do niezrozumiałej sytuacji, w której środki odurzające i substancje psychotropowe podlegałyby słabszej kontroli, choć ich skutki dla zdrowia ludzi mogą być bardziej dotkliwe. Dodatkowo wskazać należy, że w obecnym stanie prawnym prawo karne dysponuje instrumentami, przy których użyciu może nastąpić zwalczanie produkcji i obrotu nowymi substancjami psychoaktywnymi i środkami zastępczymi, a które często są pomijane lub marginalizowane. Dlatego też brak regulacji w tym zakresie *de lege lata* ocenić należy za słuszny.

Prohibicyjne nastawienie ustawodawcy do nowych substancji psychoaktywnych i środków zastępczych wynika z ich szkodliwego oddziaływania na zdrowie

²⁰ Po dokonanych zmianach 114 substancji zostało uznanych za środki zastępcze lub substancje psychoaktywne, których wytwarzanie i którymi obrót stanowią czyny zabronione ujęte w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii (art. 53–68 NarkU).

i życie ludzkie. Negatywne oddziaływanie nowych substancji psychoaktywnych i środków zastępczych, zawierających często zanieczyszczenia i dodatkowo trujące składniki, na organizm człowieka powoduje, że mogą one wywoływać określony uszczerbek na zdrowiu, a niekiedy stanowić bezpośrednie niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia człowieka. Ta okoliczność ma więc istotne znaczenie z perspektywy analizy możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności karnej podmiotu zajmującego się obrotem tymi substancjami, których konsumpcja może spowodować zagrożenie dla życia lub zdrowia człowieka. Tym samym kwestia odpowiedzialności karnej podmiotu dokonującego obrotu nowymi substancjami psychoaktywnymi czy środkami zastępczymi powinna być rozpatrywana pod kątem przestępstw skierowanych przeciwko życiu i zdrowiu.

W sposób naturalny na pierwszy plan wysuwa się tu przepis art. 165 § 1 pkt 2 KK, przewidujący odpowiedzialność karną wobec osoby, która spowoduje niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób, wyrabiając lub wprowadzając do obrotu szkodliwe dla zdrowia substancje, środki spożywcze lub inne artykuły powszechnego użytku lub też środki farmaceutyczne nieodpowiadające obowiązującym warunkom jakości. Powyższy przepis penalizuje spowodowanie stanu zagrożenia o charakterze powszechnym, tj. takiego narastającego niebezpieczeństwa, którego zasięg jest tak duży, że prowadzi do zagrożenia życia lub zdrowia wielu osób²¹. Ustawodawca nie wymaga przy tym, aby niebezpieczeństwo to miało charakter bezpośredni, lecz aby przybrało charakter realny i konkretny²². Zaakcentowania wymaga, że u podstaw kryminalizacji wyrabiania lub wprowadzania do obrotu szkodliwych dla zdrowia substancji leżało właśnie niebezpieczeństwo, jakie może spowodować obrót tymi substancjami na szeroką skalę²³.

Na gruncie omawianego przepisu w literaturze wskazuje się, że termin „szkodliwe dla zdrowia i życia substancje” należy rozumieć szeroko²⁴. I tak uznaje się za szkodliwe dla zdrowia substancje wszelkie pierwiastki chemiczne i ich związki mogące stanowić zagrożenie dla stanu zdrowia człowieka. Mając zatem na uwadze szeroki zakres semantyczny tego wyrażenia ustawowego, stwierdzić należy, że desygnatem znamienia szkodliwej dla zdrowia substancji mogą zostać objęte także środki zastępcze i nowe substancje psychoaktywne. Za taką konstatacją przemawia fakt, że substancje te produkowane są w celu konsumpcji bądź innego bezpośredniego oddziaływania na organizm ludzki, a których to zażycie ma wywołać określony efekt odurzający. Nie chodzi przy tym o szkodliwość tych produktów wynikającą z ich uzależniającego oddziaływania, lecz o fakt, że ich właściwości wywołują lub mogą wywoływać uszczerbek na zdrowiu ludzkim. W tym zakresie wpływ tych substancji na organizm ludzki wykracza poza normalne skutki ich zażywania. Dlatego też, gdy ich konsumpcja łączy się z dodat-

²¹ Charakter materialny tego przestępstwa powoduje, że jego skutkiem jest zarówno zdarzenie wymienione w przepisie art. 165 KK, jak i stan niebezpieczeństwa powszechnego stworzony zachowaniem sprawcy. Zobacz: A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2007, s. 344.

²² Zobacz: wyr. SN z 12.6.1987 r., III KR 205/87, OSNPG 1988, Nr 8, poz. 79.

²³ R.A. Stefański, [w:] A. Wąsek, R. Zawłocki, Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz do artykułów 117–221, Warszawa 2010, s. 539.

²⁴ *Ibidem*.

kową szkodliwością dla zdrowia i życia człowieka, mogą one stanowić przedmiot bezpośredniego działania sprawcy czynu zabronionego z art. 165 § 1 pkt 2 KK.

Zauważyć przy tym należy, że w ramach linii obrony niejednokrotnie sprawcy dopuszczający się przestępstw na tle obrotu dopalaczami powołują się na zamieszczone na produkcie adnotacje w postaci: „produkt przeznaczony do celów kolekcjonerskich i nienadający się do spożycia”, wskazując, że nie ponoszą odpowiedzialności karnej za jakiegokolwiek szkody związane z ich użyciem w inny sposób niż przedstawiony na opakowaniu²⁵. Sprawcy w celu uniknięcia odpowiedzialności karnej często porównują zażycie ich produktu do konsumpcji zakupionych w hipermarkecie środków czystości zawierających toksyczne substancje czy płynów, na skutek których kupujący doznaje uszczerbku na zdrowiu lub utraty życia. Zamiarem obrony w tego typu sprawach jest wykazanie działalności zgodnej z prawem podmiotu postawionego w stan oskarżenia, który – podobnie jak inne działające na rynku legalnie przedsiębiorstwa – dokonuje produkcji czy sprzedaży danych specyfików. Aktualnie nie ulega wątpliwości, że umieszczanie na produktach powyższej adnotacji stanowi jedynie wybieg prawny mający na celu uniknięcie odpowiedzialności sprawcy za szkody, jakie może nieść zażycie tych substancji. Organ prowadzący postępowanie karne na podstawie towarzyszących działaniu sprawcy okoliczności, m.in. sposobu oferowania do sprzedaży produktu (np. na ulicy), udzielanych informacji i instrukcji (np. co do sposobu użycia, aby wywołać określone działanie) czy choćby ilości substancji w danym produkcie (np. sprzedaż półgramowych środków etykietowanych jako podpatka do grilla), jest jednak w stanie udowodnić, że udostępniony przez sprawcę specyfik służył właśnie do konsumpcji, a nie do celów wskazanych na etykiecie produktu. Są to jednak kwestie natury dowodowej, które są rozstrzygane na gruncie konkretnych przypadków.

Co do możliwości zakwalifikowania zachowania sprawcy wytwarzającego lub wprowadzającego do obrotu środki zastępcze pod normę z art. 165 § 1 pkt 2 KK wypowiedział się Wojewódzki Sąd Administracyjny w Kielcach w wyroku z 4.10.2013 r.²⁶, wskazując, że niezależnie od odpowiedzialności sprawcy na gruncie administracyjnym za wytworzenie lub wprowadzenie do obrotu środka zastępczego (art. 52a NarkU) może on zostać pociągnięty do odpowiedzialności za spowodowanie niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób w związku z wprowadzeniem do obrotu środków zastępczych, które to wiązać się może ze spowodowaniem realnego i bezpośredniego niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób. Nie ma więc znaczenia dla stwierdzenia realizacji znamion czynu z art. 165 § 1 pkt 2 KK okoliczność, że wprowadzenie i wytworzenie środków zastępczych i substancji psychoaktywnych są sankcjonowane karami o charakterze administracyjnym.

²⁵ K. Grabowski, Kryminalizacja czynów mających za przedmiot dopalacze, CzPKiNP 2010, z. 2, s. 121–122.

²⁶ Zobacz: wyr. WSA w Kielcach z 4.10.2013 r., II SA/Ke 660/13, Legalis.

Ponadto, wbrew niektórym poglądom²⁷, brak spełnienia przez środki zastępcze warunków jakości określonych przepisami szczególnymi, m.in. wskazanymi w ustawie z 25.8.2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia²⁸ czy ustawie z 6.9.2001 r. – Prawo farmaceutyczne²⁹, nie wpływa na możliwość zakwalifikowania zachowania sprawcy do normy z art. 165 § 1 pkt 2 KK. W tym przypadku ustawodawca, definiując pojęcie szkodliwych substancji, nie odwołał się, tak jak to ma miejsce przy środkach spożywczych lub środkach farmaceutycznych, do pojęć, których definicje legalne zostały sformułowane na gruncie innych ustaw i których obrót jest legalny. Taki wniosek należy wysnuć poprzez odwołanie się do analogicznej sytuacji występującej na płaszczyźnie nielegalnego wytwarzania napojów, gdzie powyższe zachowanie stanowi czyn zabroniony ujęty w ustawie z 18.10.2006 r. o wyrobie napojów spirytusowych oraz rejestracji i ochronie oznaczeń geograficznych napojów spirytusowych³⁰, zaś w przypadku stwierdzenia szczególnych właściwości szkodliwych takich produktów może stanowić również występki z art. 165 § 1 pkt 2 KK. Za takim też stanowiskiem, przywołując powyższy przykład, opowiedział się Prokurator Generalny³¹.

Niemniej dla realizacji znamion przestępstwa z art. 165 § 1 pkt 2 KK nie wystarczy samo stwierdzenie szkodliwości środków zastępczych i nowych substancji psychoaktywnych dla życia lub zdrowia człowieka. Wymagane jest bowiem wykazanie, że zażycie tych substancji wiąże się ze spowodowaniem niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób³². Tym samym w celu stwierdzenia, że doszło do popełnienia czynu z art. 165 § 1 pkt 2 KK, konieczne jest po pierwsze ustalenie szkodliwości substancji³³, a po drugie wykazanie, że gdyby doszło do obrotu nią i jej wykorzystania jako substytutu substancji narkotycznej, jej użycie stanowiłoby realne i faktyczne niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia wielu osób³⁴. Należy zatem wykazać, że wyprodukowanie i wprowadzenie do obrotu substancji nastąpiło w takiej ilości, która umożliwiała jej zażycie przez wiele osób.

W judykaturze można spotkać stanowisko kształtujące granice zagrożenia stanowiącego ustawowe znamię czynu z art. 165 § 1 pkt 2 KK na poziomie sześciu osób³⁵. Niemniej należy się przychylić do stanowiska przedstawiającego pojęcie wielu osób na poziomie co najmniej dziesięciu osób, których dotyczy niebezpie-

²⁷ Tak np.: A. Muszyńska, Prawne aspekty reglamentacji obrotu tzw. dopalaczami, *Homines Hominibus* 2012, Nr 1 (8), s. 188–189.

²⁸ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 594 ze zm.

²⁹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2008 r. poz. 271 ze zm.

³⁰ Tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r. poz. 144 ze zm.

³¹ Zobacz: zalecenia Prokuratora Generalnego z 26.11.2015 r., PG VII G021/52/15.

³² Czasownik „sprowadza” stanowi jeden z typowych sposobów wyrażania przez prawodawcę przyczynowości określającej nie tyle sposób działania sprawcy, co jego skutki w postaci wywołania stanu zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzi. Odmiennie należy przy tym rozumieć stan niebezpieczeństwa w przypadku wytwarzania i wprowadzania do obrotu substancji szkodliwych. Zauważyć trzeba, że czynności wyrabiania nie towarzyszy jeszcze bezpośrednie niebezpieczeństwo, tak jak to ma miejsce w wypadku wprowadzania. Dlatego też ustawodawca w sposób celowy zrezygnował przy kryminalizacji tego czynu z bezpośredniości niebezpieczeństwa.

³³ Ustalenie to winno się wyrażać nie tylko w podobieństwie oddziaływania na organizm badanej substancji do substancji psychotropowych czy środków odurzających, lecz także w dodatkowym negatywnym jej działaniu na zdrowie lub życie konsumenta. W takich przypadkach kluczowe znaczenie dla sprawy ma prawidłowe zabezpieczenie dowodów i właściwe sformułowanie przez organ prowadzący postępowanie pytań zawartych w postanowieniu o powołaniu biegłych. Zakres przykładowych pytań został zaprezentowany we wspomnianych zaleceniach Prokuratora Generalnego z 26.11.2015 r.

³⁴ Zobacz: zalecenia Prokuratora Generalnego z 26.11.2015 r., PG VII G021/52/15.

³⁵ Zobacz: wyr. SN z 20.6.1972 r., V KRN 209/72, OSNKiW 1972, Nr 10, poz. 158.

czeństwo³⁶. Powyższe nie oznacza, że w przypadku, gdy sprowadzenie niebezpieczeństwa dla zdrowia lub życia szkodliwą substancją dotyczyć będzie mniejszej liczby osób, sprawca pozostanie bezkarny. Wówczas należy rozważyć ewentualną odpowiedzialność takiej osoby na płaszczyźnie art. 160 KK. Natomiast w sytuacji zaistnienia skutku w postaci śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu spowodowanych zażyciem środka zastępczego czy nowej substancji psychoaktywnej uzasadniona jest ocena kwalifikacji czynu pod kątem art. 155 lub art. 156 KK.

W płaszczyźnie strony przedmiotowej zakres penalizacji przy czynach z art. 160, 155 i art. 156 KK w porównaniu z przestępstwem z art. 165 § 1 pkt 2 KK jest znacznie węższy, co wiąże się w praktyce z większymi trudnościami w przypisaniu odpowiedzialności karnej za te czyny. I tak, w przypadku art. 160 KK na organie ścigania ciąży obowiązek wykazania w działaniu sprawcy bezpośredniości spowodowania niebezpieczeństwa utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Oznacza to, że między sytuacją, która wywołała niebezpieczeństwo, a jej skutkiem nie występują dalsze dodatkowe elementy, w tym podjęte przez sprawcę działania dynamizujące ten układ w wyraźnym stopniu³⁷. W odniesieniu do omawianych substancji konieczne jest więc wykazanie, że osoba udostępniająca te produkty stworzyła tą czynnością bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu danej osoby. Natomiast w przypadku czynów z art. 155 i 156 KK niezbędne jest wykazanie związku przyczynowego pomiędzy zaistniałym skutkiem w postaci śmierci lub ciężkiego uszczerbku a działaniem sprawcy w postaci wprowadzenia do obrotu bądź udostępnienia pokrzywdzonemu nowych substancji psychoaktywnych lub środków odurzających.

Podkreślenia wymaga fakt, że według danych statystycznych³⁸ od 1.1.2015 r. do połowy lipca 2015 r. w zakresie walki z substancjami psychoaktywnymi policja wszczęła 1137 postępowań przygotowawczych, w tym 877 postępowań na podstawie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, zaś 260 odnoszących się do przestępstw skierowanych przeciwko życiu i zdrowiu z Kodeksu karnego. Nadto na tle przestępstwa z art. 165 § 1 pkt 2 KK wydawane są w Polsce pierwsze orzeczenia sądowe skazujące sprawców za wprowadzanie do obrotu niebezpiecznych dla zdrowia i życia wielu osób substancji, jakimi są tzw. dopalacze³⁹. Powyższe wskazuje, że instrumenty prawa karnego, przy których użyciu następuje zwalczanie produkcji i obrotu tzw. dopalaczami, są w praktyce coraz częściej stosowane przez organy ścigania. Przypuszczać zatem można, że aktualna polityka antynarkotykowa, obejmująca działania na płaszczyźnie prawa administracyjnego i karnego, przyczyni się do ograniczenia zjawiska obrotu tymi substancjami psychoaktywnymi.

³⁶ Zobacz: wyr. SN z 20.8.1973 r., III KR 172/73, OSNKIW 1974, Nr 1, poz. 10.

³⁷ Zobacz: B. Michalski, [w:] A. Wąsek, R. Zawłocki, Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz do artykułów 117–221, Warszawa 2010, s. 436–437 i 454.

³⁸ Zobacz: <http://www.rp.pl/Prawo-karne/308079882-Raport-Prokuratury-Generalnej-o-dopalaczach.html>, dostęp: 10.12.2015 r.

³⁹ Zobacz: <http://www.tvn24.pl/wiadomosci-z-kraju,3/wyrok-skazujacy-za-dopalacze-na-podstawie-kodeksu-karnego,579966.html>, dostęp: 10.12.2015 r.

Uwagi końcowe

Artykuł prezentuje problematykę odnoszącą się do kryminalizacji zachowań dotyczących tzw. dopalaczy nie tylko na gruncie zmian wprowadzonych do ustawodawstwa antynarkotykowego po 1.7.2015 r., ale również w zakresie obowiązujących unormowań prawnych. Zasadniczy nurt rozważań związany był z polityką prohibicyjną podjętą wobec substancji psychoaktywnych w związku ze wzrastającą na rynku tendencją do ich modyfikacji i innowacji.

Legal issues regarding the sale of “legal highs”

Summary

The purpose of this article is to discuss selected legal instruments adopted into Polish legislation as a result of amendments introduced by the Act of Amending of 24 April 2015 regarding the Act on Counteracting Drug Addiction and Certain Other Acts. The issues discussed in the article concentrate on analysing and assessing the prohibition policy undertaken against various types of chemical solutions and substances not found on the list of substances subject to control under the Act on Counteracting Addiction, and deriving from prohibited psychoactive substances that are unofficially referred to as “legal highs”. As some practical difficulties exist in qualifying the committed acts of trading in these psychoactive substances under the norms imposing criminal law sanction, the paper includes an attempt to discuss the possibilities of subsuming selected behaviours as crimes against life and health.

Odpowiedzialność osób zarządzających przedsiębiorcą w świetle nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

*Patrycja Dolniak-Mądrzycka**

Streszczenie

Wprowadzone w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów zmiany przewidujące odpowiedzialność osób zarządzających przedsiębiorcą prowadzą bez wątpienia do poszerzenia odpowiedzialności za naruszenie przepisów antymonopolowych. Celem niniejszego artykułu jest analiza wprowadzonych zmian pod kątem ich zakresu podmiotowego oraz przedmiotowego oraz ocena zasadności nowelizacji ustawy w uchwalonym brzmieniu.

Ustawa z 16.2.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów¹ to akt prawny poddawany w ostatnim czasie wielu nowelizacjom. Wprowadzane zmiany mają na celu nie tylko usprawnienie procedury, zapewnienie jak największej ochrony konsumentom, ale również również oddziaływanie prewencyjne oraz represyjne wobec przedsiębiorców dopuszczających się praktyk ograniczających konkurencję w postaci niedozwolonych porozumień oraz nadużywania pozycji dominującej².

* Doktor nauk prawnych, asystent w Katedrze Zarządzania Kulturą Fizyczną i Turystyką na Akademii Wychowania Fizycznego w Katowicach, referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym w Sosnowcu.

¹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 184 ze zm., dalej jako: OchrKonkurU.

² Pozycja dominująca to pozycja 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 właściwym przekracza 40%. Porównaj: art. 4 pkt 10 OchrKonkurU.

Zmiany uczynione przedmiotem poniższych rozważań, a więc wprowadzenie odpowiedzialności osób zarządzających za podejmowane przez przedsiębiorcę praktyki ograniczające konkurencję, wpisują się w przyświecającą nowelizacji ideę zaostrzenia polityki wobec nierzetelnych przedsiębiorców³. Zgodnie z Projektem założeń projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów⁴ celem zmian jest bowiem między innymi wdrożenie rozwiązań wzmacniających polski system ochrony konkurencji i konsumentów.

Pojęcie osoby zarządzającej i zakres podmiotowy odpowiedzialności osoby zarządzającej

Nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wprowadzając odpowiedzialność osób zarządzających, definiuje osobę zarządzającą jako kierującego przedsiębiorstwem, w szczególności osobę pełniącą funkcję kierowniczą lub wchodzącą w skład organu zarządzającego przedsiębiorcy⁵. Przedsiębiorstwo, o jakim mowa w powyższej definicji, powinno być rozumiane przedmiotowo, jako zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych, przeznaczony do prowadzenia działalności gospodarczej⁷. Sformułowanie „w szczególności” wskazuje, że odpowiedzialność tam przewidzianą będą mogli ponieść również inne osoby, byleby tylko kierowały przedsiębiorcą, choćby nawet nie wchodziły w skład organu zarządzającego⁸.

Odpowiedzialność osoby zarządzającej przedsiębiorcą będzie się aktualizowała w razie stwierdzenia naruszenia przez przedsiębiorcę zakazów określonych w art. 6 ust. 1 pkt 1–6 OchrKonkurU lub w art. 101 ust. 1 lit. a–e Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁹. Odpowiedzialności podlega również osoba zarządzająca, która w ramach sprawowania swojej funkcji w czasie trwania stwierdzonego naruszenia tych zakazów umyślnie dopuściła przez swoje działanie lub zaniechanie do naruszenia przez tego przedsiębiorcę wymienionych zakazów¹⁰.

Przywołana regulacja, mając co prawda charakter materialnoprawny, nie ustanawia nowego deliktu, a jedynie podmiotowo rozszerza zakres odpowiedzialności. Obecnie w przypadku praktyk ograniczających konkurencję związanych z zawarciem niedozwolonego porozumienia odpowiedzialność będzie spoczywa-

³ Zmiany dokonane ustawą z 10.6.2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. z 2014 r. poz. 945, która weszła w życie 18.1.2015 r.

⁴ Projekt założeń z 15.5.2012 r., zwany dalej Projektem.

⁵ Postulowanie się przez ustawodawcę sformułowaniem „w szczególności”, które rodzi problemy z precyzyjnym określeniem kręgu osób ponoszących odpowiedzialność na podstawie art. 6a OchrKonkurU, krytykuje M. Król-Bogomilska, [w:] Najnowsze zmiany w zakresie sankcji penalnych w polskim prawie antymonopolowym a prawo unijne – kolejne podobieństwa i różnice, EPS 2015, Nr 7, s. 9.

⁶ Porównaj: art. 4 pkt 3a OchrKonkurU.

⁷ Porównaj: M. Kulesza, Zakres podmiotowy pojęcia osoby zarządzającej w znowelizowanej ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, iKAR 2015, Nr 4(4), s. 106–107.

⁸ A. Piśszcz, „Osoba zarządzająca” w rządowym projekcie ustawy zmieniającej ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów, iKAR 2013, Nr 7(2), s. 25–26. Autorka zwraca przy tym słusznie uwagę, że ustawa nie udziela odpowiedzi na pytanie, czy osobą zarządzającą, o jakiej mowa w art. 6a OchrKonkurU, będzie także osoba kierująca zorganizowaną częścią przedsiębiorstwa.

⁹ Dz. Urz. UE C Nr 326 z 2012 r., s. 1, dalej jako: TFUE.

¹⁰ Artykuł 6a OchrKonkurU.

ła nie tylko na przedsiębiorcy, ale również na konkretnej osobie odpowiedzialnej za zaistniałą praktykę. Zręby odpowiedzialności osób zarządzających istniały już przed nowelizacją¹¹. Mowa tu o art. 108 OchrKonkurU, który przewiduje odpowiedzialność w przypadku uchybień proceduralnych. Nietrudno dostrzec jednak różnice między regulacją art. 108 OchrKonkurU a art. 6a OchrKonkurU. Ten ostatni sankcjonuje nie odpowiedzialność dotyczącą uchybień w zakresie wykonania decyzji, obowiązku czy też obstrukcję w związku z toczącą się kontrolą, ale konstruuje podstawy odpowiedzialności za naruszenie przez przedsiębiorcę materialnej normy¹².

Przedmiotowy zakres odpowiedzialności osoby zarządzającej przedsiębiorcą

Ustawa, określając przypadki odpowiedzialności osoby zarządzającej przedsiębiorcą, odsyła do treści art. 6 ust. 1 pkt 1–6 OchrKonkurU oraz art. 101 ust. 1 lit. a–e TFUE. Jak wynika z powyższego wyliczenia, z katalogu zachowań, które mogą rodzić odpowiedzialność podmiotu zarządzającego przedsiębiorcą, wyłączono przypadek porozumienia dotyczącego zмовы przetargowej. Jest to rozwiązanie, które może budzić wątpliwości¹³. Co prawda zachowanie to nie pozostaje poza zainteresowaniem prawa, gdyż stanowi czyn zabroniony penalizowany przez art. 305 § 1 KK¹⁴, jednak – wobec surowych konsekwencji przewidzianych dla innych przypadków naruszenia przez osobę zarządzającą przedsiębiorcą reguł konkurencji – należałoby się zastanowić, czy w istocie zasadne jest wyłączenie spod zakresu art. 6a OchrKonkurU jednej z najcięższych praktyk ograniczających konkurencję. Nie można przy tym nie zauważyć, że czyn opisany w art. 305 § 1 KK zagrożony jest karą pozbawienia wolności od roku do 3 lat, co rodzi możliwość skorzystania przez sąd karny z mechanizmów związanych z poddaniem sprawcy próbie, jak chociażby warunkowego zawieszenia orzeczonej kary¹⁵ bądź też wymierzenia w miejsce kary pozbawienia wolności kary ograniczenia wolności¹⁶. Sąd karny ma przy tym do zrealizowania inne cele niż zapewnienie ochrony konkurencyjności rynków. Nie można również oczekiwać, aby dominującą determinantą przy wymiarze kary była szkodliwość podejmowanej praktyki¹⁷.

W związku z powyższym należałoby postulować włączenie również zмовы przetargowej do katalogu zachowań skutkujących odpowiedzialnością osoby zarządzającej przedsiębiorcą. Sankcja nakładana w toku postępowania przed Prezesem UOKiK nie jest karą w rozumieniu nauk penalnych, a narzędziem admini-

¹¹ S. Syp, O odpowiedzialności osób fizycznych w polskim prawie konkurencji – *de lege lata i de lege ferenda*, iKAR 2012, Nr 4(1), s. 9.

¹² M. Król-Bogomilska, Najnowsze zmiany..., *op. cit.*, s. 8.

¹³ Porównaj również: K. Kohutek, [w:] K. Kohutek, M. Sieradzka, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2014, s. 295–296.

¹⁴ Porównaj: M. Bojarski, [w:] M. Filar (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2010, s. 1264–1266.

¹⁵ W przypadku wymiaru kary w jej dolnym wymiarze.

¹⁶ Porównaj: art. 37a KK.

¹⁷ Zgodnie z art. 53 § 1 KK sąd, wymierzając karę, bierze pod uwagę nie tylko stopień społecznej szkodliwości czynu, ale i stopień winy, który pełni funkcję limitującą karę, a także cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, oraz cele prewencji generalnej.

stracyjnoprawnym¹⁸. Ewentualne obawy związane z podwójnym ukaraniem¹⁹ osoby zarządzającej powinny być usunięte w drodze nowelizacji Kodeksu karnego. Wyłączenie odpowiedzialności osób zarządzających, jakiego dokonano w art. 6a OchrKonkurU, doprowadziło bowiem do paradoksalnej sytuacji, w której jedna z najgroźniejszych praktyk rynkowych może powodować po stronie osoby, która dopuściła do jej zaistnienia, łagodniejsze konsekwencje prawne niż w przypadku dopuszczenia się innych, mniej szkodliwych dla konkurencji, zachowań.

Krytycznie należy się również odnieść do wyłączenia z zakresu odpowiedzialności osób zarządzających przedsiębiorcą przypadków nadużycia przez przedsiębiorcę pozycji dominującej²⁰. Trudno określić przyczynę tego wyłączenia²¹. Nadużycie posiadanej przez przedsiębiorcę siły rynkowej w większości przypadków będzie prowadzić do niepożądanych skutków rynkowych, a co za tym idzie – wymagać interwencji ze strony Prezesa UOKiK. W związku z powyższym jako niezasadne jawi się eliminowanie *a priori* tychże zachowań z zakresu dyspozycji art. 6a OchrKonkurU²². Ograniczenie powyższe w żaden sposób nie wpisuje się w ogólny cel przyświecający nowelizacji, jakim ma być zwiększenie skuteczności oddziaływania Prezesa UOKiK, a w konsekwencji zmniejszenie liczby praktyk naruszających konkurencję.

Co ciekawe, wedle Projektu nowelizacja ustawy miała wprowadzić możliwość nałożenia kary pieniężnej na osobę zarządzającą również w przypadku deliktu nadużycia pozycji dominującej²³. Rządowe uzasadnienie do projektu ustawy ogranicza już zakres odpowiedzialności jedynie do naruszeń w postaci niedozwolonych porozumień²⁴. Uzasadnienie nie tłumaczy przy tym, dlaczego odstąpiono od objęcia omawianą sankcją również przypadków nadużycia pozycji dominującej, a jedynie wskazuje, że „katalog praktyk, za które karane będą osoby fizyczne, będzie zamknięty, aby wyeliminować zarzut nieokreśloności przepisów nakładających sankcję karną”²⁵. Nie jest to argument, który przemawiałby jednak za całkowitym wyeliminowaniem odpowiedzialności osób zarządzających za nadużycie pozycji dominującej przez przedsiębiorcę. Przede wszystkim sankcja, o jakiej mowa w art. 6a OchrKonkurU, nie jest sankcją karną, a administracyjną, w związku z tym trudno tu mówić o obawach związanych z sankcjami „karnymi”. Obowiązek zapłaty kary stwierdzany ma być w toku postępowania admini-

¹⁸ A. Piszcz, [w:] T. Skoczny (red.), Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2014, s. 312.

¹⁹ Porównaj: M. Król-Bogomińska, Najnowsze zmiany..., *op. cit.*, s. 9.

²⁰ Przepis art. 6a OchrKonkurU nie odsyła do art. 9 OchrKonkurU ani art. 102 TFUE, przewidujących zakaz nadużycia pozycji dominującej.

²¹ Należy przy tym zwrócić uwagę, że Projekt zawierał wprowadzenie kar finansowych również w przypadku nadużycia przez przedsiębiorcę pozycji dominującej. Porównaj: pkt F Projektu.

²² Zgodzić się należy z poglądem A. Maziara, który wskazuje, że zawężenie możliwości nałożenia kar opisanych w art. 6a OchrKonkurU jedynie w przypadku naruszenia zakazu porozumień ograniczających konkurencję jawi się jako „całkowicie nieuzasadnione”. A. Maziara, Kilka uwag do projektu nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, iKAR 2013, Nr 7(2), s. 10.

²³ Wedle pkt. F Projektu: „ważną zmianą (...) jest propozycja przyznania Prezesowi UOKiK kompetencji do nakładania kar finansowych na osoby fizyczne za naruszenie przez przedsiębiorcę zakazów określonych w art. 6 i 9 ustawy oraz art. 101 i 102 TFUE”.

²⁴ Porównaj: uzasadnienie do projektu ustawy, Druk sejmowy Nr 1703, s. 36.

²⁵ *Ibidem*.

stracyjnego przed Prezesem UOKiK w decyzji wydawanej na podstawie art. 10 OchrKonkurU, a nie w oddzielnym postępowaniu karnym²⁶.

Niezależnie od powyższego, mimo że katalog zawarty w art. 9 OchrKonkurU jest otwarty²⁷, nic nie stało na przeszkodzie ujęciu przypadków nadużycia pozycji dominującej, które łączyłyby się z odpowiedzialnością osoby fizycznej, analogicznie do przypadków porozumień ograniczających konkurencję, czyli poprzez wskazanie konkretnych praktyk wymienionych w art. 9 ust. 1 OchrKonkurU i ograniczenie odpowiedzialności tylko do tych sytuacji. Eliminowałoby to wszelkie obawy związane z niedookreślonością.

Przesłanki uzasadniające odpowiedzialność osób zarządzających

Odpowiedzialność za naruszenie reguł konkurencji opisanych w art. 6a OchrKonkurU może być rzecz jasna przypisana jedynie w przypadku stwierdzenia przez Prezesa UOKiK zawarcia niedozwolonego porozumienia²⁸. W związku z powyższym osoba fizyczna może zostać pociągnięta do odpowiedzialności za zawarcie przez przedsiębiorcę ograniczającego konkurencję porozumienia jedynie w decyzji stwierdzającej, że do zawarcia takiego porozumienia doszło²⁹. Nie jest konieczne, aby dana osoba nadal wchodziła w skład organu przedsiębiorcy albo pełniła funkcję kierowniczą. Istotne jest, aby sytuacja taka miała miejsce, kiedy doszło do naruszenia zakazu wymienionego w art. 6a OchrKonkurU³⁰.

Nałożenie kary na osoby fizyczne zostało uzależnione od ukarania karą finansową samego przedsiębiorcy³¹. Nawet jednak w razie ukarania przedsiębiorcy i spełnienia przesłanek do pociągnięcia do odpowiedzialności osoby zarządzającej – Prezes UOKiK może odstąpić od nakładania sankcji na osobę fizyczną³². Jednocześnie nie jest dopuszczalne nałożenie kary na osobę zarządzającą, jeśli, będąc przedsiębiorcą, została już ukarana karą pieniężną za to samo naruszenie³³.

Osoba fizyczna może ponieść odpowiedzialność, jeżeli umyślnie dopuściła przez swoje działanie lub zaniechanie do naruszenia przez tego przedsiębiorcę wymienionych zakazów. Ustawa wprost zatem wskazuje, iż wystarczy, że osoba zarządzająca „nie podejmując wymaganego zachowania” doprowadziła do tego, że doszło do naruszenia. „Dopuszczenie” może oznaczać zarówno sytuację, kiedy niedozwolona praktyka została podjęta dopiero po objęciu przez osobę zarządzającą swojej funkcji, jak i przypadek, kiedy taka praktyka istniała już wcześniej, a osoba zarządzająca nie przeszkadza w jej kontynuowaniu³⁴. Odpowiedzialność

²⁶ Porównaj: art. 12a OchrKonkurU, wedle którego odpowiedzialność osoby fizycznej w omawianym zakresie może być stwierdzona wyłącznie w decyzji, o której mowa w art. 10 ust. 1, w przypadku gdy w decyzji tej zostaje nałożona na przedsiębiorcę kara pieniężna, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 1 lub 2.

²⁷ Ustawa postępuje się zwrotem „w szczególności”, por. art. 9 ust. 1 OchrKonkurU.

²⁸ Porównaj również uwagi: S. Sypa, O odpowiedzialności..., *op. cit.*, s. 18.

²⁹ Artykuł 12a OchrKonkurU.

³⁰ Porównaj: K. Kohutek, Ustawa o ochronie..., s. 298.

³¹ Artykuł 106a ust. 2 OchrKonkurU.

³² A. Piszcz, [w:] T. Skoczny (red.), Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2014, s. 573.

³³ Artykuł 106a ust. 3 OchrKonkurU.

³⁴ A. Piszcz, „Osoba zarządzająca”..., *op. cit.*, s. 27.

ta ograniczona jest przy tym bardzo ważnym zastrzeżeniem. Osoba zarządzająca może zostać pociągnięta do odpowiedzialności jedynie w przypadku umyślnego zachowania³⁵. Wszelkie zatem przypadki nieumyślnego doprowadzenia do naruszenia przepisów ustawy będą pozostawały poza zakresem zainteresowania art. 6a OchrKonkurU.

Pojawia się jednak problem, jak rozumieć „umyślność” na gruncie ustawy antymonopolowej: czy autonomicznie (choć ustawa nie definiuje w żaden sposób pojęcia umyślności), czy też tak, w jaki sposób postrzega to pojęcie prawo karne³⁶. W przypadku przyjęcia tego drugiego rozwiązania zakresem oddziaływania art. 6a OchrKonkurU objęte byłyby zarówno przypadki zamiaru bezpośredniego, jak i ewentualnego. *M. Król-Bogomilska*, wskazując na problem praktyczny związany z pojawiającą się niejednokrotnie trudnością rozróżnienia między zamiarem ewentualnym a świadomą nieumyślnością³⁷, podnosi, że – aby wyeliminować to zagrożenie – umyślność na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów winna być ograniczona jedynie do zamiaru bezpośredniego. Jakkolwiek propozycja ta jest bardzo kusząca, gdyż zdaje się rozwiązywać większość problemów praktycznych, to jednak trudno dla niej znaleźć oparcie w obowiązujących przepisach. Można mieć wątpliwość, czy Prezes UOKiK będzie w stanie właściwie ocenić stronę podmiotową, skoro problemy w tym zakresie mają sądy karne. Nie można jednak zapominać, że ustawa antymonopolowa nie zawęży w żaden sposób umyślności, co sugeruje konieczność sięgnięcia do definicji tego pojęcia zawartej w prawie karnym. Podzielając te obawy, należałoby postulować aktywność ustawodawcy poprzez ograniczenie odpowiedzialności osoby zarządzającej jedynie do zachowań podejmowanych z zamiarem bezpośrednim. Dopóki jednak takiego wyłączenia nie ma, trudno wyłączać odpowiedzialność osoby zarządzającej przedsiębiorcą za zachowania podjęte z zamiarem ewentualnym.

Ograniczenie zakresu oddziaływania ustawy jedynie do umyślnych zachowań osób zarządzających nie oznacza jednak, że w razie nieumyślności – odpowiedzialności nie poniesie przedsiębiorca. Odpowiedzialność przedsiębiorcy za praktyki ograniczające konkurencję jest bowiem obiektywna³⁸. Możliwa zatem jak najbardziej będzie sytuacja, kiedy osoba zarządzająca zostanie uwolniona od odpowiedzialności z tytułu naruszenia przepisów ustawy, gdyż nie będzie działała umyślnie, a odpowiedzialność taka zostanie skutecznie przypisana zarządzanemu przedsiębiorcy.

Wymiar kary

Zgodnie z uzasadnieniem projektu wymiar kary powinien być odpowiednio wysoki, aby spełniła ona swoje represyjno-prewencyjne cele. Jednocześnie uza-

³⁵ P. Sikora, Komentarz do nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Warszawa 2014, s. 22.

³⁶ Porównaj: art. 9 § 1 KK.

³⁷ Porównaj: A. Zoll, [w:] A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część ogólna, Warszawa 2012, s. 153.

³⁸ A. Jurkowska, [w:] T. Skoczny (red.), Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, Warszawa 2009, s. 721–722.

sadnienie akcentuje, że będzie ona nakładana na osoby, które są bardzo dobrze opłacane, osiągając często zarobki wielokrotnie przekraczające średnie wynagrodzenie krajowe. W związku z powyższym maksymalną wysokość kary ustalono na kwotę 2 000 000 zł. Uznać należy, że jest to kwota wysoka³⁹. Oczywiście Prezes UOKiK niekoniecznie musi nakładać karę w maksymalnym wymiarze. Zwraca jednak uwagę pominięcie w ustawie przesłanek, które sztywno limitowałyby wysokość kary w danym przypadku.

Wydaje się, że lepsze rozwiązanie przewidują przepisy ustawy z 16.7.2004 r. – Prawo telekomunikacyjne⁴⁰. Uzależniają one bowiem wysokość kary od miesięcznego wynagrodzenia danej osoby, przewidując, że nie może ona przekroczyć 300% miesięcznego wynagrodzenia osoby pełniącej funkcję publiczną⁴¹. Daje to gwarancję, że sankcja nałożona na osobę zarządzającą nie będzie dalece wykraczała poza uzyskiwane przez nią zarobki. Pewności takiej nie daje natomiast zapis art. 106a ust. 1 OchrKonkurU. Obawy te przy tym nieco łagodzi art. 111 ust. 1 pkt 2 OchrKonkurU, który wymienia przesłanki, jakie winien mieć na uwadze Prezes UOKiK, określając wymiar kary. Okoliczności te to bowiem nie tylko stopień wpływu zachowania osoby zarządzającej na naruszenie, skutki rynkowe naruszenia, ale i przychody uzyskane przez osobę zarządzającą⁴² u danego przedsiębiorcy, z uwzględnieniem okresu trwania naruszenia⁴³. Okoliczności łagodzące przewidziane zostały w art. 111 ust. 3 pkt 3 OchrKonkurU.

Przepisy intertemporalne

Zgodnie z art. 6 ustawy nowelizującej⁴⁴, osoba zarządzająca ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 6a OchrKonkurU za działania i zaniechania mające miejsce od dnia wejścia w życie ustawy. Jednak w myśl art. 3 powyższej ustawy do spraw, w których postępowanie wszczęto przed dniem wejścia w życie ustawy z 10.6.2014 r., stosuje się przepisy ustawy dotychczasowej, o ile przepisy art. 4, art. 7, art. 10 i art. 11 nie stanowią inaczej. Artykuł 3 ustawy nowelizującej zawiera wyczerpujące wyliczenie wyjątków przewidzianych od ogólnej reguły w przepisie tym zawartej. Nie zawiera on odesłania do art. 6 OchrKonkurU, w związku z czym uznać należy, że ustawodawca świadomie zdecydował, że możliwość ukarania osoby zarządzającej za dopuszczenie się przez przedsiębiorcę niedozwolonej praktyki możliwa jest dopiero w postępowaniu mającym miejsce

³⁹ Podobnie uważa: A. Piszcz, „Osoba zarządzająca”..., *op. cit.*, s. 29.

⁴⁰ Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r. poz. 243 ze zm., dalej jako: PrTelekom.

⁴¹ Porównaj: art. 209 ust. 2 PrTelekom.

⁴² Rozwiązanie to krytykuje A. Piszcz, która wskazuje, że sytuacja finansowa przedsiębiorcy nie powinna być traktowana jako okoliczność łagodząca. A. Piszcz, Kilka uwag do projektu założeń ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, iKAR 2012, Nr 2(1), s. 14–15. Warto jednak wskazać, że to nie sytuacja finansowa przedsiębiorcy ma stanowić jedną z przesłanek wymiaru kary, ale uzyskiwane przez osobę zarządzającą dochody.

⁴³ Porównaj również uwagi P. Sikory, który słusznie zwraca uwagę, że skoro przewidziane w art. 7 OchrKonkurU wyłączenie z uwagi na niski udział w rynku spod zakazu określonego w art. 6 OchrKonkurU dotyczy tylko niektórych praktyk, to nie zawsze będzie tak, że osoba podlegająca karze będzie zarządzała podmiotem na tyle dużym, by zapewnić jej zarobki na poziomie pozwalającym na pokrycie kary. P. Sikora, Komentarz do ustawy..., *op. cit.*, s. 24.

⁴⁴ Ustawa z 10.6.2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. z 2014 r. poz. 945.

po wejściu w życie nowelizacji⁴⁵. Powyższe oznacza, że jeśli postępowanie antymonopolowe w związku ze stosowaniem praktyki ograniczającej konkurencję zostało wszczęte przed wejściem w życie nowelizacji, a osoba zarządzająca nie zaprzestała dopuszczania do naruszenia zakazu, to i tak nie może zostać pociągnięta do odpowiedzialności na podstawie art. 6a OchrKonkurU⁴⁶.

Wnioski

Wprowadzenie odpowiedzialności osób zarządzających przedsiębiorcą ocenić należy pozytywnie⁴⁷. Regulacja taka nie jest niczym nowym. Na gruncie prawa rodzimego znana jest prawu telekomunikacyjnemu i energetycznemu. Funkcjonuje również w innych państwach, chociażby w Niemczech, Wielkiej Brytanii czy Stanach Zjednoczonych⁴⁸. Wątpliwości mogą natomiast budzić konkretne rozwiązania zaproponowane przez polskiego ustawodawcę.

Co prawda polski legislator nie poszedł wzorem niektórych państw i nie wprowadził odpowiedzialności karnej osób zarządzających⁴⁹, jednak określony w ustawie zakres odpowiedzialności nadal należy oceniać jako znaczny⁵⁰. Na taką ocenę wpływa maksymalny rozmiar sankcji, która może sięgać 2 000 000 zł i nie jest bezpośrednio limitowana wysokością zarobków uzyskiwanych u danego przedsiębiorcy. Pozostaje żywić nadzieję, że Prezes UOKiK, określając rozmiar kary, będzie miał na uwadze wszystkie okoliczności wymienione w art. 111 ust. 1 pkt 2 OchrKonkurU.

Za niezasadne uznać należy ograniczenie zakresu odpowiedzialności osoby zarządzającej jedynie za zawarcie przez tego przedsiębiorcę porozumienia ograniczającego konkurencję, a wyłączenie z zakresu normy art. 6a OchrKonkurU przypadków nadużycia pozycji dominującej. *Ratio legis* takiego rozwiązania trudno przy tym wywieść z rządowego projektu, który w żaden sposób nie tłumaczy, dlaczego ustawodawca pominął ten zakres aktywności przedsiębiorcy. Nie może to być wszak argument za koniecznością określenia zamkniętego kręgu zachowań, które skutkują omawianą odpowiedzialnością. Nic nie stoi bowiem na przeszkodzie oznaczeniu enumeratywnego katalogu zachowań stanowiących nadużycie pozycji dominującej, które będzie prowadzić do powstania odpowiedzialności osób zarządzających. Nadużycie pozycji dominującej, poza przypadkami dominacji kolektywnej, będzie zachowaniem podejmowanym samodzielnie przez przedsiębiorcę, a więc odpowiedzialność osób nim zarządzających jawi się jako tym bardziej oczywista. Co prawda praktyki ograniczające konkurencję często

⁴⁵ D. Miąsik, Przepisy przejściowe ustawy z dnia 10 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz k.p.c., iKAR 2015, Nr 2(4), s. 113–114.

⁴⁶ Porównaj: A. Piścz, Ustawa o ochronie..., *op. cit.*, s. 574.

⁴⁷ Porównaj również: D. Wolski, Uwagi dotyczące wybranych instytucji w projekcie nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, iKAR 2013, Nr 7(2), s. 19.

⁴⁸ Porównaj: S. Syp, O odpowiedzialności..., *op. cit.*, s. 16–17.

⁴⁹ Inaczej: A. Maziarz, który odnosząc się do możliwości wprowadzenia odpowiedzialności karnej w postaci kary pozbawienia wolności, pisze: „szkoda, że prawodawca w uzasadnieniu nie rozważył chociażby możliwości wprowadzenia takiej kary dla najbardziej rażących przypadków naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów”. A. Maziarz, Kilka uwag..., *op. cit.*, s. 10–11.

⁵⁰ Inaczej: D. Wolski, Uwagi dotyczące..., *op. cit.*, s. 19.

oceniane są jako groźniejsze dla rynku, bo angażujące kilka podmiotów, jednak nie oznacza to, że nadużycie pozycji dominującej nie może być równie szkodliwe dla konkurencji, w szczególności jeśli się weźmie pod uwagę fakt, że wobec siły rynkowej przedsiębiorcy konkurencja na rynku i tak jest zaburzona. Trudno wobec powyższego wytłumaczyć wyłączenie odpowiedzialności osoby zarządzającej przedsiębiorcą dominującym za zachowania tego przedsiębiorcy.

Nie jest również przekonywujące wyłączenie z zakresu zachowań mogących rodzić odpowiedzialność osoby zarządzającej praktyki w postaci zmowy przetargowej. Jest to zachowanie zaliczane do najpoważniejszych naruszeń ustawy. Fakt, że jest to zachowanie penalizowane z punktu widzenia prawa karnego, nie wyłącza możliwości wprowadzenia odpowiedzialności osoby zarządzającej. Sankcja przewidziana w ustawie antymonopolowej nie stanowi formy reakcji karnoprawnej, ale mechanizm administracyjnoprawny. Nic nie stało również na przeszkodzie stosownej nowelizacji Kodeksu karnego. Porównanie sankcji przewidzianej w art. 305 § 1 KK, w szczególności jeśli się weźmie pod uwagę wszystkie możliwości „złagodzenia” środka reakcji prawnej przewidziane w części ogólnej Kodeksu karnego oraz sankcji wprowadzonej w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, prowadzi do wniosku, że może się okazać, iż osoba zarządzająca przedsiębiorcą dopuszczającym się jednego z najgroźniejszych zachowań w postaci zmowy przetargowej poniesie w istocie łagodniejszą odpowiedzialność. Wydaje się, że nie takie było założenie ustawodawcy.

W związku z powyższym, należy postulować zmianę zakresu odpowiedzialności osób zarządzających przedsiębiorcą poprzez poszerzenie katalogu zakazanych praktyk skutkujących taką odpowiedzialnością również o przypadki nadużycia pozycji dominującej oraz niedozwolone porozumienia w postaci zmowy przetargowej.

The liability of individuals managing undertakings under an amendment to the Act on Competition and Consumer Protection

Summary

Amendments made in the Act on Competition and Consumer Protection providing for the liability of people managing undertakings, undoubtedly lead to the liability for infringing anti-monopoly regulations being extended. The purpose of this article is to analyse the introduced changes in terms of their subjective and objective scope, and assessing the reasons for amending the act with the adopted wording.

Zwrot opłaty od pozwu w elektronicznym postępowaniu upominawczym – wybrane zagadnienia

*Barbara Sudnik-Hryniewicz**

Streszczenie

Prezentowany artykuł zawiera rozważania poświęcone problematyce zwrotu opłaty od pozwu wniesionego w elektronicznym postępowaniu upominawczym po przekazaniu sprawy sądowi właściwości ogólnej. Pozew taki po jego przekazaniu wymaga, w myśl przepisu art. 505³⁷ KPC, uzupełnienia o pełnomocnictwo i dokumenty z nim związane, a niekiedy także uzupełnienia wniesionej uprzednio opłaty. Spełnienie tych wymogów wobec jednoznacznego brzmienia powołanego przepisu warunkuje kontynuowanie postępowania przed sądem właściwości ogólnej. W przeciwnym razie postępowanie winno ulec umorzeniu. Umorzenie to z uwagi na aktualną treść przepisów ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nie skutkuje zwrotem opłaty od pozwu, podczas gdy takim zwrotem skutkuje cofnięcie pozwu. W sytuacji więc złożenia przez powoda oświadczenia o cofnięciu pozwu przed uzupełnieniem braków formalnych pozwu przekazanego z elektronicznego postępowania upominawczego powstaje problem o znacznej doniosłości praktycznej, który z przepisów – art. 505³⁷ czy też 355 § 1 KPC – winien stanowić podstawę umorzenia postępowania, a w konsekwencji, czy w jego skutek powód może zasadnie domagać się zwrotu opłaty od pozwu. Poniższe rozważania, poza próbą odpowiedzi na to pytanie, obejmują także propozycję zmian przepisów w tym zakresie.

* Doktor nauk prawnych, sędzia Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia we Wrocławiu.

Elektroniczne postępowanie upominawcze¹, znane jako EPU, wprowadziło do polskiego porządku prawnego dotychczas nieznaną hybrydę łączącą w istocie dwa postępowania rozpoznawcze toczące się przed dwoma różnymi sądami, choć w tej samej instancji. Jego istota sprowadza się zasadniczo do tego, że o ile postępowanie to merytorycznie nie zakończy się w sądzie rozpoznającym sprawę w EPU, to jest ona wobec braku podstaw do wydania nakazu zapłaty bądź też po wniesieniu od niego sprzeciwu przekazywana do sądu właściwości ogólnej pozwanego. Sąd ten, najogólniej rzecz ujmując, rozpoznaje ją według innych już reguł² i zasadniczo od nowa³.

Tego rodzaju postępowanie nie było znane polskiej procedurze cywilnej, zwłaszcza w dacie uchwalenia ustawy z 28.7.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych⁴, w której w związku z wprowadzeniem przepisów KPC w zakresie elektronicznego postępowania upominawczego nie wprowadzono żadnych uwzględniających specyfikę tego postępowania zmian.

Niniejsze opracowanie będzie więc z jednej strony próbą ukazania trudności pojawiających się w stosowaniu w ramach elektronicznego postępowania upominawczego przepisów ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych przewidzianych zasadniczo dla innego rodzaju postępowań i równocześnie próbą usunięcia pojawiających się w praktyce orzeczniczej rozbieżności wraz z propozycją koniecznych zmian *de lege lata*.

Zasadą wyrażoną w art. 130 § 1 zd. 1 KPC jest, że sąd podejmie czynności wyłącznie na skutek pisma procesowego pozbawionego braków formalnych uniemożliwiających nadanie mu biegu i należycie opłaconego.

W ramach elektronicznego postępowania upominawczego, o czym przesądzało wprost w art. 130 § 6 KPC, pozew wnosi się wraz z opłatą sądową⁵. Wniesienie pozwu bez opłaty nie wywołuje skutków, jakie ustawa wiąże z wniesieniem pisma procesowego do sądu. Przepisów tych nie stosuje się, jeżeli powód jest zwolniony od kosztów sądowych z mocy prawa. Zaznaczenia też wymaga, że w ramach elektronicznego postępowania upominawczego niemożliwe jest uzyskanie zwolnienia od kosztów sądowych⁶.

Oznacza to, że zasadą w elektronicznym postępowaniu upominawczym jest uiszczenie opłaty sądowej, zgodnie z przepisem art. 19 ust. 2 pkt 2 KSCU, w wysokości czwartej części opłaty.

W postępowaniu tym więc możliwe jest uzyskanie merytorycznego rozpoznania sprawy za jedynie czwartą część opłaty uiszczanej, co do zasady, w sprawach cywilnych. Według słusznych zamierzeń autorów zmian, poza innymi jeszcze udogodnieniami, określenie wysokości opłaty na tak niskim poziomie miało stanowić

¹ Wprowadzone ustawą z 9.1.2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego i innych ustaw, Dz.U. Nr 26, poz. 156 ze zm.

² Zobacz: art. 505³⁷ § 3 KPC.

³ Zobacz: art. 505³⁶ § 1 KPC, w którym stanowi się bez wyjątku, że wskutek wniesienia sprzeciwu, niezależnie od zakresu zaskarżenia, nakaz zapłaty traci moc w całości.

⁴ Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r. poz. 1025 ze zm., dalej jako: KSCU.

⁵ Sposób uiszczenia opłaty sądowej w elektronicznym postępowaniu upominawczym określa przepis art. 2a rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 31.1.2006 r. w sprawie sposobu uiszczania opłat sądowych w sprawach cywilnych, Dz.U. Nr 27, poz. 199 ze zm.

⁶ Tak w art. 104a KSCU wyłączającym stosowanie w tym postępowaniu art. 105 KSCU.

zachętę do kierowania pozwów w sprawach, których rozpoznanie jest możliwe na podstawie treści uzasadnienia pozwu, właśnie do rozpoznania w elektronicznym postępowaniu upominawczym. W braku podstaw do wydania nakazu zapłaty zgodnie z żądaniem pozwu opłata ta aktualnie wymaga uzupełnienia⁷.

W ramach elektronicznego postępowania upominawczego zatem dojść może do wydania orzeczenia merytorycznego, a więc rozpoznania sprawy przy uiszczeniu jedynie czwartej części opłaty, czyli w najniższej przewidzianej aktualnie obowiązującymi przepisami prawa wysokości⁸.

Pozwany o toczącym się w ramach elektronicznego postępowania upominawczego postępowaniu dowie się dopiero po doręczeniu mu nakazu zapłaty wraz z odpisem pozwu. Nakaz zapłaty może zaskarżyć sprzeciwem. Wniesienie sprzeciwu nie podlega żadnej opłacie, tak jak złożenie wniosku o przywrócenie terminu.

Opłacie nie podlega też skarga na orzeczenie referendarza sądowego i zażalenie w elektronicznym postępowaniu upominawczym⁹. Wolne od opłat są zatem środki, którymi pozwany może kwestionować wydane w elektronicznym postępowaniu upominawczym orzeczenia.

Podobnie powód w toku postępowania, co do zasady, nie będzie musiał ponosić dalszych kosztów z tytułu opłaty, bowiem po przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej po wniesionym przez pozwanego sprzeciwie zastosowanie znajduje znówelizowany¹⁰ przepis art. 505³⁷ § 1 KPC, nakładający na powoda jedynie obowiązek uzupełnienia pozwu o pełnomocnictwo i jego odpis.

Inaczej natomiast przedstawia się sytuacja powoda, gdy sąd rozpoznający sprawę w elektronicznym postępowaniu upominawczym stwierdzi brak podstaw do wydania nakazu zapłaty bądź też nakaz taki, w myśl przepisu art. 505³⁴ KPC, uchyli. Wtedy powód obowiązany jest na wezwanie¹¹ sądu uiścić w określonym terminie 2 tygodni opłatę uzupełniającą. Jej nieuiszczenie, jak też niez uzupełnienie braku poprzez przedłożenie pełnomocnictwa wraz z odpisem i ewentualnie dokumentami wykazującymi umocowanie w sprawie działającego za powoda pełnomocnika skutkować będzie umorzeniem postępowania w myśl przepisu art. 505³⁷ § 1 KPC.

Zaznaczenia przy tym wymaga, że, co do zasady, w tak zakończonym postępowaniu nie dokonuje się żadnych doręczeń dla pozwanego, zarówno pozwu¹², jak i orzeczeń o uchyleniu nakazu zapłaty i przekazaniu sprawy do rozpozna-

⁷ Zobacz: uchw. SN z 10.10.2013 r., III CZP 56/13, OSNC 2014, Nr 6, poz. 57.

⁸ Wyjątkiem jest postępowanie uproszczone o czynsz najmu lokali mieszkalnych i opłat obciążających najemcę oraz opłat z tytułu korzystania z lokalu mieszkalnego w spółdzielni mieszkaniowej bez względu na wartość przedmiotu sporu. Porównaj: art. 505¹ pkt 2 KPC i art. 28 pkt 1–4 KSCU.

⁹ Tak w art. 95 ust. 4 KSCU.

¹⁰ Nowelizacja ustawą z 10.5.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. z 2013 r. poz. 654. Zgodnie z poprzednim brzmieniem przepisu po przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej wobec stwierdzenia braku podstaw do wydania nakazu zapłaty nie było podstaw do uzupełnienia opłaty, co stwarzało możliwość obejścia przepisów ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych i dostępu do sądu jedynie za czwartą część opłaty, zwłaszcza że żaden z przepisów nie przewidywał jej wyrównania w związku z merytorycznym zakończeniem postępowania. Zobacz też: uchw. SN z 10.10.2013 r., III CZP 56/13, OSNC 2014, Nr 6, poz. 57.

¹¹ Opłata ta będzie zależna od rodzaju postępowania uproszczonego – vide art. 28 KSCU.

¹² Uznać także za niedoręczony należy odpis nakazu zapłaty (następnie uchylony) oraz pozwu, wobec istnienia przeszkód, o których mowa w treści art. 499 § 1 pkt 4 KPC i art. 502¹ KPC.

nia sądowi właściwości ogólnej, o czym mówi wprost treść art. 505³³ § 2 KPC i art. 505³⁴ § 2 KPC.

Po przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej następuje etap uzupełnienia niektórych braków pozwu, przy czym ich nieuzupełnienie nie skutkuje zwrotem pozwu, lecz umorzeniem postępowania.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że odrzucenie pozwu bądź jego zwrot na etapie elektronicznego postępowania upominawczego skutkować będzie zwrotem opłaty uiszczanej od pozwu w pełnej wysokości zgodnie z treścią art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. a i b KSCU. Również cofnięcie pozwu do momentu wysłania pozwanemu odpisu pozwu wraz z odpisem wydanego w sprawie nakazu zapłaty – wobec treści art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. b KSCU – skutkować będzie zwrotem opłaty uiszczanej od pozwu w pełnej wysokości. Po wysłaniu natomiast, a przed uprawomocnieniem, nakaz podlegałby uchyleniu, zaś opłata zwrotowi w połowie¹³.

Na tym etapie elektronicznego postępowania upominawczego powód może składać oświadczenia w przedmiocie pozwu i samego postępowania drogą elektroniczną¹⁴, aż do uprawomocnienia się postanowienia o przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej. Od tej chwili, z racji definitywnego zakończenia elektronicznego postępowania upominawczego, oświadczenia złożone drogą elektroniczną (na razie dla innego rodzaju postępowań niedopuszczalną) wymagają uzupełnienia, jak każde inne pismo procesowe, zgodnie z art. 126 KPC i n.

Po przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej, jak już zaznaczono, sąd ten winien wezwać powoda do uzupełnienia pozwu w zależności od dotychczasowego przebiegu elektronicznego postępowania upominawczego w myśl przepisu art. 505³⁷ § 1 KPC. Jego nieuzupełnienie skutkuje obligatoryjnym umorzeniem postępowania, o czym stanowi przepis art. 505³⁷ § 2 KPC.

W przypadku umorzenia postępowania na podstawie art. 505³⁷ § 2 KPC ani przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, ani ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nie przewidują zwrotu opłaty sądowej, zarówno w całości, jak i w części, bez względu też na to, jaka była przyczyna przekazania sprawy do sądu właściwości ogólnej¹⁵.

W sytuacji więc, gdy powód, który nie decyduje się na kontynuowanie postępowania przed sądem właściwości ogólnej, w tym wobec treści zarzutów podniesionych przez pozwanego, by minimalizować jego koszty, cofa pozew.

Cofnięcie pozwu – w myśl art. 355 § 1 KPC – powodować winno z zasady¹⁶ umorzenie postępowania.

¹³ Zobacz: art. 332 § 2 KPC w zw. z art. 505²⁸ KPC. Zaznaczenia wymaga, co podnoszone jest w doktrynie, że wbrew dosłownemu brzmieniu przepisu zastosowanie w elektronicznym postępowaniu upominawczym znajdują także przepisy dotyczące procesu, przy czym uważa się, że wyprzedzają je zarówno przepisy dotyczące elektronicznego postępowania upominawczego zawarte w części ogólnej, jak i postępowania upominawczego. Tak: *K. Weitz*, Komentarz do art. 505²⁸ KPC, LEX/el.

¹⁴ Zobacz: art. 505³¹ KPC i rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 28.12.2009 r. w sprawie wnoszenia pism procesowych drogą elektroniczną w elektronicznym postępowaniu upominawczym, Dz.U. Nr 226, poz. 1832, a także art. 125 § 2¹ KPC i rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 20.10.2015 r. w sprawie sposobu wnoszenia pism procesowych za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe, Dz.U. z 2015 r. poz. 1783.

¹⁵ Mogła być to przyczyna zarówno merytoryczna, jak i pozamerytoryczna, np. brak możliwości doręczenia pozwanemu odpisu nakazu zapłaty w kraju.

¹⁶ Zobacz przesłanki z art. 203 § 4 KPC uznania cofnięcia powództwa za niedopuszczalne.

Powstaje zatem zagadnienie, czy wobec nieuzupełnienia braków pozwu dopuszczalne jest umorzenie postępowania na zasadach ogólnych, tj. na podstawie art. 355 § 1 KPC, i zwrócenie stronie całej bądź połowy opłaty w myśl przepisu art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. b i ust. 1 pkt 3 lit. a KSCU, czy też konieczne jest umorzenie postępowania na podstawie przepisu mającego charakter szczególny, tj. art. 505³⁷ § 1 *in fine* KPC, skutkujące brakiem możliwości odzyskania opłaty sądowej od pozwu nawet w części¹⁷.

Cofnięcie pozwu jako akt dyspozytywny strony może mieć miejsce do prawomocnego zakończenia postępowania¹⁸. Uznaje się, że jest możliwe wobec pozwu, którego braków nie uzupełniono, a nawet o uzupełnienie których powoda nie wezwano. Zarządzenie o zwrocie pozwu doręczane jest jedynie powodowi. Po-stanowienie o umorzeniu zaś doręczane jest obu stronom procesu, a więc i po-zwanemu.

Pojawiają się jednak głosy przeciwne¹⁹, mówiące, że nie można cofnąć pozwu, który nie został skutecznie wniesiony, a więc któremu nie można nadać biegu, wobec czego pozew obarczony brakami, mimo oświadczenia powoda o jego cofnięciu, winien podlegać zwrotowi.

Wykładnia językowa i celowościowa przepisów art. 130 i 203 KPC oraz art. 355 KPC prowadzi do wniosku, że za trafne uznać należy – wobec ich brzmienia i celu – drugie z przedstawionych stanowisk.

Nie można bowiem zgodzić się z tym, że możliwe jest cofnięcie pozwu przed jego skutecznym wniesieniem. Pismo obarczone brakami winno podlegać zwrotowi, o czym przesądza wprost treść art. 130 KPC, nawet wtedy, gdy do uzupełnienia tych braków nie wezwano.

W takiej sytuacji wobec złożenia oświadczenia o cofnięciu pozwu, które należałoby odczytać jako brak woli powoda do kontynuowania procesu, przewodniczący winien zwrócić pismo bez wzywania o braki²⁰.

Przyjęcie innego rozwiązania oznaczałoby dążenie do kontynuowania procesu wbrew jednoznaczному stanowisku powoda, z drugiej zaś strony byłoby wyrazem nadmiernego formalizmu, który mógłby doprowadzić bądź do zwrotu pozwu, ale w późniejszym terminie (jeśli powód nie uzupełniłby jego braków), bądź do konieczności umorzenia postępowania i doręczenia odpisu orzeczenia o umorzeniu pozwanemu, czego powód również mógł chcieć uniknąć.

Zaznaczenia jednak wymaga, że zarówno opłata od pisma zwróconego, jak i cofniętego przed wysłaniem odpisu stronie przeciwnej podlega zwrotowi w całości w myśl przepisu art. 79 KSCU.

Odnosząc powyższe do elektronicznego postępowania upominawczego, nie sposób nie dostrzec, że ustawodawca uzależnił przejście sprawy do etapu przed sądem właściwości ogólnej od uzupełnienia braków pozwu.

¹⁷ O odmienności skutków umorzenia postępowania na obu wskazanych podstawach w kontekście przerwania biegu przedawnienia wypowiedział się Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 21.11.2013 r., III CZP 66/13, OSNC 2014, Nr 7–8, poz. 72.

¹⁸ Tak: wyr. SN z 28.6.2007 r., IV CSK 110/07, Legalis.

¹⁹ Tak też: J. Kaplińska, Cofnięcie pozwu przed nadaniem mu prawidłowego biegu, PS 2003, Nr 11–12, s. 94 i n.

²⁰ *Ibidem*.

Wyjątkiem od tej zasady jest sytuacja, gdy powód działający samodzielnie nie ma obowiązku wniesienia opłaty uzupełniającej. Wtedy, wobec aktualnego brzmienia przepisu art. 505³⁷ § 1 KPC, przekazanie sprawy do sądu właściwości ogólnej skutkować będzie jedynie wezwaniem pozwanego do uzupełnienia braków formalnych.

Wobec powyższego, analogicznie uznać by należało, że skoro braki pozwu po przekazaniu sprawy z elektronicznego postępowania upominawczego do sądu właściwości ogólnej nie zostały uzupełnione, to postępowanie, mimo złożonego oświadczenia o cofnięciu pozwu, winno zostać umorzone na podstawie stanowiącego *lex specialis* art. 505³⁷ KPC (analogicznie do art. 130 KPC), a nie przepisu art. 355 § 1 KPC.

W konsekwencji takiego ukształtowania „przejścia” sprawy do fazy rozpoznania przez sąd właściwości ogólnej wyłączona została możliwość uzyskania przez powoda zwrotu opłaty na podstawie przepisu art. 79 KSCU, w którym mowa jest wprost o piśmie cofniętym.

W sytuacji więc złożenia przez powoda oświadczenia o cofnięciu pozwu powstaje istotna wątpliwość, który z konkurencyjnych przepisów winien stanowić, w przypadku uznania cofnięcia pozwu za dopuszczalne, podstawę prawną umorzenia postępowania, a w konsekwencji – czy powodowi należy się zwrot opłaty od pozwu w całości bądź części.

W przypadku działania powoda w procesie samodzielnie i w sytuacji braku konieczności uzupełnienia opłaty nie powstaje konieczność uzupełnienia jakichkolwiek braków pozwu i stosowania w przypadku ich nieuzupełnienia przepisu art. 505³⁷ § 1 KPC. Dlatego też złożenie oświadczenia o cofnięciu pozwu skutkować będzie umorzeniem postępowania na podstawie art. 355 § 1 KPC, a w dalszej konsekwencji zwrotem opłaty od pozwu w całości bądź w części.

Natomiast w pozostałych przypadkach – z uwagi na jednoznaczną treść przepisu art. 505³⁷ § 1 *in fine* KPC – uznać należałoby, że złożenie oświadczenia o cofnięciu pozwu po przekazaniu sprawy z elektronicznego postępowania upominawczego do sądu właściwości ogólnej przed uzupełnieniem braków formalnych pozwu skutkować by musiało, mimo złożonego oświadczenia o cofnięciu pozwu, wezwaniem do uzupełnienia jego braków.

Złożenie oświadczenia o cofnięciu pozwu przed uzupełnieniem braków pozwu, którym jest z zasady każdorazowo przedłożenie pełnomocnictwa²¹, może rodzić wątpliwość także z tej przyczyny, że wobec braku pełnomocnictwa wymaganego zgodnie z treścią art. 89 § 1 KPC nie wiadomo, czy oświadczenie pochodzi od osoby uprawnionej do reprezentowania w procesie powoda, który nie występuje w nim samodzielnie.

Skoro jednak pismo obejmujące oświadczenie o cofnięciu pozwu zostało złożone bez pełnomocnictwa, powstaje na tym etapie postępowania dalsza wątpliwość, a mianowicie: czy pismo obejmujące cofnięcie pozwu złożone bez pełno-

²¹ Zobacz: post. SO w Szczecinie z 14.8.2014 r., II Cz 1245/14, LEX 1731035 oraz wyr. SN z 6.4.2011 r., II UK 316/10, MoPr 2011, Nr 6, s. 282.

mocnictwa winno zostać uzupełnione w myśl art. 130 KPC w terminie tygodnia od dnia doręczenia wezwania do jego uzupełnienia pod rygorem zwrotu pisma, czy też – w myśl art. 505³⁷ KPC – w terminie 2 tygodni od dnia doręczenia wezwania pod rygorem umorzenia postępowania.

Ustawodawca, formułując przepisy o elektronicznym postępowaniu upominawczym, w sposób wyraźny podzielił je na dwa etapy, przy czym wskazał, że rozpoczęcie drugiego z nich następuje z chwilą uprawomocnienia postanowienia o przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej. Dalszy bieg postępowania uzależnił jednak od uzupełnienia określonych braków pozwu. W przeciwnym wypadku ustawodawca przewidział jego obligatoryjne umorzenie.

Skoro więc ustawodawca uznał za konieczne uzupełnienie braków pozwu, warunkując od tego dalszy etap postępowania, to uznać należy, że ich uzupełnienie stanowi warunek konieczny wydania orzeczenia innego niż umorzenie postępowania²² na podstawie art. 505³⁷ KPC. W konsekwencji umorzenie postępowania na innej podstawie może nastąpić dopiero po uzupełnieniu braków.

Zatem wezwanie do uzupełnienia braków formalnych pozwu będzie konieczne nawet wobec złożenia przez powoda działającego przez pełnomocnika oświadczenia o cofnięciu pozwu. Powód nie może bowiem na tym etapie postępowania, kiedy pozew obciążony jest brakami (analogicznie do zwrotu pozwu), skutecznie go cofnąć.

Wniosek ten wynika wprost z treści przepisów. Odmienne ich stosowanie, tj. umarzanie postępowania w oparciu o przepis art. 355 § 1 KPC, pozostaje w sprzeczności z literalnym brzmieniem stanowiącego *lex specialis* przepisu art. 505³⁷ § 1 KPC, jego umiejscowieniem wśród przepisów regulujących elektroniczne postępowanie upominawcze i celem wyrażonej w nim normy.

W tej sytuacji wezwanie do uzupełnienia braków pisma obejmującego oświadczenie o cofnięciu pozwu poprzez przedłożenie pełnomocnictwa w trybie art. 130 KPC uznać należy za zbędne. Każdorazowo należy bowiem wezwać pełnomocnika powoda do uzupełnienia braków pozwu, w tym wykazania umocowania i przedłożenia pełnomocnictwa, gdyż – jak wyżej wskazano – bez spełnienia tego warunku nie jest możliwe, co do zasady, wydanie innego orzeczenia niż o umorzeniu postępowania na podstawie art. 505³⁷ § 1 KPC. Nawet więc, gdyby brak ten został uzupełniony w trybie art. 130 KPC, umorzenie postępowania nie może nastąpić na podstawie art. 355 § 1 KPC, który w tej sytuacji nie znajduje zastosowania²³.

Praktyka w tym zakresie bywa jednak różna, w zależności od tego, która z koncepcji zostanie uznana za słuszną.

Budzi to uzasadnione kontrowersje i wątpliwości. Zauważyć bowiem należy, że powód, który cofnął pozew przed uprawomocnieniem się postanowienia o prze-

²² Do orzeczeń tych nie należy oczywiście postanowienie o odrzuceniu pozwu, które z uwagi na swoją specyfikę może zapaść na każdym etapie postępowania, także przed wezwaniem do uzupełnienia braków pozwu. Z zasady bowiem zaistnienie negatywnej przesłanki procesowej skutkującej odrzuceniem pozwu wyłącza potrzebę uzupełniania braków pozwu.

²³ Zdarza się również, że już sąd rozpoznający sprawę w EPU uznaje za niedopuszczalne cofnięcie pozwu po uprawomocnieniu się orzeczenia o przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej.

kazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej, uzyska zwrot opłaty bez konieczności podejmowania dalszych czynności, w tym jej uzupełnienia. Gdy natomiast złoży oświadczenie o cofnięciu powództwa po prawomocnym przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej, aby uzyskać zwrot opłaty od pisma cofniętego (wskutek umorzenia postępowania na podstawie art. 355 § 1 KPC), będzie musiał uzupełnić braki, w tym także uiścić opłatę uzupełniającą w sytuacjach przewidzianych treścią art. 505³⁷ § 1 KPC.

Powyższe ma też dalsze konsekwencje procesowe w sytuacji powstania obowiązku zwrotu połowy opłaty, o której mowa w treści art. 79 ust. 3 lit. a KSCU.

W wyniku skutecznego cofnięcia pozwu, tj. do chwili uprawomocnienia się postanowienia o przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej, w razie umorzenia postępowania zwrócona zostanie połowa opłaty od pozwu, jaka została uiszczona przy wniesieniu pozwu w myśl przepisu art. 79 ust. 3 lit. a KSCU. Konsekwentnie więc, wobec brzmienia przepisu art. 505³⁷ § 1 KPC, przyjmując, że cofnięcie pozwu po przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej może nastąpić jedynie po uzupełnieniu braków pozwu, w tym uiszczeniu opłaty uzupełniającej, okaże się, że jej połowa, jaka podlegać miałaby zwrotowi na podstawie przepisu art. 79 ust. 3 lit. a KSCU, będzie liczona nie od połowy opłaty uiszczonej od pozwu, ale od połowy tej opłaty i opłaty uiszczonej wskutek uzupełnienia pozwu. Oznacza to, że powód może faktycznie otrzymać zwrot opłaty w niższej wysokości, niż gdyby złożył oświadczenie o cofnięciu pozwu przed uprawomocnieniem się postanowienia o przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej, bowiem będzie ona liczona od opłaty uiszczonej w pełnej, należnej dla danej kategorii sprawy, wysokości²⁴.

Ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych stanowi, że zwrotowi podlega opłata. W innych jej częściach stanowi się o opłacie należnej, nie przewidując przy tym rozróżnienia na opłatę uiszczoną uprzednio i następnie. Oznaczałoby to, że zarządzając zwrot opłaty wobec cofnięcia pozwu, należałoby przyjąć za podstawę opłatę uiszczoną w sprawie, a więc także w części uzupełnionej. Mogłoby się zatem okazać, zwłaszcza przy zmianie trybów, że uiszczenie opłaty uzupełniającej narażałoby powoda na poniesienie znacznie wyższych kosztów sądowych w celu *de facto* ich odzyskania.

W każdym razie powód na tym etapie postępowania bez uzupełnienia braków pozwu w trybie art. 505 § 1 KPC, wobec aktualnego brzmienia tego przepisu, nie powinien uzyskać zwrotu opłaty uiszczonej przy wniesieniu pozwu w całości bądź w części, mimo cofnięcia pozwu i treści przepisu art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. b i ust. 3 lit. a KSCU.

Rozważenia wymaga, jakie racje przemawiają za tego rodzaju dywersyfikacją pozycji powodów na różnych etapach postępowania.

Oczywiste jest, że opłata od pozwu, w sytuacji gdy brak jest podstaw do wydania orzeczenia merytorycznego w elektronicznym postępowaniu upominaw-

²⁴ Wpływ na jej wysokość może mieć także decyzja co do trybu postępowania, w jakim sprawa będzie rozpoznawana, jaką podejmie sąd, któremu sprawa została przekazana.

czym, wymaga uzupełnienia²⁵. Takie rozwiązanie ma przeciwdziałać obchodzeniu przepisów o wysokości opłat należnych w tych sprawach, które nie nadają się do rozpoznania w elektronicznym postępowaniu upominawczym.

Dla powoda zatem po przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej nie powinno mieć znaczenia, zwłaszcza finansowego, w którym momencie cofnie on pozew, skoro nie chce kontynuować postępowania i nie popiera już swego żądania. Konieczność wniesienia dalszej opłaty tylko po to, by odzyskać już tę wniesioną, może zostać odebrana jako swego rodzaju sankcja za zbyt późne cofnięcie pozwu, a pośrednio także opłata za czynności sądu podjęte po wydaniu i doręczeniu postanowienia o przekazaniu, które ograniczają się do przestania i wydrukowania akt, zarejestrowania sprawy i jej zadekretowania.

Przy aktualnej konstrukcji przepisów nie można bowiem uznać, że opłata uiszczona wraz z pozwem zostanie „skonsumowana” przez czynności sądu, których efektem będzie stwierdzenie braku podstaw do wydania nakazu zapłaty w elektronicznym postępowaniu upominawczym, bowiem po przekazaniu tej sprawy do sądu właściwości ogólnej i uzupełnieniu braków pozwu w myśl przepisu art. 505 § 1 KPC, jeśli powód skutecznie cofnie pozew, otrzyma zwrot opłaty w pełnej wysokości, o czym przesądza wprost treść art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. b KSCU.

Opłata ta nie jest także uiszczana za przekazanie sprawy do sądu właściwości ogólnej ani też za wezwanie do uzupełnienia braków pozwu, bowiem po ich uzupełnieniu i skutecznym cofnięciu pozwu jest ona zwracana na podstawie tego samego przepisu ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w pełnej wysokości.

Brak jest więc podstaw do uznania, że opłata ta zostaje skonsumowana bądź za merytoryczną (aczkolwiek negatywną) ocenę pozwu i jego żądania, bądź przez pozostałe czynności sądu (podejmowane skądinąd także w innego rodzaju sprawach).

Wydaje się więc zasadne, także z punktu widzenia dalszego, ściśle ukierunkowanego przez ustawodawcę toku elektronicznego postępowania upominawczego, które wobec nieuzupełnienia braków pozwu zakończy się jego umorzeniem, by umożliwić powodowi cofnięcie pozwu na etapie postępowania przed sądem właściwości ogólnej i uzyskanie zwrotu opłaty od pozwu jeszcze przed wezwaniem bądź uzupełnieniem braków pozwu w trybie art. 505 § 1 KPC.

Wobec powyższego, jako konieczne jawi się rozważenie zmiany treści przepisu art. 505 KPC w ten sposób, by w przypadku cofnięcia pozwu po przekazaniu sprawy do sądu właściwości ogólnej zobowiązać powoda składającego oświadczenie w tym przedmiocie do jego złożenia wraz z odpisem, a jeśli działa on przez pełnomocnika – do wykazania przez niego swego umocowania i złożenia pełnomocnictwa w myśl przepisu art. 89 § 1 zd. 1 KPC. Wtedy skuteczne cofnięcie pozwu w sprawie rozpoznawanej w elektronicznym postępowaniu upominawczym, a przekazanej do sądu właściwości ogólnej stałoby się możliwe także

²⁵ Zobacz: post. SA we Wrocławiu z 19.8.2013 r., ACz 1564/13, OSAW 2014, Nr 1, poz. 306.

bez zbędnego uzupełnienia braków tego postępowania, w tym uiszczenia opłaty uzupełniającej, w konsekwencji czego powód miałby możliwość uzyskania zwrotu opłaty od pozwu, o którym mowa w treści art. 79 KSCU, bez konieczności jakiegokolwiek zmiany tej ustawy.

Proponowana zmiana usuwałaby powyższe rozbieżności w praktyce, a w konsekwencji istotne mankamenty tego postępowania, prowadząc równocześnie do ujednolicenia linii orzeczniczej i zwiększenia zaufania obywateli do państwa i prawa.

The return of a court fee for filing a statement of claim under electronic writ of payment proceedings – selected issues

Summary

The article sets out some reflections regarding the problem of returning court fees for filing statements of claim under electronic writ of payment proceedings, after the case has been submitted to a court of general jurisdiction. Under Article 505³⁷ of the Code of Civil Procedure, once submitting, this type of a statement of claim must be supplemented with a power of attorney and related documents, and sometimes an additional court fee must also be added to the fee paid earlier. Under the clear wording of the provision referred to, performing these requirements is a prerequisite for the continuation of proceedings before the court of general jurisdiction. Otherwise, the proceedings should be discontinued. A discontinuance, under the current wording of provisions regulating court fees in civil law cases, does not result in the court fee for the statement of claim being returned, while the withdrawal of a statement of claim does cause the court fee to be returned. Therefore, in a case when a claimant declares the withdrawal of a statement of claim submitted under electronic writ of payment proceedings before correcting formal defects therein, a problem of material practical importance arises, which under the provisions of Article 505³⁷ and 355 § 1 of the Code of Civil Procedure should constitute the basis for discontinuing the proceedings, and consequently the claimant may justly demand the return of the court fee for filing the statement of claim. The presented considerations attempt to find an answer to this question, and also contain a suggestion for amendments to the provisions regulating this matter.

Wpływ kodeksowego modelu dożywocia na inne stosunki alimentacji umownej

*Przemysław Rauchut**

Streszczenie

Dożywocie jest przykładem umownego zabezpieczenia utrzymania osób rozporządzających w tym celu prawem własności nieruchomości. W umowie tej przeplatają się wątki ekonomiczne i alimentacyjne. Obecnie możemy przewidywać wzrost znaczenia dożywocia w obrocie gospodarczym ze względu na naturalny proces starzenia się społeczeństwa oraz niedostateczną liczbę łatwo dostępnych nieruchomości. Na atrakcyjność dożywocia może mieć wpływ również kryzys powszechnego systemu zabezpieczenia społecznego. Te okoliczności sugerują potrzebę podjęcia badań nad uregulowaniem umowy dożywocia w kodeksie cywilnym i wpływem tego modelu na inne stosunki alimentacji umownej. Zasadniczy przedmiot niniejszych rozważań stanowią implikacje ustawowego uregulowania umowy dożywocia na inne stosunki prawne. Szczególny akcent został położony na omówienie umowy, której celem jest zapewnienie środków utrzymania uprawnionemu ze względu na uprzednie zadysponowanie innym składnikiem majątku niż prawo własności nieruchomości. Analizie poddano również wykorzystanie konstrukcji dożywocia jako sposobu rozliczenia stron w postępowaniu o zniesienie współwłasności nieruchomości (dział spadku, podział majątku wspólnego).

* Referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym w Tucholi.

Alimentacja to dostarczanie środków utrzymania innym osobom¹. Często przyjmuje ona formę dobrowolnych świadczeń uzasadnionych wewnętrznym poczuciem słuszności takiego postępowania po stronie świadczącego. Przysporzenia te zazwyczaj są zgodne z zasadami współżycia społecznego i wobec tego nie stanowią świadczeń nienależnych (art. 411 pkt 2 KC).

O wiele istotniejsze jest jednak rozpatrywanie kwestii alimentacji z punktu widzenia ciążącego na konkretnym podmiocie obowiązku cywilnoprawnego. Obowiązek alimentacyjny może wynikać z ustawy, umowy albo orzeczenia sądowego. Ustawowy obowiązek alimentacyjny, jak sama nazwa wskazuje, wynika bezpośrednio z przepisów prawa. Umowa dożywocia, umowa renty oraz wszelkie nienazwane umowy, których przedmiotem jest dostarczanie środków utrzymania drugiej osobie, stanowią natomiast kontraktową podstawę alimentacji. W przeciwieństwie do pozostałych tytułów tego rodzaju podstawa zasadniczo nie opiera się na stosunku osobistym (rodzinnym) między uprawnionym a zobowiązanym². Odmienne więc od powyższych źródeł, dostarczanie utrzymania na podstawie umowy nie wynika z niedostatku uprawnionego, niemającego własnymi siłami zadbać o konieczne utrzymanie, lecz opiera się na kontrakcie między przenoszącym prawo własności nieruchomości bądź prawo, którego przedmiotem jest inne dobro o znacznej wartości majątkowej, a nabywcą zobowiązanym do określonych świadczeń alimentacyjnych. Alimentacji mającej źródło w umowie i ustawie nie można więc utożsamiać, ponieważ już z dotychczasowych uwag można wyprowadzić wniosek, że dla ustalenia zakresu świadczeń należnych uprawnionemu w tym pierwszym przypadku istotne znaczenie ma wyłącznie umowa, zaś w drugim decydującą rolę odgrywają usprawiedliwione potrzeby uprawnionego i finansowe możliwości zobowiązanego.

Modelowym przykładem umownej alimentacji jest dożywocie, którego kodeksowa regulacja odnosi się w zasadzie głównie do umów mających za przedmiot przeniesienie prawa własności do nieruchomości za dożywotnie utrzymanie. Dalsze rozważania należy więc poprzedzić omówieniem tego stosunku prawnego, gdyż jego ukształtowanie ma znaczenie również dla wykładni umów, których treścią jest dostarczanie środków utrzymania w zamian za przeniesienie innego prawa niż własność nieruchomości, co uzasadnia z kolei tożsama *ratio legis* obydwu stosunków prawnych.

Institucja dożywocia określona została w art. 908 § 1 KC jako umowa przeniesienia własności nieruchomości z jednoczesnym zobowiązaniem nabywcy do zapewnienia zbywcy³ dożywotniego utrzymania. W braku odmiennej umowy nabywca powinien przyjąć zbywcę jako domownika, dostarczać mu wyżywienie, ubranie, mieszkanie, światło i opał, zapewnić mu odpowiednią pomoc i pielęgnowanie w chorobie oraz sprawić mu własnym kosztem pogrzeb odpowiadający zwyczajom miejscowym. Jak widać, alimentacja nie jest w tym stosunku bezin-

¹ E. Sobol (red.), Nowy słownik języka polskiego, Warszawa 2002, s. 10.

² Pokrewieństwo – art. 128 KRO; powinowactwo – art. 144 KRO; separacja małżonków – art. 61⁴ KRO; ustanie małżeństwa – art. 60 KRO.

³ Prawo to może zostać zastrzeżone także na rzecz osoby bliskiej dla zbywcy (art. 908 § 3 KC).

teresowna. Dostarczanie środków utrzymania wynika z uprzedniego przeniesienia własności nieruchomości na zobowiązanego do tych świadczeń. Z punktu widzenia dożywotnika zatem uzyskiwane przysporzenia mają charakter odpłatny.

Umowa dożywocia jest umową wzajemną, choć cechuje ją pewna swoistość, która wiąże się z jej losowym charakterem. Otóż, skoro prawo dożywocia, jak każdy inny stosunek alimentacyjny, wygasa wraz ze śmiercią uprawnionego, to wobec niepewności tego zdarzenia łączna wartość świadczeń otrzymanych przez dożywotnika nie zawsze będzie ekwiwalentna wobec wartości nieruchomości, której własność została przeniesiona na rzecz zobowiązanego. Taka sytuacja jednak nie mogłaby uzasadniać stosowania przepisów o skutkach niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych (art. 490–497 KC), gdyż ustawodawca przewidział szczególny reżim zmiany treści prawa dożywocia lub nawet rozwiązania umowy (art. 913 i 914 KC). W tym aspekcie szczególnie widoczna jest potrzeba dokonywania oceny wzajemności konkretnego obligacyjnego stosunku prawnego w oparciu o stan rzeczy z chwili zawarcia umowy, a ponadto przy uwzględnieniu subiektywnych oczekiwań stron⁴. Późniejsze zmiany nie powinny już mieć znaczenia dla kwalifikacji zawartej umowy. Z tego też powodu przy wważeniu, czy wartość świadczeń zastrzeżonych na rzecz dożywotnika lub jego osoby bliskiej jest rażąco niższa, w rozumieniu art. 388 KC, w stosunku do wartości nieruchomości, nie można uwzględniać okoliczności należących do sfery wykonania umowy, lecz rozpatrywana powinna być sytuacja stron w chwili zawarcia umowy. Zwrócić jednak trzeba zarazem uwagę na fakt, że w razie zamiany wszystkich lub niektórych uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę na podstawie art. 913 § 1 KC zakres świadczeń należnych dożywotnikowi powinien być obliczony według uprawnień wynikających z umowy dożywocia, a nie według aktualnych potrzeb dożywotnika. Renta ma bowiem wówczas charakter ekwiwalentny, a nie alimentacyjny⁵. Wysokość renty ustalonej w wyroku może być następnie zmodyfikowana stosownie do zmiany stosunków na podstawie art. 907 § 2 KC.

Z alimentacyjnej funkcji prawa dożywocia słusznie natomiast wywodzi się zakaz zbywania tego prawa (art. 912 KC), i to również w zakresie poszczególnych roszczeń należnych w przyszłości⁶. Sąd Najwyższy w wyroku z 21.3.1968 r. przyjął, że zakaz zbywania obejmuje nawet roszczenia dotyczące świadczeń zaległych, które ze względu na swój charakter są ściśle związane z dożywotnikiem⁷. Z drugiej strony nabywca nieruchomości nie jest w żaden sposób ograniczony w rozporządzaniu własnością⁸, z czym wiąże się wszakże osobista odpowiedzialność każdego kolejnego nabywcy nieruchomości obciążonej prawem dożywocia za świadczenia nim objęte w okresie, gdy nieruchomość stanowi jego własność (art. 910 § 2 KC). Zasadnie zatem dopatruje się doktryna w powyższym uregu-

⁴ W. Czachórski, Zobowiązania. Zarys wykładu, Warszawa 1994, s. 104–105.

⁵ Uchwała SN z 6.2.1969 r., III CZP 130/68, OSNC 1969, Nr 11, poz. 192.

⁶ Z. Radwański (red.), Prawo zobowiązań – część szczegółowa. System prawa prywatnego. Tom 8, Warszawa 2011, s. 619.

⁷ Wyrok SN z 21.3.1968 r., II CZ 67/68, OSNC 1968, Nr 11, poz. 197.

⁸ Dopuszczalność zbycia nieruchomości obciążonej prawem dożywocia nie jest uzależniona od wyrażenia przez dożywotnika zgody. Porównaj: post. SN z 12.10.1973 r., III CRN 194/73, OSP 1974, Nr 12, poz. 256.

lowaniu konstrukcji zobowiązania realnego⁹, ponieważ zabezpieczeniem roszczeń dożywotnika jest w wyższym stopniu stosunek podmiotów prawa do nieruchomości, a nie względna relacja między zbywcą nieruchomości a jej nabywcą. Uprawnienia dożywotnika traktowane są przy tym przez ustawodawcę podobnie do ograniczonych praw rzeczowych (art. 910 § 1 zd. 2 KC). Są one skuteczne względem osób trzecich nawet wówczas, gdy nie zostały wpisane do księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości obciążonej, a rękojmią wiary publicznej nie chroni nabywcy, który nie wiedział o uprawnieniach dożywotnika i nawet przy zachowaniu należytej staranności nie mógł się o nich dowiedzieć¹⁰. Niemniej jednak, skoro według art. 249 § 1 KC prawo powstałe później nie może być wykonywane z uszczerbkiem dla prawa powstałego wcześniej (pierwszeństwo), a z mocy art. 11 w zw. z art. 20 ust. 1 KWU ograniczone prawo rzeczowe (prawo osobiste) na nieruchomości, ujawnione w księdze wieczystej, ma pierwszeństwo przed takim prawem nieujawnionym w księdze, to wydaje się, że prawo dożywocia, które zostało wpisane do księgi wieczystej, choćby powstało później, będzie miało pierwszeństwo przed ograniczonym prawem rzeczowym, a także prawem dożywocia wcześniej powstałym, ale niewpisanym do księgi wieczystej. Z tego powodu dożywotnik dbający o swój interes powinien się domagać wpisu prawa do księgi wieczystej. Wówczas o pierwszeństwie rozstrzyga chwila, od której liczy się skutki dokonanego wpisu, a więc co do zasady chwila złożenia wniosku¹¹.

W doktrynie i orzecznictwie dominuje stanowisko, że przedmiotem zbycia w oparciu o umowę dożywocia może być własność nieruchomości¹², udział we współwłasności nieruchomości¹³, a także prawo użytkowania wieczystego¹⁴. Stanowisko to wynika z językowej wykładni treści art. 908 § 1 KC¹⁵, gdzie nie zostało wprowadzone ograniczenie przedmiotu umowy do konkretnego rodzaju nieruchomości. Niemniej jednak strony w ramach swobody umów (art. 353¹ KC) mogą w zamian za utrzymanie do końca życia zadysponować prawem innym niż własność nieruchomości, a w szczególności spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu. Wówczas takiej umowy nie należy nazywać dożywociem¹⁶. Zdaniem Sądu Najwyższego¹⁷ nie ma przeszkód prawnych, aby osoba niedysponująca nieruchomością, ale posiadająca inną rzecz lub prawo o określonej wartości ekonomicznej przeniósł ją na rzecz innej osoby, która zapewni niezbędną jej pomoc i opiekę. Niemożność uczynienia tego prowadziłaby do nierównego traktowania osób, które nie są właścicielami nieruchomości, ale mają np. spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu (a więc prawo o równie silnym co włas-

⁹ Z. Radwański, J. Panowicz-Lipska, *Zobowiązania – część szczególna*, Warszawa 2008, s. 285.

¹⁰ Artykuł 7 pkt 2 ustawy z 6.7.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r. poz. 707 ze zm., dalej jako: KWU.

¹¹ Artykuł 12 ust. 1 w zw. z art. 20 ust. 1 i art. 29 KWU.

¹² Z. Radwański, J. Panowicz-Lipska, *Zobowiązania...*, *op. cit.*, s. 284.

¹³ Wyrok SN z 30.3.1998 r., III CKN 219/98, Legalis.

¹⁴ L. Stecki, [w:] J. Winiarz (red.), *Kodeks cywilny z komentarzem*, Warszawa 1980, s. 819.

¹⁵ Co do prawa użytkowania wieczystego poprzez odesłanie zawarte w art. 237 KC.

¹⁶ W orzecznictwie za ugruntowane należy uznać stanowisko, że opisywana umowa zasadniczo nie jest sprzeczna z prawem i nie zmierza do obejścia ustawy. Porównaj: wyr. SA w Warszawie z 25.2.2015 r., VI ACa 581/14, www.orzeczenia.ms.gov.pl.

¹⁷ Wyrok SN z 15.10.2014 r., V CSK 653/13, www.sn.pl.

ność znaczeniu), a z uwagi na wiek czy stan zdrowia potrzebują opieki osoby trzeciej, szczególnie w sytuacji, gdy nie mogą oczekiwać takiej pomocy od członków najbliższej rodziny.

Ponieważ jednak umowa mająca za przedmiot przeniesienie prawa do innego składnika majątku niż nieruchomości nie jest dożywociem, to nie można do niej bezpośrednio stosować materialnych regulacji kodeksowych odnoszących się wyłącznie do takiej umowy nazwanej. Poczynić tu trzeba zastrzeżenie, że wykorzystanie konkretnych rozwiązań konstrukcyjnych odnoszących się do dożywocia mogłoby zostać objęte wolą stron i zamieszczone w treści umowy nienazwanej, przy jej zawarciu. Konsekwencją tego poglądu będzie więc chociażby wykluczenie możliwości modyfikacji bądź rozwiązania umowy nienazwanej przy zastosowaniu instytucji właściwych prawu dożywocia, o ile strony takiej ewentualności zawczasu nie przewidziały i nie dopuściły w samej treści umowy. Nie sprzeciwia się takiemu zastrzeżeniu właściwość (natura) tego rodzaju umów, a to dlatego, że wzmacnia ona ich alimentacyjny charakter i właściwie zabezpiecza interesy majątkowe zbywcy. Konstrukcja ta będzie jednak skuteczna tylko między stronami umowy, a więc dalszy nabywca przedmiotowego prawa nie jest związany wprowadzonym zastrzeżeniem, gdyż w tym zakresie zastosowanie art. 910 § 2 KC w drodze analogii należy wykluczyć. Przepisy ustawowe nie przewidują zaś ujawnienia w księdze wieczystej prowadzonej dla spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu roszczeń opartych na omawianym stosunku umownym i z tego powodu nie mogłyby one uzyskać skuteczności względem praw nabytych przez czynność prawną po ich ujawnieniu¹⁸. Również strony umowy nie mogłyby narzucić kolejnemu nabywcy, bez jego zgody, obowiązku respektowania postanowień zastrzegających świadczenia na rzecz pierwotnego zbywcy, co jest oczywiste i nie wymaga dalszych wyjaśnień.

Ścisłe trzymanie się rozróżnienia między stosunkiem dożywocia a nienazwaną umową, której przedmiotem nie jest nieruchomości, lecz funkcja jej zmierza do zapewnienia zbywcy dożywotniego utrzymania, może prowadzić do niepożądanych rezultatów z punktu widzenia konstytucyjnej zasady równości. Jeżeli bowiem do stosunku wynikającego z omawianej nienazwanej umowy nie moglibyśmy stosować przepisów ochronnych odnoszących się do uprawnień dożywotnika, to pozycja prawna uprawnionego z tej pierwszej umowy byłaby istotnie gorsza bez żadnego uzasadnienia społecznego. Przykładowo świadczeń z przedmiotowej umowy nie obejmowałby zakaz z art. 831 § 1 pkt 3 KPC, skoro ewentualna niezbywalność prawa nie wynika tutaj z ustawy. W przeciwnieństwie więc do roszczeń dożywotnika dopuszczalne byłoby zajęcie wierzytelności z omawianego stosunku, o ile tylko przedmiot świadczenia nadawałby się do egzekucji. Dalej nie znalazłaby również zastosowania szczególna regulacja pozwalająca na ubezskutecznienie omawianej nienazwanej umowy przenoszącej istotne składniki majątku dłużnika, na którym ciąży ustawowy obowiązek alimentacyjny wzglę-

¹⁸ Zobacz: art. 17 w zw. z art. 16 ust. 1 KWU.

dem pokrzywdzonego wierzyciela w oparciu o szczególne przesłanki z art. 916 § 1 KC. Innymi słowy, gdyby przedmiotem wyzbycia w zamian za dożywotnie utrzymanie dłużnika była nieruchomość, pokrzywdzony wierzyciel uprawniony do alimentów ze strony dożywotnika mógłby się domagać uznania umowy dożywocia za bezskuteczną wobec niego bez względu na to, czy dłużnik działał ze świadomością pokrzywdzenia wierzyciela, oraz bez względu na czas zawarcia umowy. Analogicznego uprawnienia pozbawiony byłby wierzyciel alimentacyjny względem dłużnika, który w takich samych okolicznościach zadysponował spółdzielczym własnościowym prawem do lokalu i przez to stał się niewypłacalny. W tym zakresie zastosowanie miałyby ogólne przepisy o skardze pauliańskiej, które są mniej korzystne dla osób, wobec których ciąży na dożywotniku ustawowy obowiązek alimentacyjny. Już tylko te dwa przykłady rodzą wątpliwość, czy nie należałoby jednak w omawianych przypadkach stosować wprost przepisów o dożywociu także do tych stosunków ukształtowanych na podstawie umowy nienazwanej, które treściowo odpowiadają umowie dożywocia. Uzasadnieniem jest tutaj wspomniany wzgląd na konstytucyjną zasadę równości wobec prawa i brak przesłanek nakazujących odmienne traktowanie sytuacji w gruncie rzeczy tożsamy.

Na marginesie powyższych rozważań należy zwrócić uwagę na zastosowanie dożywocia do umowy, której przedmiotem jest transfer prawa do gruntu niezabudowanego. Problemy w tym wypadku mogą wynikać, gdy zbywca nieruchomości niezabudowanej nie informuje o obciążeniu prawem dożywocia nabywcy, a jednocześnie nabywca nie może się o nim w żaden inny sposób dowiedzieć, gdyż w nabywanej nieruchomości nie ma, co oczywiste, pomieszczeń przeznaczonych do pobytu ludzi, z czego można by ewentualnie wnioskować o zamieszkiwaniu dożywotnika. Przede wszystkim zaś prawo dożywocia nie zostało wpisane do księgi wieczystej prowadzonej dla niezabudowanej nieruchomości. Taka sytuacja stanowi niewątpliwie wadę prawną nieruchomości, która skutkuje odpowiedzialnością sprzedawcy (art. 556³ w zw. z art. 560 i art. 574 KC). Szeroka ochrona uprawnień dożywotnika, które – mówiąc obrazowo – „podążają za nieruchomością”, i to nawet w sytuacji, gdy nie zostały ujawnione w księdze wieczystej, może być wykorzystana jednak przez nierzetelnych sprzedawców chcących skłonić nabywcę nieruchomości do ubezskutecznienia umowy sprzedaży. Aby uniknąć ryzyka kreowania fikcyjnych stosunków dożywocia po sprzedaży nieruchomości, należałoby postulować wprowadzenie obowiązku ujawnienia tego obciążenia w księdze wieczystej, przynajmniej w odniesieniu do niezabudowanych nieruchomości, tym bardziej że brakuje obecnie społecznego uzasadnienia dla wyłączenia rękoi wiary publicznej ksiąg wieczystych akurat w stosunku do tego prawa. Podkreślić zaś należy, że zgodnie z art. 908 § 2 KC w umowie o dożywocie nabywca nieruchomości może zobowiązać się do obciążenia jej na rzecz zbywcy użytkowaniem, służebnością mieszkania lub inną służebnością osobistą albo obowiązkiem spełnienia powtarzających się świadczeń w pieniądzu lub rzeczach oznaczonych co do gatunku. Wówczas użytkowanie, służebność osobista oraz uprawnienie do

powtarzających się świadczeń należą do treści dożywocia i z tego względu nie podlegają odrębnemu ujawnieniu w księdze wieczystej. Ochrona nabywcy działającego w dobrej wierze powinna w tym przypadku przeważać nad interesem dożywotnika, który zawczasu winien zadbać o „urzeczwienie” swego prawa stosownym wpisem w dziale III księgi wieczystej.

Wracając do głównego nurtu rozważań, podkreślić należy, że za stosowaniem przepisów o dożywociu, przynajmniej w niezbędnym zakresie, także do innych umów, których cel jest zbieżny z funkcją dożywocia, przemawia przede wszystkim wykładnia teleologiczna. Uzasadnieniem jest tu podobny kontekst społeczny analizowanych stosunków prawnych i potrzeba zaspokojenia zbieżnych interesów stron.

Odpowiednie wykorzystanie kodeksowych przepisów o dożywociu w ramach innej instytucji prawnej ugruntowało się również w orzecznictwie. Początkowo dopuściło ono zastosowanie dożywotnich świadczeń w naturze, a zatem elementu wynikającego z treści stosunku dożywocia, jako formy spłaty w ramach postępowania o zniesienie współwłasności lub dział spadku, o ile jednak na taki sposób rozliczeń wyrażą zgodę uczestnicy postępowania. Zabezpieczenie spłaty w rozumieniu art. 212 § 3 KC może wówczas nastąpić przez wpis w księdze wieczystej¹⁹. Stanowisko to rozwinął następnie Sąd Najwyższy w wyroku z 4.10.2000 r., dopuszczając w wyjątkowych wypadkach, za zgodą stron, określenie spłat lub dopłat wyrównujących wysokość udziału w przedmiocie współwłasności przez zastosowanie w drodze analogii art. 908 KC²⁰. Stosowanie przepisów o dożywociu jest możliwe z dużą ostrożnością, przy czym w opinii najwyższego organu sądowego wykluczone jest zastosowanie przepisu art. 913 § 2 KC. Ewentualne rozwiązanie takiego stosunku dożywocia oznaczałoby w gruncie rzeczy uchylenie prawomocnego orzeczenia podziałowego, do czego nie ma żadnej podstawy procesowej. Z tym zapatrywaniem zgodzić się nie można. Odpowiednie stosowanie przepisu art. 913 § 2 KC do opisanej sytuacji nie musi się łączyć z rozwiązaniem całej umowy dożywocia w klasyczny sposób, powodujący powrotne przejście własności. Orzeczenie znoszące współwłasność skutkuje konstytutywnym wyjściem z tego stosunku na przyszłość i tego elementu późniejsze postępowanie oparte o przepis art. 913 § 2 KC niewątpliwie zmienić by nie mogło. Z tego jednak wcale nie wynika niedopuszczalność późniejszej modyfikacji czy nawet wygaszenia stosunku dożywocia w oparciu o odpowiednie zastosowanie art. 913 KC. Jeżeli bowiem w ogóle dopuszczalne jest wykorzystanie konstrukcji dożywocia w ramach postępowań działowych (o zniesienie współwłasności), to nie można negować, że uzasadnieniem tego stanowiska będzie zgodna wola stron. W istocie zatem sąd, dokonując zniesienia współwłasności w opisany sposób, orzeka dwutorowo: po pierwsze modyfikuje stosunki własnościowe, a po drugie tworzy nowy stan w zakresie rozliczenia stron. Później-

¹⁹ Zobacz uchwały SN: z 5.4.1971 r., III CZP 12/71, OSNCPIUS 1972, Nr 1, poz. 2 oraz z 31.3.1972 r., III CZP 12/71, OSNCPIUS 1972, Nr 10, poz. 173.

²⁰ Wyrok SN z 4.10.2000 r., II CKN 733/00, LEX Nr 52779.

sze postępowanie oparte o art. 913 KC dotyczałoby jedynie kwestii rozliczenia stron i nie mogłoby już wywierać skutku na stosunki rzeczowe ukształtowane postanowieniem działowym. Zastrzec przy tym należy, że sąd nie ma prawnych możliwości samodzielnego ustanowienia między stronami stosunku dożywocia. Jeśli więc w orzeczeniu działowym przyznaje na wyłączną własność uczestnika nieruchomości z jednoczesnym zobowiązaniem do dostarczania środków utrzymania drugiemu uczestnikowi, to prawną podstawą roszczeń dożywotnika jest wówczas umowa, usankcjonowana co prawda w formie orzeczenia znoszącego współwłasność lub dokonującego działu spadku, jednak niezwiązana z nim w sposób nierozzerwalny. Skoro bowiem pierwotną przyczyną takiego wyjścia ze współwłasności była zgodna wola samych stron, to nie ma prawnych powodów do uchylenia stosowania całości regulacji odnoszących się do umowy dożywocia wyłącznie z racji ustanowienia tego stosunku w orzeczeniu sądowym. Wytworzenie się następnie takiej sytuacji, że nie można od stron wymagać, by pozostawały ze sobą w bezpośredniej styczności, rodzi konkretne roszczenia, niepowiązane w sposób ścisły z orzeczeniem znoszącym współwłasność (działowym). Nie można wykluczyć więc potrzeby odpowiedniego zastosowania przepisu art. 913 § 2 KC wyłącznie przez założenie, że stoi temu na przeszkodzie prawomocne orzeczenie. Okoliczności faktyczne uzasadniające stosowanie powołanego przepisu należą do nowego stanu, którego nie dotyczy prekluzja materiału będącego podstawą orzekania w sprawie o zniesienie współwłasności (działowej). Krótko mówiąc, nie można wyłączyć stosowania przepisów przewidujących zmianę treści dożywocia, a nawet jego rozwiązanie, tylko z tej przyczyny, że nie ma konkretnych regulacji procesowych, skoro podstawa prawna roszczenia została przewidziana wyraźnie w art. 913 KC.

Przedstawione zapatrywanie może uchodzić za niezgodne z dominującym w orzecznictwie poglądem co do skutków uwzględnienia roszczenia o rozwiązanie umowy o dożywocie, które przenosi własność nieruchomości z powrotem na dożywotnika oraz powoduje wygaśnięcie prawa dożywocia, czego konsekwencją jest to, że nie można częściowo uwzględnić takiego roszczenia i częściowo oddalić. Taki pogląd nie ma uzasadnienia w wyżej opisanej sytuacji, gdzie ewentualne rozwiązanie dożywocia ustanowionego w postanowieniu o zniesieniu współwłasności (działowym) byłoby jedynie sposobem modyfikacji rozliczeń stron, koniecznym z powodu wytworzenia się takiej sytuacji, że nie można od stron wymagać dalszego pozostawania w bezpośredniej styczności. Chociaż bowiem przewidywania powyższej ewentualności można było od strony wymagać na etapie postępowania o zniesienie współwłasności, co powinno było wówczas skłonić do odstąpienia od takiego uregulowania kwestii spłat i dopłat, to jednak z faktu wyrażenia zgody na zawiązanie stosunku dożywocia wynika, że strony nie mogą następnie wybierać tylko tych elementów, które im najbardziej odpowiadają. Muszą zaakceptować również treść art. 913 § 2 KC, który ma charakter przepisu bezwzględnie obowiązującego. W konsekwencji rozwiązania dożywocia w powyższym układzie nie dojdzie do przywrócenia stosunków rzeczowych do

stanu sprzed zniesienia współwłasności (działu spadku, podziału majątku), a jedynie nastąpi wygaszenie stosunku dożywocia i odmienne uregulowanie wzajemnych spłat i dopłat.

Poczynione rozważania pozwalają zatem sformułować główny wniosek, że w prawie prywatnym nie można z góry wykluczyć zastosowania przepisów o dożywociu do tych stosunków umownych, których treść obejmuje zapewnienie zbywcy dożywotniego utrzymania w zamian za przeniesienie innego prawa niż własność nieruchomości. Niektóre przepisy należałoby stosować wyłącznie wówczas, gdy taka była wola stron (art. 913 KC), inne zaś nawet wtedy, gdy strony tego nie przewidziały, o ile przemawia za tym w konkretnym wypadku wzgląd na konstytucyjną zasadę równości (art. 831 § 1 pkt 3 KPC, art. 916 § 1 KC). Inne podejście do tego zagadnienia uzasadnione jest na gruncie prawa podatkowego, ponieważ w tej gałęzi – zgodnie z art. 217 Konstytucji RP – nakładanie podatków oraz określanie podmiotów, przedmiotów opodatkowania i stawek podatkowych, a także zasad przyznawania ulg i umorzeń oraz kategorii podmiotów zwolnionych od podatków następuje w drodze ustawy. Nie można wobec tego rozszerzać przedmiotu opodatkowania na te stosunki, które nie zostały wyraźnie wymienione w ustawie podatkowej. Przykładowo zatem, skoro w art. 1 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy z 9.9.2000 r. o podatku od czynności cywilnoprawnych²¹ przewidziano, że opodatkowaniu podlega zawarcie umowy dożywocia, to *a contrario* umowa nienazwana treściowo, odpowiadająca stosunkowi dożywocia, ale mająca za przedmiot inny składnik majątku niż nieruchomość nie może podlegać opodatkowaniu.

Na zakończenie należy sformułować postulat *de lege ferenda*, zmierzający do objęcia kodeksową umową dożywocia także przeniesienia przez dożywotnika spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu i wprowadzenia obowiązku ujawnienia tego rodzaju obciążenia w księdze wieczystej nieruchomości na podstawie konstytutywnego wpisu. Potrzeba tych zmian wynika z konieczności zapewnienia bezpieczeństwa obrotu prawnego oraz braku społecznego uzasadnienia dla uprzywilejowania prawa dożywocia względem innych stosunków prawnych, a ponadto ze społeczno-gospodarczego znaczenia uprawnienia do władania mieszkaniem w ramach spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu.

²¹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 626 ze zm.

The effect of the Civil Code's lifelong annuity contract model on other types of contractual alimony relations

Summary

An annuity is an example of contractually securing the maintenance for individuals who have the ownership right to real property and dispose of this right for this purpose. The contract is a mix of economic and alimony issues. We can now anticipate an increase in the significance of annuity in business due to the natural process of the population aging, and due to the insufficient number of easily available real properties. The attractiveness of annuity may also result from the crisis of the general social insurance system. These circumstances advocate the need to start research into regulating annuity contract issues in the Civil Code, and to study the effects of this model on other contractual annuity relationships. The main issue discussed is the implications of the statutory regulation of the annuity contract for other legal relationships. Particular attention is paid to discussing the contract that aims to ensure the means of subsistence to an entitled person as a result of a prior disposal of a personal asset other than the ownership right to real property. It also studies the legal structure of an annuity as a method for parties making settlements in proceedings for real property co-ownership dissolution (inheritance division, dissolution of joint property ownership).

Ustalenie prawa właściwego w sprawie spadkowej po obywatelu norweskim zamieszkałym w Polsce – *case study*¹

Marcin Margoński*

Streszczenie

Niniejsze opracowanie ma na celu przedstawienie warsztatowych aspektów ustalania prawa właściwego w sprawie spadkowej. Na przykładzie autentycznej sprawy o stwierdzenie nabycia spadku po zamieszkałym w Polsce obywatelu norweskim dokonana zostanie systematyczna analiza kolizyjna. Punkt ciężkości położony zostanie przy tym na metodykę stosowania polskich i obcych norm kolizyjnych.

Ustalenie prawa właściwego w sprawie spadkowej dokonywane jest przez sąd z urzędu. Do okoliczności faktycznych mogących mieć znaczenie należą obywatelstwo spadkodawcy, ostatnie miejsce zwykłego pobytu (zamieszkania), czasem miejsce położenia majątku spadkowego. Analiza kolizyjna dotyczyć może ogólnego statutu spadkowego lub statutów szczególnych regulujących materialną i formalną ważność rozrządzeń na wypadek śmierci. Należy uwzględnić aspekt intertemporalny oraz hierarchię źródeł norm kolizyjnych. Prawo właściwe wynikać może z norm rozporządzenia 650/2012, konwencji bilateralnych lub krajowego prawa prywatnego międzynarodowego. Weryfikacji może przy tym podlegać także norma kolizyjna obcego systemu prawnego uznanego za właściwy. Odbycha się to w ramach badania ewentualnego odesłania. Zakres uwzględniania odesłania

* Doktor der Rechte, współpracownik Polsko-Niemieckiego Instytutu Badawczego w Collegium Polonicum w Ślubicach i zastępca notarialny w Ślubicach, wykładowca KSIIP w latach 2010–2013.

¹ Niniejsze opracowanie zostało w części oparte na opinii prawnej z zakresu norweskiego prawa kolizyjnego sporządzonej przez autora jako biegłego *ad hoc*, powołanego w trybie art. 1143 § 3 KPC.

jest jednak różnie uregulowany w poszczególnych systemach norm kolizyjnych. Podobnie jak obce prawo merytoryczne także obce prawo kolizyjne – badane w ramach weryfikacji odesłania – jest ustalane i stosowane przez sąd z urzędu.

Stan faktyczny sprawy

Spadkodawca, będący obywatelem Królestwa Norwegii, zmarł w styczniu 2012 r. w Polsce. W ostatnich latach przed śmiercią zamieszkiwał w Polsce, gdzie osiedlił się wraz z drugą żoną, będącą obywatelką polską. W Norwegii pozostawił dorosłą córkę z pierwszego związku. Spadkodawca był współwłaścicielem lokalu mieszkalnego położonego w Polsce. W skład spadku wchodziły jednocześnie zobowiązania kredytowe (kredyt mieszkaniowy). Spadkodawca nie pozostawił żadnych rozrządzeń na wypadek śmierci. Przed upływem 6 miesięcy od otwarcia spadku wdowa złożyła przed polskim notariuszem oświadczenie o przyjęciu spadku z dobrodziejstwem inwentarza. Następnie złożyła we właściwym miejscowo sądzie wniosek o stwierdzenie nabycia spadku.

Uwagi wprowadzające – weryfikacja jurysdykcji krajowej

W niniejszym opracowaniu punkt ciężkości położony zostanie na umiejętności ustalania prawa właściwego (statutu spadkowego). Identyfikowanie prawa właściwego odbywa się jednak już na etapie merytorycznego rozpoznania sprawy. Można do niego przystąpić dopiero po **potwierdzeniu zachodzenia jurysdykcji krajowej** w sprawie. Stąd też weryfikowaniu jurysdykcji krajowej wypada poświęcić kilka uwag wprowadzających.

Analogicznie jak w wypadku norm kolizyjnych przy ustalaniu jurysdykcji krajowej podstawowe znaczenie ma zidentyfikowanie właściwego źródła norm. W przedmiotowej sprawie, z braku konwencji bilateralnych w stosunkach z Norwegią i w związku z pozostawianiem sprawy poza temporalnym zakresem stosowania norm unijnego rozporządzenia spadkowego², jurysdykcja krajowa podlega ustaleniu w oparciu o przepisy KPC.

W systemie norm KPC **jurysdykcja krajowa podlega ustaleniu przez sąd z urzędu** (art. 1099 § 1 zd. 1 KPC), a jej brak stanowi przyczynę nieważności postępowania (art. 1099 § 2 KPC). W sprawie o stwierdzenie nabycia spadku jurysdykcja krajowa określana jest przez dwa przepisy – art. 1108 KPC oraz art. 1110² KPC. Zgodnie z pierwszym z nich, jurysdykcja krajowa zachodzi, jeżeli spadkodawca w chwili śmierci był obywatelem polskim lub miał miejsce zamiesz-

² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 650/2012 z 4.7.2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego (Dz.Urz. UE L Nr 201 z 27.7.2012, s. 107 ze zm.), dalej: rozporządzenie spadkowe albo rozporządzenie 650/2012. Znajduje ono zastosowanie w sprawach po osobach zmarłych w dniu 17.8.2015 r. lub po tej dacie (art. 83 ust. 1 rozporządzenia 650/2012).

kania bądź miejsce zwykłego pobytu w RP (§ 1). Jednocześnie zgodnie z drugą z wymienionych regulacji, jurysdykcja krajowa zachodzi każdorazowo w zakresie praw rzeczowych na nieruchomości lub posiadania nieruchomości położonej w RP i ma charakter wyłączny.

Wyłączny charakter jurysdykcji krajowej wyklucza w rezultacie uznanie ewentualnie zapadłych w sprawie wcześniej rozstrzygnięć organów norweskich w zakresie, w jakim odnoszą się one do praw rzeczowych na nieruchomościach lub do posiadania nieruchomości położonych w Polsce (art. 1146 § 1 pkt 2 w zw. z art. 1110² KPC).

Wniosek: Miejsce zamieszkania spadkodawcy w Polsce w chwili śmierci prowadzi w przedmiotowej sprawie do zachodzenia jurysdykcji krajowej zgodnie z art. 1108 § 1 KPC. Nadto, w zakresie położonych w Polsce nieruchomości jurysdykcja krajowa ma charakter wyłączny (art. 1110² KPC).

Ekskurs: w sprawach spadkowych, w których znajdują zastosowanie normy jurysdykcyjne rozporządzenia spadkowego, tj. w wypadku otwarcia spadku od 17.8.2015 r., jurysdykcja podlega ustaleniu w trybie art. 4 i n. rozporządzenia 650/2012. Podstawowym łącznikiem decydującym o zachodzeniu jurysdykcji jest wtedy miejsce zwykłego pobytu spadkodawcy w chwili śmierci. Jeśli znajduje się ono w państwie niestosującym rozporządzenia spadkowego, jurysdykcję weryfikuje się zgodnie z art. 10 rozporządzenia spadkowego.

Także na gruncie rozporządzenia spadkowego zachodzenie jurysdykcji podlega weryfikacji przez sąd z urzędu (art. 15 rozporządzenia 650/2012). Odmienne od ustawodawcy krajowego prawodawca unijny nie przewiduje jednak sankcji nieważności postępowania. Naruszenie jurysdykcji nie jest też podstawą odmowy uznania zapadłego orzeczenia w innych krajach członkowskich stosujących rozporządzenie, gdyż nie jest to przewidziane w zamkniętym katalogu takich podstaw, zawartym w art. 40 rozporządzenia 650/2012.

Należy też zauważyć, że prawodawca unijny posługuje się nazwą „jurysdykcja”, podczas gdy w krajowym międzynarodowym postępowaniu cywilnym stosowane jest pojęcie „jurysdykcja krajowa”. Odpowiednia terminologia powinna podlegać użyciu przy stosowaniu przez sąd każdego z tych systemów norm jurysdykcyjnych.

Obowiązek ustalenia prawa właściwego z urzędu

Podstawą prawną ustalania z urzędu prawa właściwego w sprawie jest norma kolizyjna wskazująca, w oparciu o określone łączniki, prawo regulujące daną sprawę³. W sprawie o stwierdzenie nabycia spadku na ogólny obowiązek ustalania z urzędu prawa właściwego, wynikający z normy kolizyjnej, nakłada się obowiązujący w polskim postępowaniu spadkowym obowiązek ustalenia przez

³ Porównaj: T. Ereciński, [w:] T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część czwarta. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego. Część piąta. Sąd polubowny (arbitraż), t. 5, Warszawa 2012, art. 1143 KPC, nb. 2; P. Ryłski, [w:] H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Tom V. Artykuły 1096–1217, art. 1143 KPC, Nb. 3.

sąd z urzędu sukcesji spadkowej, tj. zarówno kręgu spadkobierców, jak i zachodzenia ewentualnej sukcesji syngularnej wynikającej z zapisów windykacyjnych (art. 670, 677 KPC). Zaniechanie ustalenia z urzędu okoliczności mających wpływ na właściwość prawa stanowi tym samym naruszenie nie tylko właściwej normy kolizyjnej, ale też powołanej normy polskiego postępowania spadkowego⁴.

Zidentyfikowanie prawa regulującego dany stosunek prawny wymaga ustalenia stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia analizy kolizyjnej. W sprawach spadkowych prawo właściwe (ogólny statut spadkowy) może potencjalnie zależeć od obywatelstwa spadkodawcy, ostatniego miejsca zamieszkania (zwykłego pobytu) spadkodawcy lub miejsca położenia majątku spadkowego, zwłaszcza nieruchomości. Część z tych okoliczności musi zostać wyjaśniona przez sąd z urzędu w ramach weryfikacji jurysdykcji krajowej. W pozostałym zakresie należy mieć te okoliczności na względzie przy ustalaniu stanu faktycznego – zarówno pod kątem stosowania normy kolizyjnej regulującej statut spadkowy w polskim systemie prawa, jak i pod kątem weryfikacji ewentualnego odesłania wynikającego z obcej normy kolizyjnej.

Zidentyfikowanie źródła właściwych norm kolizyjnych

Ustalenie prawa właściwego w sprawie spadkowej wymaga zidentyfikowania odpowiedniego źródła norm kolizyjnych. Uwzględniać należy przy tym trzy płaszczyzny: przedmiotowy zakres regulacji poszczególnych norm kolizyjnych w sprawach spadkowych, hierarchię źródeł oraz aspekt intertemporalny.

1) Przedmiotowy zakres regulacji norm kolizyjnych w sprawach spadkowych

W sprawach spadkowych występują trzy obszary regulacji norm kolizyjnych. Najszerzy pod względem zakresu regulacji jest tzw. **statut spadkowy**, który obejmuje ogół aspektów sprawy spadkowej po określonym spadkodawcy⁵, z wyłączeniem zagadnień stanowiących materię regulacyjną dwóch szczegółowych statutów, tj. **statutu rozrządzeń na wypadek śmierci** (statutu testamentowego)⁶ oraz **statutu formy rozrządzeń na wypadek śmierci**⁷. Prawo właściwe w każdym z tych obszarów podlega ustaleniu w oparciu o odrębną normę kolizyjną.

W przedmiotowej sprawie niezbędne było ustalenie kręgu spadkobierców oraz dokonanie oceny wpływu złożonego oświadczenia o przyjęciu spadku z dobrodziejstwem inwentarza na dziedziczenie. Obie kwestie stanowią przedmiot regu-

⁴ W postanowieniu SN z 26.11.1997 r. (II CKU 53/97, Legalis) zawarto stwierdzenie, że postanowienie stwierdzające nabycie spadku bez wyjaśnienia, którego państwa prawo należy zastosować, a tym samym kto jest spadkobiercą zmarłego, godzi w powagę wymiaru sprawiedliwości i narusza interes Rzeczypospolitej Polskiej.

⁵ Porównaj, w zależności od chwili otwarcia spadku: art. 21–23 rozporządzenia 650/2012; art. 64 ustawy z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. Nr 80, poz. 432, dalej jako: PrPrywM z 2011 r.); art. 34 ustawy z 12.11.1965 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. Nr 46, poz. 290 ze zm., dalej jako: PrPrywM z 1965 r.) albo art. 28 ust. 1 ustawy z 2.8.1926 r. o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych (Dz.U. Nr 101, poz. 581 ze zm., dalej jako: PrPrywM z 1926 r.). Szerzej: M. Margoński, Komentarz do art. 64 PrPrywM, [w:] K. Osajda (red.), Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz, Warszawa 2015, Legalis.

⁶ Porównaj: art. 24–26 rozporządzenia 650/2012; art. 65 PrPrywM z 2011 r.; art. 35 zd. 1 PrPrywM z 1965 r. oraz art. 29 PrPrywM z 1926 r. Szerzej: M. Margoński, Komentarz do art. 65 PrPrywM, [w:] K. Osajda (red.), *op. cit.*

⁷ Porównaj: art. 27 oraz art. 75 ust. 1 zd. 2 rozporządzenia 650/2012; art. 66 PrPrywM z 2011 r.; art. 35 zd. 2 PrPrywM z 1965 r. oraz art. 5 PrPrywM z 1926 r. Szerzej: M. Margoński, Komentarz do art. 66 PrPrywM, [w:] K. Osajda (red.), *op. cit.*

lacji ogólnego statutu spadkowego. Spadkodawca nie pozostawił rozrządzeń na wypadek śmierci, których ważność materialna lub formalna wymagałaby oceny na gruncie statutów szczególnych.

2) Hierarchia źródeł norm kolizyjnych regulujących statut spadkowy

Ustalenie prawa właściwego w sprawie spadkowej wymaga zidentyfikowania właściwego **źródła norm kolizyjnych**. Potencjalnie normy takie mogą wynikać z unijnego rozporządzenia spadkowego (rozporządzenia 650/2012), z umowy bilateralnej lub z krajowego prawa prywatnego międzynarodowego.

Rozporządzenie spadkowe znajduje zastosowanie w sprawach spadkowych po osobach zmarłych w dniu lub po 17.8.2015 r. (art. 83 ust. 1 rozporządzenia 650/2012). W omawianej sprawie, otwarcie spadku w styczniu 2012 r. powoduje, że sprawa jest poza temporalnym zakresem stosowania rozporządzenia spadkowego.

W drugiej kolejności należy zweryfikować, czy Polskę łączą z krajem pochodzenia spadkodawcy **umowy bilateralne**. Normy kolizyjne wynikające z takich umów wypierają krajowe prawo prywatne międzynarodowe. W wypadkach norm wynikających z konwencji bilateralnych z państwami trzecimi (państwami nie-stosującymi rozporządzenia spadkowego) mają one także w sprawach spadków otwartych od 17.8.2015 r. pierwszeństwo przed uregulowaniami rozporządzenia spadkowego (art. 75 ust. 2 rozporządzenia 650/2012).

W stosunkach z Norwegią brak jest jednak konwencji bilateralnej, która mogłaby zawierać normy kolizyjne⁸. W związku z tym prawo właściwe ustalać należy na podstawie **krajowych norm kolizyjnych**.

Wynik częściowy: W niniejszej sprawie prawa właściwego należy poszukiwać na gruncie krajowego prawa prywatnego międzynarodowego.

3) Aspekt intertemporalny

Normy kolizyjne wyznaczające statut spadkowy współkształtują materialno-prawny stan prawny w zakresie dziedziczenia i z tego względu powinno się stosować je w brzmieniu obowiązującym w chwili otwarcia spadku⁹.

Przy właściwości norm krajowego prawa prywatnego międzynarodowego wymaga to ustalenia, która z trzech ustaw krajowych znajduje zastosowanie: ustawa z 2.8.1926 r. o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych, która weszła w życie 13.11.1926 r. i obowiązywała do 30.6.1965 r., ustawa z 12.11.1965 r. – Prawo prywatne międzynarodowe, która weszła w życie 1.7.1965 r. i obowiązywała do 15.5.2011 r., czy ustawa z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe, która weszła w życie 16.5.2011 r. i została w spra-

⁸ Co do istnienia takich konwencji bilateralnych w stosunkach z innymi krajami por.: J. Ciszewski, Obrót prawny z zagranicą w sprawach cywilnych i karnych, Warszawa 2012.

⁹ Tak: post. SN z 14.2.2013 r., II CSK 294/12, Legalis; M. Kłoda, Zagadnienia międzyczasowe nowego prawa prywatnego międzynarodowego, KPP 2011, Nr 2, s. 557 i n.; M. Margoński, Komentarz do art. 64 PrPrywM, [w:] K. Osajda (red.), op. cit., nb. 1 i n.

wach spadkowych po osobach umierających od 17.8.2015 r. derogowana przez normy kolizyjne rozporządzenia spadkowego.

Wynik częstkowy: Otwarcie spadku w styczniu 2012 r. powoduje, że w przedmiotowej sprawie prawo właściwe ustalane będzie z zastosowaniem ustawy z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe w brzmieniu obowiązującym w tym okresie.

Statut spadkowy w Prawie Prywatnym Międzynarodowym z 2011 r.

Prawo właściwe w sprawie spadkowej wskazuje art. 64 PrPrywM z 2011 r. W pierwszej kolejności mogło ono zostać wskazane przez spadkodawcę w drodze **wyboru prawa** (ust. 1). Wybór taki mógł zostać dokonany wprost albo wynikać konkludentnie z treści rozrządzenia na wypadek śmierci (art. 64 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 PrPrywM z 2011 r.). W przedmiotowej sprawie, z braku rozrządzeń na wypadek śmierci, jest to z góry wykluczone. W takiej sytuacji w sprawie spadkowej właściwe było **prawo ojczyste spadkodawcy z chwili śmierci** (art. 64 ust. 2 PrPrywM z 2011 r.).

Norweskie obywatelstwo spadkodawcy nie oznacza jednak, że w sprawie spadkowej znajdzie zastosowanie norweskie materialne prawo spadkowe. Na płaszczyźnie analizy kolizyjnej należy bowiem jeszcze **uwzględnić instytucję odesłania**. Zgodnie z art. 5 ust. 1 PrPrywM, jeżeli prawo obce wskazane jako właściwe przez ustawę (tu norweskie prawo, którego właściwość wynika z art. 64 ust. 2 PrPrywM z 2011 r.) każe stosować do danego stosunku prawnego prawo polskie, stosuje się prawo polskie. Jest to tzw. odesłanie zwrotne.

Ekskurs: zakres uwzględniania odesłania może być różny w zależności od stosowanych regulacji i trzeba go weryfikować w danym systemie norm kolizyjnych. W wypadku wcześniejszych norm krajowego prawa kolizyjnego uwzględnieniu podlegało nie tylko odesłanie zwrotne (do prawa polskiego), ale też w określonych sytuacjach odesłanie dalsze – do prawa państwa trzeciego – (por. art. 4 PrPrywM z 1964 r., art. 36 PrPrywM z 1926 r.). Rozporządzenie spadkowe nakazuje uwzględniać oba typy odesłania na warunkach określonych w art. 34, jeśli spadkodawca posiadał miejsce zwykłego pobytu w państwie niestosującym rozporządzenia, nie dokonał wyboru prawa i nie pozostawił historycznego rozrządzenia na wypadek śmierci, z którego mogłaby wynikać fikcja wyboru prawa (art. 83 ust. 4 rozporządzenia 650/2012). Normy konwencji bilateralnych wiążących Polskę wskazują natomiast bezpośrednio prawo merytoryczne podlegające zastosowaniu, z pominięciem mechanizmu odesłania.

Środki ustalenia treści norweskiego prawa kolizyjnego

W polskim systemie prawnym sąd z urzędu ustala także treść prawa obcego (art. 1143 § 1 zd. 1 KPC). Dotyczy to nie tylko treści merytorycznego prawa obcego (tu: materialnego prawa spadkowego), ale także obcych norm kolizyjnych,

które należy zweryfikować pod kątem odesłania (tu: odesłania zwrotnego do prawa polskiego).

Najczęściej stosowanym w praktyce sądów polskich środkiem ustalania treści prawa obcego jest **zwrócenie się przez sąd do Ministra Sprawiedliwości** o udzielenie tekstu tego prawa oraz o wyjaśnienie obcej praktyki sądowej (art. 1143 § 1 zd. 2 KPC). W przedmiotowej sprawie sąd otrzymał tą drogą informację, że norweskie prawo kolizyjne nie ma charakteru skodyfikowanego, co było niewystarczające dla pełnego zweryfikowania odesłania zwrotnego i ustalenia prawa właściwego.

Nieskodyfikowany charakter prawa obcego nie zwalnia jednak sądu z obowiązku ustalenia treści prawa właściwego, gdyż w założeniu sąd powinien stosować prawo obce tak, jak podlega ono zastosowaniu w państwie pochodzenia przez tamtejszy sąd. Normy kolizyjne w wielu krajach wynikają z orzecznictwa sądowego i mają charakter nieskodyfikowany.

W przedmiotowej sprawie sąd stanął przed koniecznością sięgnięcia po inne środki ustalenia treści prawa obcego. Norwegia nie jest państwem członkowskim Unii Europejskiej, więc wykluczone było skorzystanie z pomocy punktu kontaktowego w ramach **Europejskiej Sieci Sądowej**¹⁰. Brak **umowy bilateralnej** o współpracy sądowej w sprawach cywilnych z Norwegią z góry wykluczał też mechanizm bilateralnego udzielania sobie informacji o treści własnego prawa.

Sąd miał tym samym do wyboru jedynie dwie drogi służące ustaleniu treści prawa norweskiego: mógł skorzystać z faktu, że Norwegia jest stroną Europejskiej konwencji o informacji o prawie obcym sporządzonej w Londynie 7.6.1968 r.¹¹, i za pośrednictwem Departamentu Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka Ministerstwa Sprawiedliwości **wystąpić do centralnego organu norweskiego z pytaniami dotyczącymi treści prawa norweskiego** albo **skorzystać z opinii biegłego z zakresu prawa norweskiego** (art. 1143 § 3 *in fine* KPC). Zastosowanie tego ostatniego środka ustalania treści prawa obcego wchodzi w grę jedynie wówczas, jeśli sądowi uda się znaleźć odpowiedniego kandydata na biegłego w danej sprawie, co wymaga indywidualnego podejścia do sprawy i wyjścia poza utarte schematy pracy sądów.

Potencjalnie wchodzi w grę dwie kategorie biegłych z zakresu prawa obcego. Najbardziej pożądaną, a jednocześnie najtrudniejszą do pozyskania jest biegły, który dane prawo sam stosuje jako praktyk lub akademik. Punktem wyjścia do tego rodzaju poszukiwań są polskojęzyczni pracownicy naukowi zajmujący się przynajmniej zbliżoną dziedziną prawa na uniwersytetach (w jednostkach badawczych) w danym kraju oraz posługujący się językiem polskim adwokaci, których listy prowadzą często polskie konsulaty. W wypadku Norwegii znalezienie

¹⁰ Szerzej na temat tego źródła informacji o treści prawa obcego, w wypadku którego polskim organem centralnym jest również Departament Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka Ministerstwa Sprawiedliwości: *M. Cichomska*, Metody ustalania treści prawa obcego a Europejska Sieć Sądownicza, *Polski Proces Cywilny* 2012, Nr 2, s. 306; *M. Margoński*, Ustalenie treści obcego (czeskiego) prawa w sprawie o wyrównanie szkody doznanej w wypadku komunikacyjnym, *Głosa* 2013, Nr 3, s. 85.

¹¹ Dz.U. z 1994 r. Nr 64, poz. 272. Aktualna lista państw stron konwencji dostępna jest na stronach internetowych Rady Europy: www.coe.int/de/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/062/signatures.

tego rodzaju biegłego za stawki godzinowe przewidywane przez prawo polskie byłoby, zwłaszcza w drugiej grupie kandydatów, bardzo trudne.

Drugą kategorię opinii, dominującą w niemieckiej praktyce sądowej i stanowiącą większość opinii z zakresu prawa obcego sporządzanych dla sądów niemieckich, stanowią opinie sporządzane przez specjalistów z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego i prawa porównawczego, którzy nie mają ani własnej wiedzy na temat treści określonego prawa obcego, ani tym bardziej doświadczeń praktycznych z jego stosowaniem, mają natomiast warsztat, doświadczenie i narzędzia umożliwiające zdobycie informacji na potrzeby określonej sprawy i przedstawienie ich sądowi. Te warsztatowe umiejętności i dostęp do źródeł niedostępnych dla sądu stanowią wiadomości specjalne biegłego. Sama opinia jest w założeniu produktem starannego działania. Możliwość skorzystania z tego rodzaju opinii zależy przy tym od dostępności źródeł dotyczących danego porządku prawnego i niezbędnego zakresu tematycznego opinii. Pozyskanie tego rodzaju biegłego również stanowi w warunkach polskich wyzwanie dla sądu, gdyż zwyczaj sporządzania opinii z zakresu prawa obcego nie upowszechnił się jeszcze wśród polskich przedstawicieli doktryny prawa kolizyjnego¹².

W przedmiotowej sprawie na wczesnym etapie kontaktów z kandydatem na biegłego udało się jednak wyjaśnić, że opinia ograniczy się do treści norweskich norm kolizyjnych w zakresie umożliwiającym potwierdzenie zachodzenia odeśłania zwrotnego. Na podstawie źródeł dotyczących prawa norweskiego dostępnych w języku niemieckim została sporządzona opinia, której merytoryczny trzon przedstawiono poniżej.

Norweskie kolizyjne prawo spadkowe

Norweskie prawo prywatne międzynarodowe nie ma w zasadniczym trzonie charakteru skodyfikowanego. Normy kolizyjne wynikają z prawa zwyczajowego¹³, na które składa się orzecznictwo przejmujące w dużej mierze rozwiązania wypracowane w doktrynie prawa prywatnego międzynarodowego¹⁴.

Za właściwe w sprawie spadkowej uznaje się prawo ojczyście spadkodawcy (*hjemlandslov*), które jest jednak ustalone nie na podstawie obywatelstwa spadkodawcy, ale łącznika miejsca zamieszkania (*domisil*)¹⁵. Miejsce zamieszkania

¹² Porównaj: uwagi wstępne oraz tekst opinii R. Krause, M. Margoński, Dziedziczenie po obywatelu Wenezueli zamieszkałym w Polsce – opinia prawna sporządzona przez biegłych *ad hoc* z zakresu prawa obcego, Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego 2014, t. 15, s. 87–104.

¹³ Z wyjątkiem stosunków z innymi państwami nordyckimi, w których obowiązuje konwencja z 19.11.1934 r. między Danią, Finlandią, Islandią, Norwegią i Szwecją, obejmująca przepisy prawa prywatnego międzynarodowego dotyczące dziedziczenia, testamentów i zarządzania spadkiem.

¹⁴ T. Frantzen, Die Stellung des überlebenden Ehegatten im norwegischen Ehegüter- und Erbrecht: Auswirkungen auf deutsch-norwegische Sachverhalte, Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft 2002, Nr 101, s. 491.

¹⁵ *Ibidem*, s. 492; R. Süß, [w:] R. Süß (red.), Erbrecht in Europa, Bonn 2008, s. 1081; R. Giesen cytuje następujące orzeczenia dla zobrazowania praktyki orzeczniczej sądów norweskich: wyr. Høyesterett (norweskiego Sądu Najwyższego) z 2.10.1995 r., Norsk Retstidende 1995, s. 1415, 1420; post. Mandal skifterett z 12.1.1950 r., Rettens Gag 1950, s. 474 – R. Giesen, Die Anknüpfung des Personalstatuts im norwegischen und deutschen internationalen Privatrecht, Tybinga 2010, s. 279, przyp. 1.

znajduje się w kraju, w którym spadkodawca osiedlił się (w którym znajdował się punkt ciężkości jego aktywności życiowej) z zamiarem stałego przebywania¹⁶.

W wypadku obywateli Norwegii zamieszkałych za granicą prowadzi to z perspektywy norweskiej do właściwości prawa spadkowego kraju osiedlenia, chyba że normy kolizyjne tam obowiązujące nie uznają tego prawa za właściwe¹⁷. Przy polskim miejscu zamieszkania sytuacja taka nie zachodzi z uwagi na przyjęcie odesłania zwrotnego wynikającego z norweskiego prawa kolizyjnego przez polskie prawo prywatne międzynarodowe, zgodnie z przytoczonym art. 5 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.

Wskazane przez ostatnie miejsce zamieszkania prawo spadkowe reguluje sukcesję spadkową w sposób jednolity i nie rozróżnia między majątkiem ruchomym i nieruchomym¹⁸.

Wnioski w zakresie prawa właściwego w sprawie

W sprawie spadkowej po obywatelu Norwegii zamieszkałym w Polsce i zmarłym w styczniu 2012 r. analiza kolizyjna dokonywana jest na podstawie przepisów ustawy z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe. Z braku rozrządzeń na wypadek śmierci mogących zawierać wybór prawa (art. 64 ust. 1 PrPrywM z 2011 r.) statut spadkowy wskazywany jest przez obywatelstwo spadkodawcy (art. 64 ust. 2 PrPrywM z 2011 r.). Jednocześnie w sprawie takiej dochodzi do odesłania zwrotnego do prawa polskiego (art. 5 ust. 1 PrPrywM), wynikającego z norweskiego prawa kolizyjnego. Prawo właściwe, wskazywane zgodnie z norweską normą kolizyjną przez miejsce zamieszkania spadkodawcy, reguluje sukcesję w sposób jednolity i dotyczy zarówno majątku ruchomego, jak i nieruchomości. W takim kompleksowym zakresie dochodzi też do odesłania zwrotnego do prawa polskiego. W rezultacie ustalenia kręgu spadkobierców oraz oceny skutków złożonego oświadczenia o przyjęciu spadku z dobrodziejstwem inwentarza należało w przedmiotowej sprawie dokonać na gruncie polskiego prawa spadkowego.

¹⁶ G. Ring, L.O. Lang, [w:] M. Ferid, K. Firsching, H. Dörner, R. Hausmann (red.), Internationales Erbrecht, t. 6, Monachium, rozdz. dot. Norwegii, Nb. 17, zbiór wymiennokartkowy, stan na styczeń 2009 r.

¹⁷ R. Süß, *op. cit.*, s. 1082.

¹⁸ T. Frantzen, *op. cit.*, s. 492; G. Ring, L.O. Lang, *op. cit.*, Nb. 18; R. Giesen, *op. cit.*, s. 280 – cytuję w tym kontekście wyr. Høyesterett z 15.9.1999 r., Norsk Retstidende 1999, s. 1333, 1337.

Determining the applicable law in the case of succession after a Norwegian citizen residing in Poland – a case study

Summary

This paper aims at presenting a case study on determining applicable law in a case of succession. Based on a real life example of proceedings to confirmation the acquisition of inheritance after a Norwegian citizen residing in Poland, a systematic analysis of the conflict of law rules will be made. The focus is on the methods of applying Polish and foreign conflict of law rules.

Determining applicable law in a succession case is performed by the court by its own motion. The actual circumstances that may be of significance are the testator's citizenship and the last place of stay (residence), and sometimes the location of the succession property. The analysis of conflict of law rules may apply to the general statute of inheritance, or the detailed status of regulating the material and formal validity of disposals in the case of death. The intertemporal aspect and the hierarchy of conflict of law rules should be taken into account. The applicable law may derive from the provisions of Regulation 650/2012, from bilateral conventions or from national private international law provisions. The conflict of law rules of a foreign legal system considered applicable may also be verified. This is made by examining the possible procedure of reference. The scope of admitting the reference is regulated in various ways by certain systems of conflict of law rules. Similarly to the applicable foreign law, also the foreign conflict of law rules, examined when verifying the reference, are determined and applied by the court at its own motion.

Dowód naukowy w kontradiktoryjnym procesie karnym – porównanie polskich i norweskich rozwiązań prawnych

Jędrzej Kupczyński, Anna Winczakiewicz***

Streszczenie

Artykuł prezentuje przegląd i interpretację najważniejszych regulacji prawnych związanych z funkcjonowaniem w procesie karnym dowodu naukowego, w aspekcie prawno-porównawczym. Punktem odniesienia dla rozważań uczyniono system prawa norweskiego, charakteryzujący się znaczną kontradiktoryjnością i odformalizowaniem. Autorzy wskazują, że funkcjonujący w Polsce model weryfikacji kompetencji biegłych sądowych nie jest satysfakcjonujący i nie gwarantuje, że opinie przedkładane organowi procesowemu cechują się rzetelnością. Tymczasem prawodawstwo norweskie nie przewiduje w tym względzie żadnych regulacji. W kraju tym nie prowadzi się list biegłych sądowych, nie obowiązuje również żaden zorganizowany model kontroli kompetencji kandydatów do pełnienia tej funkcji. Niska jakość dowodu naukowego nie stanowi jednak problemu w oczach tamtejszych praktyków. Wyjaśnienia tego zjawiska autorzy upatrują w strukturze „rynku biegłych”, która istotnie różni się w Norwegii i Polsce. W artykule przedstawiono również podobieństwa i różnice w obu ustawodawstwach, dotyczące tzw. biegłych prywatnych. Korzystanie ze sporządzonych przez nich ekspertyz stało się możliwe wobec nowelizacji art. 393 § 3 KPK, jednak przepisy ustawy karnoprocesowej nie regulują w najmniejszym stopniu ich działalno-

* Aplikant aplikacji prokuratorskiej w KSSiP, doktorant w Instytucie Nauk Prawnych PAN, prezes Towarzystwa Inicjatyw Prawnych i Kryminalistycznych Paragraf 22.

** Adwokat, doktorantka w Instytucie Nauk Prawnych PAN, wiceprezes Towarzystwa Inicjatyw Prawnych i Kryminalistycznych Paragraf 22.

ści. Wychodząc od tożsamej zasady swobody dowodzenia, norweski kodeks postępowania karnego zawiera jednak pewne przepisy pozwalające na określenie roli, jaką ekspert prywatny ma do spełnienia w procesie. Autorzy nie nawołują do całościowego, bezrefleksyjnego recypowania norweskich rozwiązań prawnych. Wskazują za to na pewne regulacje szczegółowe, których przeszczepienie na grunt polski mogłoby przynieść korzystne rezultaty.

Wprowadzenie

Ostatni rok przyniósł dwie istotne zmiany w polskiej rzeczywistości karno-procesowej. 1.7.2015 r., pomimo licznych wątpliwości weszła w życie ustawa z 27.9.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego i niektórych innych ustaw¹, czyli tzw. wielka nowelizacja procesu karnego, mająca wzmocnić zasadę kontradiktoryjności, przyspieszyć i usprawnić postępowanie. Nim sądy i prokuratura zdążyły dostosować się do wprowadzonych zmian, istotną ich część cofnięto, przywracając model postępowania zakładający aktywną rolę sędziego w dochodzeniu do prawdy materialnej². Ta druga nowelizacja, która weszła w życie 15.4.2016 r., nie zmieniła jednak nic w kwestii dopuszczalności dowodów prywatnych, w tym tzw. prywatnej opinii biegłego. Zmieniony w lipcu zeszłego roku art. 393 § 3 KPK nie zawiera już bowiem ograniczenia, które wykluczało odczytanie na rozprawie dokumentów prywatnych powstałych „dla celów” procesu karnego. Tym samym wszystkie dokumenty prywatne sporządzone właśnie na potrzeby postępowania, a wśród nich ekspertyza opracowana poza procesem i przez prywatnego rzeczoznawcę, zyskały walor dowodowy. Pomimo kierunku tegorocznej nowelizacji, tę akurat zmianę postanowiono w procesie karnym zachować, co musi być odczytane jako akceptacja przez obecnego prawodawcę idei dowodów prywatnych, i wiążącego się z nią wzmocnienia kontradiktoryjności postępowania.

Jednocześnie żadna z ostatnich wielkich nowelizacji nie zmieniła w istotny sposób sytuacji prawnej biegłych sądowych, uregulowanej obecnie w akcie rangi rozporządzenia³. Ten stan rzeczy, a także wadliwość przewidzianych w rozporządzeniu mechanizmów służących weryfikacji wiedzy i fachowości osób pełniących tak istotną dla wymiaru sprawiedliwości funkcję to od lat przedmiot krytyki środowiska naukowego⁴. Prace legislacyjne nad ustawą o biegłych sądowych, która miałaby zastąpić krytykowane rozporządzenie, podejmowane były wielokrotnie. Dotychczas nie udało się ich jednak sfinalizować, a kolejne projekty przepada-

¹ Dz.U. z 2013 r. poz. 1247 ze zm., zmieniona ustawą z 20.2.2015 o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r. poz. 396.

² Ustawa z 11.3.2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2016 r. poz. 437.

³ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24.1.2005 r. w sprawie biegłych sądowych, Dz.U. Nr 15, poz. 133, dalej jako: BiegłSądR.

⁴ Przykładowo: E. Gruza, Ustawa o biegłych – realna potrzeba czy kosztowny zbytek?, [w:] I. Kopp, E. Gruza, B. Świątek, J. Heitzman, J. Gierowski, B. Kolański, J. Pobocha, T. Widła, D. Deboa, J. Wójcikiewicz, V. Kwiatkowska-Darul, W. Semiczek, J. Unarski, T. Jaśkiewicz-Obydzińska, A. Czerederecka, A. Feluś, P. Kowalski, M. Kłys, Biegły w sądzie, Kraków 2006, s. 19 i n.; T. Widła, Uwagi o przeprowadzaniu dowodu z opinii biegłego, Palestra 2002, Nr 3–4, s. 69 i n.; T. Tomaszewski, Kwalifikacje biegłych wydających opinie kryminalistyczne, [w:] E. Gruza, T. Tomaszewski, Problemy współczesnej kryminalistyki, tom III, Warszawa 2000, s. 345 i n.; M. Strzebońska, Biegli bardziej biegli?, Na wokandzie 2012, Nr 11, s. 19 i n.

ty w toku procesu legislacyjnego⁵. Podobny los spotkał ostatni projekt ustawy o biegłych sądowych z 29.10.2014 r., opracowany w Ministerstwie Sprawiedliwości⁶, który zarzucono z uwagi na zasadę dyskontynuacji prac parlamentarnych.

Jedyną zmianą legislacyjną w ostatnich miesiącach dotyczącą biegłych sądowych jest nowelizacji art. 233 KK. Powołany przepis penalizuje m.in. złożenie fałszywej opinii. Z dniem 15.4.2016 r. ustawodawca zwiększył ustawowe zagrożenie karą za to przestępstwo do 10 lat pozbawienia wolności, a także wprowadził nowy, dotychczas nieznany ustawie karnej typ nieumyślny czynu zabronionego polegającego na złożeniu fałszywej opinii.

W niniejszym artykule zamierzamy porównać wybrane regulacje i rozwiązania polskiego oraz norweskiego systemu prawa karnego związane z funkcjonowaniem dowodu naukowego. Procedura karna Norwegii uznawana jest za wysoce kontradyktoryjną, mimo że – podobnie jak w przypadku Polski – kształtowała się w oderwaniu od wzorców anglosaskich, pozostając raczej pod wpływem tradycji procesu kontynentalnego oraz rodzimej⁷. W dyskusji, która towarzyszyła wejściu w życie „wielkiej nowelizacji” postępowania karnego w 2015 r., można było usłyszeć porównania „nowej” polskiej procedury do modelu anglosaskiego (głównie amerykańskiego⁸). Tymczasem model ten jest bardzo odległy od polskich tradycji prawodawczych, które, podobnie jak w przypadku innych państw europejskich z wyjątkiem Wielkiej Brytanii, wywodzą się w istotnej mierze z recypowanego prawa rzymskiego⁹. Rozwój anglosaskiego systemu prawnego w oderwaniu od tego wzorca doprowadził do powstania zasadniczych odrębności o charakterze elementarnym, zarówno w obszarze stanowienia, jak i stosowania prawa¹⁰. Być może zatem, szukając punktów odniesienia dla „nowej” polskiej procedury karnej, należałoby zwrócić się raczej w kierunku systemów wyrosłych na gruncie tej samej lub przynajmniej zbliżonej myśli politycznej i prawnej? Wybór w niniejszym artykule modelu norweskiego podyktowany został tym, że charakteryzuje się on daleko idącą kontradyktoryjnością oraz nieznacznym stopniem sformalizowania. W tym właśnie kierunku – jak wynika z motywów ustawy nowelizującej KPK – zmierzać ma polskie postępowanie karne¹¹. Spójrzanie na ugruntowane

⁵ Pierwszy raz prace nad ustawą o biegłych sądowych podjęła w 2002 r. komisja ekspertów Ministerstwa Sprawiedliwości. Kolejne próby to rządowy projekt ustawy o biegłych pochodzący z 2004 r. i poselski projekt ustawy o biegłych pochodzący z 2005 r. – za E. Gruza, *op. cit.*, s. 21.

⁶ Projekt dostępny: <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/259060/259080/259081/dokument136056.pdf>, dostęp: 26.7.2015 r. Warto przy tym wskazać, że projekt Ministerstwa Sprawiedliwości spotkał się z raczej negatywną oceną partnerów biorących udział w konsultacjach, m.in. Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka i Krajowej Rady Sądownictwa („Przedstawiony projekt (...) zawiera regulacje, które tylko w niewielkim stopniu modyfikują rozwiązania wynikające z rozporządzenia (...) w sprawie biegłych sądowych (...). Obowiązujące przepisy są krytykowane, a przedstawione wcześniej założenia do ustawy zawierały propozycje nowych rozwiązań, które nie zostały zawarte w opiniowanym projekcie” – opinia Krajowej Rady Sądownictwa z 10.12.2014 r. w przedmiocie projektu ustawy o biegłych sądowych, źródło: <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/259060/259080/259083/dokument143439.pdf>, dostęp: 26.7.2015 r.

⁷ R. Winslow, S.R. Nordseth, A Comparative Criminology Tour of the World: Norway, źródło: <http://www-rohan.sdsu.edu/faculty/rwinslow/europe/norway.html>, dostęp: 30.7.2015 r.

⁸ Przykładowo: M. Domagalski, Urok amerykańskiej Temidy, Rzeczpospolita z 13.10.2012 r., wydanie internetowe: <http://prawo.rp.pl/artykul/942089.html>, dostęp: 26.7.2015 r.; Polskie procesy sądowe będą tak spektakularne jak amerykańskie?, <http://www.polskieradio.pl/5/3/Artykul/856957,Polskie-procesy-sadowe-beda-tak-spektakularne-jak-amerykanske>, dostęp: 26.7.2015 r.; L. Gardocki, Jak na amerykańskim filmie, <http://www.prawniki.pl/wiadomosci/ludzie-prawa/artykuly/783969,lech-gardocki-jak-na-amerykanskim-filmie-czyli-o-zmianach-w-procedurze-karnej.html>, dostęp: 26.7.2015 r.

⁹ H. Izdebski, Historia myśli politycznej i prawnej, Warszawa 2007, s. 64–65.

¹⁰ *Ibidem*, s. 65–66.

¹¹ „Nadmierny formalizm” został uznany przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego za jeden z głównych problemów polskiego procesu karnego, wywołujący potrzebę nowelizacji, zob. Druk sejmowy Nr 870 z 8.11.2012 r., s. 8, 131 uzasadnienia, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/96832B0ED113D8FBC1257AB4004F3B04/%24File/870.pdf>, dostęp: 30.7.2015 r.

już w orzecznictwie i doktrynie rozwiązania norweskie może być zatem interesującym punktem odniesienia dla kształtującej się praktyki stosowania prawa w Polsce. Nie nawołujemy bynajmniej do bezrefleksyjnego naśladowania tych rozwiązań. Chcemy jednak sprowokować do zastanowienia się nad doświadczeniami norweskich praktyków i problemami, z jakimi się borykają.

Pozycja ustrojowa biegłego występującego w sprawie karnej

Status biegłego w polskim systemie postępowania karnego wyznacza ustawa karnoprocesowa. Przepisy rozdziału 22 KPK zawierają szereg instytucji prawnych wskazujących na to, że – w pewnym uproszczeniu – od biegłego oczekuje się, aby swoją wiedzą fachową wspierał sąd w dochodzeniu do prawdy materialnej, pozostając jednocześnie obiektywny i wolny od wpływu którejkolwiek ze stron postępowania. Jego rolą jest zatem wspieranie sądu, a nie wspomaganie uczestników procesu w osiąganiu ich partykularnych celów. „Nie ma przesady w twierdzeniu, że biegły jest osobą zaufania publicznego (...)”¹². Świadczy o tym w pierwszym rzędzie treść art. 196 KPK, przewidującego szereg wyłączeń od pełnienia obowiązków biegłego w danej sprawie przez osoby, które mogłyby pozostawać pod wpływem stron postępowania m.in. z powodu relacji rodzinnej lub osobistej z oskarżonym (ale także oskarżycielem). Opinia takiego biegłego objęta jest bezwzględnym zakazem dowodowym, a na jego miejsce powołuje się nowego eksperta (art. 196 § 2 KPK). Co więcej, w każdym przypadku ujawnienia się okoliczności osłabiającej zaufanie do bezstronności biegłego, a niewymienionej wprost w ustawie karnoprocesowej, obowiązkiem organu procesowego jest powołanie nowego eksperta (art. 196 § 3 KPK)¹³. Najdobitniej status biegłego odzwierciedlają słowa składanego przez niego przyrzeczenia. Ślubuje on bowiem wykonywać swoje obowiązki „z całą sumiennością i bezstronnością” (art. 197 § 1 KPK¹⁴).

Chcąc zatem syntetycznie określić status biegłego w polskim postępowaniu karnym (od strony modelowej), należałoby podnieść dwie zasadnicze kwestie:

- 1) świadczy on pomoc na rzecz sądu (organu procesowego) w poznaniu okoliczności wymagających wiedzy fachowej;
- 2) jest oderwany od stron postępowania i obiektywny w swej pracy¹⁵.

Pogląd ten znajduje akceptację w wypowiedziach przedstawicieli doktryny. „Nie tylko od organów procesowych żąda się obiektywizmu. Wymaga się go także od wszystkich uczestników procesu, których działalność budzić powinna zaufanie stron. Takimi uczestnikami są: (...) biegły (...)”¹⁶. „Istotnym kryterium doboru biegłych powinny być ich wysokie walory etyczne. Nadto wyznaczony biegły nie może

¹² A. Gaberle, *Dowody w sądowym postępowaniu karnym. Teoria i praktyka*, Warszawa 2010, s. 204.

¹³ Szerzej na ten temat: A. Gaberle, *op. cit.*, s. 204 i n.

¹⁴ Przepis art. 197 § 1 KPK dotyczy jedynie biegłych spoza list prowadzonych przez prezesów sądów okręgowych. Biegli sądowi wpisani na te listy składają przyrzeczenie jednokrotnie – przed objęciem funkcji. Rotę tego przyrzeczenia określa § 4 BiegłSądR. Jeżeli chodzi o zawartość merytoryczną, niczym nie różni się ona od art. 197 § 1 KPK.

¹⁵ Odmienne w przypadku tzw. biegłych prywatnych, o czym w dalszej części artykułu.

¹⁶ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2013, s. 223.

mieć wcześniejszego związku ze sprawą i musi odznaczać się obiektywizmem”¹⁷. Z kolei *T. Widła*, zwracając uwagę na merytoryczny aspekt pracy biegłego, nazywa go narzędziem, przy użyciu którego organ procesowy dokonuje poznania wycinków rzeczywistości wymagających wiadomości specjalnych¹⁸.

Powyższe uwagi odnoszą się w równej mierze do biegłych instytucjonalnych. Zgodnie z art. 193 § 2 KPK, w celu wydania opinii można się zwrócić do instytucji naukowej lub specjalistycznej. Jednak i w tym wypadku w opinii należy podać dane osób, które uczestniczyły w jej sporządzeniu, co świadczy o osobistej odpowiedzialności ekspertów¹⁹. Innymi słowy, nawet przy powierzeniu opinii jednostce naukowej odpowiadają za nią oznaczeni indywidualnie biegli, a nie bezimienna instytucja. Biegli ci, rzecz jasna, zobowiązani są do zachowania obiektywizmu oraz dotyczą ich wszystkie wyłączenia, o których była mowa wyżej.

Analizując rozwiązania norweskiego kodeksu postępowania karnego²⁰, można dojść do przekonania, że pozycja ustrojowa biegłego występującego przed norweskim sądem jest podobna. Zwracają jednak uwagę różnice związane z silniejszym niż w Polsce eksponowaniem elementu konsensualizmu w postępowaniu dowodowym.

Formalne wprowadzenie dowodu z opinii biegłego do procesu następuje – podobnie jak w Polsce – na mocy decyzji sądu (art. 138 SPL), strony zaś uprawnione są „jedynie” do składania wniosków dowodowych w tym względzie. Obowiązkiem sądu jest jednak odebranie od obu stron oświadczenia co do osoby eksperta, a jeżeli zgodnie wskażą one tę samą osobę, to właśnie ona powinna zostać powołana na biegłego (art. 141 SPL), o ile tylko wyrazi na to zgodę. Odpowiednika tego przepisu brak w polskiej ustawie karnoprosesowej i chociaż strony mogą w swoich wnioskach dowodowych sugerować osobę eksperta, sąd w żadnym wypadku nie jest taką sugestią związany.

Pomimo nieco większego wpływu stron na wybór biegłego związany on jest obowiązkiem zachowania sumienności i rzetelności naukowej, co oznacza również wymóg pozostawania bezstronnym i obiektywnym. Wyrażają to słowa składanego przezeń zapewnienia (art. 145 SPL²¹). Norweska ustawa karnoprosesowa przewiduje również pewne wyłączenia podmiotowe dotyczące osoby biegłego, choć zdają się one być mniej rygorystyczne niż te wynikające z polskiego KPK. Pełnić tej funkcji nie może osoba, która podlegałaby wyłączeniu od orzekania jako sędziego (art. 142 SPL). Zakaz nie ma jednak charakteru bezwzględny – ekspert, który zostałby zdyskwalifikowany jako sędzia, może składać opinię w sprawie, gdy „nie da się tego uniknąć”. Sytuacje takie w praktyce są niezmiernie rzadkie,

¹⁷ *T. Tomaszewski*, Dowód z opinii biegłego w procesie karnym, Kraków 2000, s. 11–12.

¹⁸ *T. Widła*, [w:] *J. Wójcikiewicz* (red.), Ekspertyza sądowa. Zagadnienia wybrane, Warszawa 2007, s. 25.

¹⁹ *K. Witkowska*, Biegły w postępowaniu karnym, Prok. i Pr. 2013, Nr 1, s. 69.

²⁰ Ustawa o procedurze prawnej w sprawach karnych (kodeks postępowania karnego) z 22.5.1981 r. ze zm., nor. *Lov om rettergangsmåten i straffesaker* (Straffeprosessloven), ang. *Law on Legal Procedure in Criminal Cases* (Criminal Procedure Act), wersja angielska: <http://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-19810522-025-eng.pdf>, dostęp: 31.7.2015 r., dalej jako: SPL.

²¹ Biegły składa „zapewnienie” (ang. *affirmation*) o tym, że powierzone obowiązki pełni będzie w sposób sumienny i zgodny ze swoimi najlepszymi przekonaniem (ang. *to the best of his convictions*) – art. 145 SPL. „Zapewnienie” to pełni funkcję zbliżoną do przyrzeczenia, o którym mowa w art. 197 § 1 polskiego KPK.

przy uwzględnieniu, że dopuszczalne i stosowane jest powoływanie biegłych spoza granic Norwegii. Polski KPK również nie zawiera przeciwwskazań do sięgnięcia po opinię eksperta z zagranicy, jednak w praktyce przypadki te nie są częste.

Jedyne wprost wystawione w norweskiej ustawie karnoprocesowej bezwzględne wyłączenie podmiotowe związane z biegłym dotyczy sytuacji podległości służbowej jednego eksperta względem drugiego, gdy mieliby wspólnie sporządzić opinię (art. 142 zd. 2 SPL). Służy to zapobieganiu sytuacjom, w których spośród dwóch formalnie wykonujących opinię ekspertów jeden – z uwagi na zależność służbową – pozbawiony jest samodzielności. Za polski odpowiednik tej regulacji można uznać przepis art. 202 § 4 KPK, stanowiący, że biegli nie mogą pozostawać ze sobą w związku małżeńskim ani w innym stosunku, który mógłby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do ich samodzielności. Przepis ten dotyczy jednak wyłącznie dwóch biegłych lekarzy psychiatrów powołanych do sporządzenia opinii o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego (ewentualnie również innych biegłych powołanych na wniosek lekarzy psychiatrów stosownie do art. 202 § 2 KPK²²). Tymczasem także w innych wypadkach ustawa karnoprocesowa przewiduje możliwość korzystania z opinii dwóch lub więcej biegłych pracujących w jednym zespole (wynika to z treści art. 193 § 1 KPK). W tych sytuacjach nie ma formalnych przeciwwskazań, by opinie sporządzili biegli pozostający w związku małżeńskim czy też w innej relacji wyłączającej lub ograniczającej ich samodzielność, co oczywiście z punktu widzenia rzetelności takiej opinii jest niepożądane. Należałoby zatem przyjąć, że są to przypadki, w których „inne ważne względy” (art. 196 § 3 KPK) decydują o konieczności powołania innego biegłego.

Formalnie norweska ustawa karnoprocesowa nie przewiduje możliwości powierzenia funkcji biegłego instytucji naukowej lub specjalistycznej. W praktyce jednak najczęściej opinie sporządzane są przez ekspertów funkcjonujących w strukturach pewnych organizacji. Standardowo ekspertyzy z zakresu różnych działów techniki kryminalistycznej przygotowują funkcjonariusze policyjnego laboratorium działającego w strukturach KRIPOS (ang. *National Criminal Investigation Service*, nor. *Den nasjonale enhet for bekjempelse av organisert og annen alvorlig kriminalitet*) – centralnej jednostki policji wyższego szczebla, mającej siedzibę w Oslo²³. Z kolei opinie z zakresu medycyny sądowej, toksykologii, genetyki i częściowo fizyko-chemii kryminalistycznej przygotowywane są przez ekspertów z Instytutu Zdrowia Publicznego (ang. *National Institute for Public Health*)²⁴.

Weryfikacja fachowości biegłych sądowych

Ważnym zagadnieniem w dyskusji nad instytucją biegłego w procesie karnym jest procedura weryfikacji jego wiedzy fachowej. Ostatecznie zadanie to spoczy-

²² Tak np.: W. Grzeszczyk, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wydanie elektroniczne, LexPolonica 2014, uwagi do art. 202 KPK, teza 9.

²³ Wywiad z M. Bakkevig, starszym oskarżycielem publicznym (ang. *Senior Public Prosecutor*), przedstawicielką norweskiej Prokuratury Krajowej (ang. *National Authority for Prosecution*), dostęp: 23.6.2015 r.

²⁴ Źródło: http://www.fhi.no/eway/default.aspxpid=240&trg=Main_6664&Main_6664=6989:0:25,7947:1:0:0::0:0, dostęp 11.8.2015 r.

wa na sądzie, który dokonując swobodnej oceny dowodów, powinien m.in. podać złożoną do sprawy opinię analizie pod kątem jej rzetelności oraz fachowości autora. Co jednak zrozumiałe, ani sędziowie, ani strony postępowania zwykle nie dysponują wiedzą specjalistyczną z danej dziedziny, stąd też ich możliwości w zakresie merytorycznego weryfikowania przedłożonych opinii są ograniczone. Dlatego obecność w systemie prawnym procedury, która pozwala na prowadzenie w zorganizowany sposób kontroli kwalifikacji biegłych sądowych, zdaje się być uzasadniona. Powinna ona pozwalać na wykluczenie z grona biegłych osób niekompetentnych oraz dawać rękojmię wysokiego poziomu wiedzy fachowej pozostałych.

W Polsce procedura ta, jak sygnalizowano na wstępie, jest przedmiotem krytyki środowisk naukowych, które uznają ją za niewystarczającą. Ponadto dotyczy jedynie biegłych indywidualnych i polega na uzyskiwaniu przez nich wpisu na listę biegłych sądowych (każdorazowo na maksymalnie 5 lat), prowadzoną przez prezesa właściwego sądu okręgowego²⁵. List takich, podobnie jak samych sądów okręgowych, jest w całym kraju 45²⁶. Każdy zainteresowany tym, aby jego nazwisko znalazło się na jednej z nich, powinien wykazać, że korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich, ukończył 25 lat, posiada teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne w danej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła lub innej umiejętności, daje rękojmię należytego wykonywania obowiązków biegłego. Do wpisania na listę niezbędna jest również zgoda takiej osoby²⁷. Brak jest jednak skutecznych procedur pozwalających prezesowi sądu na weryfikację tych spośród powyższych wymagań, które mają charakter ocenny. Dotyczy to zwłaszcza stwierdzenia, czy kandydat na biegłego „posiada teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne”. W tej kwestii rozporządzenie w sprawie biegłych sądowych przewiduje jedynie tyle, że powinny one zostać „wykazane dokumentami lub innymi dowodami”, a ostateczna ich ocena należy do prezesa sądu²⁸. Wobec braku precyzyjnych kryteriów określających, jakimi dokumentami powinien się legitymować kandydat na biegłego, a także przy rzeczywistym braku fachowego aparatu wykonawczego, który pozwoliłby prezesowi sądu weryfikować przedkładane mu dowody, decyzję o wpisie na listę biegłych trzeba uznać za wysoce uznaniową, zaś samą procedurę za niewystarczającą dla oceny fachowości kandydatów. Warto w tym miejscu przywołać statystyki, zgodnie z którymi łącznie w latach 2008–2012 zostało w całym kraju złożonych 5596 wniosków o wpis na listę biegłych sądowych. Spośród nich tylko w 339 przypadkach (czyli około 6%) decyzja prezesa sądu była odmowna²⁹. Może to świadczyć bądź o doskonałych kompetencjach kandydatów na biegłych sądowych, bądź o mało dogłębnej

²⁵ Zobacz: § 1 i § 8 BiegSądR.

²⁶ Zobacz: § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 7.10.2014 r. w sprawie ustalenia siedzib i obszarów właściwości sądów apelacyjnych, sądów okręgowych i sądów rejonowych, Dz.U. z 2014 r. poz. 1407 ze zm.

²⁷ Zobacz: § 12 ust. 1 BiegSądR.

²⁸ Zobacz: § 12 ust. 2 BiegSądR.

²⁹ A. Bodnar [współpraca naukowa], B. Grabowska, A. Pietryka, M. Wolny, Biegli sądowi w Polsce, raport Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, Warszawa 2014, s. 17.

procedurze weryfikowania ich fachowości. Interpretację statystyk pozostawiamy czytelnikowi.

Omówiona procedura dotyczy jednak wyłącznie biegłych indywidualnych. Brak za to podobnych rozwiązań w przypadku instytucji naukowych i specjalistycznych, które z mocy art. 193 § 2 KPK również zostały dopuszczone do opiniowania w sprawach karnych. Pewne zastrzeżenia budzi już sam brak bliższego dookreślenia pojęcia „instytucja naukowa lub specjalistyczna”, co pozostawia pełną dowolność w sięganiu po opinie różnych jednostek, w tym takich, których poziom naukowy musi budzić wątpliwości. W orzecznictwie podejmuje się próby ograniczania tej dowolności. Warto tu przytoczyć pogląd Sądu Apelacyjnego w Krakowie, który uznał, że: „Instytucjami naukowymi lub specjalistycznymi, uprawnionymi z mocy art. 193 § 2 KPK do wydawania opinii na użytek postępowania karnego, są jednostki organizacyjne Akademii Nauk bądź szkół wyższych albo jednostki badawczo-rozwojowe przewidziane przepisami ustawy z 25.7.1985 r. (tekst jedn.: Dz.U. z 2001 r. Nr 33, poz. 388). Nadzorowanie ich działalności przez odpowiednie organy państwowe stanowi rekomendację należytego poziomu fachowego; co do biegłych (tzw. indywidualnych) tę rekomendację stanowi decyzja prezesa sądu o wpisie na listę biegłych, a za kwalifikacje biegłych powoływanych do sprawy (tzw. biegli *ad hoc*) odpowiedzialność bierze sam sąd”³⁰. Choć ograniczenie kręgu podmiotów mogących być „instytucjami naukowymi lub specjalistycznymi” uznać trzeba za zasadne, to jednak zastrzeżenia budzi kategoryczność tego podglądu (wyklucza on opiniowanie m.in. przez laboratoria kryminalistyczne komend wojewódzkich policji oraz uznane i certyfikowane laboratoria prywatne). Trudno też nie zauważyć, że pogląd ten nie znajduje umocowania w przepisach KPK.

W realiach niedostatku rzetelnych narzędzi weryfikacji kompetencji biegłych sądowych w Polsce dziwić mogą rozwiązania przyjęte w Norwegii. Otóż nie funkcjonuje tam żaden mechanizm powszechnej, organizowanej przez państwo kontroli fachowości osób sporządzających opinie na potrzeby procesu. Norweskie ustawodawstwo nie przewiduje istnienia listy biegłych sądowych (ani na szczeblu centralnym, ani na poziomie poszczególnych okręgów sądowych). Status biegłego nie jest zatem związany z żadnym formalnym kryterium, takim jak wpis do właściwego rejestru, a jedynie z faktycznym posiadaniem przez daną osobę wiedzy specjalistycznej z określonej dziedziny. W konsekwencji brak również powszechnej procedury weryfikacji kompetencji kandydata na biegłego sądowego czy też wymogu odnawiania kwalifikacji w odstępach pięcioletnich lub jakichkolwiek innych³¹.

Wyjątkiem są opinie z zakresu medycyny sądowej, przy czym termin „medycyna sądowa” jest rozumiany szeroko i obejmuje nie tylko klasyczne badania tanatologiczne czy traumatologiczne, ale także genetykę, toksykologię oraz psychiatrię sądową, a zatem dotyczy to m.in. opinii o stanie poczytalności oskar-

³⁰ Wyrok SA w Krakowie z 3.7.2002 r., II AKa 3/02, KZS 2002, z. 7–8, poz. 53.

³¹ Wywiad z M. Bakkevig, przeprowadzony w siedzibie norweskiej Prokuratury Krajowej w Oslo przez E. Klimuk, J. Kupczyńskiego, P. Rybickiego i A. Winczakiewicz, 23.6.2015 r., niepubl.

żonego oraz o jego zdolności do udziału w postępowaniu. Wszystkie takie opinie podlegają obowiązkowemu badaniu przez specjalnie do tego celu powołaną Komisję Medycyny Sądowej (nor. *Den rettsmedisinske kommisjon*, ang. *Commission of Forensic Medicine*), która jest ciałem doradczym w kwestiach związanych z medycyną sądową (art. 146 SPL). Każdy ekspert sporządzający opinię w tym obszarze wiedzy ma obowiązek przedstawić jej kopię komisji, która – jeżeli oceni ją negatywnie – poinformuje o tym sąd (art. 147 SPL). Komisja może podjąć również stosowne kroki w celu zapobieżenia dalszemu pełnieniu funkcji biegłego przez daną osobę, gdy okaże się, że nie ma ona wystarczających kwalifikacji.

Wskazana instytucja – niespotykana w polskim ustawodawstwie – dotyczy pewnego fragmentu rzeczywistości prawno-dowodowej. Biegli innych specjalności pozostają zaś poza jakąkolwiek procedurą kontroli kompetencji. To rozwiązanie prawne, czy raczej jego brak, może się wydać nietypowe z punktu widzenia osoby funkcjonującej w tradycji prawa kontynentalnego. Przegląd regulacji prawnych wybranych krajów europejskich pozwala wskazać liczne przykłady mechanizmów zinstytucjonalizowanej kontroli fachowości biegłych. W Niemczech prowadzi się listy biegłych sądowych na poziomie landów (nie wyklucza to, podobnie jak w Polsce, powoływania biegłych spoza listy). Uzyskanie wpisu na taką listę wiąże się z obowiązkiem wykazania zawodowych i osobistych predyspozycji kandydata na biegłego, który powinien mieć wiadomości specjalne w danej dyscyplinie. Nad rzetelnością procedury czuwają powołane do tego izby zawodowe (niem. *Kammern*), które również są organami prowadzącymi listy biegłych w poszczególnych landach³². We Francji także funkcjonują oficjalne rejestry biegłych sądowych (zarówno na poziomie centralnym, jak i regionalnym), a powołanie eksperta, który nie został w nich ujęty, może nastąpić tylko wyjątkowo. Wniosek o wpis do takiego rejestru, wraz z kompletem załączników poświadczających wiedzę fachową kandydata, rozpoznaje Prokurator Generalny (fr. *Procureur da la Republique*), na którym spoczywa obowiązek zapewnienia rzetelności procedury. Pozytywna weryfikacja kandydata skutkuje wpisem do rejestru na okres próby 2 lat, po których następuje kolejna kontrola biegłego, uwzględniająca jego dorobek. Wpis na listę biegłych należy odnawiać co 5 lat (nieco inaczej kształtuje się procedura wpisu do rejestru centralnego)³³. Podobne mechanizmy obowiązują również np. w Hiszpanii³⁴ i w Czechach³⁵.

³² P. Girdwoyń, Zarys niemieckiego procesu karnego, Białystok 2006, s. 246–247; J.A. Nijboer, B.F. Keulen, H.K. Elzinga, N.J.M. Kwakman, Expert registers in criminal cases. Governance in criminal proceedings, materiały z konferencji Workshop Governance Meets Law, Groningen (Holandia), 23–24.6.2011 r., www.rug.nl/rechten/congressen/archief/2011/governancemeetslaw/workingpapers/papernij-boerkeulen.pdf, s. 7–8, dostęp: 13.8.2015 r.

³³ J.A. Nijboer, B.F. Keulen, H.K. Elzinga, N.J.M. Kwakman, op. cit., s. 8–9; Civil legal expert examination in France, praca zbiorowa: A. Nuee oraz autorzy z Conseil National des Compagnies d'Experts de Justice, [w:] Euroexpertise report, praca zbiorowa pod auspicjami Institut Européen de l'expertise et de l'expert, Versailles (Francja) 2012, <http://gb.experts-institute.eu/-France,604-.html>, dostęp: 13.8.2015 r.

³⁴ N. Garrido-Villén, A. Anton-Merino, J.L. Berne Valero, C.F. Ribera, Land Surveyors as expert witnesses in real estate litigation matters in Spain, *Geodetski Vestnik* 2013, Nr 3, s. 66–84.

³⁵ M. Sobolovic, Quality analysis of expert witnesses by the course of knowledge society challenges, *Juridical Science Series* 2009, Nr 1, s. 109–118.

Z drugiej natomiast strony instytucja listy biegłych sądowych nie jest znana należącemu do systemu *common law* prawu Anglii i Walii³⁶, a także pokrewnemu z norweskim ustawodawstwu Islandii³⁷.

Brak regulacji prawnych w omawianym zakresie nie powoduje – a przynajmniej tak twierdzą praktycy – obniżenia standardu dowodów naukowych prezentowanych przed norweskimi sądami. W opinii *Marit Bakkevig*, przedstawicielki norweskiej Prokuratury Krajowej (ang. *National Authority for Prosecution*), „w Norwegii nie ma klimatu do walk biegłych” – ekspertyzy przedkładane sądowi są dobrej jakości i nie pozostawiają pola do dyskusji czy też krytyki, a przez to strony nieczęsto je kwestionują. W konsekwencji stosunkowo rzadko też zdarzają się wnioski dowodowe o powołanie kolejnego biegłego dla podważenia wniosków wcześniejszej opinii (choć oczywiście nadużyciem byłoby twierdzenie, że nie zdarza się to wcale). Jedynym wyjątkiem są opinie sądowo-psychiatryczne dotyczące stanu poczytalności oskarżonego, które z racji swej specyfiki mają częstokroć charakter ocenny i bywają kwestionowane przez strony procesu³⁸ (nad rzetelnością tego rodzaju opinii czuwa jednak wzmiankowana już Komisja Medycyny Sądowej).

Przytoczony pogląd potwierdzają przedstawiciele Norweskiego Zrzeszenia Adwokatów (ang. *Norwegian Bar Association*, nor. *Advokatforeningen*) *Stian Oen* i *Arild Humlen*. Ten ostatni – mając w swojej karierze kilka spraw prowadzonych przeciwko Norwegii przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w Strasburgu – przyznaje, że były one szczególnie trudne dlatego, iż norweskim regulacjom prawnym jako takim nic nie dało się zarzucić. Przedstawiciele adwokatury zwrócili uwagę jedynie na to, że ich zdaniem norweska policja, a w ślad za nią sądy nazbyt bezkrytycznie akceptują wyliczenia dotyczące wysokości szkody dokonywane przez rzeczoznawców wywodzących się z towarzystw ubezpieczeniowych w sprawach związanych ze zdarzeniami drogowymi³⁹. Taki rzeczoznawca nie ma statusu biegłego sądowego, jednak sporządzona przez niego kalkulacja może stanowić podstawę ustaleń faktycznych, zwłaszcza w zakresie wysokości szkody. Z analogiczną sytuacją można się spotkać w polskich realiach, choć częściej w sprawach cywilnych niż karnych.

Nie sposób jednak pominąć w tym opracowaniu głosów przeciwnych. Cieniem na najnowszą historię norweskiego procesu karnego kładą się głośne pomyłki sądowe. Mianem afery Lilanda określa się proces *Pera Kristiana Lilanda*, który został oskarżony i skazany za podwójne zabójstwo z 1969 r., a po wykonaniu wyroku 20 lat pozbawienia wolności – wskutek wznowienia postępowania – uniewinniony od wszystkich zarzutów w 1994 r. Wśród przyczyn, które doprowadziły do niesłusznego skazania, wymienia się błędy w opinii medyczno-sądowej doty-

³⁶ J.A. Nijboer, B.F. Keulen, H.K. Elzinga, N.J.M. Kwakman, op. cit., s. 9–10.

³⁷ S. Magnusson, The use of experts in Icelandic law and procedure, [w:] P. Wahlgren (red.), *Scandinavian Studies in Law* 2007, Nr 51, s. 384–398, <http://www.scandinavianlaw.se/pdf/51-17.pdf>, dostęp: 13.8.2015 r.

³⁸ Wywiad z M. Bakkevig – zob. przyp. 31.

³⁹ Wywiad z A. Humlenem i S. Oenem, adwokatami, przedstawicielami Norweskiego Zrzeszenia Adwokatów (ang. *Norwegian Bar Association*, nor. *Advokatforeningen*), przeprowadzony przez E. Klimuk, J. Kupczyńskiego, P. Rybickiego i A. Winczakiewicz, 23.6.2015 r., niepubl.

część m.in. określenia czasu zgonu ofiar⁴⁰. Ta i kilka innych medialnych spraw⁴¹, w których doszło do niesłusznego skazania lub oskarżenia spowodowanego – przynajmniej częściowo – błędami w obszarze nauk sądowych, dały asumpt do powołania komitetu rządowego do spraw zapewnienia jakości i kontroli biegłych z zakresu medycyny sądowej⁴² w sprawach karnych, który obradował w latach 1998–2001 pod przewodnictwem *Torleiva Ole Rognuma*, profesora z Instytutu Medycyny Sądowej Uniwersytetu w Oslo. We wnioskach z raportu końcowego można przeczytać, że pożądanym jest stworzenie bardziej czytelnych i szczegółowych regulacji dotyczących biegłych sądowych, w tym zapewnienie sformalizowanych procedur, które pozwoliłyby na wewnętrzną kontrolę kwalifikacji tych biegłych. Autorzy raportu wskazali również na konieczność podniesienia kwalifikacji biegłych w obszarze ich specjalizacji oraz zwiększenia ich wiedzy prawniczej. Komitet wysunął szereg propozycji, w tym stworzenia listy biegłych z zakresu medycyny sądowej, poddania laboratoriów procedurom certyfikacji, zwiększenia kontroli nad sporządzanymi opiniami poprzez ich ewaluację oraz ułatwienia uczestnikom postępowania dostępu do „drugiej opinii” w przypadku wątpliwości co do rzetelności pierwszej⁴³. Z perspektywy 14 lat, jakie upłynęły od opublikowania tego raportu, można stwierdzić, że najbardziej „radykalne” z propozycji komitetu nie zostały uwzględnione. Norweski system prawny nie doczekał się ani listy biegłych sądowych, ani sformalizowanej procedury weryfikacji kompetencji kandydatów na ekspertów. Poszerzono za to – rozporządzeniem z 14.3.2003 r. w sprawie Komisji Medycyny Sądowej (nor. *Forskrift om Den rettsmedisinske kommisjon*)⁴⁴ – uprawnienia i obowiązki Komisji Medycyny Sądowej, wspomnianej już instytucji zajmującej się oceną opinii medyczno-sądowych sporządzonych na potrzeby postępowania. Zapewniono jej możliwość żądania od biegłych dodatkowych wyjaśnień na piśmie oraz wprowadzono obowiązek informowania sądu o dokonanej ocenie. Komisja stała się ponadto odpowiedzialna za organizowanie programu podnoszenia kwalifikacji biegłych (§ 3 FDRK).

Przedstawiona zmiana i poprzedzający ją raport nie spowodowały wprowadzenia w Norwegii powszechnego, zinstytucjonalizowanego mechanizmu weryfi-

⁴⁰ Biegli z zakresu medycyny sądowej w sprawach karnych (nor. *Rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker*), raport końcowy z prac komitetu rządowego ds. zapewnienia jakości i kontroli biegłych z zakresu medycyny sądowej w sprawach karnych z 2001 r., cz. 1, rozdział 3, <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/nou-2001-12/id377603/?ch=1> (tylko w języku norweskim), dostęp: 18.8.2015 r.; <https://snl.no/Liland-saken> (tylko w języku norweskim), dostęp: 18.8.2015 r.; <http://forejustice.org/db/Liland--Per-Kristian-.html>, dostęp: 18.8.2015 r.

⁴¹ „Afera Bjugn” dotyczyła fałszywego oskarżenia *Ulfa Hammerna* o molestowanie dzieci w parafii w miejscowości Bjugn – więcej informacji: Biegli z zakresu medycyny..., op. cit., <http://www.dagbladet.no/nyheter/2006/05/22/466824.html> (tylko w języku norweskim), dostęp: 18.8.2015 r.; *Fritz Moen* został z kolei skazany za zgwałcenie i zabójstwo dwóch kobiet na karę 18 lat pozbawienia wolności, którą wykonano, następnie – po wznowieniu postępowania – został uniewinniony – więcej informacji: *H. Sherrer*, Exonerated Of Two Murders, Fritz Moen Posthumously Awarded \$4 Million, Justice Denied: the Magazine for Wrongly Convicted 2008, Nr 40, s. 17–20; <http://www.gjenopptakelse.no/index.php?id=96>, dostęp: 18.8.2015 r.

⁴² Dla porządku należy wyjaśnić, że przedmiotem prac komitetu była medycyna sądowa, czemu odpowiada norweski termin „*rettsmedisinsk*”. Jak sygnalizowano, termin ten jest rozumiany w Norwegii szeroko i prócz tanatologii oraz traumatologii sądowo-lekarskiej obejmuje także psychiatrię, toksykologię, genetykę, odontologię i antropologię sądową. Stąd można się spotkać z tłumaczeniem przymiotnika „*rettsmedisin*” na angielskie słowo „*forensic*” oraz polskie „kryminalistyczny” czy też „sądowy”. Jest to mylne, gdyż liczne działy kryminalistyki, takie jak daktyloskopia, traseologia, mechanoskopia, balistyka etc., pozostają poza zakresem „*rettsmedisinsk*”. Dla ścisłości zatem należałoby tłumaczyć ten przymiotnik jako „medyczno-sądowy”.

⁴³ Biegli z zakresu medycyny..., op. cit., cz. 1, rozdział 1.

⁴⁴ Tekst rozporządzenia dostępny w języku norweskim: <https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2003-03-14-294>, dostęp: 18.8.2015 r., dalej jako: FDRK.

kacji kompetencji kandydatów na biegłych sądowych. Mimo to norweski wymiar sprawiedliwości nie boryka się raczej obecnie – jak twierdzą praktycy – z problemem niskiej jakości ekspertyz. Tymczasem w Polsce problem ten obecny jest od lat i to w realiach funkcjonowania procedury wpisu na listę biegłych sądowych. Warto rozważyć dlaczego. Zdaje się, że odpowiedzi poszukiwać należy nie tyle w regulacjach prawnych, ile w praktyce stosowania prawa. Jak wspomniano, pożądana liczba ekspertyz prezentowanych przed norweskimi sądami pochodzi od biegłych funkcjonujących w instytucjach publicznych: policyjnym KRIPOS oraz Instytucie Zdrowia Publicznego. Obie te instytucje cieszą się sporym zaufaniem społecznym (podobnie zresztą jak sama policja, sądownictwo czy prokuratura)⁴⁵. Obie wreszcie posiadają laboratoria spełniające międzynarodowe standardy jakości, co zostało poświadczane stosownymi certyfikatami⁴⁶. Można zatem przyjąć, że zarówno fachowa kadra, jak i profesjonalne zaplecze laboratoryjne głównych opiniodawców w norweskim procesie karnym stanowią o wysokiej rzetelności sporządzanych ekspertyz. Jednocześnie do rzadkości należy opiniowanie przez biegłych indywidualnych, tzn. takich, którzy nie wywodzą się z żadnych instytucji i samodzielnie wykonują ekspertyzy. Przypadki takie ograniczają się głównie do incydentalnego sięgania po opinie pracowników naukowych uczelni wyższych, zwykle z wniosku obrony, jako uzupełnienie lub próba zakwestionowania złożonej już do akt ekspertyzy⁴⁷. Nie jest za to praktykowane prowadzenie przez podmioty prywatne działalności gospodarczej polegającej na opiniowaniu i ekspertyzy pochodzące od tego rodzaju autorów w ogóle nie pojawiają się przed norweskimi sądami.

W Polsce sytuacja przedstawia się zgoła odmiennie. Istnieje rzecz jasna grupa wyspecjalizowanych instytucji państwowych, takich jak laboratoria kryminalistyczne policji i innych służb, zakłady medycyny sądowej uczelni medycznych czy też Instytut Ekspertyz Sądowych im. Prof. dra Jana Sehna w Krakowie, których działalność opiniodawcza nie budzi zastrzeżeń pod kątem rzetelności. Praktyka pokazuje jednak, że znaczna część opinii pochodzi od biegłych indywidualnych, prowadzących samodzielną działalność gospodarczą. To właśnie w tej sferze najczęściej pojawiają się wątpliwości co do kwalifikacji biegłych i jakości wykonanych przez nich ekspertyz.

W pewnym uproszczeniu można zatem powiedzieć, że działalność biegłych sądowych w Norwegii jest w praktyce objęta pewnego rodzaju monopolem państwowym, który tylko sporadycznie bywa przełamany. W Polsce zaś sytuacja przypomina raczej wolny rynek usług, na którym konkurują ze sobą liczne samodzielne podmioty gospodarcze. Co jasne, zapewnienie kontroli nad sferą działalności, w której dominującą rolę odgrywa jeden podmiot – państwo – jest stosunkowo łatwiejsze od uregulowania obszaru wolnego rynku usług z wieloma,

⁴⁵ Wywiad z M. Bakkevig – zob. przyp. 31.

⁴⁶ Źródło: Årsberetning KRIPOS 2009, s. 17, https://www.politi.no/vedlegg/lokale_vedlegg/kripos/Vedlegg_723.pdf, dostęp: 18.8.2015 r.; odnośnie do Instytutu Zdrowia Publicznego: <http://www.fhi.no/artikler/?id=66625>, dostęp: 18.8.2015 r.

⁴⁷ Wywiad z A. Humlen i S. Oenem – zob. przyp. 39.

czasem bardzo małymi, podmiotami prywatnymi. Stąd też brak ścisłych regulacji prawnych w Norwegii może odpowiadać tamtejszym realiom, trudno jednak sobie wyobrazić taką sytuację w Polsce. Za biegłymi indywidualnymi, samodzielnie wykonującymi praktykę zawodową, czy też za coraz liczniejszymi prywatnymi laboratoriami nie stoi autorytet państwa. Z rzadka tylko ich usługi firmowane są przez uczelnie wyższe lub uznane instytucje naukowe bądź badawcze. Podmioty te zazwyczaj nie są również poddawane procedurom certyfikacji zgodnym z międzynarodowymi normami jakości. Poza jakąkolwiek kontrolą państwa oraz instytucji wymiaru sprawiedliwości pozostaje wreszcie proces kształcenia i doskonalenia zawodowego takich ekspertów. Jednak zapotrzebowanie na ich usługi jest wysokie, co wynika w głównej mierze ze stosunkowo krótkiego czasu oczekiwania na sporządzenie ekspertyzy oraz relatywnie niskiej ceny.

Truizmem jest twierdzenie, że biegli sądowi pełnią wysoce odpowiedzialną funkcję, zwłaszcza opiniując w sprawach karnych, których wynik decyduje o ograniczeniu lub pozbawieniu jednostki bardzo doniosłych praw obywatelskich. Wcielając się w rolę pomocnika sądu w dochodzeniu do prawdy materialnej, w praktyce wykonują oni zadania publiczne, tj. działają w interesie publicznym, na rzecz państwa, które w ramach swego imperium organizuje system wymiaru sprawiedliwości. Nie bez racji funkcję biegłego sądowego można określić mianem zawodu zaufania publicznego. Przyjmując za *C. Banasińskim*, że do atrybutów takiego zawodu zalicza się:

- 1) szczególne znaczenie świadczonych usług dla społeczeństwa (mają one znaczenie dla dóbr osobistych obywatela, w tym wolności);
- 2) występowanie szczególnego wężła zaufania pomiędzy osobą świadczącą usługi danego rodzaju a usługobiorcą (w tym konieczność zachowania tajemnicy zawodowej);
- 3) występowanie zasad etyki i deontologii zawodowej;
- 4) wymóg posiadania szczególnych (wysokich) kwalifikacji zawodowych⁴⁸,

można dojść do przekonania, że atrybutom tym funkcja biegłego sądowego odpowiada. Uzasadnia to pewną ingerencję państwa w sferę działalności zawodowej biegłych sądowych (wszak większość zawodów zaufania publicznego ma własne samorządy o strukturze organizacyjnej szczegółowo określonej w przepisach aktów prawnych rangi ustawowej). Z prawa do tej ingerencji polski prawodawca zasadniczo nie korzysta, poprzestając na lapidarnych i łatwych do nadużycia przepisach rozporządzenia w sprawie biegłych sądowych.

Biegły prywatny

W dyskusję nad uregulowaniem zawodu biegłego wpisuje się zagadnienie ekspertyzy prywatnej. Z dniem 1.7.2015 r. zmianie uległo brzmienie art. 393 § 3 KPK. Choć zmiana ta może się wydawać minimalna, wręcz kosmetyczna, to jej

⁴⁸ *C. Banasiński*, [w:] *H. Gronkiewicz-Waltz, M. Wierzbowski*, Prawo gospodarcze. Zagadnienia administracyjnoprawne, Warszawa 2009, s. 151.

praktyczne konsekwencje są bardzo dalekosiężne. Dotychczas przepis ten przewidywał możliwość odczytania na rozprawie dokumentów prywatnych powstałych „poza postępowaniem karnym i nie dla jego celów”. Właśnie ostatni zwrot – „i nie dla jego celów” – zniknął z KPK wraz z wejściem w życie nowelizacji. Tym samym dopuszczalne stało się procesowe korzystanie z szeregu tzw. dowodów prywatnych, czyli przeprowadzonych przez stronę prywatną postępowania, poza jego tokiem. Wśród nich znajduje się tzw. prywatna opinia biegłego.

Taka „ekspertyza” nie może być jednak uznana za opinię w rozumieniu przepisów rozdziału 22 KPK zatytułowanego „Biegli, tłumacze, specjaliści”. Z treści choćby art. 194 § 1 KPK wynika, że o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego „urzędowego” wydaje się postanowienie, co zastrzeżone jest dla uprawnionych organów procesowych: sądu, prokuratora, policji lub innych organów wprost wskazanych w przepisach karnoprocesowych (art. 93 KPK). W konsekwencji trzeba przyjąć, że przepisy rozdziału 22 KPK w ogóle nie odnoszą się do opinii prywatnej.

W istocie o opinii takiej, a także o prywatnym ekspercie brak jest jakiegokolwiek wzmianki w całym dziale V KPK, poświęconym dowodom. Oczywiście ustawa karnoprocesowa nie zawiera zamkniętego katalogu dowodów, a zatem skoro znowelizowany art. 393 § 3 KPK umożliwia ujawnienie pozasądowych ekspertyz na rozprawie, to możliwość ich dowodowego wykorzystania nie będzie budzić wątpliwości.

A jednak szereg wątpliwości wynika z braku precyzyjnego określenia statusu prywatnego eksperta. Czy, podobnie jak biegły „urzędowy”, powinien być bezstronnym pomocnikiem sądu w dochodzeniu do prawdy materialnej, czy może raczej jego rolą winno być świadczenie konsultacji na rzecz konkretnej strony? W konsekwencji trudno też rozstrzygnąć kontrowersje wokół takich problemów jak obiektywizm czy fachowość prywatnych ekspertów⁴⁹.

W pewnym sensie rozwiązanie norweskie jest zbliżone do polskiego. Otóż SPL nie zawiera odrębnego uregulowania instytucji opinii prywatnej, nie zakazuje jednak korzystania z niej. Tylko jeden przepis norweskiej ustawy karnoprocesowej odnosi się do prywatnych ekspertów, a konkretnie do sytuacji, w której mają się oni wypowiedzieć na rozprawie w charakterze biegłych, nie będąc powołanymi do pełnienia tej funkcji (art. 149 SPL). Sama obecność takiego przepisu pośrednio wskazuje na dopuszczalność korzystania z opinii prywatnych, a także z wypowiedzi ich autorów. Ponadto SPL nie przyjmuje formalnej teorii dowodów, co oznacza, że dowodem w sprawie może być wszystko, co nie zostało wprost w przepisach zakazane. Skoro zaś brak stosownego zakazu dowodowego, to ewentualnych ograniczeń w korzystaniu z wypowiedzi prywatnych ekspertów można się dopatrywać jedynie w przepisach ustanawiających reguły uwzględnienia bądź oddalenia wniosków dowodowych stron. Przeprowadzenie dowodu

⁴⁹ Szerzej na temat biegłego prywatnego w warunkach znowelizowanego KPK: J. Kupczyński, Dowód z prywatnej opinii biegłego w nowym, kontradiktoryjnym modelu procesu karnego, [w:] A. Światłowski (red.), *Model dualistyczny czy dwa modele? Konsensualizm a kontradyktryjność w procesie karnym*, Kraków 2015, s. 271 i n.

z opinii prywatnej następuje wszak zawsze – ze swej istoty – na wniosek strony postępowania.

Artykuł 292 SPL zawiera katalog merytorycznych przesłanek, na podstawie których następuje rozpoznanie wniosku dowodowego. Wniosek o przeprowadzenie dowodu nie może zostać oddalony, chyba że:

- 1) odnosi się do okoliczności, które nie mają znaczenia dla istoty rozstrzygnięcia;
- 2) odnosi się do okoliczności, które zostały już wystarczająco udowodnione;
- 3) w oczywisty sposób nie ma mocy dowodowej (co należy rozumieć w ten sposób, że dany dowód jest nieprzydatny do udowodnienia danej okoliczności)⁵⁰.

Przepis ten może się zatem stać podstawą do oddalenia dowodu z opinii prywatnej w różnych okolicznościach, które każdorazowo należy rozpatrywać *ad casu*. Najbardziej dyskusyjna z przytoczonych przesłanek jest ta przewidziana w pkt. 2. Stosunkowo często może bowiem dochodzić do sytuacji, w której ekspertyza prywatna zostaje złożona już po tym, jak przeprowadzono w sprawie dowód z opinii biegłego „urzędowego” na daną okoliczność. Intencją strony korzystającej wówczas z prywatnego eksperta jest zwykle zakwestionowanie lub uzupełnienie złożonej do akt opinii. Rzecz w tym, że skoro sąd zapoznał się z taką opinią, relatywnie łatwo uzasadnić tezę, iż dana okoliczność została już w wystarczający sposób udowodniona. To zaś stanowi podstawę do oddalenia wniosku dowodowego.

Artykuł 292 SPL należy jednak wyklądać przez pryzmat kolejnych przepisów norweskiej ustawy karnoprocesowej, tj. art. 293 SPL oraz art. 294 SPL. Ten ostatni zawiera generalną zasadę, wedle której sąd powinien zapewnić – korzystając ze swoich uprawnień – że sprawa zostanie w pełni wyjaśniona. Może w tym celu przeprowadzić dowód z urzędu lub odroczyć rozprawę. Zgodnie zaś z art. 293 SPL sąd może odmówić odroczenia rozprawy w celu przeprowadzenia dowodu tylko wtedy, gdy uzna, że prowadziłoby to do opóźnienia lub utrudnienia postępowania w sposób nieproporcjonalny do wagi tego dowodu. Wykładając ten przepis *a contrario*, w powiązaniu ze zobowiązaniem sądu do kompleksowego wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy, przyjęto ogólną zasadę, że sąd nie powinien oddalić dowodu, który jest dla niego dostępny i nie powoduje opóźnienia postępowania⁵¹. A jest tak w przypadku pisemnej opinii prywatnego eksperta. Wszak jest ona dostępna, skoro została już sporządzona, a strona gotowa jest przedłożyć ją sądowi. Samo zaś włączenie jej w poczet materiału dowodowego nie powoduje opóźnienia postępowania.

Powyższe uwagi odnoszą się w równiej mierze do sytuacji, w której ekspert działający na zlecenie strony prywatnej zjawia się w sądzie w celu złożenia na rozprawie stosownych oświadczeń. Uwzględnienie bądź oddalenie wniosku o „wysłuchanie” takiego eksperta następuje zgodnie z przedstawionymi reguła-

⁵⁰ Dodatkowe przesłanki szczególne do oddalenia wniosku dowodowego zostały uregulowane w § 3 art. 292 SPL oraz w art. 292a SPL. Odnoszą się one do dowodu z zeznań świadka *incognito* oraz do przypadku, w którym złożenie zeznań przez świadka może skutkować zagrożeniem dla jego życia i zdrowia, nie mają zatem znaczenia dla toku wyводу.

⁵¹ Wykładnia przepisów 292–294 SPL oraz prezentacja rozwiązania odnośnie do opinii prywatnych w norweskim procesie karnym na podstawie wywiadu z M. Bakkevig – zob. przyp. 31.

mi. Niezależnie od tego warto omówić art. 149 SPL, który jest jedynym przepisem w norweskiej ustawie karnoprosesowej odnoszącym się do prywatnego biegłego. Zgodnie z nim osoby, które strona sprowadzi do sądu po to, by wypowiedziały się jako biegli, a które nie były wcześniej powołane do pełnienia tej funkcji, składają oświadczenia na tych samych zasadach co świadkowie, przy czym mają prawo do pozostawania na sali w toku całej rozprawy oraz do złożenia zapewnienia takiego jak biegli⁵².

To istotna regulacja, która usuwa wiele problemów praktycznych związanych z obecnością prywatnego eksperta w postępowaniu karnym. Odpowiednika tego przepisu brak w polskim KPK, co może powodować uzasadnioną wątpliwość, w jakiej roli powinien wypowiadać się przed sądem ekspert działający na zlecenie strony. Przyjęcie, że składa on zeznania jako świadek, wykluczałoby możliwość późniejszego ewentualnego skorzystania z jego wiedzy specjalistycznej, gdyby sąd uznał za stosowne powołanie go do pełnienia funkcji biegłego. Zgodnie bowiem z wyraźnym zakazem z art. 196 § 1 KPK biegłym nie może być osoba, która występowała w sprawie w charakterze świadka. Stanowiłoby to zresztą niepożądane przemieszanie ról procesowych, gdyż wypowiedzi eksperta i świadka mają zgoła inny cel procesowy. Świadek zeznaje zasadniczo na temat przebiegu samego czynu (lub innych zdarzeń historycznych, gdy ma to znaczenie dla sprawy), a zatem jego rolą jest zrelacjonowanie pewnego fragmentu rzeczywistości. Biegły z kolei ocenia – za pomocą wiedzy specjalistycznej – okoliczności faktyczne sprawy, wyciągając z nich wnioski o innych faktach. Stąd też za trafny trzeba uznać pogląd, że „wnioski świadka oparte na jego specjalistycznej wiedzy (...) nie mogły zastąpić dowodu z opinii biegłego”⁵³. Z drugiej jednak strony nie ma żadnych podstaw do tego, by prywatnego eksperta wysłuchać jako biegłego, skoro nie został on powołany zgodnie z art. 193 KPK. Brak stosownego trybu stawia pod znakiem zapytania w ogóle możliwość odebrania na rozprawie wypowiedzi od prywatnego eksperta, co należałoby uznać za pewną niekonsekwencję w stosunku do znowelizowanego art. 393 § 3 KPK, który umożliwił korzystanie z dokumentów prywatnych, w tym ekspertyz.

Skoro norweska ustawa karnoprosesowa milczy na temat prywatnych biegłych, to trzeba przyjąć, że podobnie jak w Polsce kwestie obiektywizmu oraz fachowości takich ekspertów mogą pozostawiać pole do dyskusji. Zdaje się jednak, że pomimo formalnej możliwości korzystania z tego dowodu jest to sytuacja stosunkowo rzadka⁵⁴.

⁵² Mowa o wzmiankowanym już zapewnieniu o sprawowaniu obowiązków biegłego w sposób sumienny i zgodny z najlepszymi przekonaniami, art. 145 SPL.

⁵³ Wyrok SN z 8.5.1996 r., II KKN 11/96, Lex Nr 1328026. Co istotne, w sprawie tej świadek, którego zeznaniami zastąpiono opinię biegłego, był jednocześnie autorem pozasądowej ekspertyzy, a zatem prywatnym ekspertem. Podobne wypowiedzi przedstawicieli doktryny: K. Witkowska, Biegły w postępowaniu karnym, Prok. i Pr. 2013, Nr 1, s. 68; W. Grzeszczyk, Rola opinii biegłego w postępowaniu karnym, Prok. i Pr. 2005, Nr 6, s. 24.

⁵⁴ Nasza rozmówczyni M. Bakkevig nie była w stanie przywołać żadnego przykładu z własnej praktyki zawodowej, w którym obrońca lub oskarżony korzystali z usług prywatnego eksperta – wywiad z M. Bakkevig – zob. przyp. 31.

Podsumowanie i wnioski

Analizując norweskie rozwiązania prawne dotyczące dowodu naukowego trzeba zwrócić uwagę na liczne podobieństwa do polskich regulacji. W obu tych systemach prawnych w podobny sposób postrzegana jest rola biegłego – jako pomocnika sądu w dochodzeniu do prawdy materialnej. Wiąże się z tym wymóg obiektywizmu i niezależności od stron postępowania. Zaskakujący jest za to – przynajmniej z perspektywy polskiego prawnika – brak jakichkolwiek powszechnych mechanizmów weryfikacji fachowości kandydatów na biegłych. W Norwegii nie obowiązuje żadna procedura, którą można by uznać za odpowiednik wpisu na listę biegłych sądowych. Interesującym rozwiązaniem jest za to nieznaną polskiemu systemowi prawa instytucja następcej kontroli wszystkich ekspertyz z zakresu szeroko pojmowanej medycyny sądowej, czego dokonuje państwowa Komisja Medycyny Sądowej, będąca jednocześnie organem doradczym i organizującym programy doskonalenia zawodowego w tym obszarze wiedzy. Co do „biegłego prywatnego”, to norweska ustawa karnoprocesowa nie normuje wprost jego pozycji w postępowaniu, niewątpliwie jednak dowód ten jest dopuszczalny. Nowelizacja art. 393 § 3 KPK spowodowała, że w Polsce sytuacja przedstawia się podobnie. Prywatny rzeczoznawca wprawdzie nie został wprost wymieniony w ustawie jako źródło dowodowe, jednak korzystanie z wykonanej przez niego ekspertyzy stało się dopuszczalne.

Mimo że w omawianym obszarze polskie i norweskie rozwiązania prawne zdają się być zbliżone, to istotne różnice zaobserwować można w praktyce stosowania prawa. W modelu norweskim znaczna liczba opinii w sprawach karnych wykonywana jest przez ekspertów z dwóch państwowych instytucji: policyjnego laboratorium kryminalistycznego KRIPOS oraz Instytutu Zdrowia Publicznego. W Polsce zgoła odwrotnie – rozdrobnienie „aparatu opiniodawczego” jest znaczne i ekspertyzy wykonywane są przez wiele zróżnicowanych podmiotów, od dużych państwowych jednostek organizacyjnych po rzeszę biegłych indywidualnych, prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą polegającą na opiniowaniu. Wewnętrzne procedury jakości, obowiązujące u „głównych opiniodawców” w Norwegii, są być może wystarczające do zapewnienia wysokiej rzetelności sporządzanych opinii. W każdym razie praktycy nie wskazują, by jakość dowodów naukowych stanowiła problem norweskiego wymiaru sprawiedliwości, zaś propozycje komitetu obradującego po wyjściu na jaw głośnej pomyłki sądowej – „afery Lilanda” – znalazły tylko szczątkowe odzwierciedlenie w prawodawstwie.

Specyfika „rynku biegłych” w Polsce zdaje się czynić nierealnym i niepożądanym recypowanie rozwiązań norweskich, czy też raczej ich braku, w zakresie mechanizmu weryfikacji fachowości kandydatów na biegłych. Mogłoby to jedynie pogorszyć i tak wymagający poprawy stan rzeczy. System prawny Norwegii dostosowany jest do warunków miejscowych. Charakteryzuje go swoisty pragmatyzm, przejawiający się stosunkowo małą liczbą regulacji prawnych (a nawet całkowitym brakiem legislacji w niektórych obszarach prawa) przy znaczącej roli

sądownictwa jako twórcy *case-law*. Wprawdzie norweski Sąd Najwyższy, a tym bardziej sądy powszechne nie są kompetentne do tworzenia prawa, jak w modelu anglosaskim, jednak w praktyce ich orzeczenia mają duże znaczenie dla funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości⁵⁵. W tych realiach nie może dziwić niechęć norweskiego prawodawcy do wdrażania nowych regulacji prawnych w omawianym zakresie, skoro obecny stan rzeczy w przekonaniu samych Norwegów jest satysfakcjonujący.

Kolejnymi czynnikami, których nie można tracić z oczu, rozważając możliwość wykorzystania norweskich rozwiązań prawnych w Polsce, są demografia i finanse. Norwegia liczy 5 mln mieszkańców⁵⁶, podczas gdy Polska 38,5 mln⁵⁷. Przekłada się to na istotne różnice zarówno w bezwzględnej liczbie popełnianych przestępstw (372 102 przestępstwa stwierdzone w Norwegii w roku 2014⁵⁸, przy 873 245 przestępstwach stwierdzonych w tym samym czasie w Polsce⁵⁹), jak i w zapotrzebowaniu na opinie ekspertów. Nie może to pozostawać bez wpływu na obraz funkcjonowania biegłych sądowych w Polsce i Norwegii.

Teoretycznie dysproporcję tę można by zniwelować, rozbudowując i dofinansowując polskie instytucje odpowiedzialne za wykonywanie ekspertyz, zwłaszcza policyjne laboratoria kryminalistyczne. Wówczas większej liczbie mieszkańców i stwierdzonych przestępstw odpowiadałaby proporcjonalnie liczebniejsza grupa biegłych działających w państwowych jednostkach organizacyjnych. Na pierwszy plan wysuwają się jednak finanse, gdyż zwiększenie liczby etatów eksperckich w policji wiązałoby się z istotnym obciążeniem polskiego budżetu.

Zaprezentowane różnice pomiędzy Polską a Norwegią sprawiają, że prosta recepcja norweskich rozwiązań prawnych byłaby nie tylko nierozsądna, ale i niekorzystna dla polskiego wymiaru sprawiedliwości. Nie zamyka to jednak drogi do rozważenia możliwości stosowania w polskim procesie karnym pewnych szczegółowych rozwiązań wzorowanych na modelu norweskim. Jednym z nich mogłoby być określenie w ustawie karnoprocesowej dokładnego statusu prywatnego eksperta, gdy wypowiada się przed sądem odnośnie do okoliczności wymagających wiadomości specjalnych. Norweski SPL przewiduje, że do osoby takiej stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące świadków, a dodatkowo wybrane przepisy odnoszące się do biegłych „urzędowych”. Znowelizowany polski KPK umożliwia wprawdzie korzystanie z ekspertyz pozaprocesowych (art. 393 § 3 KPK), brak jednak odpowiednika norweskiej regulacji, co czyni niejasnym status prywatnego rzeczoznawcy, który miałby wypowiadać się przed sądem.

⁵⁵ E. Maitre-Ekern, Norwegian Life and Society: the Norwegian Legal System, <https://www.uio.no/studier/emner/hf/iln/NORINT0500/v13/the-norwegian-legal-system---by-maitre-ekern.pdf>, dostęp: 1.9.2015 r., slajd 14.

⁵⁶ Dokładnie 5 147 792 według stanu na lipiec 2014 r., http://www.indexmundi.com/norway/demographics_profile.html, dostęp: 1.9.2015 r.

⁵⁷ Dokładnie 38 478 602 według stanu na 31.12.2014 r., http://stat.gov.pl/download/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/5468/6/17/1/ludnosc_stan_i_struk_lud_oraz_ruch_natur_w_przekroju_teryt_w_2014_stan_31_xii.pdf, dostęp: 1.9.2015 r.

⁵⁸ Źródło: <http://www.ssb.no/en/soziale-forhold-og-kriminalitet/statistikk/lovbrudda>, dostęp: 1.9.2015 r.

⁵⁹ Źródło: <http://www.statystyka.policja.pl/st/ogolne-statystyki/47682,Postepowania-wszczete-przestepstwa-stwierdzone-i-wykrywalnosc-w-latach-1999-2014.html>, dostęp: 1.9.2015 r.

Niezależnie od tego warto podnieść jeszcze jedną kwestię. Norweski system wymiaru sprawiedliwości zdaje się funkcjonować w sposób całkowicie poprawny nawet przy braku ścisłych regulacji prawnych w pewnych dziedzinach. Tam zaś, gdzie regulacje takie przewidziano, nie różnią się one w sposób zasadniczy od rozwiązań polskich. Jednak doświadczenia przedstawicieli polskiego i norweskiego wymiaru sprawiedliwości są istotnie odmienne, poczynając od szeregu aspektów praktycznych w ich codziennej pracy zawodowej, na odbiorze społecznym ich działań skończywszy. Być może stanowi to pewien sygnał świadczący o tym, że drogą do poprawy jakości funkcjonowania instytucji wymiaru sprawiedliwości nie jest prosta zmiana brzmienia poszczególnych przepisów. Choć gdy uwzględnimy sobie kolosalną liczbę nowelizacji KK i KPK na przestrzeni ostatnich lat, zdaje się, że rozwiązanie to prawodawca traktuje jako receptę na wszelkie problemy w obszarze stosowania prawa karnego. Tymczasem brzmienie przepisów ustawy karnomaterialnej i karnoprocesowej to tylko jeden z czynników mających znaczenie dla sprawnego wymierzania sprawiedliwości. Jeżeli zaś chodzi o pozostałe czynniki, to przykładowo tylko można wymienić organizację instytucji wymiaru sprawiedliwości, warunki pracy i rozsądne obciążenie pracą, następnie mentalność zarówno osób stosujących prawo, jak i tych, wobec których normy prawne są stosowane, wreszcie społeczny odbiór działań aparatu państwa. Być może w tych właśnie obszarach należałoby skupić przyszłe aktywności zmierzające do poprawy jakości polskiego wymiaru sprawiedliwości?

Scientific proof in contradictory criminal proceedings – a comparison of Polish and Norwegian legal solutions

Summary

The article sets out the opinion and interpretation of the most important legal regulations related to the functioning of scientific proof in criminal law proceedings, in a comparative law approach. The Norwegian law system was the point of reference in the discussion, with its significant contradictory aspects and less formal character. The authors indicate that the model for verifying the competences of court-appointed experts functioning in Poland is not satisfactory, and does not guarantee that the opinions presented to the authority performing the proceedings are reliable. At the same time, Norwegian law does not regulate this issue in any way. In Norway, there are no lists of court-appointed experts, and no organised system of controlling the competences of candidates for court-ap-

pointed experts. The low quality of scientific proof, however, is not a problem for Norwegian practitioners. The authors find the explanation of this phenomenon in the structure of the “court expert market”, which significantly differ between Norway and Poland. The article also presents the similarities and differences of both legislations regarding privately-appointed experts. The use of their expert opinions became possible under the amendment of Article 393 § 3 of the Polish Code of Criminal Procedure, though the provisions of this act do not regulate their activity to any extent. On the other hand, deriving from the identical rule of free assessment of evidence, the Norwegian Code of Criminal Procedure contains certain provisions clarifying the role played by a privately-appointed expert in the proceedings. The authors do not suggest that the Norwegian legal solutions should simply be adopted in full. Instead, they only indicate some detailed regulations that could be transferred into the Polish system with beneficial results.

Psychologiczne aspekty sporządzania opinii dotyczących nieletnich umieszczonych w schronisku dla nieletnich – w kontekście prawnym i standardów diagnostycznych

*Justyna Kaczmarczyk**

Streszczenie

W Polsce działa 15 schronisk dla nieletnich powołanych przez Ministra Sprawiedliwości. Jedną z ich podstawowych funkcji jest funkcja diagnostyczna, wyrażająca się w sporządzeniu opinii psychologiczno-pedagogicznych na potrzeby sądu. Opinie te powinny przede wszystkim określać stopień demoralizacji nieletniego, opis przyczyn jego asocjalnych zachowań, a także prognozę kryminologiczną i propozycję oddziaływania, tj. stosowania przewidzianych w ustawie z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich¹ środków wychowawczych, w tym opiekuńczo-leczniczych oraz poprawczych, celem zahamowania pogłębiania się procesu nieprzystosowania społecznego i osiągnięcia korzystnych zmian w funkcjonowaniu młodego człowieka – sprawcy czynu lub czynów karalnych.

Rolą artykułu jest próba omówienia procedur diagnostycznych i aspektów formalnych opinii sporządzanych przez schroniska na potrzeby sądów rodzinnych.

* Psycholog w Schronisku dla Nieletnich w Gackach, biegła z zakresu psychologii i seksuologii z listy Prezesa Sądu Okręgowego w Kielcach, doktorantka na Wydziale Lekarskim i Nauk o Zdrowiu Uniwersytetu Jana Kochanowskiego w Kielcach.

¹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r. poz. 382 ze zm., dalej jako: NielU.

Schroniska dla nieletnich i zakłady poprawcze

Aktami prawnymi regulującymi tworzenie i funkcjonowanie schronisk dla nieletnich i zakładów poprawczych w Polsce są ustawa z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 17.10.2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich². Schroniska i zakłady poprawcze tworzone są i znoszone w drodze zarządzenia przez Ministra Sprawiedliwości (art. 95 § 2 NielU).

Historia istnienia placówek resocjalizacyjnych liczy sobie prawie 100 lat, gdyż uchwalony w 1932 r. Kodeks karny wymusił podział istniejących zakładów wychowawczo-poprawczych na wychowawcze i poprawcze. W 1938 r. istniało łącznie 11 zakładów, z osobnym przeznaczeniem dla chłopców i dziewcząt. Na kolejne zmiany w zasadach działania placówek wpłynęła sytuacja polityczna na świecie i wybuch II wojny światowej. Po jej zakończeniu zaczęły działać trzy zakłady poprawcze z przeznaczeniem dla chłopców, podległe ówczesnemu Ministerstwu Bezpieczeństwa Publicznego. Następnie zostały one podporządkowane Ministerstwu Sprawiedliwości. Z końcem lat 70. w Polsce istniało prawie 40 schronisk i zakładów poprawczych dla chłopców i dziewcząt. W chwili obecnej, w wyniku wydanych na podstawie art. 95 § 2 NielU zarządzeń Ministra Sprawiedliwości, działa 15 schronisk dla nieletnich i 27 zakładów poprawczych. Funkcjonują one jako placówki mające status tylko schroniska lub tylko zakładu poprawczego bądź też łącznie – schroniska i zakładu. W sumie daje to liczbę 42 placówek zapewniających 1769 miejsc dla nieletnich chłopców i dziewcząt³. Na przestrzeni ostatnich kilku lat obserwuje się znaczny spadek liczby nieletnich umieszczanych w schroniskach, co nie ma bezpośredniej korelacji ze spadkiem przestępczości wśród młodzieży między 13. a 18. rokiem życia.

Artykuł 95 § 3 NielU zawiera delegację dla określenia przez Ministra Sprawiedliwości w drodze rozporządzenia rodzajów tych placówek, ich organizacji, zasad kierowania nimi, przyjmowania, zwalniania, przenoszenia i pobytu nieletnich w placówkach oraz sposobu sprawowania nadzoru pedagogicznego nad nimi. Schroniska dzielą się na zwykłe i interwencyjne. W schroniskach zwykłych umieszczani są nieletni na podstawie art. 27 § 1 lub art. 74 § 2 NielU. Z cytowanych przepisów wynika, że przesłankami umieszczenia nieletniego w schronisku są obawa, że będzie on ukrywał się lub próbował zacierać ślady czynów karalnych, ujawnione okoliczności wskazujące na zasadność umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym, jak również niemożność ustalenia jego tożsamości. Dodatkowo NielU wskazuje katalog czynów karalnych, których podejrzenie popełnienia jest okolicznością przemawiającą za umieszczeniem nieletniego w schronisku, a są to czyny karalne określone w art. 134, art. 148 § 1, 2 lub 3, art. 156 § 1 lub 3, art. 163 § 1 lub 3, art. 166, art. 173 § 1 lub 3, art. 197 § 3, art. 252 § 1 lub 2 i art. 280 KK. Natomiast do schronisk interwencyjnych kierowani są nielet-

² Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r. poz. 1054 ze zm., dalej jako: SchronNielR.

³ <https://www.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/zaklady-poprawcze-schroniska-dla-nieletnich/>, dostęp: 7.1.2016 r.

ni na podstawie art. 27 § 2 NielU oraz nieletni sprawiający poważne zagrożenie społeczne albo dla bezpieczeństwa schroniska zwykłego.

W myśl rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich (§ 32) w strukturach schroniska wyodrębnia się takie działy, jak: internat, szkoła lub szkoły, warsztaty szkolne i zespół diagnostyczny. Taka organizacja placówki ma zapewnić optymalne warunki do rozwoju i zapoczątkować proces resocjalizacji.

Do jednych z podstawowych zadań schroniska należy opracowanie opinii psychologiczno-pedagogicznej. Nieletni umieszczani są w schronisku w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania sądowego i zapoczątkowania ich procesu resocjalizacji. Ponadto prowadzone są oddziaływania wychowawcze ukierunkowane na pomoc psychologiczno-pedagogiczną oraz psychiatryczną dla nieletniego i jego rodziny. Dodatkowo bardzo istotnym elementem jest udzielanie pomocy nieletniemu w nawiązaniu kontaktów z jego rodzicami/opiekunami i informowanie ich o zachowaniu nieletniego.

Opiniowanie psychologiczne na potrzeby wymiaru sprawiedliwości

Psychologię na potrzeby procesu sądowego wykorzystywano już w XVIII w. Wówczas wiedzę psychologiczną stosowano głównie w postępowaniu karnym. Obecnie coraz częściej wykorzystywana jest opinia zespołu biegłych składającego się z psychologa i psychiatry tam, gdzie kiedyś opiniowali tylko psychiatry.

Organy procesowe w postępowaniu bardzo często korzystają z opinii osób posiadających wiedzę specjalną, czyli biegłych z zakresu poszczególnych dziedzin. Procedurę ustanawiania biegłych w polskim prawie określa ustawa z 27.7.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁴ (art. 157 § 1) oraz rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24.1.2005 r. w sprawie biegłych sądowych⁵. Zgodnie z § 12 ust. 1 BiegłSądR biegły powinien mieć ukończone 25 lat życia, korzystać z pełni praw cywilnych i obywatelskich, posiadać teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne dla danej dziedziny nauki, techniki, sztuki czy rzemiosła oraz dawać rękojmię należytego wykonywania obowiązków biegłego i wyrazić na to zgodę. Posiadanie wiadomości specjalnych powinno być wykazane stosownymi dokumentami (np. zaświadczeniami o ukończeniu szkoleń)⁶ lub innymi dowodami.

Biegłych powołuje się na 5-letnią kadencję, z możliwością przedłużenia na kolejny okres. Ustanawiani są oni przez prezesów sądów okręgowych w drodze decyzji administracyjnej. Zgodnie z dyspozycją § 8 BiegłSądR prezes sądu okręgowego prowadzi listy biegłych sądowych oraz wykazy biegłych sądowych na kartach założonych dla każdego biegłego. Do tego prezesa należy też ocena, czy

⁴ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 133 ze zm., dalej jako: PrUSP.

⁵ Dz.U. Nr 15, poz. 133, dalej jako: BiegłSądR.

⁶ W Polsce jedną z organizacji szkolących osoby chcące pełnić funkcję biegłego z zakresu psychologii jest Stowarzyszenie Psychologów Sądowych w Polsce z siedzibą w Krakowie. Ponadto psychologowie z zakresu psychologii sądowej mogą się doskonalić w ramach studiów podyplomowych lub kursów.

posiadanie wiadomości specjalnych zostało dostatecznie wykazane (§ 12 ust. 2 BiegłSądR).

Sąd, chcąc zasięgnąć opinii specjalisty, w tym psychologa, może powołać biegłego z listy lub *ad hoc*. Biegli powoływani *ad hoc* to osoby, o których wiadomo, że posiadają wiedzę i umiejętności odpowiednie dla danej dziedziny. W praktyce w zdecydowanej większości powoływani są jednak biegli ustanowieni przez prezesów sądów okręgowych. Natomiast zgodnie z przyjętym w jurysdykcji sądowej stanowiskiem nie istnieje żadna różnica co do sposobu ważenia, oceny i traktowania opinii przedstawionej przez biegłego z listy i biegłego powołanego *ad hoc*.

Psycholog występujący w roli biegłego w sprawie nieletniego, jak każdy inny biegły, zobowiązany jest do posiadania aktualnej wiedzy na temat funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości i postępowania w sprawach nieletnich oraz oddziaływań naprawczych – resocjalizacyjnych – tak by jego opinia była pełna i użyteczna dla organu zlecającego. Należy mieć na uwadze, że w porównaniu z diagnozą dorosłych sprawców czynów zabronionych diagnoza nieletnich wymaga zazwyczaj więcej czasu i nie można w prosty sposób dokonywać ekstrapolacji doświadczeń w opiniowaniu dorosłych na proces diagnozy nieletnich. W tym kontekście pojęcie diagnozy należy rozumieć jako złożony proces, składający się z formułowania hipotez diagnostycznych, doboru odpowiednich narzędzi i technik, zbierania danych, ich oceny i integracji, a w efekcie sformułowania odpowiedzi na postawione przez organ procesowy pytania⁷.

W opiniowaniu w sprawach nieletnich biegli powinni uwzględniać przede wszystkim dane uzyskane z akt sprawy, wywiadu z nieletnim, wyników badań psychologicznych, wywiadu z rodzicami lub opiekunami⁸.

O dopuszczeniu dowodu w sprawie z opinii biegłego decyduje organ procesowy – sąd, prokurator, policja, a także inne organy ścigania prowadzące postępowanie przygotowawcze. Decyzję tę organ procesowy podejmuje w formie postanowienia⁹. Przepisy KPK określają formalne dane, jakie powinna zawierać opinia (art. 200 § 2), tj.: imię, nazwisko, stopień i tytuł naukowy, specjalność i stanowisko zawodowe biegłego, imiona i nazwiska oraz pozostałe dane innych osób, które uczestniczyły w przeprowadzeniu ekspertyzy, ze wskazaniem czynności dokonanych przez każdą z nich, a w wypadku opinii instytucji także pełną nazwę i siedzibę instytucji, czas przeprowadzonych badań oraz datę wydania opinii, sprawozdanie z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń oraz oparte na nich wnioski i podpisy wszystkich biegłych, którzy uczestniczyli w wydaniu opinii.

Według D. Hajdukiewicz opinia powinna zawierać: wstęp, sprawozdanie z przeprowadzonych badań i spostrzeżeń, omówienie całości materiału zebranego w sprawie i wnioski wraz z ich uzasadnieniem, ostateczne wnioski, a na końcu podpisy wszystkich biegłych sporządzających opinię¹⁰.

⁷ K. Stemplewska-Żakowicz, Diagnoza psychologiczna. Diagnozowanie jako kompetencja profesjonalna, Gdańsk 2011, s. 15.

⁸ L. Steffen, M.J. Ackerman, Opiniowanie w sprawach dotyczących nieletnich, [w:] M.J. Ackerman (red.), Podstawy psychologii sądowej, Gdańsk 2005, s. 152–153.

⁹ K. Eichstaedt, P. Galecki, A. Depko, Metodyka pracy biegłego psychiatry, psychologa oraz seksuologa w sprawach karnych, Warszawa 2012, s. 105.

Odnosząc się do wymogów formalnych opinii, zarówno tych zawartych w przepisach KPK, jak i rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z 17.10.2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich, zasadne wydaje się, by w schemacie opinii wydawanej przez schronisko znalazły się następujące elementy:

- data wydania opinii, miejsce i czas przeprowadzonych badań;
- dane personalne nieletniego;
- podstawa wydania opinii;
- opis przebiegu rozwoju fizycznego i psychicznego nieletniego;
- charakterystyka środowiska rodzinnego, wychowawczego nieletniego, z uwzględnieniem relacji wewnątrzrodzinnych, wzajemnych więzi emocjonalnych i postaw rodzicielskich;
- wyniki badań psychologicznych, pedagogicznych i medycznych wraz z podaniem zastosowanych metod badawczych;
- opis funkcjonowania nieletniego w schronisku;
- analiza procesu nieprzystosowania społecznego i przyczyn występowania zachowań przestępczych;
- wnioski końcowe z propozycją stosowania środków oddziaływań korekcyjno-terapeutycznych;
- prognoza kryminologiczna;
- podpisy wszystkich osób biorących udział w sporządzeniu opinii oraz dyrektora schroniska.

Na uwagę zasługuje fakt, że opinie o nieletnich sporządzane przez schroniska nie są formułowane na zasadzie powołania z imienia i nazwiska biegłych do sporządzenia opinii na daną okoliczność lub instytucji, jak to jest w praktyce organów procesowych. Zazwyczaj po jej sporządzeniu (w oparciu o cytowane wcześniej przepisy rozporządzenia w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich) i przedstawieniu organowi procesowemu sąd dopuszcza opinię psychologiczno-pedagogiczną sporządzoną przez schronisko jako dowód w sprawie.

Ponadto instytucjami wydającymi opinie wobec nieletnich są opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów¹⁰.

Opinia psychologiczna musi być tak przedstawiona organowi procesowemu, aby ten mógł ją zrozumieć, była dla niego jasna, zwięzła i wyczerpywała odpowiedzi na pytania postawione w postanowieniu. Praktycznie każda sprawa karna z udziałem nieletniego wymaga wypowiedzenia się przez biegłych co do oceny różnorodnych zjawisk z życia psychicznego człowieka i uwarunkowań jego przestępczych zachowań. Jeśli biegły bądź biegli nie są w stanie udzielić odpowiedzi na wszystkie postawione im pytania, bo np. wykracza to poza obszar ich kompetencji (jest z kręgu innej dziedziny naukowej), powinni zawrzeć taką informację w opinii. Przedstawiona sądowi opinia w sprawie, aby spełniała swą funkcję, powinna pomóc w podjęciu adekwatnej decyzji odnośnie do badanego.

¹⁰ Do czasu wejścia w życie ustawy z 5.8.2015 r. o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów (Dz.U. z 2015 r. poz.1418), co nastąpiło 1.1.2016 r., były to rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne.

Działając jednak na zlecenie organu wydającego postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii, biegły zawsze musi uwzględnić, że podmiotem jego diagnozy jest konkretna osoba i zobowiązany jest wobec niej do przestrzegania kodeksu etycznego¹¹. Podejmując się zaś czynności diagnostycznych, musi zadbać o właściwy dobór metod do problemu diagnostycznego, spełniających walory psychometryczne, a także nieprzekraczających granic opiniodawstwa, tak by nie działać jatrogennie na podsądnego.

Opinia psychologiczno-pedagogiczna sporządzana przez schronisko dla nieletnich

Przedmiot opinii psychologiczno-pedagogicznej o nieletnim sporządzanej przez schronisko określa rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 17.10.2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich (§ 83 ust. 1), wskazując na konieczność zawarcia w niej takich informacji, jak:

- określenie stanu zdrowia fizycznego, z uwzględnieniem uwarunkowań biologicznych, przebiegu ciąży, chorób dziecięcych, przebytych chorób, urazów, zabiegów, aktualnego stanu zdrowia, w tym sprawności fizycznej, sprawności analizatorów, kontaktu z substancjami psychoaktywnymi;
- określenie poziomu rozwoju psychicznego, w szczególności poziomu rozwoju poznawczego, z uwzględnieniem przebiegu nauki szkolnej wraz z ewentualnymi opóźnieniami i brakami w wiadomościach szkolnych oraz z uwzględnieniem zainteresowań i pozytywnych aspektów osobowości.

Ponadto opinia powinna zawierać charakterystykę środowiska rodzinnego i rówieśniczego nieletniego, uwarunkowania psychospołeczne, więzi emocjonalne, system wartości i system wychowawczy. Należy również przeprowadzić analizę procesu nieprzystosowania społecznego, określić kierunki oddziaływań resocjalizacyjnych i wskazać propozycję rodzaju środka wychowawczego lub poprawczego. Od strony formalnej opinia powinna zawierać datę i podpisy osób biorących udział w jej sporządzeniu oraz dyrektora schroniska.

Wskazuje to na bardzo obszerny i kompleksowy zakres wydawanej opinii. Mimo że w przypadku nieletniego umieszczonego w schronisku opinię dotyczącą nieletniego podejrzanego o popełnienie czynu karalnego sporządza placówka obligatoryjnie, stosownie do obowiązujących regulacji prawnych, to zdarza się, jak pokazuje praktyka, że sąd wydaje postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii sporządzonej przez pracowników zespołu diagnostycznego (psychologów i pedagogów) zatrudnionych w schronisku. Wówczas sąd formułuje konkretne pytania, np.: jak przebiega rozwój osobowościowy i intelektualny nieletniego, jakie środki oddziaływań należy powziąć względem niego celem zapobiegnięcia procesowi dalszej demoralizacji, jaki jest stopień demoralizacji i czy celowe jest orzeczenie wobec nieletniego środka poprawczego¹².

¹¹ B. Hołyst, Psychologia kryminalistyczna, Warszawa 2006, s. 59.

¹² Analiza akt sądowych Sądu Rejonowego w Chorzowie, Wydział III Rodzinny i Nieletnich, dokonana w grudniu 2015 r.

Od strony prawnej podstawowym aktem odnoszącym się do nieletnich sprawców czynów karalnych jest wspomniana wcześniej ustawa z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich. Stanowi ona, że podejmując działania względem nieletniego, należy się przede wszystkim kierować jego dobrem, przy uwzględnieniu możliwości dokonania się korzystnych zmian w rozwoju jego osobowości i zachowaniu oraz wpływania na prawidłowe wywiązywanie się z obowiązków rodziców i opiekunów wobec nieletniego, uwzględniając interes społeczny (art. 3 § 1 NielU).

To, co z pozycji organu procesowego wydaje się najistotniejsze w diagnozie psychologiczno-pedagogicznej nieletniego, to ustalenie stopnia demoralizacji i nieprzystosowania społecznego, a także propozycja środków oddziaływań celem osiągnięcia pozytywnych zmian w funkcjonowaniu nieletniego sprawcy czynu karalnego. Z perspektywy biegłego – to konieczność opisu wzajemnych konstelacji wielu czynników i przełożenie problemu prawnego na obszar psychologii.

Aby sporządzić trafną, rzetelną i obiektywną diagnozę, psycholog musi starannie zaplanować czynności diagnostyczne. Przygotowanie do badania powinno obejmować analizę akt sądowych, analizę innych materiałów źródłowych dostarczonych np. przez instytucje (dokumentacja szkolna, medyczna), co pozwoli na postawienie hipotez badawczych i dobór narzędzi diagnostycznych do ich weryfikacji. Psycholog wykonujący diagnozę na potrzeby sądu zobowiązany jest do stosowania metod i narzędzi spełniających kryteria użyteczności. Są to: standaryzacja (jednolitość postępowania badawczego), normalizacja (wymierne zasady odnoszenia wyników), rzetelność (stopień stałości badanych wskaźników), trafność (stopień dokładności pomiaru badanych wskaźników) oraz obiektywizm (stopień niezależności otrzymanych wyników od warunków, w jakich badanie zostało przeprowadzone, i wpływów badającego)¹³.

Jak podaje *T. Jaśkiewicz-Obydzińska*, konkluzja wyciągnięta przez zespół opiniujący powinna być oparta na informacjach pochodzących z kilku źródeł, znajdować odzwierciedlenie w linii życia badanego, w jego relacjach z otoczeniem, postawach wobec pełnionych ról społecznych i wywiązywania się z nich¹⁴.

Całodobowy pobyt nieletniego w schronisku umożliwia obserwację jego funkcjonowania w różnych sytuacjach życia codziennego, w środowisku szkolnym, rówieśniczym, ale także kontaktów rodzinnych, choćby podczas rozmów telefonicznych czy bezpośrednich spotkań, przez stosunkowo długi okres. W praktyce przyjmuje się, że schronisko sporządza opinię po 6–8 tygodniach pobytu nieletniego w placówce, tak by umożliwić sądowi przygotowanie się do czynności procesowych w odniesieniu do umieszczenia nieletniego w schronisku na 3 miesiące. Termin ten nie jest sztywno określony i zależy od wielu czynników, m.in. daty wpływu akt, zakresu przeprowadzanych badań i ewentualnej konieczności ich poszerzenia. W tym czasie przeprowadzane są badania psychologiczne, ba-

¹³ J.K. Gierowski, *T. Jaśkiewicz-Obydzińska, M. Najda*, Psychologia w postępowaniu karnym, Warszawa 2010, s. 208–209.

dania pedagogiczne, badania medyczne (internistyczne, psychiatryczne i stomatologiczne).

Pierwszym etapem przygotowania się do diagnozy nieletniego przybyłego do schroniska jest zapoznanie się z podstawową dokumentacją sądową: postanowieniem o umieszczeniu w schronisku, nakazem przyjęcia, protokołem zatrzymania oraz – jeśli jest dostarczony – opisem spostrzeżeń, ewentualnie opinią z policyjnej izby dziecka. Zgodnie z wytycznymi rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich (§ 51 ust. pkt 2 i ust. 2) psycholog lub pedagog bezpośrednio po przybyciu nieletniego do ośrodka przeprowadza z nim rozmowę wstępną, która pozwala na zebranie informacji anamnestycznych. Następnie planowany jest zakres i metodyka badania psychologicznego. Po zapoznaniu się z aktami sprawy psycholog przygotowuje indywidualnie zakres czynności diagnostycznych z użyciem baterii testowej. Dodatkowo, jeśli to możliwe, przeprowadza wywiad z rodzicami/opiekunami opiniowanego. Dobór narzędzi testowych uwarunkowany jest także indywidualnymi predyspozycjami nieletniego, takimi jak: poziom inteligencji, sprawność psychofizyczna czy zakres umiejętności czytania ze zrozumieniem. To, że czynności diagnostyczne są rozłożone w czasie, pozwala na zapewnienie komfortu badanemu, tak by nie czuł się zmęczony. Średnio w procesie diagnostycznym psycholog i pedagog używają kilku testów. Praktycznie każdorazowo w wydawanej przez schronisko opinii uczestniczy także psychiatra.

Wydawana przez schronisko opinia, w której sporządzeniu uczestniczy w dominującej większości zespół: psycholog, pedagog, lekarz psychiatra i internista, zawiera ocenę poziomu sprawności intelektualnej, ocenę poziomu wiedzy i umiejętności szkolnych, stosunek do obowiązku szkolnego, opis cech osobowości i zainteresowań, charakterystykę środowiska rówieśniczego, uwarunkowania rodzinne i możliwości wsparcia ze strony rodziny, stosunek do zarzucanego czynu, dotychczasowy sposób funkcjonowania nieletniego w środowisku, ocenę stanu zdrowia (w tym zdrowia psychicznego) i uwarunkowań biologicznych, a także ocenę przyczyn i stopnia demoralizacji z propozycją stosowania konkretnych oddziaływań terapeutyczno-resocjalizacyjnych, optymalnych dla nieletniego, celem zapobiegnięcia dalszej demoralizacji.

W psychologii sądowej przedmiotem diagnozy i opinii wydawanej o nieletnim jest jego nieprzystosowanie społeczne, natomiast jego odpowiednikiem w prawie, zgodnie z NielU, jest demoralizacja. Jest to termin bardzo mocno zakorzeniony w tradycji prawnej, jednak nadal nie w pełni jednoznacznie zdefiniowany, co utrudnia w procesie diagnostycznym jego opis i określenie jego stopnia. Nie ma narzędzi pozwalających na opis demoralizacji za pomocą skali, tak by zoperacjonalizować ten termin i określić jego nasilenie (np. niski, średni, wysoki poziom demoralizacji). W takiej sytuacji opiniujący posługują się diagnozą opisową, funkcjonalną, popartą konkretnymi wskaźnikami behawioralnymi.

Demoralizacja ustawowo jest definiowana na przykładzie przejawów konkretnych zachowań, jak naruszanie zasad współżycia społecznego, popełnienie czynu

zabronionego, systematyczne uchylanie się od obowiązku szkolnego lub kształcenia zawodowego, używanie alkoholu lub innych środków w celu wprowadzenia się w stan odurzenia, uprawianie nierzędu, wścężostwo, udział w grupach przestępczych.

Dodatkowo przedmiotem opinii psychologiczno-pedagogicznej może być możliwość zastosowania wobec nieletniego przepisów o odpowiadaniu przed sądem na zasadach ogólnych, stosownie do art. 10 § 2 KK. Nie można bowiem przypisać winy sprawcy, który nie był w stanie rozpoznać znaczenia popełnionego przez siebie czynu. W świetle psychologii i prawa muszą być spełnione konkretne warunki, aby można było tę konstrukcję prawną zastosować. Formalnie jako pierwsze kryterium przyjmuje się wiek sprawcy czynu. Przepisy przyjmują, że sprawca musi mieć w chwili dokonania zarzucanego czynu 15 lat. Ponadto zasada ta odnosi się do konkretnych czynów zabronionych, wymienionych w KK. Czyny te należą do tych o wysokim stopniu szkodliwości społecznej, nacechowanych agresją, skierowanych przeciwko życiu, zdrowiu lub wolności seksualnej, zarówno popełnianych jednoosobowo, jak i w sytuacji współdziałania. Nie dotyczy to jednak ich zjawiskowych postaci, tj. podżegania lub pomocnictwa. Ponadto muszą za tym przemawiać okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste, a w szczególności bezskuteczność poprzednio stosowanych środków wychowawczych lub poprawczych. Jak podaje *J.K. Gierowski*, by sprawca nieletni czynu karalnego mógł odpowiadać na zasadach ogólnych, konieczne jest, by poziom jego rozwoju psychicznego pozwalał mu na rozpoznanie znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem. Stąd należy uwzględnić poziom jego sprawności umysłowej, znajomość i rozumienie zasad moralno-prawnych, stopień ich internalizacji¹⁴. Kolejny aspekt to właściwości i warunki osobiste nieletniego sprawcy. To bardzo pojemne kryterium, o płynnych granicach. Zasadne jest tu, tak jak w każdej procedurze opiniodawczej nieletniego, przeprowadzenie badań psychologicznych. Z pewnością należy określać je w szerokim kontekście, choćby uwarunkowań społecznych, jak środowisko rodzinno-wychowawcze, rówieśnicze i szkolne. Ostatnie kryterium wskazuje natomiast na stosowanie w przeszłości wobec nieletniego środków wychowawczych lub poprawczych i fakt ich bezskuteczności. Należy brać pod uwagę, na ile oddziaływania naprawcze wobec nieletniego podejmowane w przeszłości przynosiły zamierzony rezultat, a także stopień gotowości i motywacji samego nieletniego do poddania się tym oddziaływaniom.

Opinia wydawana w przedmiocie możliwości zastosowania wobec nieletniego przepisów o odpowiadaniu przed sądem na zasadach ogólnych winna być zatem spójnym obrazem psychologicznym nieletniego, dającym opis struktury jego kształtującej się osobowości, poziomu sprawności intelektualnej, tła motywacyjnego i kontekstu sytuacyjnego zarzucanego mu czynu oraz propozycji stosowania środków oddziaływań korekcyjno-terapeutycznych¹⁴.

¹⁴ *Ibidem*, s. 528.

Od strony procesowej ważne jest ustalenie motywów, jakie kierowały sprawcą, co czuł, realizując swoje kryminalne przedsięwzięcie. Istotne są także determinanty osobowościowe, postawy psychiczne oraz okoliczności predysponujące do naruszenia norm życia społecznego¹⁵.

Jak wskazuje K. Ostrowska, skuteczne oddziaływanie naprawcze wobec nieletniego zdradzającego symptomy demoralizacji i/lub dokonującego czynów karanych możliwe jest wówczas, gdy oparte jest na prawidłowym rozpoznaniu przyczyn wewnętrznych (osobowościowych, psychofizycznych i duchowych) oraz zewnętrznych (środowiskowych)¹⁶.

Obecnie w Polsce nie ma ściśle wypracowanych i sformalizowanych standardów diagnostycznych w postępowaniu w sprawach nieletnich. Podobnie sytuacja ma się w przypadku opiniowania nieletnich umieszczonych w schronisku. Ministerstwo Sprawiedliwości prowadzi prace nad ujednoliceniem procedur dla sporządzania opinii o nieletnich umieszczonych w schronisku dla wszystkich tego typu placówek w Polsce. W przyszłości z pewnością pomoże to ustrukturyzować wydawanie opinii w tej kategorii spraw.

Psychological aspects of preparing opinions on minors detained in juvenile shelters – in the context of the law and of diagnostic standards

Summary

There are fifteen juvenile shelters operating in Poland, founded by the Minister of Justice. Their basic functions include a diagnostic role, which is performed by preparing psychological and educational opinions for the courts. These opinions should primarily describe the level of the minor's demoralisation, set out reasons for anti-social behaviours, and give a criminological prognosis and proposed actions, i.e. the application of educational measures provided for in the Act on Proceeding in the Cases of Minors of 26 October 1982, including the care and correction function, in order to stop the degradation in social inadequacy and to achieve positive changes in the functioning of a juvenile individual who is a perpetrator of a criminal act or acts.

The article aims to discuss diagnostic procedures and the formal aspects of opinions prepared by juvenile shelters for the purposes of family courts.

¹⁵ E. Gruza, *Psychologia dla prawników*, Warszawa 2009, s. 283.

¹⁶ K. Ostrowska, *Psychologia resocjalizacyjna. W kierunku nowej specjalności psychologii*. Fraszka edukacyjna, Warszawa 2008, s. 226–229.

Glosa do wyroku SA w Rzeszowie z 22.1.2015 r., II AKa 116/14¹

*Zygmunt Kukuła**

Streszczenie

Podjęta przez sąd tematyka rzuca nowe spojrzenie na dotychczasową ocenę znamion ustawowych przestępstwa fałszowania pieniędzy. Zajęto się bowiem oceną technicznego poziomu wykonania fałszywych banknotów z punktu widzenia zdolności odróżnienia fałsyfikatu od banknotu prawdziwego. Sąd przedstawił stanowisko, według którego nie wyczerpuje znamion art. 310 § 1 KK zachowanie polegające na próbie nadania określonemu przedmiotowi właściwości pieniądza, kiedy na pierwszy rzut oka, nawet w niesprzyjających warunkach, istnieje możliwość rozpoznania fałszerstwa. Komentowany wyrok stanowi próbę rewizji dotychczasowego stanowiska orzecznictwa, choć nie zmierza do jego całkowitego odrzucenia.

Tezy

1. Nie wyczerpuje znamion przestępstwa z art. 310 § 1 KK zachowanie polegające na próbie nadania określonemu przedmiotowi właściwości pieniądza, kiedy na pierwszy rzut oka, nawet w niesprzyjających warunkach, istnieje możliwość rozpoznania fałszerstwa.

2. Dla bytu przestępstwa z art. 310 KK istotne jest to, czy sprawca zamierzał posłużyć się sfalszowanym środkiem płatniczym jako autentycznym.

^{*} Doktor nauk prawnych, funkcjonariusz III Komisarzatu Policji w Bielsku-Białej, pracownik naukowy Wyższej Szkoły Administracji w Bielsku-Białej.

¹ Wyrok SA w Rzeszowie z 22.1.2015 r., II AKa 116/14, KZS 2015, z. 6, poz. 95.

Glosowany wyrok dotyczy istotnych kwestii związanych z praktycznym stosowaniem przepisu karnego z art. 310 KK w przypadkach szczególnych, obejmujących ocenę efektu wysiłków sprawcy w odniesieniu do powstałego fałszyfikatu pieniądza. W obliczu postępującego rozwoju nowych technik druku, a także różnych możliwości wprowadzania imitacji istniejących w obiegu pieniędzy sprawa tylko pozornie może się wydawać nieskomplikowana. Trzeba pamiętać w procesie prawnokarnego wartościowania popełnionego czynu, że przestępstwo opisane w art. 310 § 1 KK jest zbrodnią, za którą przewidziano nadzwyczaj surowe zagrożenie karą, bo aż od 5 do 25 lat pozbawienia wolności. Ryzyko dokonania nieprawidłowych ustaleń dowodowych, a co za tym idzie: wydanie niesprawiedliwego orzeczenia, pociąga za sobą dotkliwsze skutki dla niesłusznie skazanego niż w przypadku czynów zagrożonych karą łagodniejszą. Fałszowanie pieniędzy ze względu na konsekwencje, jakie pociąga za sobą, zawiera w sobie znaczny stopień społecznej szkodliwości. Znajduje to odzwierciedlenie w uchwalonej już w latach dwudziestych XX w. międzynarodowej konwencji o zwalczaniu fałszerstwa pieniędzy². Nie można też tracić z pola widzenia, że rodzajowym przedmiotem ochrony jest wiarygodność pieniędzy i papierów wartościowych co do ich autentyczności³. W dalszej kolejności wywiera to wpływ na stabilność polityki monetarnej państwa.

W sprawie niniejszej sąd okręgowy rozpatrywał oskarżenie dwóch osób o czyn z art. 310 § 1 i 3 KK. Uznano je za winne podrobienia środków pieniężnych w postaci banknotów o nominale 100 PLN, w liczbie nie mniejszej niż 20 sztuk, poprzez ściągnięcie z internetu pliku graficznego zawierającego obraz banknotu o nominale 100 zł, a następnie zlecenie współsprawcy opracowania i wydruku kartek zawierających odwzorowanie grafizmu wspomnianego banknotu, które następnie oskarżony wyciął za pomocą nożyczek i posiadał tak podrobione banknoty w miejscu zamieszkania. Od wyroku złożyli apelację obrońcy oskarżonych, zarzucając m.in. obrazę przepisów prawa materialnego z art. 310 § 1 KK. W uzasadnieniu apelacji podniesiono argument, że zabezpieczone banknoty dowodowe nie zawierały żadnych zabezpieczeń przeciwko fałszerstwom, brak w nich było niektórych elementów graficznych bądź znaku wodnego, a także to, że nie posiadały oryginalnego koloru, właściwego dla banknotu 100 zł. Poza tym wykonane zostały na niewłaściwym podłożu, tak więc stopień podobieństwa wytworzonych banknotów do oryginału był na tyle mały, że każdy człowiek, nawet niedoświadczony, mógłby się od razu przekonać o nieprawdziwości wręczonego mu jako pieniądź przedmiotu. Sąd apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę sądowi okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Teza glosowanego wyroku wpisuje się w próbę rewizji aktualnej wykładni znamion art. 310 § 1 KK, zmierzającej do nałożenia większego rygoryzmu dla

² Konwencja międzynarodowa o zwalczaniu fałszowania pieniędzy, podpisana w Genewie 20.4.1929 r., wraz z protokołem oraz protokół fakultatywny, podpisany tegoż dnia w Genewie, Dz.U. Nr 102, poz. 919, ratyfikowana 5.3.1934 r., Dz.U. Nr 30, poz. 261.

³ W. Gutekunst, Przestępstwa fałszowania pieniędzy, papierów wartościowych, znaków urzędowych i narzędzi pomiarowych w kodeksie karnym z 1969 r., Problemy Kryminologii 1977, Nr 127–128, s. 354.

Kryteriów, od których uzależnia się odpowiedzialność karną. Z pewnością godna uznania jest wnikliwa i szczegółowa ocena stopnia imitacji banknotów, dokonana przez sąd apelacyjny. Pozwala to zrozumieć motywy wydanego w tej sprawie orzeczenia.

Śledząc uważnie dotychczasowe stanowisko judykatury, daje się zauważyć znaczącą ewolucję zapatrywań, według których dokonywano oceny znamienia czynnościowego „podrabia”. Komentowany zapis odnosi się do strony przedmiotowej czynu, ujętej w jednej z dwóch możliwych postaci – podrobienia pieniędzy (obok przerobienia – Z.K.). W okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1932 r. przewagę, i to zdecydowaną, zdobył pogląd, wedle którego stopień podobieństwa falsyfikatów musiał osiągnąć taki pułap, „by trzeba było bądź wiele wprawy, bądź urzędowego ostrzeżenia, by stwierdzić falsyfikat”⁴. Tym samym nieudolne fałszerstwo wyłączało odpowiedzialność za podrobienie, w którego miejsce wchodziła odpowiedzialność za usiłowanie nieudolne. Sprawcy przestępstwa musiał przyświecać cel mniej lub bardziej wiernego, możliwie najwierniejszego naśladownictwa pieniądza prawdziwego⁵. Mniej więcej od połowy lat 70. ubiegłego stulecia, już pod rządami Kodeksu karnego z 1969 r., zaczął się formować pogląd liberalizujący dotychczasowe wymagania co do konieczności wysokiej jakości technicznej wytworzonego falsyfikatu na rzecz „produktu”, w którym każda zmiana jego wyglądu zdolna nadać mu poziom wyższej wartości jest uznawana za przestępstwo. Dla przyjęcia odpowiedzialności karnej wystarczało, że dokonana zmiana mogła wprowadzić w błąd człowieka niedoświadczonego⁶. Wystarczało takie podobieństwo, aby człowiek niedoświadczony nie mógł od razu przekonać się o nieprawidłowości wręczonego mu jako pieniądź przedmiotu⁷. Również prymitywnie podrobiony falsyfikat w pewnych okolicznościach może być przyjęty za prawdziwy przez drugą osobę, np. w przypadku działania sprawcy w półmroku, wady wzroku ofiary lub jej pośpiechu⁸. Co do zasady przyznać należy, że przepis art. 310 § 1 KK faktycznie nie nakłada wymogu, aby falsyfikat miał cechy doskonałej podróbki, jak też by uzależniał odpowiedzialność karną od stopnia zaawansowania technik wykorzystywanych do jego pozyskania.

Glosowane orzeczenie nie jest pierwszym przejawem wskazującym na możliwość przyjęcia odmiennej wykładni znamion tego przestępstwa w kierunku postawienia przed falsyfikatem wyższej niż dotąd poprzeczki wymagań jakościowych. Sąd apelacyjny już w 2005 r. nadmienił, że dla interpretacji znamion czynnościowych podrobienia pieniędzy istotne znaczenie ma poziom imitacji. „Chodzi o to, czy musi on osiągnąć stopień zdolny wprowadzić w błąd osobę przeciętnie doświadczoną, czy też osiągnięcie takiego stopnia jest dla jego reali-

⁴ J. Makarewicz, Kodeks karny, Lwów 1938, s. 273.

⁵ L. Peiper, Komentarz do kodeksu karnego i prawa o wykroczeniach, Kraków 1936, s. 375.

⁶ Wyrok SN z 4.8.1977 r., V KR 86/77, OSP 1977, Nr 11, poz. 109.

⁷ Wyrok SN z 26.7.1982 r., I KK 321/81, OSP 1983, Nr 7, poz. 161; wyr. SA w Gdańsku z 24.2.1993 r., II AKr 357/92, OSP 1994, Nr 10, poz. 188.

⁸ Wyrok SN z 1.2.1988 r., II KR 7/88, OSNPG 1989, Nr 1, poz. 9; wyr. SA w Lublinie z 27.3.2013 r. II AKa 40/12, www.orzeczenia.ms.gov.pl.

zacji obojętne”⁹. Sąd udzielił sam sobie odpowiedzi, przyjmując bardziej surowe kryteria oceny. Nie jest konieczne osiągnięcie tak łudząco podobnego do prawdziwego fałszyfikatu, by mogło to wprowadzić w błąd nawet doświadczoną osobę, lecz wystarczy takie podobieństwo, aby człowiek niedoświadczony nie mógł od razu przekonać się o nieprawdziwości wręzonego mu jako pieniądź przedmiotu. Użycie w treści orzeczenia zwrotu „od razu przekonać się” świadczy o zamiarze eliminacji spod zakresu kryminalizacji przypadków prymitywnych fałszerstw, które rażą swoją nieudolnością, nie są zdolne wywołać samego skutku w postaci potraktowania takiego „produktu” jako zdolnego osiągnąć zamierzony przez art. 310 § 1 KK skutek.

Fałszerstwo obejmuje obydwie postaci pieniądza gotówkowego: bilon i banknot. W praktyce ostatnich kilkunastu lat zdecydowanie dominowało podrabianie tej drugiej postaci pieniądza. Prawo karne, chcąc zachować elastyczność, musi się zmierzyć z nieuchronnymi postępami techniki wykorzystywanej do nielegalnej produkcji pieniądza. Doświadczenia ostatnich lat wskazują na powszechne stosowanie techniki kopiowania cyfrowego banknotów, przez co w większej mierze stają się one doskonalsze i trudne na pierwszy rzut oka do rozpoznania. Znalazło to odbicie w judykaturze, która nie neguje możliwości przyjęcia, że przedmiotem przestępstwa może być puszczanie w obieg pieniądza w postaci kserokopii¹⁰. W celu utrudnienia produkcji fałszywych banknotów umieszczono na nich zabezpieczenia typu maszynowego. Szereg stosowanych obecnie zabezpieczeń staje się trudnych do podrobienia, toteż fałszerze rezygnują z ich umieszczenia, w efekcie ułatwia to wykrywanie fałszyfikatów. Dla zobrazowania charakteru popełnionego przestępstwa, o którym mowa w komentowanym wyroku, najistotniejszą wadą techniki komputerowej jest brak możliwości odwzorowania struktury banknotu oraz elementów wyczuwalnych dotykiem¹¹.

Poruszanej tu problematyki nie można rozpatrywać jednak hermetycznie, w oderwaniu od realiów współczesności. Nikogo nie dziwi występowanie w różnego rodzaju reklamach produktów wykonanych metodą druku laserowego, w tym różnych imitacji banknotów, w dodatku kolorowych, o takim stopniu podobieństwa, że przeciętnego odbiorcę w pierwszej chwili kontaktu z takim przedmiotem może utwierdzić to w przekonaniu o jego prawdziwości. Niektóre z tych egzemplarzy posiadają zmienione istotnie wizerunki postaci widniejących na banknotach, co w żaden sposób nie może uzasadniać tezy, że są one w jakimś stopniu podobne do oryginału i przez to zdolne wprowadzić w błąd przeciętnego ich odbiorcę. Wprowadzenie karalności dla takich przypadków nie znajduje żadnych podstaw. Represja karna powinna zostać racjonalnie ukierunkowana także z tego powodu, by nie ucierpieć autorytet prawa i państwa, które go stanowi,

⁹ Wyrok SA w Krakowie z 8.3.2005 r., II AKa 35/05, KZS 2005, z. 4, poz. 32.

¹⁰ Wyrok SA w Gdańsku z 15.9.2006 r., II AKa 228/06, Przegląd Orzecznictwa Sądowego Apelacji Gdańskiej, 2008, Nr 1, s. 165.

¹¹ C. Grzeszyk, M. Holeksa, Metody fałszowania banknotów, [w:] C. Grzeszyk (red.), Kryminalistyczne badania pismoznawcze, Warszawa 2006, s. 212–213. Zob. szerzej na ten temat: R. Nestorowicz, Rozpoznawanie fałszyfikatów znaków pieniężnych, [w:] A. Nowak (red.), Zwalczanie fałszerstw pieniędzy, Szczytno 2010; A. Pruszek, Jak odróżnić prawdziwe pieniądze od fałszywych, Warszawa 1999; T. Malczyk, Fałszowanie pieniędzy, [w:] A. Jasiński (red.), W. Mądrzejowski, K. Wiciak, Przestępczość zorganizowana: fenomen, współczesne zagrożenia, zwalczanie, ujęcia praktyczne, Szczytno 2013.

karząc za czyny, które nie tylko nie zawierają żadnej społecznej szkodliwości, ale też nie prowadzą do naruszenia żadnego z chronionych dóbr.

Imitacje środków pieniężnych wykonywane dla zabawy, chociażby przez dzieci lub dla dzieci, nie są odosobnionymi praktykami w obecnej rzeczywistości. Bezwzględne stosowanie ścisłej wykładni przepisu art. 310 § 1 KK odniosłoby skutek odwrotny od zamierzonego przez ustawodawcę. Podstawowym kryterium filtrującym opisane przypadki powinna być intencja, która przyświeca sprawcy wykonującemu takie imitacje. Można próbować rozpoznać ją i ocenić po liczbie wyprodukowanych kserokopii banknotów, miejscu ich przechowywania, jakości sprzętu technicznego używanego do wydruku, okresie, przez który były przechowywane, okolicznościach odnalezienia, zeznaniach osób, które wiedziały o wytworzeniu takich przedmiotów, stosunku wytwarzającego do tych przedmiotów, celach, jakie wobec nich deklarował. Czasem może tu decydować porównanie ich wielkości z rozmiarami banknotów rzeczywistych. Co prawda cel tworzenia imitacji pieniądza nadal pozostaje poza układem znamion ustawowych tego przestępstwa, i tak powinno pozostać, by nie tworzyć pokusy dla prób obchodzenia ustawowego zakazu, niemniej należy w procesie subsumcji uwzględniać te nowe okoliczności, z jakimi możemy zacząć się stykać częściej w życiu codziennym.

Niezwykle istotna z punktu widzenia omawianej sytuacji jest uwaga zawarta w pkt. 2 orzeczenia, nakładająca wymóg ustalenia, czy sprawca zamierzał posłużyć się sfalszowanym środkiem płatniczym. Te dwie okoliczności: wykonanie imitacji i cel, któremu ona posłuży, powinny być rozpatrywane łącznie w procesie prawnokarnego wartościowania każdego wątpliwego przypadku. Wydaje się, że ta druga przesłanka, tj. cel, choć nieposiadająca normatywnego uzasadnienia, powinna odgrywać większą rolę w tym procesie.

Podsumowując przywoływane argumenty, należy wyrazić opinię podkreślającą słuszność wydanego rozstrzygnięcia i jednoznacznie je zaaprobować. Jest ono na tyle elastyczne, że nie neguje dotychczasowego dorobku orzecznictwa i doktryny w kwestii oceny zasadniczej samych imitacji, lecz wprowadza korektę w szczególnych przypadkach, wynikającą z celu, w jakim falsyfikaty zostały wykonane.

Commentary to the judgement issued by the Court of Appeal in Rzeszów of 22 January 2015, file No II AKa 116/14

Summary

The issue taken up by the court presents a new approach to the existing assessment of the statutory features of the offence of counterfeiting currency. It gave a technical assessment of the level of creating counterfeit banknotes from the point of view of the ability to find differences between a counterfeit and an authentic banknote. The court presented an opinion whereby behaviour including an attempt to give the features of money to an item does not meet the requirements of Article 310 § 1 of the Penal Code when at the first sight, even in disadvantageous circumstances, the forgery may be easily recognised. The commented judgement is an attempt to revise the existing opinion in jurisdiction, although it does not aim at a total rejection of this opinion.

Glosa krytyczna do uchwały SN (7) z 21.11.2012 r., I PZP 1/12¹

*Piotr Potocki**

Streszczenie

Niniejsze opracowanie stanowi próbę zobrazowania delimitacji pomiędzy roszczeniami pracowników wynikającymi bezpośrednio ze stosunku pracy, a roszczeniami wyłącznie ze stosunkiem pracy związanymi. Jest to rozróżnienie szczególnie ważne w kontekście terminów przedawnienia się przedmiotowych roszczeń w konkretnej sprawie. Do kryteriów delimitacyjnych zaliczyć można między innymi: związki podmiotowo – funkcjonalne pomiędzy samym stosunkiem pracy a wygenerowanym roszczeniem oraz pierwotny albo wtórny charakter stosunku zatrudnienia, który może pełnić w stosunku do roszczeń pracownika charakter służebny i instrumentalny bądź stanowić dla niego realną podstawę materialną a nie wyłącznie formalną. Autor na podstawie konkretnego stanu faktycznego oraz orzeczenia Sądu Najwyższego stara się poprowadzić rozważania mające na celu w sposób prosty i przejrzysty wyabstrahować elementy potrzebne do dokonania wspomnianego rozróżnienia oraz podać ich przykłady zarówno abstrakcyjne, jak i konkretne.

Teza

Roszczenie o odszkodowanie od pracodawcy z tytułu utraty prawa do nieodpłatnego nabycia akcji ulega przedawnieniu na podstawie art. 291 § 1 KP².

* Student V roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie.

¹ Uchwała SN (7) z 21.11.2012 r., I PZP 1/12, OSNP 2013, Nr 11–12, poz. 123.

² Ustawa z 26.6.1974 r. – Kodeks pracy, tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r. poz. 1502 ze zm., dalej jako: KP.

Stan faktyczny

Zagadnienie poddane dalszej analizie zostało wygenerowane na kanwie następującego stanu faktycznego. Powód A.K. był pracownikiem Kopalni [...] w R. od 16.10.1984 r., zatrudnionym na stanowisku elektromontera, które pierwotnie nie zostało zakwalifikowane do pracy górniczej liczonej w wymiarze półtorakrotnym. Ze względu na łączny okres zatrudnienia powód został zaliczony do ósmej grupy pracowników uprawnionych do nieodpłatnego nabycia akcji pozwanej Spółki, w której na każdą osobę uprawnioną przypadały 1353 akcje. 18.3.2005 r. Skarb Państwa zawarł z powodem umowę nieodpłatnego zbycia 1353 akcji o wartości nominalnej 10 zł każda. Dopiero w 2009 r., w następstwie weryfikacji stanowiska pracy powoda, pozwana zakwalifikowała wykonywaną przez niego pracę do pracy górniczej, liczonej w wymiarze półtorakrotnym. Przy uwzględnieniu przelicznika 1,5 do stażu pracy powoda powinien on zostać zaliczony do dziesiątej grupy uprawnionych pracowników, w której na każdego uprawnionego przypadały 1903 akcje.

Rodzi to problem stosowania odpowiednich przepisów o przedawnieniu w odniesieniu do roszczenia pracownika skierowanego przeciwko pracodawcy (obecnemu lub byłemu) o odszkodowanie z tytułu utraty prawa do nieodpłatnego nabycia akcji pracowniczych, które zostało spowodowane przez działania (zaniechania) pracodawcy. W szczególności rozstrzygnięcia wymaga, czy roszczenie, dla którego podstawę materialną stanowią niewątpliwie przepisy prawa cywilnego (przede wszystkim art. 471 KC), przedawnia się według przepisów Kodeksu pracy (w szczególności art. 291 § 1), czy też Kodeksu cywilnego (art. 118).

Glosa

Rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego ma bardzo istotne znaczenie dla dochodzenia roszczeń przez pracowników, a przede wszystkim dla terminów przedawnienia owych roszczeń. Z punktu widzenia przejrzystości i zasady gwarancyjności prawa należy doprowadzić do wyraźnej delimitacji spraw, jakie będą ulegały przedawnieniu z terminem 10 lat, a jakie staną się roszczeniami zwanymi naturalnymi w okresie znacznie krótszym – 3 lat. Do tej pory zarówno orzecznictwo, jak i doktryna pogrupowały kategorie spraw ulegających przedawnieniu w konkretnym terminie, i tak np. roszczenia o wynagrodzenie za pracę czy z tytułu naruszenia zasady nierównego traktowania przedawniają się w terminie 3 lat. Problemy rodzi jednak ustalenie, jakie roszczenia mają dłuższy, wynikający z art. 118 KC³ termin przedawnienia.

Znaczna różnica długości obu okresów powoduje, że na Sądzie Najwyższym ciąży zadanie jasnego i logicznego podziału obu kategorii roszczeń. Z tego powodu nie powinno dochodzić do sytuacji, kiedy konkretny przypadek i pojedyncze orzeczenie będą wpływały na ustaloną zgodnie z kanonami rozumowań prawni-

³ Ustawa z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny, tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 380 ze zm., dalej jako: KC.

czych linię orzeczniczą. Tezy Sądu Najwyższego powinny zawierać konstrukcyjną analizę, która wynika z uwzględnienia okoliczności sprawy i przeanalizowania materiału normatywnego. W głosowanej uchwale skład orzekający kierował się bardziej konkretnym stanem faktycznym, na którego kanwie powstał dany stan prawny, natomiast w mniejszym stopniu ogniskował swe rozważania na wyabstrahowanym zagadnieniu ogólnym. Dlatego też uważam tę uchwałę za nie do końca poprawną, dostosowaną do jednostkowego stanu prawnego, na którego podstawie powstała skarga kasacyjna.

Na wstępie pragnę zwrócić uwagę na zaniechanie przez Sąd Najwyższy konieczności rozróżnienia pojęć „roszczenie wynikłe ze stosunku pracy” i „roszczenie związane ze stosunkiem pracy”. Interpretując oba pojęcia, należy zwrócić uwagę na dyrektywy wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej⁴. O ile dwie ostatnie stosowane są nieczęsto, to pierwsza odgrywa kolosalną rolę przy analizie tekstu normatywnego.

Wykładnia językowa to podstawowy rodzaj wykładni i jest zawsze stosowana w pierwszej kolejności. Polega na odkodowaniu norm prawnych z przepisów przy wykorzystaniu reguł znaczeniowych i reguł składniowych języka potocznego i języka prawnego⁵. Jeżeli w wyniku tej wykładni otrzymamy jednoznaczną normę, to na tym proces wykładni się kończy. Jeżeli natomiast wystąpią nieścisłości co do owej normy, to stosuje się dodatkowo wykładnię pozajęzykową. Pozostałe reguły są więc tylko subsydiarne.

Przy dokonywaniu wspomnianej wykładni pamiętać należy, że niektóre zabiegi nie są dozwolone. I tak obowiązuje na przykład zakaz wykładni synonimicznej: różnym zwrotom nie należy nadawać tego samego znaczenia, np. funkcjonariusz publiczny i osoba pełniąca funkcję publiczną, a roszczenia wynikające ze stosunku pracy nie mogą być rozumiane tożsamo z roszczeniami związanymi ze stosunkiem pracy, mimo że w doktrynie i orzecznictwie rozpowszechnia się niepokojąca tendencja do unifikacji zakresów tych obu różnych pojęć.

Właśnie to rozróżnienie stanowi klucz do zrozumienia, że roszczenie o odszkodowanie od pracodawcy z tytułu utraty prawa do nieodpłatnego nabycia akcji nie ulega przedawnieniu na podstawie art. 291 § 1 KP, a ulega przedawnieniu dziesięcioletniemu – na podstawie art. 118 KC. Skoro bowiem art. 291 § 1 KP *expressis verbis* stanowi, że dotyczy jedynie roszczeń ze stosunku pracy, to nie jest możliwa konstatacja, iż podobnie hipoteza przepisu obejmuje również roszczenia związane tylko ze stosunkiem pracy. Stosując więc rozumowanie sylogistyczne, nasuwa się wniosek, że roszczenia te przedawniają się na zasadach ogólnych ujętych w art. 118 KC, a przykładem ich jest roszczenie o odszkodowanie od pracodawcy z tytułu utraty prawa do nieodpłatnego nabycia akcji.

Zgodnie z przyjętym kierunkiem judykatury sprawy o roszczenia ze stosunku pracy to sprawy, w których materialnoprawną, rzeczywistą podstawą⁶ dla ich

⁴ Z. Ziemiński, Logika praktyczna, Warszawa. 1997 r., s. 42.

⁵ *Ibidem*, s. 44.

⁶ K.W. Baran (red.), Komentarz. Kodeks pracy, Warszawa 2012, s. 843.

istnienia jest stosunek pracy powstały niezależnie od swojego źródła (np. umowa, powołanie, wybór, mianowanie). Roszczenia ze stosunku pracy są zindywidualizowanym i skonkretyzowanym efektem sporu wynikającego bezpośrednio ze stosunku pracy. Dla określenia zakresu tego pojęcia ważne jest przyjęcie kryterium przedmiotowego, a nie wyłącznie podmiotowego⁷. Nie budzi wątpliwości, że zaliczymy do nich między innymi sprawy dotyczące nawiązania, zmiany i ustania stosunku pracy, wynagrodzenia za pracę, urlopów pracowniczych czy uprawnień przysługujących kobietom i młodocianym⁸.

Pojęcie „sprawy o roszczenia związane ze stosunkiem pracy” nie zostało zdefiniowane w akcie normatywnym. Nie wskazano też ogólnych kryteriów jego rozumienia, a także nie wyjaśniono, w jakim związku czy związkach ze stosunkiem pracy miałyby pozostawać takie roszczenie. W tym zakresie brakuje też w miarę jednolitej wykładni tego pojęcia. Właściwe jest zatem przyjęcie najbardziej racjonalnego związku o charakterze przedmiotowo-funkcyjnym. Treść analizowanego pojęcia łączy się zazwyczaj z wystąpieniem określonych warunków. Niezbędny jest stosunek pracy (istniejący lub były) i obok niego inny stosunek prawny, z którego wywodzone jest konkretne roszczenie. Między tymi dwoma stosunkami prawnymi musi występować ścisły związek przedmiotowy i funkcjonalny.

Za sprawy ze stosunku pracy Sąd Najwyższy uznaje sprawy o roszczenie pracownika o odszkodowanie za nieuzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego na skutek niedopełnienia przez pracodawcę ciężących na nim obowiązków z zakresu wykonywania czynności niezbędnych do uzyskania tych świadczeń. Przypadek ten cechuje pewne podobieństwo, aczkolwiek pozorne, do okoliczności faktycznych leżących u podstaw głosowanej uchwały. W obu sytuacjach pracodawca nie wypełnił ciężącego na nim prawnie obowiązku. Powinność ciężąca na pracodawcy na podstawie art. 36 i 38 PrywPPU⁹ i § 2, § 6 rozporządzenia wykonawczego do PrywPPU¹⁰ polega na wydaniu prawidłowego potwierdzającego długość zatrudnienia w danym podmiocie zaświadczenia i obowiązku sporządzenia i upowszechnienia listy uprawnionych pracowników, a ich niewykonanie pociąga za sobą konsekwencje odszkodowawcze. Jednak powinność ta jest nieco inna niż obowiązek sporządzenia zaświadczenia co do okresów zatrudnienia stosowanych do wyliczenia okresu zatrudnienia dla celów emerytalnych. Ten drugi bowiem wynika, jak wskazano, z prawa powszechnego i ze stosunku pracy. Z samego charakteru podjęcia zatrudnienia na zasadach określonych w art. 22 KP i przy zawieraniu umowy o cechach opisanych w art. 29 KP następuje aktualizacja omawianego obowiązku. Nie jest do tego potrzebny dodatkowy akt normatywny, jak rozporządzenie wyko-

⁷ Zdanie odrębne sędziów SN: *Haliny Kurylo, Małgorzaty Wrębiakowskiej-Marzec i Bogusława Cudowskiego*, do uchwały SN (7) I PZP 1/12, LEX Nr 571965.

⁸ K.W. Baran (red.), *op. cit.*, s. 841.

⁹ Ustawa z 30.8.1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych, tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 747 ze zm., dalej jako: PrywPPU.

¹⁰ Rozporządzenie Ministra Skarbu Państwa z 3.4.1997 r. w sprawie szczegółowych zasad podziału uprawnionych pracowników na grupy, ustalania liczby akcji przypadających na każdą z tych grup oraz trybu nabywania akcji przez uprawnionych pracowników, Dz.U. Nr 33, poz. 200, dalej jako: AkcjeTrybR. Przeszło obowiązywać 14.3.2003 r., zastąpione przez rozporządzenie Ministra Skarbu Państwa z 29.1.2003 r. w sprawie szczegółowych zasad podziału uprawnionych pracowników na grupy, ustalania liczby akcji przypadających na każdą z tych grup oraz trybu nabywania akcji przez uprawnionych pracowników, Dz.U. Nr 35, poz. 303.

nawcze. Jego hipoteza aktualizuje się z mocy prawa i automatycznie. Można zatem stwierdzić, że dany obowiązek ma charakter pierwotny, wynikający właśnie z samego stosunku prawnego łączącego pracownika i pracodawcę, z jego cech i charakteru jego wykonywania na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy. Jest to jego fundament, z którego nie tylko bierze początek, ale też nie miałby możliwości bycia realizowanym racjonalnie inaczej. Dopuszczalne jest stwierdzenie, że stosunek pracy i obowiązek sporządzenia zaświadczenia co do okresów zatrudnienia stosowanych do wyliczenia okresu zatrudnienia dla celów emerytalnych pozostają ze sobą w szczególnego rodzaju symbiozie normatywnej. Dlatego też omawiane zadanie wchodzi – mimo niewymienienia go *expressis verbis* w art. 94 KP – do obowiązków pracodawcy w ramach stosunku pracy, których katalog, o czym należy przypomnieć, jest otwarty. Tym samym kształtuje on bezpośrednio ów stosunek pracy o cechach wymienionych w art. 22 KP i roszczenia na tej podstawie wygenerowane przedawniają się w terminie 3 lat, zgodnie z art. 291 KP.

Sprawa ma się odmiennie, jeśli chodzi o obowiązek wynikający z § 2 i § 6 AkcjeTrybR. Podstawa tego obowiązku również leży w akcie normatywnym. Jednak ustawa o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych, będąca źródłem wydania wspomnianego rozporządzenia, materialnie dotyczy zagadnień administracyjno- i cywilnoprawnych, a nie prawno-pracowniczych. Artykuły 37 PrywPPU stanowią, że uprawnionym pracownikom, rolnikom lub rybakom przysługuje prawo do nieodpłatnego nabycia, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3 art. 36, do 15% akcji objętych przez Skarb Państwa w dniu wpisania spółki do rejestru. Nabycie to ma charakter czynności ściśle cywilnoprawnej, zawieranej między podmiotami uprawnionymi a Skarbem Państwa. Stosunek nabycia jest zatem podstawą do nałożenia na pracodawcę obecnego lub byłego obowiązku wydania prawidłowego potwierdzającego długość zatrudnienia w danym podmiocie zaświadczenia i obowiązek sporządzenia i upowszechnienia listy uprawnionych pracowników. Stosunek cywilnoprawny, a nie prawno-pracowniczy, dał asumpt do legislacyjnego ujęcia obowiązków pracodawcy w § 2 i § 6 AkcjeTrybR i – co najważniejsze – dotyczy ono pracodawcy nie jako konkretnego podmiotu, który pozostaje z pracownikiem w stosunku pracy kreowanym na podstawie art. 22 KP, ale jako podmiotu, który posiada dostateczną wiedzę do wyabstrahowania i przedstawienia Skarbowi Państwa pewnych wiadomości. Stosunek pracy obecny albo już miniony pełni tutaj jedynie funkcję służebną w stosunku do relacji uprawniony – Skarb Państwa. Nie jest sensem wykonywania tego obowiązku, aby pracodawca i pracownik byli połączeni ze sobą stosunkiem prawnym o konkretnych cechach.

Niniejszym jawi się konstatacja, że w sytuacji wystąpienia roszczenia o odszkodowanie od pracodawcy z tytułu utraty prawa do nieodpłatnego nabycia akcji mamy do czynienia z roszczeniem związanym ze stosunkiem pracy, a nie roszczeniem ze stosunku pracy. Ujawnia się bowiem wtedy tylko kryterium podmiotowe, a nie ważniejsze kryterium funkcjonalno-przedmiotowe, które zasadniczo decyduje o pośrednim, czy też wyłącznie bezpośrednim związku roszczenia ze stosunkiem pracy. Nadużyciem jest stwierdzenie, że każdy stosunek prawny, którego stronami

są pracownik i pracodawca, jest stosunkiem prawno-pracowniczym. Jak najbardziej możliwy jest między nimi również stosunek cywilnoprawny, a kluczem do poprawnej delimitacji będzie charakter przepisów materialnych leżących u podstawy omawianego zagadnienia. Przyznaję rację Sądowi Najwyższemu przedstawiającemu pogląd o występowaniu przepisów prawa pracy w wielu różnych aktach normatywnych znajdujących się również poza Kodeksem pracy. Jednak przepisy art. 37 PrywPPU nie mają charakteru prawno-pracowniczego, gdyż nie korzystają bezpośrednio z immanentnych cech stosunku pracy (nie są skonstruowane po to, by korzystać ze stosunku zawierającego owe cechy), określonych w art. 22 KP, ale ich sens odnosi się do wykorzystywania pośrednio wiedzy zgromadzonej przez pracodawcę, a obowiązki pracodawcy nie są obowiązkami, które należą do kategorii o podobnym charakterze, jak wymienione w art. 94 KP. Nie są one nierozdzielnie związane ze stosunkiem pracy, lecz zostały na pracodawcę scedowane przez Ministra Skarbu, który w ten sposób ułatwił sobie czynności dokonania nieodpłatnego zbycia akcji komercjalizowanego przedsiębiorstwa.

Pojawia się zatem wniosek, że pracodawca, realizując obowiązki wynikające z rozporządzenia wykonawczego, wykonuje zadania związane ze stosunkiem pracy – z faktem bycia pracodawcą – a nie wynikające bezpośrednio ze stosunku pracy. Podobnie dla pracownika jego zatrudnienie u danego podmiotu jest warunkiem samym w sobie, który pozwala ubiegać się o prawo do nieodpłatnego nabycia akcji. Zatem roszczenie o odszkodowanie od pracodawcy z tytułu utraty prawa do nieodpłatnego nabycia akcji ulega przedawnieniu nie na podstawie art. 291 § 1 KP, ponieważ nie wynika bezpośrednio ze stosunku pracy, ale jest ze stosunkiem pracy związane, toteż przedawnia się w terminie 10 lat na podstawie art. 118 KC¹¹ w zw. z art. 471 KC i art. 300 KP.

Reasumując, należy dokonać ponownego wyliczenia kryteriów wyróżnienia stosunku prawno-pracowniczego w kontekście roszczeń związanych tylko ze stosunkiem pracy. Cechami pozwalającymi na wyabstrahowanie tej kategorii są:

- 1) brak związków o charakterze podmiotowo-funkcjonalnym pomiędzy wspominanymi roszczeniami a stosunkiem pracy;
- 2) możliwość wygenerowania stosunku prawnego pomiędzy pracownikiem a pracodawcą również na kanwie prawa materialnego innego niż przepisy normatywne prawa pracy;
- 3) jedynie pomocniczy, wtórny charakter związku prawnego łączącego pracownika z pracodawcą.

Podsumowując, nie zgadzam się z uchwałą Sądu Najwyższego. Uważam, że jest ona błędna i nie wynika z podstawowych zasad rozumowania prawniczego. Skoro bowiem art. 291 § 1 KP *expressis verbis* stanowi, że dotyczy jedynie roszczeń ze stosunku pracy, to nie jest możliwa konstatacja, iż hipoteza przepisu obejmuje również roszczenia związane ze stosunkiem pracy. Roszczenia te bowiem – jak wykazano – przedawniają się na zasadach ujętych w art. 118 KC.

¹¹ A. Kidyba (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, Warszawa 2012, s. 419.

Critical commentary to the resolution of the Supreme Court (7) of 21 November 2012, file No I PZP 1/12

Summary

This article is an attempt to depict the delimitation between employees' claims resulting directly from employment relationship, and claims only related to employment relationships. The distinction is particularly important in the context of the limitation periods of a certain claim in a certain case. Delimitation criteria may include, among other things, subject-object relationships between an employment relationship itself, and a generated claim, and the primary or secondary type of the employment relationship, which may be of a service or instrumental type for an employee's claims, or may constitute the actual and not only the formal material basis. Based on the specific actual status and the judgement of the Supreme Court, the author tries to present reasoning aimed at abstracting the elements necessary to make the aforementioned distinction in a simple and clear way, and to provide both abstract and specific examples.

Recenzja książki pod red. Barry'ego W. Hancocka i Paula M. Sharpa¹ „Criminal Justice in America. Theory, Practice and Policy” („Wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych w Ameryce. Teoria, praktyka i polityka”), Wydawnictwo Prentice Hall, Upper Sadle River, NJ 2000, s. 434

*Łukasz Zygmunt**

Recenzowane opracowanie stanowi antologię różnych amerykańskich autorów, prezentujących zresztą nierzadko przeciwstawne poglądy. Klamrą spinającą je jest tematyka wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych w USA. Niektóre artykuły stanowią przedruki wcześniejszych publikacji, lecz mimo upływu czasu mogą się wciąż okazać interesujące i stanowić przyczynek do dyskusji nad tym zagadnieniem. W słowie wstępnym redaktorzy zwracają uwagę, że tworząc omawianą publikację, postanowili zerwać z tradycyjnym układem podręcznikowym, i cel ten niewątpliwie zrealizowali.

Książka składa się z sześciu zasadniczych części, z których każda jest poprzedzona przedmową i zawiera cztery lub pięć artykułów wyodrębnionych jako rozdziały. Zazwyczaj są one zakończone bibliografią oraz zestawem pytań i zagadnień do dyskusji, związanych z omawianym tematem. Autorzy nie zapomnieli bowiem o studentach, którym ten układ ma ułatwić przyswajanie, pogłębianie i powtarzanie zdobytej wiedzy.

* Prokurator Prokuratury Rejonowej w Świdniku.

¹ Barry W. Hancock – pracownik naukowy Southwest State University w Marshall, Minnesota; Paul M. Sharp – pracownik naukowy Auburn University w Montgomery.

W pierwszej części, zatytułowanej „*Criminal Justice in America*” („Wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych w Ameryce”), autorzy prezentują podstawowe pojęcia związane z wymiarem sprawiedliwości w Stanach Zjednoczonych, jak również omawiają niektóre – ich zdaniem kontrowersyjne – zagadnienia. Sygnalizują także kłójące idee dotyczące organizacji wymiaru sprawiedliwości. Zajmują się również kwestią rasizmu i prawami ofiar przestępstw.

Początkowa publikacja „*An Overview of the Criminal Justice System, Report to the Nation on Crime and Justice*” („Zarys systemu wymiaru sprawiedliwości, raport do Narodu odnośnie do przestępstw i sprawiedliwości”) to fragment obszernej publikacji Biura Statystyk Departamentu Sprawiedliwości pod tym samym tytułem². Część wykorzystana przez redaktorów zawiera wstępne zagadnienia związane z omawianym problemem, a także graficzne zestawienie sekwencji zdarzeń zachodzących od złożenia zawiadomienia o przestępstwie do skazania lub innego zakończenia postępowania karnego.

Następnie Andrew Karmen w artykule pod tytułem „*The Rediscovery of Crime Victims*” („Ponowne odkrycie ofiar przestępstw”) zajmuje się problematyką osób pokrzywdzonych przestępstwem. Wysuwa tezę, że dawniej w toku postępowania karnego uwaga skupiała się wyłącznie na sprawcach, zaś ich ofiary były zapomniane lub ignorowane. Ten negatywny trend ulega jednak stopniowej poprawie, począwszy od końca lat 50. XX w. Na tym tle autor zadaje również pytanie o etykę dziennikarską: powołując się na pracę L. Barkera³, opisującego sytuację ujawnienia zwłok kobiet – ofiar seryjnego mordercy. Pracujący na miejscu patomorfolog podniósł jedną z czaszek i przechylił ją, by piasek wysypał się z jamy czaszko-mózgowej. Powyższe zostało uchwycone przez kamery i wyemitowane przez wszystkie lokalne stacje TV, co wywołało szok wśród rodzin ofiar.

Z kolei Kenneth D. Tunnell w artykule „*Choosing Crime: Close Your Eyes and Take Your Chances*” („Wybierając przestępstwo: zamknij oczy i zaryzykuj”) zajmuje się problemem powrotu do przestępstwa. W efekcie przeprowadzonych badań empirycznych odnośnie do decyzji sprawców, czy popełnić przestępstwo pomimo grożącej kary, autor podnosi, że lęk przed złapaniem i ukaraniem miał niewielki wpływ odstrasżający na przestępców recydywistów. Jak z kolei wynika z powołanych badań przeprowadzonych przez S. Walkera⁴, choć sprawcy w większości zdawali sobie sprawę z tego, że popełniają przestępstwo, to prawie 1/3 z nich przed aresztowaniem nie miała świadomości co do wysokości zagrożenia karą za dany czyn.

William Wilbanks i Coramae Richey Mann poświęcili uwagę zagadnieniu rasizmu w sprawach karnych w eseju zatytułowanym „*Racism in the Criminal Justice System: Two Sides of a Controversy*” („Rasizm w karnoprawnym systemie wymiaru sprawiedliwości: dwie strony kontrowersji”). Autorzy rozważają, czy amerykański

² Pełna wersja tego raportu liczy ok. 150 stron i jest dostępna online m.in. pod adresem: www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/105506.pdf, dostęp: 3.11.2015 r.

³ L. Barker, *Quotes form the Symposium*, [w:] T. Thomason, I.A. Babbili (red.), *Crime Victims and the News Media*, Texas Christian University Department of Journalism Fort Worth, TX, 1987.

⁴ S. Walker, *Sense and Nonsense about Crime: A Police Guide*. Montgomery, CA, Brooks/Cole 1985.

system wymiaru sprawiedliwości w toku postępowania karnego traktuje równo i sprawiedliwie osoby należące do różnych ras, prezentując dane statystyczne dotyczące niektórych przestępstw i pochodzenia ich sprawców.

Na końcu tej części Magnus I. Seng i Thomas M. Frost w artykule pod tytułem „*Crime in the 1990 s: A Federal Perspective*” („Przestępczość w latach 90. XX w. z perspektywy federalnej”) dokonali redakcji referatów pochodzących z sympozjum z udziałem specjalistów praktyków⁵, które odbyło się w Loyola University w Chicago w 1989 r. Konkluzją powyższego przedsięwzięcia było to, że handel narkotykami jest największym wyzwaniem stojącym przed organami ścigania. Artykuł porusza także zagadnienia korupcji w polityce oraz tzw. przestępstw białych kołnierzyków (*white-collar crime*). Należy zauważyć, że w tamtym okresie istotny dziś problem cyberprzestępczości nie był jeszcze tak powszechny i rozpoznany.

Druga część książki – „*Law Enforcement*” – poświęcona została, zgodnie z tytułem, organom ścigania – poczynwszy od krótkiej historii amerykańskiej policji, poprzez czasy współczesne (w tym zagadnienia rekrutacji, stresu związanego ze służbą, współpracy ze społecznościami lokalnymi), na przyszłości i związanych z nią wyzwaniach skończywszy.

Na początek Craig D. Uchida w artykule pod tytułem „*The Development of the American Police: An Historical Overview*” („Rozwój amerykańskiej policji: rys historyczny”) dzieli historyczny rozwój tej amerykańskiej formacji na siedem części, wskazując momenty przełomowe. Szczególnie interesują autora zmiany zaistniałe w przeciągu ostatnich 300 lat, w tym w latach 60. XX w., związane z aktywnością organizacji walczących o prawa obywatelskie (*civil rights movement*).

Drugi esej – autorstwa Jerome'a Skolnicka – zatytułowany „*A Sketch of the Police Officer's Working Personality*” („Szkic osobowości pracowniczej funkcjonariusza policji”) opisuje amerykańską policję jako swego rodzaju subkulturę z odrębną kulturą i etosem zachowań, w tym solidarnością zawodową i wynikającymi z niej zagrożeniami, m.in. izolacją od innych grup zawodowych.

Następnie John Dorschner w artykule „*The Dark Side of the Force*” („Ciemna strona służby”) dodaje łyżkę dziegciu, opisując przypadki korupcji i przekraczania uprawnień przez funkcjonariuszy policji w Miami. Jako istotną przyczynę tego upadku autor wskazuje fakt, że Miami zmieniło się od lat 50. XX w. z małego południowego miasta w metropolię z wysokim odsetkiem imigrantów. Z eseju wynika, że rzeczywistość nie jest tak kolorowa, jak można zobaczyć w popularnym również w Polsce serialu „CSI: Kryminalne zagadki Miami”⁷. Okazuje się bowiem, że w obawie przed policjantami ludzie niechętnie zgłaszali przestępstwa, z rezerwą otwierali drzwi nawet umundurowanym funkcjonariuszom, zaś w la-

⁵ Między innymi: sędzia Sądu Apelacyjnego Illinois W. Bauer, prokurator A. Valukas, agent FBI J. MacKenzie, agent DEA L. Coke.

⁶ „*The Force*” to potoczna nazwa policji, używana w takim znaczeniu jak polskie określenie „firma”. Tytuł stanowi grę słów, gdyż zwrot „*The Dark Side of the Force*” można tłumaczyć także jako „ciemna strona mocy” – hasło znane z filmu „Gwiezdne wojny” („*Star Wars*”) w reż. George'a Lucasa.

⁷ „*CSI: Miami*” („Kryminalne zagadki Miami”) – zakończony serial produkcji USA, telewizji CBS. Serial był spin-offem również zakończono- nego serialu „Kryminalne zagadki Las Vegas”. Producentami serialu byli: Anthony E. Zuiker, Carol Mendelsohn i Ann Donahue.

tach 80. i 90. XX w. co najmniej 75 oficerów zostało aresztowanych, w tym pod zarzutami handlu narkotykami i zabójstw.

W dalszej kolejności George L. Kelling w publikacji „*Police and Communities: The Quiet Revolution*” („Policja i lokalne społeczności: cicha rewolucja”) wskazuje, że choć może się to wydawać nieprawdopodobne, określane jako współczesny trend polegający na zacieśnieniu współpracy z lokalną społecznością (*community policing*) jest ideą tak starą, jak sama policja. Autor podkreśla, że to przede wszystkim postawa mieszkańców, w tym ich zaangażowanie we współpracę z lokalną policją, gwarantuje bezpieczeństwo dzielnic.

Na koniec wskazanego rozdziału Charles M. Bozza w artykule pod tytułem „*The Future of Diversity in America: The Law Enforcement Paradigm Shift*” („Przyszłość różnorodności w Ameryce: zmiana paradygmatyczna egzekwowania prawa”) koncentruje się na różnorodności rasowej i kulturowej Ameryki, używając barwnego porównania do sałatki⁸ lub mozaiki, i wpływie tego zjawiska na postawę i skład osobowy organów ścigania.

Część trzecia omawianej książki, zgodnie z jednoznacznym tytułem „*The Courts*” („Sądy”), dotyczy sądownictwa i omówione zostało w niej szerokie spektrum zagadnień, m.in. efektywność sądów czy kwestia postępowania z recydywistami. Przedstawiona została ponadto struktura sądów, zarówno federalnych, jak i stanowych. Analogicznie jak w Wielkiej Brytanii system sądownictwa opiera się na zasadzie kontrybucyjności (*adversarial justice*) i wynikającej z niej konsekwencji, że prokurator musi udowodnić winę ponad racjonalną wątpliwość (*beyond reasonable doubt*), obrona konstruuje argumenty, a sędzia pełni w tym systemie funkcję niezależnego arbitra.

W pierwszej kolejności Herbert L. Packer w eseju „*Two Models of the Criminal Process*” („Dwa modele procesu karnego”) prezentuje dwa przeciwstawne modele sposobu myślenia reprezentantów organów procesu karnego, tj. *due process* (należyty proces) i *crime control* (kontrola przestępczości). Zwolennicy pierwszego kładą nacisk na prawa jednostki, szczególnie równość wobec prawa i konieczność wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy. Zwracają uwagę na błędy występujące w toku postępowania, skutkujące nierzadko skazaniem osoby niewinnej. Drugi pogląd opiera się na założeniu, że najistotniejszą funkcją postępowania karnego jest represja wobec sprawcy przestępstwa. Ściganie przestępców jest konsekwencją ochrony praw pokrzywdzonej jednostki, gdyż zaniechanie tego (lub brak sukcesu w postaci niewykrycia sprawcy) w jednostkowym przypadku skutkuje generalnym wzrostem braku poszanowania prawa. Autor zwraca uwagę, że konsekwencją tego modelu jest konieczność uzyskania wysokiej liczby wykryć i skazań w jak najkrótszym okresie, przy dysponowaniu jednocześnie ograniczonymi zasobami kadrowymi. Używa tu barwnego porównania do linii montażowej (*assembly line*) w opozycji do toru z przeszkodami (*obstacle course*). W konkluzji

⁸ Dokładnie „miski z sałatką” (*salad bowl*) – tłum. Ł.Z.

podnosi, że wśród zwolenników *due process* dominują sędziowie, zaś *crime control* cieszy się poparciem policjantów i prokuratorów.

Jako drugi Steven Brill w artykule zatytułowanym „*Fighting Crime in a Crumbling System*” („Zwalczanie przestępczości w upadającym systemie”) zaznaja czytelnika z autentyczną nowojorską sprawą od momentu zdarzenia przestępnego (rozbój z bronią na taksówkarzu) do przebiegu postępowania sądowego. Wskazuje ponadto dane statystyczne, z których wynika przykładowo 10-proc. wykrywalność kradzieży z włamaniem i 7-proc. wykrywalność kradzieży na obszarze nowojorskiej metropolii. Autor stawia tezę, którą zdaje się popierać większość amerykańskiej opinii publicznej, że obecny system wymiaru sprawiedliwości jest tak nieefektywny, że wymaga szybkich i istotnych zmian, gdyż w przeciwnym wypadku upadnie.

Redaktorzy zamieścili także pochodzący z 1967 r. artykuł Abrahama S. Blumberga pod tytułem „*The Practice of Law as a Con Game*”⁹ („Praktyka prawa jako gra zaufaniem”). Autor przedstawia w nim najświeższe w tamtym okresie trzy wyroki Sądu Najwyższego (*The United States Supreme Court*): *Gideon* przeciwko *Wainwright*¹⁰, *Escobedo* przeciwko *Illinois*¹¹ i *Miranda* przeciwko *Arizonie*¹², określone wówczas jako mające kluczowe znaczenie dla przyszłości postępowania karnego i wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych – przy czym kwestionuje aż taki ich wpływ. Podnosi, że obrońcy, przede wszystkim z urzędu, często w praktyce pełnią funkcję „podwójnych agentów” (*double-agent*) w zakresie, w jakim przekonują swoich klientów do dobrowolnego poddania się karze w wersji amerykańskiej (*plea bargaining*). Jak wynika z załączonych statystyk, część skazanych, którzy uważają się za niewinnych (mimo poddania się karze), podnosiła argumenty tego typu, że zostali przekonani (w sensie: wrobieni) przez prawnika (tj. obrońcę) lub postąpili w myśl jego rady. Co ciekawe, z załączonych statystyk wynika, że najczęściej poddanie się karze sugerował obrońca, następnie współosadzeni z izby zatrzymań, a dopiero na trzecim miejscu prokurator. Stwierdzić jednak należy, że gdyby każdy podejrzany miał zostać osądzony po procesie z udziałem ławy przysięgłych, przeciążyłoby to karny system wymiaru sprawiedliwości do stopnia zupełnego załamania – podobnie jak trudno dziś wyobrazić sobie likwidację trybu przewidzianego przez art. 335 KPK czy art. 387 KPK.

W dalszej kolejności zaprezentowano esej C. Ronald Huffa, Arye Rattner i Edwarda Sagarina zatytułowany „*Guilty Until Proved Innocent: Wrongful Conviction and Public Policy*” („Winny aż do udowodnienia niewinności: bezprawne skazanie a polityka państwowa”). Autorzy sugerują, że nawet przy umiarkowanych szacunkach odnośnie do liczby skazań niewinnych, z uwagi na dużą liczbę

⁹ Dokładnie jest to artykuł A.S. Blumberga pt. „*The Practice of Law as a Confidence Game: Organizational Cooptation of a Profession*”, który pochodzi z *Law & Society Review*, vol. 1:2, 1967. Użyty zwrot „*con*” stanowi grę słów, gdyż oprócz skrótu od *confidence* (zaufanie) słowo to oznacza zarówno kant (oszustwo), jak i skazanego (skrót od *convict*) – tłum. Ł.Z.

¹⁰ 372 U.S. 335 (1963), Sąd Najwyższy zobowiązał organy ścigania do zapewnienia obrony podejrzanemu, któremu zarzucono zbrodnię.

¹¹ 378 U.S. 478 (1964), *Danny Escobedo* przyznał się do zamordowania szwagra, przy czym policjanci nie pozwolili mu skontaktować się z adwokatem, który był już obecny na posterunku i domagał się widzenia z klientem. W konsekwencji przyznanie się zostało uznane przed sądem za niedopuszczalne (*inadmissible*).

¹² 384 U.S. 436 (1966), przesłuchanie zatrzymanego podejrzanego bez jego zgody i w przypadku nieobecności obrońcy jest zabronione przez V poprawkę do Konstytucji Stanów Zjednoczonych.

osób skazywanych corocznie w Stanach Zjednoczonych, w ramach prowadzonych postępowań karnych może dochodzić do nawet 6000 skazań niewinnych rocznie. Omawiają również powodujące ten stan rzeczy czynniki, m.in. mylne wskazanie przez naocznych świadków, nadużycie władzy przez policjantów czy prokuratorów, stosowanie odmiany dobrowolnego poddania się karze w postaci uzgodnienia kary (*plea bargaining*), brak fachowej porady dla podejrzanych, stygmat uprzedniej karalności czy nawet fałszywe oskarżenie. Podają też konkretne przykłady ludzi, którzy zostali niewinnie skazani i spędzili lata w więzieniach, zanim prawda wyszła na jaw.

Tę część książki zamykają Marcia R. Chaiken i Jan M. Chaiken esejem pod tytułem „*Priority Prosecution of High-Rate Dangerous Offenders*” („Priorytetowość ścigania wielokrotnych, niebezpiecznych sprawców”). Autorzy w swoim artykule wyjaśniają i szczegółowo opisują dwie kwestie. Po pierwsze konieczności priorytetowego traktowania przez prokuratorów przestępców zawodowych (*career criminals*) oraz co należy rozumieć pod tym ostatnim terminem. W pierwszym przypadku wskazują stawiane sobie przez prokuratorów cele, które winny być osiągnięte w postępowaniu, np. dążenie do skazania za najpoważniejsze przestępstwo (zarzut kradzieży z włamaniem, a nie tylko paserstwa), jak najdłuższe tymczasowe aresztowanie przed procesem czy wymierzenie jak najsurowszej kary, oraz sposób postępowania służący ich osiągnięciu (np. przydzielanie konkretnego prokuratora do prowadzenia priorytetowej sprawy od początku do skazania, z jednoczesną redukcją jego obciążenia, jeśli chodzi o drobniejsze sprawy). Po drugie podjęta przez nich próba zdefiniowania skutkowała wyszczególnieniem trzech kategorii sprawców:

- uporczywych/długotrwałych/z nawyknienia (*persistent offenders/long-term offenders/habitual offenders*), tj. takich, którzy popełniają czyny zabronione przez znaczny okres – min. 1/3 życia;
- wielokrotnych (*high-rate offenders*) – są to ci, którzy popełniają wiele przestępstw w skali roku, ilekroć zachodzi ku temu możliwość (czytaj: pozostają na wolności);
- niebezpiecznych (*dangerous offenders*) – popełniają przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu z użyciem broni czy niebezpiecznych narzędzi, wykazują się brutalnością, często ranią ofiary w trakcie popełniania np. rozboju.

Autorzy konkludują swój artykuł, wyszczególniając 10 najważniejszych wyników badań przeprowadzonych na 500 oskarżonych (ostatecznie skazanych) według wymienionych powyżej kryteriów.

Część czwarta książki o zbiorczej nazwie „*Corrections*”, czyli „Więziennictwo”, poświęcona jest problemowi największej w historii liczby osadzonych w zakładach karnych na terenie Stanów Zjednoczonych. Zawiera ona zarówno głosy poparcia, jak i postulaty z przeciwnego bieguna, dopuszczające nawet likwidację systemu więziennego.

Jako pierwszą zamieszczono publikację Greshama Sykesa zatytułowaną „*The Pains of Imprisonment*” („Dolegliwości pozbawienia wolności”). Artykuł jest prze-

drukiem z 1958 r., a powstał w wyniku obserwacji i badań osadzonych z więzienia stanowego w New Jersey. Za najpoważniejszą dolegliwość autor uważa oczywiście samo pozbawienie wolności. Dalsze kategorie wymienione przez niego to: pozbawienie dostępu do dóbr i usług, do heteroseksualnego związku¹³, brak autonomii czy poczucia bezpieczeństwa.

Następnie Richard A. Wright w artykule „*In Support of Prisons*” („Głos poparcia dla więzień”) podnosi, że więzienia okazały się w rzeczywistości dobrym instrumentem kontroli społecznej – można ich używać do osiągnięcia celów zarówno prewencji generalnej, jak i indywidualnej. R.A. Wright przedstawia również poglądy przeciwników, w tym zwolenników kar cielesnych, wykazując na tym tle, że zorganizowane pozbawienie wolności jest karą bardziej humanitarną.

Dla odmiany Harold E. Pepinsky w esej pod tytułem „*Abolishing Prisons*” („Likwidacja więzień”) przedstawia wizję skrajnie abolicjonistyczną. Podnosi, że kara pozbawienia wolności nie spełnia swojej funkcji, a każdy system korzystający z rutynowego karania w celu kontroli społecznej skazany jest na niepowodzenie. Przedstawia alternatywy dla pozbawienia wolności, które, trzeba przyznać, wydają się być raczej pobożnymi życzeniami. Twierdzi przykładowo, że za koszt utrzymania jednej osoby pozbawionej wolności można by zatrudnić 2–3 osoby, by obserwowały i nadzorowały przez 24 godziny na dobę sprawcę pozostawionego na wolności. Zaoszczędzone pieniądze posłużyłyby organizacjom zajmującym się opieką nad zwolnionymi skazanymi. Podaje również przykład programu pojednawczego między sprawcami i ich ofiarami (*Victim Offender Reconciliation Program* – VORP), prowadzonego przez pacyfistyczny kościół menonicki.

Tę stronę barykady, choć nie w tak skrajnym wydaniu, reprezentują także John Irwin i James Austin w artykule „*It's About Time: Solving America's Prison Crowding Crisis*” („Najwyższy czas: rozwiązywanie problemu przeludnienia amerykańskich więzień”). Autorzy podnoszą, że rosnący w społeczeństwie strach przed przestępczością skutkował nadmiernym orzekaniem kary bezwzględnej pozbawienia wolności. Populizm polityczny doprowadził do prezentowania twardego (*tough*) podejścia do przestępczości, z pominięciem ekonomicznych konsekwencji, podczas gdy średni koszt rocznego utrzymania jednego osadzonego to 30 000 USD.

Ostatni esej tego rozdziału jest autorstwa Josepha W. Rogersa i nosi tytuł „*The Greatest Correctional Myth: Winning the War on Crime through Incarceration*” („Największy mit resocjalizacji: wygrywanie walki z przestępczością przez pozbawienie wolności”). Autor również pozostaje w opozycji do tzw. twardego podejścia. Jego zdaniem dominacja kar bezwzględnej pozbawienia wolności doprowadziła system więziennictwa do kryzysu i przynosi jedynie negatywne konsekwencje. Zwiększenie liczby więzień czy funkcjonariuszy policji bądź służby więziennej nie poprawi sytuacji, gdyż potrzebne są kompleksowe rozwiązania systemowe. Podstawowe zagadnienia, które muszą zostać uwzględnione, to prze-

¹³ Na marginesie należy zauważyć, że poglądy Greshama Sykesa odnośnie do związków homoseksualnych nie zmieściłyby się we współczesnych amerykańskich kategoriach politycznej poprawności.

ludnienie więzień, koszt ich funkcjonowania, rasa i pochodzenie etniczne skazanych, długie kary, zagrożenie AIDS, a także stres funkcjonariuszy więziennych oraz zwalczanie używania i handlu narkotykami za murami.

Piąta część publikacji poświęcona została postępowaniu w sprawach nieletnich („*Juvenile Justice*”).

Na początek Ralph A. Weisheit i Diane M. Alexander w artykule zatytułowanym „*Juvenile Justice Philosophy and the Demise of Parens Patriae*” („Filozofia postępowania w sprawach nieletnich a upadek *parens patriae*”) przedstawiają odziedziczoną z Anglii doktrynę *parens patriae*, stanowiącą podwaliny amerykańskiego systemu postępowania w sprawach nieletnich. Zgodnie z jej założeniami rolą państwa jest bycie rodzicem zastępczym (*loco parentis*) dla dzieci porzuconych, zaniedbywanych lub wykorzystywanych.

Następnie Ilene R. Bergsmann w eseju „*The Forgotten Few: Juvenile Female Offenders*” („Zapomniane: nieletnie sprawczynie czynów zabronionych”) stara się wypełnić lukę w amerykańskim piśmiennictwie dotyczącą nieletnich kobiet skonfliktowanych z prawem. Zaprezentowany został również profil statystycznej sprawczyni: 16-latkę z tzw. gorszej dzielnicy (getta), która porzuciła edukację, nierzadko sama padła ofiarą przestępstw seksualnych lub znęcania, często pochodzi z dysfunkcyjnej rodziny, przebywała w placówce wychowawczej, zażywała różnego rodzaju używki. Ponad połowę z nich stanowią Afroamerykanki lub dziewczyny pochodzące z Ameryki Południowej (*Hispanics*)¹⁴.

W dalszej kolejności William J. Chambliss w artykule pod tytułem „*The Saints and the Roughnecks*” („Święci i Łobuzy”) dzieli się swoimi spostrzeżeniami z obserwacji dwóch młodzieżowych gangów: ośmiu młodych białych chłopaków z tzw. porządnymi, należących do wyższej klasy średniej rodzin, nazwanych Świętymi, oraz sześciu także białych, ale pochodzących z niższych warstw społecznych łobuzów. Autor opisuje sposób ich postrzegania przez lokalną społeczność, nauczycieli i policję – druga grupa cieszyła się dużo gorszą opinią i była zdecydowanie gorzej traktowana, mimo że jej członkowie dopuszczali się podobnych wybryków. O ile Święci, gdy dorośli, porobili mniejsze lub większe kariery (w tym jeden prawniczą), o tyle członkowie drugiej grupy w większości skończyli marnie – w więzieniu, wykonując nisko opłacane prace bądź zniknęli w mrokach dziejów.

W ostatnim eseju tego rozdziału, zatytułowanym „*Punishment, Accountability and the New Juvenile Justice*” („Kara, odpowiedzialność a nowe postępowanie w sprawach nieletnich”), Martha-Elin Blomquist i Martin L. Forst obrazują zmiany, jakie zaszły w ostatnim 30-leciu w zakresie postępowania w sprawach nieletnich – przede wszystkim odstępstwo od restryktywnej polityki wobec nieletnich skutkującej traktowaniem ich niemal na równi z dorosłymi sprawcami przestępstw. W wyroku w sprawie *Eddings* przeciwko Oklahomie Sąd Najwyższy USA stwier-

¹⁴ Zobacz: I.R. Bergsmann, State Juvenile Justice Education Survey, Council of Chief State School Officers, Washington, DC 1988; J. Crawford, Tabulation of a Nationwide Survey of Female Inmates, Research Advisory Services, Phoenix Arizona 1988; R.C. Sarri, Keynote remarks, Conference on Increasing Educational Equity for Juvenile Female Offenders, Council of Chief State School Officers, Washington, DC 1988.

dził wprost, że nawet normalnemu 16-latkowi brakuje dojrzałości dorosłego¹⁵. Autorzy pokazują też paradoks godny „Paragrafu 22” – z jednej strony tradycyjnie z uregulowań dotyczących nieletnich wynika, że nie powinni być karani, ponieważ nie podlegają odpowiedzialności karnej, z drugiej zaś przedstawiciele niektórych instytucji państwowych (*authorities*) uzasadniają potrzebę ich karania tym, że wyrabia to w nich poczucie odpowiedzialności¹⁶.

Ostatnia część książki – „*Current Issues And Policy*” („Aktualne zagadnienia i polityka”) – zawiera rozważania z pogranicza socjologii prawa.

Jako pierwsi Victor Kappeler, Mark Blumberg i Gary Potter w eseju zatytułowanym „*The Social Construction of Crime Myths*” („Społeczna konstrukcja mitów przestępczości”) analizują przestępstwo i sprawcę w kategorii mitu, w odniesieniu do faktów. W pierwszej kolejności autorzy wyjaśniają, co rozumieją pod pojęciem mitu, a następnie prezentują różne źródła mitycznych opowieści związanych z przestępstwem. Co ciekawe, okazuje się, że nie tylko media tworzą tego rodzaju mity, są one również efektem zamierzonych działań politycznych. Przykładowo w 1937 r. Urząd ds. Narkotyków (*The Bureau of Narcotics*) pod przewodnictwem Harry'ego Aslingera puścił w obieg historie o odrażających zbrodniach rzekomo popełnionych przez sprawców znajdujących się pod wpływem marihuany.

Następnie Richard Nelly w artykule „*Why Governments Don't Do What They Could to Reduce Violent Crime: The Politics of Crime*” („Dlaczego rządy nie czynią co powinny, by powstrzymać brutalną przestępczość: polityka przestępczości”) udziela odpowiedzi na to pytanie. W ocenie autora nie są one w stanie tego uczynić z uwagi na potężną opozycję do jakichkolwiek reform. Trzeba zauważyć, że do tradycji amerykańskiej należy sprzeciwianie się wszelkim reformom. Autor konkluduje, że im więcej polegamy na rządzie, by rozwiązał jakikolwiek problem społeczny, tym ten problem w rzeczywistości staje się większy i poważniejszy.

Trzeci artykuł, autorstwa Karen E. Wright i Kevina N. Wrighta, nosi tytuł: „*A Policy Maker's Guide to Controlling Delinquency and Crime through Family Interventions*” („Przewodnik decydenta w zakresie kontrolowania wykroczeń i przestępczości poprzez interwencje rodzinne”). Autorzy podnoszą w nim, że zachowania panujące w domach rodzinnych i wzorce z nich wyniesione mają niewątpliwy wpływ na dalsze niezgodne z prawem, w szczególności kryminalne, zachowania członków rodzin¹⁷.

Jako ostatni umieszczony został esej Elliott Currie pod tytułem „*Confronting Crime: Looking toward the Twenty-First Century*” („Twarzą w twarz z przestępstwem: spoglądanie w XXI stulecie”). Autor stwierdza, że współcześnie zbyt wiele uwagi skupia się na konsekwencjach przestępstw, a jednocześnie brak nam od-

¹⁵ 455 U.S. 104 (1982), „(...) Even the normal 16-year-old customarily lacks the maturity of an adult” (tłum. Ł.Z.).

¹⁶ W oryginalnym tekście zachodzi gra słów z użyciem przymiotnika „*responsible*” (odpowiedzialny), tj. pomiędzy zwrotem „*to be responsible actor*” (być zdolnym do ponoszenia odpowiedzialności karnej) a zwrotem „*to make someone (more) responsible*” (uczynić kogoś (bardziej) odpowiedzialnym) – tłum. Ł.Z.

¹⁷ Zobacz: S.W. Henggler, *Delinquency in Adolescence*, Newbury Park, CA: Sage 1989; R. Loeber, T.J. Dishion, *Early Predictors of Male Delinquency: A Review*, *Psychological Bulletin* 94(1): s. 68–99; R. Loeber, M. Stouthamer-Loeber, *Family Factors as Correlates and Predictors of Juvenile Conduct Problems and Delinquency*, [w:] M. Tonry, N. Morris (red.), *Crime and Justice: An Annual Review of Research*, Chicago, University of Chicago Press 1983, Vol. 7, s. 29–149; J. Snyder, G.R. Patterson, *Family Interaction and Delinquent Behavior*, [w:] H.C. Quay (red.) *Handbook of Juvenile Delinquency*, New York, Wiley, 1987, s. 216–243.

wagi, by zmierzyć się ze źródłami przestępczości. Prezentowane podejście określa się w doktrynie amerykańskiej mianem *reactive approach to crime* (podejście reaktywne).

Na końcu książki znajduje się alfabetyczny słowniczek najważniejszej użytej terminologii (*Glossary of Key Terms*).

Książka przeznaczona jest przede wszystkim jako podręcznik dla amerykańskich studentów kursów wprowadzających w zakresie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych i związanych z nim zagadnień społecznych, jednak z pewnością zaciekawi także praktyków zatrudnionych w organach ścigania i wymiaru sprawiedliwości z innych krajów. Wziąwszy pod uwagę układ publikacji, należy tu mieć na myśli przede wszystkim prokuratorów i sędziów, ale też policjantów i funkcjonariuszy Służby Więziennej, zainteresowanych poznaniem pewnych cech charakterystycznych amerykańskiego systemu wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych bądź zapoznaniem się z niektórymi – dość kontrowersyjnymi, szczególnie dla polskiego czytelnika – rozwiązaniami.

Wskazany powyżej podział umożliwia ponadto sięgnięcie wprost do lektury interesujących zagadnień, np. kwestii związanych z przestępczością nieletnich. Należy zauważyć, że istotna część publikacji opiera się na przykładach praktycznych – bądź to konkretnych sprawach sądowych, bądź też przeprowadzonych badaniach empirycznych. Liczne odwołania do literatury, obszerna bibliografia oraz wskazanie szczególnie polecanych pozycji do dalszego studiowania mogą służyć pomocą przy pogłębianiu wiadomości w interesującym czytelnika zakresie. Można z pewnością stwierdzić, że mimo upływu czasu od powstania niektórych zawartych w niej publikacji książka ta może się stać ciekawą lekturą dla niejednego czytelnika.

Wybrane zagadnienia z zakresu wielkiej nowelizacji prawa karnego – sprawozdanie z panelu dyskusyjnego

Piotr Kosmaty*

5.2.2016 r. w Prokuraturze Apelacyjnej w Krakowie odbył się pod patronatem Prokuratora Generalnego panel dyskusyjny z cyklu „Da mihi factum, dabo tibi ius”. Przedmiotem tego spotkania była próba określenia, w jakim zakresie zmiany przewidziane w ustawie z 27.9.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹, a także w ustawie z 20.2.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw² wpłynęły na potrzebę ochrony informacji generowanych w postępowaniu przygotowawczym w kontekście tajemnicy tego postępowania. Prawo do informacji, prawo do obrony i tajemnica postępowania przygotowawczego to naczelne wartości, które często są ze sobą w kolizji. Określenie sposobu odczytywania tych zasad jest tym bardziej istotne, zważywszy na zmianę modelu postępowania karnego dokonanego ustawą nowelizującą z 27.9.2013 r. oraz z 20.2.2015 r. Wprowadzenie kontradyktoryjności procesu karnego przyniosło ze sobą wiele zmian w dotychczasowej procedurze, a także określenie nowych instytucji prawnych, których *ratio legis* wymaga przybliżenia. Problematyka tegorocznego panelu skoncentrowana była również na instytucji tzw. warunkowego tymczasowego aresztowania, a także wpływie dokonanej nowelizacji na zmianę standardu prawa do obrony w nowych trybach konsensualnych.

W dyskusji udział wzięli wybitni przedstawiciele nauki i praktyki z zakresu prawa karnego oraz prokuratorzy, sędziowie, adwokaci i radcowie prawni. Kan-

* Prokurator Prokuratury Okręgowej w Krakowie delegowany do Prokuratury Krajowej.

¹ Dz.U. z 2013 r. poz. 1247.

² Dz.U. z 2015 r. poz. 396.

wą dyskusji stały się wystąpienia dr hab., prof. KUL *Małgorzaty Wąsek-Wiaderek* z zakresu dopuszczalności wymogu składania wyjaśnień obciążających i przyznania się do winy przez podejrzanego oraz dr. hab., prof. UG *Stawomira Steinborna*, dotyczące prawidłowego procedowania w zakresie stosowania warunkowego tymczasowego aresztowania.

Wystąpienie prof. *M. Wąsek-Wiaderek* skoncentrowane zostało w szczególności na dowodowym wykorzystaniu obciążających wyjaśnień złożonych przez podejrzanego i przyznania się do winy w toku procedury określonej w art. 335 § 1 KPK, zwłaszcza w sytuacji, gdy nie dochodzi do uwzględnienia przez sąd wniosku prokuratora. Na wstępie podkreśliła ona, że nowelizacje Kodeksu postępowania karnego wprowadziły istotne zmiany w konsensualnych trybach orzekania o odpowiedzialności karnej. Dalsza część prelekcji została natomiast skupiona przede wszystkim na nowo zaprojektowanym art. 335 § 1 KPK, przewidującym możliwość złożenia wniosku o wydanie wyroku skazującego na posiedzeniu bez wniesienia aktu oskarżenia. Profesorka *M. Wąsek-Wiaderek* wskazała, że instytucja ta wymaga, aby przystąpienie przez podejrzanego do porozumienia karnoprocesowego było w pełni świadome i dobrowolne, a jednocześnie zostało zapewnione pełne respektowanie przez organ procesowy zasady lojalności. To z kolei wymaga, aby podejrzani mieli pełną świadomość wszystkich konsekwencji związanych ze złożeniem wyjaśnień, w tym świadomość, że ich depozycje mogą zostać następnie wykorzystane dowodowo do przypisania odpowiedzialności za przestępstwo zagrożone wyższym wymiarem kary. Nawiązując do standardów strasburskich wypracowanych na gruncie art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4.11.1950 r.³, podkreśliła, że przyznanie się do winy i złożenie samoobciążających wyjaśnień stanowi formę zrzeczenia się prawa do obrony. W dalszej części zwróciła uwagę na wątpliwości, jakie wywołuje dopuszczalność dowodowego wykorzystania przyznania się do winy i złożonych w związku z tym wyjaśnień podejrzanego w dalszym toku postępowania w sytuacji, gdy sąd nie uwzględni wniosku prokuratora złożonego w trybie art. 335 § 1 KPK i zwróci sprawę do postępowania przygotowawczego.

Istotną część wystąpienia prof. *M. Wąsek-Wiaderek* stanowiło omówienie procedury konsensualnej z punktu widzenia prawa oskarżonego do obrony. W tym kontekście zostało przywołane orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka⁴ uznające, że pewna grupa oskarżonych nie jest zdolna świadomie dysponować swoim prawem do obrony (głównie małoletni i osoby, które ze względu na swój stan zdrowia, w tym stan psychiczny, nie są w stanie świadomie i dobrowolnie wyrazić woli w przedmiocie zrzeczenia się uprawnień procesowych). Jak dalej zauważyła, przywołany standard strasburski odniesiony do realiów polskiego procesu karnego wymaga, aby odebranie od osób poniżej 18. roku życia, a także od podejrzanych, co do których ujawni się wątpliwość, czy ze względu na stan psychiczny są zdolni do udziału w postępowaniu lub prowadzenia obrony

³ Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm., dalej jako: EKPCz.

⁴ Dalej jako: ETPCz.

w sposób samodzielny oraz rozsądny (art. 79 § 1 pkt 4 KPK), depozycji procesowych, treścią których jest przyznanie się do winy, powinno nastąpić dopiero po umożliwieniu im konsultacji z obrońcą – wskazani podejrzani bowiem nie są zdolni do samodzielnego wyrażenia woli przystąpienia do porozumienia karnoprawnego.

W dalszej części swojego wystąpienia prof. *M. Wąsek-Wiaderek* wyraziła pogląd, że problematykę dopuszczalności dowodowego wykorzystania wyjaśnień oskarżonego złożonych w toku procedury z art. 335 § 1 KPK – w razie nieuwzględnienia wniosku przez sąd – należy analizować przez pryzmat wyróżnienia dwóch sytuacji procesowych polegających na odwołaniu bądź nieodwołaniu przez oskarżonego w dalszym toku postępowania przyznania się do winy i samoobciążających wyjaśnień. Jak podała, w pierwszym przypadku należy uznać, że oskarżony dokonał wyboru określonej taktyki procesowej, chociażby poprzez zamiar skorzystania z możliwości złożenia wniosku o skazanie poza rozprawą na podstawie art. 335 § 2 KPK, a w sytuacji odwołania przez niego złożonych uprzednio wyjaśnień, należy przyjąć, że ma on prawo budować na nowo linię swojej obrony. Podkreśliła również, że dopuszczalność dowodowego wykorzystania w dalszym postępowaniu pierwotnych samoobciążających wyjaśnień podejrzanego należy uzależnić od kumulatywnego spełnienia dwóch warunków wypracowanych na gruncie doktryny Salduz⁵, która w odniesieniu do polskiego systemu prawnego została zastosowana w sprawie *Płonka przeciwko Polsce*⁶, oraz wymogów skutecznego zrzeczenia się uprawnienia procesowego.

Kolejny z prelegentów, prof. *Stawomir Steinborn* w swoim wystąpieniu omówił najnowsze problemy związane ze stosowaniem tzw. warunkowego tymczasowego aresztowania, przewidzianego w art. 257 § 2 KPK, a w szczególności te odnoszące się do kwestii wstrzymania wykonania orzeczenia w części dotyczącej zamiany tymczasowego aresztowania na poręczenie majątkowe oraz szczegółowego określenia okoliczności uzasadniających uznanie, że doszło do skutecznego złożenia i przyjęcia poręczenia majątkowego obligującego organy do wydania nakazu zwolnienia. Jak wskazał, problemów ujawniających się w praktyce stosowania prawa związanych z momentem przejścia od jednego – izolacyjnego, do drugiego – nieizolacyjnego środka zapobiegawczego należy poszukiwać w samej istocie poręczenia majątkowego jako czynności o charakterze złożonym. Dodał, że o ile złożenie poręczenia majątkowego należy do katalogu czynności procesowych realnych, o tyle musi być ono poprzedzone wydaniem stosownego orzeczenia, stanowiącego sam tytuł do złożenia jego przedmiotu, w postaci postanowienia o zastosowaniu poręczenia majątkowego. Wskazał, że sytuację komplikuje przewidziany w art. 143 § 1 pkt 9 KPK wymóg sporządzenia protokołu z czynności przyjęcia poręczenia. Zauważył, że znajduje to swoje uzasadnienie w tym,

⁵ Doktryna Salduz została ukształtowana w wyroku z 27.11.2008 r. w sprawie *Salduz przeciwko Turcji*, skarga Nr 36391/02, w którym ETPCz podkreślił, że prawo do obrony w rozumieniu art. 6 EKPCz z obejmuje również prawo do korzystania z pomocy obrońcy już podczas pierwszych czynności procesowych podejmowanych w sprawie.

⁶ Wyrok ETPCz z 31.3.2009 r. w sprawie *Płonka przeciwko Polsce*, skarga Nr 20310/02, [w:] *M. Wąsek-Wiaderek*, Przegląd orzecznictwa europejskiego dotyczącego spraw karnych 2009, z. 1–2.

że osobę składającą poręczenie majątkowe należy uprzedzić o treści art. 268 § 1 i art. 269 KPK, gdyż realizacja tych wymogów pozwala na zapewnienie funkcji gwarancyjnej środka zapobiegawczego.

Po dokonaniu ogólnej analizy poręczenia majątkowego prof. *S. Steinborn* dokonał recepcji tej instytucji procesowej na grunt trybu przewidzianego w art. 257 § 2 KPK. Skupił się przy tym na aspekcie związanym z ustaleniem momentu efektywnego zastosowania poręczenia majątkowego, z którym wiąże się wymóg uchylenia tymczasowego aresztowania. Analizując problematykę w płaszczyźnie semiotycznej, zwrócił uwagę na terminologię używaną przez ustawodawcę w kolejnych przepisach związanych z tym nieizolacyjnym środkiem zapobiegawczym. W dalszej kolejności wyróżnił dwie czynności, a mianowicie: samo złożenie poręczenia przewidziane w art. 257 § 2 KPK – jako działanie osoby oferującej – oraz przyjęcie poręczenia, o którym mowa w art. 143 § 1 pkt 9 KPK i art. 269 § 3 KPK – jako akt woli i działanie adresata tego poręczenia. Konstatację w tym wątku stanowiło podkreślenie, że trudno wytłumaczalne byłoby przyjmowanie tych dwóch działań za równoznaczne.

Argumentację za przyjętym rozwiązaniem stanowi również – zdaniem prof. *S. Steinborna* – powiązanie kwestii złożenia poręczenia z dotrzymaniem wyznaczonego terminu. Przyjęcie koncepcji związanej z przyjęciem poręczenia, a nie jego złożeniem, uzależniałoby bowiem zaistnienie okresowego skutku procesowego w postaci zastosowania nieizolacyjnego środka zapobiegawczego w miejsce uprzednio stosowanego izolacyjnego nie tylko od działania osoby składającej poręczenie, ale również od organu procesowego, który powinien w wyznaczonym terminie dodatkowo jeszcze przyjąć poręczenie. Konkludując w tej części swoje wystąpienie, prof. *S. Steinborn* podkreślił, że założenie nastąpienia skutku w postaci uchylenia tymczasowego aresztowania dopiero z chwilą przyjęcia poręczenia majątkowego znajdowałoby rację bytu w sytuacji, gdy brzmienie przepisu art. 257 § 2 KPK stanowiłoby, że „tymczasowe aresztowanie ulegnie zmianie z chwilą przyjęcia określonego poręczenia majątkowego, które zostało złożone nie później niż w wyznaczonym terminie”. Jak jednak zauważył, jedną z konsekwencji takiego zdekodowania przepisu byłby brak automatyzmu zmiany izolacyjnego środka zapobiegawczego na nieizolacyjny, bowiem finalny skutek zostałby uzależniony także od działania organu procesowego.

Powyższe stało się asumptem do podjęcia dyskusji i zajęcia stanowiska przez panelistów i zaproszonych gości w przedmiocie zarówno problemów wynikających w praktyce ze stosowania tzw. warunkowego tymczasowego aresztowania, jak i nowych instytucji wpisujących się w model konsensualnego zakończenia postępowania. Zwrócono również uwagę na brak precyzyjnej granicy pomiędzy prawem obywateli do ich rzetelnego informowania a ochroną tajemnicy związanej z prowadzeniem postępowań karnych. Jak bowiem zauważono, tajemnica prowadzonych postępowań przygotowawczych, mająca niewątpliwie zagwarantować niezakłócony ich przebieg, powinna obowiązywać oprócz stron procesowych także osoby postronne.

Stanowisko zaprezentowane przez prof. S. Steinborna spotkało się z krytyką części uczestników panelu, którzy zarzucili mu daleko idący radykalizm w formułowaniu momentu przejścia od izolacyjnego do nieizolacyjnego środka zapobiegawczego. Zakwestionowano bowiem automatyzm tego terminu jako chwilę złożenia określonego poręczenia majątkowego. W kontrargumentacji wskazywano przede wszystkim na obligatoryjne spisanie protokołu z przyjęcia poręczenia i pouczenia poręczającego o obowiązkach wynikających z art. 268 § 1 i 269 KPK.

Kończąc rozważania, zaproszeni goście zgodzili się, że w polskim porządku prawnym brak precyzyjnego uregulowania kwestii dotyczącej zamiany tymczasowego aresztowania na poręczenie majątkowe.

Niewątpliwie dyskusja i wymiana poglądów pomiędzy wybitnymi naukowcami oraz przedstawicielami praktyki wpłynie korzystnie na próby wytyczenia pod rządami nowej procedury karnej sensownego konsensusu pomiędzy uprawnieniami wynikającymi z konstytucyjnej zasady prawa do obrony a interesem wymiaru sprawiedliwości.

Z życia Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury

Opracowanie redakcyjne

W pierwszym i drugim kwartale 2016 r. w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury kontynuowano realizację głównych zadań ustawowych KSSiP, 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.

W zakresie zarządzania majątkiem KSSiP odnotować należy, że **29.4.2016 r.** w Krakowie miało miejsce uroczyste podpisanie aktu notarialnego, na mocy którego KSSiP, po wielu latach starań, otrzymała na własność od Skarbu Państwa – Ministra Sprawiedliwości – budynki wskazane przez Prezydenta Miasta Krakowa prof. Jacka Majchrowskiego, w których mieszczą się siedziba i zaplecze szkoleniowe KSSiP oraz Dom Aplikanta.

Natomiast **31.3.2016 r.** Krajowa Szkoła zrzekła się na rzecz Skarbu Państwa reprezentowanego przez Starostwo Powiatowe w Puławach prawa własności do nieruchomości ośrodka szkoleniowego „Albrechtówka”.

Szkolenie wstępne

Zakończenie aplikacji ogólnej VI rocznika

21.3.2016 r. w auli Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie odbyła się uroczystość zakończenia VI rocznika aplikacji ogólnej dla 180 aplikantów Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. Wzięli w niej udział zaproszeni goście, a wśród nich: zastępca Prokuratora Generalnego *Robert Hernand*, zastępca dyrektora Departamentu Sądów, Organizacji i Analiz Wymiaru Sprawiedliwości Ministerstwa Sprawiedliwości *Iwona Łapińska*, naczelnik Wydziału ds. Krajowej

Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Ministerstwie Sprawiedliwości dr *Katarzyna Ceglarska-Piłat*, wiceprezes Sądu Apelacyjnego w Krakowie *Andrzej Solarz*, zastępca prokuratora regionalnego w Krakowie *Barbara Kapera*, prezes Sądu Okręgowego w Krakowie *Beata Morawiec* oraz prokurator okręgowy w Krakowie *Rafał Babiński*.

Prokurator *Robert Hernand* – w imieniu Ministra Sprawiedliwości-Prokuratora Generalnego – pogratulował aplikantom ukończenia aplikacji ogólnej. Gratulacje aplikantom złożyła także dyrektor KSSiP dr hab. *Małgorzata Manowska*.

Po podsumowaniu przebiegu aplikacji ogólnej VI rocznika przez zastępcę dyrektora KSSiP ds. aplikacji *Rafała Dzyra*, dyrektor KSSiP wręczyła listy gratulacyjne oraz uhonorowała nagrodami książkowymi troje najlepszych aplikantów, a mianowicie: *Martę Stanuszek*, *Agnieszkę Wróbel* i *Damiana Petruka*, a także wręczyła przybyłym na uroczystość aplikantom dyplomy ukończenia aplikacji ogólnej.

Inauguracja VI rocznika aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej

4.4.2016 r. w auli Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie odbyła się uroczystość inauguracji VI rocznika aplikacji sędziowskiej i aplikacji prokuratorskiej dla 162 aplikantów Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. W uroczystości tej udział wzięli m.in.: zastępca dyrektora Departamentu Sądów, Organizacji i Analiz Wymiaru Sprawiedliwości w Ministerstwie Sprawiedliwości *Iwona Łapińska*, dyrektor Departamentu ds. Przestępczości Gospodarczej w Prokuraturze Krajowej *Michał Ostrowski*, naczelnik Wydziału ds. Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Ministerstwie Sprawiedliwości dr *Katarzyna Ceglarska-Piłat*, prezes Sądu Apelacyjnego w Lublinie *Krzysztof Szewczak*, prezes Sądu Apelacyjnego w Katowicach *Marek Procek*, prokurator regionalny w Krakowie *Marek Woźniak*, zastępca prokuratora regionalnego w Krakowie *Barbara Kapera* oraz prokurator okręgowy w Krakowie *Rafał Babiński*.

Sędzia *Iwona Łapińska* w swoim wystąpieniu zwróciła uwagę na zalety dotychczasowego modelu kształcenia przyszłych sędziów i prokuratorów oraz w imieniu Ministra Sprawiedliwości-Prokuratora Generalnego złożyła aplikantom gratulacje.

Wykład inauguracyjny nt. „Niezawistość sędziów i niezależność sądownictwa jako gwarant praw i wolności jednostki” wygłosił Rzecznik Praw Obywatelskich dr *Adam Bodnar*.

Uroczystość uświetnił występ kwintetu smyczkowego „Z Harfą w Tle”.

Nadmienić należy, że wobec zwiększenia przez Ministra Sprawiedliwości – na mocy zarządzenia z 4.5.2016 r. zmieniającego zarządzenie w sprawie naboru na aplikację prokuratorską w 2016 r.¹ – limitu miejsc na aplikacji prokuratorskiej VI rocznika do 132 z dniem **9.5.2016 r.** szkolenie na tej aplikacji rozpoczęło kolejnych 30 aplikantów.

¹ Dz.Urz. MS poz. 107.

Nominacje sędziowskie dla absolwentów KSSiP

19.4.2016 r. jedenastu kolejnych absolwentów Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury odebrało z rąk Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej *Andrzeja Dudy* nominacje sędziowskie. I tak powołanie do służby sędziowskiej otrzymali:

- *Marta Ferdyn* – w Sądzie Rejonowym w Bytomiu,
- *Izabela Jamroz* – w Sądzie Rejonowym Lublin-Zachód w Lublinie,
- *Adam Jaworski* – w Sądzie Rejonowym dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie,
- *Jakub Kowalczyk* – w Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie,
- *Katarzyna Lipska-Jędruch* – w Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Woli w Warszawie,
- *Aleksandra Łuczyńska* – w Sądzie Rejonowym w Łasku,
- *Łukasz Malinowski* – w Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie,
- *Monika Olszowiec* – w Sądzie Rejonowym w Zgierzu,
- *Anna Rafalska* – w Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie,
- *Ada Szczepankowska-Szyska* – w Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie,
- *Karolina Wiśniewska-Okoń* – w Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie.

Wymienieni nowo mianowani sędziowie byli I rocznikiem aplikacji sędziowskiej w KSSiP, którą ukończyli w 2015 r.

Porozumienia

W kwietniu 2016 r. Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury zawarła trzy porozumienia o współpracy, a mianowicie:

- **18.4.2016 r.** z Wyższą Szkołą Policji w Szczytnie,
- **26.4.2016 r.** z Instytutem Wymiaru Sprawiedliwości w Warszawie,
- **28.4.2016 r.** z Instytutem Ekspertyz Sądowych im. Prof. dra *J. Sehna* w Krakowie.

Współpraca międzynarodowa

W dniach **14–16.3.2016 r.** Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury gościła w Ośrodku Szkolenia Ustawicznego i Współpracy Międzynarodowej w **Lublinie** przedstawicieli instytucji krajowych odpowiedzialnych za kształcenie kadr wymiaru sprawiedliwości w poszczególnych państwach członkowskich Unii Europejskiej w związku z realizacją dwóch spotkań plenarnych członków Europejskiej Sieci Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości (EJTN) uwzględnionych w rocznym kalendarzu spotkań członków EJTN.

W pierwszym spotkaniu, zorganizowanym w dniach **14–15.3.2016 r.**, uczestniczyło 37 przedstawicieli państw członkowskich EJTN, występujących w randze Krajowego Punktu Kontaktowego EJTN ds. Programu Wymiany (*Exchange Program National Contact Point Meeting*). Głównym przedmiotem rozmów było podsumowanie zeszłorocznej realizacji Programu Wymiany EJTN dla sędziów i prokuratorów oraz aplikantów, a także analiza potrzeb i możliwości organizacyjnych nowych form wymian stażowych w latach 2016 i 2017. Szczególną uwagę poświęcono organizacji Programu AIAKOS oraz nowych form wymiany, tj. wymian bilateralnych o charakterze instytucjonalnym dla sądów i prokuratur, wymian między prezesami sądów oraz wymian specjalistycznych i wymian dla specjalistów z zakresu zwalczania terroryzmu. Ponadto podczas spotkania analizowano aspekty wielostronnej współpracy wszystkich punktów kontaktowych przy obsłudze systemu elektronicznej rejestracji kandydatów na zagraniczne długo- i krótkoterminowe staże. W drugim spotkaniu plenarnym, tj. posiedzeniu członków Grupy Roboczej EJTN ds. Programu Wymiany, które odbyło się w dniach **15–16.3.2016 r.**, 15 członków Grupy debatowało nad przyjęciem lub odrzuceniem poszczególnych decyzji i projektów w przedmiocie realizacji w latach 2016–2017 wszystkich form wymian długo- i krótkoterminowych.

Obu spotkaniom przewodniczyli dyrektor Belgijskiej Szkoły Sądownictwa *Raf Van Ransbeeck* oraz sekretarz generalny EJTN *Wojciech Postulski*. Z ramienia Krajowej Szkoły w spotkaniach uczestniczyli kierownik Działu Współpracy Międzynarodowej *Rafał Nozdryn-Plotnicki* oraz zatrudniona w tym dziale na stanowisku specjalisty *Anna Natorska-Michrowska* – w roli Krajowego Punktu Kontaktowego ds. Programu Wymiany EJTN.

W dniach **5–6.5.2016 r. w Krakowie** odbyło się międzynarodowe seminarium nt. „Prawa dziecka w praktyce: multidyscyplinarne podejście do wymiaru sprawiedliwości przyjaznego dzieciom w prawie europejskim”, zorganizowane przez Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury we współpracy z Akademią Prawa Europejskiego (ERA) w ramach projektu z dofinansowaniem ze środków Komisji Europejskiej. Jego celem było omówienie dobrych praktyk w zakresie promocji i ochrony praw dziecka w postępowaniu sądowym.

Głównymi tematami seminarium były:

- podstawowe zasady i instrumenty ochrony praw dziecka w praktyce w postępowaniu sądowym,
- zapewnienie skutecznego udziału dziecka w postępowaniu sądowym, w tym prawo dziecka do bycia wysłuchanym,
- najlepsze praktyki w zakresie pracy z dzieckiem w postępowaniu sądowym.

W seminarium uczestniczyło 35 osób, w tym sędziowie, prokuratorzy i adwokaci z krajów członkowskich Unii Europejskiej, a wśród nich 17 osób z Polski.

Działalność wydawnicza

W marcu 2016 r. ukazał się kolejny zeszyt „Kwartalnika Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury”, nr 1(21)/2016, skierowany do szeroko pojmowanych kadr wymiaru sprawiedliwości i prokuratury. Podobnie jak w poprzednich zeszytach – wydawanych regularnie od 2011 r. – znalazły się w nim publikacje z zakresu różnych dziedzin prawa, dotyczące kwestii związanych z funkcjonowaniem wymiaru sprawiedliwości i prokuratury.

W maju 2016 r. do druku przekazana została także kolejna publikacja z serii „Biblioteka Aplikanta” pt. „Zbiór orzeczeń z zakresu prawa karnego materialnego wraz z komentarzami. Przestępstwa i inne formy naruszenia praw własności intelektualnej oraz przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu”, opracowana pod redakcją *Dariusza Kuberskiego*.

Konferencje i szkolenia

W dniach **7–9.3.2016 r.** i **11–13.4.2016 r. w Dębem** przeprowadzone zostały szkolenia dla aplikantów sędziowskich odpowiednio II i III rocznika, odbywających staż na stanowisku referendarza sądowego, których tematyka obejmowała: postępowanie wieczystoksięgowe oraz metodykę pracy referendarza sądowego w sprawach przekazanych do jego kompetencji ustawą z 10.7.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego i niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz. 1311).

Z kolei w dniach **5–6.4.2016 r. w Dębem** miało miejsce szkolenie dla koordynatorów praktyk aplikantów prokuratorskich w jednostkach Policji. Tematami tego szkolenia były: „Strategie autoprezentacyjne i ich wpływ na ocenę społeczną” oraz „Skuteczne zarządzanie swoimi emocjami jako profilaktyka wypalenia zawodowego”.

21.4.2016 r. w Krakowie odbyła się zorganizowana przez Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury pod honorowym patronatem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej *Andrzeja Dudy* konferencja pt. „Droga aplikanta sędziowskiego do służby sędziowskiej – aplikacja sędziowska i co dalej?”. W konferencji tej uczestniczyli m.in. wicemarszałek Sejmu RP *Barbara Dolniak*, podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości *Łukasz Piebiak*, przewodniczący Krajowej Rady Sądownictwa *Dariusz Zawistowski*, prezes Krajowej Rady Radców Prawnych *Dariusz Sałajewski*, przewodniczący Sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka *Stanisław Piotrowicz*, zastępca przewodniczącego Sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka *Małgorzata Wassermann*, sekretarz generalny Europejskiej Sieci Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości (EJTN) *Wojciech Postulski*, przewodnicząca Rady Programowej KSSiP prof. dr hab. *Janina Błachut*, prezesi i wiceprezesi sądów apelacyjnych i okręgowych, przedstawiciele Ministerstwa Sprawiedliwości i Prokuratury Krajowej, członkowie Rady Programowej KSSiP, wykładowcy KSSiP, przedstawiciele doktryny, reprezentanci stowarzyszeń IUSTI-

TIA i THEMIS, sędziowie, prokuratorzy oraz aplikanci i absolwenci KSSiP. Podczas konferencji uczestnicy mogli wysłuchać licznych wystąpień odnoszących się do różnych koncepcji dróg prowadzących do służby sędziowskiej i dotychczasowych doświadczeń w tym zakresie. W szczególności drogę dojścia do służby sędziowskiej poprzez aplikację w krajach Unii Europejskiej przedstawił sędzia *Wojciech Postulski* – sekretarz generalny EJTN. Jak podkreślił, w większości państw Unii Europejskiej nabór do służby sędziowskiej odbywa się poprzez egzaminy i konkursy na aplikację sędziowską. W kilku krajach zaś istotne jest doświadczenie prawnicze przyszłych kandydatów na sędziów, które jest wymagane przed rozpoczęciem aplikacji. Zaznaczył, że zróżnicowane są także modele szkolenia przyszłych sędziów w kontekście ich powiązania ze szkoleniem przyszłych prokuratorów. Są bowiem kraje, w których drogi dochodzenia do obu zawodów są odrębne, w niektórych, jak Polska, Belgia, Holandia, Czechy, pewne etapy szkolenia są wspólne, w końcu są kraje, np. Portugalia, Włochy czy Francja, w których istnieje jeden korpus zawodowy sędziów i prokuratorów. Wszystkie te systemy – jak podkreślił – łączy modularność szkolenia, na którą składają się trzy główne elementy programów szkolenia, a mianowicie: segment teoretyczny, segment praktyki w sądach i segment wykonywania wstępnych czynności praktycznych, przy czym główny nacisk położony jest na zdobywanie umiejętności praktycznych. W swoim wystąpieniu sędzia *W. Postulski* szczególną uwagę poświęcił modelowi holenderskiemu, który ocenił jako niezwykle pragmatyczny. Jego cechą charakterystyczną jest wymóg doświadczenia praktycznego, którym musi się wykazać przyszły kandydat na aplikację sędziowską. Co ciekawe, warunkiem przyjęcia na nią jest rozmowa kwalifikacyjna, a nie egzamin. W modelu tym w dalszym toku kształcenia dla każdego aplikanta przygotowywany jest indywidualny program szkolenia, który modyfikowany jest w zależności od postępów w nauce i praktyce.

Z kolei zastępca dyrektora KSSiP ds. aplikacji *Rafał Dzyr* omówił ścieżki kariery po ukończeniu aplikacji sędziowskiej w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury. Podkreślił, że tym, co wyróżnia obecny polski model, jest brak gwarancji zatrudnienia w wymiarze sprawiedliwości dla absolwentów KSSiP. Jest to tym bardziej jaskrawe, że państwo ponosi duże koszty kształcenia aplikantów, a ich wiedza prawnicza i umiejętności praktyczne są wysoko oceniane przez sędziów.

Kolejny z prelegentów – dr hab., prof. KUL *Dariusz Dudek* – swój wykład nt. „Prawo do sądu *versus* prawo do bycia sędzią” poświęcił zagadnieniom prawa obywatela do sądu, a także wymogom stawianym kandydatom na przyszłych sędziów.

Głos w dyskusji zabrał również podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości *Łukasz Piebiak*. Odnosząc się do koncepcji zawodu sędziego jako ukoronowania kariery prawniczej, stwierdził, że aktualnie wydaje się ona praktycznie niemożliwa do realizacji. Jednocześnie zadeklarował otwartość Ministerstwa Sprawiedliwości na rozmowy ze wszystkimi istotnymi podmiotami, w tym z Krajową Szkołą Sądownictwa i Prokuratury oraz Krajową Radą Sądownictwa, na temat modelu dojścia do służby sędziowskiej. Zaznaczył również, że widzi

taką możliwość, aby absolwenci KSSiP w trybie pozakonkursowym uzyskiwali asesurę sędziowską.

Przywrócenie instytucji asesora sądowego pozytywnie ocenił również przewodniczący Krajowej Rady Sądownictwa *Dariusz Zawistowski*, przy czym zaznaczył, że – jego zdaniem – koncepcja gwarancji stanowiska asesorskiego dla absolwentów KSSiP pomija rolę KRS w decydowaniu o nominacji na to stanowisko i jest wątpliwa z punktu widzenia niezawisłości sędziowskiej. Jednocześnie podkreślił, że KRS wysoko ocenia poziom kształcenia aplikantów w KSSiP.

Przedstawiciele stowarzyszeń sędziów – sędziowie *Małgorzata Stanek* ze Stowarzyszenia Sędziów Polskich IUSTITIA i *Maciej Czajka* ze stowarzyszenia THEMIS – krytycznie odnieśli się do ciągłych zmian modelu dochodzenia do służby sędziowskiej. W ich ocenie obywatele mają prawo do sądu rozumianego też jako prawo do najlepszego sędziego, stąd państwo nie może sobie pozwolić na to, aby dla znakomicie przygotowanych absolwentów KSSiP nie było miejsca w wymiarze sprawiedliwości.

Swoimi dotychczasowymi doświadczeniami i poglądami na temat drogi dochodzenia do służby sędziowskiej z uczestnikami konferencji podzielili się sami absolwenci Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury reprezentowani przez *Piotra Buzka-Garzyńskiego* i *Mikołaja Iwańskiego*. Oni również krytycznie ocenili liczne zmiany tego modelu, niedające w ich ocenie poczucia stabilizacji, tak ważnego w edukacji przyszłych sędziów. Zdaniem absolwentów optymalnym modelem jest ten, w którym do służby sędziowskiej dochodzi się poprzez asesurę.

Warto podkreślić, że podczas dyskusji zgodnie stwierdzono, że droga do zawodu sędziego musi prowadzić przez aplikację w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury.

W dniach **25–26.4.2016 r.** Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury zorganizowała w **Warszawie** konferencję zamykającą projekt pt. „Szkolenie kadr wymiaru sprawiedliwości i prokuratury w zakresie zwalczania i zapobiegania przestępczości transgranicznej i zorganizowanej”, realizowany w ramach funduszy norweskich na lata 2009–2014, którego głównym celem było zwiększenie zdolności wymiaru sprawiedliwości w zakresie zapobiegania i zwalczania przestępczości transgranicznej i zorganizowanej, w tym handlu ludźmi i migracji grup przestępczych, poprzez organizację szkoleń dla sędziów i prokuratorów. Konferencję otworzyła dyrektor Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury dr hab. *Małgorzata Manowska*, a uczestniczyli w niej m.in.: przedstawiciele Ministerstwa Sprawiedliwości, Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, Prokuratury Krajowej, Komendy Głównej Policji, Straży Granicznej, Centralnego Zarządu Służby Więziennej, stowarzyszeń i świata akademickiego oraz liczni sędziowie i prokuratorzy. Tematami konferencji były: „Migracja ludności wyzwaniem dla Polski i Unii Europejskiej”, „Handel ludźmi – współczesne zagrożenia”, „Obszary szczególnie zagrożone rozwojem przestępczości zorganizowanej” oraz „Tendencje rozwojowe przestępczości zorganizowanej wyznacznikiem działania organów ścigania”. W jej trakcie uczestnicy dyskutowali m.in. o polskiej polityce migracyjnej

w kontekście napływu imigrantów z Afryki i Bliskiego Wschodu, barierach utrudniających skuteczne prowadzenie postępowań w zakresie handlu ludźmi, a także pomoc i ochronę kobiet i dzieci będących ofiarami tego procederu. Odrębne miejsce poświęcono takim zagadnieniom, jak przestępczość podatkowa, obrót podrabianymi produktami oraz znakami towarowymi czy przestępczość narkotykowa. Dyskutowano również o zagrożeniu terroryzmem i środkach prawnych zmierzających do przeciwdziałania mu oraz o cyberprzestępczości w działaniu zorganizowanych grup przestępczych.

Wydarzenia

W dniach **15–16.3.2016 r. w Warszawie** odbyły się VI Prawnicze Targi Praktyk i Pracy. Podobnie jak w poprzednich latach wzięto w nich udział tysiące odwiedzających i kilkudziesięciu wystawców. Już po raz piąty w targach tych uczestniczyła Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury. Trzyosobowy zespół, pod kierownictwem zastępcy dyrektora KSSiP ds. aplikacji *Rafała Dzyra*, przedstawił prezentację dotyczącą naboru na aplikację ogólną, przebiegu aplikacji ogólnej, sędziowskiej i prokuratorskiej oraz perspektyw objęcia po ich ukończeniu stanowiska sędziego lub prokuratora. Nadto przez cały czas trwania targów Krajowa Szkoła miała na nich swój punkt informacyjny, gdzie jej przedstawiciele odpowiadali na pytania zadawane przez studentów oraz absolwentów wydziałów prawa z całego kraju.

16.3.2016 r. dyrektor Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury dr hab. *Małgorzata Manowska* oraz zastępca dyrektora KSSiP ds. aplikacji *Rafał Dzyr* wzięli udział w posiedzeniu Sejmowej Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka, na którym rozpatrywany był projekt zmiany ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury. Projekt ten w szczególności zakładał:

- wstrzymanie przez rok wprowadzenia nowego modelu aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej, związanego z likwidacją poprzedzającej je aplikacji ogólnej, a co za tym idzie – pozostawienia możliwości naboru na kolejny rocznik tej aplikacji w roku 2016,
- odroczenie do 31.10.2017 r. wejścia w życie zmian związanych z powrotem do sądów asesorów sądowych,
- nadanie aplikantom prokuratorskim, którzy ukończyli aplikację ogólną, uprawnień oskarżyciela publicznego przed sądami rejonowymi w sprawach, w których prowadzone było dochodzenie, a także uprawnień procesowych przysługujących asystentom prokuratora,
- przywrócenie katalogu przesłanek uprawniających Ministra Sprawiedliwości do odwołania Dyrektora KSSiP.

Nadmienić należy, że ustawa wprowadzająca opisane zmiany weszła w życie **7.5.2016 r.**²

² Ustawa z 18.3.2016 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2016 r. poz. 633.

17.3.2016 r. w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury w **Krakowie** gościła grupa studentów prawa ze Słowacji, przebywająca w Krakowie w ramach programu „Study Visit” organizowanego przez Europejskie Stowarzyszenie Studentów Prawa ELSA Kraków i Europejskie Stowarzyszenie Studentów Prawa ELSA Koszyce. Gościom przedstawiono zasady organizacji i funkcjonowania Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, w szczególności te dotyczące modelu kształcenia aplikantów, a także wymogi dla objęcia urzędu sędziego lub prokuratora. Przy okazji prezentowania bazy dydaktycznej Krajowej Szkoły przybliżono im także metody i formy szkolenia aplikantów. Studenci ze Słowacji mieli również możliwość zapoznania się z warunkami i infrastrukturą techniczną Domu Aplikanta – obiektu noclegowego KSSiP.

1.4.2016 r. zastępca dyrektora KSSiP ds. organizacyjnych *Agnieszka Welenc* wzięła udział w zorganizowanym przez Katedrę Postępowania Karnego Uniwersytetu Jagiellońskiego w **Krakowie** otwartym zebraniu naukowym nt. „Odwroćenie wielkiej nowelizacji kodeksu postępowania karnego”.

8.4.2016 r. w siedzibie Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w **Krakowie** miało miejsce spotkanie Ministra Sprawiedliwości RP *Zbigniewa Ziobry* z Ministrem Sprawiedliwości Węgier *Laszlo Tróscány*. Gospodarzem spotkania była dyrektor Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury dr hab. *Małgorzata Manowska*. Ministerstwo Sprawiedliwości RP reprezentowali również m.in. podsekretarz stanu *Marcin Warchoł* i dyrektor Departamentu Legislacyjnego *Tomasz Darkowski*. Ze strony ministerstwa sprawiedliwości Węgier w rozmowach uczestniczyli m.in. ambasador Węgier w Polsce *Ivan Gyurcsik* i konsul generalny Węgier w Krakowie *Arienne Körmendi*. Natomiast Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury – poza dyrektorem *M. Manowską* – reprezentowali m.in. zastępcy dyrektora KSSiP *Agnieszka Welenc* i *Rafał Dzyr*. W trakcie tego spotkania przedstawiciele KSSiP zaprezentowali gościom zasady organizacji i funkcjonowania Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury oraz model kształcenia aplikantów. Spotkanie zakończyła konferencja prasowa Ministrów Sprawiedliwości Polski i Węgier.

12–13.4.2016 r. zastępca dyrektora KSSiP *Agnieszka Welenc* oraz delegowany do KSSiP prokurator *Mateusz Martyniuk* wzięli udział w zorganizowanej w Warszawie przez Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Policji oraz Centrum Badawczo-Szkoleniowe Polskiego Towarzystwa Kryminalistycznego IV Międzynarodowej Konferencji pt. „Miejsce zdarzenia”. Tematyka konferencji obejmowała zarówno historię kryminalistyki, jak i innowacje stosowane w badaniach kryminalistycznych oraz w zabezpieczaniu śladów na miejscu zdarzenia. Integralnym elementem tego wydarzenia były pokazy oględzin miejsca zdarzenia z użyciem broni palnej. Zadaniem uczestniczących w nich techników kryminalistyki z Polski i Niemiec było ujawnienie i zabezpieczenie śladów kryminalistycznych znajdujących się na danym stanowisku za pomocą odpowiednich środków i metod oraz dostępnych nowoczesnych technologii. Pokazy te pozwoliły zarówno na omówienie zasad i technik prowadzenia oględzin miejsca zdarzenia, jak i dokumentowania czynności oględzinowych w Polsce i Niemczech.

29.4.2016 r. w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury gościli studenci ze Studenckiego Koła Naukowego Kryminalistyki „Modus Operandi”, działającego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego. Studenci spotkali się z sędziami i prokuratorami delegowanymi do KSSiP, a także aplikantami KSSiP. Gościom przedstawiono zasady organizacji i funkcjonowania Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury oraz model kształcenia aplikantów, jak również wymogi dla objęcia urzędu sędziego lub prokuratora. Przy okazji prezentacji bazy dydaktycznej Krajowej Szkoły studenci z Gdańska mieli także okazję przyjrzeć się zajęciom prowadzonym na aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej.

Z kolei **16.5.2016 r.** Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury gościła sędziów z Rumunii przebywających **w Krakowie** w ramach programu wymiany sędziów organizowanego przez Europejską Sieć Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości (EJTN). Gości zapoznano z zasadami organizacji i funkcjonowania Krajowej Szkoły, realizowaną przez nią współpracą międzynarodową oraz modelem kształcenia ustawicznego polskich sędziów. Natomiast przy okazji prezentacji bazy dydaktycznej KSSiP przybliżono im metody i formy szkolenia aplikantów.

Przegląd publikacji z wybranych czasopism prawniczych 2015 r. – cz. II

Andrzej Leciak*

Prawo i postępowanie cywilne

Antoniuk J.R., Pozew i sprzeciw od nakazu zapłaty wniesione w elektronicznym postępowaniu upominawczym po przekazaniu sprawy do sądu właściwego (uwagi na tle znowelizowanego art. 505³⁷ k.p.c.), *Polski Proces Cywilny*, Nr 4.

Banaszczyk Z., O odpowiedzialności za szkody wyrządzone pacjentom szpitali psychiatrycznych, *Pr. i Med.*, Nr 4.

Bełdowski J., Menkes M., Odpowiedzialność deliktowa uczestników rynku kapitałowego, *EP*, Nr 10.

Biežuński P., Obowiązek ponownej zapłaty czynszu najmu lub dzierżawy w upadłości likwidacyjnej, *MoP*, Nr 19.

Bławat M., O wykładni art. 998 § 1 kodeksu cywilnego, *PS*, Nr 11–12.

Borowicz A., Zgoda współwłaściciela na dokonanie czynności zarządu rzeczą wspólną (art. 199 i 201 kodeksu cywilnego), *PS*, Nr 11–12.

Bosek L., W sprawie kwalifikacji więzi rodzinnej jako dobra osobistego (uwagi krytyczne na tle aktualnego orzecznictwa Sądu Najwyższego), *Forum Prawnicze*, Nr 3.

Ciechorski J., Odpowiedzialność odszkodowawcza szpitala psychiatrycznego za działania władcze na podstawie art. 417 k.c., *Pr. i Med.*, Nr 2.

Czarny-Drożdżewo E., Ochrona danych osobowych w internecie w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, *PS*, Nr 11–12.

Domino B., Znaczenie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2014 r. (III CZP 65/14) dla umieszczania dzieci w pieczy zastępczej, *Rodzina i Prawo*, Nr 33.

* Prokurator Prokuratury Krajowej w st. spoczynku, wykładowca KSiP.

Dziewulska M., O niemożności obniżenia opłaty stosunkowej przez sąd w ramach nadzoru sprawowanego na podstawie art. 759 § 2 kodeksu postępowania cywilnego, PS, Nr 11–12.

Epa E.A., Wysłuchanie dziecka w postępowaniu rozwodowym, Kwartalnik KSSiP, z. 4(20).

Gabrylewicz T., Roszczenia byłych członków spółdzielni mieszkaniowych po wygaśnięciu spółdzielczych lokatorskich praw do lokali mieszkalnych na skutek zdarzeń innych niż śmierć członka, MoP, Nr 21.

Gessel-Kalinowska vel Kalisz B., Zastrzeżenie formy pisemnej dla umowy o arbitraż jako zastrzeżenie formy pisemnej dla celów dowodowych PIP, Nr 12.

Goździaszek Ł., Perspektywy wykorzystania sztucznej inteligencji w postępowaniu sądowym, PS, Nr 10.

Grzegorzczak P., Dopuszczalność postępowania i przedmiot ustaleń sądu w sprawie o ustalenie odpowiedzialności pozwanego w postępowaniu grupowym, MoP, Nr 23.

Grzegorzczak P., Uprzednie świadczenie pomocy prawnej na rzecz strony w charakterze radcy prawnego jako podstawa wyłączenia sędziego z mocy prawa w postępowaniu cywilnym (art. 48 § 1 pkt 4 KPC), MoP, Nr 19.

Inglot M., Kaucja na zabezpieczenie kosztów procesu w postępowaniu grupowym, PS, Nr 9.

Janiszewska B., O udzielaniu pełnomocnictwa medycznego – uwagi na tle uchwały III CZP 19/15, MoP, Nr 19.

Janiszewska B., O ustalaniu wysokości zadośćuczynienia za krzywdę, MoP, Nr 23.

Janiszewska B., Odszkodowanie za szkodę na osobie (art. 444 k.c.) – uwagi na tle orzecznictwa sądów powszechnych, Pr. i Med., Nr 2.

Janiszewska B., Pełnomocnictwo do wyrażenia zgody na udzielenie świadczenia zdrowotnego, MoP, Nr 15.

Janiszewska B., Zgoda sądu opiekuńczego w świetle unormowań ustawy transplantacyjnej (część I), Pr. i Med., Nr 3.

Jankowska M., Ochrona dóbr osobistych kandydatów w trakcie trwania kampanii wyborczej – uwagi krytyczne, MP, Nr 17.

Jastrzemska S., Konsekwencje zmiany płci przez jednego z małżonków dla bytu małżeństwa w świetle orzecznictwa trybunałów europejskich, Kwartalnik KSSiP, z. 3 (19).

Jędrejek G., Zmiana postanowienia zarządzającego powrót dziecka wydanego na podstawie Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, MoP, Nr 20.

Kaczan D., Odwrócony kredyt hipoteczny, Studia Prawa Prywatnego, Nr 3.

Kaczorowska B., Reguły wykładni umów w projektach prawa o zobowiązaniach i kodeksu zobowiązań. Na marginesie dyskusji nad prawem prywatnym, Forum Prawnicze, Nr 5 (31).

Kalina-Dzwonkowska A., Bonifikata jako szczególny przywilej związany z nabyciem lokalu mieszkalnego oraz rodzaj swoistej „sankcji” ograniczającej właścicielskie *ius disponendi*, cz. I, MoP, Nr 17.

Kalina-Dzwonkowska A., Bonifikata jako szczególny przywilej związany z nabyciem lokalu mieszkalnego oraz rodzaj swoistej „sankcji” ograniczającej właścicielskie *ius disponendi* – cz. II, MoP, Nr 19.

Kiełb D., Zawieranie umowy kredytu i umowy pożyczki w związku z wykładnią pojęcia zarządu majątkiem wspólnym małżonków, PS, Nr 10.

Kijowski K., Papis W., Rola prokuratora w postępowaniu cywilnym w świetle zmian ustrojowych prokuratury oraz transformacji ustrojowej Polski w latach 1989–2015, Kwartalnik KSSiP, z. 3 (19).

Kondratowska J., Reforma ustroju rolnego – analiza zmian, Nieruchomości, Nr 4.

Konieczna-Drzewiecka B., Zubrycka A., Tajemnica upoważnionego do przetwarzania danych osobowych, MoP, Nr 21.

Kostwiński M., Czy jest potrzebny nakaz świadczenia?, Polski Proces Cywilny, Nr 4.

Koszowski M., Problemy wykładni przepisów o rękojmi za wady rzeczy sprzedanej po nowelizacji Kodeksu cywilnego, MoP, Nr 23.

Kościółek A., Obowiązki kuratora procesowego dla osoby nieznanej z miejsca pobytu, PiP, Nr 10.

Kotas S., Dochodzenie roszczeń alimentacyjnych po ustaniu małżeństwa, Rodzina i Prawo, Nr 33.

Krekora-Zajęc D., Istota i charakter prawny danych genetycznych, Pr. i Med., Nr 4.

Krekora-Zajęc D., Ludzka próbka biologiczna wykorzystywana dla celów naukowych jako przedmiot prawa cywilnego, Studia Prawnicze, z. 3 (203).

Księżak P., Dobrodziejstwo inwentarza po nowelizacji kodeksu cywilnego z 2015 r. – aspekty materialnoprawne, Kwartalnik Prawa Prywatnego, z. 4.

Kubiak R., Zgoda na zabieg leczniczy przeprowadzany u osoby małoletniej. Rola sądu opiekuńczego, Rodzina i Prawo, Nr 33.

Kubień K., *Disclosure* w prawie angielskim jako narzędzie wyrównania szans stron oraz ustalenia prawdy w postępowaniu cywilnym (część 1), Polski Proces Cywilny, Nr 4.

Kuzia L., Wniosek sądu polskiego do sądu zagranicznego o kontynuację postępowania wykonawczego w niektórych sprawach z zakresu władzy rodzicielskiej, Rodzina i Prawo, Nr 33.

Łukasiewicz J.M., Aksamitowska-Kobos M., Egzekucja alimentów na rzecz dziecka od zobowiązanego przebywającego na terenie Anglii oraz Walii na podstawie rozporządzenia Rady (WE) z 18.12.2008 r. – 4/2009 – cz. I, MoP, Nr 18.

Łukasiewicz J.M., Aksamitowska-Kobos M., Egzekucja alimentów na rzecz dziecka od zobowiązanego przebywającego na terenie Anglii oraz Walii na podstawie rozporządzenia Rady (WE) z 18.12.2008 r. – 4/2009 – cz. II, MoP, Nr 19.

Maciak Ł., Bierć A., Kizner E., Umowa coworkingu i korzyści z niej płynące, Nieruchomości, Nr 4.

Madej G.S., Kilka uwag o sprawności postępowania sądowego na tle rozpoznawania spraw cywilnych, Kwartalnik KSSiP, z. 4 (20).

Madej G.S., Termin na złożenie oświadczenia woli o przyjęciu lub odrzuceniu spadku jako termin zawity prawa materialnego, Kwartalnik KSSiP, z. 1 (16).

Majchrowska-Kielak A., Przyczyny odbierania dziecka rodzicom. Sytuacja materialna i elementy kontekstu rodzinnego, *Probacja*, Nr 4.

Majewski M., Umowa *donatio mortis causa* w świetle proponowanych zmian Kodeksu cywilnego, *Pal.*, Nr 11–12.

Malmuka-Cieplak A., Wpływ postępowania upadłościowego na postępowanie egzekucyjne, *Polski Proces Cywilny*, Nr 3.

Markiewicz K., Oznaczenie środka zaskarżenia a jego wybór (uwagi na tle art. 130 par. 1 zd. 2 k.p.c.), *Polski Proces Cywilny*, Nr 3.

Markiewicz R., Konstytucyjne aspekty praw autorskich (uwagi na marginesie dwóch orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego), *PiP*, Nr 12.

Maziarz A., Kilka uwag do nowelizacji ustawy – Prawo budowlane, *MoP*, Nr 19.

Muliński M., Zasada nieobciążania dłużnika ponad potrzebę w postępowaniu egzekucyjnym, *MoP*, Nr 17.

Nadobniak A., Skutki zajęcia udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w sądowym postępowaniu egzekucyjnym, *Polski Proces Cywilny*, Nr 4.

Niedośpiat M., Darowizna na wypadek śmierci – wybrane zagadnienia na tle uchwały SN z 13 grudnia 2013 r., *Pal.*, Nr 11–12.

Nowacka Ż., Prawo patentowe – gdzie jesteśmy i dokąd zmierzamy?, *Pal.*, Nr 9–10.

Odrowska-Stasiak M., Przesłanki wykładni wyroku, *MoP*, Nr 15.

Osajda K., Wykaz inwentarza – nowa instytucja prawa spadkowego, *MoP*, Nr 23.

Paluchniak C., Klasyfikacja postanowień sądu w postępowaniu egzekucyjnym – wybrane zagadnienia, *Pal.*, Nr 9–10.

Panasiuk Ł., Problem ustanowienia i określenia kompetencji kuratora nieobecnego, *Pal.*, Nr 9–10.

Panek M.A., Reprezentacja kościelnych osób prawnych w umowach cywilnoprawnych, *PS*, Nr 10.

Pawlaczyk B., Materiał procesowy zgłaszany w pozwie w kontekście uprawnień sądu do jego pominięcia, *Kwartalnik KSiP*, z. 1 (16).

Pęczyński M., Orzekanie przez sąd polubowny o własnej kompetencji, *MoP*, Nr 16.

Piesiewicz P.F., Problematyka autorskich roszczeń majątkowych o zaniechanie oraz o usunięcie skutków naruszeń w przypadku naruszenia praw do utworu architektonicznego, *Pal.*, Nr 11–12.

Poniatowski P., Czynny żal sprawcy usiłowania (cz. 2), *Pal.*, Nr 9–10.

Rutkowska A., Koszty polskiego procesu cywilnego a prawo do sądu – analiza orzecznictwa krajowego oraz ETPCz, *MoP*, Nr 18.

Rylski P., Uczestnictwo szpitala psychiatrycznego w postępowaniu dotyczącym przyjęcia osoby do tego szpitala bez jej zgody, *Polski Proces Cywilny*, Nr 4.

Samek A., Kontakty osoby uprawnionej z małoletnim przy udziale kuratora sądowego – analiza zagadnienia z punktu widzenia praktyka realizującego orzeczenia, *Probacja*, Nr 3.

Siewicz K., Ograniczenia jawności w prawie autorskim na przykładzie tzw. tajemnicy źródeł informacji, *MoP*, Nr 19.

Siostrzonek-Sergiel A., Kilka uwag na temat zakresu konstytucyjnej ochrony rodziny, MoP, Nr 23.

Siwicki M., Nowe formy eksploatacji utworów w chmurze obliczeniowej – cz. I, MoP, Nr 20.

Siwicki M., Nowe formy eksploatacji utworów w chmurze obliczeniowej – cz. II, MoP, Nr 21.

Skowronek G., Prawne aspekty ograniczeń reklamy i promocji gier hazardowych, MoP, Nr 22.

Sobota A., Odbieranie głosu i uchylanie pytań na rozprawie w procesie cywilnym, Forum Prawnicze, Nr 5 (31).

Stawicka E., Czy władztwo nad nieruchomością, które Skarb Państwa objął na podstawie decyzji administracyjnej, następnie unieważnionej, traktowane jest jako samoistne posiadanie prowadzące do zasiedzenia?, Pal., Nr 9–10.

Strejmer S., Dopuszczalność wzruszenia czynności prawnej w części w związku z wadą oświadczenia woli, Studia Prawa Prywatnego, Nr 3.

Strzępka J.A., Umowa o roboty budowlane a umowa o dzieło. Problem rękopisami za wady, MoP, Nr 15.

Studzińska J., Instytucja pełnomocnika pocztowego w postępowaniu cywilnym, PS, Nr 9.

Sylwestrzak A., Dzierżawa działkowa, MoP, Nr 24.

Szczurowski T., Niedopuszczalność prokury łącznej niewłaściwej, MoP, Nr 21.

Śliwowski S., Autorskie prawa majątkowe i licencje jako koszt podatkowy w jednoosobowej działalności gospodarczej, Pal., Nr 9–10.

Tomala T., Konsekwencje nowelizacji Kodeksu cywilnego w zakresie prawa spadkowego – wybrane zagadnienia, MoP, Nr 20.

Torbus A., Wytoczenie powództwa przed sądem państwa obcego jako przyczyna przerwy biegu przedawnienia (art. 123 § 1 pkt 1 k.c.), Polski Proces Cywilny, Nr 3.

Trocha B., Zawistość sprawy przed sądem zagranicznym we francuskim postępowaniu cywilnym na tle rozwiązań prawa polskiego, Polski Proces Cywilny, Nr 4.

Walasik M., Dopuszczalność egzekucji z udziału małżonka w przedmiocie należącym do majątku wspólnego po ustaniu wspólności ustawowej, Polski Proces Cywilny, Nr 4.

Walasik M., Skuteczność pełnomocnictwa procesowego udzielonego przez osobę z zaburzeniami psychicznymi, MoP, Nr 23.

Warciański M., Przedawnienie roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej przez nieznanego sprawcę wypadku komunikacyjnego wobec Ubezpieczeniowego Funduszu Gwarancyjnego, PS, Nr 9.

Węgrzynowski Ł., Legitymacja do żądania umorzenia weksla *in blanco*, PS, Nr 10.

Wojewoda M., Przedstawicielstwo w postępowaniu dotyczącym odpowiedzialności z tytułu zdarzeń medycznych, Pal., Nr 9–10.

Wolwiak I., Zarzuty osoby przypozwanej co do nieprawidłowego prowadzenia postępowania przez stronę wobec dokonanych pomiędzy nimi uzgodnień, MoP, Nr 22.

Zedler F., Odmowa nadania klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu wygenerowanemu w celu obejścia prawa. Uwagi na marginesie uchwały Sądu Najwyższego z 4.12.2013 r. (III CZP 85/13), *Polski Proces Cywilny*, Nr 4.

Zembrzusi T., Usuwanie braków formalnych pozwu po wniesieniu sprzeciwu od nakazu zapłaty w elektronicznym postępowaniu upominawczym, *MoP*, Nr 23.

Zembrzusi T., Zachowanie terminu do wniesienia zażalenia na postanowienie sądu I instancji, *MoP*, Nr 19.

Zembrzusi T., Zwrot wniosku o rozliczenie nakładów złożonego w toku postępowania o dział spadku i zniesienie współwłasności, *MoP*, Nr 15.

Ziętara J., Przyczyny odmowy przekazania organowi egzekucyjnemu świadczenia wynikającego z zajętej wierzytelności w egzekucji sądowej i administracyjnej – zarys problematyki, *MoP*, Nr 22.

Żelazna A., Przedawnienie roszczeń spółdzielni mieszkaniowej względem jej członków, *Nieruchomości*, Nr 4.

Prawo i postępowanie karne

Achrem W., *Wolańska-Nowak P.*, *Sottyszewski I.*, Opinia biegłego z zakresu badań genetycznych, *Prok. i Pr.*, Nr 10.

Bieńkowska E., Nowe środki ochrony i pomocy dla pokrzywdzonych i świadków, *Prok. i Pr.*, Nr 10.

Błachnio-Parzych A., *Anti-Social Behaviour Order (ASBO)* w prawie angielskim – istota, przesłanki, charakter odpowiedzialności, *PiP*, Nr 12.

Błoński M., Dochodzenie odszkodowania przez cudzoziemców z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, *Pal.*, Nr 11–12.

Błoński M., Kilka uwag o wyroku warunkowo umarzającym postępowanie, *Kwartalnik KSSiP*, z. 1 (16).

Bocheński M., Prawnokarna reakcja wobec sprawców przestępstw seksualnych w Polsce po 1 lipca 2015 r., *CzPKiNP*, Nr 4.

Bojke J., *Wantoła M.*, Wyłączenie odpowiedzialności karnej kobiety ciężarnej za aborcję. Wybrane zagadnienia, *CzPKiNP*, Nr 3.

Borodziuk M., Problem legalności fałszywych wyjaśnień oskarżonego w kontekście odpowiedzialności karnej jego obrońcy, *Kwartalnik KSSiP*, z. 4 (20).

Bosek L., *Sobolewski P.*, Oświadczenia na wypadek utraty zdolności do wyrażenia zgody na zabieg medyczny, *Studia Prawa Prywatnego*, Nr 3.

Bronowska K., Wizerunek sądu przez pryzmat przewlekłości postępowania (ze szczególnym uwzględnieniem postępowania karnego), *Kwartalnik KSSiP*, z. 3 (19).

Byczyk M., O wątpliwościach związanych z teorią działania jako podstawą wyznaczania czasu popełnienia czynu zabronionego, *PS*, Nr 10.

Chrabkowski M., *Gwizdata K.*, Zabezpieczenie dowodów elektronicznych, *Prok. i Pr.*, Nr 12.

Ciepty F., O kontratypie sztuki, *Prok. i Pr.*, Nr 10.

Ciepty F., Środki zabezpieczające – do zmiany czy likwidacji?, *PiP*, Nr 7.

Cierpiatka A., Wpływ nowelizacji zasad wymiaru kary na wyrokowanie w „wypadku mniejszej wagi” określonym art. 310 § 3 KK, Kwartalnik KSSiP, z. 4 (20).

Czapliński M., Zaskarżalność postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania karnego, Prok. i Pr. Nr 9.

Czapliński M., Zawieszenie postępowania karnego z uwagi na prejudykat a samodzielnosc jurysdykcyjna sądu karnego, PS, Nr 11–12.

Daniel P., Udzielanie informacji publicznej przez organy prokuratury, Prok. i Pr., Nr 11.

Derlatka M., Zasadność kryminalizacji obrazu uczuć religijnych, Prok. i Pr., Nr 10.

Domański W., Umorzenie konsensualne (art. 59a k.k.). Wystąpienie podczas III Krakowskiego Forum Karnistycznego, CzPKiNP, Nr 2.

Drajewicz D., Pokrzywdzony w znowelizowanym Kodeksie postępowania karnego, MoP, Nr 18.

Drewicz M., Skazanie bez rozprawy (art. 335 k.p.k.) i dobrowolne poddanie się odpowiedzialności (art. 387 k.p.k.) a przestępstwa o strukturze wielopodmiotowej, CzPKiNP, Nr 3.

Duda V., Więzy rodzinne determinantem procesu readaptacji skazanych, Probacja, Nr 3.

Federowicz K., Zakaz dowodowy z art. 168a kodeksu postępowania karnego (część II), PS, Nr 9.

Federowicz K., Zakaz dowodowy z art. 168a kodeksu postępowania karnego (część III), PS, Nr 10.

Filipczak M., Przedpole zagrożenia dla dobra prawnego a opis czynu z art. 178a § 1 k.k., PiP, Nr 7.

Filipczak M., Przygotowanie i usiłowanie w polskim prawie karnym, Prok. i Pr., Nr 7–8.

Gensikowski P., Materialnoprawne ujęcie przestanek instytucji przewidzianej w art. 62a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, Prok. i Pr., Nr 10.

Gensikowski P., Zamiana kary wynikająca z depenalizacji częściowej przewidzianej w ustawie z dnia 27 września 2013 r. a orzeczenie kary łącznej, Prok. i Pr., Nr 12.

Grzęda E., Przestanka tymczasowego aresztowania z art. 258 § 2 k.p.k. Uwagi na marginesie uchwały Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2012 r. (I KZP 18/11) oraz nowelizacji Kodeksu postępowania karnego, CzPKiNP, Nr 3.

Gucwa-Porębska K., Ewolucja systemów oddziaływań resocjalizacyjnych. Od instytucjonalnej izolacji w kierunku oddziaływań wolnościowych, Probacja, Nr 3.

Hotel M., Konstytucyjność przepisów karnych związanych z informacją poufną w świetle zasady *nullum crimen sine lege*, Pal., Nr 9–10.

Jagiełło D., Wpływ sugestii na wynik przesłuchania, PiP, Nr 8.

Janus-Dębska A., Współpraca kuratorów sądowych z osobami organizującymi i nadzorującymi prace skazanych w ramach kary ograniczenia wolności w świetle badań własnych, Probacja, Nr 3.

Jasiński W., Odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz niezasadne stosowanie środków przymusu po nowelizacji kodeksu postępowania karnego, Prok. i Pr., Nr 9.

Jasiński W., Prawo do nieobciążania się a interes publiczny w sprawach karnych (w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka), PiP, Nr 11.

Jaworska-Wieloch A., Znaczenie pti za kratami więzienia, Probacja, Nr 4.

Jezusek A., Przyczynowość zaniechania oraz rola powiązań kauzalnych w obiektywnym przypisaniu skutku, CzPKiNP, Nr 4.

Kanarek J., Rozważania o obiektywnym przypisaniu skutku i nauce o zwiększeniu ryzyka w kontekście ich aplikacji do przestępstw stypizowanych w art. 177 kodeksu karnego, PS, Nr 9.

Kardas P., Jeden czy dwa modele wymiaru kary łącznej? O paradoksach nowej regulacji kary łącznej, Prok. i Pr., Nr 11.

Kardas P., Nowe ujęcie zasady *in dubio pro reo*, Pal., Nr 9–10.

Kardas P., Postępowanie dowodowe przed sądem po nowelizacji Kodeksu postępowania karnego, CzPKiNP, Nr 2.

Kardas P., Zbieg przestępstw czy zbieg kar? Rozważania o podstawie wymiaru kary łącznej w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r., CzPKiNP, Nr 3.

Karlik P., Ustawowy system ochrony pokrzywdzonego i świadka, Forum Prawnicze, Nr 5 (31).

Karnat J., Wybrane anonimizujące produkty i usługi finansowe jako narzędzie ułatwiające popełnianie przestępstw, Kwartalnik KSSiP, z. 3 (19).

Karsznicki K., Kryteria dostępu do informacji publicznej, Prok. i Pr., Nr 11.

Kolendowska-Matejczuk M., Problematyka zgodności z zasadą *ne bis in idem* rozwiązania przyjętego w art. 10 § 1 Kodeksu wykroczeń, Pal., Nr 9–10.

Koper R., Dopuszczalność badań psychiatrycznych świadka w procesie karnym, Ius Novum, Nr 3.

Koper R., Problem dowodowego wykorzystania „opinii prywatnej” w procesie karnym, MoP, Nr 24.

Kosmaty P., Nowelizacja procedury karnej w zakresie dostępu do akt postępowania a tajemnica postępowania karnego – sprawozdanie z panelu dyskusyjnego, Kwartalnik KSSiP, z. 2 (17).

Kosonoga-Zygmunt J., Namowa i udzielenie pomocy do samobójstwa (art. 151 KK), Prok. i Pr., Nr 11.

Kowalczyk-Ludzia M., Rehabilitacja niesłusznie skazanych i jej wpływ na wizerunek sądu, Kwartalnik KSSiP, z. 1 (16).

Kowalski S., Środki probacyjne w Kodeksie karnym skarbowym po nowelizacji Kodeksu karnego, Probacja, Nr 3.

Kozłowska M., Wskazania dotyczące prowadzenia postępowań przygotowawczych w sprawach o handel ludźmi, Prok. i Pr., Nr 10.

Krajewski R., Wykroczenie szalbierstwa, PS, Nr 9.

Krajewski R., Zgwałcenie kazirodce, Pal., Nr 11–12.

Kruszyńska-Kola J., Czy zawezwanie do próby ugodowej powinno mieć wpływ na bieg terminu przedawnienia?, *Pal.*, Nr 9–10.

Krysztosiuk G., Europejski nakaz dochodzeniowy, *Prok. i Pr.*, Nr 12.

Kudła J., Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do nowego modelu procesu karnego, *Prok. i Pr.*, Nr 12.

Kulesza C., Postępowanie dowodowe przed sądem po nowelizacji Kodeksu postępowania karnego – perspektywa obrońcy, *CzPKiNP*, Nr 2.

Kulesza J., Prawnokarna ochrona życia człowieka w fazie prenatalnej (w projekcie Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego), *PiP*, Nr 7.

Laszczak B., Wербalne i niewerbalne metody oceny wiarygodności zeznań i wyjaśnień, *Kwartalnik KSiP*, z. 3 (19).

Lewoc M., Kwestionariusz indywidualnej oceny potrzeb osób pokrzywdzonych w zakresie ich ochrony w postępowaniu karnym – narzędzie dla nowej instytucji, *Probacja*, Nr 3.

Majewski J., Reguły wyłączenia wielości ocen a konstrukcja idealnego zbiegu czynów zabronionych (przestępstw lub wykroczeń), *Pal.*, Nr 11–12.

Majewski J., Umożnienie postępowania karnego na wniosek pokrzywdzonego (art. 59a k.k.). Tezy wraz z odpowiedziami na pytania postawione podczas III Krakowskiego Forum Karnistycznego, *CzPKiNP*, Nr 2.

Matecka-Kowalczyk K., Katalog środków zabezpieczających w Kodeksie karnym skarbowym, *Probacja*, Nr 4.

Małolepszy M., Kilka uwag na temat reformy systemu sankcji, *Prok. i Pr.*, Nr 11.

Mazowiecka L., Dziecko – ofiara przestępstwa w postępowaniu karnym, *Prok. i Pr.*, Nr 11.

Mazowiecka L., Szanse na mediację w postępowaniu przygotowawczym. *Mediation opportunities in preliminary proceedings*, *Prok. i Pr.*, Nr 10.

Mazowiecka L., Z problematyki reagowania na przemoc wobec kobiet, *Prok. i Pr.*, Nr 12.

Morawski M., Przedłużenie pobytu nieletniego w schronisku dla nieletnich w świetle orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Grabowski przeciwko Polsce (wyrok z 30 czerwca 2015 r., Izba (Sekcja IV), skarga Nr 57722/12), *Probacja*, Nr 4.

Mroczkowski P., Kilka problemów materialnego prawa wykroczeń, *lustitia*, Nr 4.

Niemczyk Z., Przestępstwo brania i przetrzymywania zakładnika w celu zmuszenia do określonego zachowania, *Kwartalnik KSiP*, z. 2 (17).

Niemczyk Z., Umożnienie konsensualne (art. 59a k.k.). Wystąpienie oraz odpowiedzi na pytania postawione podczas III Krakowskiego Forum Karnistycznego, *CzPKiNP*, Nr 2.

Olewiński M., Konstrukcja związku przestępnego (*joint criminal enterprise*) a Statut Rzymski Międzynarodowego Trybunału Karnego, *CzPKiNP*, Nr 4.

Opitek P., Przestępstwo skimmingu, *Prok. i Pr.*, Nr 11.

Pachnik K., Podmioty wydające opinie z wykorzystaniem wiadomości specjalnych w prawie polskim, *Problemy Kryminalistyki*, Nr 290.

Pawelec K.J., Biegli, tłumacze, specjaliści (rozdz. 22 kpk) po nowelizacji. Zagadnienia wybrane, *Problemy Kryminalistyki*, Nr 290.

Pawelec K.J., Środki zapobiegawcze – nowe uregulowania w Kodeksie postępowania karnego. Zagadnienia podstawowe, *MoP*, Nr 17.

Pączek I., Wniosek o skazanie bez rozprawy po noweli k.p.k. z dnia 27 września 2013 r., *Prok. i Pr.*, Nr 10.

Plebanek E., Autonomia ciężarnej pacjentki wobec czynności medycznych. Prawnokarna ocena wykonania czynności niezbędnej dla ratowania życia i zdrowia kobiety ciężarnej lub dziecka nienarodzonego wbrew woli kobiety ciężarnej (część I), *Pr. i Med.*, Nr 2.

Plebanek E., Autonomia ciężarnej pacjentki wobec czynności medycznych. Prawnokarna ocena wykonania czynności niezbędnej dla ratowania życia i zdrowia kobiety ciężarnej lub dziecka nienarodzonego wbrew woli kobiety ciężarnej (część II), *Pr. i Med.*, Nr 3.

Płońska A., Prawidłowy obrót gospodarczy jako przedmiot ochrony prawnokarnej na podstawie art. 299 § 1 kodeksu karnego, *PiP*, Nr 10.

Postulski K., Zmiany dotyczące właściwości sądu w postępowaniu karnym wykonawczym obowiązujące od dnia 1 lipca 2015 r., *Prok. i Pr.*, Nr 9.

Ptak J., Szczególne okrucieństwo jako znamię przestępstwa zabójstwa, *Prok. i Pr.*, Nr 9.

Pyrcał-Górowska M., Wystąpienie biegłego na posiedzeniu w przedmiocie orzeczenia, zmiany lub uchylenia środka zabezpieczającego – problemy interpretacyjne związane z art. 199b § 2 k.k.w., *CzPKiNP*, Nr 4.

Razowski T., Materialne i procesowe problemy interpretacji art. 168a k.p.k., *CzPKiNP*, Nr 4.

Rogalski M., Udostępnianie danych telekomunikacyjnych sądom i prokuraturom, *Prok. i Pr.*, Nr 12.

Rogoziński K., Niszczenie materiałów zgromadzonych w wyniku wykonywania kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej, *Prok. i Pr.*, Nr 9.

Rychlewska A., O dyrektywie interpretacyjnej *in dubio pro reo*. Uwagi na tle ustawy nowelizującej postępowanie karne, *Pal.*, Nr 9–10.

Rychlewska A., Przedmiot czynności wykonawczej przestępstwa „prania brudnych pieniędzy”. Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 18 grudnia 2013 r., I KZP 19/13, *CzPKiNP*, Nr 3.

Rydlichowska D., Tajemnica lekarska w postępowaniu karnym, *Prok. i Pr.*, Nr 9.

Sawicki J., Z problematyki idealnego zbiegu czynów karalnych w prawie karnym skarbowym, *Prok. i Pr.*, Nr 12.

Sierakowski P., Kasacja w świetle noweli z dnia 27 września 2013 r., *Prok. i Pr.*, Nr 10.

Skorek S., Rozwój balistyki sądowej jako dziedziny kryminalistyki, *Kwartalnik KSSiP*, z. 2 (17).

Skórzewska-Amberg M., Zmiany w kodeksie karnym na tle postanowień dyrektywy 2011/93/UE, *PiP*, Nr 7.

Ślawiński M., Znamiona przedmiotowe i podmiotowe przepisów penalizujących złożenie fałszywego oświadczenia majątkowego przez osobę pełniącą funkcję publiczną (wykładnia art. 233 § 6 k.k. w zw. z art. 233 § 1 k.k. oraz art. 14 ustawy antykorupcyjnej), *CzPKiNP*, Nr 4.

Stachowska K., Spółka prawa handlowego jako pokrzywdzony w procesie karnym, *MPH*, Nr 3.

Stryszowski P., Świadek *incognito* – algorytm postępowania, *Prok. i Pr.*, Nr 12.

Sygit B., Duży J., Współpraca biegłych (ekspertów) z organami ścigania po zmianach w kodeksie postępowania karnego, *Prok. i Pr.* Nr 9.

Szczepaniak A.M., Długoterminowa kara pozbawienia wolności – cele, funkcje, zagrożenia i oczekiwania, *Probacja*, Nr 3.

Szcześniak A., Aspekty procesowe i kryminalistyczne badań osmologicznych, *Kwartalnik KSSiP*, z. 3 (19).

Szeroczyńska M., Czy ktoś chce wprowadzić bałagan w akta postępowania przygotowawczego?, *Pal.*, Nr 9–10.

Tarapata S., Z problematyki ustalania zamiaru ewentualnego, tożsamości czynu i kryteriów przypisania skutku. Uwagi na marginesie wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 29 kwietnia 2013 r., II AKa 62/13, *CzPKiNP*, Nr 4.

Tokarska M., Czy dziecko poczęte może być pokrzywdzonym w procesie karnym?, *Kwartalnik KSSiP*, z. 4 (20).

Trybek K., Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady Nr 2014/41/UE z 3.4.2014 r. w przedmiocie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych – rewolucja w walce z transgraniczną przestępczością w Unii Europejskiej?, *Kwartalnik KSSiP*, z. 2 (17).

Trybek K., Pozytywne i negatywne aspekty umorzenia na podstawie art. 59a KK, *Kwartalnik KSSiP*, z. 3 (19).

Tużnik M.R., Postępowania szczególne w postępowaniu karnym skarbowym w świetle noweli z dnia 27 września 2013 r., *Forum Prawnicze*, Nr 5 (31).

Urbaniak-Mastalerz I., Współczesny paradygmat wykładni prawa karnego, *MoP*, Nr 24.

Walczak W., Aspekty prawnokarne naruszenia przepisów tzw. ustawy kominowej, *PiP*, Nr 8.

Wąsek-Wiaderek M., Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego „kreujących” środek odwoławczy w postępowaniu karnym. Analiza wykonania wyroku w sprawie K 30/11 przez sądy orzekające w sprawach karnych, *Forum Prawnicze*, Nr 5 (31).

Wielec M., Zakaz dowodowy tajemnicy spowiedzi na tle wybranych tajemnic w polskim porządku prawnym, *MoP*, Nr 23.

Wiliński P., Zabłocki S., Uzupelnienie uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji w procesie karnym, *PS*, Nr 11–12.

Wolac G., O zwolnieniu prokuratora od kosztów w postępowaniu o wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym (art. 291 KPK), *Kwartalnik KSSiP*, z. 2 (17).

Wolski A., Bagiński Ł., Instytucja uchylenia prawomocnego mandatu karnego jako nadzwyczajny środek zaskarżenia w prawie wykroczeń, Kwartalnik KSiP, z. 2 (17).

Wróbel T., Umorzenie konsensualne (art. 59a k.k.). Odpowiedzi na pytania postawione podczas III Krakowskiego Forum Karnistycznego, CzPKiNP, Nr 2.

Wróbel W., Aktualne problemy intertemporalne okresu przejściowego po wejściu w życie ustawy z 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw. Część 1, CzPKiNP, Nr 3.

Wróbel W., Umorzenie kompensacyjne z art. 59a k.k. – problemy do rozstrzygnięcia, CzPKiNP, Nr 2.

Wypych R., Zabezpieczanie śladów przestępstwa na miejscu katastrofy kolejowej pod Szczekocinami, Prok. i Pr., Nr 9.

Zabłocki S., Art. 167 k.p.k. po nowelizacji – wstępne nakreślenie problemów, CzPKiNP, Nr 2.

Żbikowska M., Obowiązek pouczenia o prawach i obowiązkach oraz konsekwencje jego niedopełnienia w kodeksie postępowania karnego, Prok. i Pr., Nr 11.

Żurakowska A., Zasadność utrzymania art. 212 kodeksu karnego, PiP, Nr 8.

Żylińska J., Prawny obowiązek zawiadomienia o niektórych przestępstwach (art. 240 k.k.), Prok. i Pr., Nr 10.

Prawo pracy

Adamczyk S., Surdykowska B., Europejskie układy ramowe – niedoceniana przez związki zawodowe szansa na wymknięcie się z pułapki globalizacji, MoPr, Nr 11.

Babińska-Górecka R., Ewolucja funkcji zasiłku macierzyńskiego (uwagi na tle ostatnich zmian przesłanek nabycia prawa do zasiłku macierzyńskiego dla ubezpieczonego ojca dziecka), Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 11.

Falski J., Symbolika i przekonania religijne w miejscu pracy (na tle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Eweida i inni v. Wielka Brytania), PiP, Nr 8.

Florek L., Umowa o pracę na czas określony, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 12.

Gajda M., Analiza problemu molestowania seksualnego w miejscu pracy, MoPr, Nr 9.

Głogowska M., Obiektywne różnicowanie pracowników a sprawy z zakresu dyskryminacji płacowej ze względu na płeć, Ius Novum, Nr 3.

Godlewska-Bujok B., Uprawnienia związane z rodzicielstwem – nowa odstona, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 9.

Jaśkowski K., Nowa umowa o pracę na czas określony, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 11.

Kasprzyk P., Konert A., Rycak M.B., Czas pracy personelu latającego w lotnictwie cywilnym jako element bezpieczeństwa lotów, MoPr, Nr 8.

Koczur S., Faktyczne możliwości realizacji pracowniczego prawa do nieprzerwanego wypoczynku, MoPr, Nr 9.

Koczur S., Powinność pracownika osiągnięcia rezultatu w kontekście ponoszenia przez pracodawcę ryzyka gospodarczego, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 10.

Kubacki R., Tytuł do ubezpieczeń dla członka zarządu spółki kapitałowej, MoPr, Nr 8.

Kubot Z., Kontrakty menedżerskie lekarzy, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 8.

Kubot Z., Negocjacje komisji konkursowej NFZ z oferentami: równorzędność stron, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 11.

Kubot Z., Negocjacje komisji konkursowej NFZ z oferentami: władza komisji, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 12.

Kulig K., Doraźne czynności związkowe. Prawo podmiotowe pracownika czy prawo organizacji związkowej?, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 8.

Mędrala M., Pojęcie przepisów o wynagradzaniu na gruncie polskich regulacji ubezpieczeniowych, MoPr, Nr 12.

Miętek A., Zatrudnienie zewnętrzne a swoboda umów stron stosunku pracy – analiza zjawiska, MoPr, Nr 10.

Musiata A., Kwestia spełnienia przesłanek okresu zatrudnienia w szczególnych warunkach dla celów emerytalnych w świetle orzecznictwa sądowego, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 12.

Ostaszewski W., Odpowiedzialność członków organów zarządzających osób prawnych za zaległości składkowe w orzecznictwie, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 10.

Pacud R., Retroaktywne skutki przekazania środków otwartych funduszy emerytalnych, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 9.

Paluszkiewicz M., Problem kwalifikacji prawnej pracy wykonywanej po upływie terminu określonego w ustawie o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, MoPr, Nr 11.

Prusik A., Pracowniczy program emerytalny w przypadku przejścia zakładu, MoPr, Nr 9.

Prusinowski P., Odpowiedzialność pracodawcy i pracownika w razie rozwiązania umowy o pracę na podstawie art. 55 § 1[1] KP, MoPr, Nr 12.

Rackowski M., Przejście zakładu pracy a klauzule autonomiczne, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 11.

Reda-Ciszewska A., Praca tymczasowa w sądach, MoPr, Nr 10.

Rycak A., Rycak M., W kwestii dopuszczalności wypowiedzenia oraz uchylecia regulaminu wynagradzania, MoPr, Nr 11.

Rylski M., Równość i sprawiedliwość w prawie pracy – rozważania na tle art. 120 k.p. Część I, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 9.

Rylski M., Równość i sprawiedliwość w prawie pracy – rozważania na tle art. 120 k.p. Część II, Praca i Zabezpieczenie Społeczne, Nr 10.

Rzetecka-Gil A., Wybrane problemy na tle stosowania przepisów ustawy o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi, *Monitor Prawa Pracy*, Nr 8.

Sadlik R., Pracownicy zarządzający zakładem pracy a czas pracy, *MoPr*, Nr 10.

Sadlik R., Rozwiązanie umowy o pracę z członkiem zarządu spółki kapitałowej przez radę nadzorczą, *MoPr*, Nr 12.

Sobczyk A., Liczba działaczy objętych szczególną ochroną a jeden zakładowy (międzyzakładowy) związek zawodowy, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, Nr 10.

Sobczyk A., Prawo dziecka do opieki rodziców jako uzasadnienie dla urlopu i zasiłku macierzyńskiego, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, Nr 9.

Sobczyk A., Ubezpieczenie pracownika na życie a odprawa pośmiertna, *MoPr*, Nr 11.

Szyjewska-Bagińska J., Charakter prawa zastawu zabezpieczającego należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, Nr 9.

Szymorek K.M., Elektroniczna postać umowy o pracę, *MoPr*, Nr 12.

Świątkowski A.M., Prawo do wolności zrzeszania się i uprawnień pokrewnych, *MoPr*, Nr 9.

Świerblewska D., Wymóg zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w prawie zamówień publicznych w świetle regulacji krajowych i unijnych, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, Nr 12.

Unterschütz J., Ponadnarodowe porozumienia zbiorowe w świetle zasady pokoju społecznego, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, Nr 8.

Wolak G., Kontrakt menedżerski (umowa o zarządzanie przedsiębiorstwem) a podleganie ubezpieczeniom społecznym, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, Nr 8.

Wolak G., Przejście zakładu pracy na nowego pracodawcę a klauzula konkurencyjna z art. 101[2] KP, *MoPr*, Nr 10.

Zwolińska K., Tworzenie modelu idealnego kandydata do pracy a naruszenie zakazu dyskryminacji, *MoPr*, Nr 8.

Żołyński J., Prawo pracowników do strajku – prawo naturalne czy prawo pozytywne?, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, Nr 10.

Prawo gospodarcze

Bełdowski J., Menkes M., Odpowiedzialność deliktowa uczestników rynku kapitałowego, *EP*, Nr 10.

Brzozowski A., Jędrzej M., Kondek J.M., Stosowanie reguły walidacyjnej oraz zasady desuetudo na przykładzie spraw dotyczących obszaru ograniczonego użytkowania, *PPH*, Nr 8.

Brzozowski R., Tajemnice prawnie chronione w prawie własności przemysłowej, *MP*, Nr 18.

Byczko Sz., Przymusowy wykup akcji akcjonariuszy mniejszościowych – uwagi w 10 lat po wyroku w sprawie P 25/02, *PPH*, Nr 9.

Chylicki P., O relacji warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego do ustawowego prawa poboru, PPH, Nr 11.

Dąbroś M., Brak ujawniania w rejestrze przedsiębiorców danych mniejszościowego wspólnika spółki z o.o. – czy zasadnie?, PPH, Nr 9.

Dąbroś M., Obrót udziałami spółki z ograniczoną odpowiedzialnością a jawność wewnętrzna i zewnętrzna składu osobowego spółki, PPH, Nr 12.

Dąbrowski D., Przewóz multimodalny w świetle konwencji przewozowych, PPH, Nr 11.

Drózd M., Rozwiązanie stowarzyszenia przez sąd na wniosek organu nadzorującego lub prokuratora w świetle prawa o stowarzyszeniach, PPH, Nr 10.

Dzierżak P., Dopuszczalność nierównomiernego nakładania dopłat na wspólników spółki z o.o. w świetle zasady autonomii woli, MoP, Nr 24.

Gessel-Kalinowska vel Kalisz B., Wpływ nowej regulacji rękojmi przy sprzedaży (art. 556 1 k.c.) na definicję wady fizycznej prawa udziałowego – uwagi w świetle zmian kodeksu cywilnego wprowadzonych ustawą z 30.05.2014 r. o prawach konsumenta, PPH, Nr 11.

Gębusia I., Kontrowersje wokół obowiązku ujawnienia informacji udzielonych akcjonariuszowi poza walnym zgromadzeniem, PPH, Nr 10.

Gębusia I., Nowa ustawa o obligacjach, MPH, Nr 3.

Goździaszek Ł., Komunikacja elektroniczna przy zakładaniu spółki handlowej na podstawie wzorca umowy, PPH, Nr 8.

Gurgul S., Zasady i tryb likwidacji majątku masy upadłości „przedsiębiorcy” (wybrane zagadnienia), MPH, Nr 4.

Hofman T., Upadłość konsumencka 2015, MoP, Nr 16.

Hotel M., Modyfikacja zasad odpowiedzialności członków organów wobec spółki kapitałowej, PS, Nr 9.

Hotel M., Tapek K., Jednostronne czynności prawne członka zarządu wobec spółki kapitałowej, Forum Prawnicze, Nr 4 (30).

Janda P., Kolejność zaspokajania wierzycieli osobistych w postępowaniu upadłościowym obejmującym likwidację majątku upadłego, PPH, Nr 11.

Jastrzębski J., Opóźnienie publikacji informacji poufnych w perspektywie rozporządzenia w sprawie nadużyć na rynku, PPH, Nr 11.

Jurcewicz W., Wiśniewski C., Zdatowność arbitrażowa sporów korporacyjnych – perspektywa polska, PPH, Nr 12.

Kaczorowski D., Kimla-Kaczorowska P., Oferta publiczna akcji nabywanych lub obejmowanych w wyniku realizacji uprawnień inkorporowanych w innych papierach wartościowych, PPH, Nr 12.

Kondek J.M., Somerski W., Dopuszczalność ujemnego oprocentowania kredytów w świetle obecnej sytuacji gospodarczej, PPH, Nr 12.

Kopaczyńska-Pieczniak K., Przeniesienie własności nieruchomości tytułem wkładu na handlową spółkę osobową, MPH, Nr 3.

Kostański P., Depozycjonowanie stron internetowych jako czyn nieuczciwej konkurencji, PPH, Nr 8.

Kostecka-Jurczyk D., Kontrola koncentracji a nabywanie pakietów mniejszościowych, PPH, Nr 12.

Kożuchowski M., Woźniak B., Umorzenie akcji własnych nabytych w wyniku połączenia odwrotnego, Forum Prawnicze, Nr 6 (32).

Machowska A., Nowe rozwiązania w prawie restrukturyzacyjnym i upadłościowym a wzorce francuskie – sędzia komisarz i zastępca sędziego komisarza, Kwartalnik KSSiP, z. 4 (20).

Marek R., Skutek braku pełnej firmy spółki kapitałowej na wekslu, MPH, Nr 4.

Musiół P., Mechanizmy ładu korporacyjnego umożliwiające zwiększenie kontroli nad spółkami kapitałowymi, PPH, Nr 12.

Naworski J.P., Przedsiębiorca i przedsiębiorstwo w polskim prawie prywatnym (cz. I), PPH, Nr 8.

Naworski J.P., Przedsiębiorca i przedsiębiorstwo w polskim prawie prywatnym (cz. II), PPH, Nr 10.

Nowacki A., Pozbawienie prawa reprezentacji komplementariusza spółki komandytowo-akcyjnej, MPH, Nr 4.

Osada D., Kumkowski Ł., Spółka cywilna na gruncie FATCA – identyfikacja obowiązków poprzez wspólników spółki czy kwalifikacja spółki jako podmiotu?, MPH, Nr 3.

Ostrzechowski B., Wyrządzenie szkody przy wykonywaniu powierzonej czynności na tle porównawczoprawnym, PPH, Nr 8.

Paczkowska A., Charakter prawny terminu dochodzenia roszczeń odszkodowawczych w związku z ustanowieniem sfery ograniczonego użytkowania, PPH, Nr 11.

Porzycki M., Prawo restrukturyzacyjne a zakres zastosowania unijnego prawa upadłościowego, MoP, Nr 20.

Romanowski M., Cel spółki i charakter prawny umowy spółki, Studia Prawa Prywatnego, Nr 3–5.

Romanowski M., Myślę, więc jestem – czyli o wkładzie Kartezjusza w instytucję prokury mieszanej, MPH, Nr 4.

Rysiak P., Podział spółki przez wydzielenie bez podwyższania kapitału zakładowego spółki przejmującej, PPH, Nr 8.

Sołtysiński S., O potrzebie powstrzymania procesów nierównego traktowania podmiotów gospodarczych, Kwartalnik Prawa Prywatnego, Nr 3.

Szczurowski T., Niedopuszczalność prokury łącznej niewłaściwej, MoP, Nr 21.

Wiese K., Porozumienia o antykonkurencyjnym celu w nowym zawiadomieniu *de minimis* LL.M (Heidelberg), MoP, Nr 16.

Wikiera J., Charakter prawny propozycji nabycia obligacji, PPH, Nr 12.

Woźniak R., Wpływ sankcyjnego pozbawienia prawa głosu określonego w art. 89 ustawy o ofercie publicznej na uprawnienia korporacyjne akcjonariusza spółki publicznej, PPH, Nr 10.

Zalewski C., Skutki ogłoszenia upadłości konsumenckiej małżonków, MoP, Nr 22.

Zalewski C., Zmiany w postępowaniu o ogłoszenie upadłości obowiązujące od 1.1.2016 r., MPH, Nr 4.

Zamojski Ł., Nowelizacja ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym w zakresie postępowania przymuszającego, PPH, Nr 11.

Ziółkowski M., Rejestrowalność wzoru przemysłowego stanowiącego część składową wytworu złożonego, PPH, Nr 12.