

Nr **32**

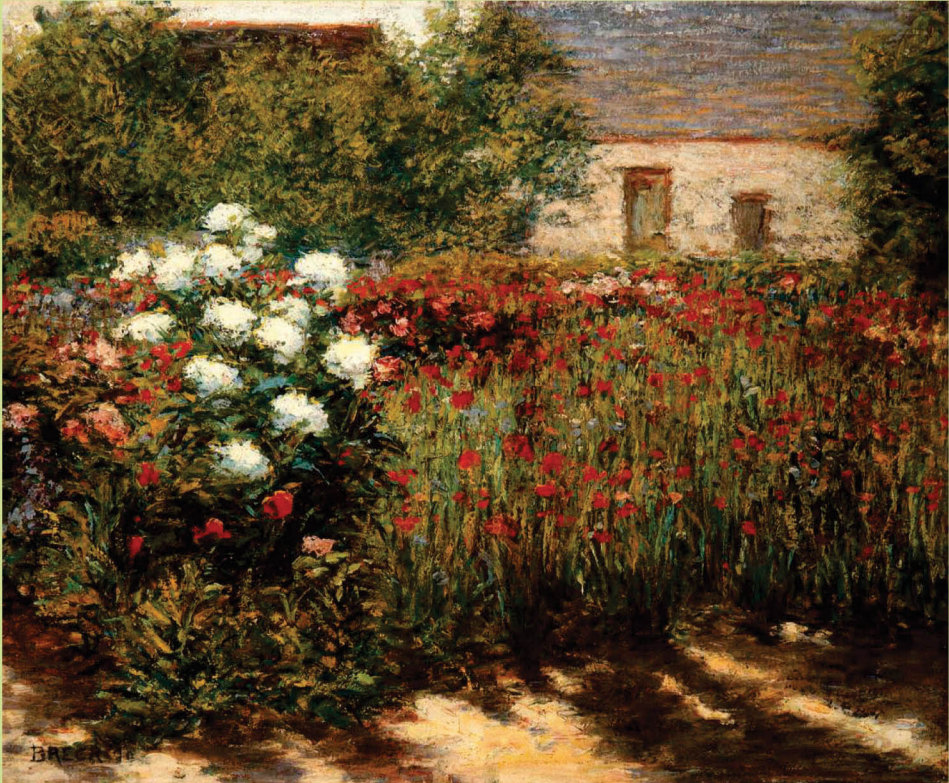


cena
50 zł
(w tym 8% VAT)

PRAWO i WIEŹ

LAW & SOCIAL BONDS

KWARTALNIK NAUKOWY ROK IX NUMER 2 (32) LATO 2020 ROK
ISSN 2299-405X E-ISSN 2719-3594 <https://doi.org/10.36128/prw.vi32>



SPÓŁDZIELCZY  **INSTYTUT NAUKOWY**

www.prawoiwiedz.edu.pl • www.sin.edu.pl



Zostajemy w domu
z tygodnikiem

SIECI



Zamów e-prenumeratę

SIECI

NAWET
50% TANIEJ!

WEJDŹ NA: www.SiecPrzyjaciol.pl

PRAWO i WIĘŹ

LAW & SOCIAL BONDS

KWARTALNIK NAUKOWY POŚWIĘCONY PRAWU I BADANIOM SPOŁECZNYM

Journal in Legal and Social Studies

ROK IX NUMER 2 (32) LATO 2020

ISSN 2299-405X

E-ISSN 2719-3594

VOL. 9 NO. 2 (32) SUMMER 2020

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32>

ERIH PLUS

EUROPEAN REFERENCE INDEX FOR THE
HUMANITIES AND SOCIAL SCIENCES

CEJSH

THE CENTRAL EUROPEAN JOURNAL
OF SOCIAL SCIENCES AND HUMANITIES

SPÓŁDZIELCZY



INSTYTUT NAUKOWY

PRAWO i WIĘŹ

LAW & SOCIAL BONDS

KWARTALNIK NAUKOWY POŚWIĘCONY PRAWU I BADANIOM SPOŁECZNYM

ROK IX NUMER 2 (32) LATO 2020

ISSN 2299-405X E-ISSN 2719-3594

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32>

Rada Programowa:

prof. **Cezary Mik** (UKSW) – przewodniczący
prof. **Jolanta Jabłońska-Bonca** (Akademia Leona Koźmińskiego)
prof. **Zbigniew Cieślak** (UKSW)
dr hab. **Przemysław Dąbrowski** (prof. AP w Słupsku)
ks. prof. **Antoni Dębiński** (KUL)
ks. abp prof. **Andrzej Dziega** (KUL, SIN)
dr **Marcin Glicz** (AP w Słupsku)
prof. **Tadeusz Jasudowicz** (UMK)
prof. **Jarosław Majewski** (UKSW)
prof. **Marek Michalski** (UKSW)
prof. **Krzysztof Pietrzykowski** (UW, SIN)
dr hab. **Justyn Piskorski** (prof. UMK)
dr hab. **Jadwiga Potrzebacz** (prof. KUL)
prof. **Zbigniew Rau** (UŁ)
prof. **Dariusz Szpopier** (AP w Słupsku)
dr **Marcin Romanowski** (UKSW)
ks. prof. **Krzysztof Warchałowski** (UKSW)

Rada międzynarodowa:

prof. **Arsen Akopian** (Federacja Rosyjska)
prof. **Zenon Bankowski** (Wielka Brytania)
prof. **Irakli Burduli** (Gruzja)
prof. **Christian Hillgruber** (Niemcy)
prof. **Håkan Hydén** (Szwecja)
dr **Bogdan Iancu** (Rumunia)
prof. **Carlos Kete** (Angola)
dr hab. **Zdeněk Koudelka** (Czechy)
prof. **Martin Krygier** (Australia)
prof. **Pablo An Ping Chang Ibarra** (Ekwador)
prof. **Martin Rhonheimer** (Włochy)
prof. **Germano Andre Doederlein Schwartz** (Brazylia)
prof. **Hideki Tarumoto** (Japonia)

Zespół redakcyjny:

dr hab. **Piotr Zakrzewski**, prof. KUL – redaktor naczelny
prof. **Adam Czarnota**, dr **Dominik Bierecki** – zastępcy redaktora naczelnego
dr **Agata Czarnecka** – sekretarz
Olga Nowak-Dziwina – zastępcza sekretarza redakcji
Janusz Ossowski – redaktor zarządzający
Michał J. Czarnecki – redaktor językowy
Andrzej Kozakowski – skład

Prenumerata roczna 200 zł,
cena za jeden zeszyt 50 zł (w tym 8 % VAT),
nakład 55 egz.

Konto Wydawcy: PKO BP
11 1020 1853 0000 9102 0290 1080

Okładka: John Leslie Breck, *Ogród w Giverny*
Źródło: Web Gallery of Art, Węgry (www.wga.hu)

Liczba punktów do oceny parametrycznej
jednostek naukowych – 40

Wersja pierwotna jest wersją papierową

Wydawca:

SPÓŁDZIELCZY



INSTYTUT NAUKOWY

Adres:

Redakcja Wydawnictwa
Spółdzielczego Instytutu Naukowego G. Bierecki sp. j.
ul. Władysława IV 22, 81-743 Sopot
tel. 58 550 97 50, fax 58 550 96 90
www.sin.edu.pl

Adres do korespondencji:

Redakcja „Prawa i Więzi”
ul. Władysława IV 22, 81-743 Sopot
www.prawoiwiedz.edu.pl
e-mail: dominik.bierecki@sin.edu.pl

PRAWO i WIEŹ

LAW & SOCIAL BONDS

Journal in Legal and Social Studies

VOL. 9 NO. 2 (32) SUMMER 2020

ISSN 2299-405X E-ISSN 2719-3594

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32>

Editorial Board:

- prof. **Cezary Mik** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw) – President
prof. **Jolanta Jabłońska-Bonca** (Kozminski University, Warsaw)
prof. **Zbigniew Cieślak** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)
dr. hab. **Przemysław Dąbrowski**, prof. AP (Pomeranian University in Słupsk)
ks. prof. **Antoni Dębiński** (The John Paul II Catholic University of Lublin)
ks. abp prof. **Andrzej Dzięga** (The John Paul II Catholic University of Lublin)
dr. **Marcin Glicz** (Pomeranian University in Słupsk)
prof. **Tadeusz Jasudowicz** (Nicolaus Copernicus University, Toruń)
prof. **Jarosław Majewski** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)
prof. **Marek Michalski** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)
prof. **Krzysztof Pietrzykowski** (University of Warsaw)
dr. hab. **Justyn Piskorski**, prof. UAM (Adam Mickiewicz University in Poznań)
dr. hab. **Jadwiga Potrzebacz**, prof. KUL (The John Paul II Catholic University of Lublin)
prof. **Zbigniew Rau** (University of Lodz)
prof. **Dariusz Szpoper** (Pomeranian University in Słupsk)
dr. **Marcin Romanowski** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)
ks. prof. **Krzysztof Warchałowski** (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw)

International Editorial Board:

- prof. **Arsen Akopian** (Yelets State University)
prof. **Zenon Bankowski** (University of Edinburgh)
prof. **Irakli Burduli** (Tbilisi State University)
prof. **Christian Hillgruber** (University of Bonn)
prof. **Håkan Hydén** (Lund University)
dr. **Bogdan Iancu** (University of Bucharest)
prof. **Carlos Kete** (Agostinho Neto University)
dr. hab. **Zdeněk Koudelka** (Masaryk University)
prof. **Martin Krygier** (University of New South Wales)
prof. **Pablo An Ping Chang Ibarra** (University of the Americas)
prof. **Martin Rhonheimer** (Pontifical University of the Holy Cross)
prof. **Germano Andre Doederlein Schwartz** (La Salle University)
prof. **Hideki Tarumoto** (Hokkaido University)

Editorial Team:

- prof. **Piotr Zakrzewski** – Editor-in-Chief
prof. **Adam Czarnota**, dr. **Dominik Bierecki** – Deputy Editors-in-Chief
dr. **Agata Czarnecka** – Assistant Editor
Olga Nowak-Dziwina – Deputy Assistant Editor
Janusz Ossowski – Managing Editor
Michał J. Czarnecki – Proofreading
Andrzej Kozakowski – Layout Editor

Annual subscription: 200 PLN,
price per issue: 50 PLN (8 % VAT included),
printed circulation: 55 copies

Publisher's bank account: PKO BP
11 1020 1853 0000 9102 0290 1080

Journal cover: John Leslie Breck, *Garden at Giverny*

Source: Web Gallery of Art, Hungary
(www.wga.hu)

Parametric evaluation of scientific units
– 40 points

The original version is a paper version

Published by:

SPÓŁDZIELCZY



INSTYTUT NAUKOWY

Addresses:

Publisher's office:
Spółdzielczy Instytut Naukowy G. Bierecki sp. j.
ul. Władysława IV 22, 81-743 Sopot, Poland
tel. 58 550 97 50, fax 58 550 96 90
www.sin.edu.pl

Mailing address:

"Law and Social Bonds" editorial office
ul. Władysława IV 22, 81-743 Sopot, Poland
www.prawoiwiedz.edu.pl
e-mail: dominik.bierecki@sin.edu.pl



Spis treści

ARTYKUŁY

<i>Andrzej Balaaban</i> Więzi konstytucyjne w polskich ustawach zasadniczych.....	9
<i>Przemysław Dąbrowski</i> Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego – struktura prawna i działalność w okresie dwudziestolecia międzywojennego.....	23
<i>Janusz Gajda</i> Transkrypcja zagranicznego aktu urodzenia dziecka, w którym jako rodzice zostały wpisane więcej niż dwie osoby.....	32
<i>Elżbieta Karska, Katarzyna Myszona-Kostrzewa</i> Załogowe i bezzałogowe stacje kosmiczne: wybrane aspekty prawne	49
<i>Czesław P. Kłak</i> Niepełna opinia biegłego w polskim procesie karnym.....	70
<i>Artur Kotowski</i> Kilka uwag o formularzach uzasadnień w sprawach karnych.....	85
<i>Miroslaw Pawelczyk</i> Interes prawny a interes faktyczny prezesa zarządu instytucji finansowej w toku postępowania przed Komisją Nadzoru Finansowego	114
<i>Wojciech Lis, Grzegorz Tylec</i> Ochrona prawna nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego.....	126
<i>Damian Szeleszczuk</i> Ochrona jednostek i grup przed dyskryminacją z powodów religijnych lub światopoglądowych w Kodeksie karnym z 1997 r.	148
<i>Paweł Banul</i> Uwagi dotyczące ustalania treści prawa obcego w postępowaniu cywilnym.....	160
<i>Jan Kluza</i> Problematyka informowania o dostępie do aborcji a pomocnictwo do przestępstwa przerwania ciąży (art. 152 § 2 k.k.)	180
AUTORZY	
Noty o autorach	197



Table of Contents

ARTICLES

<i>Andrzej Bałaban</i> Constitutional Bonds in Polish Constitutions.....	9
<i>Przemysław Dąbrowski</i> The Trade Union of Bank Workers and Savings Banks of the Vilnius District – Legal Structure and Activity during the Interwar Period	23
<i>Janusz Gajda</i> Transcription of a Child’s Foreign Birth Certificate on Which More Than Two People Were Entered as Parents	32
<i>Elżbieta Karska, Katarzyna Myszona-Kostrzewa</i> Manned and Unmanned Space Stations: Selected Legal Aspects	49
<i>Czesław P. Kłak</i> Incomplete Expert Opinion in the Polish Criminal Trial	70
<i>Artur Kotowski</i> A Few Words about the Justification Forms in Criminal Cases	85
<i>Mirosław Pawełczyk</i> Legal and Real Interest of the President of the Management Board of a Financial Institution in the Course of Proceedings before the Polish Financial Supervision Authority	114
<i>Wojciech Lis, Grzegorz Tylec</i> Legal Protection of Names of Bodies Protecting Public Security and Order	126
<i>Damian Szeleszczuk</i> Protection of Individuals and Groups against Discrimination on Grounds of Religion or Worldview in the Criminal Code of 1997	148
<i>Paweł Banul</i> Comments on Determining the Content of Foreign Law in Civil Proceedings	160
<i>Jan Kluza</i> Informing about the Access to Abortion and Aiding and Abetting to the Crime of Termination the Pregnancy (Article 152 § 2 of the Criminal Code)	180

AUTHORS

About the Authors.....	197
------------------------	-----



ARTYKUŁY

Więzi konstytucyjne w polskich ustawach zasadniczych

Constitutional Bonds in Polish Constitutions

The leading idea of the article is the relation of Polish Constitutions of 1791, 1921, 1935, 1952 and 1997 as acts of law to main historical and contemporary tendencies in the field of social bonds developed in historical processes. The Constitution of 3rd May, 1791 rejected the dogmas of feudalism, the Constitution of 17th March, 1921 completely realised the classic vision of democratic state of the time and the authoritarian, Constitution of 23rd April, 1935 vested the governing power with the President. The relations between provisions of communistic Constitution of 22nd July, 1952 and Polish Nation was redundant. The fully democratic Polish Constitution of 2 April, 1997 differs substantially from the previous ones in terms of their content as well as ideas and even in formal shape realising the full list of possible bonds within the society, main groups of interest and to the European society.

Andrzej Bałaban

Profesor Uniwersytetu Szczecińskiego

ORCID – 0000-0003-3187-8329

Słowa kluczowe:

Konstytucja, historia, społeczeństwo

Keywords:

constitution, history, society

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32.94>

Sens problemu zarysowanego w temacie artykułu wymaga wstępnych wyjaśnień. Jak wiadomo, konstytucja jest narzędziem prawnym z grupy tzw. źródeł prawa albo inaczej i bardziej precyzyjnie mówiąc – różnych postaci aktów normatywnych. Instrumenty prawne pozostające w ręku państwa mają cechy przysługujące państwu, a więc w pierwszej kolejności tzw. przymus państwowy, w przypadku aktów normatywnych zwany mocą obowiązującą. Moc obowiązująca nie jest oczywiście jedyną cechą aktu, lecz jedynie otwiera ich listę, szczególnie długą w wypadku konstytucji, takich jak np. trwałość, zakres treści, moc prawna, kolejność postanowień, stopień szczegółowości, stosunek do innych systemów

normatywnych (np. norm wyznaniowych), dopuszczalność wielości aktów konstytucyjnych, określenie stosunku do innych aktów normatywnych i wiele innych.

Dominującą postacią więzi konstytucyjnej jest więź państwowa, prawnie potwierdzona. Państwa totalitarne na tej więzi mogą poprzestać, choć z reguły formalnie respektują różne rodzaje więzi społecznych, w praktyce nie zamierzając ich przestrzegać. Tak było np. z prawem republik do występowania z ZSRR w oparciu o więzi narodowościowe, formalnie zawartym w kolejnych konstytucjach sowieckich. W Konstytucji PRL wprowadzono dominującą formułę więzi klasowej społeczeństwa. Miała to być ideologia preferująca dominację klasy robotniczej, ale jej sens obnażyły wystąpienia robotnicze w roku 1981, bo natychmiast okazało się, że rządy robotników mogą mieć jedynie postać rządów generała Jaruzelskiego. W tym tekście poszukujemy jednakże więzi opartych na wartościach demokratycznych, wywodzonych z praw narodu, grup społecznych i jednostek.

Konstytucja, dostrzegając i dopuszczając więzi społeczne, musi określić swój stosunek do nich, uwzględniając swą cechę dominacji władczej. Problem zatem jest skomplikowany. Zetknąłem się z nim przed laty przygotowując pracę habilitacyjną¹, w której musiałem się odnieść do świeżo wprowadzonych do Konstytucji PRL dwóch formuł ideologicznych państwa socjalistycznego i przewodniej roli PZPR. Ten element nowelizacji Konstytucji wywołał zresztą dość powszechny sprzeciw społeczny. Zaproponowałem wtedy doktrynalne i wykładnicze wyodrębnienie w Konstytucji dwóch rodzajów postanowień: tzw. konstytutywnych (inaczej bezwzględnie wiążących) i deklaratywnych, odnotowujących zjawiska rzeczywistości społecznej bez zamiaru wpływania na nie w stopniu rozstrzygającym. Samo „odnotowanie” nie było wszakże całkiem obojętne prawnie, jako że mogło oznaczać różne rodzaje pozytywnego stosunku od biernego „stwierdzenia istnienia” (skoro nie da się tego nie zauważyć) po akceptację, z szeroką gamą opcji koncesyjnych i autonomizujących. Przez koncesyjność można rozumieć wycofanie państwa z określonych sfer normowania, ale też przekazanie uprawnień władczych, jak to np. jest dziś w przypadku samorządu terytorialnego. Przez autonomię zaś prawo do wewnętrznego zorganizowania i funkcjonowania obok aparatu państwowego (w szerokiej gamie modeli jaką może np. obrazować dzisiejsza autonomia szkół wyższych z art. 70 ust.5 Konstytucji, czy w innym wymiarze, niezależność samorządów zawodowych, np. prawniczych).

Rozróżnienie konstytucyjnych postanowień deklaratywnych i konstytutywnych związane jest także z dwiema podstawowymi funkcjami konstytucji: stabilizującą i dynamizującą. Istotą funkcji stabilizującej jest zaakceptowanie zastanego kształtu państwa i społeczeństwa, a następnie umocnienie

1 Andrzej Bałaban, „Charakter prawny Konstytucji, ustawy i uchwały Sejmu PRL”, *Studia Prawnicze*, nr 4 (1976): 95 i n.

go środkami prawnymi. Funkcja dynamizująca to preferowanie określonych kierunków, form i narzędzi rozwoju. Może to być np. podkreślanie dominacji własnego prawa i utrudniony tryb przyjmowania prawa międzynarodowego, np. narzędziem tzw. dualizmu relacji oby tych jego postaci (kiedy to prawo międzynarodowe obowiązuje tylko w postaci własnych aktów prawnych państwa przyjmującego wchłaniających jego treść) albo tzw. monizmu, pozwalającego łączyć te dwie postacie prawa w ramach jednego systemu, co przyjęto w polskiej Konstytucji z roku 1997. Przykładem preferencji merytorycznych a nie instrumentalnych byłoby uzależnienie rozwoju gospodarczego od przestrzegania standardów ochrony środowiska (zwykle w ramach zasady zrównoważonego rozwoju), co wydaje się być pilnym obowiązkiem państw współczesnego świata!

Po tym skromnym wstępie pojęciowo- metodologicznym pora przejść do spojrzenia na historię polskiego konstytucjonalizmu, by obejrzeć drogę jaką przeszliśmy w zakresie podstaw konstytucji i jej stosunku do innych systemów normatywnych spajających Naród i społeczeństwo. Zacznę może od obrazowej anegdoty z tego zakresu. Otóż wykładając wielokrotnie cechy polskiego konstytucjonalizmu na uniwersytetach zagranicznych przypominałem nasze dokonania w tej materii. W szczególności w stosunku do studentów francuskich, wątpiących w polski dorobek z tego zakresu, kierowałem na początek informację, że pierwsza polska konstytucja uchwalona była 3 maja 1791 podczas gdy francuska Konstytucja I Republiki dopiero 3 września tego roku. Dalej przypominałem że ich obecna konstytucja V Republiki, której koncepcja pochodzi w dużej mierze od Prezydenta de Gaulle'a, była przez niego w pewnym stopniu wzorowana na polskiej Konstytucji Kwietniowej z dnia 23 kwietnia 1935 roku, ponieważ żywo interesował się losami Polski po swym u nas pobycie w ramach francuskiej misji wojskowej w latach dwudziestych i fascynowała go postać Piłsudskiego jako męża stanu, dla którego tę konstytucję przygotowano. Oczywiście jest to obrazek nieco naiwny (choć mit pierwszeństwa Konstytucji 3 Maja jest w Polsce nader żywy). W istocie tego rodzaju pierwszeństwo, jeśli już koniecznie mielibyśmy go poszukiwać, wymaga znacznie głębszej analizy prawnej, np. analizy stopnia „nowoczesności” konstytucji, jej dalszego obowiązywania i stopnia wcielenia w życie. W tych trzech pierwszych wymiarach Konstytucja 3 Maja znacznie ustępuje francuskiej. U nas był to intelektualny zryw ginącej Polski. We Francji początek budowy państwa i społeczeństwa nowego typu, wcielających na gruzach rewolucji francuskiej idee konstytucyjne w życie w całej ich okazałości.

Spór o „pierwszeństwo” konstytucyjne jest wszakże sporem naiwnym głównie z innego powodu. Jeśli sięgnęli byśmy do istoty konstytucji od jej zarania, to trzeba przyjąć, że jest to po prostu akt będący podstawą systemu prawnego o cechach zróżnicowanych w zależności od stopnia rozwoju tego

prawa. Uprawniony jest zatem tytuł interesującej książki Andrzeja Bryka². Takie podejście tłumaczy nam fenomen współczesnej Wielkiej Brytanii, która, jak się to powtarza, nie ma jednego, pisanego aktu o nazwie „konstytucja”. Otóż jedność konstytucji nie jest żadnym koniecznym dogmatem (np. obecna konstytucja Szwecji składa się z 4 oddzielnych aktów pochodzących z różnych okresów historycznych). Chlubą współczesnych konstytucji jest zaś odwoływanie się do swych „korzeni” konstytucyjnych. Często te dawne akty w sposób mało widoczny albo, wręcz przeciwnie, demonstracyjny włącza się *in extenso* do nowego „bloku konstytucyjnego”, jak to jest np. we Francji, gdzie rewolucyjna Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela z roku 1789 uznawana jest za obligatoryjną część każdej późniejszej ustawy zasadniczej. W tym znaczeniu Wielka Brytania ma konstytucję składającą się ze wszystkich historycznych dokumentów ustrojowych o nieprzemijającym znaczeniu. Zauważmy, że takie podkreślanie korzeni konstytucyjnych i swego rozwoju ku państwu demokratycznemu niesłuchanie wzbogaca autorytet ostatniej konstytucji jako podsumowania dorobku państwa i Narodu z tego zakresu. Dlatego właśnie w systemie angielskim można było przyjąć, że tradycja i zwyczaj zawsze były i są obecnie podstawą kultury konstytucyjnej. W Polsce niestety prawie nigdy nie przypominamy polskiego dorobku parlamentarnego i konstytucyjnego (był nim szeroko rozwinięty system przywilejów coraz szerszych grup społecznych i stanowy parlamentaryzm ograniczający władzę królewską), tak jakby czas zaborów zatarł polski dorobek z tego zakresu, kiedyś przodujący w skali europejskiej!

Po tych uwagach przejść należy do zapowiedzianego w tytule zasadniczego wątku, poszukiwania w dawnych polskich konstytucjach postaci więzi konstytucyjnej i form ich wyrażania. Wbrew pozorom materiał normatywny wymagający przeanalizowania jest dość obszerny i zróżnicowany. Dlatego z pola rozważań trzeba wyeliminować dokumenty typu konstytucja Księstwa Warszawskiego czy Królestwa Polskiego jako pochodzące z obcego nadania i realizujące tylko po części polski interes narodowy. Nie uwzględnimy też drobniejszych aktów „przedkonstytucyjnych” typu Mała Konstytucja z 20 II 1920 r., Manifest PKWN z roku 1944 czy Mała Konstytucja z 1947 roku z uwagi na ich prowizoryczny i nierozwinięty treściowo charakter.

Niestety w znacznej mierze taki charakter miała też polska Konstytucja z 22 lipca 1952 r., aż do 27 grudnia 1989, kiedy to wprowadzona na zasadzie zaskoczenia krótka nowelizacja pozbawiła ją cech ideologicznych, wprowadzając na początku jej treści, w art. 1, zasadę demokratycznego państwa prawnego (w miejsce zasady państwa socjalistycznego), co uznano w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego za likwidację zasady jedności

2 Andrzej Bryk, *Konstytucjonalizm. Od starożytnego Izraela do liberalnego konstytucjonalizmu amerykańskiego* (Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 2013).

władzy państwowej (oznaczającej jedność politycznego kierownictwa państwem) i zapowiedź wejścia w życie zasady trójpodziału władzy. W zasadę jedności władzy uderzała też wtedy wprowadzona zasada udziału samorządu terytorialnego w sprawowaniu władzy (art.5 nowelizacji) oraz zasada swobody działalności gospodarczej (art.6), likwidująca monopol państwa w tym zakresie. Co do Konstytucji PRL z 1952 warto jednak poświęcić jej nieco uwagi ze względu na metodę ideologicznego wyłączenia znaczenia postanowień kompetencyjnych i proceduralnych oraz z uwagi na fakt jej bezpośredniego ciężenia na dzisiejszej kulturze prawnej i politycznej Polski.

Konieczne jest jeszcze jedno zastrzeżenie typu metodologicznego. Otóż z uwagi na wielość i różnorodność więzi wprowadzanych lub tylko odnotowywanych w konstytucjach (zwłaszcza współczesnych) zachować trzeba pewien ranking stopnia poświęcanej im uwagi. Koncentrować się trzeba na rodzajach więzi dominującej i najważniejszych ich kategoriach, których wagę oceniamy z punktu widzenia efektywności funkcjonowania państwa. Jednakże do metody dominacji nie zaliczałbym siły konstytucyjnego n a k a z u obowiązywania określonej koncepcji państwa. W społeczeństwie post-totalitarnym równie ważne jak objęcie obszarów życia społecznego regulacją prawną jest z d j ę c i e ciężaru tej regulacji ze sfer, które stają się obszarem samoregulacji. Dobrym przykładem może być tu gospodarka rynkowa, w której preferujemy obowiązywanie praw ekonomicznych, czy sfera wolności człowieka i obywatela *ex definitione* realizowana „w ramach prawa” i objęta jako taka jego ochroną, ale nie regulacją!

Pierwszy dokument konstytucyjny objęty analizą to polska Ustawa Rządowa z 3 maja 1791 roku zwana potocznie Konstytucją Trzeciego Maja. Geneza jej powstania był proces istotnego samoistnego przekształcania struktur społecznych i osłabienia państwa w następstwie rozlicznych zaszłości historycznych (blisko 200 letnie pasmo wojen) i agresywnej polityki rosnących w siłę państw sąsiednich. W wyniku splotu tych zdarzeń Konstytucja Majowa nie mogła być finalnym aktem kreującym nowy ład państwowy. Jak pisze prof. Zbigniew Szcząska³ „Ustrój 3 maja nie był zatem czymś zamkniętym i stałym. Był raczej procesem niż strukturą”. Dominująca postać więzi charakteryzującej tę Konstytucję to próba odzwierciedlenia nowej, powstającej struktury społecznej w ramach kreowanej postaci państwa.

Analiza tekstu Konstytucji 3 Maja pozwala dostrzec trzy rodzaje więzi mających spajać Naród na nowych zasadach. Pierwsza z nich, dominująca i bardzo rozbudowana, jakby w poczuciu bezradności i niemożności sięgnięcia do nowoczesnej koncepcji państwa, to wysunięcie na pierwszy plan wstępu i części I panującej rzymsko-katolickiej religii narodowej, wzmocnionej zasadą, że „przejsie od wiary panującej do jakiegokolwiek wyznania jest

3 Zbigniew Szcząska, „*Pierwsza ustawa zasadnicza Rzeczypospolitej*” [w:] *Konstytucje Polskie*, red. Marian Kallas (Warszawa: PWN, 1990), 19 i n.

zabronione pod karą apostazji”. Co prawda w następnym zdaniu zapewnia się opiekę państwa „ludziom jakiegokolwiek wyznania”, ale nie zmienia to dominującej zasady religijnego charakteru państwa. W przypadku Konstytucji Francuskiej z 3 września 1791 r. charakterystyczne jest jej milczenie w sprawach religijnych bądź formuły wyłączające religijny charakter państwa jak ta z tytułu III, art. 2 „Naród będący źródłem wszelkiej władzy...”. To kontynuacja obowiązującej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 26 sierpnia 1789 r., w której Zgromadzenie Narodowe „pod auspicjami Istoty Najwyższej” przyjmuje, że „Źródło wszelkiego zwierzchnictwa spoczywa całkowicie w Narodzie...” (art. 3) i „Nikt nie może być niepokojony z powodu z powodu swych przekonań, również religijnych...” (art. 10).

Drugą charakterystyczną cechą Konstytucji 3 Maja jest poszukiwanie koncepcji narodu z unikaniem wszakże zasady równości jednostek względem prawa i jednorodnego pojęcia obywatelstwa. Konstytucja niezwykle szeroko opisuje zalety i zasługi poszczególnych stanów, do których zalicza szlachtę-ziemian, miasta(?) i mieszczan oraz chłopów-włościan, wyraźnie oddzielając te kategorie i uniemożliwiając tym samym stworzenia wizji narodu opartego na równości jego członków wobec prawa. Posługuje się zatem pojęciem narodu zmierzającego do odrodzenia i wzmocnienia państwa, zarazem konstytuując jego stanową dezintegrację.

Trzecią podstawą więzi konstytucyjnej jest modyfikacja koncepcji aparatu państwowego poprzez oderwania jej od zasady suwerenności władcy i domniemania wszechwładzy królewskiej. Nowym punktem wyjścia struktur władczych miało być przyjęcie „że wszelka władza... początek swój bierze z woli narodu”. Król „nie samowładcą, ale ojcem i głową narodu być powinien”. Jednakże „tron polski elekcyjnym przez familię mieć na zawsze chcemy i stanowimy”. Najbardziej jasna intencja tych sprzecznych postanowień to pomieszczenie ich w VII części „Król, władza wykonawcza”, co kwalifikuje go do roli urzędnika państwowego, stojącego na czele Straży Praw jako dominującego organu władzy wykonawczej, mającego wszakże znacznie mniejsze znaczenie niż Sejm „jako wyobrażenie i skład wszechwładztwa narodowego” (Izba Poselska i Izba Senatorska), mająca w istocie jedynie uprawnienia kontrolne.

O ile Konstytucja 3 Maja była jedynie zapisem nowych sposobów myślenia o społeczeństwie i prawie powoli wychodzących epoki feudalizmu, o tyle następna polska Konstytucja z 17 marca 1921 r. korzystała już z nowych standardów myślowych i dokonań konstytucjonalizmu burżuazyjno-demokratycznego, które okrzepły po 130 latach nieobecności Polski na mapie świata. Postępowa część klasy politycznej i polskich środowisk naukowych zdawała sobie sprawę, że niezależnie od czynu zbrojnego i stabilizacji sytuacji gospodarczej jednym z najważniejszych zadań powstającego państwa jest zarysowanie i umocnienie jego kształtu w nowym dokumencie konstytucyjnym; widowym dowodzie suwerenności i samostanowienia o swym losie.

Wiadomo też było, że przygotowanie trwałej konstytucji wymaga czasu, chociażby na powołanie organów władnych pracować nad dokumentem konstytucyjnym i legalnie go uchwalić. Wiadomo też było, że w warstwie prawnej Polska dogonić musi „zachodnią” myśl prawną i konstytucyjną i nie może tym razem przygotować aktu prowizorycznego na wzór Konstytucji 3 Maja. Nie było też innego wyjścia niż metoda dobrze pojmowanego „kopiowania” sprawdzonych już rozwiązań europejskich choćby wyprzedzały one stan stosunków społecznych i miały po części prospektywny charakter. Z uwagi na sytuację międzynarodową najbardziej dogodny do wykorzystania był wzorzec konstytucji Francji, która ponadto najsilniej (obok USA) wspierała nasze dążenia niepodległościowe.

W pierwszych latach po odzyskaniu niepodległości powstawało wiele wizji nowego ustroju Polski pochodzących z rozmaitych centrów państwowo-twórczych. Wspomnieć tu trzeba projekty przygotowane przez Tymczasową Radę Stanu z 28 lipca 1917 r. czy tzw. rząd lubelski w postaci wstępnej proklamacji zawierającej zasady ustroju z dnia 7 listopada 1918 r. Potrzeba szybkiego powołania prowizorycznej reprezentacji państwa, choćby w celu reprezentacji w stosunkach międzynarodowych i do prowadzenia kampanii wojennej wyznaczającej jego faktyczne granice, spowodowało jednak powołanie uniwersalnego urzędu naczelnika państwa, wołą istniejących organów (o różnym charakterze i legitymacji), wspólnie z przedstawicielami kształtujących się stronnictw politycznych. Dekret naczelnika państwa z 22 listopada 1917 „o najwyższej reprezentacyjnej Republiki Polskiej” stał się surogatem aktu konstytucyjnego i podstawą dalszych reform ustrojowych, w tym wydania w dniu 28 listopada 1918 r. dekretu o ordynacji wyborczej do Sejmu Ustawodawczego mającego pełnić rolę Konstytuanty. Sejm już 20 lutego 1919 r. podjął uchwałę o powierzeniu naczelnikowi państwa dalszego sprawowania urzędu. Akt ten, mimo że wyraźnie prowizoryczny (uchwała), składający się zaledwie z pięciu krótkich zdań, pełnił przez następne lata rolę tzw. Małej Konstytucji!

Prace nad właściwą konstytucją rozpoczęły się w Sejmie natychmiast po jego ukonstytuowaniu, między innymi w postaci powołania Komisji Konstytucyjnej. Charakteryzowały się napływem nader licznych projektów, których treści nie sposób tu scharakteryzować podobnie jak burzliwych prac sejmowych nad kolejnymi wersjami Konstytucji, odsyłając do literatury⁴. Mimo to Konstytucję uchwalono stosunkowo szybko, bo już 17 marca 1921 r.

Wracając do podstawowego wątku rozważań, czyli więzi konstytucyjnych spajających społeczeństwo, naród i państwo w okresie międzywojennym, trzeba zauważyć, że analiza dogmatyczno-prawna samego tekstu konstytucyjnego wydaje się tu mało użyteczna w świetle tego jakie były dalsze

4 Por. np. Andrzej Burda, *Polskie prawo państwowe* (Warszawa: PWN, 1978), 80 i n.

losy Konstytucji Marcowej i finał ewolucji podstaw konstytucyjnych państwa. Szybka jej nowelizacja w dniu 2 sierpnia 1926 r. w następstwie zamachu majowego stała się nie jej korektą, lecz krokiem w stronę rządów „silnej ręki”, które znalazły swój finał w wysoce kontrowersyjnej Konstytucji kwietniowej z 1935 r, stanowiącej całkowite zaprzeczenie idei na których oparto Konstytucję marcową. Kluczem do zrozumienia tego swoistego krachu konstytucyjnego jest jak sądzę problem odzwierciedlenia w wymienionych konstytucjach stanu społeczeństwa i państwa, czyli inaczej mówiąc adekwatności konstytucji do rzeczywistości państwowej. W obliczu rozmaitych zjawisk formowania nowego społeczeństwa, Konstytucja marcowa przyjmowała bowiem idealizacyjny jego obraz, promujący więź narodową jako więź dominującą. Po okresie utraty państwowości nie mógł z nią polemizować żaden program polityczny. Stała się ona jednakże cienką skorupą na wrzącym wulkanie oczekiwań społecznych i nadziei związanych z własną państwowością. Przywrócone państwo nie mogło wszakże tych nadziei spełnić z powodów obiektywnych co spowodowało ucieczkę od konstytucji o cechach aktu rewolucji gospodarczej i społecznej w kierunku rządów „silnej ręki”.

Na przeszkodzie urealnieniu dzieła konstytucji stanęły kryzysy ekonomiczne i militarne targające ówczesnym światem, szczególnie silnie skujające się na Polsce, a skutkujące narastaniem tragicznej sytuacji finansowej coraz liczniejszych grup społecznych. Jedną z ważnych przyczyn destabilizacji państwa było też rozbitcie narodowościowe i skala problemów mniejszości narodowych. Jak już na to wskazywałem konstytucja jest w stanie wzmacniać, a nawet kreować więzi społeczne przy pomocy cech jej właściwych. Nie zrobi tego jednak skutecznie w warunkach ostrych konfliktów społecznych i deficytu środków oddziaływania państwa, które może pomagać w ich wygaszaniu.

W charakterystykach Konstytucji marcowej i w trakcie jej indywidualnego oglądu łatwo dostrzec więzi, które ten akt preferuje. To przede wszystkim więź państwowa i narodowa. Ta pierwsza zbiegała się z trwającymi setki lat oczekiwaniami Polaków co do własnej, skutecznej i demokratycznej państwowości. Nie można powiedzieć, że nie podzielały jej mniejszości narodowe, np. społeczność żydowska, która szanse swego rozwoju widziała głównie w stabilizacji nowego państwa i miała wyraźnie orientację państwowotwórczą. Mniejszości narodowe (ukraińska, białoruska, litewska i inne) miały dość mgliste szanse na wyodrębnienie terytorialne, zwłaszcza w obliczu ekspansjonizmu bolszewickiej Rosji. Zainteresowane były zatem poszerzeniem zakresu swej autonomii narodowościowej. Największym problemem był wszakże status najbardziej zagrożonych grup społecznych, których poziom życia (może trafniej powiedzieć poziom nędzy) niekiedy uznaje się za jeden z najważniejszych powodów kryzysu „marcowej” wizji państwa. Więź państwowa, a nawet narodowościowa słabła zatem w tej części społeczeństwa z przyczyn obiektywnych, osłabiając społeczny mechanizm wspomagania Konstytucji.

Konstytucja Marcowa eksponuje także więź religijną z podkreśleniem dominacji katolicyzmu (Art. 114 „Wyznanie rzymsko-katolickie, będące religią przeważającą części narodu, zajmuje w Państwie naczelne stanowisko wśród równo-uprawnionych wyznań”).

Inne, bardziej nowoczesne i złożone postaci więzi społecznych z grupy wspólnot obywatelskich reprezentuje w szczególności stosunek Konstytucji do samorządu terytorialnego. Mowa jest o nim w wysoko usytuowanym i treściowo rozbudowanym art. 3 „Rzeczypospolita Polska opierając swój ustrój na zasadzie szerokiego samorządu terytorialnego...”, któremu obiecano przekazanie „właściwego zakresu ustawodawstwa” także w sferze „administracji, kultury i gospodarstwa”, co można było rozumieć jako podstawę kreowania dalszych form samorządowych. Jeśli do tych postanowień dodamy te deklaratywne i słabo rozwinięte o przychylnym stosunku do mniejszości narodowych (art. 109) i religijnych (art.115), to można powiedzieć, że Konstytucja Marcowa zadbała o przywołanie podstawowych więzi społecznych, na których się opierała i o które zamierzała zadbać. Nie było ich mało nawet z dzisiejszego punktu widzenia. Znaczenie subsydiarnych elementów państwa tej Konstytucji docenić trzeba w szczególności przy jej porównaniu z koncepcją Konstytucji Kwietniowej z 23 kwietnia 1935 r., w której zabrakło ich całkowicie.

Przechodząc do Ustawy Konstytucyjnej z dnia 23 kwietnia 1935, zwanej dalej Konstytucją kwietniową, pomijamy analizę częściowej nowelizacji konstytucji dokonanej po zamachu majowym ustawą z dnia 2 sierpnia 1926 r. (czyli tzw. noweli sierpniowej), która zawiera rewizję wielu istotnych postanowień podstawowego aktu konstytucyjnego, jednakże tylko w obszarze koncepcji państwa i organów państwowych, bez bezpośredniego wkraczania w analizowaną tu problematykę. Konstytucja kwietniowa to akt dziwny, wymykający się standardom prawnej oceny co do jej genezy, trybu uchwalenia, legalności i celu jaki miała osiągnąć, przyjmując w szczególności to, że kreowała państwo całkowicie oderwane od społeczeństwa, a nawet Narodu. Słabą pociechą jest fakt, że wpisuje się ona w nurt totalitarnych zmian konstytucyjnych tego okresu dokonanych w wielu państwach europejskich, z których część poszła drogą zbrodniczego faszyzmu.

Zastępując pojęcie Narodu pojęciem państwa, a konstrukcją aparatu państwowego absolutną dominacją prezydenta w sposób konsekwentny zerwała też więzi ze strukturami społecznymi i obywatelami, którym miała służyć. Z pewnej wrażliwości społecznej Konstytucji marcowej pozostało jedynie wspomnienie w postaci niewiele wartych deklaracji kierowanych do obywateli oraz formuł zmieniających obywatela w poddanego scentralizowanej władzy państwowej, zawartej w art. 6 „Obywatele winni są Państwu wierność oraz rzetelne spełniania nakładanych przez nie obowiązków” oraz w art. 7 „Wartością wysiłku i zasług obywatela na rzecz dobra powszechnego mierzone będą jego uprawnienia do wpływania na sprawy publiczne”.

Można powiedzieć, że od konstytucji uchwalonej w niedemokratycznym i w istocie pozaprawnym trybie niczego dobrego nie można było oczekiwać, co potwierdziły dalsze zmiany ustawodawstwa i praktyki życia państwowego. Społeczeństwo polskie po krótkim okresie sukcesu konstytucyjnego znalazło się w sytuacji swoistego stanu wojennego, wytoczonego przez autorów tej antykonstytucji społeczeństwu polskiemu. Jest wielkim paradoksem, że to na gruncie tej „konstytucji” musiał, z uwagi na problem legalności, działać Rząd Londyński, toczący aż po rok 1991 swą beznadziejną walkę z reżimem komunistycznym zagnieżdżonym w Polsce.

Spuścmy zasłonę na praktyki komunistyczne kreujące od roku 1944 prawne pozory ładu konstytucyjnego, w tym przywracające obowiązywanie zasad, a nawet fragmentów Konstytucji marcowej. Rok 1947, znamienity likwidacją opozycji politycznej i sfalszowanymi wyborami do Sejmu Ustawodawczego, pozbawił Polaków złudzeń co do samodzielności naszego bytu państwowego. Sejm Ustawodawczy „zapomniał” o obowiązku przygotowania konstytucji, do czego został powołany. O konstytucji dla Polski nie zapomniał natomiast Stalin, który po odczekaniu czasu potrzebnego na umocnienie się aparatu partyjnego i służby bezpieczeństwa „nadał” Polsce Konstytucję, a skale jego ingerencji w przedłożony mu wiernopoddańczy tekst możemy obecnie oglądać w oryginale pomazanym jego ołówkiem. Wkrótce też, po śmierci Stalina, KPZR i PZPR w roku 1955 ujawniły zaskakującą prawdę o przyczynie trwania zbrodniczego reżimu stalinowskiego w Rosji i państwach satelickich. Otóż sprawił to rzekomo jeden człowiek, mimo moralnego wewnętrznego oporu milionów jego sługusów na stanowiskach partyjnych i państwowych.

Znając prawdę o czasach i trybie, w którym powstała Konstytucja PRL z 22 lipca 1952 r., trudno jest z pełnym przekonaniem prowadzić jej prawniczą analizę, choć praktyka jej stosowania przechodziła znamiennej ewolucję.⁵ W Konstytucji tej wszakże wyraźnie występuje wątek więzi konstytucyjnych, na których opiera się ona sama i cały system prawny. Jest to wątek dogmatu filozofii marksistowsko-leninowskiej dotyczący klasowej struktury społeczeństwa, przekształcony w epoce gierkowskiej w mętny wątek „rozwinętego społeczeństwa socjalistycznego”, który nie trafił jednak do konstytucji. W największym skrócie koncepcja klasowego społeczeństwa odzwierciedlała stan tzw. „stosunków produkcji”, w których dominującą rolę pełnili rzekomo robotnicy i chłopci (faktycznie zaś aparat partyjny decydujący o formach i celach produkcji), tworzący nowa postać suwerena pod postacią „ludu pracującego miast i wsi”. Ponieważ postaci suwerena zarysowane są niewyraźnie, a powód ich wywyższenia niejasny (co widoczne się stało w miarę powojennego rozwoju gospodarki w otaczającym świecie i w samych państwach

5 Andrzej Bałaban, *Polskie problemy ustrojowe* (Kraków: Zakamycze 2003), 16 i n.

komunistycznych) coraz trudniej zidentyfikować kształt suwerena, a zwłaszcza, jakże ważną kategorię wroga klasowego. Czy stawał się nią wykształcony robotnik-inżynier? Czy chłopem był etatowy pracownik PGR? Kim był „inteligent” albo student? Czy suwerenny lud mógł być uznany za wroga państwa, które miało mu służyć? Protesty robotnicze i chłopskie nasilające się w miarę „rozwoju” społeczeństwa socjalistycznego i sankcje kierowane przeciw protestującemu suwerenowi prowadziły do wniosku, że faktycznym suwerenem jest zawodowy aparat partyjny broniący swych interesów i wspierające go służby specjalne. Tego nie zapisano wszakże w nowych konstytucjach tzw. „państwa i społeczeństwa” ani nawet w proklamacjach stanu wojennego, tam gdzie był wprowadzany (porównaj z tym atak na Węgry w roku 1957 i na Czechosłowację w roku 1968 czy też polski stan wojenny 1981 roku).

W roku 1976 do Konstytucji PRL, w jej art. 1 (!), wprowadzono przepis stanowiący, że „Polska Rzeczpospolita Ludowa jest państwem socjalistycznym”. Stało się oczywiste, że interpretacja tego określenia nie należy do „ludu pracującego miast i wsi”, lecz do partii rządzącej (której „przewodnią rolę” wpisano do art. 3), a właściwie jej części, czyli do kliki rządzącej. Tak wyglądało zatem „rozwinęte społeczeństwo socjalistyczne” w formie domyślnej, ale aż nadto realnej. Piękny klasowy obraz ludu pracującego nie został zatem zaktualizowany, lecz zamazany, czyli *de facto* zlikwidowany. Więzy społeczne, na których opierać się miało państwo, zwane też niekiedy demokracją socjalistyczną, przekształciły się w personalne układy w biurze politycznym KC PZPR w Polsce i identycznie w innych państwach komunistycznych.

Komunistyczny epizod konstytucyjny przerwała w sposób radykalny polska Konstytucja z 2 kwietnia 1997 r. powracająca do klasycznych demokratycznych standardów państwa demokratycznego. Zanim się to stało 27 grudnia 1989 w tzw. Sejmie kontraktowym udało się w trybie szczęśliwie przeprowadzonego manewru uchwalić nowelizację Konstytucji wprowadzającą do jej Art. 1 nową treść formułą „Rzeczpospolita Polska jest państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”, likwidując omawiane postanowienie o ideologicznej treści, a co więcej odwołując do nowych i licznych zasad sprawiedliwości, które określić miała na nowo przyszła konstytucja, ustawodawstwo i praktyka państwowa. Oczywiście zasad skrajnie przeciwstawnych tym, które przyjęto w ramach komunistycznego totalitaryzmu.

W odróżnieniu od dokumentów konstytucyjnych analizowanych dotychczas, Konstytucja III RP jest aktem o znacznej trwałości z uwagi na swa klasyczną treść (opartą na standardach współczesnego konstytucjonalizmu) i referendalny rodowód. Jeśli do czasu obowiązywania postanowień kształtujących jej „ducha” doliczyć nowelizację z 27 grudnia 1989 i Małą Konstytucję z roku 1992, jest to już okres ponad trzydziestoletni! Konstytucja III RP, realizując standardy konstytucjonalizmu, jest aktem otwartym na współpracę z innymi systemami normatywnymi i z różnymi rodzajami podmiotów

społecznych. Zasadę taką promuje już we wstępie do Konstytucji zasada pomocniczości, nakazująca „umacniać prawa obywateli i ich wspólnot”. Cały tekst Konstytucji przepełniony jest ideą współpracy ze wspólnotami międzynarodowymi (wstęp, art. 9, rozdział III będący nośnikiem idei przekazywania kompetencji organizacjom międzynarodowym i ich organom oraz przestrzegania prawodawstwa organów międzynarodowych, rozdział II traktujący przychylnie o statusie obywateli innych państw na terytorium Polski w ramach stosowania praw człowieka, art.172 promujący współpracę samorządy terytorialnego z samorządami innych państw i in.).

Artykuły 15-17 przewidują przekazywanie istotnej części zadań publicznych samorządowi terytorialnemu i dopuszcza koncesje na rzecz innych postaci samorządu (zwłaszcza zawodowego) w zakresie jego pola działania. Niedoceniany art. 12 przewiduje zaś rozliczne formy prawne wspólnot obywatelskich jako potencjalnych partnerów państwa. Swoista „zbędność państwa” pojawia się w sferze stosunków pracy zastąpiona bezpośrednimi relacjami organizacji pracodawców i związków zawodowych! Wielki liberalizm wykazuje Konstytucja w relacji do podmiotów wyznaniowych, zachowując wszakże delikatne i powszechnie zrozumiałe preferencje na rzecz Kościoła Katolickiego (por. art. 25). Wynikają z tego konkretne uprawnienia poszczególnych grup nowych podmiotów konstytucyjnych, ale też duch uspołecznienia państwa i partnerskiego stosunku państwa, obustronnie korzystnego stosunku. W ramach tego pozytywnego stosunku państwa do podmiotów społecznych i docenienia tworzonych przez nie więzi społecznych (co w nauce prawa podniesiono do rangi zasady konstytucyjnej „społeczeństwa obywatelskiego”), Konstytucja pominęła jednak pewne grupy społeczne tradycyjnie silnie stymulujące funkcjonowanie państwa. W związku z nader skrótownym unormowaniem stosunków własnościowych pominęła szczególnie problem spółdzielczości i odrębności własności spółdzielczej, co wielokrotnie wytykałem w literaturze⁶.

Wśród różnych rodzajów więzi społecznych uwzględnianych i promowanych przez Konstytucję z 2 kwietnia 1997 r. dwie zasługują na szczególną uwagę. Jest to po pierwsze więź prawno-naturalna, nader silnie ekspozowana we wstępie do Konstytucji, traktującej wartości z tego zakresu jako nadrzędne względem Konstytucji! Potwierdza je zasada godności człowieka („przyrodzona i niezbywalna”) umieszczona w części stricte normatywnej

6 Por. Andrzej Bałaban, „Konstytucyjna ochrona spółdzielczości – test polskiej demokracji” [w:] *Ustroje – historia i współczesność Polska – Europa – Ameryka Łacińska: księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Jackowi Czajowskiemu*, red. Marian Grzybowski, Grzegorz Kuca, Piotr Mikuli (Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 2013), 307 i n.; idem, „Petycja Krajowej Rady Spółdzielczości do Parlamentu Europejskiego”, *Mieszkalnictwo*, nr 2 (2014): 27 i n.

(art. 30), będąca co więcej „źródłem wolności i praw człowieka i obywatela”. Ten prawno-naturalny duch polskiej Konstytucji jest brzemienny w konsekwencji interpretacyjnej, np. w zakresie interpretacji formuł sprawiedliwości społecznej do których odsyła art. 2 Konstytucji („Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”). Ma to konsekwencje wykładnicze, np. w zakresie problemu tak trudnego interpretacyjnie jak znaczenie prawa do życia z art. 38⁷.

Drugim rodzajem więzi społecznej, który po raz pierwszy pojawił się w polskiej Konstytucji to więź prawno-międzynarodowa, o której mowa jest już we wstępie do Konstytucji („świadomi potrzeby współpracy ze wszystkimi krajami dla dobra Rodziny Ludzkiej”), a potem wielokrotnie w kontekście roli i postaci prawa międzynarodowego oraz zasad jego obowiązywania na terytorium Polski, a także koncepcji wolności i praw człowieka i obywatela. Nie ma tu miejsca na rozwijanie tego wątku analitycznego, ale nowy rodzaj więzi istotnie przekształca sposób postrzegania podmiotowości społeczeństwa polskiego i sposobów funkcjonowania państwa w płaszczyźnie międzynarodowej i wewnątrzpaństwowej.

Dokonany tu przegląd polskich konstytucji prowadzi do wniosku, że te starsze nie odniosły sukcesu w sferze odzwierciedlania, ale też twórczego, prawnego wykorzystania więzi społecznych, istniejących w różnych sferach życia, w zakresie wspomaganie funkcjonowania państwa. Różne przyczyny decydowały o takim stanie rzeczy, między innymi epokowy charakter Konstytucji 3 Maja, mała skuteczność i krótki byt prawny Konstytucji marcowej, stricte państwowa koncepcja Konstytucji kwietniowej czy ideologiczne zdominowanie Konstytucji PRL. Na tym tle niezwykle nowocześnie prezentuje się Konstytucja z 2 kwietnia 1997 r., stwarzająca liczne płaszczyzny współpracy aparatu państwowego z grupami społecznymi, włącznie z możliwością przekazywania im zadań państwowych i stosowania formuły partnerstwa prywatno-państwowego. Na szczególne podkreślenie zasługuje wszakże umiejętne łączenie w tej Konstytucji wątku tradycji konstytucyjnej (zwłaszcza w postaci odwołania do prawa naturalnego) i wątku współpracy międzynarodowej, przyjętej w abstrakcyjnej i ogólnej wersji (bez egzemplifikacji organizacji międzynarodowych), która wydaje się trwale przydatna w warunkach zmienności prawa międzynarodowego.

7 Por. zastosowanie tego rozumowania do interpretacji Konstytucji w tekście Andrzej Bałaban, Ewa Michałkiewicz-Kądziela, „Prawne aspekty klonowania człowieka”, *Teka Komisji Prawniczej PAN Oddział w Lublinie*, nr 1 (2019): 15 i n.

Bibliografia

- Bałaaban Andrzej, „Konstytucyjna ochrona spółdzielczości – test polskiej demokracji” [w:] *Ustroje – historia i współczesność Polska – Europa – Ameryka Łacińska: księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Jackowi Czajowskiemu*, red. Marian Grzybowski, Grzegorz Kuca, Piotr Mikuli, 149-158. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 2013.
- Bałaaban Andrzej, „Charakter prawny Konstytucji, ustawy i uchwały Sejmu PRL”, *Studia Prawnicze*, nr 4 (1976): 81-109.
- Bałaaban Andrzej, „Petycja Krajowej Rady Spółdzielczości do Parlamentu Europejskiego”, *Mieszkalnictwo*, nr 2 (2014): 27-38.
- Bałaaban Andrzej, Ewa Michałkiewicz-Kądziela, „Prawne aspekty klonowania człowieka”, *Teka Komisji Prawniczej PAN Oddział w Lublinie*, nr 1 (2019): 15-29. <https://doi.org/10.32084/tekapr.2019.12.1-2>.
- Bałaaban Andrzej, *Polskie problemy ustrojowe*. Kraków: Zakamycze 2003.
- Bryk Andrzej, *Konstytucjonalizm. Od starożytnego Izraela do liberalnego konstytucjonalizmu amerykańskiego*. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 2013.
- Burda Andrzej, *Polskie prawo państwowe*. Warszawa: PWN, 1978.
- Szczańska Zbigniew, „Pierwsza ustawa zasadnicza Rzeczypospolitej” [w:] *Konstytucje Polskie*, red. Marian Kallas, 19-105. Warszawa: PWN, 1990.

Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego – struktura prawna i działalność w okresie dwudziestolecia międzywojennego

The Trade Union of Bank Workers and Savings Banks of the Vilnius District – Legal Structure and Activity during the Interwar Period

The Trade Union of Banking Workers and Savings Banks of the Vilnius District brought together representatives of five financial institutions operating in the interwar period in Vilnius. The Union protected professional interests of its members and was involved in various initiatives. The Vilnius branch was headed by the president; the Management Board also included: vice president, treasurer, secretary and members.

Przemysław Dąbrowski

Profesor Akademii Pomorskiej w Słupsku

ORCID 0000-0003-4051-7576

Słowa kluczowe:

Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności, Wilno, dwudziestolecie międzywojenne, związki zawodowe

Keywords:

Trade Union of Bank Workers and Savings Banks, Vilnius, interwar period, trade unions

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32.132>

Związki zawodowe, stanowiąc przykład realizacji idei wolnościowej, działały niezwykle prężnie w państwie polskim okresu dwudziestolecia międzywojennego. Niemalże każda gałąź pracy zrzeszająca pracowników, posiadała swoje struktury związkowe. Ten stan rzeczy wynikał z dość liberalnych, ówczesnie obowiązujących przepisów¹. O skali zjawiska świadczy fakt,

1 Szerzej na ten temat zob.: Przemysław Dąbrowski, „Związek Urzędników Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie – przyczynek do genezy związków zawodowych w okresie dwudziestolecia międzywojennego”,

że w latach dwudziestych XX wieku, w związkach zawodowych w Rzeczypospolitej Polskiej zrzeszonych było około 656 tysięcy pracowników².

Pracowniczy związek zawodowy, zgodnie z jedną z pierwszych przyjętych definicji, był grupą, która za najważniejsze cele przyjmowała popieranie interesów kulturalno-gospodarczych (w latach trzydziestych XX stulecia dodano także zawodowych) pracowników zatrudnionych w danym obszarze pracy³. Wniosek o jego utworzenie musiał być podpisany przez co najmniej trzy osoby. Należało także przygotować statut. Ponadto, związek zawodowy podlegał obligatoryjnemu wpisowi do odpowiedniego rejestru prowadzonego przez Ministerstwo Pracy i Opieki Społecznej⁴. Związki mogły tworzyć również swoje oddziały oraz ekspozytury⁵. Uprawnienia kontrolne i nadzorcze względem związków zawodowych posiadały organy władz powiatowych, sądy okręgowe oraz inspektorzy pracy⁶.

Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego był jednym z oddziałów Związku Zawodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Rzeczypospolitej Polskiej z siedzibą w Warszawie, funkcjonującego od 1906 roku⁷. Ponadto, istniały oddziały

Studia Iuridica Lublinensia, nr 2 (2016): 219-222; Marcin Kazimierzczuk, *Wolność zrzeszania się w związki zawodowe w polskim porządku prawnym* (Olsztyn: Wydawnictwo UWM, 2015), 24-30.

- 2 *10 lat polityki społecznej Państwa Polskiego 1918-1928* (Warszawa: Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej, 1928), 18.
- 3 Dekret w przedmiocie tymczasowych przepisów o pracowniczych związkach zawodowych z 8 II 1919 roku, Dz.P.P.P. z 1919, nr 15, poz. 209; patrz też: Rozporządzenie Ministra Opieki Społecznej z dnia 31 maja 1937 r. o przejmowaniu układów zbiorowych pracy w przypadkach łączenia się związków zawodowych pracowniczych, Dz.U.R.P. z 1937, nr 40, poz. 318.
- 4 Dekret w przedmiocie tymczasowych przepisów o pracowniczych związkach zawodowych z 8 II 1919 roku, Dz.P.P.P. z 1919, nr 15, poz. 209.
- 5 Ibidem.
- 6 Ibidem; Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. Prawo o stowarzyszeniach, Dz.U.R.P. z 1932, nr 94, poz. 808; Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 sierpnia 1922 r. o rozciągnięciu mocy obowiązującej dekretów o inspekcji pracy oraz o pracowniczych związkach zawodowych na Ziemię Wileńską, Dz.U.R.P. z 1922, nr 73, poz. 662.
- 7 Związek Zawodowy Pracowników Bankowych. Zarząd Okręgu Poznańskiego. Sprawozdanie za działalności 1930 od 26 lutego 1930 do 26 lutego 1931, [Poznań 1931], s. 2; Związek Zawodowy Pracowników

Bankowych. Zarząd Okręgu Poznańskiego. Sprawozdanie za rok działalności 1931, [Poznań 1932], s. 5; Związek Zawodowy Pracowników Bankowych. Zarząd Okręgu Poznańskiego. Sprawozdanie za rok działalności 1932, [Poznań 1933], s. 5; Związek Zawodowy Pracowników Bankowych. Zarząd Okręgu Poznańskiego. Sprawozdanie za rok działalności 1933, [Poznań 1934], s. 5; Związek Zawodowy Pracowników Bankowych. Zarząd Okręgu Poznańskiego. Sprawozdanie za rok 1937/8, [Poznań 1938], s. 9; na podstawie dostępnych materiałów, w latach trzydziestych XX stulecia, Zarząd Główny tworzyli: w roku 1930: prezes: Stanisław Preiss; wiceprezesi: Bohdan Herbut-Heybowicz, Julian Gębski, Stanisław Stępień, Władysław Kasztelewicz i Antoni Cichy; skarbnik: Stanisław Kotoński; członkowie: Leon Hochberg, Stanisław Tomaszewski, Władysław Lewiński, Jarosław Tarnawski, Edward Michałowski, Tadeusz Zwierz, Henryk Dąbrowski, Stefan Suchoński, Zdzisław Korewa, Wiktor Pietrusiewicz, Maria Pawlikowska, Roman Gierwatowski, Zdzisław Jegliński, Edward Marczewski, Tadeusz Zagórski, Jan Jabłkowski, Bernard Friediger, Stanisław Małachowski, Ksawery Dubicki, Kazimierz Zeydler i Czesław Maliszewski; w roku 1931: prezes: Stanisław Preiss; członkowie: Julian Gębski, Roman Petschl, Stanisław Kotoński, Władysław Lewiński, Leon Hochberg, Stefan Suchoński, Edward Michałowski, Ryszard Jackiewicz, Jarosław Tarnowski, Wanda Baurererc, Bobowski, Jan Jabłkowski, Zdzisław Korewa, Władysław Kasztelewicz, Czesław Łegomski, Ksawery Dubicki, Maria Pawlikowska i Antoni Kozłowski; zastępcy członków Zarządu: Julian Gryniewicz, Stanisław Wielkopolski, Julian Gałczyński, Jan Borowiecki, Michał Domanus, Franciszek Jankowski, Jan Roszek, Lucjan Nanys, Władysław Leszczyński i Roman Gierwatowski; Komisja Rewizyjna: Stefan Keller, Adam Kowalski i Tadeusz Polkowski; w roku 1932: prezes: Cezary Baranowski; wiceprezesi: Stanisław Tomaszewski i Władysław Lewiński; Sekretarz Generalny: Stanisław Kotoński; Zastępca sekretarza: Wanda Baurererc; skarbnik: Julian Gryniewicz; zastępca skarbnika: Roman Petschl; członkowie: Ryszard Jackiewicz, Edward Michałowski, Stefan Suchoński, Jarosław Tarnowski, Stefan Zajączkowski, Józef Majewski, Czesław Legomski, Jan Jabłkowski, Władysław Kasztelewicz, Zdzisław Korewa, Maria Pawlikowska, Antoni Kozłowski i Ksawery Dubicki; zastępcy członków Zarządu: Stanisław Wielkopolski, Stanisław Preiss, Antoni Zajączkowski, Władysław Morat, Eugeniusz Cichocki, Jan Borowiecki, Tadeusz Wielicki, Józef Panasiuk i Franciszek Jankowski; Komisja Rewizyjna: Stefan Keller, Adam Kowalski i Ignacy Krzyżanowski; w roku 1933: prezes: Stanisław Tomaszewski; wiceprezesi: Stefan Zajączkowski i Zygmunt Fedorowicz; Sekretarz Generalny: Stanisław Kotoński; Zastępca sekretarza: Teresa

w: Bydgoszczy, Częstochowie, Gdyni, Gnieźnie, Grudziądzu, Inowrocławiu, Kaliszu, Katowicach, Krakowie, Lwowie, Lublinie, Łodzi, Ostrowie Wielkopolskim, Poznaniu, Radomiu, Sosnowcu, Toruniu, Warszawie i Włocławku, a także czterdzieści trzy ekspozytury⁸.

Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego w latach trzydziestych XX wieku zrzeszał przedstawicieli następujących instytucji finansowych dawnego grodu Giedymina⁹: Banku Handlowego w Warszawie S. A. Oddział w Wilnie¹⁰, Komunalnej

Dzierżanowska; skarbnik: Jan Czuprykowski; zastępca skarbnika: Jan Dąbrowski; członkowie: Bronisław Drzewicz, Halina Kostecka, Władysław Lewiński, Edward Michałowski, Waław Moledziński, Jarosław Tarnowski, Jan Jabłkowski, Józef Majewski, Józef Tombiński, Henryk Kawka, Zdzisław Korewa, Maria Pawlikowska, Antoni Kozłowski i Ksawery Dubicki; zastępcy członków Zarządu: Cezary Baranowski, Mieczysław Ewert, Julian Gryniewicz, Antoni Zajączkowski, Lucjan Nanyś, Jan Bryl, Jan Borowiecki, Piotr Majczyński, Bronisław Świeżewski i Roman Stefaniak; w roku 1937: prezes: Eugeniusz Bełski; wiceprezesi: Bolesław Kierski i Stanisław Kotoński; Sekretarz Generalny: Zygmunt Fedorowicz; skarbnik: Edmund Cyruliński; członkowie: Waław Śledziwski, Kazimierz Mijał, Edward Michałowski, Franciszek Głowacki, Julian Grzybowski, Waław Gryszkiewicz, Paweł Perliński, Franciszek Reyman, Józef Majewski, Jaromir Węclawski, Henryk Kawka, Roman Bartłakowski, Józef Milewski, Stefan Marcinkowski, Ksawery Dubicki i Leon Tomczyk; zastępcy członków Zarządu: Józef Choiński, Stanisław Kopeć, Alfred Kakoszke, Zdzisław Śliwiński, Jan Gołóński, Roman Nawrocki, Stanisław Walentynowicz, Jan Borowiecki, Bronisław Rogalski i Piotr Majczyński.

- 8 Do Zarządu Okręgu Wileńskiego, dat., Warszawa, 10 II 1939, msp., Lietuvos Centrinis Valstybės Archyvas (LCVA), Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 12, k. 3.
- 9 Zob.: Do Rady Okręgowej Unii Związków Zawodowych Pracowników Umysłowych, dat., Warszawa, 25 IV 1935, msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 3, k. 1.
- 10 Członkowie Związku Zawodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Rzeczypospolitej Polskiej Oddział Wileński (Bank Handlowy w Warszawie sp. akc. Oddział w Wilnie), msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 3, k. 2; do składu weszli: Kazimierz Zeydler, Ryszard Hampel, Stanisław Walentynowicz, Władysław Massalski,

Kasy Oszczędności miasta Wilna¹¹ – zrzeszonej w Związku Komunalnych Kas Oszczędności w Warszawie¹², Spółdzielczego Banku Rzemieślników i Kupców Polskich w Wilnie¹³, Banku Związku Spółek Zarobkowych S. A. w Poznaniu Oddział Wileński¹⁴ – istniejącego w zaborze pruskim od 1885

Wanda Buczyńska, Maria Dąbrowska, Bronisław Radziszewski, Irena Wyrzykowska, Maria Malecka i Kazimierz Daszkiewicz.

- 11 Członkowie Związku Zawodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Rzeczypospolitej Polskiej Oddział Wileński (Komunalna Kasa Oszczędności miasta Wilna), msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 3, k. 3; z ramienia Kasy wskazano na: Leona Dębickiego, Gwidona Dziewulskiego, Karola Karabanowicza, Marię Zewaldową, Ewę Rajecką, Dinę Kamińską, Ludwika Jachimowicza, Wandę Cedrońską, Olgę Seliwanową, Sarę Rabinowicz, Marię Bujalską i Matyldę Sizową.
- 12 Janusz Ossowski, *Spoleczne instytucje oszczędności i kredytu w Polsce do 1939 roku. Słownik historyczny* (Sopot: Spółdzielczy Instytut Naukowy, 2017), 293, 294, 540; na terenie województwa wileńskiego działały także: Komunalna Kasa Oszczędności Powiatu Brasławskiego w Brasławiu, Komunalna Kasa Oszczędności Powiatu Dziśnieńskiego w Głębokiem, Komunalna Kasa Oszczędności Powiatu Mołodeckiego w Mołodecznie, Komunalna Kasa Oszczędności Powiatu Oszmiańskiego w Oszmianie, Komunalna Kasa Oszczędności Powiatu Postawskiego w Postawach, Komunalna Kasa Oszczędności Powiatu Święciańskiego w Święcianach i Komunalna Kasa Oszczędności Powiatu Wilejskiego w Wilejce.
- 13 Członkowie Związku Zawodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Rzeczypospolitej Polskiej Oddział Wileński (Spółdzielczy Bank Rzemieślników i Kupców Polskich w Wilnie), msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 3, k. 4; zasiadali: Włodzimierz Cukanow, Edward Szczęsnolewicz i Władysław Szumski.
- 14 Członkowie Związku Zawodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Rzeczypospolitej Polskiej Oddział Wileński (Bank Związku Spółek Zarobkowych S. A. w Poznaniu Oddział Wileński), msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 3, k. 5; w skład weszli: Kazimierz Krasicki, Zygmunt Kierewicz, Helena Oboleńska, Stanisław Hoppen, Jan Krasowski, Stanisław Sucharzewski, Zofia Brymerówna, Marian Andysz, Jan Wasilewski, Maria Pawlikowska i Janina Roszakowa.

roku, zaś od 1924 roku będącego centrum finansowym kooperatyw działających w ramach Unii Związków Spółdzielczych w Polsce¹⁵, Banku Towarzystw Spółdzielczych Oddział Wileński¹⁶ – działającego w Warszawie od 1910 roku¹⁷. Ponadto, do składu weszli też: Paweł Gasztołd, Adam Skarzyński, Jadwiga Wołkówna, Elżbieta Paszkiewicz, Walerian Witukiewicz i Maria Urbanowicz¹⁸.

Okręg Wileński Związku Zawodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności współdziałał z wieloma organizacjami i stowarzyszeniami. W tym miejscu należy wskazać na ścisłą współpracę z Unią Związków Zawodowych Pracowników Umysłowych Radą Okręgową w Wilnie, w posiedzeniach której udział brali również delegaci wileńskiego Związku Zawodowego¹⁹. Unia Związków Zawodowych Pracowników Umysłowych stała na straży interesów osób zrzeszonych w jej strukturach. Jako organizacja przerwowa/propisudczykowska²⁰ popierała wszelkie inicjatywy ówczesnych władz. W jednym z pism skierowanych do władz Okręgu Wileńskiego Związku Za-

- 15 Ossowski, *Spoleczne instytucje*, 58.
- 16 Członkowie Związku Zawodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Rzeczypospolitej Polskiej Oddział Wileński (Bank Towarzystw Spółdzielczych Oddział Wileński), msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 3, k. 7; do składu zostali powołani: Stanisław Andruszkiewicz, Irena Grekowiczówna, Czesław Gintowt, Maria Czajczyńska, Edmund Gronau, Roman Miłkowski, Wiera Kierewiczowa, Wanda Michelsonowa, Władysława Lewandowska, Tadeusz Kowalczewski, Henryk Rudomina, Franciszek Popławski i Jerzy Lauda.
- 17 Ossowski, *Spoleczne instytucje*, 58.
- 18 Do Rady Okręgowej Unii Związków Zawodowych Pracowników Umysłowych, dat., Warszawa, 25 IV 1935, msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 3, k. 1.
- 19 Do Związku Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności, dat., Wilno, 19 IV 1935, msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 1, k. 5.
- 20 Zob.: Do Zrzeszenia Pracowników Banku Związku Spółek Zarobkowych. Koło w Wilnie, dat., Wilno, 20 V 1935, msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 1, k. 8; Powołując się na nasze poprzednie listy..., dat., Wilno, 18 VI 1935, msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 4, k. 3.

wodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności, w kontekście subskrypcji tak zwanej pożyczki inwestycyjnej, podkreślając wagę i doniosłość tego pomysłu, zwrócono przede wszystkim uwagę na fakt, że przyczyni się ona do ograniczenia bezrobocia w państwie polskim. Poszukując dalszych argumentów, pisano: „Zagranica nam pieniędzy nie da. Powinniśmy sami pomyśleć o odrodzeniu gospodarczym Polski. I nie pytajmy również, ile dadzą inne warstwy społeczne. To zależy od ich uświadomienia. My, pracownicy umysłowi, poczuwamy się do obowiązku budowania swego państwa i niech niko z nas nie zabraknie (...)”²¹.

Z inicjatywy Zarządu Głównego, Wileński oddział Związku we współpracy ze Związkiem Zawodowym Pracowników Instytucji Ubezpieczeń Socjalnych oddział w Wilnie, zaangażował się również w tworzenie poradni ubezpieczeniowych, działających przy organizacjach zawodowych pracowników. Ich zasadniczym celem miało być pośredniczenie między osobami ubezpieczonymi a instytucjami ubezpieczeń społecznych, funkcjonującymi w mieście nad Wilią, a także udzielanie niezbędnych porad w zakresie ubezpieczeń²².

Wileński Oddział Związku Zawodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Rzeczypospolitej Polskiej zorganizował kursy dla instruktorów o tematyce z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Obejmował on pięćdziesiąt siedem godzin wykładów i ćwiczeń (z naciskiem na analizę praktyczną). Kończył się egzaminem oraz otrzymaniem świadectwa z jego ukończenia²³. Poszukując argumentów dla nowej koncepcji, w jednym z pism skierowanych do członków Związku, stwierdzono: „Mając nadzieję, że nasza inicjatywa zbliżenia mas pracujących do instytucji ubezpieczeń społecznych znajdzie właściwe zrozumienie [...] zwracamy się z apelem, abyście wzięli czynny udział w naszych zamierzeniach przez wydelegowanie na kurs kandydatów, których zarówno stopień uświadomienia społecznego, jak i zakres zainteresowań będą gwarancją ich realnej pracy na tym tak ważnym posterunku obrony interesów zawodowych, jakimi są ubezpieczenia społeczne”²⁴.

Oddziały oraz ekspozytury Związku Zawodowego Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Rzeczypospolitej Polskiej tworzone na mocy

21 Do Związku Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności w Wilnie, dat., Wilno, 27 IV 1935, msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 1, k. 6.

22 Do Zarządu Związku Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Rzeczypospolitej Polskiej Okręg Wileński, dat., Wilno, 5 II 193[8], msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 10, k. 6.

23 Ibidem.

24 Ibidem, k. 6v.

uchwały Walnego Zgromadzenia (Zebrania). Pierwsze posiedzenie Zarządu Oddziału/Ekspozytury było zwoływane przez przewodniczącego Walnego Zebrania lub prezesa – względnie jednego z członków – Prezydium poprzedniego Zarządu bądź delegata Zarządu Głównego²⁵. Prezydium Zarządu tworzyli: prezes, wiceprezes, sekretarz oraz skarbnik²⁶. Wyłaniani byli na posiedzeniu Zarządu, poprzez akklamację lub w głosowaniu tajnym²⁷. Zarząd obradował na posiedzeniach zwyczajnych – odbywających się co najmniej raz w miesiącu – bądź nadzwyczajnych. Zwoływane były przez prezesa lub na wniosek 1/3 ogólnej liczby członków Zarządu. Przewodniczył im prezes, zaś w razie jego nieobecności jeden z członków Prezydium Zarządu²⁸. Uchwały zapadały zwykłą większością głosów przy obecności co najmniej połowy członków Zarządu oraz jego przewodniczącego. Mogły być uchylone na kolejnym posiedzeniu (zwyczajnym lub nadzwyczajnym) większością $\frac{3}{4}$ głosów. Każda z obecnych na posiedzeniu osób mogła złożyć sprzeciw wobec przyjętej uchwały, który musiał być zaprotokołowany²⁹. Funkcjonowała także trzyosobowa Komisja Rewizyjna³⁰.

Do zasadniczych obowiązków Zarządu należało: współdziałanie z Zarządem Głównym, którego prezes dokonywał w razie wątpliwości ostatecznej interpretacji przepisów, przestrzeganie regulacji prawnych, sporządzanie bilansu rocznego oraz sprawozdań z prowadzonej działalności. Zarząd

-
- 25 Regulamin dla Zarządów Oddziałów i Ekspozytur Związku Zawodowego Pracowników Bankowych R.P., msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 1, k. 1.
- 26 Do Zarządu Głównego w Warszawie, dat., [Wilno], 27 IV [1935], msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 1, k. 59; w skład wileńskiego Prezydium Zarządu, w latach trzydziestych XX wieku wchodził: Maria Pawlikowska (prezes), Stanisław Walentynowicz (viceprezes), Ludwik Jachimowicz (skarbnik) i Helena Oboleńska (sekretarz). Ponadto, księgowym został Gwidon Dziewulski, a jego zastępcami: Władysław Massalski i Stanisław Hoppen.
- 27 Regulamin dla Zarządów Oddziałów i Ekspozytur Związku Zawodowego Pracowników Bankowych R.P, k. 1.
- 28 Ibidem.
- 29 Ibidem, k. 2.
- 30 Do Zarządu Głównego w Warszawie, dat., [Wilno], 27 IV [1935], msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 1, k. 59; w jej składzie znaleźli się: Leon Dębicki, Włodzimierz Cukanow oraz Ryszard Hampel.

mógł powoływać także „celem większej łączności z ogółem członków” struktur okręgowych, delegatów pracowników bankowych stanowiących organ opiniodawczy, doradczo-wykonawczy³¹. W tym ostatnim zakresie, zdając sobie sprawę z istniejących wad organizacyjnych, Prezydium Zarządu Głównego postanowiło o stałym wydawaniu okólników informacyjnych w formie osobnych broszur, obok publikowanej w czasopiśmie „Pracownik Bankowy” „Kroniki Związkowej”. Podjętą decyzję uzasadniano słowami: „[...] brak ciągłego kontaktu pomiędzy poszczególnymi ogniwami organizacyjnymi odbija się ujemnie na wewnętrznej spójności Związku, na uzgodnieniu i wypracowaniu wspólnej linii postępowania w szeregu spraw, interesujących świat pracy najemnej, na urobieniu jednolitego zapatrywania naszego Związku na bieżące zagadnienia, na ujednostajnieniu metod organizacyjnych (...)”³².

Bibliografia

- 10 lat polityki społecznej Państwa Polskiego 1918-1928. Warszawa: Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej 1928.
- Dąbrowski Przemysław, „Związek Urzędników Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie – przyczynek do genezy związków zawodowych w okresie dwudziestolecia międzywojennego”, *Studia Iuridica Lublinensia*, nr 2 (2016): 219-230. <http://dx.doi.org/10.17951/sil.2016.25.3.219>.
- Kazimierczuk Marcin, *Wolność zrzeszania się w związki zawodowe w polskim porządku prawnym*. Olsztyn: Wydawnictwo UWM, 2015.
- Ossowski Janusz, *Społeczne instytucje oszczędności i kredytu w Polsce do 1939 roku. Słownik historyczny*. Sopot: Spółdzielczy Instytut Naukowy, 2017.

31 Regulamin dla Zarządów Oddziałów i Ekspozytur Związku Zawodowego Pracowników Bankowych R.P, k. 2.

32 Do Zarządu Okręgu Wileńskiego, dat., Warszawa, 9 IV 1935, msp., LCVA, Związek Zawodowy Pracowników Bankowych i Kas Oszczędności Okręgu Wileńskiego, fond 328, ap. 1, b. 1, k. 60.

Transkrypcja zagranicznego aktu urodzenia dziecka, w którym jako rodzice zostały wpisane więcej niż dwie osoby

Transcription of a Child's Foreign Birth Certificate on Which More Than Two People Were Entered as Parents

The author analyses the problem of transcription of the foreign birth certificates on which more than two people were entered as parents. According to the author such transcription would be contrary to the fundamental principles of the legal order of the Republic of Poland and as such should be inadmissible.

Janusz Gajda

Profesor Uniwersytetu Jana Kochanowskiego w Kielcach

ORCID – 000-0003-4865-6829

Słowa kluczowe:
transkrypcja aktu urodzenia, rodzice,
podstawowe zasady porządku prawnego

Keywords:
transcription of birth certificate, parents,
fundamental principles of the legal order

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32.79>

1. Uwagi wprowadzające

Jedną z cech współczesnego świata jest postęp, który dokonuje się nieustannie i w szybkim tempie. Wskutek tego niejednokrotnie to, co wydawało się jeszcze stosunkowo niedawno niemożliwe do osiągnięcia (a nawet wyobrażenia), obecnie staje się realne¹.

1 Jedynie tytułem przykładu w tej mierze można nadmienić, iż ostatnio media doniosły o narodzinach dziecka mającego troje genetycznych rodziców. Było to możliwe dzięki zastosowaniu techniki określanej jako MST (*Maternal Spindle Transfer*). W przypadku dziecka poczętego za pomocą tej metody materiał genetyczny pochodzi nie od dwojga (jak

Zachodzące przemiany nie pozostają przy tym bez wpływu na kulturę i obyczajowość całych społeczeństw. Pojawiają się bowiem nowe poglądy, podejmowane są co i raz próby rewidowania istniejących uprzednio zapatrywań. Wielokrotnie kwestionuje się znane od wieków instytucje (także prawne), uznając je za przestarzałe oraz nieprzydatne we współczesnym świecie.

Dokonujące się różnorodne przemiany wywołują spory wpływ na systemy prawne poszczególnych państw. Ustawodawcy starają się je bowiem uwzględnić, wprowadzając stosowne regulacje. W związku z tym wyrażany jest pogląd, zgodnie z którym powinni oni „nadać” za zachodzącymi zmianami w różnych dziedzinach życia, ponieważ często wywołują one skutki nieobojętne z punktu widzenia prawa. W takim wypadku dokonanie stosownych innowacji w systemie prawnym wydaje się pożądane. Pamiętać jednak przy tym trzeba o znanym nie od dziś postulatcie racjonalności ustawodawcy². Wprowadzane zmiany w obowiązujących przepisach muszą być dobrze przemyślane, aby mogły należycie spełniać swoją rolę. Ponadto, racjonalny ustawodawca powinien umieć odróżnić zmiany konieczne, przydatne od zbędnych czy wręcz szkodliwych i wprowadzać jedynie te pierwsze. Celowe wydaje się więc dokonywanie rozróżnienia pomiędzy sygnalizowanymi rodzajami innowacji i ograniczanie korekt systemu prawnego do rzeczywiście niezbędnych. Sądzę natomiast, że działalność ustawodawcy nie powinna polegać na bezkrytycznym uwzględnianiu żądań różnych grup społecznych, oczekujących spełnienia określonych postulatów, oczywiście korzystnych z ich punktu widzenia³.

Wspomniane uprzednio zmiany nie omijają fundamentalnych instytucji prawa rodzinnego. Jedynie tytułem przykładu można wspomnieć o takich pojęciach jak rodzina, rodzice czy małżeństwo. Współcześnie bowiem wielokrotnie kwestionuje się ich dotychczasowe (tradycyjne) rozumienie⁴.

dotychczas) osób, ale od trojga. Zob. np. *Urodził się chłopiec, który ma „troje rodziców”. Przyszedł na świat dzięki metodzie MST*. www.tvnmeteo.tvn24.pl/informacje-pogoda/swiat.27/urodzil-sie-chlopiec-ktory-ma-troje-rodzicow-288428.1.0.html, [dostęp: 28.10.2019].

- 2 Zob. np. Piotr Kantor-Kozdrowicki, „Racjonalność prawodawcy jako paradygmat nauk prawnych”, *Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis*, vol. 7 (2018): 98 i n. oraz powoływane tam piśmiennictwo.
- 3 Bliżej zob. np. Janusz Gajda, „Kilka słów o braku potrzeby ‘nadażania’ za wszelką cenę przez polskie prawo rodzinne” [w:] *Prawo rodzinne i spadkowe wobec współczesnych zjawisk technologicznych i społecznych*, red. Jakub M. Łukasiewicz, Mariusz Załucki (Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek, 2018), 21 i n.
- 4 Szerzej odnośnie do tych zagadnień zob. np.: Małgorzata Łączkowska-Porawska, *Heteroseksualność i monogamiczność małżeństwa jako stosunku prawnego* (Warszawa: Wydawnictwo INP PAN, 2019), 31 i n.; Joanna

Dodać przy tym trzeba, że w szeregu państw ustawodawca zdecydował się na regulacje odpowiadające nowym trendom, normując np. związki partnerskie, „małżeństwa” jedнопłciowe czy „adopcję” przez pary homoseksualne.

Dokonujące się w systemach prawnych innych państw przemiany nie pozostają bez konsekwencji dla polskiego prawa, nawet jeżeli nasz ustawodawca nie wprowadził takich zmian o jakich tu mowa. Takie nieraz daleko idące modyfikacje przeprowadzane w obcych systemach prawnych, oddziałują także na polską rzeczywistość. Wynika to chociażby z szerokich możliwości przemieszczania się przez obywateli różnych państw zarówno w Europie, jak i na świecie. Przykładem generowanych przez omawiane zmiany problemów może być chociażby kwestia transkrypcji zagranicznych aktów urodzenia, w których jako rodzice dziecka są wpisywane osoby tej samej płci⁵. Wspomniane zagadnienie jest niezwykle kontrowersyjnym, aczkolwiek nie jedynym, dotyczącym transkrypcji zagranicznych aktów urodzenia. Innym

Mizielińska, Justyna Struzik, Agnieszka Król, *Różnym głosem. Rodziny z wyboru w Polsce* (Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2017), 13 i n.

- 5 O tym, że nadmieniony problem nie ma wyłącznie jednostkowego charakteru może świadczyć całkiem spora liczba orzeczeń na ten temat. Zob. np. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 14 lutego 2013 r., III SA/Łd 1100/12, www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/search, [dostęp: 08.01.2015]; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 grudnia 2014 r., II OSK 1298/13, www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/search, [dostęp: 15.02.2015]; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 10 maja 2016 r., III SA/Kr 1400/15, www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/search, [dostęp: 07.02.2019]; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 6 kwietnia 2016 r., III SA/Gl 1157/15 [www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo.search](http://www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/search), [dostęp: 07.02.2019]; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 czerwca 2018 r., II OSK 1808/16, www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/search, [dostęp: 07.02.2019]; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 października 2018 r., II OSK 2552/16, www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/search, [dostęp: 30.01.2019]; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 października 2018 r., II OSK 1806/16, www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cba.search, [dostęp: 7.02.2019]; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 października 2018 r., II OSK 1868/16, www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo.search, [dostęp: 08.11.2019]; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 października 2018 r., II OSK 1869/16, www.nsa.gov.pl/cbo/search, [dostęp: 14.09.2019] oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 października 2018 r., II OSK 1870/16, www.nsa.gov.pl/cbo/search, [dostęp: 14.09.2019].

przykładem w tej mierze może być bowiem sytuacja, w której w takim akcie jako rodzice zostało wpisanych więcej niż dwie osoby⁶. Temu zagadnieniu poświęcone jest niniejsze opracowanie.

2. Pojęcie transkrypcji zagranicznego aktu stanu cywilnego

Bardziej szczegółowe rozważania na temat zagadnień objętych tytułem należy rozpocząć od pojęcia transkrypcji. Instytucja ta bowiem ma istotne znaczenie dla rozpatrywanej problematyki. W związku z tym konieczna wydaje się wzmianka o art. 104 p.a.s.c.⁷, który określa reguły dotyczące przeniesienia do polskiego rejestru zagranicznego dokumentu stanu cywilnego. Komentując ten przepis, wskazuje się, że ustawodawca – głównie za sprawą art. 104 ust. 2 p.a.s.c. – przesądził o definitywnym odrzuceniu teorii rejestracyjnej⁸. Zgodnie bowiem z nim, transkrypcja polega na wiernym i literalnym przeniesieniu treści zagranicznego dokumentu stanu cywilnego do polskiego rejestru, zarówno pod względem językowym, jak i formalnym, bez ingerencji w pisownię imion i nazwisk osób w tym akcie wskazanych. Konsekwencją transkrypcji jest powstanie polskiego aktu stanu cywilnego, nieróżniącego się treścią od aktu transkrybowanego. Akt ten wchodzi do obrotu prawnego na ogólnych zasadach⁹. Nie oznacza to jednak, iż z chwilą dokonania

- 6 Jak można mniemać, także i to zagadnienie będzie pojawiało się w tzw. praktyce coraz częściej. Zob. Elisabeth A. Sheff, *Multiple Parents Legally? We could be witnessing the end of the „Rule of Two”*, www.psychologytoday.com/us/blog/the-polgamorists-next-door/201711/multiple-parents-legally, [dostęp: 01.12.2019]. Jak bowiem stwierdziła autorka bloga współcześnie istnieją dwie grupy sprawiające, że kilkoro rodziców staje się problemem w skali międzynarodowej. Są to osoby korzystające z technik medycznie wspomaganey prokreacji oraz mniejszości seksualne.
- 7 Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego, tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 463.
- 8 Tak Piotr Kasprzyk, „Transkrypcja zagranicznych dokumentów stanu cywilnego” [w:] *Podręcznik urzędnika stanu cywilnego. t. I. Podstawowe instytucje prawa o aktach stanu cywilnego*, red. Piotr Kasprzyk (Lublin: Fundacja Instytut Naukowy im. Prof. Józefa Litwina, 2018), 166. Odnośnie do koncepcji natury prawnej transkrypcji (reprodukcyjnej oraz rejestracyjnej) zob. np. Michał Wojewoda, „Transkrypcja zagranicznych aktów stanu cywilnego” [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 20C. Prawo prywatne międzynarodowe*, red. Maksymilian Pazdan (Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, Instytut Nauk Prawnych PAN, 2015), 593-594.
- 9 Piotr Kasprzyk, Piotr Mostowik, Piotr Skubiszewski, „Transkrypcja zagranicznych dokumentów stanu cywilnego” [w:] *Przewodnik z zakresu*

transkrypcji obcy akt staje się polskim aktem stanu cywilnego¹⁰. Podnosi się także to, że fakt dokonania transkrypcji nie jest równoznaczne z uznaniem stosunku prawnego stwierdzonego w zagranicznym akcie. Nie tworzy on też powagi rzeczy osądzonej co do okoliczności w nim stwierdzonych¹¹. Celem transkrypcji jest zapewnienie aktualności wpisów dotyczących osób objętych polskim systemem rejestracji, tak aby nie zostały pominięte zmiany stanu cywilnego, do których doszło poza granicami Polski¹².

W związku z powyższym może powstać pytanie o granice dopuszczalności dokonywania transkrypcji przez kierownika urzędu stanu cywilnego (dalej: u.s.c.). Rzecz bowiem w tym, że poszczególne systemy prawne różnią się pomiędzy sobą (i to niejednokrotnie w sposób znaczący) w odniesieniu do zdarzeń podlegających rejestracji stanu cywilnego. Jedyne tytułem przykładu można wspomnieć, że ustawodawca brytyjski przewidział, dla rejestracji urodzenia dziecka, możliwość złożenia oświadczenia przez matkę (*the mother*), ojca (*the father*) albo przez innego rodzica (*the other parents*)¹³. Tymczasem w prawie polskim w akcie urodzenia dziecka wpisywane są dane rodziców, tj. ojca oraz matki. Przyjmuje się przy tym¹⁴, że ojcem jest mężczyzna, matką zaś

międzynarodowego obrotu prawnego dla urzędników stanu cywilnego, red. Piotr Kasprzyk (Warszawa-Toruń: Ministerstwo Sprawiedliwości, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Fundusz Sprawiedliwości, 2018), 166.

- 10 Tak Piotr Kasprzyk, „Transkrypcja zagranicznych dokumentów”, 166.
- 11 Maciej Zachariasiewicz, „Uznanie orzeczenia obcego sądu a transkrypcja zagranicznego aktu stanu cywilnego na przykładzie przysposobienia”, *Metryka. Studia z zakresu prawa osobowego i rejestracji stanu cywilnego*, nr 38 (2018): 38.
- 12 Piotr Kasprzyk, „Transkrypcja zagranicznych dokumentów”, 166 oraz powołane tam piśmiennictwo.
- 13 *The Registration of Births and Deaths (Amendment) (England and Wales). Statutory Instruments 2009 No. 2165. Made 5th August 2009.* www.legislation.gov.uk/uksi/2009/2165/made, [dostęp: 23.11.2019]. Zob. też § 7612 ust. c kalifornijskiego kodeksu rodzinnego, zgodnie z którym sąd może uznać za rodziców więcej niż dwie osoby. *Family Code – FAM – California, July 13, 1992.* www.leginfo.ca.gov/faces/code-sTOCSelected.xhtml, [dostęp: 01.12.2019].
- 14 W październiku 2018 r. pojawiły się co prawda rozstrzygnięcia dopuszczające transkrypcję zagranicznego aktu urodzenia, w którym jako rodzice figurują dwie osoby tej samej płci. Zob. m.in. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 października 2018 r.: II OSK 1869/16; II OSK 1870/16, a także z dnia 10 października 2018 r., II OSK 2552/16. www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/search, [dostęp: 14.09.2019].

– kobieta¹⁵. Co więcej, można bronić zapatrywania, zgodnie z którym podstawową zasadą polskiego porządku prawnego jest macierzyństwo kobiety, a ojcem pozostaje mężczyzna i to niezależnie od sposobu ustalenia jego ojcostwa¹⁶. W konsekwencji, w przypadku wniosku o transkrypcję aktu urodzenia, w którym jako rodzice figurowałyby dwie osoby tej samej płci, należałoby przyjąć konieczność zastosowania klauzuli porządku publicznego w kierunku zakazującym. Podstawę w tej mierze stanowi art. 107 pkt 3 p.a.s.c.

Podobnych problemów może wystąpić w praktyce więcej. Jedyne celem ich zasygnalizowania trzeba wspomnieć o kwestii dopuszczalności transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia, w którym jako rodzic będzie figurowała osoba legitymująca się tzw. trzecią płcią. Do grupy kontrowersyjnych zagadnień należy też zasygnalizowany w tytule niniejszego opracowania problem dopuszczalności transkrypcji takiego aktu stanu cywilnego, w którym jako rodzice zostały wpisane więcej niż dwie osoby. Kwestia ta zostanie bliżej omówiona w dalszej części artykułu.

3. Problem ilości rodziców w akcie urodzenia dziecka

Na gruncie polskiego systemu prawa wydaje się nie budzić wątpliwości teza, że pojęcie rodziców jest równoznaczne z dwojgiem osób i to odmiennej płci. Uzasadnienie tego zapatrywania stanowi treść art. 18 Konstytucji RP¹⁷. Zgodnie bowiem z tym przepisem, małżeństwo rozumiane jako związek mężczyzny i kobiety, a ponadto rodzina, macierzyństwo oraz

Wątpliwości w tej mierze rozstrzyga jednak uchwała składu 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 grudnia 2019 r., II OPS 1/19. www.orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/search, [dostęp: 6.12.2019]. Zob. też przypis 31.

- 15 Tak np. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 grudnia 2013 r., I CSK 146/13. www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/1%20CSK%20146-13-1.pdf, [dostęp: 08.6.2019].
- 16 Szerzej zob. Janusz Gajda, „Kilka uwag na temat problematycznych rozstrzygnięć sądów administracyjnych dotyczących transkrypcji zagranicznych aktów urodzenia” [w:] *Ustroje – prawa człowieka – bezpieczeństwo – integracja europejska. Księga jubileuszowa z okazji 70 rocznicy urodzin profesora Jerzego Jaskierni*, red. Ryszard M. Czarny, Łukasz Baratyński, Paweł Ramiączek, Kamil Spryszak (Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek, 2020), 324-336 oraz powoływane tam piśmiennictwo. W tym artykule poddano krytyce orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego dopuszczające możliwość transkrypcji zagranicznych aktów urodzenia, w których jako rodziców wpisano dwie osoby tej samej płci.
- 17 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483 ze zm.

rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Jak trafnie zauważono w komentarzu do tego przepisu, skoro małżeństwo zostało określone jako związek mężczyzny i kobiety, to użycie liczby pojedynczej wyraźnie wskazuje, iż chodzi o związek jednej kobiety i jednego mężczyzny. Z małżeństwem Konstytucja łączy też pojęcia rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa¹⁸. Dodać ponadto trzeba, że art. 27 k.r.o.¹⁹ stanowi o zaspokajaniu potrzeb rodziny przez oboje małżonków, którą przez swój związek założyli²⁰. Również w k.r.o. ustawodawca, normując pochodzenie dziecka, posługiwał się liczbą pojedynczą, stanowiąc o matce dziecka (np. art. 61⁹ k.r.o.), a także jego ojcu, którym może być mąż matki (zwłaszcza art. 62 § 1 k.r.o.), mężczyzna, który uznał ojcostwo (art. 73 § 1 k.r.o.), jak również mężczyzna, który obcował z matką dziecka w tzw. okresie koncepcyjnym (art. 85 § 1 k.r.o.). Dodatkowo można nadmienić, że w art. 61¹⁰ § 1 k.r.o. a także w art. 61¹² § 1 – 5 k.r.o. jest wyraźnie mowa o kobiecie wpisanej do aktu urodzenia dziecka jako jego matka. Skoro tak, to zapewne logiczne jest stwierdzenie, że rozważając pojęcie rodziców na gruncie polskiego prawa można mówić o jednym mężczyźnie oraz jednej kobiecie. Natomiast próba „konstruowania” pojęcia rodziców w sposób odmienny niż zaprezentowany, powinna zostać zakwalifikowana jako niezgodna z obowiązującymi przepisami.

Rzecz jednak w tym, że niektórzy ustawodawcy ujęli rozpatrywane zagadnienie w sposób odmienny od przyjętego w polskim prawie. Przykładem w tej mierze może być prawo obowiązujące w Kolumbii Brytyjskiej (Kanada)²¹. W tej prowincji dopuszcza się bowiem możliwość podania w akcie urodzenia dziecka nawet czworga rodziców. Oddzielono przy tym pojęcie rodziców oraz dawcy (w przypadku zapłodnienia *in vitro*). Dopuszczono też możliwość zawarcia pisemnego porozumienia pomiędzy rodzicami a dawcą komórek rozrodczych, na mocy którego zgadza się on być rodzicem razem

-
- 18 Tak Bogusław Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz* (Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2009), 118. Por. też Marek Andrzejewski, „Świadczenia socjalne a obowiązki alimentacyjne członków rodziny w świetle zasady pomocniczości”, *Praca z Zabezpieczenie Społeczne*, nr 11 (2019) 22
- 19 Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, tekst jedn. Dz. U. z 2019 r., poz. 2086.
- 20 Por. Krzysztof Pietrzykowski [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Krzysztof Pietrzykowski (Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2018), 9-10. Zob. też art. 21 pkt 22 projektu Kodeksu rodzinnego Rzecznika Praw Dziecka, zgodnie z którym rodziną jest już wspólnota obejmująca samych małżonków.
- 21 *Family Law Act – Province of British Columbia on Nov. 23. 2011*. www.bc.laws.ca/civix/document/id/complete/statreg/11025_01, [dostęp: 08.11.2019].

z potencjalną matką biologiczną i osobą pozostającą z nią w małżeństwie lub związku o takim charakterze²². We wspomnianej kanadyjskiej prowincji funkcjonują też standardowe formularze aktów urodzenia, odpowiadające nadmienionym uprzednio unormowaniom. Stwarzają one możliwość wpisania więcej niż dwojga rodziców do aktu urodzenia dziecka. Również w Kanadzie, tym razem w prowincji Ontario, istnieje możliwość sądowego przeprowadzenia procedury wpisu do aktu urodzenia, np. dwóch matek i ojca²³.

Wobec istnienia za granicą takich możliwości, jak już wzmiankowane, nie powinien budzić zdziwienia fakt złożenia w polskim u.s.c. wniosku o transkrypcję aktu urodzenia dziecka, zawierającym wpis np. dwóch kobiet oraz mężczyzny jako rodziców dziecka. Co więcej, wnioskodawcą będzie zapewne obywatel Polski, któremu z różnych względów może zależeć na dokonaniu transkrypcji takiego aktu. Jak się w związku z tym wydaje, realne jest zaistnienie różnorodnych sytuacji. Jedynie tytułem przykładu można wspomnieć o następujących: (1) wnioskodawcą jest kobieta, która urodziła dziecko, (2) wniosek składa obywatelska polska wpisana do aktu urodzenia dziecka, urodzonego przez jej partnerkę, (3) wniosek złożył mężczyzna (polski obywatel) będący dawcą komórek rozrodczych w procedurze medycznie wspomaganą prokreacją, który zgodził się być rodzicem wpisanym w akcie urodzenia

-
- 22 Jednakże w przypadku, w którym dziecko urodziło się nie w wyniku zastosowania procedur medycznie wspomaganą prokreacją wówczas rodzicami dziecka są: matka, która je urodziła i biologiczny ojciec (jest nim „osoba płci męskiej”). Zob. postanowienia części 3 („Rodzicielstwo”), dział 2 („Określanie rodzicielstwa”).
- 23 Z doniesień medialnych wynika, iż pierwszy raz miało to miejsce w styczniu 2007 r. Zob. *Wielu rodziców w akcie urodzenia*, wPolityce.pl. Wiadomości z Polski i ze świata, opublikowano 15 lutego 2014 r. www.wpolityce.pl/gwiazdy/96776-wielu-rodzicow-w-akcie-urodzenia, [dostęp: 06.11.2019]. Aktualnie można zauważyć, iż żądanie wpisania do aktu urodzenia dziecka staje się coraz częstsze w niektórych państwach. Patrz np. Lois M. Collins, *A three – parents birth certificate? It’s becoming more common*, DeseretNews, Apr.23.2016. www.deseret.com/2016/4/23/20587112/a-three-parent-birth-certificate-it-s-becoming-more-common#governments-and-individuals-are-increasingly-the-listing-of-three-parents-on-a-childs-certificate, [dostęp: 01.12.2019]. Co więcej, wskazuje się, że im bardziej współczesny świat będzie się zmieniać, tym częściej będziemy spotykać w akcie urodzenia pary tej samej płci oraz więcej niż dwóch rodziców. Tak: *3 Parents on a Birth Certificate*. www.3parentsonbirthcertificate.weebly.com/about.html, [dostęp: 01.12.2019].

dziecka²⁴. Warto wobec tego rozważyć, jak powinien postąpić kierownik u.s.c. w jednym ze wspomnianych przypadków.

4. Postępowanie kierownika u.s.c. przy transkrypcji

W przypadku otrzymania przez kierownika u.s.c. wniosku, o którym była poczyniona uprzednio wzmianka, powinien on, przed przystąpieniem do dokonania czynności niezbędnych do transkrypcji, wpięrow ustalić, czy otrzymany dokument został wydany przez właściwy organ w państwie jego wystawienia i nie budzi wątpliwości jego autentyczność. Niezbędne jest też sprawdzenie, czy jest on uznawany w tym państwie za dokument stanu cywilnego i ma moc dokumentu urzędowego. Zgodnie bowiem z art. 104 ust. 3 p.a.s.c. transkrypcji podlega tylko ten akt, który spełnia wspomniane uprzednio wymagania.

W dalszej kolejności kierownik u.s.c. powinien rozważyć, czy transkrypcja jest dopuszczalna z uwagi na brzmienie art. 107 pkt 3 p.a.s.c. W tym celu niezbędne będzie ustalenie skutków jakie wywoła zastosowanie obcych regulacji w przypadku dokonania transkrypcji. Kolejnym krokiem jest określenie podstawowych zasad polskiego porządku prawnego w danej mierze. Następnie kierownik u.s.c. powinien porównać skutki zastosowania obcego prawa z podstawowymi zasadami porządku prawnego RP. Na koniec zaś ciąży na nim podjęcie decyzji o dokonaniu transkrypcji albo jej odmowie w zależności od wyników wspomnianego poprzednio porównania²⁵.

Przystępując do analizy wspomnianych „powinności”, istniejących po stronie kierownika u.s.c., można wpięrow stwierdzić, że konsekwencją transkrybowania omawianego zagranicznego aktu urodzenia będzie wprowadzenie go do obrotu prawnego wskutek powstania polskiego aktu stanu cywilnego, który nie różni się treścią od aktu transkrybowanego. Dlatego właśnie kierownik u.s.c. powinien ustalić treść obowiązujących w omawianej materii (tj. w sferze pochodzenia dziecka) polskich regulacji, a następnie stwierdzić, czy mogą one zostać uznane za podstawowe zasady polskiego porządku prawnego. Sam bowiem fakt odmienności obcych uregulowań

24 Z genetycznego punktu widzenia zresztą nim jest. Podobnie jak kobieta, która urodziła dziecko, o ile od niej pochodzą komórki rozrodcze.

25 Por. Janusz Gajda, „Klauzula porządku publicznego w prawie o aktach stanu cywilnego z 29 września 1986 r. oraz z 28 listopada 2014 r.”, *Administracja. Teoria – dydaktyka – praktyka*, nr 4 (2015): 14; Kazimierz Zawada, „Klauzula porządku publicznego w prawie prywatnym międzynarodowym (na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i spadkowego)”, *Nowe Prawo*, nr 5 (1979): 79. Analogiczne reguły postępowania wejdą w grę także i w innych przypadkach, np. w razie transkrypcji aktu urodzenia, w którym jako rodziców wskazano dwie osoby tej samej płci.

od polskich nie musi stwarzać podstawy do zastosowania klauzuli porządku publicznego. Wobec powyższego kierownik powinien – znając rodzime regulacje w tej mierze – rozważyć, czy funkcjonująca w polskim prawie zasada, zgodnie z którą w akcie urodzenia wpisywane są dane ojca (mężczyzny) oraz matki (kobiety), bez możliwości wpisania innych jeszcze osób, stanowi podstawową zasadę polskiego porządku prawnego, uzasadniającą – zgodnie z art. 107 pkt 3 p.a.s.c. – odmowę dokonania transkrypcji.

Jak można sądzić, do obrony jest zapatrywanie, zgodnie z którym reguła, iż w akcie urodzenia dziecka jako rodzice są wpisywane tylko dwie osoby (odmiennej płci), stanowi podstawową zasadę polskiego porządku prawnego i w związku z tym uzasadnia odmowę dokonania transkrypcji. Za takim stanowiskiem przemawiają głównie regulacje zawarte w Konstytucji RP oraz w k.r.o. Była o nich mowa już uprzednio. Unormowania zamieszczone zaś w p.a.s.c., dotyczące rejestracji stanu cywilnego, w tym urodzenia, są swego rodzaju „pochodną” tych ustaw²⁶. Zauważyć przy tym trzeba, że – jak to już poprzednio wspomniano – przepisy Konstytucji oraz k.r.o. wprost stanowią o ojcu i matce w liczbie pojedynczej. Nie dopuszczają w tej mierze żadnych wyjątków. Powinno się zaliczyć je do reguł określających fundamentalne zasady polskiego porządku prawnego, chociażby z uwagi na miejsce ich usytuowania. Przecież nadrzędny charakter Konstytucji w polskim porządku prawnym nie może budzić wątpliwości²⁷. Również nie należy kwestionować fundamentalnego znaczenia k.r.o. wśród ustaw normujących materię prawa rodzinnego²⁸. Można dodatkowo nadmienić o doniosłości wspomnianych unormowań w sferze ustalania pochodzenia dziecka. W związku z tym, nie powinno być podważane fundamentalne znaczenie omawianej zasady dla polskiego porządku prawnego. Dodatkowo, jeżeli wśród kryteriów stosowania klauzuli porządku publicznego wymienia się sprzeczność obcej regulacji

- 26 W piśmiennictwie nadmieniono również o „odwzorowaniu” w p.a.s.c. podstawowych zasad prawa materialnego. Tak Piotr Mostowik, „Głosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 października 2018 r. (sygn.. akt II OSK 2552/16)”, *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego*, nr 4 (2019): 134.
- 27 Zob. art. 8 ust. 1 oraz art. 87 ust. 1 Konstytucji RP. Jak się ponadto przyjmuje, w drugim ze wspomnianych przepisów przesądzone zostało także wzajemne położenie aktów normatywnych względem siebie. Zostały one bowiem wymienione w porządku hierarchicznym, w którym Konstytucja zajmuje pozycję zwierzchnią. Tak Piotr Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku* (Warszawa: Liber, 2008), 200.
- 28 Por. np. Tadeusz Smoczyński, „Zagadnienia wprowadzające” [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 11. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. Tadeusz Smoczyński (Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2014), 50.

z własnym i aktualnym porządkiem prawnym²⁹, to łatwo chyba zauważyć, iż także i te kryteria są w rozpatrywanym przypadku spełnione.

Przyjęcie powyższej tezy za trafną powinno skutkować odmową dokonania przez kierownika u.s.c. transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia, w którym jako rodzice wpisane zostały więcej niż dwie osoby. Poczyniona uwaga odnosi się również do przypadku transkrypcji unormowanej w art. 104 ust. 5 p.a.s.c. jako obligatoryjna, a więc w razie spełnienia wskazanych w tym przepisie przesłanek, czyli m.in. wówczas, gdy z wnioskiem wystąpiłby obywatel polski. Trzeba jednak stanowczo podkreślić, że obligatoryjność transkrypcji nie świadczy o możliwości (dopuszczalności) dokonywania jej bez względu na sprzeczność z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego. Mówiąc inaczej, fakt, iż ustawodawca w art. 104 ust. 5 p.a.s.c. wprost nie odwołał się do klauzuli porządku publicznego, nie oznacza, że kierownik u.s.c. może (powinien) dokonywać obligatoryjnej transkrypcji, nie zważając na wspomniane uprzednio zasady. Nie do przyjęcia jest wykładnia, zgodnie z którą art. 104 ust. 5 p.a.s.c. miałby wyłączać zastosowanie art. 107 pkt 3 p.a.s.c. jako *lex specialis*. W przeciwnym wypadku sens wprowadzenia do p.a.s.c. przepisów odwołujących się do podstawowych zasad polskiego porządku prawnego stanąłby pod wielkim znakiem zapytania. Przecież wystarczyłoby wówczas, aby z wnioskiem o transkrypcję wystąpił obywatel polski, a kierownik u.s.c. „bezkrytycznie” (tzn. nie zważając na nadmienione zasady) jej dokonywał. Byłoby więc możliwe np. transkrybowanie zagranicznego aktu małżeństwa osób tej samej płci, zawartego za granicą przez obywatela polskiego. Nie trzeba chyba przekonywać, iż taka praktyka pozostawałaby w sprzeczności z konstytucyjnymi regulacjami dotyczącymi małżeństwa³⁰.

Analizując powyższe zagadnienia trzeba zauważyć, iż argumentów za dokonywaniem rozpatrywanych transkrypcji (wbrew istniejącym polskim unormowaniom) mogło dostarczać orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego. Ostatnimi bowiem czasy ten Sąd zaczął się opowiadać za dopuszczalnością transkrypcji aktów urodzenia, w których jako rodzice figurują dwie osoby tej samej płci³¹. Nie rozwijając już szerzej tych kwestii,

29 Odnośnie do tych kryteriów zob. np. Maciej Zachariasiewicz, „Klauzula porządku publicznego” [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo prywatne międzynarodowe. Tom 20A*, red. Maksymilian Pazdan (Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2014), 484 i n. W dawniejszym piśmiennictwie patrz np. Mieczysław Sośniak, *Klauzula porządku publicznego w prawie międzynarodowym prywatnym* (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1961), 113 i n.

30 Zwłaszcza chodzi o art. 18 Konstytucji RP.

31 Patrz uzasadnienia powoływanych uprzednio wyroków Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 października 2018 r., II OSK 2552/16 oraz z dnia 30 października 2018 r.: II OSK 1868/16, II OSK 1869/16

jako że były one przedmiotem odrębnych opracowań³², chciałbym jedynie podkreślić, iż nie wydają się przekonujące argumenty, według których odmowa transkrypcji w takim wypadku jest naruszeniem prawa do obywatelstwa (ma ono według Naczelnego Sądu Administracyjnego stanowić jakoby swego rodzaju „metaprawo”, przed którym powinny ustąpić inne prawa). Właściwszy jest bowiem pogląd, że istnieje możliwość uzyskania tego obywatelstwa bez dokonywania transkrypcji, skoro według art. 1138 k.p.c.³³ zagraniczne dokumenty urzędowe mają moc dowodową na równi z polskimi dokumentami. Dodatkowo Sąd Najwyższy w uchwale składu 7 sędziów z dnia 20 listopada 2012 r. stwierdził, że zagraniczny akt stanu cywilnego stanowi wyłączny dowód zdarzeń w nich stwierdzonych także wtedy, gdy nie został wpisany do polskich ksiąg stanu cywilnego³⁴. Jestem również przeciwnikiem nadmiernego szermowania pojęciem dobra dziecka. Zdecydowanie nie kwestionując znaczenia tej zasady, twierdząc wszakże, iż nie może ona stać się podstawą (uzasadnieniem) do naruszania innych, fundamentalnych zasad polskiego porządku prawnego³⁵.

i 1870/16. Sytuacja powinna ulec zmianie za sprawą wspomnianej w 14 przypisie uchwały składu 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 grudnia 2019 r., II OPS 1/19. W uchwale tej stwierdzono bowiem, że przepis art. 104 ust. 5 p.a.s.c. i art. 107 pkt 3 p.a.s.c. w związku z art. 7 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 1792) nie dopuszcza transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia dziecka, w którym jako rodzice wpisane są osoby tej samej płci. Tak więc następstwa dopuszczenia transkrypcji aktu z osobami tej samej płci jako rodzicami byłyby zagrożeniem dla spójności polskiego prawa.

- 32 Zob. w tej mierze zwłaszcza Mostowik, „Glosa”, 132 i n.; idem, *Problem rejestracji w polskich aktach urodzenia pochodzenia dziecka od „rodziców jedнопłciowych” na tle orzecznictwa sądów administracyjnych w 2018 r.*, (Warszawa: Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, 2019), 9 i n. www.iws.gov.pl/wp-content/uploads/2019/03/IWS-P.-Mostowik-problem-rejestracji.pdf, [dostęp: 07.6.2019].
- 33 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, tekst jedn. Dz. U. z 2019 r., poz. 1460 ze zm.
- 34 III CZP 58/12. www.sn.pl/Sites/orzecznictwo/Orzeczenia2/III%20CZP%2058-12.pdf, [dostęp: 08.11.2019].
- 35 Odmiennie stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny stwierdzając w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 października 2018 r. (II OSK 2552/16), że wskazany w art. 104 ust. 5 p.a.s.c. obowiązek transkrypcji, realizowany wyłącznie w celu ochrony praw dziecka, poprzez

Nie jest też tak, że międzynarodowe konwencje miałyby jakoby nakładać na Polskę obowiązek dokonywania omawianych transkrypcji. Co więcej, to właśnie w nich można odnaleźć argumenty przemawiające przeciwko dokonywaniu tej czynności. Jak bowiem podniesiono w piśmiennictwie, przepis art. 7 Konwencji o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r.³⁶ stanowi m.in. o prawie do poznania przez dziecko swoich rodziców, przez których umawiające się państwa z pewnością nie rozumiały drugiej osoby tej samej płci. Ponadto, analizując art. 8 ust. 2 tej Konwencji można dojść do przekonania, że za pobawienie tożsamości można uznać zignorowanie w akcie urodzenia faktu stosunków rodzinnych, tj. od kogo dane dziecko może pochodzić, a więc od kobiety i mężczyzny³⁷.

Podniesione argumenty znajdują też zastosowanie w przypadku aktów urodzenia, o których jest mowa w niniejszym opracowaniu. Nie sądzę bowiem, by umawiające się państwa zgadzały się na obejmowanie pojęciem rodziców więcej niż dwóch osób. To samo dotyczy pozbawienia tożsamości dziecka wskutek „zniękształcania” jego pochodzenia w następstwie wpisania do jego aktu urodzenia trzech czy czterech osób, z których np. dwie są płci żeńskiej a jedna męskiej.

Dodatkowo można odwołać się do opinii doradczej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 kwietnia 2019 r. w sprawie *Menneson* przeciwko Francji (wyrok z dnia 26 czerwca 2014 r., skarga nr 65182/11)³⁸, w której stwierdzono m.in., że w świetle art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r.³⁹ prawo krajowe powinno przewidywać możliwość prawnego uznania relacji pomiędzy dzieckiem urodzonym przez surogatkę a kobietą wpisaną w zagranicznym akcie urodzenia jako jego matka. Uznanie to nie musi jednak polegać na zarejestrowaniu jej jako matki dziecka w aktach stanu cywilnego. Można więc wnioskować o braku obowiązku wpisywania do aktu urodzenia dwóch kobiet jako matek danego dziecka.

umożliwienie mu poświadczenia jego tożsamości, nie stoi w sprzeczności z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego.

36 Dz. U. z 1991 r., Nr 120, poz. 526 ze zm.

37 Tak Mostowik, „Glosa”, 139.

38 Podano za „Biuletyn Europejski” 2019, nr 4. www.nsa.gov.pl/biuletyn-europejski.php, [dostęp: 08.11.2019]. Zob. też: Ministerstwo Sprawiedliwości. Najnowsze orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach polskich 10 kwietnia 2019 r. www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/najnowsze-orzeczenia-etpcz-w-sprawach-polskich-04-2019, [dostęp: 08.11.2019].

39 Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

Przywołane uprzednio argumenty dotyczą co prawda bezpośrednio krytyki zajmowanego przez Naczelny Sąd Administracyjny stanowiska, zgodnie z którym dopuszczalna jest transkrypcja zagranicznego aktu urodzenia określającego jako rodziców dwie osoby tej samej płci. Nie zmienia to jednak faktu, iż mogą one w pełni znaleźć zastosowanie także w odniesieniu do omawianej materii, tj. transkrypcji aktów urodzenia zawierających większą niż dwie liczbę osób jako rodziców dziecka. Nie odnoszą się bowiem tylko do pierwszego ze wspomnianych przypadków transkrypcji, ale mają bardziej uniwersalne znaczenie. Jest tak tym bardziej, że przecież w razie dopuszczenia możliwości wpisania do aktu urodzenia jako rodziców więcej niż dwóch osób, siłą rzeczy będziemy mieli do czynienia z osobami tej samej płci.

5. Podsumowanie

Reasumując zawarte w niniejszym opracowaniu rozważania trzeba stanowczo stwierdzić, że dokonywanie transkrypcji zagranicznych aktów urodzenia, w których jako rodzice zostało wpisane więcej niż dwie osoby, należy uznać za niedopuszczalne. Taka transkrypcja jest bowiem sprzeczna z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, wynikającymi z unormowań, które mają w tej mierze znaczenie fundamentalne (tj. z Konstytucji oraz k.r.o.)⁴⁰. W związku z tym należy ponownie zaakcentować, że zgodnie z polskimi unormowaniami rodzicami dziecka mogą być jedynie kobieta (matka) i mężczyzna (ojciec). Aby rozpatrywana transkrypcja stała się ewentualnie dopuszczalna, niezbędne byłoby przeprowadzenie zmian – i to daleko sięgających – w aktualnie obowiązujących przepisach. Gruntownej weryfikacji musiałby zostać przy tym poddany m.in. art. 18 Konstytucji RP, a także przepisy k.r.o. dotyczące ustalenia pochodzenia dziecka. Takie innowacje poczytuję jednak zdecydowanie za nieuzasadnione. Osobiście bowiem, czemu dawałem wyraz we wcześniejszych publikacjach⁴¹, nie jestem zwolennikiem zmian, których główne (czasem jedyne) uzasadnienie stanowi potrzeba (a może nawet niekiedy rzekoma potrzeba) „unowocześniania” polskiego prawa pod hasłem dostosowywania go do wymogów współczesności. Nie jest też pożądanym (ani też zresztą wymaganym) „ślepe” naśladowanie innych państw w tej mierze, jak również, wspomniane

40 Istotne wsparcie dla bronionego w niniejszym artykule stanowiska stanowi przywoływana już uprzednio (zob. przypis 14 oraz 31) uchwała składu 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 grudnia 2019 r. W uzasadnieniu tej uchwały skład orzekający stanowczo stwierdził, że „nie jest możliwe wpisanie w polskim akcie stanu cywilnego zamiast ojca dziecka, „rodzica”, który nie jest mężczyzną, gdyż taka transkrypcja byłaby sprzeczna z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego”.

41 Zob. chociażby przypis 2.

na wstępie, bezkrytyczne spełnianie, rozmaitych zresztą, oczekiwań różnych (niekoniecznie stanowiących większość) grup społecznych.

Bibliografia

- 3 Parents on a Birth Certificate. www.3parentsonbirthcertificate.weebly.com/about.html.
- Andrzejewski Marek, „Świadczenia socjalne a obowiązki alimentacyjne członków rodziny w świetle zasady pomocniczości”, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, nr 11 (2019): 21-28. DOI: 10.33226/032-6186.2019.11.3.
- Banaszak Bogusław, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2009.
- Collins Lois M., „A three – parents birth certificate? It’s becoming more common”, *Deseret News*, 23 April 2016. www.deseret.com/2016/4/23/20587112/a-three-parent-birth-certificate-it-s-becoming-more-common#governments-and-individuals-are-increasingly-gruppling-with-changes-in-family-including-listing-of-three-parents-on-a-childs-certificate.
- Gajda Janusz, „Kilka słów o braku potrzeby „nadażania” za wszelką cenę przez polskie prawo rodzinne” [w:] *Prawo rodzinne i spadkowe wobec współczesnych zjawisk technologicznych i społecznych*, red. Jakub M. Łukasiewicz, Mariusz Załucki, 21-32. Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek, 2018.
- Gajda Janusz, „Kilka uwag na temat problematycznych rozstrzygnięć sądów administracyjnych dotyczących transkrypcji zagranicznych aktów urodzenia” [w:] *Ustroje – prawa człowieka – bezpieczeństwo – integracja europejska. Księga jubileuszowa z okazji 70 rocznicy urodzin Profesora Jerzego Jaskierni*, red. Ryszard M. Czarny, Łukasz Baratyński, Paweł Ramiączek, Kamil Spryszak, 323-336. Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2020.
- Gajda Janusz, „Klauzula porządku publicznego w prawie o aktach stanu cywilnego z 29 września 1986 r. oraz z 28 listopada 2014 r.”, *Administracja. Teoria – dydaktyka – praktyka*, nr 4 (2015): 5-46.
- Kantor-Kozdrowicki Piotr, „Racjonalność ustawodawcy jako paradygmat nauk prawnych”, *Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis*, vol. 7 (2018): 95-109. DOI: 10.23734/FIUW.2018.1.95.110.
- Kasprzyk Piotr, Piotr Mostowik, Piotr Skubiszewski, „Transkrypcja zagranicznych dokumentów stanu cywilnego” [w:] *Przewodnik z zakresu międzynarodowego obrotu prawnego dla urzędników stanu cywilnego*, red. Piotr Kasprzyk, 165-190. Warszawa-Toruń: Ministerstwo Sprawiedliwości, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Fundusz Sprawiedliwości, 2018.

- Kasprzyk Piotr, „Transkrypcja zagranicznych dokumentów stanu cywilnego” [w:] *Podręcznik urzędnika stanu cywilnego. t. I. Podstawowe instytucje prawa o aktach stanu cywilnego*, red. Piotr Kasprzyk, 165-168, Lublin: Fundacja Instytut Naukowy im. Prof. Józefa Litwina, 2018.
- Łączkowska-Porawska Małgorzata, *Heteroseksualność i monogamiczność małżeństwa jako stosunku prawnego*. Warszawa: Instytut Nauk Prawnych PAN, 2019.
- Mizielińska Joanna, Justyna Struzik, Agnieszka Król, *Różnym głosem. Rodziny z wyboru w Polsce*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2017.
- Mostowik Piotr, „Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 października 2018 r. (sygn.. akt II OSK 2552/16)”, *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego*, nr 4 (2019): 132-148.
- Mostowik Piotr, *Problem rejestracji w polskich aktach urodzenia pochodzenia dziecka od „rodziców jednoptciowych” na tle orzecznictwa sądów administracyjnych w 2018 r.*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2019. www.iws.gov.pl/wp-content/uploads/2019/03/IWS-P.-Mostowik-problem-rejestracji.pdf.
- Pietrzykowski Krzysztof [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. Krzysztof Pietrzykowski, 3-84. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2018.
- Sheff Elisabeth A., *Multiple Parents Legally? We could be witnessing the end of the „Rule of Two”*. www.psychologytoday.com/us/blog/the-polyamoristis-next-door/201711/multiple-parents-legally.
- Smyczyński Tadeusz, „Zagadnienia wprowadzające” [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 11. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. Tadeusz Smyczyński, 1-26. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2014.
- Sośniak Mieczysław, *Klauzula porządku publicznego w prawie międzynarodowym prywatnym*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1961.
- Urodził się chłopiec, który ma „troje rodziców”. *Przyszedł na świat dzięki metodzie MST*. www.tvnmeteo.tvn24.pl/informacje-pogoda/swiat.27/urodzil-sie-chlopiec-ktory-ma-troje-rodzicow-288428.1.0.html.
- Wielu rodziców w akcie urodzenia*, wPolityce.pl. Wiadomości z Polski i ze świata, opublikowano 15 lutego 2014 r. www.wpolityce.pl/gwiazdy/96776-wielu-rodzicow-w-akcie-urodzenia.
- Winczorek Piotr, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Warszawa: Liber, 2008.
- Wojewoda Michał, „Transkrypcja zagranicznych aktów stanu cywilnego” [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 20C. Prawo prywatne międzynarodowe*, red. Maksymilian Pazdan, 116-142. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, Instytut Nauk Prawnych PAN, 2015.
- Maciej Zachariasiewicz, „Klauzula porządku publicznego” [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo prywatne międzynarodowe. Tom 20A*, red. Maksymilian Pazdan, 469 – 508. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2014.

Zachariasiewicz Maciej, „Uznanie orzeczenia obcego sądu a transkrypcja zagranicznego aktu stanu cywilnego na przykładzie przysposobienia”, *Metryka. Studia z zakresu prawa osobowego i rejestracji stanu cywilnego*, nr 2 (2018): 31-46.

Zawada Kazimierz, „Klauzula porządku publicznego w prawie prywatnym międzynarodowym (na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i spadkowego)”, *Nowe Prawo*, nr 5 (1979): 73-79.

Załogowe i bezzałogowe stacje kosmiczne: wybrane aspekty prawne

Manned and Unmanned Space Stations: Selected Legal Aspects

In recent years, the subject of space stations has become of great practical, political and legal importance. The greatest achievement of the international community in this area is the construction and functioning of the International Space Station – an orbital space station. The further development of technology has inspired some countries to consider building space stations in the future on celestial bodies. There are several important questions that occur in this matter, such as the legal status of space stations; the scope of states' jurisdiction and control on these stations; and the extent of a state's powers on the part of the surface of the Moon or other celestial body on which its station will be temporarily or permanently built.

Elżbieta Karska

profesor Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie

ORCID – 0000-0002-5263-9127

Katarzyna Myszona-Kostrzewa

profesor Uniwersytetu Warszawskiego

ORCID – 0000-0001-5059-4992

Słowa kluczowe:

kosmos, obiekt kosmiczny, stacja kosmiczna, rejestracja, jurysdykcja, prawo kosmiczne

Keywords:

space, space object, space station, registration, jurisdiction, space law

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32.128>

Problematyka załogowych i bezzałogowych stacji kosmicznych nabrała w ostatnich latach znaczącego wymiaru praktycznego, choć idea budowy takich stacji i stałego zamieszkania ludzkości w Kosmosie pojawiła się prawie tak wcześniej, jak marzenia człowieka o locie w Kosmos.

Pierwszą stacją kosmiczną była radziecka stacja Salut 1, wyniesiona na orbitę okołozemską w 1971 r.¹. Po niej Związek Radziecki

1 Stacja została wystrzelona rakieta Proton z kosmodromu Bajkonur 19 kwietnia 1971 r. Była to początkowo stacja bezzałogowa. W dniu 6 czerwca 1971 r. wystartował Sojuz 11 z trzema kosmonautami na pokładzie. W dniu 7 czerwca

umieszczał w Kosmosie kolejne stacje orbitalne, ostatnią – Salut 7 – w 1982 r. Warto zaznaczyć, że stacje te miały podwójne zastosowanie – naukowe i militarne. Dopiero wyniesiona na orbitę w 1986 r. stacja kosmiczna Mir została przeznaczona wyłącznie do celów naukowych i doświadczalnych (działała do 2001 r.)². W tamtym czasie Stany Zjednoczone, po przeprowadzeniu kilku udanych misji lądowania astronautów na Księżycu³, zdecydowały się na budowę taniego statku kosmicznego wielokrotnego użytku, który miał ułatwić dostęp do przestrzeni kosmicznej (nazwano go promem kosmicznym, podkreślając oczekiwaną „powtarzalność” lotów wykonywanych przez ten środek transportu)⁴. W 1993 r. w wyniku zmiany sytuacji geopolitycznej podjęte zostały rozmowy rosyjsko-amerykańskie dotyczące współpracy kosmicznej,

został przeprowadzony manewr połączenia stacji z Sojuzem 11. Kosmonauci przeszli do wnętrza stacji i spędzili w niej 23 dni. Zaplanowany na 29 czerwca powrót zakończył się katastrofą – w wyniku awarii systemu wyrównywania ciśnienia lądownika Sojuza 11 cała załoga zginęła podczas wejścia statku w atmosferę. Na stacji Salut 1 przeprowadzano badania astrofizyczne, obserwacje meteorologiczne, poszukiwano surowców naturalnych na Ziemi oraz zbierano doświadczenia związane z długotrwałym przebywaniem ludzi w przestrzeni kosmicznej. Stacja Salut 1 spłonęła w atmosferze ziemskiej 11 października 1971 r.

- 2 Przez wiele lat była jedyną taką stacją w Kosmosie. Przebywało na niej w sumie 96 kosmonautów, kilku z nich dłużej niż jeden rok. Dzięki temu nabyto duże doświadczenie, jeśli chodzi o długotrwały pobyt ludzi w przestrzeni kosmicznej.
- 3 Misja Apollo 11 – misja kosmiczna, której efektem było pierwsze lądowanie człowieka na Księżycu w dniu 20 lipca 1969 r.
- 4 Systemy wielokrotnego użycia są to załogowe statki kosmiczne, które mogą być wykorzystywane wielokrotnie do wynoszenia na orbitę i ściągania z orbity sztucznych satelitów i innych ładunków. Do czynnej służby trafiły jedynie dwa typy promów – amerykańskie Space Shuttle, w ramach programu *Space Transportation System* (STS), oraz wzorowane na nich radzieckie promy klasy Buran. Jedyny lot kosmiczny po orbicie okołoziemskiej radzieckiego wahadłowca Buran odbył się w 1988 r. Promy wysyłane przez USA miały za zadanie dostarczanie załóg, zaopatrzenia i elementów konstrukcyjnych do Międzynarodowej Stacji Kosmicznej. Pierwszym w historii lotów promem kosmicznym (wahadłowcem) był amerykański statek kosmiczny Columbia (pierwszy lot odbył się w dniach 12-14 kwietnia 1981 r.), następnie zostały wprowadzone do eksploatacji amerykańskie wahadłowce: Challenger (uległ katastrofie w dniu 28 stycznia 1986 r.), Discovery, Atlantis i Endeavour. Kolejna katastrofa - Columbii w 2003 r. spowodowała wstrzymanie lotów wahadłowców do lipca 2005 r. Amerykańskie promy kosmiczne

a w szczególności budowy na stacji Mir modułu dokującego dla amerykańskich promów kosmicznych. Pierwszy taki moduł został wyniesiony przez prom Atlantis z Centrum Kosmicznego Johna F. Kennedy'ego na Przylądku Canaveral w dniu 13 listopada 1995 r. Jak słusznie zauważył Jakub Ryzenko „oczekiwano, iż możliwość prowadzenia długotrwałych badań w warunkach kosmicznych może przynieść przełomowe odkrycia, zwłaszcza w obszarze biologii, w tym ludzkiej fizjologii i medycyny, oraz technologii materiałowych. Oczekiwano, iż stacje kosmiczne mogą stać się fabrykami przyszłości, pozwalając na wytwarzanie w warunkach braku grawitacji materiałów o niezwykłych właściwościach, od kryształów po leki.”⁵.

Szczytowym osiągnięciem w zakresie budowy stacji kosmicznych a także wzorcowym przykładem współpracy międzynarodowej stała się Międzynarodowa Stacja Kosmiczna (*International Space Station – ISS*)⁶. W projekcie tym oprócz Rosji i USA uczestniczyły także Kanada, Japonia i państwa europejskie za pośrednictwem Europejskiej Agencji Kosmicznej (ESA)⁷.

zakończyły loty w 2011 r., a ich następcą ma być Orion, czyli załogowy pojazd badawczy.

- 5 Jakub Ryzenko, „Międzynarodowa Stacja Kosmiczna Przykład współpracy międzynarodowej państw w badaniu i eksperymentalnym wykorzystaniu przestrzeni kosmicznej” [w:] *Wykorzystanie przestrzeni kosmicznej – Świat, Europa, Polska*, red. Zdzisław Galicki, Tomasz Kamiński, Katarzyna Myszone-Kostrzewa (Warszawa: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, 2010), 71.
- 6 ISS powstała w wyniku połączenia projektów budowy rosyjskiej stacji Mir -2, amerykańskiej Freedom oraz europejskiej Columbus. Transport załóg i towarów na stację miały zapewniać statki rosyjskie (Soyuz i Progress) oraz amerykańskie wahadłowce, a także towarowe pojazdy z Europy (ATV) i Japonii (HTV). Powstały także dwa naziemne centra sterowania lotem stacji (główne) – w USA i w Rosji.
- 7 ESA powstała na mocy konwencji o utworzeniu Europejskiej Agencji Kosmicznej, otwartej do podpisu w dniu 30 maja 1975 r. w Paryżu, z połączenia dwóch organizacji: Europejskiej Organizacji Badań Kosmicznych (European Space Research Organization – ESRO) i Europejskiej Organizacji Projektowania i Budowy Kosmicznych Rakiet Nośnych (European Organization for the Development and Construction of Space Vehicle Launchers – ELDO). ESA posiada kosmodrom położony w Kourou w Gujanie Francuskiej, stworzyła rakiety nośne wszystkich typów, np. Ariane, pracuje m.in. nad: statkiem transportowym ATV, laboratorium kosmicznym Columbus, które wchodzi w skład ISS, marsjańską sondą kosmiczną oraz wenusjańską sondą kosmiczną. Uczestniczy w budowie flagowych systemów kosmicznych Unii Europejskiej – nawigacji satelitarnej Galileo i Egnos; oraz teledetekcji

Współpraca międzynarodowa w programie ISS została oparta na skomplikowanej sieci regulacji. Jej ogólne podstawy określała umowa wielostronna, która została podpisana w Waszyngtonie w dniu 29 stycznia 1998 r. przez 15 państw⁸. Natomiast szczegółowe zobowiązania stron znalazły się w porozumieniach dwustronnych, które amerykańska Narodowa Agencja Aeronautyki i Przestrzeni Kosmicznej (NASA) zawarła również w 1998 r. ze wszystkimi

satelitarnej – Copernicus. Na temat współpracy ESA i UE w tym zakresie zob. Karol Karski, „Galileo: Practical and Legal Challenges for the European Union” [w:] *Legal and Political Aspects of the Use of European Satellite Navigation Systems Galileo and EGNOS*, red. Katarzyna Myszone-Kostrzewa (Warszawa: SCHOLAR, 2018), 41-56; Karol Karski, Katarzyna Myszone-Kostrzewa, „Space Activities: Economic and Legal Aspects”, *Finance India*, t. XXXIV, nr 1 (2020); Karol Karski, Vita Zagórowska, „Aktywność Parlamentu Europejskiego w zakresie prawa kosmicznego i europejskiej polityki przestrzeni kosmicznej” [w:] *Kosmos w prawie i polityce, prawo i polityka w Kosmosie*, red. Katarzyna Myszone-Kostrzewa (Warszawa: SCHOLAR, 2017), 26-36.

- 8 *Agreement among the Government of Canada, Government of Member States of the European Space Agency, the Government of Japan, the Government of the Russian Federation, and the Government of the United States of America concerning cooperation on the civil international space station, signed at Washington, January 29, 1998 with Annex (Space Station Elements to be Provided by the Partners) and Arrangement concerning application of the Space Station Intergovernmental Agreement pending its entry into force, signed at Washington, January 29, 1998.* <https://www.state.gov/wp-content/uploads/2019/02/12927-Multilateral-Space-Space-Station-1.29.1998.pdf>, [dostęp:01.03.2020]. Określa ona takie zagadnienia, jak ogólne wzajemne zobowiązania państw-stron, zasady jurysdykcji i kontroli, własność stacji i modułów, odpowiedzialność międzynarodową, reżim własności intelektualnej oraz podstawy mechanizmów zarządzania programem. W 1998 r. do programu budowy ISS dołączyła także Brazylia.

partnerami (Rosyjską Agencją Kosmiczną⁹, Kanadyjską Agencją Kosmiczną¹⁰, rządem Japonii¹¹ i ESA¹², działającą w imieniu państw europejskich).

Jak słusznie podkreślił Jakub Ryzenko „charakterystyczną cechą współpracy jest szerokie stosowanie porozumień barterowych. Partnerzy w relacjach dwustronnych ustalają wzajemne zobowiązanie na podobieństwo relacji handlowych, w których swoistą walutą są zasoby użytkowe, miejsce na stacji i usługi wynoszenia”¹³. Współpraca w ramach programu ISS opierała się na kilku podstawowych założeniach. Po pierwsze, każda ze stron samodzielnie finansowała budowę przypadającego na nią modułu stacji i odpowiadała za jego funkcjonowanie. W interesie USA – wiodącego i dominującego partnera – leżała także zasada unikania wymiany technologicznej. Jej uzupełnieniem stała się reguła „czystych interfejsów”, a więc bardzo wczesnego określenia w jaki sposób elementy składowe Międzynarodowej Stacji Kosmicznej pochodzące z różnych państw będą ze sobą kompatybilne. Stany Zjednoczone chciały także uniezależnić budowę ISS od ewentualnych problemów pozostałych stron uczestniczących w programie. Wedle założeń

-
- 9 *Memorandum of Understanding between National Aeronautics and Space Administration of the United States of America and the Russian Space Agency concerning cooperation on the Civil International Space Station, Washington, January 29, 1998.* https://www.nasa.gov/mission_pages/station/structure/elements/nasa_rsa.html, *International Space Station, Missions, NASA*, [dostęp: 01.03.2020].
 - 10 *Memorandum of Understanding between National Aeronautics and Space Administration of the United States of America and the Canadian Space Agency concerning cooperation on the Civil International Space Station, Washington, January 29, 1998.* https://www.nasa.gov/mission_pages/station/structure/elements/nasa_csa.html, *International Space Station, Missions, NASA*, [dostęp: 01.03.2020].
 - 11 *Memorandum of Understanding between National Aeronautics and Space Administration of the United States of America and the Government of Japan concerning cooperation on the Civil International Space Station, Washington, February 24, 1998.* https://www.nasa.gov/mission_pages/station/structure/elements/nasa_japan.html, *International Space Station, Missions, NASA*, [dostęp: 01.03.2020].
 - 12 *Memorandum of Understanding between National Aeronautics and Space Administration of the United States of America and the European Space Agency concerning cooperation on the Civil International Space Station, Washington, January 29, 1998.* https://www.nasa.gov/mission_pages/station/structure/elements/nasa_esa.html, *International Space Station, Missions, NASA*, [dostęp: 01.03.2020].
 - 13 Ryzenko, *Międzynarodowa Stacja Kosmiczna*, 76.

amerykańska część stacji miała funkcjonować samodzielnie nawet w przypadku braku któregoś z komponentów dostarczanych w ramach współpracy międzynarodowej. Ważne było także uzgodnienie granic odpowiedzialności międzynarodowej uczestniczących w budowie ISS podmiotów.

Warto zaznaczyć, że wszystkie stacje kosmiczne, które powstały dotychczas, były stacjami orbitalnymi¹⁴. Jednakże w maju 2019 r. NASA ogłosiła, że przystępuje do realizacji nowego programu księżycowego pod nazwą Artemida, w ramach którego do 2024 r. na orbicie Księżyca powstanie stacja Gateway¹⁵. Będzie ona stanowić etap pośredni w budowie kolejnej planowanej stacji *Deep Space Station* (DST), która zostanie przetransportowana na orbitę Marsa. Astronaucci nie tylko będą dzięki niej prowadzili badania na powierzchni Księżyca, ale również rozpoczną budowę pierwszej kolonii, która ma oznaczać stałą ludzką obecność na Srebrnym Globie.

Te ambitne plany powodują powstanie wielu pytań i problemów natury prawnej. Przede wszystkim czym są stacje kosmiczne z punktu widzenia międzynarodowego prawa kosmicznego; w jakim zakresie ma do nich zastosowanie prawo międzynarodowe publiczne; czy status prawny orbitalnych stacji kosmicznych jest identyczny ze statusem prawnym stacji, które w przyszłości mają powstać na Księżycu i ciałach niebieskich? I wreszcie, czy państwo może rozciągać swoje uprawnienia władcze na tę część powierzchni Księżyca lub innego ciała niebieskiego, na której jego stacja została czasowo lub trwale zbudowana?

Prawnicy internacjoniści są zgodni, że o statusie prawnym stacji kosmicznych zarówno orbitalnych, jak i księżycowych czy planetarnych decyduje ich przyporządkowanie do obiektów kosmicznych będących dziełem człowieka. Andrzej Górbiel słusznie zauważył, że „ważnym problem natury terminologicznej jest używanie zarówno w oficjalnych dokumentach prawnomiędzynarodowych, jak i w literaturze naukowej, terminu „obiekt kosmiczny jako równoznacznego z określeniem ‘statek’ czy ‘pojazd kosmiczny’”¹⁶. Choć określenie „stacja kosmiczna” nie pojawia się w najważniejszym dokumencie międzynarodowego prawa kosmicznego – układzie o zasadach działalności państw w zakresie badań i użytkowania przestrzeni

14 Międzynarodowa Stacja Kosmiczna dokonuje jednego obiegu Ziemi około 16 razy na dobę. Wysokość orbity to około 400 km nad powierzchnią Ziemi. Prędkość, z jaką porusza się stacja po orbicie wynosi około 28800 km/h.

15 Budowa stacji będzie możliwa dzięki dwóm pojazdom kosmicznym budowanym przez NASA – ciężkiej rakiecie nośnej *Space Launch System* (SLS) oraz załogowemu statkowi kosmicznemu Orion przystosowanemu do misji w daleki Kosmos.

16 Andrzej Górbiel, *Międzynarodowe prawo kosmiczne* (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1985), 89.

kosmicznej, łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi z 27 stycznia 1967 r.¹⁷ (układ kosmiczny z 1967 r.) – i nie jest stosowane w nim zamienienie z pojęciem „obiekt kosmiczny”, to występuje w porozumieniu regulującym działalność państw na Księżycu i innych ciałach niebieskich z 18 grudnia 1979 r.¹⁸ (porozumienie o Księżycu z 1979 r.), łącznie ze szczegółowymi rozwiązaniami w tym zakresie. Warto także przypomnieć, że pojęcie „obiekt kosmiczny” nie zostało zdefiniowane w żadnym z dokumentów składających się na międzynarodowe prawo kosmiczne¹⁹. Próby jego zdefiniowania podjęto w Podkomitecie Prawnym Komitetu ds. Pokojowego Wykorzystania Przestrzeni Kosmicznej (COPUOS) Organizacji Narodów Zjednoczonych tylko w toku prac nad konwencją o międzynarodowej odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne z 29 marca 1972 r. (konwencja o odpowiedzialności z 1972 r.)²⁰. Jednakże ze względu na kontrowersyjność tego zagadnienia odstąpiono od umieszczenia w konwencji całościowej definicji wskazanego pojęcia, poprzestając na stwierdzeniu, że dla celów konwencji wyrażenie obiekt kosmiczny obejmuje również jego części składowe, a także jego urządzenie nośne i części tego urządzenia (art. 1 lit. d). W doktrynie dominuje pogląd, że w świetle konwencji o odpowiedzialności z 1972 r. pojęcie „obiekt kosmiczny” oznacza każdy obiekt, który został, jest lub będzie wypuszczony w przestrzeń kosmiczną, łącznie z Księżycem i ciałami

-
- 17 Dz. U. z 1968 r. Nr 14, poz. 82. Układ wszedł w życie 10 października 1967 r. Jego stronami jest 98 państw. W językach oficjalnych tej umowy międzynarodowej użyto nazwy *treaty*, *traité*, *dogovor*, której właściwszym polskim odpowiednikiem jest traktat. Polskie urzędowe tłumaczenie nie wydaje się być trafne w tym zakresie. Jest to opinia wyrażana również, np. przez Janusza Rajskiego w monografii: *Odpowiedzialność międzynarodowa za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne* (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe 1974), 21. Niemniej w niniejszym opracowaniu zostanie wykorzystane tłumaczenie urzędowe.
- 18 UNTS, vol. 1363, p. 3. Porozumienie weszło w życie 11 lipca 1984 r. Polska nie jest stroną Porozumienia.
- 19 Zob.: Jerzy Gospodarek, „Status prawny obiektów kosmicznych”, *Astronautyka*, nr 3 (1973): 22 i n.; Katarzyna Myszone-Kostrzewa, *Nawigacja satelitarna w świetle prawa międzynarodowego* (Warszawa: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, 2011), 34;
- 20 Dz. U. z 1973 r. Nr 27, poz. 154. Konwencja weszła w życie 1 września 1972 r. Jej stronami są 92 państwa. Tekst przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w rezolucji nr 2777 (XXVI) z 29 listopada 1971 r.

niebieskimi²¹. Nie ma znaczenia jego rozmiar i przeznaczenie. Stephan Hobe zauważył, że „w sytuacji, gdy międzynarodowe prawo kosmiczne nie definiuje pojęcia obiektu kosmicznego, mogą nim zostać objęte zarówno obiekty sztuczne – wykonane i wypuszczone w przestrzeń kosmiczną przez człowieka, jak i ciała niebieskie powstałe w wyniku naturalnej kreacji wszechświata”²².

W rezultacie, w odniesieniu do wszystkich stacji kosmicznych – zarówno orbitalnych, jak i założonych na ciałach niebieskich (żadna z umów składających się na korpus międzynarodowego prawa kosmicznego również nie definiuje tego pojęcia) – znajdują zastosowanie wszystkie ogólne normy prawa międzynarodowego dotyczące obiektów kosmicznych (niezależnie od swojego pochodzenia, a więc i zwyczajowe i traktatowe). W sposób szczególny odnoszą się do nich postanowienia układu kosmicznego z 1967 r. Na uwagę zasługuje art. III układu, który potwierdza, że państwa mają prowadzić działalność kosmiczną, zgodnie z prawem międzynarodowym, włączając w to przepisy Karty NZ, w interesie utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa oraz rozwoju współpracy i porozumienia między narodami²³.

-
- 21 Armel Kerrest, Lesley Jane Smith, „Article VII” [w:] *Coologne Commentary on Space Law*, red. Stephan Hobe, Bernhard.Schmidt-Tedd, Kai-Uwe Schrogl (Köln: Carl Heymanns Verlag, 2009), 140.
- 22 Stephan Hobe, „Article I” [w:] *Coologne Commentary on Space Law*, red. Stephan Hobe, Bernhard.Schmidt-Tedd, Kai-Uwe Schrogl (Köln: Carl Heymanns Verlag, 2009), 32.
- 23 Zgromadzenie Ogólne ONZ już w rezolucji nr 1721 (XVI) z 20 grudnia 1961 r. a następnie w preambule rezolucji nr 1802 (XVII) z 14 grudnia 1962 r. potwierdziło, że prawo międzynarodowe, łącznie z Kartą Narodów Zjednoczonych ma zastosowanie do działań podejmowanych w przestrzeni kosmicznej. Także w Deklaracji zasad prawnych regulujących działalność państw w zakresie badania i użytkowania przestrzeni kosmicznej z 1963 r. (rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 1962 (XVIII) z 13 grudnia 1963 r.), uznawanej za pierwszy podstawowy dokument międzynarodowy dotyczący przestrzeni kosmicznej, znalazł się przepis zgodnie, z którym „działalność państw w dziedzinie badania i użytkowania przestrzeni kosmicznej będzie wykonywana zgodnie z prawem międzynarodowym, w tym również Kartą Narodów Zjednoczonych, w interesie utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa oraz popierania międzynarodowej współpracy i porozumienia”. Zastosowanie prawa międzynarodowego do różnych rodzajów działalności kosmicznej potwierdzają także rezolucje Zgromadzenia Ogólnego ONZ dotyczące: wykorzystywania przez państwa sztucznych satelitów Ziemi do międzynarodowych bezpośrednich przekazów tele-

Według Manfred Lachsa „wydaje się jasne, że zastosowanie Karty NZ do przestrzeni kosmicznej oznacza faktyczne zastosowanie współczesnego prawa międzynarodowego w postaci, w jakiej Karta je zdefiniowała. Państwa mogą się, zatem na nią powoływać i domagać realizacji jej postanowień”²⁴. Z kolei Zdzisław Galicki zwraca uwagę, że: „W doktrynie próbowano (...) wyróżnić te normy i zasady powszechnego prawa międzynarodowego, które mogą mieć zastosowanie do działań kosmicznych.”²⁵. Próby takiej podjął się, m. in. Imre A. Csabafi, który stwierdził, że „1) pewne reguły i zasady powszechnego prawa międzynarodowego bezpośrednio (*ipso iure*) rządzą działalnością w przestrzeni kosmicznej łącznie z ciałami niebieskimi; 2) pewne koncepcje powszechnego prawa międzynarodowego stosują się i są nieodłącznie związane z działalnością w przestrzeni kosmicznej (przykładowo zasada odpowiedzialności państw, jurysdykcji państw); 3) niektóre zasady powszechnego prawa międzynarodowego są stosowane przez analogię (przykładem może tu być zasada pokojowej koegzystencji)”²⁶.

W pełni uzasadnione jest również zastosowanie do stacji kosmicznych artykułów, mówiących o międzynarodowej odpowiedzialności państw za działalność kosmiczną: art. VI układu kosmicznego z 1967 r., który ustanawia zasadę odpowiedzialności międzynarodowej państw za działalność narodową w przestrzeni kosmicznej, wiążącą się z naruszeniem prawa międzynarodowego²⁷ (według Lachsa „państwo ponosi odpowiedzialność międzynarodową za wszelką działalność w przestrzeni kosmicznej”²⁸); oraz art. VII, który reguluje odpowiedzialność międzynarodową państw za szkody wyrzą-

wizyjnych, zdalnego badania Ziemi z przestrzeni kosmicznej oraz wykorzystania jądrowych źródeł energii w przestrzeni kosmicznej.

- 24 Manfred Lachs, „Przestrzeń kosmiczna – nowy wymiar prawa międzynarodowego”, *Państwo i Prawo*, nr 3 (1966), 435.
- 25 Zdzisław Galicki, „Rozwój zasad odpowiedzialności międzynarodowej za działania kosmiczne” [w:] *Działalność kosmiczna w świetle prawa międzynarodowego*, red. Andrzej Wasilkowski (Warszawa-Wrocław-Kraków: Zakład im. Ossolińskich Wydawnictwo PAN, 1991), 54.
- 26 Imre Anthony Csabafi, *The Concept of State Jurisdiction in International Space Law. A Study in the Progressive Development of Space Law in the United Nations* (Haga: Martinus Nijhoff, 1971), 48; tłumaczenie za: Galicki, *Rozwój zasad odpowiedzialności*, 55.
- 27 W odniesieniu do działań kosmicznych duża grupa przedstawicieli doktryny wyraziła pogląd, że w art. VI układu kosmicznego z 1967 r. nastąpiło zasadnicze rozszerzenie zakresu odpowiedzialności państwa w porównaniu z powszechnym prawem międzynarodowym.
- 28 Manfred Lachs, *The Law of Outer Space* (Leyden: A. W. Sijthoff, 1972), 122.

dzone przez obiekty kosmiczne, rozwiniętą następnie przez konwencję o odpowiedzialności z 1972 r. Każde państwo strona układu, które wypuszcza albo powoduje wypuszczenie obiektu, z którego terytorium albo urządzeń obiekt zostaje wypuszczony, ponosi międzynarodową odpowiedzialność za szkody wyrządzone innemu państwu stronie układu bądź jego osobom fizycznym lub prawnym przez taki obiekt lub jego części składowe na Ziemi, w przestrzeni powietrznej lub w przestrzeni kosmicznej, łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi. Jest to rodzaj odpowiedzialności międzynarodowej określanej w doktrynie mianem „odpowiedzialności z tytułu ryzyka”²⁹ (w języku angielskim – *liability*)³⁰.

Jak słusznie zauważył Janusz Rajski: „Z międzynarodowo prawnego charakteru odpowiedzialności odszkodowawczej uregulowanej w omawianej konwencji wynikają określone konsekwencje, które m.in. prowadzą do konieczności jej oceny i interpretacji w świetle przepisów prawa międzynarodowego, z pominięciem zasad i metod obowiązujących w tym zakresie w poszczególnych krajowych systemach prawa cywilnego (lub jego odpowiednika) mimo dającego się stwierdzić wpływu pewnych konstrukcji cywilistycznych na szereg postanowień konwencji”³¹.

Na szczególną uwagę zasługuje jednak art. VIII układu kosmicznego z 1967 r., który nakazuje wpis do rejestru państwa strony układu każdego obiektu kosmicznego. Konwencja o rejestracji obiektów wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną z 14 stycznia 1975 r.³² (konwencja o rejestracji z 1975 r.) ma charakter *lex specialis* względem art. VIII układu kosmicznego z 1967 r. Wprowadza również pewne *novum* – obowiązek zgłoszenia wypuszczanego obiektu kosmicznego do rejestru prowadzonego przez Sekretarza Generalnego ONZ (w zgłoszeniu powinny znaleźć się informacje takie jak: nazwa państwa lub państw wypuszczających; odpowiedni znak rozpoznawczy obiektu kosmicznego lub jego numer rejestracyjny; data i terytorium

29 Krystyna Wiewiórowska, „Odpowiedzialność państwa związana z wykorzystywaniem przestrzeni kosmicznej” [w:] *Odpowiedzialność państwa w prawie międzynarodowym*, red. Renata Sonnenfeld (Warszawa: Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, 1980), 229.

30 Również Komisja Prawa Międzynarodowego, począwszy od 1973 r., dla podkreślenia odmienności dwóch typów odpowiedzialności postuluje się wskazaną terminologią, używając terminu *responsibility* dla oznaczenia odpowiedzialności za naruszenie prawa międzynarodowego i *liability* dla odpowiedzialności z tytułu ryzyka.

31 Rajski, *Odpowiedzialność*, 33, 34.

32 Dz. U. z 1979 r. Nr 5 poz. 22. Konwencja weszła w życie 15 września 1976 r. Jej stronami są 62 państwa. Tekst konwencji został przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w rezolucji nr 3235 (XXIX) z 12 listopada 1974 r.

lub miejsce wypuszczenia; podstawowe parametry orbity, włączając w to okres obiegu, kąt nachylenia, apogeum, perygeum; oraz ogólne przeznaczenie obiektu³³).

Warto zaznaczyć, że pierwszy międzynarodowy rejestr obiektów kosmicznych został utworzony w 1962 r. na podstawie rezolucji Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 1721 z 20 grudnia 1961 r. o międzynarodowej współpracy i pokojowym wykorzystaniu przestrzeni kosmicznej (rezolucja nr 1721 z 1961 r.)³⁴ i istnieje on nadal. Oznacza to, że mamy współcześnie do czynienia z dwoma komplementarnymi rejestrami obiektów kosmicznych: pierwszym działającym w oparciu o tę właśnie rezolucję, z którego korzystają państwa niebędące stroną konwencji o rejestracji z 1975 r. i drugim utworzonym na mocy konwencji o rejestracji z 1975 r.³⁵. W świetle układu kosmicznego z 1967 r. rejestracji może dokonać każde państwo-strona układu. Konwencja o rejestracji z 1975 r. zawężyła krąg podmiotów uprawnionych do rejestracji do państw wypuszczających obiekt kosmiczny. Powiązała jednocześnie dwa

33 Informacje te mają być dostarczone Sekretarzowi Generalnemu ONZ tak szybko, jak to jest praktycznie możliwe. Państwo może co jakiś czas przekazywać Sekretarzowi Generalnemu ONZ dodatkowe informacje dotyczące obiektu kosmicznego wpisanego do jego rejestru. Ma go ono informować również w możliwie najszerszym zakresie i tak szybko, jak to będzie praktycznie możliwe o tych obiektach kosmicznych, o których poprzednio udzielało informacji, a które znajdowały się, ale nie znajdują się już na orbicie okołoziemskiej.

34 RES 1721 (XVI) *International Co-operation in the Peaceful Uses of Outer Space*.

35 „*Convention Register*” (ST/SG/SER.E/ series documents). Zob. Katarzyna Myszone-Kostrzewa, „Rejestracja obiektów kosmicznych” [w:] *Kosmos w prawie i polityce, prawo i polityka w kosmosie*, red. Katarzyna Myszone-Kostrzewa (Warszawa Wydawnictwo Naukowe Scholar, 2017), 37 i n.

podstawowe określenia: „państwo wypuszczające”³⁶ i „państwo rejestracji”³⁷. W świetle art. I lit. c) konwencji o rejestracji z 1975 r. określenie „państwo rejestrujące” oznacza państwo wypuszczające, w którego rejestr wpisany został obiekt kosmiczny (...). Biorąc pod uwagę fakt, że w budowie stacji orbitalnych bierze udział również ESA, trzeba wspomnieć o art. VII konwencji, zgodnie z którym „postanowienia niniejszej konwencji dotyczące państw będą miały zastosowanie do każdej międzyrządowej organizacji międzynarodowej, która prowadzi działalność kosmiczną, jeżeli organizacja ta oświadczy, że przyjmuje prawa i obowiązki przewidziane w niniejszej konwencji, oraz większość państw członków tej organizacji jest stroną niniejszej konwencji oraz Układu o zasadach działalności państw w zakresie badań i użytkowania przestrzeni kosmicznej łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi”. ESA znajduje się wśród trzech organizacji międzynarodowych³⁸, które przyjęły prawa i o obowiązki zawarte w konwencji.

W 2007 r. Zgromadzenie Ogólne ONZ, dla przypomnienia państwom o konieczności rejestracji wszystkich wypuszczanych obiektów

-
- 36 Na mocy art. I lit. c) konwencji o odpowiedzialności z 1972 r. i art. I lit. a) konwencji o rejestracji z 1975 r. określenie „państwo wypuszczające” dotyczy: 1) państwa, które wypuszcza lub powoduje wypuszczenie obiektu kosmicznego; 2) państwa, z którego terytorium lub urządzeń wypuszcza się tego rodzaju obiekt. Oznacza to, że głównie za przyczyną punktu 1 stosunkowo szeroki krąg państw może być związany z wypuszczeniem, (przy czym wypuszczenie obejmuje również usiłowanie wypuszczenia) obiektu kosmicznego w przestrzeń kosmiczną. Do takich państw można zaliczyć państwa, które współfinansowały wypuszczenie lub dostarczyły rozwiązań technologicznych lub kontrolowały lot danego obiektu.
- 37 Konwencja o rejestracji z 1975 r. była pierwszą umową, podejmującą próbę powiązania pojęć państwa wypuszczającego, do którego przypisana jest odpowiedzialność na mocy konwencji o odpowiedzialności z 1972 r. oraz państwa rejestracji.
- 38 Pozostałe dwie to Europejska Organizacja Eksploatacji Satelitów Meteorologicznych (EUMETSAT) i Europejska Organizacja Łączności Satelitarnej (EUTELSAT). Karol Karski, „Kilka uwag o krajowych operatorach telekomunikacyjnych jako stronach umów międzynarodowych regulujących funkcjonowanie międzynarodowych organizacji łączności satelitarnej” [w:] *Wykorzystanie przestrzeni kosmicznej – Świat, Europa, Polska*, red. Zdzisław Galicki, Tomasz Kamiński, Katarzyna Myszona-Kostrzewa (Warszawa: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, 2010), 85-95.

kosmicznych, przyjęło rezolucję nr 62/101³⁹, na podstawie której wprowadzono możliwość zgłaszania dodatkowych informacji dotyczących takich obiektów. Obejmują one takie kwestie, jak: przeniesienie własności/nadzoru obiektu kosmicznego (*transfer of ownership/supervision*) na inny uprawniony podmiot; zakończenie misji (*mission termination*) przez obiekt kosmiczny; przeniesienie obiektu kosmicznego na orbitę „parkującą” (*in-orbit disposal – transfer of space objects to graveyard orbits*) oraz jego ponowne wejście na orbitę (*re-entry of space objects*). Większość państw podaje także datę opuszczenia/ponownego wejścia na orbitę obiektu kosmicznego (*decay/re-entry/deorbit for space objects*)⁴⁰. W przypadku orbitalnych, księżycowych lub planetarnych stacji kosmicznych w sposób szczególny znajdzie zastosowanie pierwsza z wymienionych informacji.

Trzeba zaznaczyć, że państwo rejestracji obiektu kosmicznego staje się państwem przynależności takiego obiektu. Skutki w sferze międzynarodowej są tu analogiczne do tych, jakie powstają w odniesieniu do rejestracji statków morskich i powietrznych. W konsekwencji państwo rejestracji zachowuje nad obiektem kosmicznym, zgodnie z art. VIII układu kosmicznego z 1967 r., jurysdykcję i kontrolę podczas jego pobytu w przestrzeni kosmicznej, a także ponosi odpowiedzialność za jego działania⁴¹. Jurysdykcja ta ma charakter terytorialny i personalny – państwo rejestracji stanowi prawo wiążące obiekt kosmiczny i osoby przebywające na jego pokładzie oraz egzekwuje jego przestrzeganie. Bardziej złożona sytuacja ma miejsce w przypadku Międzynarodowej Stacji Kosmicznej. Porozumienia określające jej status przewidują zasadniczo, iż każde państwo sprawuje jurysdykcję w ramach swojego modułu, który jest rejestrowany przez nie jako odrębny obiekt kosmiczny oraz nad swoimi obywatelami, z tym że bardziej skomplikowane rozwiązania mają miejsce w odniesieniu do państw, w imieniu których działa ESA⁴².

Jak słusznie zauważyła Isabella Diederiks-Verschoor: „Rejestracja ustanawia więź pomiędzy państwem i statkiem kosmicznym. Ta więź ma cel dwojaki. Z jednej strony zapewnia ona statkowi kosmicznemu ochronę państwa, z drugiej strony interesy osób trzecich chronione są przez fakt, że państwo ponosi odpowiedzialność za statek kosmiczny należący do tego

39 Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego nr 62/101 z 17 grudnia 2007 r. „Recommendations on enhancing the practice of States and international intergovernmental organizations in registering space objects”.

40 Zob. Myszone-Kostrzewa, „Rejestracja obiektów kosmicznych”, 37 i n.

41 Zasada ta została już ustalona przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w rezolucji nr 1862/XVII z 1963 r.

42 Zagadnienia te są regulowane przez art. 5, 6, 9, 21 i 22 umowy waszyngtońskiej w sprawie ISS z 1998 r. oraz art. 15 porozumienia NASA-ESA z 1998 r.

państwa⁴³. Pozostałe państwa zobowiązane są do powstrzymania się od jakiegokolwiek utrudniania mu wykonywania tych prerogatyw. Jak podkreślił Zdzisław Galicki, „państwo rejestracji ma obowiązek sprawowania efektywnej kontroli nad obiektami posiadającymi jego przynależność państwową we wszelkich sprawach administracyjnych, technicznych i społecznych⁴⁴. Takie rozwiązania zastosowano także w ISS. W module należącym do danego państwa, to państwo sprawuje jurysdykcję i kontrolę. Wydaje się, że dopuszczalne w tym zakresie mogłyby być także inne rozwiązania, np. międzynarodowa stacja kosmiczna może podlegać wspólnej jurysdykcji oraz kontroli współpracujących państw lub międzynarodowa stacja kosmiczna może podlegać jurysdykcji i kontroli już istniejącej lub utworzonej w tym celu międzynarodowej organizacji rządowej.

Państwa dotychczas uczestniczące w budowie stacji orbitalnych działały również zgodnie z art. IX układu kosmicznego z 1967 r., w świetle którego przy badaniu i użytkowaniu przestrzeni kosmicznej państwa strony układu mają kierować się zasadą współpracy i wzajemnej pomocy oraz uwzględnić odpowiednie interesy wszystkich innych państw stron tego układu.

Dla rozważań dotyczących stacji kosmicznych niezwykle istotne jest ustalenie statusu prawnego obszaru, w którym są one instalowane oraz zakresu działań dozwolonych przez prawo w tym obszarze. Jak wspomniano powyżej – dotychczas powstały tylko orbitalne stacje kosmiczne okrążające Ziemię. W ich przypadku obszarem działania jest przestrzeń kosmiczna, do której przede wszystkim ma zastosowanie układ kosmiczny z 1967 r. Układ ten oparł status przestrzeni kosmicznej i ciał niebieskich na zasadzie wolności badań i użytkowania przez wszystkie państwa przy zachowaniu równości, bez dyskryminacji, zgodnie z prawem międzynarodowym⁴⁵. W myśl art. I akapit 2 i 3 układu kosmicznego na wolność przestrzeni kosmicznej składają się trzy podstawowe uprawnienia: swoboda dostępu do wszystkich części przestrzeni kosmicznej i wszystkich ciał niebieskich; swoboda ich badania; oraz swoboda

43 Isabella H. Ph. Diederiks-Verschoor, „Registration of Spacecraft” [w:] *New Frontiers in Space Law*, red. Edward McWhinney, Martin A. Bradley (Leiden: Luitingh-Sijthoff, 1969), 125; przekład za Górbiel, *Międzynarodowe prawo kosmiczne*, 96.

44 Zdzisław Galicki, „Zakres jurysdykcji państw w przestrzeni kosmicznej i na ciałach niebieskich” [w:] *Działalność kosmiczna w świetle prawa międzynarodowego*, red. Andrzej Wasilkowski (Wrocław-Warszawa-Kraków: Zakład im. Ossolińskich Wydawnictwo PAN, 1991), 27.

45 Bin Cheng, „The Legal Status of Outer Space and Relevant Issues: Delimitation of Outer Space and Definition of Peaceful Use”, *Journal of Space Law*, vol. 11, nr 1-2 (1983), 89.

ich użytkowania⁴⁶. Nie ma wątpliwości, że pojęcie wolności Kosmosu mieści w sobie prawo wysyłania w przestrzeń kosmiczną i zakładania w niej i na ciałach niebieskich stacji kosmicznych załogowych lub bezzałogowych, przeprowadzania badań i eksperymentów oraz szeregu innych działań.

Dużo bardziej złożony problem pojawia się, kiedy stacja kosmiczna powstanie na Księżycu lub ciałach niebieskich. Jak wspomniano wcześniej, zastosowanie do niej znajdzie wówczas, oprócz układu kosmicznego z 1967 r., również porozumienie o Księżycu z 1979 r. Choć porozumienie to jest wiążące tylko dla 18 państw i właściwie nie ma żadnego praktycznego znaczenia (jego stroną nie jest żadne z państw prowadzących realną działalność kosmiczną) stanowi ono krok naprzód w porównaniu z układem kosmicznym z 1967 r., jeśli chodzi o określenie zakresu działań dozwolonych i niedozwolonych na Księżycu i innych ciałach niebieskich⁴⁷. Przede wszystkim – w rezultacie przyjęcia tego dokumentu – zawarte początkowo w układzie kosmicznym zróżnicowanie Kosmosu na przestrzeń kosmiczną i ciała niebieskie zostało znacznie rozbudowane.

W art. 9 ust. 1 porozumienia o Księżycu stanowi się wprost o uprawnieniu państw do zakładania załogowych lub bezzałogowych stacji na Księżycu i innych ciałach niebieskich wewnątrz systemu słonecznego, przyznając im jednocześnie prawo do wykorzystania obszaru, który jest konieczny dla potrzeb stacji. Niemniej w ust. 2 tego artykułu doprecyzowuje się, że stacje powinny być zakładane w taki sposób, aby nie utrudniały swobodnego dostępu do wszystkich części Księżyca – personelowi, pojazdom oraz sprzętowi innych państw – stron porozumienia, które prowadzą działalność na Księżycu zgodnie z postanowieniami układu kosmicznego z 1967 r.

Wyrażenie „obszar, który jest konieczny dla potrzeb stacji” wydaje się być nieostre, a wyznaczenie jego granic bardzo trudne i kontrowersyjne. Jak słusznie zauważył Andrzej Górbiel: „W każdym indywidualnym przypadku muszą decydować o tym względy związane ze specyfiką konstrukcji określonej stacji, zasad jej funkcjonowania oraz z jej przeznaczeniem”⁴⁸. W przypad-

46 Zob.: Lachs, *The Law of Outer Space*, 44 i n. W doktrynie polskiej podkreśla się (np. Janusz Rajski, *Odpowiedzialność*, 21), że termin „użytkowanie” użyty w polskim tłumaczeniu urzędowym jest niefortunny ze względu na jego określone znaczenie w polskim języku prawniczym, nie pokrywające się z użytymi w oryginalnych tekstach układu wyrazami: *use, utilisation, ispolzowanije*.

47 Szczegółne znaczenie ma art. 3 porozumienia, który nie tylko potwierdza zakaz militaryzacji Księżyca i innych ciał niebieskich, ale wprowadza również ich neutralizację. Zakazane są tam jakakolwiek groźba lub użycie siły, a także wykorzystanie ich w charakterze bazy do prowadzenia działań wojennych.

48 Górbiel, *Międzynarodowe prawo kosmiczne*, 141.

ku sporu w tym zakresie najwłaściwszym rozwiązaniem będzie zastosowanie jednego z pokojowych sposobów rozstrzygnięcia sporów. Zarówno w układzie kosmicznym z 1967 r., jak i porozumieniu o Księżycu z 1979 r. zaleca się poszukiwanie kompromisu w drodze bezpośrednich konsultacji.

Drugi problem związany z zakładaniem stacji na ciałach niebieskich dotyczy zakresu „wykorzystania” obszaru koniecznego dla potrzeb stacji. Termin ten również jest nieprecyzyjny i może budzić poważne wątpliwości. Wydaje się, że nie należy tłumaczyć go jako uprawniającego do wydobycia zasobów naturalnych ciał niebieskich (tzw. górnictwa kosmicznego). Zgodnie z art. 11 porozumienia o Księżycu z 1979 r. Księżyc i jego zasoby naturalne stanowią wspólne dziedzictwo ludzkości. W konsekwencji nie mogą stać się własnością żadnego państwa, międzynarodowej organizacji międzyrządowej lub pozarządowej, narodowej organizacji albo jednostki pozarządowej czy jakiegokolwiek osoby fizycznej. Oznacza to, że eksploatacja zasobów Księżycy i innych ciał niebieskich powinna być prowadzona w interesie całej ludzkości, zgodnie z międzynarodowym reżimem, który powinien powstać, gdy tylko taka eksploatacja stanie się możliwa.

Warto podkreślić, że rozwiązania te zadowolają i są korzystne dla państw rozwijających się, które mają nadzieję czerpać zyski z eksploatacji, również poprzez dostęp do nowoczesnych technologii służących wydobywaniu zasobów. Są natomiast nie do przyjęcia dla państw zaawansowanych technologicznie, potencjalnie zdolnych do takiej eksploatacji. Stąd niewielkie zainteresowanie państw porozumieniem o Księżycu z 1979 r. Jest to też jedna z głównych przyczyn różnicujących podejście państw do układu kosmicznego z 1967 r. i porozumienia o Księżycu z 1979 r. i powodujących akceptację pierwszego i brak zainteresowania wobec drugiego ze wskazanych traktatów. Bez wątpienia porozumienie o Księżycu z 1979 r. w sposób bardziej zdecydowany ingeruje w swobodę i ogranicza działania państw, tym samym powodując ich niechęć. Warto jednakże zaznaczyć, że w art. 6 porozumienia o Księżycu z 1979 r. uznano prawo państw – stron do zbierania i zabierania⁴⁹ próbek minerałów i innych substancji, które mogą pozostawać do dyspozycji tych państw i być wykorzystywane w celach naukowych. Zdzisław Galicki uznał, że „elementem istotnym dla zakwalifikowania określonych materiałów jako „próbek” w rozumieniu art. 6 Porozumienia o Księżycu nie jest ich ilość, która może być nawet pokaźna, ale ich przeznaczenie – to jest badania naukowe”⁵⁰. Ponadto, zgodnie z art. 6 porozumienia o Księżycu z 1979 r. państwa mogą podczas badań naukowych wykorzystywać minerały i inne

49) Państwa winny ponadto udostępniać część zebranych próbek innym zainteresowanym państwom i międzynarodowej społeczności naukowej do badań naukowych.

50) Zdzisław Galicki, „Status prawny Kosmosu” [w:] *Działalność kosmiczna w świetle prawa międzynarodowego*, red. Andrzej Wasilkowski

substancje Księżyca w ilościach odpowiednich na potrzeby swoich misji. Stanowi to kolejny wyjątek od ogólnej zasady dotyczącej zasobów naturalnych Księżyca i innych ciał niebieskich zawartej w art. 11, zakazującej eksploatacji i wykorzystania tych zasobów na własny rachunek przez poszczególne państwa. Jak zauważył Galicki: „I tutaj także uzasadnieniem owego odstępowania będzie zasada swobody badań naukowych, albowiem właśnie tylko dla celu badań naukowych wspomniane materiały mogą być wykorzystywane”⁵¹.

Należy podkreślić, że w świetle art. 7 porozumienia o Księżycu z 1979 r. badanie i wykorzystywanie Księżyca musi się odbywać bez naruszenia równowagi jego środowiska, przez wprowadzanie niekorzystnych zmian w tym środowisku, przez jego szkodliwe zanieczyszczanie drogą wprowadzania obcej materii lub w jakikolwiek inny sposób. Postanowienie to stanowi ważne uzupełnienie art. 6.

Wszystkie te kwestie stają się szczególnie istotne teraz, gdy górnictwo kosmiczne, tj. wydobywanie surowców mineralnych na Księżycu i innych ciałach niebieskich, z hipotetycznej działalności gospodarczej przemienia się w działalność, do której „przymierzają się”, bo jeszcze nie – w pełnym tego słowa znaczeniu – przygotowują, niektóre państwa i podmioty prywatne. Jak słusznie podkreśla Barbara Skardzińska: „Mimo że górnictwo kosmiczne jest wciąż tylko hipotetyczną działalnością gospodarczą, to w ciągu ostatnich paru lat powstały przedsiębiorstwa, które podejmują pierwsze kroki w kierunku rozpoczęcia działalności wydobywczej na Księżycu i innych ciałach niebieskich. Fenomen rozwoju prywatnego sektora górnictwa kosmicznego w zasadzie istnieje tylko w USA, jednak także polskie przedsiębiorstwa są zainteresowane tą aktywnością”⁵². Międzynarodową dyskusję nad dopuszczalnością górnictwa kosmicznego w świetle prawa międzynarodowego

(Wrocław-Warszawa-Kraków: Zakład im. Ossolińskich Wydawnictwo PAN, 1991), 15.

- 51 Galicki, „Status prawny Kosmosu”, 16.
- 52 Barbara Skardzińska, „Górnictwo kosmiczne – prawo i perspektywy” [w:] *Prawne aspekty działalności kosmicznej*, red. Katarzyna Myszone-Kostrzewa, Elżbieta Mreńca, Piotr Benedykt Zientarski (Warszawa: Kancelaria Senatu RP, 2019), 166. W dniu 3 września 2015 r. na konferencji UN Global Compact Network Poland we Wrocławiu Prezes Zarządu KGHM Polska Miedź S.A., Herbert Wirth, wskazywał, że źródłem inspiracji dla kształtowania celów strategicznych tej spółki jest m.in. górnictwo kosmiczne. W dniu 24 marca 2017 r. powołano natomiast do życia konsorcjum EX-PL, w skład którego weszły polskie przedsiębiorstwa branży kosmicznej, tj. ABM Space sp. z o.o., Cilium Engineering sp. z o.o., Creotech Instruments S.A. i Sybilla Technologies sp. z o.o. Celem konsorcjum jest realizacja projektów z zakresu górnictwa kosmicznego, a jego działania mają być wspierane przez szeroką

rozpoczęło przyjęcie w USA ustawy o zapewnieniu konkurencji w obszarze usług wynoszenia obiektów w przestrzeń kosmiczną (*Commercial Space Launch Competitiveness Act*)⁵³. Zgodnie z § 51303 tej ustawy, „obywatel USA podejmujący komercyjną działalność w zakresie pozyskiwania zasobów asteroid lub zasobów przestrzeni kosmicznej na zasadach określonych w tej ustawie nabywa wyłączne prawo do wszystkich zasobów asteroidy oraz pozyskanych zasobów przestrzeni kosmicznej, włączając w to prawo posiadania, własności, transportu, wykorzystania oraz sprzedaży zasobów asteroidy i zasobów przestrzeni kosmicznej wydobytych zgodnie z obowiązującym prawem oraz zobowiązaniami międzynarodowymi USA”. W przedmiotowej ustawie zastrzeżono jednak, że USA nie przyznały sobie żadnych praw suwerennych lub wyłącznych, czy też prawa własności do jakiegokolwiek ciała niebieskiego lub prawa do sprawowania jurysdykcji na jakimkolwiek ciele niebieskim⁵⁴.

Reasumując, trzeba zaznaczyć, że zakładanie stacji kosmicznych zarówno orbitalnych, jak i tych księżycowych czy planetarnych zalicza się do działań dozwolonych na mocy układu kosmicznego z 1967 r. i porozumienia o Księżycu z 1979 r. Jest to jedna z form użytkowania Kosmosu. Zasada wolności badań i użytkowania Kosmosu dopuszcza zarówno ich instalowanie, jak ich używanie do różnorodnych celów pokojowych. Potwierdza to także praktyka. Dotychczas żadne z państw nie protestowało przeciwko umieszczeniu stacji kosmicznych na orbitach kołowych Ziemi. Zgodnie z art. I akapit 2 układu kosmicznego, stacje kosmiczne mogą być umieszczane w Kosmosie przez państwa, a także organizacje międzynarodowe, a nawet osoby fizyczne i prawne, za zgodą i pod nadzorem państw. Podmioty te mogą samodzielnie

grupę obserwatorów i partnerów, w tym m.in. Przemysłowy Instytut Automatyki i Pomiarów.

- 53 Początkowo projekt amerykańskiej ustawy dotyczącej gospodarczego wykorzystania przestrzeni kosmicznej i ciał niebieskich został przygotowany przez kongresmenów Bill'a Posey'a i Dereka Kilmer'a. Nosił on nazwę *Asteroid Act* i był mocno popierany przez przedsiębiorstwa amerykańskie, w tym przede wszystkim Planetary Resources. Ustawa została uchwalona w maju 2015 r. i jest przełomowym aktem prawa kosmicznego.
- 54 Analogiczne unormowania w sprawie górnictwa kosmicznego zostały następnie przyjęte w Luksemburgu. W dniu 13 lipca 2017 r. parlament luksemburski przyjął bowiem ustawę o poszukiwaniu i wykorzystywaniu zasobów kosmicznych. Ustawa ta składa się z 14 artykułów i była wzorowana na regulacjach dotyczących morza otwartego. Zgodnie z art. 1 tej ustawy dopuszczalne jest pozyskiwanie zasobów w przestrzeni kosmicznej bez naruszania postanowień prawa międzynarodowego. *Space Resources*, Luxembourg Space Agency. <https://space-agency.public.lu/en/space-resources.html>, [dostęp: 01.03.2020].

lub wspólnie zarządzać modułami tworzącymi stacje. Państwa sprawują również jurysdykcję w odniesieniu do osób przebywających na pokładzie stacji. Rozwój technik kosmicznych i satelitarnych, a także wprowadzanie nowych form działalności kosmicznej, nakazują konieczność uzupełnień ogólnych zasad składających się na status prawny przestrzeni kosmicznej i ciał niebieskich. Jak słusznie zauważa Galicki „Takie uzupełnienia i modyfikacje mogą być dokonywane wyłącznie na podstawie odpowiednich porozumień międzynarodowych, z uwzględnieniem jednakże w jak największym możliwym stopniu istniejących już uregulowań międzynarodowych – zwyczajowych i traktatowych”⁵⁵. Nie powinny być one tworzone w drodze indywidualnej praktyki państwa lub niewielkiej grupy państw.

Bibliografia

- Cheng Bin, „The Legal Status of Outer Space and Relevant Issues: Delimitation of Outer Space and Definition of Peaceful Use”, *Journal of Space Law*, t. 11, nr 1-2 (1983): 89-106.
- Csaba Imre Anthony, *The Concept of State Jurisdiction in International Space Law. A Study in the Progressive Development of Space Law in the United Nations*. Haga: Martinus Nijhoff, 1971.
- Diederiks-Verschoor Isabella H. Ph., „Registration of Spacecraft” [w:] *New Frontiers in Space Law*, red. Edward McWhinney, Martin A. Bradley, 125-132. Leiden: Luitingh-Sijthoff, 1969).
- Galicki Zdzisław, „Status prawny Kosmosu” [w:] *Działalność kosmiczna w świetle prawa międzynarodowego*, red. Andrzej Wasilkowski, 6-23. Wrocław-Warszawa-Kraków: Zakład im. Ossolińskich Wydawnictwo PAN, 1991.
- Galicki Zdzisław, „Zakres jurysdykcji państw w przestrzeni kosmicznej i na ciałach niebieskich” [w:] *Działalność kosmiczna w świetle prawa międzynarodowego*, red. Andrzej Wasilkowski, 24-39. Wrocław-Warszawa-Kraków: Zakład im. Ossolińskich Wydawnictwo PAN, 1991.
- Górciel Andrzej, *Międzynarodowe prawo kosmiczne*, Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1985.
- Gospodarek Jerzy, „Status prawny obiektów kosmicznych”, *Astronautyka*, nr 3 (1973): 22-30.
- Hobe Stephan, „Article I” [w:] *Cologne Commentary on Space Law*, red. Stephan Hobe, Bernhard Schmidt-Tedd, Kai-Uwe Schrogl, 23-43. Köln: Carl Heymanns Verlag, 2009.
- Karski Karol, „Galileo: Practical and Legal Challenges for the European Union” [w:] *Legal and Political Aspects of the Use of European Satellite*

55 Galicki, „Status prawny Kosmosu”, 23.

- Navigation Systems Galileo and EGNOS*, red. Katarzyna Myszone-Kostrzewska, 41-56. Warszawa: Scholar, 2018.
- Karski Karol, Katarzyna Myszone-Kostrzewska, „Space Activities: Economic and Legal Aspects”, *Finance India*, t. XXXIV, nr 1 (2020): 59-74.
- Karski Karol, „Kilka uwag o krajowych operatorach telekomunikacyjnych jako stronach umów międzynarodowych regulujących funkcjonowanie międzynarodowych organizacji łączności satelitarnej” [w:] *Wykorzystanie przestrzeni kosmicznej – Świat, Europa, Polska*, red. Zdzisław Galicki, Tomasz Kamiński, Katarzyna Myszone-Kostrzewska, 85-95. Warszawa: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, 2010.
- Karski Karol, Vita Zagórowska, „Aktywność Parlamentu Europejskiego w zakresie prawa kosmicznego i europejskiej polityki przestrzeni kosmicznej” [w:] *Kosmos w prawie i polityce, prawo i polityka w Kosmosie*, red. Katarzyna Myszone-Kostrzewska, 26-36. Warszawa: SCHOLAR, 2017.
- Kerrest Armel, Lesley Jane Smith, „Article VII” [w:] *Coolongne Commentary on Space Law*, red. Stephan Hobe, Bernhard.Schmidt-Tedd, Kai-Uwe Schrogl, 126-145. Köln: Carl Heymanns Verlag, 2009.
- Kuługa Łukasz, „Przestrzeń kosmiczna – jako wspólne dziedzictwo ludzkości. Kontrowersje wokół Porozumienia regulującego działalność państw na Księżycu i innych ciałach niebieskich” [w:] *Wykorzystanie przestrzeni kosmicznej – Świat, Europa, Polska*, red. Zdzisław Galicki, Tomasz Kamiński, Katarzyna Myszone-Kostrzewska, 25-40. Warszawa Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, 2010.
- Lachs Manfred, *The Law of Outer Space*, Leyden: A. W. Sijthoff, 1972.
- Myszone-Kostrzewska Katarzyna, *Nawigacja satelitarna w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa, Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, 2011.
- Myszone-Kostrzewska Katarzyna, „Rejestracja obiektów kosmicznych” [w:] *Kosmos w prawie i polityce, prawo i polityka w kosmosie*, red. Katarzyna Myszone-Kostrzewska, 37-52. Warszawa Wydawnictwo Naukowe Scholar, 2017.
- Rajski Janusz, *Odpowiedzialność międzynarodowa za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne*, Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1974.
- Ryzenko Jakub, „Międzynarodowa Stacja Kosmiczna Przykład współpracy międzynarodowej państw w badaniu i eksperymentalnym wykorzystaniu przestrzeni kosmicznej” [w:] *Wykorzystanie przestrzeni kosmicznej – Świat, Europa, Polska*, red. Zdzisław Galicki, Tomasz Kamiński, Katarzyna Myszone-Kostrzewska, 69-84. Warszawa: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, 2010.

- Skardzińska Barbara, „Górnictwo kosmiczne – prawo i perspektywy” [w:] *Prawne aspekty działalności kosmicznej*, red. Katarzyna Myszone-Kostrzewa, Elżbieta Mreńca, Piotr Benedykt Zientarski, 15-183. Warszawa: Kancelaria Senatu RP, 2019.
- Wiewiórowska Krystyna, „Odpowiedzialność państwa związana z wykorzystywaniem przestrzeni kosmicznej” [w:] *Odpowiedzialność państwa w prawie międzynarodowym*, red. Renata Sonnenfeld, 211-240. Warszawa: Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, 1980.

Niepełna opinia biegłego w polskim procesie karnym

Incomplete Expert Opinion in the Polish Criminal Trial

The author analyses the issue of assessing evidence from an expert opinion in a Polish criminal trial, carried out on the basis of Art. 201 of the Code of Criminal Procedure. The author focuses on explaining the concept of "incompleteness" of opinions and the procedure for verifying such an opinion. According to the author, the current wording of the provision is not controversial when it comes to understanding the concept of "incomplete" opinion. However, it is justified to amend Art. 201 of the Code of Criminal Procedure and to explicitly accept that in the event of deficiencies in the opinions referred to in this provision, it is obligatory to summon current experts or appoint other (new) experts. The possibility of confronting experts should also be explicitly allowed, but should be linked to the assessment of the content of the opinions submitted by them in a given case.

Czesław P. Kłak

*Profesor Kujawsko-Pomorskiej Szkoły Wyższej
w Bydgoszczy*

ORCID – 0000-0002-2886-4770

Słowa kluczowe:
opinia biegłego, niepełność opinii biegłego,
konfrontacja biegłych

Keyword:
expert opinion, incompleteness of expert
opinion, expert confrontation

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32.83>

Kodeks postępowania karnego z 1997 r.¹ (dalej: k.p.k.) w art. 201 stanowi, że jeżeli opinia jest niepełna lub niejasna albo gdy zachodzi sprzeczność w samej opinii lub między różnymi opiniami w tej samej sprawie, można wezwać tych samych biegłych lub powołać innych. Reguluje on tryb postępowania w przypadku wystąpienia wątpliwości odnośnie do treści opinii². W świetle przywołanego przepisu z całą pewnością sąd ani żaden inny organ procesowy nie może

1 Tekst jedn. Dz. U. 2020, poz. 30 z późn. zm.

2 Wyrok SA w Warszawie z 12 kwietnia 2017 r., II AKa 80/17, LEX nr 2295322.

oprzec się na opinii niepełnej³. Dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego lub dowodu z nowej opinii możliwe jest jedynie wtedy, gdy zaistniały okoliczności, o których mowa w art. 201 k.p.k.⁴. Przepis ten określa w sposób wyczerpujący przesłanki sięgnięcia po taki dowód. Jest to jedyny sposób weryfikacji opinii biegłego⁵. Wskazany przepis przewiduje wyraźnie dwojaki sposób rozwiązania problemu jej niejasności, niepełności czy sprzeczności (opinia uzupełniająca lub nowa opinia), pozostawiając decyzję co do wyboru metody organowi procesowemu przeprowadzającemu postępowanie dowodowe⁶. Z treści art. 201 k.p.k. nie wynika preferowanie którejś z możliwości usunięcia sprzeczności między opiniami, oba wymienione w nim sposoby są równoważne⁷. W orzecznictwie podniesiono, że powołanie nowych biegłych powinno nastąpić wówczas, gdy sąd (organ procesowy) sam nie będzie w stanie rozstrzygnąć wątpliwości związanych z niejasną czy niepełną opinią biegłych⁸. Poglądu tego nie można podzielić, albowiem art. 201 k.p.k. daje w takiej sytuacji każdemu organowi procesowemu możliwość ponownego wezwania tych samych biegłych. Dopiero w sytuacji, w której dotychczasowi biegli nie przekonają organu procesowego do swej opinii zasadne będzie sięgnięcie po innych biegłych. W moim przekonaniu odstąpienie od ponownego wezwania dotychczasowych biegłych będzie zasadne w sytuacji, w której ocena sporządzonej przez nich opinii wykaże takie jej wady, że w istocie podważeniu ulegnie zaufanie do ich wiedzy, doświadczenia, umiejętności wydania niewadliwej opinii, itp. W takim przypadku nie jest ani zasadne, ani racjonalne ponowne ich wzywanie. W piśmiennictwie zasadnie wskazuje się, iż stwierdzenie, że biegły nie dysponuje wiedzą specjalną wymaganą dla rozstrzygnięcia danej okoliczności obliguje organ procesowy do powołania innego biegłego⁹. Art. 201 k.p.k. umożliwia powołanie innych (nowych) biegłych bez konieczności uprzedniego wezwania dotychczasowych biegłych do sporządzenia opinii uzupełniającej, z jego treści nie wynika bowiem obowiąz-

-
- 3 Wyrok SN z 7 października 2002 r., IV KKN 265/99, LEX nr 56830.
 - 4 Wyrok SA w Warszawie z 19 lutego 2018 r., II AKa 362/17, LEX nr 2466238; wyrok SA w Katowicach z 12 maja 2016 r., II AKa 100/16, LEX nr 2087864.
 - 5 Wyrok SN z 14 maja 2015 r., II KK 49/15, LEX nr 1745828.
 - 6 Wyrok SN z 3 marca 2014 r., WA 30/14, LEX nr 1460571.
 - 7 Wyrok SA we Wrocławiu z 9 kwietnia 2014 r., II AKa 70/14, LEX nr 1459125.
 - 8 Wyrok SN z 11 marca 2014 r., WA 1/14, LEX nr 1444408.
 - 9 Michał Kurowski [w:] Barbara Augustyniak, Krzysztof Eichstaedt, Michał Kurowski, Dariusz Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. Dariusz Świecki (Warszawa: Wydawnictwo Wolters Kluwer, 2013), 649.

zek zachowania sekwencji – najpierw opinia uzupełniająca, a dopiero następnie – nowa opinia. Art. 201 k.p.k. stwarza podstawę do sięgnięcia po opinii innych (nowych) biegłych w każdym przypadku, gdy sąd uzna, że wezwanie dotychczasowych biegłych nie jest w stanie rozwiązać wątpliwości odnośnie do sporządzonej przez nich opinii, a tym samym nie są oni w stanie zrealizować celu związanego z powołaniem biegłych (art. 193 § 1 k.p.k.). Z całą natomiast pewnością zasadne jest stanowisko, że powołanie innych biegłych na podstawie art. 201 k.p.k. jest konieczne wówczas, gdyby sąd (organ procesowy), kierując się zasadą swobodnej oceny dowodów, nie był w stanie wyjaśnić sprzeczności występujących między różnymi opiniami¹⁰. W takim bowiem przypadku ponowne wezwanie tych samych biegłych jest bezcelowe, należy bowiem dążyć do definitywnego wyjaśnienia określonej okoliczności, a nie w nieskończoność weryfikować złożone w sprawie opinie biegłych. Takie zachowanie nie przybliży organu procesowego do rozstrzygnięcia sprawy, niepotrzebnie wydłużając bieg postępowania. W zaistniałej sytuacji należy uznać, że możliwości sporządzenia przez dotychczasowych biegłych przekonującej opinii wyczerpały się i zwrócić się do innych (nowych) biegłych, mając przy tym świadomość trudności (problemów), które wyłoniły się podczas opiniowania. Od innych (nowych) biegłych należy oczekiwać wyjaśnienia tego, z czym nie poradzili sobie dotychczasowi biegli, przy czym w sytuacji, w której okaże się to niemożliwe, art. 201 k.p.k. nie obliguje do powoływania kolejnych biegłych¹¹.

W postępowaniu jurysdykcyjnym to sąd orzekający decyduje, czy wezwać ponownie tych samych biegłych, czy też powołać innych w zależności od tego, które z tych rozwiązań uzna w konkretnych realiach za celowe¹². Na etapie postępowania przygotowawczego decyzje podejmuje organ je prowadzący, przy czym prokurator może zastrzec do wyłącznej własnej decyzji – w ramach sprawowanego przez siebie nadzoru nad postępowaniem przygotowawczym – wydanie postanowienia na podstawie art. 201 k.p.k. (art. 326 § 2 pkt 4 k.p.k.). Jak zasadnie przyjęto w orzecznictwie, to organ procesowy przeprowadzający postępowanie dowodowe podejmuje decyzję, czy wezwać ponownie tych samych biegłych, czy też powołać innych w zależności od tego, które z tych rozwiązań – w realiach konkretnej sytuacji procesowej – uzna za realizujące w większym stopniu cel wytyczony przez dyrektywę wynikającą z dyspozycji powołanego wyżej przepisu¹³. Pamiętać przy tym

10 Wyrok SN z 28 sierpnia 2013 r., V KK 80/13, LEX nr 1381068.

11 Tomasz Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz* (Warszawa: Wydawnictwo Wolters Kluwer, 2008), 466.

12 Wyrok SA w Warszawie z 20 października 2017 r., II AKa 306/17, LEX nr 2402456.

13 Postanowienie SN z 27 lipca 2016 r., V KK 25/16, LEX nr 2108096.

należy, że w sytuacji, w której występuje przynajmniej jedna z przesłanek, o których mowa w art. 201 k.p.k., brak zastosowania jego dyspozycji stanowi jego ewidentną obrazę, mimo że ustawodawca posłużył się sformułowaniem „można”¹⁴. Trafnie podniesiono również w orzecznictwie, że opinię biegłego ocenia sąd (organ procesowy) i sąd (organ procesowy) decyduje, czy jest ona dla niego zrozumiała i przekonująca, czy odpowiada na pytania zakreślające jej przedmiot i granice, czy jest wewnętrznie spójna i niesprzeczna, czy nie rodzi wątpliwości co do jej merytorycznej trafności. Jeśli w którejś z powyższych kwestii sąd (organ) poweźmie uzasadnione wątpliwości (w szczególności pod wpływem argumentacji stron postępowania) to wówczas sąd (organ procesowy) decyduje – zgodnie z dyrektywą art. 201 k.p.k. – o wezwaniu tych samych biegłych, skonfrontowaniu biegłych lub o powołaniu innych biegłych¹⁵. Ocena sądu (organu procesowego) dokonywana na podstawie art. 201 k.p.k. nie może być dowolna¹⁶. W tym miejscu należy wskazać, że w art. 201 k.p.k. nie ma mowy o konfrontacji biegłych. Czynność ta uregulowana jest w art. 172 k.p.k., przy czym w piśmiennictwie nie budzi wątpliwości, że wskazany przepis umożliwia przeprowadzenie konfrontacji biegłych, mimo że nie posłużono się w nim takim pojęciem, lecz pojęciem „konfrontowanie osób przesłuchiowanych”¹⁷. Zauważyć przy tym należy, że art. 201 k.p.k. zezwala na ponowne wezwanie tych samych biegłych, a więc biegłych, którzy sporządzili już opinię w danej sprawie, nie przesądzając jednak, że w ramach owego wezwania nie jest możliwe przeprowadzenie konfrontacji biegłych. Art. 201 k.p.k. nie jest przepisem szczególnym względem art. 172 k.p.k., lecz przepisem który dopuszcza samo wezwanie biegłych do sporządzenia opinii uzupełniającej, nie wykluczając możliwości ich konfrontacji. To w jaki sposób organ procesowy przeprowadzi dowód z opinii wezwanych biegłych – pojedyncze przesłuchanie, uzupełniająca opinia pisemna czy też konfrontacja – zależy od uznania organu procesowego, a art. 201 k.p.k. żadnej z tych możliwości nie wyklucza. Z tego, że w art. 201 k.p.k. ustawodawca nie posłużył się pojęciem „konfrontacji biegłych”, nie wynika, że po ich wezwaniu na jego podstawie nie jest możliwe przeprowadzenie tej czynności. Przepis ten nie reguluje bowiem tego, w jaki sposób dowód z opinii biegłego (dotychczasowego lub nowego) ma być przeprowadzony, lecz stanowi podstawę do jego przeprowadzenia. Należy zatem podzielić pogląd, że to do organu procesowe-

14 Wyrok SA w Szczecinie z 23 lutego 2016 r., II AKa 253/14, LEX nr 2041892.

15 Wyrok SA we Wrocławiu z 17 lutego 2016 r., II AKa 13/16, LEX nr 2023599.

16 Wyrok SA w Lublinie z 28 lipca 2015 r., II AKa 139/15, LEX nr 1820500.

17 Grzegorz Kopczyński, *Konfrontacja biegłych w polskim procesie karnym* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2008), 104 i przywołana tam literatura.

go należy decyzja, czy biegłych – autorów sprzecznych opinii – należy tylko przesłuchać czy też następnie skonfrontować¹⁸.

O ile nie zostanie wykazane, że biegły postąpił wbrew wskazaniom wiedzy i doświadczenia zawodowego, nie sposób zakładać, że samo twierdzenie strony o konieczności przyjęcia innych metod badawczych uzasadnia dopuszczanie kolejnych opinii na podstawie art. 201 k.p.k.¹⁹. Jeżeli opinia biegłego jest przekonująca i zupełna dla sądu (organu procesowego), który swoje stanowisko w tym względzie uzasadnił, to fakt, iż opinia taka nie jest przekonywająca (jest niepełna) dla stron procesowych (nie spełnia ich oczekiwań), nie jest przesłanką dopuszczenia kolejnej opinii w oparciu o przepis art. 201 k.p.k.²⁰. Strona żądająca powołania innych biegłych musi wykazać, że zachodzi okoliczność określona w art. 201 k.p.k., a więc dotychczas wydana opinia jest niepełna, niejasna albo nielogiczna lub że zachodzi sprzeczność w samej opinii. Samo ogólne stwierdzenie o konieczności powołania nowych biegłych, bez wskazania na wady dotychczasowej opinii, nie czyni złożonego w tym przedmiocie wniosku zasadnym. Gdyby bowiem kierować się tylko tym kryterium, że dotychczasowa opinia nie spełnia oczekiwań strony, która za pośrednictwem nowej opinii chce wykazać stan przeciwny do wynikającego z opinii, wówczas nigdy nie udałoby się postępowania zakończyć w rozsądnym terminie, skoro strona niezadowolona z dotychczas sporządzonej opinii mogłaby bez końca wносить o kolejne opinie, a gdyby biegli ją zadowolili, to identyczne wnioski mogłaby zgłaszać strona przeciwna, z opinii takiej niezadowolona²¹. Owe wykazanie wadliwości opinii, o którym mowa w art. 201 k.p.k., polega na uprawdopodobnieniu sytuacji wskazanych w tym przepisie²². Sytuacja taka nie będzie miała miejsca, gdy strona wdając się samodzielnie

18 Anna Kegel, Zdzisław Kegel, *Przepisy o biegłych sądowych, tłumaczach i specjalistach. Komentarz* (Kraków: Wydawnictwo Zakamycze, 2004), 142.

19 Wyrok SA w Białymstoku z 9 maja 2019 r., II AKa 58/19, LEX nr 2735140; wyrok SA w Katowicach z 1 marca 2018 r., II AKa 568/17, LEX nr 2480854.

20 Postanowienie SN z 22 września 2016 r., V KK 217/16, LEX nr 2142569; postanowienie SN z 17 grudnia 2015 r., III KK 448/15, LEX nr 1956352; wyrok SA we Wrocławiu z 18 października 2018 r., II AKa 128/18, LEX nr 2605253; wyrok SA w Szczecinie z 28 grudnia 2017 r., II AKa 154/17, LEX nr 2532192; wyrok SA w Szczecinie z 5 października 2017 r., II AKa 115/17, LEX nr 2414622; wyrok SA w Białymstoku z 31 stycznia 2017 r., II AKa 204/16, LEX nr 2287383.

21 Wyrok SA w Krakowie z 2 października 2018 r., II AKa 254/18, LEX nr 2645335.

22 Wyrok SA w Łodzi z 7 grudnia 2016 r., II AKa 157/16, LEX nr 2278236.

nie w spekulacje myślowe natury specjalistycznej, dochodzi w rezultacie do przekonania, że wnioski natury ściśle fachowej – i to w dziedzinie, w której z natury rzeczy brakuje stronie wiadomości specjalnych – są błędne²³. Ciężar owego uprawdopodobnienia obciąża tę stronę, która składa wniosek dowodowy na podstawie art. 201 k.p.k.²⁴. Przytoczyć należy zasadny pogląd, że to strona przedstawiająca wniosek o wezwanie biegłego na rozprawę w celu jego przesłuchania powinna wykazać, w jakim zakresie złożona na piśmie opinia jest niepełna lub niejasna czy wewnętrznie sprzeczna albo na czym polega jej sprzeczność z inną opinią wydaną w tej sprawie, a więc uprawdopodobnić zaistnienie sytuacji wskazanych w art. 201 k.p.k. Samo ogólne stwierdzenie, że wnioskodawca chce uzyskać informacje odnośnie określonych okoliczności, o których mowa w opinii, nie spełnia wymogów uwzględnienia takiego wniosku i wezwania biegłego lub biegłych na rozprawę²⁵. Wnioskodawca zobowiązany jest również wskazać na jakie okoliczności – ze względu na mankamenty wymienione w art. 201 k.p.k. – nastąpić ma przesłuchanie biegłego²⁶. Trafny jest również pogląd, że samo ogólne stwierdzenie o konieczności powołania nowych biegłych w celu powtórnego badania oskarżonego bez dokładnego wskazania na wady dotychczasowej opinii, oparte na zarzucie niedostatecznej wiedzy specjalistycznej przeprowadzających badanie biegłych lub też niewłaściwych metod zastosowanych przez biegłych podczas badania oskarżonego, w żadnym wypadku nie może uzasadniać powołania innych biegłych bądź uzupełnienia opinii²⁷. Innymi słowy, subiektywne przekonanie o wadliwości opinii bez odzwierciedlenia w uwarunkowaniach o charakterze obiektywnym nie uzasadnia zastosowania art. 201 k.p.k.²⁸. Ty bardziej

23 Wyrok SA we Wrocławiu z 11 marca 2016 r., II AKa 18/16, LEX nr 2122472; wyrok SA w Gdańsku z 3 lipca 2014 r., II AKa 196/14, LEX nr 1515178; wyrok SA w Łodzi z 29 października 2013 r., II AKa 129/13, LEX nr 1409169.

24 Wyrok SA w Łodzi z 24 listopada 2015 r., II AKa 216/15, LEX nr 1964966.

25 Wyrok SA w Warszawie z 27 marca 2015 r., II AKa 43/15, LEX nr 1667667.

26 Postanowienie SN z 12 lutego 2013 r., II KK 320/12, LEX nr 1288661.

27 Wyrok SA w Białymstoku z 9 grudnia 2014 r., II AKa 232/14, LEX nr 1602839.

28 Wyrok SA w Gdańsku z 25 września 2014 r., II AKa 308/14, LEX nr 1648833; wyrok SA w Poznaniu z 11 września 2014 r., II AKa 134/14, LEX nr 1527136.

niewystarczające do zastosowania art. 201 k.p.k. jest samo niezadowolenie z treści opinii²⁹.

Przepis art. 201 k.p.k. stanowi samoistną podstawę do dopuszczenia dowodu z opinii uzupełniającej lub do przeprowadzenia nowej opinii, o ile spełnione zostaną przesłanki przewidziane w tym przepisie. *A contrario*, artykuł ten może stanowić samodzielną podstawę do oddalenia wniosku dowodowego o przeprowadzenie opinii uzupełniającej bądź o dopuszczenie nowej opinii, jeżeli domaga się tego strona, a przeprowadzony już dowód z opinii jest jasny, pełny, niesprzeczny oraz nie zachodzi sprzeczność między opiniami³⁰. W takim przypadku ponowne wezwanie tych samych biegłych lub powołanie innych jest pozbawione podstawy prawnej. Nie można w takiej sytuacji powołać się na treść art. 193 § 1 k.p.k., albowiem przepis ten dotyczy przypadku, w którym stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych, a w analizowanym przypadku zasięgnięto opinii biegłego (biegłych) i nie ma podstaw do zanegowania ich opinii. Art. 201 k.p.k. chroni zatem przed bezpodstawnym sięganiem po opinię biegłego (biegłych) – uzupełniającą lub nową – a przez to przed niezasadnym przedłużaniem biegu postępowania i mnożeniem jego kosztów. Jak zasadnie wskazano w orzecznictwie, nie można mnożyć opinii – bez dokładnego wskazania wad opinii dotychczasowej – tylko po to, by uczynić zadość subiektywnej nadziei na uzyskanie takiej, która byłaby po myśli tej strony³¹. Z pewnością takie zachowanie pozostawałoby w sprzeczności z wymogiem, aby rozstrzygnięcie sprawy nastąpiło w rozsądnym terminie (art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k.).

Procedura karna nie daje sądowi prawa do arbitralnego dyskwalifikowania opinii bez wykazania, że jest ona niepełna lub niejasna albo też nierzetelna³². Przy tym jeżeli sąd (organ procesowy) nie akceptuje wniosków opinii dotyczących istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności, których stwierdzenie wymaga wiadomości specjalnych (art. 193 § 1 k.p.k.), to sąd ten (organ procesowy) nie może zanegować wydanej opinii bez powołania innego biegłego posiadającego tego typu wiadomości, czyli innymi słowy, sąd nie może

29 Wyrok SA w Poznaniu z 14 listopada 2013 r., II AKa 198/13, LEX nr 1416252.

30 Wyrok SA w Lublinie z 16 października 2018 r., II AKa 229/18, LEX nr 2576169.

31 Wyrok SA w Szczecinie z 6 listopada 2014 r., II AKa 190/14, LEX nr 1668656.

32 Wyrok SA w Warszawie z 27 kwietnia 2016 r., II AKa 108/16, LEX nr 2171291.

zastępować biegłych w opiniowaniu w zakresie wiedzy specjalistycznej³³. Pamiętając przy tym jednak należy, że czym innym jest dokonanie przez sąd (organ procesowy) samodzielnych ustaleń z zakresu wiadomości specjalnych (co jest niedopuszczalne ze względu na treść art. 193 § 1 k.p.k.), a czym innym analiza dostępnych już ustaleń biegłych pod kątem ewentualnej potrzeby ich uzupełnienia lub powtórzenia przez innego biegłego, co wynika z art. 201 k.p.k. Ocena opinii koncentruje się na płaszczyźnie badania jej strony konstrukcyjnej, zgodności z zakresem ekspertyzy, poprawności metodologicznej badań, komunikatywności części sprawozdawczej oraz logiczności wniosków. Dokonanie takiej oceny opinii jest nie tylko uprawnieniem, lecz obowiązkiem sądu (organu procesowego)³⁴. Opinia biegłego, podobnie jak każdy inny dowód, podlega ocenie, o której mowa w art. 7 k.p.k.³⁵.

Jak wskazano w orzecznictwie, opinia niepełna to opinia niezupełna, mająca braki, niecałkowita (częściowa), niekompletna, niedokładna, to zatem opinia, której czegoś brakuje, o której nie można powiedzieć, że jest wyczerpująca i całkowita³⁶. Pogląd ten podzielony został w piśmiennictwie³⁷. Stanowisko to nawiązuje do wykładni dokonanej przez Tadeusza Widłę, który – odwołując się do znaczenia słownikowego – przyjął, że przez niepełność należy rozumieć niezupełność, niecałkowitość lub niekompletność³⁸. Z powyższego w sposób niebudzący wątpliwości wynika, że niepełność opinii związana jest z oceną jej treści³⁹. Chodzi tu zatem o ocenę merytoryczną, a nie formalną.

-
- 33 Wyrok SA w Warszawie z 26 października 2017 r., II AKa 178/17, LEX nr 2418150.
- 34 Wyrok SA w Warszawie z 4 października 2017 r., II AKa 237/17, LEX nr 2376944.
- 35 Wyrok SA w Warszawie z 6 lipca 2016 r., II AKa 164/16, LEX nr 2171263; wyrok SN z 19 czerwca 2015 r., SDI 16/15, LEX nr 1745840; postanowienie SN z 20 sierpnia 2014 r., II KK 192/14, LEX nr 1504754; wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z 16 grudnia 2013 r., IX Ka 1519/13, LEX nr 1717638; wyrok SA w Krakowie z 14 maja 2013 r., II AKa 36/13, LEX nr 1360496; wyrok SA w Białymstoku z 26 marca 2013 r., II AKa 48/13, LEX nr 1294732.
- 36 M.in. postanowienie SN z 28 listopada 2003 r., IV KK 23/03, LEX nr 82320; wyrok SN z 22 sierpnia 2002 r., IV KK 216/02, LEX nr 55205.
- 37 Dagmara Gruszecka [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. Jerzy Skorupka (Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck: 2015), 488.
- 38 Tadeusz Widła, *Ocena dowodu z opinii biegłego* (Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 1992), 44.
- 39 Postanowienie SN z 4 listopada 2015 r., III KK 122/15, LEX nr 1941895.

Opinia niepełna to przede wszystkim opinia, która nie zawiera odpowiedzi na wszystkie pytania sformułowane w postanowieniu o powołaniu biegłego, o którym mowa w art. 194 k.p.k. albo w postanowieniu uzupełniającym, o którym stanowi art. 198 § 3 k.p.k.⁴⁰. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 7 października 2009 r., III KK 122/09⁴¹, opinia jest niepełna, jeżeli nie udziela odpowiedzi na wszystkie postawione biegłemu pytania, na które zgodnie z zakresem wiadomości specjalistycznych i udostępnionych mu materiałów dowodowych może oraz powinien udzielić odpowiedzi. Identyczny pogląd wyraził m.in. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 26 marca 2008 r., II KK 19/08⁴², Sąd Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z 18 lutego 2009 r., II AKa 1/09⁴³, Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 23 września 2016 r., II AKa 253/16⁴⁴ oraz w wyroku z dnia 27 lipca 2016 r., II AKa 170/16⁴⁵, Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 4 marca 2016 r., II AKa 500/15⁴⁶, czy też Sąd Okręgowy w Opolu w wyroku z dnia 25 września 2013 r., VII Ka 565/13⁴⁷. Stanowisko takie prezentowane jest również w doktrynie⁴⁸. Inaczej rzecz ujmując, niepełna to opinia, która nie wyjaśnia wszystkich kwestii, jakie zostały biegłemu przedstawione w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu z jego opinii lub w postanowieniu uzupełniającym⁴⁹. Jeżeli zatem opinia nie obejmuje w całości przedmiotu i zakresu ekspertyzy, określonych w postanowieniu o powołaniu biegłego – co do istotnych

okoliczności sprawy, to należy ją uznać za niepełną⁵⁰. Za zasadny należy zatem uznać pogląd, że opinia biegłych psychiatrów jest niepełna, bo nie poda-

40 Piotr Hofmański, Elżbieta Sadzik, Kazimierz Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. Piotr Hofmański, t. I (Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, 2011), 1141.

41 Publ. LEX nr 532391.

42 Publ. LEX nr 406869.

43 Publ. *Krakowskie Zeszyty Sądowe*, nr 3 (2009), poz. 31.

44 Publ. LEX nr 2171221.

45 Publ. LEX nr 2171246.

46 Publ. LEX nr 2023577.

47 Publ. LEX nr 1718334.

48 Błażej Kolasiński, „Wymagania wymiaru sprawiedliwości wobec biegłych psychiatrów i ich orzeczeń”, *Prokurator*, nr 1 (2005): 24 i n.

49 Wyrok SA w Krakowie z 14 października 2008 r., II AKa 133/08, KZS 2008, nr 11, poz. 58.

50 Wyrok SA w Krakowie z 18 października 2017 r., II AKa 165/17, niepubl.; wyrok SA w Krakowie z 26 listopada 2015 r., II AKa 197/15, LEX nr 2071948.

je, na jakiej podstawie biegli twierdzą, że w dalszym ciągu prawdopodobne jest popełnienie przez internowanego czynu zabronionego i to czynu o wysokim stopniu społecznej szkodliwości, a poprzestaje na stwierdzeniu, że internowany nadal cierpi na schizofrenię paranoidalną⁵¹.

Z całą również pewnością niepełna to opinia, która nie zawiera kompletnego sprawozdania z przeprowadzonych przez biegłych badań⁵². Niepełna jest także z całą pewnością opinia, która zawiera tylko konkluzję, bez wskazania przesłanek, które do niej doprowadziły⁵³. Niepełna jest tym samym opinia, która nie zawiera uzasadnienia wyrażonych w niej ocen i poglądów⁵⁴. Samo niezadowolenie (brak satysfakcji) strony z brzmienia wniosków końcowych, które zostały należycie uzasadnione, nie stanowi dostatecznej podstawy do zastosowania art. 201 k.p.k.⁵⁵. Ocena dokonywana na podstawie art. 201 k.p.k. musi charakteryzować się obiektywizmem, co dotyczy także uzasadnienia zawartych w niej wniosków.

51 Postanowienie SA w Krakowie z 12 lutego 2015 r., II AKzW 1490/14, LEX nr 1767940; wyrok SA we Wrocławiu z 9 października 2013 r., II AKa 291/13, LEX nr 1381622.

52 Hofmański, Sadzik, Zgryzek, *Kodeks postępowania*, 1141-1142.

53 M.in. wyrok SN z 12 marca 1979 r., I KR 27/79, OSNPG 1979, nr 10, poz. 138; wyrok SN z 30 września 1982 r., I KR 228/82, OSNPG 1983, nr 4, poz. 47; wyrok SN z 13 października 1998 r., II KKN 225/99, *Prokuratura i Prawo*, nr 3 (1999), poz. 13; postanowienie SN z 20 kwietnia 2016 r., III KK 132/16, LEX nr 2054097; wyrok SA we Wrocławiu z 15 lipca 2016 r., II AKa 169/16, LEX nr 2099924.

54 M.in. wyrok SN z 1 listopada 1975 r., Z 24/75, OSNKW 1975, nr 12, poz. 172; wyrok SN z 16 lipca 1997 r., II KKN 231/06, *Prokuratura i Prawo*, nr 1 (1998), poz. 12; postanowienie SN z 22 października 2015 r., III KK 239/15, LEX nr 1820402; wyrok SA we Wrocławiu z 14 grudnia 2017 r., II AKa 355/17, LEX nr 2432037; wyrok SA w Katowicach z 29 listopada 2017 r., II AKa 379/17, LEX nr 2480863; wyrok SA w Krakowie z 18 lutego 2016 r., II AKa 2/16, LEX nr 2016312; wyrok SA we Wrocławiu z 26 sierpnia 2015 r., II AKa196/15, LEX nr 1798760; wyrok SA w Krakowie z 7 maja 2015 r., II AKa 64/15, LEX nr 1711424; wyrok SA w Poznaniu z 18 grudnia 2014 r., II AKa 152/14, LEX nr 1665123; postanowienie SA w Krakowie z 17 grudnia 2014 r., II AKz 453/14, LEX nr 1711351; wyrok SA w Poznaniu z 7 marca 2013 r., II AKa 30/13, LEX nr 1324757.

55 Wyrok SA w Poznaniu z 22 czerwca 2017 r., II AKa 89/17, LEX nr 2620100; wyrok SA w Warszawie z 30 września 2013 r., II AKa 230/13, LEX nr 1392053.

Za niepełną należy uznać opinię, która opiera się na niewystarczającym materiale lub gdy nie uwzględnia wszelkich możliwych, na tle całości kształtu sprawy, wariantów dotyczących przebiegu zdarzenia⁵⁶. Pamiętać przy tym należy, że sąd (organ procesowy) powinien dążyć do tego, aby biegli dysponowali takim materiałem dowodowym, który pozwoli im wydać opinię pełną, o czym była już mowa. Jak stanowi art. 198 § 1 k.p.k., w miarę potrzeby udostępnia się biegłemu akta sprawy w zakresie niezbędnym do wydania opinii i zrywa go do udziału w przeprowadzeniu dowodów. Co istotne, powoływanie się na nieuczestniczenie opiniujących biegłych w eksperymentach procesowych nie stanowi tego rodzaju okoliczności, która z góry czyniłaby wydane opinie merytorycznie wadliwymi i niepełnymi, a tym samym uzasadniała powołanie kolejnych biegłych⁵⁷. Nie ma bowiem prostej zależności między udziałem (lub brakiem takiego udziału) w eksperymencie procesowym a uznaniem, że opinia biegłego jest pełna (niepełna). Możliwa jest jednak sytuacja, że opinia biegłego będzie niepełna w rozumieniu art. 201 k.p.k. w przypadku, w którym biegły nie uwzględni w procesie opiniowania wyników eksperymentu procesowego. Będzie to jednak nie tyle związane z brakiem jego udziału w tej czynności dowodowej, ale z faktem, że biegły pominął ten dowód przy sporządzaniu opinii, a zatem nie oparł się na całości materiału dowodowego, a to czyni już opinię niepełną w rozumieniu art. 201 k.p.k.

Opinia niepełna to opinia, przy której sporządzeniu pominięto istotne dla sprawy dowody⁵⁸. Pominięcie zatem dowodów mających znaczenie dla opracowania opinii powoduje, że jest ona niepełna, tzn. nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia kwestii okoliczności⁵⁹. Niepełność opinii może wynikać również z braku uzasadnienia odrzucenia wyników badań pomocniczych⁶⁰, a także być konsekwencją pominięcia niezbędnych

56 Wyrok SN z 7 października 2002 r., IV KKN 265/99, LEX nr 56830; wyrok SN z 8 stycznia 2002 r., IV KKN 646/97, LEX nr 45007; wyrok SN z 21 października 1980 r., Rw 361/80, OSNKW 1981, nr 1, poz. 7.

57 Wyrok SA w Katowicach z 20 listopada 2015 r., II AKa 415/15, LEX nr 2023116.

58 M.in. wyrok SN z 14 września 2005 r., IV KK 158/05, OSNwSK 2005, poz. 1658; wyrok SN z 9 maja 1988 r., II KR 96/88, OSNKW 1988, nr 9-10, poz. 72; wyrok SN z 24 stycznia 1986 r., IV KR 355/85, OSNPG 1987, nr 3, poz. 37.

59 Wyrok SA w Katowicach z 27 października 2017 r., II AKa 386/17, LEX nr 2456145.

60 Wyrok SN z 6 września 1979 r., Rw 198/79, OSNKW 1980 nr 1-2, poz. 9.

wyników badawczych⁶¹. W orzecznictwie wskazano również, że przyjmowanie w opinii dowolnych danych, nie wynikających z materiału dowodowego lub też pominięcie niektórych faktów powoduje, że jest ona opinią niepełną⁶².

Oceniając z punktu widzenia kryterium pełności opinii nie można zanegować ekspertyzy tylko i wyłącznie dlatego, że opinia jest „krótka”. Jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 1 października 2004 r., III KK 28/04⁶³, fakt że będąca wynikiem badania ambulatoryjnego oskarżonego piśmna opinia biegłych lekarzy psychiatrów jest w swej treści „krótka”, nie oznacza automatycznie, że nosi ona cechy niepełności. Niepełność należy bowiem wiązać nie z ilością stron opinii (długością wypowiedzi biegłych), lecz z treścią opinii, w szczególności z odniesieniem się do wszystkich pytań organu procesowego i istniejących w sprawie wątpliwości. Oczywiście możliwa jest sytuacja, że „krótka” opinia będzie opinią niepełną, co może wynikać z jej niezupełności, lakoniczności, braku wykazania związku przeprowadzonych badań z finalnymi wnioskami, co zależeć będzie od okoliczności konkretnego przypadku.

Na koniec warto rozważyć, czy w sytuacji, w której biegły z obiektywnych względów nie może sformułować kategoriycznych wniosków można uznać, że jest to opinia niepełna, bo nie udziela jednoznacznej odpowiedzi na postawione pytanie? Oczywiście możliwa jest sytuacja, że biegły nie będzie w stanie sformułować jednoznacznej odpowiedzi na pytanie (pytania) zawarte w postanowieniu o jego powołaniu, ale to nie oznacza jeszcze, że opinia jest niepełna. Będzie nią wyłącznie w sytuacji, w której ową odpowiedź można udzielić, a biegły tego nie czyni. Jeżeli jednak biegły – w wyniku przeprowadzonych badań – formułuje dwie możliwe odpowiedzi i żadnej z nich nie może wykluczyć, zaś zaprezentowane stanowisko zostało rzetelnie uzasadnione, brak jest podstaw do sformułowania zarzutu, że opinia jest niepełna, z całą natomiast pewnością nie przedstawia ona żadnej wartości dowodowej w prowadzonym postępowaniu, na jej podstawie nie jest bowiem możliwe rozstrzygnięcie określonej, istotnej z jego punktu widzenia, kwestii⁶⁴. W takim przypadku powołanie innego biegłego winno nastąpić na podstawie art. 193 § 1 k.p.k., a nie na podstawie art. 201 k.p.k., opinia spełnia bowiem kryteria zawarte w tym ostatnim przepisie, ale nadal nie udało się stwierdzić okoliczności mających istotne znaczenie dla sprawy. Może się okazać, że w ogóle nie będzie to możliwe, co oznacza, że w takim przypadku niezbędne będzie

61 Wyrok SN z 12 maja 1988 r., II KR 92/88, OSNPG 1989, nr 2, poz. 35.

62 Postanowienie SN z 7 czerwca 2004 r., III KK 39/11, LEX nr 860602; postanowienie SN z 7 czerwca 2011 r., III KK 39/11, LEX nr 860602.

63 Publ. OSNwSK 2004, poz. 1697.

64 Wojciech Kotowski, „Wartość dowodowa opinii biegłego. Opinia pełna, cz. 2”, *Palestra*, nr 11-12 (2011): 181 i n.

sięgnięcie po dyspozycję art. 5 § 2 k.p.k., a to oznacza wybór wersji najkorzystniejszej dla podejrzanego (oskarżonego).

Od niepełności w rozumieniu art. 201 k.p.k. należy odróżnić sytuację, w której opinia zawierać będzie braki formalne, tj. uchybiać będzie treści art. 200 § 2 pkt 1 – 4 i 6 k.p.k.⁶⁵, a więc braki w zasadzie o charakterze technicznym, które nie są związane z treścią opinii, lecz jej stroną formalną. W takim przypadku należy wezwać biegłego (biegłych) do usunięcia dostrzeżonych braków, co następuje nie w trybie art. 201 k.p.k. Przepis ten bowiem odnosi się do usuwania uchybień o charakterze merytorycznym, a nie formalnym. W sytuacji, w której opinia nie będzie zawierać sprawozdania z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń oraz opartych na nich wnioskach (art. 200 § 2 pkt 5 k.p.k.) będzie to uchybienie nie o charakterze formalnym, lecz merytorycznym, którego usunięcie możliwe jest w trybie art. 201 k.p.k. Jak zasadnie przyjęto w piśmiennictwie, najistotniejszą częścią opinii, a w istocie rzeczywistą opinią, jest ta jej część, której elementy zostały określone w art. 200 § 2 pkt 5 k.p.k., zaś jej sporządzenie w sposób uniemożliwiający jej poznanie w sposób, o którym mowa w tym przepisie, czyni ją wadliwą w rozumieniu art. 201 k.p.k.⁶⁶. W takim przypadku należy uznać, że opinia jest niepełna, brakuje w niej bowiem zarówno pokazania procesu (w tym wskazania, jakie czynności zostały przez biegłego podjęte) samego opiniowania (w tym jego przebiegu i tego co się na niego składało), jak i wyników badań biegłego, co jest fundamentem każdej opinii. W orzecznictwie trafnie wskazano, że nieujawnienie przez biegłego stosowanych przez niego metod badawczych pozostaje w sprzeczności z istotą dowodu z opinii biegłego, będącej wywoodem specjalistycznym, w którym biegły odwołuje się do swoich wiadomości specjalnych, wskazuje etapy wnioskowania (badanie, ustalone fakty), przedstawia przesłanki, którymi kierował się wydając opinię (konceptje naukowe przyjęte do interpretacji ustalonych faktów). Brak wiedzy o stosowanych przez biegłego metodach badawczych nie pozwala na pełną weryfikację wyników jego pracy⁶⁷. Opinia, która nie zawiera pełnego sprawozdania z przeprowadzonych badań i bez zapoznania z materiałami źródłowymi, nie może być uznana za rzetelną i fachową⁶⁸. Finalnie należy zgodzić się z poglądem, że opinia biegłego powinna zawierać sprawozdanie z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń oraz oparte na nich wnioski, albowiem opinia biegłego nie może ograniczać się wyłącznie do odpowiedzi na pytanie zadane przez organ procesowy. Takiej opinii nie można uznać za rzetelną i fachową, gdyż

65 Hofmański, Sadzik, Zgryzek, *Kodeks postępowania*, 1142.

66 Lech K. Paprzycki [w:] Jan Grajewski, Lech K. Paprzycki, Sławomir Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I., red. Lech K. Paprzycki (Warszawa: Wydawnictwo Wolters Kluwer, 2013), 685.

67 Wyrok SN z 14 marca 2017 r., III KK 375/16, LEX nr 2271446.

68 Wyrok SA w Gdańsku z 18 lutego 2015 r., II AKa7/15, LEX nr 1942670.

bez sprawozdania z przeprowadzonych badań i bez zapoznania z materiałami źródłowymi nie jest możliwe dokonanie przez sąd takiej oceny⁶⁹.

Nie można zastosować art. 201 k.p.k. w sytuacji, w której biegły w sposób kompetentny wielokrotnie składał ustną opinię uzupełniającą, wyjaśniał wszystkie zastrzeżenia i odpowiadał na szczegółowe pytania stron, w tym obrońcy oskarżonego. Nie można mówić o naruszeniu przepisu art. 201 k.p.k. tylko dlatego, że pozostali biegli biorący udział w sporządzeniu pisemnej opinii, nie występowali wraz z nim przed sądem (organem procesowym)⁷⁰.

Przeprowadzone rozważania pozwalają na sformułowanie wniosku, że pojęcie „opinii niepełnej” nie wywołuje kontrowersji w orzecznictwie, jest ono również jednolicie rozumiane w piśmiennictwie. Patrząc z tej perspektywy brak jest podstaw do nowelizacji art. 201 k.p.k. Zasadne jest jednak postulowanie *de lege ferenda* zastąpienia zwrotu „można wezwać tych samych biegłych lub powołać innych” zwrotem „wzywa się ponownie tych samych biegłych lub powołuje innych”, co podkreśli obowiązek organu procesowego zastosowania dyspozycji art. 201 k.p.k. w sytuacji, gdy uznana on, że opinia jest niepełna, niejasna lub pozostaje w sprzeczności z inną opinią (innymi) opiniami sporządzonymi w tej samej sprawie. Wprawdzie w orzecznictwie przyjęto, że stwierdzenie mankamentów opinii, o których mowa w art. 201 k.p.k., obliguje organ procesowy do ponownego wezwania tych samych biegłych lub powołania innych, ale obowiązek ten powinien wyraźnie wynikać z treści przepisu prawa. Ma to istotne znaczenie chociażby z punktu widzenia konstruowania zarzutu obrazy przepisu prawa procesowego. Postuluję również dodanie do art. 201 k.p.k. regulacji odnoszącej się do konfrontacji biegłych. Z przepisu powinna wyraźnie wynikać możliwość przeprowadzenia takiej czynności w przypadku zaistnienia sprzeczności między opiniami sporządzonymi przez różnych biegłych w danej sprawie. Jej przeprowadzenie będzie także zasadne w przypadku, gdy stwierdzono niepełność tych opinii, a celowe jest ich uzupełnienie w ramach konfrontacji biegłych. Dotyczyć to będzie sytuacji, w której opinie będą nie tylko ze sobą sprzeczne, ale ich lektura prowadzi będzie do wniosku, że co najmniej jedna z nich nie jest – w świetle drugiej opinii – opinią pełną, zawiera bowiem luki (braki), a sformułowanie takiego wniosku możliwe jest na podstawie analizy drugiej opinii. W takim przypadku to z analizy obu opinii wynika, że występują przynajmniej w jednej z nich braki spełniające wymóg niepełności w rozumieniu tego przepisu, celowe jest zatem skonfrontowanie biegłych w celu wyjaśnienia tej wątpliwości.

69 Wyrok SA w Białymstoku z 30 maja 2014 r., II AKa 95/14, LEX nr 1480394.

70 Wyrok SA w Katowicach z 1 lutego 2018 r., II AKa 551/17, niepubl.

Finalnie *de lege ferenda* art. 201 k.p.k. powinien mieć brzmienie:

§ 1. Jeżeli opinia jest niepełna lub niejasna albo gdy zachodzi sprzeczność w samej opinii lub między różnymi opiniami w tej samej sprawie, wzywa się ponownie tych samych biegłych lub powołuje innych.

§ 2. Biegli mogą być konfrontowani w celu wyjaśnienia sprzeczności między ich opiniami.

Bibliografia

- Gruszecka Dagmara [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. Jerzy Skorupka. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, 2015.
- Grzegorzczak Tomasz, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo Wolters Kluwer, 2008.
- Hofmański Piotr, Elżbieta Sadzik, Kazimierz Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. Piotr Hofmański, t. I. Warszawa: Wydawnictwo Wolters Kluwer, 2011.
- Kegel Anna, Zdzisław Kegel, *Przepisy o biegłych sądowych, tłumaczach i specjalistach. Komentarz*. Kraków: Wydawnictwo Zakamycze, 2004.
- Kolasiński Błażej, „Wymagania wymiaru sprawiedliwości wobec biegłych psychiatrów i ich orzeczeń”, *Prokurator*, nr 1 (2005): 24-59.
- Kopczyński Grzegorz, *Konfrontacja biegłych w polskim procesie karnym*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2008.
- Kotowski Wojciech, „Wartość dowodowa opinii biegłego. Opinia pełna, cz. 2”, *Palestra*, nr 11-12 (2011): 181-186.
- Kurowski Michał, [w:] Barbara Augustyniak, Krzysztof Eichstaedt, Michał Kurowski, Dariusz Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. Dariusz Świecki. Warszawa: Wydawnictwo Wolters Kluwer, 2013.
- Paprzycki Lech K., [w:] Jan Grajewski, Lech K. Paprzycki, Sławomir Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I., red. Lech K. Paprzycki. Warszawa: Wydawnictwo Wolters Kluwer, 2013.
- Widła Tadeusz, *Ocena dowodu z opinii biegłego*. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 1992.

Kilka uwag o formularzach uzasadnień w sprawach karnych

A Few Words about the Justification Forms in Criminal Cases

The author analyses the statement of reasons forms (templates) introduced pursuant to Art. 99a of the Code of Criminal Procedure. The forms were introduced to considerably increase the efficiency of the system of justice as far as criminal cases are concerned.

The author evaluates the justifiability of the forms from the perspective of the goals defined in the explanatory statement of the Act on the Amendment of the Code of Criminal Procedure and Certain Other Acts dated 19th of July, 2019, as well as the possible implications resulting from the adopted structure thereof. In particular, he highlights the revolutionary nature of the changes which could fall beyond the aspects of law application but, paradoxically, could also influence the legal science, e.g. in terms of reducing the capability to conduct empirical analyses of criminal case rulings. Nevertheless, the overall evaluation of the changes is positive, since the to-date practice of justifying criminal case rulings has been criticized mainly because of excessive wordiness of statements of reasons.

Artur Kotowski

Profesor Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego

ORCID – 0000-0001-8284-241X

Słowa kluczowe:
uzasadnienie, argumentacja, kontrola odwoławcza

Keywords:
justification, argumentation, appellation control

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32.114>

1. Wprowadzenie

Mocą art. 22 pkt 1 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2019.1694) wprowadzono do Kodeksu postępowania karnego art. 99a, którym ustanawiano konieczność sporządzania uzasadnień wyroku sądu pierwszej instancji, w tym wyroku nakazowego i wyroku łącznego, oraz wyroku sądu odwoławczego i wyroku wydanego w postępowaniu o wznowienie postępowania, na formularzu według ustalonego wzoru. Formularze wprowadzone zostały na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 grudnia 2019 r. (Dz.U.2019.2349),

wydanego stosownie do postanowienia art. 99a § 2 Kodeksu postępowania karnego, który zawiera delegację do wydania aktu wykonawczego przez Ministra. Rozporządzenie jest aktem prawnym o syntetycznej treści i nie wydaje się by samo w sobie wymagało szerszej analizy. Komentarza wymaga jedynie § 4 tego aktu prawnego, który stanowi, że do wypełniania formularzy uzasadnień możliwe jest użycie aplikacji elektronicznej. Istotna jest fakultatywność takiego rozwiązania, co podkreśla dodatkowo ogólną ideę wprowadzanych wzorów uzasadnień, wyraźnie określoną w uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 19 lipca 2019 r., a związaną z położeniem podstawowego nacisku na zwiększenie efektywności (szybkości) sporządzanych uzasadnień, co miałyby – w myśl ustawodawcy – przelożyć się na poprawę ekonomiki procesu karnego.

Niewątpliwie pomysł wprowadzenia formularzy uzasadnień w specyfice spraw karnych w szerokim zakresie, jakim są wyroki zapadające w sądach powszechnych, należy jednoznacznie ocenić jako rewolucyjny. Ocenę tą wzmacnia zapoznanie się z wzorami, które posiadają techniczny charakter i czynią z uzasadnienia dokument sprawozdawczy z przebiegu rozumowania sędziego, a nie argumentacyjno-erudycyjny jak dotychczasowo je postrzegano¹. Znika też, jak się wydaje, szerszy kontekst tego dokumentu w kwestii wielowariantowości odbiorców, do których jest on kierowany. Nie bardzo wiadomo, czy ustawodawca jest świadomy skali wprowadzanej zmiany, bowiem uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej jest w kwestii art. 99a k.p.k. syntetyczne i oscyluje wokół wspomnianych już celów pragmatycznych.

Przedmiotem opracowania jest analiza wprowadzanych formularzy uzasadnień w trzech płaszczyznach:

- (1) zgodności ich techniczno-redakcyjnej formuły z zakładanymi celami reformy procesu uzasadniania w sprawach karnych;
- (2) oddziaływania formularzy na praktykę orzeczniczą w zakresie procesu uzasadniania orzeczeń, w tym możliwe problemy z tego wynikające;
- (3) skutki przeformułowania procesu uzasadniania dla praktyki i nauki prawniczej.

1 W literaturze wskazuje się na następujące funkcje uzasadnienia: (1) samokontrolną (autoweryfikującą); (2) dokumentacyjną z dokonanej wykładni i subsumcji; (3) kontrolną (dla sądu odwoławczego); (4) informacyjną na adresata orzeczenia; (5) społecznego oddziaływania orzeczenia. Ewa Łętowska, Ada Paprocka, Iwona Rzucidło-Grochowska, „Podstawy uzasadniania w prawie konstytucyjnym i międzynarodowym” [w:] *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*, red. Ewa Łętowska, Mateusz Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska (Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2015), 16-18.

Wypada zauważyć, że uzasadnienia orzeczeń były przedmiotem wzmózonego zainteresowania nauki prawniczej, w tym teorii prawa, na przestrzeni co najmniej kilku ostatnich lat². Nie można nazwać jej szczególnie intensywną, ale również nie był to marginalny kierunek badań³. Jest to oczywiste, bowiem poprzez uzasadnienia orzeczeń zarówno dogmatyki, jak i nauki ogólne prawoznawstwa zyskują w zasadzie jedyny (a przynajmniej podstawowy) materiał empiryczny, pozwalający analizować w różnorodnym aspekcie proces decyzyjny sądu. Badania takie wychodzą poza obszar analiz empirycznych, studiów przypadku, itp. a związane są z przyjmowaną praktyką interpretacyjną, analizą związków dyskursu orzeczniczego do dogmatycznego, argumentacji prawniczej a nawet studiów o charakterze socjologicznym czy kognitywnym. Wprawdzie badania te ograniczane są zwykle do sądów wyższych instancji, w szczególności kasacyjnych, to jednak bywają prowadzone także w odniesieniu do sądów powszechnych (a z pewnością są prowadzone na poziomie sądów odwoławczych). Należy też wskazać, że ogólna ocena tej praktyki nie była pozytywna⁴.

2. Konteksty uzasadnienia, dotychczasowe stanowiska i normatywny model uzasadniania

Wypada wskazać na dwa konteksty prowadzonych rozważań:

- (1) Pierwszy związany jest z uzasadnieniem analizowanym jako dokument akcesoryjny do orzeczenia, w kontynentalnej kulturze prawnej o nie-normatywnej treści, stanowiący referat (sprawozdanie) z przeprowadzonych w postępowaniu ustaleń natury faktycznej i prawnej oraz zawierający argumenty za podjętą decyzją finalną. Uzasadnienie rozpatrywane jest zatem jedynie w kontekście jego formy (struktury) jako dokumentu,

2 *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*, red. Ewa Łętowska, Mateusz Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska (Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2015).

3 Analizy te związane były także z procesami uzasadniania: Maciej Zieliński, Zygmunt Ziemiński, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie* (Warszawa: PWN, 1988) oraz Jerzy Stelmach, „Typy uzasadniania prawniczych decyzji interpretacyjnych”, *Państwo i Prawo*, z. 5 (1993).

4 Chociaż główny wektor tej krytyki skierowany był przeciwko formalistycznemu, „magisterialnemu” stylowi sporządzania uzasadnień, który bazuje na kryterium prawdy w stosunku do rozumowań normatywnych oraz na jedynie zdawkowym omówieniu podstawy prawnej rozstrzygnięcia. Ewa Łętowska, „O nauczaniu opisowej wykładni prawa” [w:] *Teoria i praktyka wykładni prawa*, red. Piotr Winczorek (Warszawa: Liber, 2005), 252.

a nie roli jaką pełni ono w szerszym kontekście, tj. dla wymiaru sprawiedliwości, społecznego odbioru procesu stosowania prawa itp.;

- (2) Drugi polega na analizie uzasadnienia przez pryzmat procesu uzasadniania w kontekście argumentacji różnorodnych decyzji związanych z procesem stosowania prawa (tradycyjnie wyróżnia się tutaj rozumowania dowodowe, interpretacyjne i finalne, co do istoty sprawy). To zdecydowanie szerszy kontekst uzasadnienia⁵, niż analiza ograniczona do jego roli jako dokumentu. Podejście takie charakteryzuje się kształtowaniem metodyki jego sporządzania oraz sposobu rozumowania i argumentacji sędziego, które wynikają z co najmniej kilku czynników:
- tradycji prawniczej (wypracowanej w danym porządku prawnym);
 - metodyki orzeczniczej (wykształconego schematu rozumowania przez środowisko sędziowskie);
 - obowiązujących przepisów prawa: w pewien sposób na proces uzasadniania wpływa także ustawodawca, wymieniając obligatoryjne elementy uzasadnienia, czy narzucając – jak poprzez art. 99a § 1 k.p.k. – formę uzasadnienia jako dokumentu, co siłą rzeczy wpływa na proces uzasadniania.

Między oboma kontekstami istnieje oczywiście wzajemna zależność. Przyjęty sposób (metodyka) uzasadniania z oczywistych powodów oddziałuje na formę tego dokumentu: jego strukturę, niekiedy objętość, przyjmowaną argumentację, itp. Natomiast postulaty co do formy tego dokumentu mogą wymuszać przyjmowaną praktykę sposobu uzasadniania. To jest właśnie zależność, o której nie wspomina ustawodawca w uzasadnieniu ustawy nowelizacyjnej Kodeks postępowania karnego z lipca 2019 r. Z drugiej strony, narzucenie formy uzasadnienia analizowanego jako dokument przeformułowuje się metodykę jego sporządzania, nawet jeżeli miałyby to odbywać się w procesie długofalowym. Z istoty rzeczy tak postawiony cel – niezależnie od jego oceny z innych kryteriów – należy uznać za ambitny. Pojawia się przy tym oczywiste pytanie, na ile taka zmiana będzie efektywnie możliwa.

Wspomniano już, że w literaturze teoretycznej analizowano uzasadnienie w zasadzie w obu wyszczególnionych powyżej kontekstach. Analizy te nie były ukierunkowane konkretnie na specyfikę uzasadnień w poszczególnych kategoriach spraw, chociaż przedmiotem studiów czyniono specyfikę orzekania określonych sądów (np. administracyjnych, Trybunału Konstytucyjnego, itp.), gdzie wпадkowo zahaczano o wątek tak uzasadniania jak i jego budowy.

5 Jolanta Jabłońska-Bonca, *Prawnik a sztuka negocjacji i retoryki* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2002), 223-224; Zieliński, Ziemiński, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*.

Wśród najistotniejszych problemów polskiej praktyki uzasadniania, które można odnieść do jego specyfiki w sprawach karnych, wypada zwrócić uwagę na trzy główne problemy:

1. Brak należytej syntezy treści oraz całkowite zignorowanie w praktyce sądowego stosowania prawa dotychczasowych starań ustawodawcy, który usiłował normatywnie oddziaływać na obszerność uzasadnień poprzez drobne korekty treści przepisów ich dotyczących. I tak też praktyka orzecznicza całkowicie zignorowała korektę brzmienia art. 424 § 1 k.p.k. w taki sposób, że wskutek ustawy nowelizującej z 2013 r. (Dz.U.2013.1247) dopisano do treści tego artykułu przymiotnik „zwięzłe” (uzasadnienie). Stanu tego nie udało się osiągnąć, bowiem podstawowym odbiorcą uzasadnienia staje się sąd odwoławczy, co oczywiście uwarunkowane jest instancyjnością postępowania. Brak należytej syntezy treści wynika z humanistycznego stylu sporządzania uzasadnień, osadzonego na opisowo-topicznym stylu. Opisowość wynika z drobiazgowo podawanych faktów sprawy wraz ze źródłami ich pozyskania oraz przyjęcia konieczności opisanego całego zdarzenia historycznego. Topiczność wynika z przyjętych retoryk w zakresie sporządzania uzasadnienia sądu rozpoznawczego albo odwoławczego, co wyraża się w doskonale znanym powiedzeniu, że coś przyjęło się wykonywać tak, a nie inaczej, bez szerszej zastanowienia, dlaczego tak jest albo czemu służy. Powyższe wiąże się także z radykalną zwykle dysproporcją między częścią historyczno-faktualną uzasadnienia a interpretacyjno-motywacyjną. Innymi słowy, rozumowania o faktach przeważają nad tymi, właściwymi wykładni prawa i argumentacją finalnego rozstrzygnięcia. Nie chodzi przy tym o same ustalenia natury dowodowej, które w zależności od typu sprawy są z istoty rzeczy bardziej obszerne niż wywody interpretacyjno-motywacyjne. W przypadku instancji odwoławczej rzecz dotyczy np. rozbudowanych części historycznych, które potrafią w znaczny sposób przekraczać objętość merytorycznej części uzasadnienia.
2. Szczególnie silnie akcentowanym jest fakt masowego podawania źródeł literaturowych lub orzeczniczych, ale bez głębszego celu, co podyktowane jest jedynie celem legitymacji wskazywanego stanowiska⁶. Dostęp do środków elektronicznych ułatwia kopiowanie nie tylko części historycznych sprawy, ale także materiałów źródłowych⁷. Powoływanie stanowisk z doktryny prawniczej lub orzecznictwa nie jest samo w sobie

6 Określana też mianem „legitymizacji przez ilość”. Iwona Rzucidło-Grochowska, „Strategie i techniki formułowania uzasadnień orzeczeń sądowych”, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 2 (2017): 68-69.

7 Łętowska, Paprocka, Rzucidło-Grochowska, „Podstawy uzasadniania w prawie konstytucyjnym i międzynarodowym,” 20-22.

niczym nagannym. Przeciwnie – w literaturze jest jednoznacznie oceniane pozytywnie jako symbol tego, że dyskursy praktyki i nauki prawniczej nie istnieją jedynie „dla siebie”⁸, ale że wzajemnie przenikają się, ugruntowując znaczenie wyrażen z języka prawnego⁹. Podsumowaniem tego spostrzeżenia jest oczywista konstatacja, że dobrej praktyce prawniczej sprzyjają rzetelne podstawy teoretyczne, a i niemożliwe jest w rzeczy samej budowanie teorii, która nie ma żadnego odniesienia do otaczającej rzeczywistości, w tym docelowo nie może być aplikowalna. Problematiczne jest natomiast realizowanie odwołań od strony praktycznej, co bardzo trafnie podsumowała opiniująca projekt nowelizacji „lipcowej” profesor Dobrosława Szumiło-Kulczycka: „aby przywrócić pisemnemu uzasadnieniu jego istotę, tj. zwięzłego przedstawienia dokonanych ustaleń oraz motywów rozstrzygnięcia, należałoby zakazać korzystania podczas ich sporządzania z urządzeń elektronicznych”¹⁰. Jest to oczywiście pewna generalizacja, ale wynikająca nie tyle z waloru argumentacyjnego, co legitymizacji i niekiedy sztucznej rozbudowy objętości uzasadnienia. Znaczne ilości odwołań do doktryny lub judykatury mają także wątpliwe znaczenie dla strony postępowania, która nie jest przecież obeznana z nauką prawniczą. Co więcej, właśnie zaburzenie proporcji w podawanych źródłach literaturowych świadczy o procesie hermetyzacji procesu uzasadnienia, bowiem podstawowych odbiorcą takich komunikatów są fachowcy – przedstawiciele nauki prawniczej albo sądy wyższych instancji, dla których ma to być dodatkowy argument legitymizujący przyjęte stanowisko interpretacyjne lub motywacyjne. Co do zasady nie przedstawiają one nowych informacji dla strony postępowania. Dalszą reperkusją tego procesu jest sposobność postawiania „szymelków”, zatem wzorów/gotowych fragmentów uzasadnień, które mogą być powielane w sprawach podobnych, co jednak eliminuje samodzielne zabiegi tak interpretacyjne jak i argumentacyjne sędziego

-
- 8 Andrzej Bator, Zbigniew Pulka, Adam Sulikowski, „Czy koniec teorii prawa?”, *Acta Universitatis Wratislaviensis, Prawo*, nr 312 (2011): 22.
- 9 Tomasz Stawewski, „Dorobek nauki prawa w uzasadnieniach decyzji sądowych” [w:] *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*, red. Ewa Łętowska, Mateusz Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska (Warszawa: Wolters Kluwer, 2015), 121.
- 10 Dobrosława Szumiło-Kulczycka, *Opinia do projektu ustawy o zmianie ustawy – kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw*, druk poselski nr 3251, 34.
<http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk8.nsf/0/B1D414A54E434AD7C12583CA00436ED5/%24File/i500-19.rtf> - z dnia 18.01.2020.

co do powoływanych treści¹¹. Sprzyja temu powszechność prawniczych baz danych oraz źródeł literaturowych w coraz powszechniejszym systemie *open-access*.

3. Brak jednoznacznego określenia adresata uzasadnienia oraz szerszej refleksji nad statusem komunikacyjnym tego dokumentu¹². W kręgu audytorium uzasadnienia wymienia się szereg różnorodnych podmiotów: wspomnianą już instancję odwoławczą, stronę postępowania, bliżej nieokreślonych adresatów profesjonalnych (środowisko tak praktyki jak i doktryny prawniczej) a nawet zewnętrzny wobec doktryny prawniczej dyskurs publicystyczny o prawie. Choć – jak już zauważono – w przypadku sądów powszechnych obserwuje się sporządzanie uzasadnień „pod instancję odwoławczą” (co, mając na względzie relację sądów odwoławczych do Sądu Najwyższego, również ma miejsce), to gruncie rzeczy uzasadnienie analizowane z komunikacyjnego punktu widzenia stanowi połączenie różnych stylów argumentacyjnych i różnych formuł, co przekłada się na próbę takiego jego skonstruowania by każdy z tych podmiotów odnalazł w nim racje go interesujące. Takie postawienie sprawy w połączeniu z humanistycznym stylem sporządzania uzasadnień nie służy w gruncie rzeczy realizacji ani trafnego uzasadniania dla sądu odwoławczego, ani dla strony postępowania. Innymi słowy, w aspekcie kluczowym, jakim jest argumentacyjna perswazyjność uzasadnienia, przyjęta metodyka skutkuje ograniczoną skutecznością.

Podsumowując, wykształcona w rodzimej praktyce orzeczniczej formuła sporządzanych uzasadnień nie powinna być analizowana pod względem kryterium „dobre” albo „złe”, bo jest to niepoprawne postawienie sprawy. Chodzi raczej o jego trafność względem okołoprawnej rzeczywistości, potrzeb społecznych oraz realnych możliwości wymiaru sprawiedliwości. Pojawia się w tym względzie często opisywane zjawisko, że wymuszona przez sądy odwoławcze (i Sąd Najwyższy) praktyka rozumienia zasady poddawania się orzeczenia pod kontrolę instancyjną, rodzi konieczność sporządzania obszernych uzasadnień orzeczeń, które w znacznej części potrafią zawierać informacje sprawozdawcze, jak drobiazgowy opis zdarzenia historycznego,

-
- 11 Wiesław Staśkiewicz, Tomasz Stawecki, „Legal databases and their functions in the process of interpreting and applyin the law”, *Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej*, nr 1 (2012): 98.
 - 12 W literaturze wskazuje się, że niezależnie od oceny takiego stanu rzeczy pierwszorzędą funkcją uzasadnienia jest „przede wszystkim nakierowanie na przekonanie podmiotu kontrolującego o prawidłowości działań podmiotu kontrolowanego”. Ryszard Mastalski, „Wpływ orzecznictwa na stosowanie prawa podatkowego”, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 2 (2011): 117.

a w przypadku sądów odwoławczych pełny rys historyczny sprawy (np. przepisywanie zarzutów apelacyjnych). Wszystko to doprowadza do wytworzenia się mało efektywnej metodyki sporządzania uzasadnień, która zaburza zarządzanie czasem pracy sędziego¹³. Schemat ten skutkuje tym, że proces sporządzania uzasadnień staje się główną aktywnością sędziego, przysłaniającą jego funkcję społeczną, którą jest trafne rozstrzygnięcie. Zaburzone są też akcenty w uzasadnieniu; jeżeli nawet zawiera ono ważne i erudycyjnie sporządzone motywy samego rozstrzygnięcia lub interesująco opisane treści właściwe wykładni prawa, to umykają one – szczególnie dla strony postępowania, która nie posiada fachowej wiedzy prawniczej – w gąszczu informacji mniej istotnych albo zgoła zbędnych – jak wspomniana już „część historyczna”¹⁴, która owszem niekiedy służy wprowadzeniu w indywidualną sytuację procesową, to jednak bywa wykorzystywana dla sztucznego zwiększenia objętości uzasadnienia. Jest to dodatkowo frustrujące dla strony, która zna przecież tok postępowania. Przepisanie zarzutów odwoławczych samo w sobie jest słabą podstawą wniosku, że sąd zapoznał się ze środkiem odwoławczym. Z pewnością rozbudowane części historyczne niczemu nie służą. W literaturze wskazuje się także, że praktyka doprowadza też do wielu sytuacji ocenianych jednoznacznie jako patologiczne – obszerności uzasadnień sięgających po kilkadziesiąt a nawet kilkaset stron, nikłej ich komunikatywności ze stroną postępowania, powielaniu treści, prezentowania wywodów erudycyjnych, niejednokrotnie nieakceptowanych społecznie albo wspomnianych już „szymelków” z topikami orzeczniczymi w realiach spraw, do których nie powinny mieć one zastosowania.

Akcentując względy ekonomiki postępowania ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie czegoś, co można określić jako normatywny model uzasadniania, bowiem stosowanie art. 99a § 1 k.p.k. wykorzystywanie formularzy jest obligatoryjne („uzasadnienie sporządza się według ustalonego wzoru”). Poprzez wprowadzenie obowiązku wykorzystania wzorów w zakresie spraw określonych w tym artykule (wyrok sądu pierwszej instancji, w tym wyrok nakazowy i łączny, oraz wyrok sądu odwoławczego i wyrok wydany w postępowaniu o wznowienie postępowania) ustawodawca dyrektywalnie kształtuje sposób konstrukcji uzasadnienia oraz – wskutek tego – wpływa na proces uzasadniania. Wątpliwe jest by te przepisy pozwalały sądom na działania,

-
- 13 W opracowaniu Stowarzyszenia „Iustitia” z 2009 r. wskazano, że czynności nie związane z procesem orzekania zajmują ponad połowę czasu pracy sędziego. Jacek Przygucki, *Sąd dla obywatela. Opracowanie zespołu ds. poprawy funkcjonowania sądownictwa Stowarzyszenia Sędziów Polskich Iustitia* (Warszawa: C.H. Beck, 2009), 107.
- 14 Obowiązek zamieszczania części historycznej nigdy nie wynikał z przepisów. Rzucidło-Grochowska, „Strategie i techniki formułowania uzasadnień orzeczeń sądowych”, 60-64.

których nie powinno się akceptować, a mianowicie na próbę trwania przy istniejącej metodyce sporządzania uzasadnień, poprzez wypełnianie obligatoryjnych fragmentów formularzy a wstawianie we właściwe pole pełnego, napisanego według dotychczasowego, humanistycznego stylu (będzie jeszcze o tym mowa). Innymi słowy, na działania polegające na miękkiej obstrukcji działań podejmowanych celem zwiększenia efektywności procesu uzasadniania.

Z drugiej strony, nie trudno nie zauważyć, że ów normatywny model uzasadniania może doprowadzić do tego, że uzasadnianie orzeczeń – w razie utrwalenia nowej metodyki – ulegnie w sprawach karnych diametralnym zmianom zarówno o charakterze czysto procesowym, jak i ogólno-orzecznictwym (a nawet w pewien sposób przekładając się na naukę prawa w zakresie efektywnych studiów nad procesami rozumowań sędziowskich). Judykatura może odczytać dyrektywalny sposób konstrukcji uzasadnienia nawet jako zaburzenie niezależności zewnętrznej w zakresie orzekania (sama decyzyjność sędziowska związana z niezależnością wewnętrzną nie jest tu dobrym przykładem do polemik). Ingeruje on mocno w swobodę jego konstrukcji i wykracza daleko poza elementy obligatoryjne określone w art. 424 k.p.k., art. 433 k.p.k., czy art. 457 k.p.k.

3. Formularze uzasadnień a założenia reformy uzasadnień

Ustawodawca jak do tej pory określił sześć wzorów (formularzy) uzasadnień (zgodnie z § 2 rozporządzenia):

- Wzór formularza uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, w tym wyroku nakazowego (UK 1)
- Wzór formularza uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji – wyroku wydanego w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale 58 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (UWO)
- Wzór formularza uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji – wyroku łącznego (UWŁ)
- Wzór formularza uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego (UK 2)
- Wzór załącznika do formularza uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego
- Wzór formularza uzasadnienia wyroku wydanego w postępowaniu o wznowienie postępowania (UWP)

Dalsze pięć załączników do rozporządzenia stanowi syntetyczną instrukcję wypełniania formularzy i nie podlega szerszemu omówieniu w niniejszym opracowaniu. Poza tym, sama ich konstrukcja nie wymaga wyjaśnienia z uwagi na opis zawarty przez ustawodawcę przy określonych polach do wypełnienia w ramach poszczególnych wzorów.

Zestawiając uchwalone formularze z założeniami reformy przedstawionymi przez ustawodawcę w „lipcowej” nowelizacji Kodeksu postępowania

karnego należy jednoznacznie ocenić, że spełniają one postawione tam cele, na razie bez odpowiedzi na pytanie, na ile tylko te, uwypuklone przez ustawodawcę, są właściwe. Ustawodawca wskazał, że celem reformy uzasadnień jest maksymalizacja efektywności procesu ich sporządzania oraz zmniejszenie ich objętości. Jak już sygnalizowano, prawodawca zdecydował się więc na ingerencję w ten proces jednoznacznie z powodów prakseologicznych, które mają z jednej strony skrócić objętość samych dokumentów, z drugiej doprowadzić do większej syntezy ich treści (choć jak się wydaje przy spadku pewnej ich komunikatywności, o czym jeszcze za chwilę).

Formularze ujawniają wyraźnie „techniczny” charakter i odpowiadają wyszczególnianemu w teorii prawa modelowi formalistycznemu ich struktury wewnętrznej¹⁵. Są egzemplifikacją postulatów teorii prawa dowodowego i to w bardzo radykalny sposób, co samo w sobie nie sprzyja ich komunikatywności przez stronę postępowania (jak się wydaje tą wartością ustawodawca jednoznacznie odrzuca, skupiając się na efektywności tego dokumentu z punktu widzenia „interesu” wymiaru sprawiedliwości). Przez realizację elementów teorii prawa dowodowego należy rozumieć ich strukturę powiązaną z rozumowaniami w niej wyszczególnianymi. Formularze pomijają dotychczasową strukturę uzasadnienia, w tym sensie, że nie zawierają pól dotychczasowo kreujących etapy uzasadnienia orzeczenia sądowego jako: część historyczna, sprawozdanie z rozumowań o faktach i przytoczenie treści poszczególnych środków dowodowych (głównie protokołów) a następnie ocena faktów i wyjaśnienie podstawy prawnej rozstrzygnięcia. Na końcu zaś argumentacja samej decyzji finalnej. Formularze w zasadzie pomijają część historyczną sprawy oraz marginalnie (zwięźle) traktują o sprawozdaniu z ustalonych w sprawie dowodów. Wymagać ma to od sądu odwoławczego albo sądu działającego jako odwoławczy (w tym drugim przypadku chodzi o Sąd Najwyższy na mocy art. 518 k.p.k.) pełnej pracy z aktami sprawy, co w przypadku zwyczajnej kontroli odwoławczej nie jest żadną nowością, gdyż twierdzenia wskazane przez sąd w uzasadnieniu wyroku (np. określone ustalenia na podstawie wymienionych w uzasadnieniu kart z akt sprawy, na których znajdują się np. protokoły zeznań świadka) wymagają weryfikacji. Nowość polega na tym, że formularze uzasadnień rezygnują z humanistycznego stylu przytaczania tych faktów i ich opisywania, co ma służyć zwięzłemu (również w dopuszczalnej formule równoważników zdań) wskazaniu faktów, które sąd uznał za udowodnione, albo nie, z podaniem właściwej karty w aktach sprawy. Należy jednak wskazać, że to od sądu sporządzającego uzasadnienie na formularzu zależy, czy nadmierna syntetyzacja podawanych informacji (tak odnoszących się do rozumowań faktycznych, jak i podstawy prawnej

15 Tomasz Stawecki wyszczególnia modele uzasadnień: formalistyczny, koherencyjny, retoryczno-topiczny oraz komunikacyjny. Stawecki, „Dorobek nauki prawa w uzasadnieniach decyzji sądowych”, 127.

rozstrzygnięcia) spełni standard poddania się przez uzasadnienie kontroli odwoławczej, innymi słowy, czy sąd odwoławczy uzna, że tak sporządzany dokument poddaje się weryfikacji w przedmiocie kryteriów określonych w art. 424 k.p.k. (co do sądu I instancji), a w przypadku sądu odwoławczego – art. 457 § 3 i art. 437 § 2 k.p.k. Na względzie mieć należy jednak zastrzeżenie, że w przypadku zwyczajnej kontroli odwoławczej nie można uchylić wyroku tylko na podstawie wadliwości jego uzasadnienia, co niewątpliwie koresponduje z wprowadzaną instytucją formularzy uzasadnień. Tym samym wzory uzasadnień można ocenić jako dalszą realizację celów apelacyjnego modelu kontroli odwoławczej¹⁶ (tzw. czystej apelacyjności wykluczającej po nowelizacji w 2015 r. model kontroli odwoławczej nazywany mianem apelacyjności ograniczonej, który polegał na inkorporowaniu w szerszym zakresie do postępowania odwoławczego wybranych elementów modelu rewizyjnego¹⁷). Podawane w formularzu okoliczności wymagają rzeczywistej weryfikacji z aktami sprawy, co zakłada konieczność wszechstronnej analizy sprawy, z ograniczeniami wynikającymi z zakresu zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Jak już sygnalizowano, nie jest to żadna nowość i nie powinno być oceniane negatywnie, bowiem na etapie kontroli odwoławczej to lektura akt sprawy zawsze pozwala na weryfikację ustaleń opisanych w uzasadnieniu kontrolowanego orzeczenia oraz sprawdzenie poprawności ocen dokonywanych na ich podstawie (wyjaśnienie podstawy prawnej rozstrzygnięcia i samej decyzji co do istoty sprawy). Jednocześnie warto zasygnalizować, że efektywność wykorzystania wzorców formularzy z perspektywy działań kontrolnych sądu odwoławczego byłaby większa w razie podziału akt na poszczególne materiały w nich zawarte, zatem to, co ustawodawca usiłował wprowadzić nowelizacją procedury karnej z roku 2013. Reforma w tym względzie nigdy nie doczekała się pełnej realizacji. Dostrzegając i rozumiejąc argumenty organów prowadzących postępowanie co do istoty sprawy (akcentujące konieczność chronologicznej konstrukcji akt sprawy), podział akt na ich poszczególne rodzaje ze względu na segregację treści danego rodzaju, przede wszystkim kondensację dowodów do wydzielonych tomów akt, niezwykle usprawniłby poszukiwanie relewantnych treści wskazywanych we wzorcach uzasadnień a z pewnością przyspieszyłby sporządzanie uzasadnień na etapie I instancji albo w razie wydania przez sąd odwoławczy orzeczenia reformatoryjnego. Rzecz jest być może warta do ponownego przeanalizowania, także ze względu na spostrzeżenie zawarte w Ocenie Skutków Regulacji rozporządzenia z dnia grudnia 2019 r., w którym podano, że najwyższy wskaźnik (22%) nieterminowości sporządzania uzasadnień występuje w Sądach Rejonowych.

16 Tomasz Grzegorzczak, Janusz Tylman, *Polskie postępowanie karne* (Warszawa: LexisNexis, 2005), 723.

17 Por. Kryspin Mioduski, „Model postępowania rewizyjnego w polskim procesie karnym”, *Państwo i Prawo*, nr 8-9 (1968).

Jak już sygnalizowano, formularze wychodzą także naprzeciw wprowadzonej normie z art. 455a k.p.k. Przepis kierowany jest do sądu odwoławczego i stanowi, że nie można uchylić wyroku z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 424 k.p.k. Jednocześnie pewnych uwag wymaga stosowanie w nowym brzmieniu 443a k.p.k.¹⁸. Przepis w obecnym brzmieniu wydaje się zbędny, skoro i tak nie można uchylić wyroku z racji wadliwości jego uzasadnienia (art. 455a k.p.k.). Art. 443a k.p.k. należy więc interpretować w ten sposób, że służyć on ma respektowaniu wymogu sporządzania uzasadnienia na ustalonym wzorcu, zatem przestrzegania reguły z art. 99a § 1 k.p.k. Art. 443a k.p.k. dotyczy sytuacji, gdy uzasadnienie nie spełnia wymogu jego sporządzenia zgodnie z wzorcem, bowiem wzajemne zestawienie norm z art. 443a i art. 455a k.p.k. nie pozwala na interpretację rozszerzającą tego pierwszego. Za takim rozumieniem tego przepisu przemawiają też argumenty funkcjonalne, mając na względzie treść powołanych już art. 99a § 1 k.p.k. i art. 455a k.p.k.

Nie sposób nie zauważyć, że wprowadzone formularze wymuszają na sędach syntezę treści i rezygnację z elementów erudycyjnych, na co wskazują też wskazówki określone w załącznikach, np. w załączniku nr 10 o posługiwaniu się w miarę możliwości równoważnikami zdań. Rodzi to oczywiście wątpliwości o efektywność stosowania formularzy w sprawach złożonych podmiotowo lub przedmiotowo (o czym będzie jeszcze mowa). Z drugiej strony, owa synteza treści wynika z istoty samego formularza. Inaczej jego wprowadzenie nie miałyby sensu. Należy tym samym ocenić, że wprowadzenie formularzy uzasadnień w formule jednoznacznie ukierunkowanej na zwięzłość przekazu wskazuje, że prawodawca taką koncepcją opowiada się za ograniczeniem roli dokumentu do „technicznej” czy też sprawozdawczej jego roli w procesie stosowania prawa. Z pola widzenia umyka całkowicie humanistyczno-erudycyjny styl sporządzania uzasadnienia, bowiem są one zredukowane w zasadzie do minimum, chyba że organ zdecyduje się na podanie takich argumentów tam, gdzie jest to możliwe, np. w formularzu uzasadnienia

18 Art. 443a. ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U.2020.30 t.j.):

- § 1. Do zaskarżenia uzasadnienia orzeczenia stosuje się odpowiednio przepisy art. 438 i art. 440.
- § 2. Środkiem odwoławczym od uzasadnienia orzeczenia jest zażalenie, jeżeli nie wniesiono apelacji. W razie wniesienia apelacji i zażalenia – zażalenie rozpoznaje sąd odwoławczy łącznie z apelacją.
- § 3. Strony mają prawo wziąć udział w posiedzeniu sądu odwoławczego rozpoznającego zażalenie. Przepis art. 451 stosuje się odpowiednio.
- § 4. Po rozpoznaniu środka odwoławczego od uzasadnienia sąd orzeka o utrzymaniu w mocy lub zmianie zaskarżonego uzasadnienia w całości lub w części.

wyroku sądu I instancji (UK1) w polu nr 6 – inne zagadnienia¹⁹. W przypadku formularza uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego (UK2) brak jest takiego pola, chociaż organ może wykorzystać do tego celu pola dotyczące „zwięzłego” podania powodów rozstrzygnięcia określonego rodzaju (utrzymanie w mocy – pkt 5.1., zmiany – 5.2 albo uchylecia – 5.3.1 w zależności od powodów uchylecia). Należy jednak pamiętać, że nie są to rubryki przewidziane do dodatkowej argumentacji natury słusnościowej, sprawiedliwościowej, itp., skoro ustawodawca podaje w instrukcji do tych rubryk konieczność wspomnianego już „zwięzłego” podania motywów wydanego rozstrzygnięcia. Tym samym formularz uzasadnienia przekształca je w dokument natury czysto sprawozdawczej z przeprowadzonego procesu subsumcji, z absolutną minimalizacją treści tradycyjnie kojarzonych z argumentacją prawniczą i tzw. autorefleksyjnością sądu. Uzasadnienie kierowane jest do podmiotu, który wyłącznie posiada specjalistyczną wiedzę prawniczą. Niewątpliwie realizuje to zakładany cel reformy, maksymalizuje wartości związane z efektywnością postępowania, natomiast w zasadzie rezygnuje z postulatów nauki prawa i części środowiska sędziowskiego, by uzasadnienie realizowało wartości autorefleksyjności sądu, ukazywanie – jeżeli to możliwe i konieczne – wielowariantowości rozstrzygnięcia, a w przypadku wykładni prawa prowadzenia rozumowań heurystycznych, zatem takich, które ukazują, że organ poszukiwał w doktrynie lub judykaturze znaczenia prawa w oparciu o różnorakie argumenty i wyjaśnił podstawę prawną rozstrzygnięcia poprzez szersze niż jedynie wskazanie „co znaczy co” operacje interpretacyjne (oczywiście w specyfice prawa karnego oraz spraw z niższym ciężarem gatunkowym takie treści nie są konieczne)²⁰. Celem jest wykazanie, że podjęto rozstrzygnięcie słuszne w oparciu o ustalenie „słusznego” prawa, kiedy norma, będąca podstawą rozstrzygnięcia, jest agregatem relewantnych przepisów interpretowanych zgodnie z zasadami prawa²¹.

-
- 19 Szczególnie, że objaśnienie tej rubryki formularza brzmi:
„W sekcji można odnieść się, w miarę potrzeby, do innych kwestii mających znaczenie dla rozstrzygnięcia, a niewyjaśnionych w innych częściach uzasadnienia, w tym do wyjaśnienia, dlaczego sąd nie zastosował określonej instytucji prawa karnego materialnego (której zastosowanie jest obligatoryjne bądź fakultatywne), zwłaszcza w przypadku wnioskowania orzeczenia takiej instytucji przez stronę. Chodzi tu w szczególności o niezastosowanie wnioskowanej lub wskazywanej w trybie art. 399 § 1 k.p.k. kwalifikacji prawnej czynu, nadzwyczajnego złagodzenia kary lub nadzwyczajnego obostrzenia kary, środka probacyjnego itd.”.
- 20 Ewa Łętowska, „Pozaprosesowe znaczenie uzasadnienia”, *Państwo i prawo*, z. 5 (1997): 3.
- 21 Paweł Wiliński, „Rzetelny proces karny w świetle Konstytucji i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego” [w:] *Rzetelny proces karny. Księga*

Nietrudno zorientować się, że formularze uzasadnień z pewnością sprawdzą się w przypadku spraw nieskomplikowanych, kiedy postępowanie prowadzone jest w stosunku do jednego oskarżonego o niewielką ilość czynów. W takich sprawach zwykle nie zachodzi „sytuacja wykładni”, wymagająca szerszych rozważań interpretacyjnych, a nawet jeżeli sąd dostrzeże konieczność szerszej argumentacji podjętej decyzji co do istoty sprawy, formularze zapewniają możliwość wpisania jej do właściwych rubryk (np. w przypadku formularza uzasadnienia wyroku sądu I instancji UK1 – w rubryce 3 ostatnie pole, 5 i 6; w przypadku wyroku łącznego – UWŁ – pola 4-6; w przypadku uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego – UK2 – pola dotyczące zwięzłego przedstawienia powodów utrzymania w mocy/zmiany/uchylenia w rubryce nr 5). Pojawia się także kwestia przejrzystości wpisywanych do formularzy treści, co warunkuje ogólna komunikatywność tego dokumentu. Z pewnością należy opowiedzieć się negatywnie za pomysłem dołączania do formularza dodatkowego dokumentu w razie, gdy sędzia uzna, że w samym formularzu – po jego wypełnieniu – nie ma miejsca na dodatkowe treści dotychczas widniejące w uzasadnieniu (np. część historyczna, szersze omówienie zarzutów, dodatkowa argumentacja nieprzewidziana przez ustawodawcę w formularzu, itp.). Interpretacja taka może być odczytana jako *contra legem* do art. 99a § 1 k.p.k. Ustawodawca wyraźnie ustanowił wymóg sporządzania uzasadnienia na określonym wzorze, czego nie spełnia jakikolwiek akcesoryjny dokument do niego dołączany (argument z językowego brzmienia art. 99a § 1 k.p.k.: uzasadnienie [...] sporządza się według ustalonego wzoru). Stanowisko, że dodatkowy dokument miałby zawierać treści niemieszczące się w rubrykach w ustalonym wzorze może narazić na zarzut obrazy art. 99a § 1 k.p.k. i dodatkowych przepisów ustawy procesowej dotyczących relewantnych treści zawartych w uzasadnieniu. Tym samym należy przyjąć, że w świetle kategorycznego brzmienia art. 99a § 1 k.p.k. pojęcie uzasadnienia, o którym mowa w tym przepisie, wyczerpuje uzasadnienie orzeczenia sądowego w całości.

Wracając jednak do kwestii przejrzystości samych wzorów uzasadnień, która z pewnością może być nikła w sprawach złożonych podmiotowo lub przedmiotowo; formularze w tym względzie sprawiają wrażenie słabo dostosowanych do wymogów tego rodzaju spraw. Konieczność wypełniania rubryk w stosunku do wielu czynów lub wielu oskarżonych uczyni tak skonstruowane uzasadnienie słabo komunikatywnym dla sądu odwoławczego, rodząc hipotetycznie większe trudności dla sądu odwoławczego niż obecne, długie w treści – w takich sprawach – uzasadnienia sądów rozpoznawczych. Załącznik dodatkowy, akcesoryjny do uzasadnienia, przewidziano jedynie dla sądu odwoławczego i to jedynie dotyczący kolejnej wnoszonej apelacji (a nie

Jubileuszowa Profesor Zofii Świdzy, red. Paweł Wiliński (Warszawa: Wolters Kluwer, 2009), 305.

kolejnego oskarżonego) – chodzi o załącznik do formularza uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego – UK2. Najpoważniejszy z formułowanych zarzutów przeciwko formularzom wydaje się ten, który wskazuje, że są one adresowane przede wszystkim do spraw nieskomplikowanych. W nich też mogą realnie spełnić się zakładane przez prawodawcę cele, dotyczące efektywności postępowania, mierzonej czasem sędziego koniecznym do sporządzenia uzasadnienia. Natomiast w sprawach – potocznie rzecz ujmując – „z problemami prawnymi” lub złożonymi: o wiele czynów lub dodatkowo w stosunku do wielu oskarżonych, formularze takie jak wprowadzone rozporządzeniem z dnia 5 grudnia mogą odnieść skutek odwrotny niż założył prawodawca. Jak już sygnalizowano, w sprawach pojedynczych oskarżonych, z niewielką ilością czynów zarzuconych, uzasadnienie sporządzone na wzorcu zachowa przejrzystość i spełni cele zakładane przez ustawodawcę. W sprawach złożonych, sądzonych o wiele czynów, niejednokrotnie w stosunku do wielu oskarżonych, problematyczne będzie zarówno sporządzenie uzasadnienia, jego weryfikacja z zebraniem materiałem dowodowym, jak i następcze odczytanie koniecznych treści przez sąd odwoławczy, który będzie musiał odszukać relewantne fragmenty w gąszczu rubryk. Co więcej, w takich sprawach, jest mało prawdopodobne że formularze doprowadzą do znacznego zmniejszenia objętości uzasadnień. Zniknie część historyczna (i bardzo dobrze, bo rzadko kiedy jest realnie potrzebna, poza przypadkami wymagającymi ukazania specyficznej sytuacji procesowej). Pojawi się też brak konieczności żmudnego przepisywania treści wnoszonych środków odwoławczych (co usprawniają przewidziane dla sądu odwoławczego rubryki poświęcone syntetycznemu przedstawieniu podnoszonych zarzutów). O te kwestie objętość uzasadnienia zostanie zredukowana. Natomiast na postępujący wzrost objętości uzasadnienia wpłynie generowanie nowych wierszy w rubrykach a jak się wydaje także konieczność ich powielania w stosunku do wielu czynów, w przypadku różnych oskarżonych. Percepcja załącznika, liczącego kilkadziesiąt i więcej, może być bardziej pracochłonna dla sądu odwoławczego niż dotychczasowe uzasadnienie, sporządzone w tradycyjnej formie, liczące w omawianej kategorii spraw nieraz więcej niż jeden tom akt, w którym zawarto w skondensowany sposób omówienie każdego czynu, z oceną udowodnionych faktów dotyczących ich środków dowodowych. Wyjściem na przeciw tej sytuacji jest uznanie, że formularz odnosi się do każdego oskarżonego. Uzasadnienie jest jedno, lecz jest sporządzane w stosunku do danego oskarżonego na kolejnych formularzach. Tak też należy interpretować wskazanie zawarte w załącznikach objaśniających wypełnianie wzorów, np. załącznik nr 7: sposób wypełniania formularza uzasadnienia wyroku sądu I instancji, w tym wyroku nakazowego, w którym wskazano, że dotyczy on

danego oskarżonego, a nie oskarżonych²². Interpretacja, że w sprawie złożonej podmiotowo można sporządzić uzasadnienie na osobnych formularzach dla każdego z nich, nie jest sprzeczne z art. 99a § 1 k.p.k. a także z objaśnieniami w załącznikach nr 7 i nast. Rozwiązałyby to także problem z komunikatywnością formularzy w takich sprawach. Należy jednocześnie wskazać, że ustawodawca wykluczył zarówno „modyfikacje treści zawartych we wzorze formularza”, jak również „zmiany w jego strukturze, poza przypadkami powielania rubryk”²³.

4. Oddziaływanie formularzy na praktykę orzecznictwa

Z oczywistych względów wprowadzenie formularzy uzasadnień oddziałuje na praktykę orzecznictwa. Wynika to z zasygnalizowanych we wstępie okoliczności, związanych z powiązaniem uzasadnienia pojmowanego jako dokument, w którym zawarta jest argumentacja na okoliczność decyzji podejmowanych w postępowaniu i legitymujących wydane rozstrzygnięcie, a procesem uzasadniania jako metodyką argumentacji sędziego. Kategorie tych decyzji wynikają z typu stosowania prawa, przyjętego w danym porządku prawnym i dotyczą podjętych w sprawie ustaleń faktycznych, przyjętego rozumienia (wykładni) podstawy prawnej rozstrzygnięcia, aż po decyzję o subsumcji ustalonych faktów pod hipotezę uzyskanej normy prawnej i uzasadnienie decyzji co do istoty sprawy. Wprowadzenie formularzy uzasadnień odpowiada za dyrektywne modelowanie przez prawodawcę sposobu formułowania uzasadnienia odnoszonego do procesu argumentacji prawniczej. Jest tak bez względu na ocenę takiego stanu rzeczy. Normatywny model uzasadniania wynika z kilku okoliczności:

- samego wprowadzenia wzorów (formularzy) uzasadnień w sprawach karnych wymienionych w art. 99a k.p.k.;

22 Zał. nr 7: sposób wypełniania formularza uzasadnienia wyroku sądu I instancji, w tym wyroku nakazowego:

„Formularz UK 1 jest przeznaczony do sporządzenia uzasadnienia w sprawach karnych i o przestępstwa karnoskarbowe rozstrzyganych przez sąd pierwszej instancji.

W postępowaniu lustracyjnym dla celów wypełnienia formularza rubryki dotyczące oskarżonego należy wypełnić w odniesieniu do osoby lustrowanej, zaś rubryki dotyczące oskarżyciela publicznego – w odniesieniu do prokuratora występującego w postępowaniu lustracyjnym”.

Dalej jednak ustawodawca pozostaje niekonsekwentny:

„Jeżeli jest to w konkretnej sprawie celowe z merytorycznego punktu widzenia i nie będzie miało negatywnego wpływu na czytelność uzasadnienia, można te same czyny wskazać jednokrotnie, odnosząc je do więcej niż jednego oskarżonego, to samo dotyczy faktów i dowodów”.

23 Ibidem.

- ukształtowania formularzy w sposób określony rozporządzeniem z dnia 5 grudnia 2019r. (wskazywanym już ich „technicznym” charakterem, który akcentuje syntezę treści formularzy oraz wyszczególnienie – a nie opisanie – jedynie faktów uznanych za udowodnione ze wskazaniem dowodów zgromadzonych w aktach sprawy);
- treści „instrukcji” do formularzy uzasadnień, zamieszczonych w załącznikach nr 7-11 do rozporządzenia z dnia 5 grudnia, które zawierają dyrektywy formułowania twierdzeń w formularzach także w trybie równoważników zdań, zwięzłość podawanych treści, zakaz modyfikacji układu formularza, itp.

Normatywny model uzasadniania wynika z przepisów prawa oraz wprowadzonych formularzy uzasadnień. Skutkuje dyrektywnym oddziaływaniem prawodawcy na strukturę argumentacji sądowej zawartej w uzasadnieniu orzeczenia. Jak już wskazywano, erudycyjno-topiczny styl uzasadnienia, dotychczas możliwy do aplikacji w sposób silniejszy albo słabszy, będzie w zasadzie wyłączony z formuły uzasadniania. Prawodawca z różnych koncepcji uzasadniania, definiowanej jako preferowane style argumentacji prawniczej, aplikowane przez sędziego w uzasadnieniu, zdecydowanie odrzuca te mające formułę retoryczno-topiczną, chociaż uzasadnienie ani ustawy nowelizującej, ani rozporządzenia z dnia 5 grudnia nie zawiera odniesienia do tej kwestii. Szkoda, bo brak wyjaśnienia w tym przedmiocie utrudnia rekonstrukcję celów, które prawodawca przyjął oraz ich ocenę. Tak szeroka ingerencja w formułę uzasadniania orzeczeń może też być odebrana jako przesadna ingerencja w dyskrejonalne uprawnienia sędziowskie – chociaż w dyskursie publicznym takie argumenty nie były podnoszone a i nie wydają się zasadne. Prawodawca jest uprawniony do kształtowania praktyki uzasadniania, zatem wtórnie praktyki orzeczniczej w tym zakresie, poprzez takie jej modelowanie, które będzie realizowało cele pożądane przez prawodawcę. W tym przypadku chodzi o wskazywane już względy prakseologiczne oraz ekonomikę-procesową, które łącznie dążą do przyspieszenia postępowań i zwiększenia wydajności wymiaru sprawiedliwości. Zatem są to wartości związane z koncepcją prawa responsywnego, ale rozumianą w taki sposób, który polega na akcentowaniu sprawnego i szybkiego (reaktywnego) oddziaływania wymiaru sprawiedliwości na aktualne zapotrzebowania społeczne (responsywność jest więc sprowadzona do szybkiego reagowania wymiaru sprawiedliwości na zapotrzebowania społeczne, a nie realizacji określonych wartości ważnych tak dla systemu prawa, jak i jego nauki). Model taki wyklucza większą autorefleksyjność organu, czy też wzmocnienie samo-legitymizacji judykatury poprzez wzrost znaczenia działań leżących w sferze władzy dyskrejonalnej. Prawodawca, być może nawet nie zdając sobie z tego sprawy, wzmacnia zjawiska kojarzone z decepcją orzeczniczą oraz tzw. francuskim modelem

konstrukcji uzasadnienia²⁴, który sprzyja powstrzymaniu się przez judykaturę z ujawnianiem szerokiego aspektu podejmowanych decyzji i ogranicza argumenty, które legły u podstaw rozstrzygnięcia do tych, wyraźnie dopuszczonych przez prawodawcę²⁵.

Nietrudno zatem zorientować się, że mając powyższe na uwadze, zmiana praktyki orzeczniczej w jakiś sposób uzależniona jest od „minimum dobrej woli” samych sądów, w szczególności odwoławczych (w tym Sądu Najwyższego), które przez lata wykształciły standard kontroli odwoławczej, w tym standard rzetelnego uzasadnienia²⁶. Składa się nań przede wszystkim rozumienie, w kontekście właściwego uzasadnienia, standardu rzetelnego procesu karnego, który ma zastosowanie do praktyki orzeczniczej stosownie do art. 6 EKPCZ, ale także standardy konstytucyjne oraz przepisy Kodeksu postępowania karnego dotyczące wymaganych elementów uzasadnienia (art. 424 k.p.k. a w przypadku sądu odwoławczego art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k.)²⁷. Przypomnieć należy, że zgodnie z niekwestionowanymi poglądami doktryny oraz przez lata wypracowanym w orzecznictwie Izby Karnej Sądu Najwyższego rozumieniem art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. właściwie sporządzone uzasadnienie wymaga rozważenia wszystkich zarzutów podniesionych w środku odwoławczym oraz ich pełne, czyli realnie merytorycznie rozpoznanie²⁸. Jest oczywiste, że standard rzetelnego

24 Stawecki, „Dorobek nauki prawa w uzasadnieniach decyzji sądowych”, 123-124.

25 Łętowska, „Pozaprosesowe znaczenie uzasadnienia”, 3-4; Iwona Rzucidło-Grochowska, „Wcześniejsza decyzja sądowa jako argument uzasadnienia orzeczenia sądowego” [w:] *Precedens sądowy w polskim porządku prawnym*, red. Leszek Leszczyński, Bartosz Liżewski, Adam Szot (Warszawa: C.H. Beck, 2018), 245. O specyfice uzasadniania decyzji stosowania prawa we francuskim porządku prawnym: Sylwia Castillo-Wyszogrodzka, „Uzasadnienia decyzji stosowania prawa w systemie francuskim” [w:] *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*, red. Ewa Łętowska, Mateusz Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska (Warszawa: Wolters Kluwer, 2015).

26 Łętowska, „Pozaprosesowe znaczenie uzasadnienia”, 7.

27 Łętowska, Paprocka, Rzucidło-Grochowska, „Podstawy uzasadniania w prawie konstytucyjnym i międzynarodowym”, 26-27, 33-34.

28 Orzecznictwo w zakresie wykładni art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. jest obszerne. Wspólną konkluzją dla norm interpretowanych z obu tych przepisów jest wskazanie, że „do naruszenia przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. może dojść nie tylko wtedy, gdy sąd pomija w swoich rozważaniach zarzuty zawarte w środku odwoławczym, ale również wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od

uzasadnienia dotyka kwestii praktyki sporządzania uzasadnień, a w znikomym aspekcie regulacji normatywnych. Przedmiotem normowania art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. rekonstruowanych w oparciu o standard rzetelnego procesu z art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284) nie czyni się obligatoryjnych elementów i przede wszystkim formuły sporządzania uzasadnienia. W tym zakresie właściwe są inne przepisy ustawy procesowej, z rozważanym tu art. 99a § 1 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. Standard rzetelnego uzasadnienia nie mówi nic np. o materialnej a formalnej definicji instancyjności, dlatego wypada ostrożnie podchodzić do wątpliwości wskazujących na sprzeczność samego faktu wprowadzenia formularzy uzasadnień ze standardem tak rzetelnego procesu karnego jak i art. 6 EKPCz²⁹.

Istotną rolę odgrywa także wykształcona przez rodzimą praktykę prawniczą metodyka uzasadniania i przywiązanie do topiczno-retorycznej konstrukcji tego dokumentu. Jest to interesujące, bo o ile wykładnia prawa przeciwstawiana jest wykładni humanistycznej, o tyle argumentacja prawnicza prezentowana w uzasadnieniach orzeczeń mocno przypomina wskazywany już opisowy styl właściwy raczej argumentacji humanistycznej. Podyktowane było to z pewnością dążeniem do pogodzenia różnych klas audytorium, do których uzasadnienie jest kierowane: od fachowego adresata w postaci wyższej instancji i pełnomocnika, po stronę postępowania, która powinna uzyskać kompletną informację o historii sprawy, ustaleniach sądu i motywach podjętej decyzji, a to wszystko winno być przekazane w opisowy, a nie syntetyczny sposób.

Wprowadzenie formularzy uzasadnień zdaje się przekreślać powiązanie ewaluacji o tym, czy orzeczenie poddaje się kontroli instancyjnej z opisowym sposobem jego konstrukcji. Zamiast tego ustawodawca wyraźnie odwołuje się do koniecznej – powtórzmy raz jeszcze, że w swoim mniemaniu – maksymalizacji syntezy treści uzasadnienia, ograniczeniu wszelkich

wymogu rzetelnej ich oceny”, wyrok SN z dnia 9 kwietnia 2019 r., sygn. V KK 143/18, LEX nr 2647181.

- 29 Wątpliwości takie podniósł Sąd Rejonowy w Toruniu w wyroku z dnia 17 grudnia 2019 r., II K 1584/19, LEX nr 2772872, w którym wskazano, że „uzasadnienie wyroku sporządzone na formularzu, o którym mowa w art. 99a § 1 k.p.k., może naruszać prawo strony do rzetelnego procesu”. Sąd wprawdzie powołał się na prawo do rzetelnego procesu w świetle jego konstytucyjnych i konwencyjnych podstaw, jednak nie wskazał jak samo sporządzenie uzasadnienia na formularzu miałyby ów standard naruszyć. Wszakże uzasadnienie sporządzone niewłaściwie w starej, już nieobowiązującej formule, również może naruszać tak standard rzetelnego procesu karnego rozumiany zarówno na poziomie „kodeksowym”, jak i konwencyjnym.

opisowo-erudycyjnych elementów i precyzyjne, nawet w formie równoważników zdań, wskazywanie jakie fakty sąd uznał za udowodnione, a jakie nie oraz na jakich motywach interpretacyjnych wydano rozstrzygnięcie. W tym względzie konieczne jest redefiniowanie treści art. 449a § 1 k.p.k. poprzez ograniczenie jego przedmiotu normowania, względnie nawet wykreślenie z kodeksu, bowiem w praktyce przepis ten może być nadużywany, w razie jego interpretacji pomijającej argument wykładni funkcjonalnej art. 99a § 1 k.p.k. Przepis ten należy rozumieć jako odsyłający do obligatoryjnego sporządzenia uzasadnienia na wzorcu, stosownie do wymogów określonych w rozporządzeniu z dnia 5 grudnia 2019 r. oraz wprowadzonych na jego podstawie załączników zawierających instrukcje ich wypełniania. W szczególności, jako sprzeczne z art. 99a § 1 k.p.k. i określonym w rozporządzeniu nakazem respektowania układu formularzy, należałoby uznać przyjmowanie, że do wzorca możliwe jest dołączanie dodatkowego dokumentu, w którym sąd sporządzałby uzasadnienie w dotychczasowej formule.

Wydaje się, że wprowadzenie formularzy uzasadnień skutkować może również oddziaływaniem na praktykę sporządzania środków odwoławczych i nadzwyczajnych środków zaskarżenia przez pełnomocników, w sprawach do których mają one zastosowanie. Chodzi o ograniczenie możliwości gołosłownego kwestionowania przez pełnomocników okoliczności, co polegających na wskazywaniu, że sąd o czymś nie napisał albo że uzasadnienie nie poddaje się kontroli instancyjnej, w przypadku zaś instancji kasacyjnej polega to na praktyce, polegającej na powielaniu *in extenso* treści wnoszonej uprzednio apelacji z dołączonymi zarzutami dotyczącymi braku rzetelnego ich rozważania przez sąd odwoławczy. Wprawdzie problem ten rozwiązał częściowo prawodawca, poprzez wprowadzenie do Kodeksu art. 537a k.p.k., który stanowi, że nie można uchylić wyroku sądu odwoławczego z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 457 § 3, to formularze uzasadnień mogą doprowadzić do wymuszenia na pełnomocnikach większej skrupulatności w zakresie podnoszonych zarzutów, kierowanych przeciwko faktowi rozpoznania przez sąd odwoławczy zarzutów w określony sposób, zamiast kierowaniu ich przeciwko konkretnym rozstrzygnięciom sądu.

Chodź formularze uzasadnień nie zostały wprowadzone w sprawach dotyczących kasacji, to jednak częściowo powinny być stosowane przez Sąd Najwyższy. Przepis art. 99a § 1 k.p.k. stanowi, że uzasadnienie według wprowadzonego wzoru sporządza się m.in. od wyroku sądu odwoławczego i wyroku wydanego w postępowaniu o wznowienie postępowania. Pierwszy mógłby mieć zastosowanie do spraw kasacyjnych na mocy regulacji z art. 518 k.p.k., jednak formularz UK2 ewidentnie nie uwzględnia specyfiki tych spraw. Należy więc ostatecznie ocenić, że ustawodawca nie objął postępowania kasacyjnego formularzami uzasadnień. Natomiast wyroki wydawane w postępowaniu o wznowienie postępowania wydawane przez Sąd Najwyższy powinny

być sporządzane na formularzu UWP (załącznik nr 6 do rozporządzenia). Z drugiej strony brak objęcia wzorami uzasadnień postępowania kasacyjnego można odczytać jako brak spójności systemowej. W obrocie prawnym pojawia się – z niewiadomych powodów – dwa rodzaje uzasadnień i dwa odmienne style uzasadniania. Nowe, sporządzane przez sądy powszechne oraz stary tryb erudycyjno-topiczny, który tradycyjnie będzie kontynuowany przez Izbę Karną SN. Z niewiadomych powodów np. część historyczna będzie pojawiać się w uzasadnieniach orzeczeń wydawanych przez SN, a nie będzie jej w wyrokach sądów odwoławczych. Skoro prawodawca akcentuje prakseologiczny aspekt reformy uzasadnień, to ich wprowadzenie, np. do kasacji oddalanych jako oczywiście bezzasadne (art. 535 § 3 k.p.k.) albo uwzględniane jako oczywiście zasadne (art. 535 § 5 k.p.k.), mogłoby doprowadzić do większej efektywności Sądu Najwyższego i odciążenia czasu pracy sędziów tam orzekających (niezależnie od możliwego konserwatyizmu środowiskowego w zakresie oceny formularzy uzasadnień). Ewentualne wprowadzenie formularzy na poziomie sądu kasacyjnego powinno być poprzedzone konsultacjami, celem zdiagnozowania potrzeb i wyjścia naprzeciw specyfice nadzwyczajnej kontroli odwoławczej.

Prócz orzeczeń Sądu Najwyższego ustawodawca nie objął formularzami postępowania w sprawach o wykroczenia. Może wydawać się, że fakt ten jest niewłaściwy z systemowego punktu widzenia, ale paradoksalnie jawi się on jako łatwiejszy do uzasadnienia niż kwestia dotycząca spraw kasacyjnych. Wprawdzie formularze uzasadnień znajdują zastosowanie do spraw o drobnym ciężarze gatunkowym³⁰, ale jednocześnie utrudniają samodzielne sporządzenie środka odwoławczego przez oskarżonego (obwinionego w przypadku wykroczeń). Właśnie dlatego, w sprawach o przestępstwa, gdzie rzeczowe skonstruowanie apelacji wymaga wiedzy fachowego pełnomocnika, formularze uzasadnień znajdują zastosowanie. Natomiast ich wprowadzenie do spraw o wykroczenia mogłoby zostać odebrane jako efektywne naruszenie konstytucyjnego prawa do obrony³¹. Mimo to, w obrocie prawnym pozostaną dwa rodzaje uzasadnień: w sprawach drobnych, o wykroczenia, oraz najpoważniejszych, bo sporządzanych od orzeczeń sądu kasacyjnego, funkcjonować będą poprzednie, odwołujące się do humanistycznego stylu uzasadniania. Natomiast w sprawach o przestępstwa w obrocie prawnym będą funkcjonować wysoce techniczne, zdecydowanie kierowane do fachowego adresata jakim jest – w takiej kolejności – sąd odwoławczy oraz fachowy pełnomocnik,

30 Co jest bardzo ważne, gdyż praktyka orzecznicza zgłaszała już wcześniej problemy wynikające z przesadnej objętości uzasadnień w takiej kategorii spraw. Przygucki, *Sąd dla obywatela*, 107.

31 Iwona Rzucidło-Grochowska, „Brak obowiązku uzasadnienia i uzasadnienie skrócone a prawo do sądu”, *Studia Prawnicze*, z. 4 (2014).

który będzie w stanie pracując z aktami sprawy sformułować zarzuty, stosownie do wymogów z art. 438 k.p.k.

5. Skutki przeformułowania procesu uzasadniania dla praktyki i nauki prawniczej

Ustawodawca, decydując się na wprowadzenie formularzy uzasadnień w sprawach karnych, podjął pierwszą od uchwalenia nowej kodyfikacji karnej próbę efektywnej zmiany praktyki uzasadniania polskich sądów karnych. Bezspornie wzory uzasadnień stanowią najpoważniejszą ingerencję w proces uzasadniania, pojmowany jako przyjmowany przez sądownictwo karne, dominujący i preferowany sposób argumentacji prawniczej. Zmianę w tym zakresie należy też odnieść do sposobu rozumienia zasady instancyjności, bowiem formularze są kompatybilne w zasadzie jedynie z apelacyjnym modelem kontroli odwoławczej. Jednocześnie jest to zmiana, która odwołuje się do jednolitej aksjologii i celów tak uzasadnienia jako dokumentu, jak i praktyki uzasadniania. Z pewnością, co było już wielokrotnie poruszane, uzasadnienie sporządzone na formularzu stawia w optyce procesu argumentacji jedynie sąd odwoławczy i skupia się na maksymalizacji efektywności wymiaru sprawiedliwości poprzez zwolnienie czasu pracy sędziego z obowiązku sporządzania obszernych uzasadnień i transfer tych zasobów na cele i potrzeby dowolnie określone przez sędziego: czynności tak orzecznicze jak i około-orzecznicze, studia interpretacyjne czy doksztalcenie.

Niezależnie od powyższego, wzory uzasadnień tak jak zaproponowane, odwołują się do „technicznego” spojrzenia na uzasadnienie a odrzucają z uzasadniania, pojmowanego jako proces argumentacji, elementy związane z dyskursem interpretacyjnym i autorefleksyjnością sędziego. Formularze uzasadnień wypada więc zakwalifikować jako element „pozytywistycznego” myślenia o prawie, jako emanacja wizji wymiaru sprawiedliwości postrzeganego nie jako element społecznego układu sił, ale jako funkcja publiczna państwa. Tym samym prawodawca dokonał – w jakiejś istotnej części – pozytywizacji dotychczas nieformalnych reguł sądowej argumentacji prawniczej, co wynika z kontekstu normatywnego modelu uzasadniania, który należy odczytać z art. 99a § 1 k.p.k. i wydanego na podstawie § 2 tego artykułu rozporządzenia.

Powodzenie celów postawionych przez prawodawcę jest oczywiście uzależnione od akceptacji zmian w kwestii zmiany metodyki sporządzania uzasadnień przez środowisko sędziowskie³². W szczególności chodzi tutaj o zmianę nawyków sądów odwoławczych, które, choć nie mogą uchylać

32 Na praktykę sporządzania uzasadnienia składa się zarówno konstytuująca to tradycja jak i pewna swoboda, którą zachowuje zawsze sędzia-autor uzasadnienia. Rzucidło-Grochowska, „Strategie i techniki formułowania uzasadnień orzeczeń sądowych”, 59-60.

zaskarżonego rozstrzygnięcia jedynie na podstawie wad samego uzasadnienia, to jednak brak określonych elementów w nim zawartych jest często podstawą wniosku, że sąd, którego orzeczenie podlega kontroli, działań danego rodzaju w ogóle nie przeprowadził. Taka też zależność występuje w relacji sądu kasacyjnego do sądów odwoławczych. Wprawdzie, jak już sygnalizowano, art. 537a, nie dopuszcza uchylecia wyroku sądu odwoławczego z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 457 § 3 k.p.k., to jednak wobec braku rozważań sądu odwoławczego w określonym zakresie, Sąd Najwyższy może uznać zarzut kasacyjny dotyczący chociażby obrazy art. 433 § 2 k.p.k. Formularze uzasadnień zdają się sprzyjać takiej interpretacji i ułatwiają taką praktykę orzeczniczą sądu kasacyjnego. Z drugiej strony, konieczne jest wskazanie, że praca z aktami sprawy ma właśnie polegać na weryfikacji ustaleń podanych w zwięzły sposób w sporządzonych w nowy sposób uzasadnieniach – nieraz przy wykorzystaniu równoważników zdań, stosownie do instrukcji dołączonych do formularzy. Z pewnością będzie to istotna nowość dla sądu kasacyjnego, a praktyka orzecznicza kształtowana na bazie formularzy może wymagać podjęcia stosownych wypowiedzi o charakterze abstrakcyjnym, wskutek zadanych przez sądy powszechne pytań prawnych na okoliczność właściwego stosowania formularzy.

Prawodawca zdecydował się niewątpliwie na umiarkowaną ingerencję w proces uzasadniania w sprawach karnych. Formularzami objęto orzeczenia wymienione w art. 99a § 1 k.p.k. Nie objęto postępowania w sprawach o wykroczenia oraz poza wyrokiem wznowieniowym, pozostałych orzeczeń Sądu Najwyższego. Bardzo dobrze, że korzystanie z wzorów uzasadnień nie jest fakultatywne. Takie rozwiązanie doprowadziłoby do uczynienia z art. 99a § 1 k.p.k. normy pustej, gdyż można przewidywać, że judykatura byłaby skłonna raczej do pozostania przy dotychczasowej metodyce sporządzania uzasadnień. Jako warte rozważenia kierunki modyfikacji art. 99a § 1 k.p.k. można wskazać albo ograniczenie stosowania formularzy jedynie do spraw, w których istnieje jeden oskarżony, ewentualnie – to przeciwstawny kierunek – objęcie formularzami wszystkich orzeczeń zapadających w sprawach karnych. Pierwsza koncepcja sprowadza się do akceptacji stanowiska, że formularze – szczególnie w zaproponowanym układzie – nadają się jedynie do spraw nieskomplikowanych, ale nie w wymiarze ich ciężaru gatunkowego, ale o ograniczonym układzie podmiotowym i przedmiotowym. W sprawach, w których występuje wiele czynów, w większości istnieje więcej niż jeden oskarżony. Tymczasem formularze zdają się być przede wszystkim efektywne w sprawach nieskomplikowanych. Dlatego też pewnym rozwiązaniem tych dylematów jest ich ograniczenie do spraw, w których oskarżonym jest jedna osoba, nawet jeżeli akt oskarżenia obejmuje zarzuty popełnienia więcej niż jednego czynu. Drugi kierunek opiera się na założeniu, że nie powinny funkcjonować w przestrzeni orzeczniczej dwa

modele uzasadniania, wobec czego należałoby objąć formularzami uzasadnień te kategorie spraw, które nie są wymienione w art. 99a § 1 k.p.k.

Sam fakt wprowadzenia formularzy uzasadnień nie może być odczytywany jako naruszenie wymienianego w artykule standardu rzetelnego procesu karnego, w tym rzetelnego uzasadnienia rozumianego zgodnie z przepisami art. 457 § 3 w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., konstytucyjnym standardem prawa do sądu i rzetelnego uzasadnienia (art. 78 i art. 176 Konstytucji) czy standardem konwencyjnym z art. 6 EKPCz. Przestrzeganie tego standardu uzależnione jest od praktyki sporządzania uzasadnienia na wprowadzonych wzorcach. Przede wszystkim jednak wiązanie aspektu prawa do sądu (w tym prawa do uzyskania przez podsądnego motywów wydanej decyzji procesowej celem realnej możliwości jej zaskarżenia) z samym wprowadzeniem formularzy uzasadnień wydaje się być przykładem mylenia płaszczyzny normatywnej z faktyczną (kwestią normy a faktu). Wypada odnotować jako zasadnie zgłaszane wątpliwości w zakresie tego, czy uzyskanie stanu dostępności motywów do decyzji procesowej będzie możliwe w sytuacji, gdy strona nie posiada „profesjonalnego przedstawiciela. [...] Praktycznie rzecz biorąc, oznacza to w zasadzie, że wywiedzenie w sposób przekonujący np. apelacji będzie wymagało od strony dokonania w pewnym sensie rekonstrukcji opisu stanu faktycznego przy wykorzystaniu faktów uznanych za udowodnione oraz nieudowodnione”³³. Niemniej jednak także uzasadnienie sporządzane w sposób „humanistyczny” może z oczywistych względów ów standard naruszać, a kwestie sporne sprowadzają się do należytego ukształtowania praktyki wypełniania formularzy, tak by poddawało się ono kontroli instancyjnej.

W powyższym kontekście jest oczywiste, że powodzenie wprowadzania formularzy uzasadnień uzależnione jest od zmiany nawyków (metodyki) ich sporządzania, która jest silnym elementem tradycji orzeczniczej każdego porządku prawnego. Polskie rozwiązania nie są w tym względzie jakieś unikalne, choć Ministerstwo trafnie zdiagnozowało dwa podstawowe problemy praktyki orzeczniczej w tym względzie. Pierwszy to występująca przede wszystkim w sądach I instancji nie-efektywność procesu uzasadniania (mierzona czasem potrzebnym do jego sporządzenia) oraz ich przesadna objętość, która jest wynikiem odejścia od syntezy faktów uznanych za udowodnione i brak akceptacji dla skróconego podawania konkretnych ustaleń, wynikających ze zgromadzonego materiału dowodowego. Brak akceptacji dla syntezy treści przenika nawet do części historycznych, które rzadko kiedy przydatne, również odpowiadają za rozrost treści uzasadnień. Można więc całościowo

33 Łukasz Chmielniak, Marcin Klonowski, Aleksandra Rychlewska-Hotel, „Komentarz do art. 99a § 1 k.p.k.” [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz praktyczny do nowelizacji 2019*, red. Jarosław Zagrodnik, LEX 2020.

ocenić, że choć praktyka orzecznicza będzie w różnym stopniu postrzegać potrzebę „zwięzłości” poszczególnych pól do wypełnienia zawartych w formularzach, to jednak całościowo doprowadzą one do zmniejszenia stopnia dysfunkcjonalności istniejących rozwiązań. Można oczywiście prognozować wykształcenie się praktyki, polegającej na sporządzaniu uzasadnień w dotychczasowej formule, a następnie usiłowanie przenoszenia jego fragmentów do właściwych pól we wprowadzonym rozporządzeniem wzorcu. Jest to jednak możliwe – w szerszym zakresie – w formularzu UK1 (dotyczącym uzasadnienia wyroku sądu I instancji), bowiem zawiera on rubrykę 6 – „inne zagadnienia”. Formularz UK2 zawiera jedynie pole 5.4., które może być do tego wykorzystane, chociaż literalnie objaśniono je jako omówienie innych rozstrzygnięć zawartych w wyroku.

Na zakończenie warto zwrócić uwagę na oddziaływanie formularzy uzasadnień na naukę prawniczą. Omówienie relacji praktyki uzasadniania dokonywanej przez sądy a doktryny prawniczej odbywa się zwykle przez analizę dwóch wektorów takich oddziaływań. Polegają one albo na transferze informacji z dyskursu doktryny prawniczej do praktyki orzeczniczej, poprzez powołania naukowych opracowań legitymizujących rozstrzygnięcia określonego rodzaju, albo czynieniu uzasadnienia orzeczeń jako w zasadzie jedyne dostępne źródło ustaleń określonego rodzaju, czynione przez naukę prawniczą w sferze jej różnorodnej aktywności badawczej. Nie chodzi tu przy tym tylko o badania o charakterze empirycznym, chociaż studia takiego rodzaju są ich istotną częścią. Chodzi o wszelkie sposobności wykorzystania uzasadnień jako źródeł rekonstrukcji argumentacji prawniczej, której dokonuje praktyka orzecznicza, co leży w zainteresowaniu zarówno nauk ogólnych jak i szczegółowych prawoznawstwa. Rzecz jasna ustalenia tego rodzaju dokonywane są głównie w oparciu o orzecznictwo sądów kasacyjnych, ponieważ zawiera ono najwięcej treści istotnych dla studiów prowadzonych przez naukę prawniczą we wskazanych obszarach, związanych z procesem uzasadniania. A orzecznictwo tego rodzaju nie zostało objęte wzorami uzasadnień. Jednak w pewnym zakresie orzecznictwo, przede wszystkim sądów odwoławczych (w szczególności apelacyjnych), jest przedmiotem studiów czynionych przez naukę prawniczą. Z oczywistych względów wprowadzenie formularzy uzasadnień utrudni prowadzenie empirycznych analiz orzecznictwa sądowego, jeżeli nawet je uniemożliwi, skoro ustawodawca postuluje inne cele niż te, tradycyjnie związane z przenikaniem się dyskursu doktryny i praktyki prawniczej. Ustawodawca jest upoważniony do formułowania celów, które traktuje jako maksymalizujące prakseologię procesu uzasadniania, ale należy oczywiście odnotować fakt ograniczenia – pewnie w niezamierzony sposób – dyskursu doktryny i praktyki prawniczej, skoro prawodawca wyłącza z uzasadnienia elementy ujawniające tego rodzaju działania. Inna sprawa, że dyskursy te będą się zapewne wzajemnie przenikać, tyle że fakt taki nie zostanie ujawniony w uzasadnieniu orzeczenia. Uszczupli to możliwości wykorzystania

uzasadnień orzeczeń sądów powszechnych jako źródła empirycznego materiału dla nauki prawniczej w analizach praktyki działalności judykatury w zakresie badań nad: wykładnią, argumentacją, juryslingwistyką oraz – niekiedy – rozumowaniami natury dowodowej³⁴. Materiał ten nie będzie kompletny, co może utrudnić czynienie ustaleń bez dostępu do akt sprawy.

Powyższe spowodowane będzie – przynajmniej gdyby realizować założenie prawodawcy – decepcją rozważań sądów objętych formularzami uzasadnień w zakresie rozważań autorefleksyjnych i argumentacyjnych oraz, w jakimś zakresie, również interpretacyjnych. Szczególnie to ostatnie wydaje się być istotnym kosztem wprowadzenia formularzy, bowiem to właśnie uzasadnienia sądów powszechnych cechowały się deficytami w zakresie rozważań o wykładni prawa a częściowo, z istoty rzeczy, przewagą rozumowań natury dowodowej. Formularze pogłębią te dysproporcje. Z kolei w razie akceptacji formularzy przez praktykę orzeczniczą, nawet jeżeli jedynie w sprawach tzw. drobnej natury, aparat wymiaru sprawiedliwości uzyska efektywne narzędzie zwiększające jego efektywność. Wiąże się to jednak z możliwą transformacją judykatury w kierunku modelu „sędziogo-technokraty”, na wzór wyspecjalizowanego urzędnika. Kierunek ten posiada oczywiście zalety i wady, znajdując zastosowanie, co paradoksalne, w sprawach karnych, które wymagają większej wstrzeźliwości sędziowskiej tak w zakresie rozumowań interpretacyjnych (zakaz kreacyjności wykładni), jak i finalnych rozstrzygnięć, tak by lepiej spełniać wymóg jednolitości orzecznictwa. Analizując wprowadzany przez ustawodawcę normatywny model uzasadniania, ustawodawca mając do wyboru, czy polski system prawny potrzebuje „sędziów-filozofów” czy „sędziów-pozytywistów”, jednoznacznie opowiada się za tym drugim rozwiązaniem. Dostrzegając możliwe argumenty, że jest to model anachroniczny, z drugiej jednak strony uważa, że jest on właściwszy w sprawach karnych. Poza tym model ten zdaje się odpowiadać na potrzeby społeczne. Możliwe jego dysfunkcje to: braki elastyczności w praktyce orzeczniczej oraz deficyty w zakresie rozwiązywania przez sędziów tzw. przypadków trudnych. W sprawach karnych rzadziej mogą się ona pojawiać (a przynajmniej powinny, wskutek oceny sędziego). Przypadki trudne wymagają – w zależności od nastawienia filozoficznego – poszukiwania rozstrzygnięcia na gruncie reguł z dyskrecjonalnym ustalaniem znaczenia poza systemem prawa albo traktowania systemu prawa w sposób szeroki (integracyjny z podstawowymi

34 Por. o badaniu uzasadnień sądowych w: Maciej Wojciechowski, *Spory sędziowskie. Zdania odrębne w polskich sądach* (Gdańsk: Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego 2019), 28 oraz Mateusz Stępień, „Socjologiczna perspektywa badań uzasadnień sądowych” [w:] *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*, red. Ewa Łętowska, Mateusz Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska (Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2015).

nakazami moralności)³⁵. To drugie nakazuje rozwiązywania przypadków trudnych poprzez koherencję reguł i zasad prawa, ale rodzi wątpliwości co do kreatywnych skutków takich działań i ułatwia ich krytykę na gruncie kultury prawa stanowionego, która zakłada bezwzględną separację aktów stanowienia od stosowania prawa. Tak czy inaczej, to w sprawach karnych rzeczywisty dyskurs argumentacyjny, pojawiający się w sprawach trudnych, występuje rzadziej z uwagi na specyfikę tej gałęzi prawa i konieczność respektowania pierwszeństwa wykładni językowej, także ze względów gwarancyjnych dla oskarżonego. Wprowadzenie formularzy uzasadnień zdaje się więc bazować na spostrzeżeniu, że dyskurs, który mógłby być ujawniony w uzasadnieniu, „nie ma sensu na gruncie spraw prostych, niebudzących wątpliwości, jednoznacznych, niespornych”³⁶. Pytaniem otwartym pozostaje, ile spraw karnych odznacza się taką cechą, a w ilu trudno będzie sprostać wymogom rzetelnego uzasadnienia sporządzonego na formularzu.

Bibliografia

- Bator Andrzej, Zbigniew Pulka, Adam Sulikowski, „Czy koniec teorii prawa?”, *Acta Universitatis Wratislaviensis, Prawo*, nr 312 (2011): 13-38.
- Castillo-Wyszogrodzka Sylwia, „Uzasadnienia decyzji stosowania prawa w systemie francuskim” [w:] *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*, red. Ewa Łętowska, Mateusz Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska, 481-499. Warszawa: Wolters Kluwer, 2015.
- Grzegorzczak Tomasz, Janusz Tylman, *Polskie postępowanie karne*. Warszawa: LexisNexis, 2005.
- Jabłońska-Bonca Jolanta, *Prawnik a sztuka negocjacji i retoryki*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2002.
- Kodeks postępowania karnego. Komentarz praktyczny do nowelizacji 2019*, red. Jarosław Zagrodnik, LEX 2020.
- Łętowska Ewa, „O nauczaniu opisowej wykładni prawa” [w:] *Teoria i praktyka wykładni prawa*, red. Piotr Winczorek, 245-260. Warszawa: Liber, 2005.
- Łętowska Ewa, „Pozaprocesowe znaczenie uzasadnienia.” *Państwo i prawo*, z. 5 (1997): 3-17.
- Łętowska Ewa, Ada Paprocka, Iwona Rzucidło-Grochowska, „Podstawy uzasadniania w prawie konstytucyjnym i międzynarodowym” [w:] *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*, red. Ewa Łętowska, Mateusz Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska, 15-42. Warszawa: Wolters Kluwer, 2015.

35 Jerzy Zajadło, *Po co prawnikom filozofia prawa?* (Warszawa: Wolters Kluwer 2008), 20-21.

36 Ibidem, 22.

- Łętowska Ewa, Mateusz, Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska, *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*. Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2015.
- Mastalski Ryszard, „Wpływ orzecznictwa na stosowanie prawa podatkowego”, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 2 (2011): 113-128.
- Mioduski Kryspin, „Model postępowania rewizyjnego w polskim procesie karnym”, *Państwo i Prawo*, nr 89 (1968): 293-301.
- Przygucki Jacek, *Sąd dla obywatela. Opracowanie zespołu ds. poprawy funkcjonowania sądownictwa Stowarzyszenia Sędziów Polskich Iustitia*. Warszawa: C.H. Beck, 2009.
- Rzucidło-Grochowska Iwona, „Brak obowiązku uzasadnienia i uzasadnienie skrócone a prawo do sądu”, *Studia Prawnicze*, z. 4 (2014): 61-71.
- Rzucidło-Grochowska Iwona, „Strategie i techniki formułowania uzasadnień orzeczeń sądowych”, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, nr 2 (2017): 59-72.
- Rzucidło-Grochowska Iwona, „Wcześniejsza decyzja sądowa jako argument uzasadnienia orzeczenia sądowego” [w:] *Precedens sądowy w polskim porządku prawnym*, red. Leszek Leszczyński, Bartosz Liżewski, Adam Szot, 241-254. Warszawa: C.H.Beck, 2018.
- Staśkiewicz Wiesław, Tomasz Stawecki, „Legal databases and their functions in the process of interpreting and applyin the law”, *Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej*, nr 1 (2012): 84-105.
- Stawecki Tomasz, „Dorobek nauki prawa w uzasadnieniach decyzji sądowych” [w:] *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*, red. Ewa Łętowska, Mateusz Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska, 116-137. Warszawa: Wolters Kluwer, 2015.
- Stelmach Jerzy, „Typy uzasadniania prawniczych decyzji interpretacyjnych”, *Państwo i Prawo*, z. 5 (1993): 45-50.
- Stępień Mateusz, „Socjologiczna perspektywa badań uzasadnień sądowych” [w:] *Uzasadnienia decyzji stosowania prawa*, red. Ewa Łętowska, Mateusz Grochowski, Iwona Rzucidło-Grochowska, 454-463. Warszawa: Wolters Kluwer, 2015.
- Szumilo-Kulczycka Dobrosława, *Opinia do projektu ustawy o zmianie ustawy – kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw*, druk posełski nr 3251. <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk8.nsf/0/B1D414A54E434AD7C12583CA00436ED5/%24File/i500-19.rtf>.
- Wiliński Paweł. „Rzetelny proces karny w świetle Konstytucji i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego” [w:] *Rzetelny proces karny. Księga Jubileuszowa Profesor Zofii Świdry*, red. Paweł Wiliński, 303-350. Warszawa: Wolters Kluwer, 2009.
- Wojciechowski Maciej, *Spory sędziowskie. Zdania odrębne w polskich sądach*. Gdańsk: Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, 2019.
- Zajadło Jerzy, *Po co prawnikom filozofia prawa?* Warszawa: Wolters Kluwer, 2008.

Zieliński Maciej, Zigmunt Ziemiński, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*. Warszawa: PWN, 1988.

Interes prawny a interes faktyczny prezesa zarządu instytucji finansowej w toku postępowania przed Komisją Nadzoru Finansowego

Legal and Real Interest of the President of the Management Board of a Financial Institution in the Course of Proceedings before the Polish Financial Supervision Authority

Acting as a member of the management board of a financial institution is an area of particular interest to the Polish Financial Supervision Authority, which is reflected, among others, in indication of legal requirements that must be met by a member of the board, including the obligation of the Polish Financial Supervision Authority to approve the appointment of the president of the management board. The author presents the extremely important position of the Supreme Administrative Court, contained in the judgment of 31 October 2019 (ref. no. II GSK 2725/17) according to which (contrary to the current line of jurisprudence) a person subject to such approval has a legal interest because the content of the decision of the Polish Financial Supervision Authority directly shapes the situation of a natural person (a candidate for the position of a member of the management board or the president of the management board). Thus, the presidents of management boards of financial institutions subject to the approval procedure were granted subjectivity as part of the administrative procedure.

Mirosław Pawełczyk

*Profesor Uniwersytetu Śląskiego
w Katowicach*

ORCID – 0000-0003-1344-8026

Słowa kluczowe:

Komisja Nadzoru Finansowego, zarząd,
postępowanie administracyjne, spółdzielcze
kasy oszczędnościowo-kredytowe

Key words:

The Polish Financial Supervision
Authority, management board,
administrative proceedings, cooperative
savings and credit unions

<https://doi.org/10.36128/priv.vi32.135>

1. Wstęp

Każda z instytucji finansowych, których działalność poddana jest nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego¹, przechodziła, przechodzi lub będzie przechodzić proces związany z zatwierdzeniem wskazanej przez organ nadzoru osoby na stanowisku prezesa zarządu. Pełnienie funkcji członka zarządu instytucji finansowej jest obszarem szczególnego zainteresowania Komisji Nadzoru Finansowego, czego przejawem jest m.in. określenie w przepisach dotyczących organizacji działalności

1 Zwana dalej również: KNF.

danej instytucji finansowej wymogów, co do osoby członka zarządu, w tym obowiązku wyrażenia przez Komisję Nadzoru Finansowego zgody na powołanie prezesa zarządu. Przykładem takich regulacji jest m.in. art. 22a, 22aa oraz art. 22b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe², art. 12³ ustawy z dnia 7 grudnia 2000 r. o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających⁴, art. 21 oraz art. 86 ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych⁵, art. 42, 42a, art. 42b ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi⁶, art. 48 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 51 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2015 r.⁷ o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Sytuacja prawna uczestników tego postępowania dotychczas wydawała się nie do końca jasna – organ nadzoru, rozpatrujący sprawę z wniosku instytucji finansowych, nie uznawał za uprawnione dopuszczenie do udziału w tym postępowaniu, w charakterze strony, samego członka podlegającego zatwierdzeniu.

Dotychczas kandydaci na członków zarządów w instytucjach finansowych, podlegających nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego, nie byli uznawani za strony postępowania, co przejawiało się odmową ich dopuszczenia do udziału w postępowaniu w sprawie wyrażenia zgody na ich powołanie z uwagi na brak istnienia interesu prawnego. Powyższe stanowisko, prezentowane dotychczas w postępowaniach w sprawie wyrażenia zgody na powołanie osoby na stanowisko prezesa zarządu instytucji finansowej, było również przenoszone na grunt postępowań w sprawie zatwierdzenia osób już pełniących funkcję prezesów zarządów w spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych.

W 2012 roku weszła w życie ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych, która wprowadziła, w ramach art. 86, procedurę zatwierdzenia przez organ nadzoru prezesów zarządów spółdzielczych kas oszczędnościowo-kredytowych⁸ pod kątem spełniania przez nich kryteriów określonych w art. 21 ust. 1-3. Tym samym każdy ze SKOK-ów został zobowiązany do złożenia wniosku o zatwierdzenie prezesa

2 Dz.U. z 2019 r. poz. 2357.

3 W brzmieniu sprzed dnia wejścia w życie ustawy o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie finansowym z dnia 5 sierpnia 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1513).

4 Dz.U. 2000 Nr 119, poz. 1252.

5 Zwana dalej również: USKOK.

6 Dz.U. z 2018 r. poz. 1355.

7 Dz.U. z 2015 r. poz. 1844.

8 Zwanych dalej również: SKOK.

zarządu przez Komisję Nadzoru Finansowego. W wyniku postępowania administracyjnego, prowadzonego przez KNF, wydawano decyzję o zatwierdzeniu danego prezesa zarządu bądź też o odmowie jego zatwierdzenia. W przypadku niezłożenia wniosku o zatwierdzenie w przewidzianych terminach lub po uprawomocnieniu się decyzji w sprawie odmowy zatwierdzenia przez Komisję Nadzoru Finansowego mandat osoby, której wniosek taki dotyczył, wygasł. Procedura ta pozostawała odmienna od dotychczas przyjętej, tj. do tej pory w wyniku jej przeprowadzenia mogło dojść do wygaszenia sprawowanego mandatu członka organu osoby prawnej. Z uwagi na daleko idące skutki postępowania (wygaszenie mandatu członka organu niejednokrotnie wiązało się z utratą pracy, jak również brakiem możliwości dalszego zatrudnienia w instytucjach finansowych) część osób objętych wnioskami rad nadzorczych składała wnioski o dopuszczenie ich na prawach stron do postępowania administracyjnego prowadzonego przez Komisję Nadzoru Finansowego.

2. Dotychczasowa praktyka orzecznicza w świetle wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 31 października 2019 r. (sygn. akt II GSK 2725/17)

Praktyka, która wykształciła się na przestrzeni lat 2012–2018, wskazywała na brak istnienia interesu prawnego po stronie osoby podlegającej zatwierdzeniu, co m.in. zostało potwierdzone w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego⁹ z siedzibą w Warszawie z dnia 18 maja 2017 r.¹⁰, postanowieniu Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 maja 2017 r.¹¹, czy też w kilkunastu postanowieniach wydanych przez Komisję Nadzoru Finansowego. Przywołane orzeczenia wykazywały, że członek organu, objęty postępowaniem o zatwierdzenie jego osoby na zajmowanym stanowisku, posiada jedynie interes faktyczny w uzyskaniu pozytywnego dla siebie orzeczenia, nie posiada natomiast interesu prawnego.

Wedle prezentowanej przez wyżej wymienione orzeczenia tezy: „Przepis art. 86 ust. 7 ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1450 ze zm.) nie stanowi o interesie prawnym uzasadniającym udział osoby fizycznej w postępowaniu sądownoadministracyjnym w charakterze uczestnika postępowania w rozumieniu art. 33 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 718 ze zm.) w sprawie decyzji Komisji Nadzoru Finansowego, adresowanej do Krajowej SKOK, w przedmiocie odmowy zatwierdzenia tej osoby na stanowisko prezesa zarządu Krajowej SKOK”, czy też czytając dalej: „Sytuacja, w której dany podmiot jest wprawdzie zainteresowany sposobem rozstrzygnięcia sprawy,

9 Zwany dalej również: WSA.

10 Sygn. akt VI SA/Wa 2570/16.

11 Sygn. akt II GSK 927/17.

lecz nie może tego zainteresowania poprzeć przepisem prawa materialnego powszechnie obowiązującego i dotyczącego sprawy rozpatrywanej przez organ, oznacza po jego stronie istnienie interesu faktycznego a nie prawnego, który musi być umocowany w określonej normie prawa”.

Na tle powyższych orzeczeń widać, że stanowisko zarówno organu nadzoru, jak również orzecznictwa, uniemożliwiało osobom zainteresowanym, które podlegały ocenie w toku postępowania o zatwierdzenie na zajmowanym stanowisku, wykazywanie posiadania cech umożliwiających kontynuowanie sprawowania funkcji czy też możliwość zaskarżenia niepomysłnej dla danej osoby decyzji. Stanowisko to było dotychczas kwestionowane w doktrynie, jako nieprzystające do reguł postępowania administracyjnego¹². W dniu 31 października 2019 r. zapadł istotny wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego (sygn. akt II GSK 2725/17) w sprawie ze skargi pełnomocnika prezesa zarządu SKOK na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, odmawiający uznania za słuszne podniesionych zarzutów, dotyczących naruszenia art. 28 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego¹³ w zw. z art. 86 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 21 ust. 1 ustawy o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych. Omawiając w skrócie tezy prezentowane w treści wspomnianej skargi należy wskazać, że pełnomocnik skarżącego – radca prawny Marcin Skoczyła – odmówił racji zarówno Komisji Nadzoru Finansowego, jak i Wojewódzkiemu Sądowi Administracyjnemu w przedmiocie wykazania, że interes skarżącego opiera się wyłącznie o interes faktyczny, a nie jest powiązany z jego interesem prawnym. Pełnomocnik wykazywał, że interes skarżącego jest bezpośrednio powiązany również z jego interesem prawnym z uwagi na to, że w wyniku zastosowania art. 86 ust. 7 USKOK mandat związany z pełnioną przez skarżącego funkcją wygaśnie po uprawomocnieniu się wydanej w tej sprawie decyzji. Wówczas zakres uprawnień skarżącego, wynikający z piastowanej przez niego funkcji, wygaśnie, przez co uszczuplona zostanie sfera jego interesów prawnych, a nie tylko faktycznych. Ponadto, w treści skargi kasacyjnej podniesiono, że postępowanie dotyczące zatwierdzenia dalszego pełnienia funkcji prezesa zarządu ma skutki zgoła inne niż samo kandydowanie do jej sprawowania bez żadnego przyrzeczenia jej zajęcia, co pominął Wojewódzki Sąd Administracyjny, wskazując analogiczne sprawy dotyczące wyrażenia zgody na powołanie do

12 Paweł Wajda, „Zgoda Komisji Nadzoru Finansowego na powołanie dwóch członków zarządu krajowego zakładu ubezpieczeń lub krajowego zakładu reasekuracji – wybrane aspekty”, *Wiadomości Ubezpieczeniowe*, nr 1 (2016): 89-90; Arkadiusz Kawulski, *Prawo bankowe. Komentarz* (Warszawa: LexisNexis, 2013), 144; Hubert Kosiński, [w:] *Prawo bankowe. Komentarz*, red. Hanna Gronkiewicz-Waltz (Warszawa: C. H. Beck, 2013), 107.

13 Dz.U. z 2020 r. poz. 256, zwany dalej również: KPA.

pełnienia funkcji prezesa zarządu, w których wykazywał brak istnienia interesu prawnego po stronie skarżącego.

Zarzutom podniesionym przez skarżącego rację przyznał Naczelny Sąd Administracyjny, wydając wyrok, na podstawie którego uchylił zarówno zaskarżony wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, jak i postanowienie Komisji Nadzoru Finansowego. Zgodnie z treścią uzasadnienia: „Pomimo bowiem tego, że formalnie adresatem decyzji KNF jest kasa – jako strona postępowania administracyjnego – to jednak treść rozstrzygnięcia kształtuje bezpośrednio sytuację osoby fizycznej – kandydata na stanowisko członka zarządu lub prezesa zarządu (...). W obecnie rozpatrywanej sprawie mamy do czynienia z prezesem zarządu spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej, który pełnił tę funkcję od 1999 r. i podlegał ocenie Komisji Nadzoru Finansowego w trybie przewidzianym w powołanych przepisach przejściowych. Powodem odmowy wyrażenia zgody na dalsze zajmowanie przez niego stanowiska prezesa zarządu było stwierdzenie przez organ nadzoru, że nie daje on rękojmi ostrożnego i stabilnego zarządzania kasą (...). Oznacza, to że organ ocenił negatywnie kwalifikacje osoby przedstawionej do zatwierdzenia, pomimo, że jej kwalifikacje uznawane były wcześniej za wystarczające. Mamy tu zatem do czynienia z pewną degradacją w zakresie indywidualnych uprawnień (nabytych kwalifikacji)”.

NSA w postawionej tezie rozszerza sferę badania interesu prawnego ponad skutek materialnoprawny, tj. wygaśnięcie mandatu, do niejako naruszenia kategorii praw nabytych na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów prawa, tj. praw związanych z pozytywną oceną kwalifikacji do pełnienia funkcji. Stanowisko to jest o tyle ciekawe, że odwołuje się do kategorii pojęcia praw nabytych i ich ochrony, która to jest ochroną przewidzianą w Konstytucji RP. Pojęcie ochrony praw nabytych i ich konstrukcja opiera się wprost na regulacji art. 2 Konstytucji RP, tj. zasady demokratycznego państwa prawnego, z której wynika m.in. zasada lojalności państwa wobec obywatela. Z zasady tej Trybunał Konstytucyjny wyprowadził dalsze szczegółowe reguły, odnoszące się m.in. do sytuacji następowania po sobie zmian obowiązującego prawa. Wśród nich znajduje się reguła, która nakłada na ustawodawcę obowiązek ochrony praw nabytych i ochrony interesów będących w toku¹⁴.

Treścią zasady ochrony praw nabytych jest zapewnienie ochrony publicznych i prywatnych praw podmiotowych oraz zakaz arbitralnego znoszenia lub ograniczania praw podmiotowych, które przysługują jednostce lub innym podmiotom prywatnym występującym w obrocie prawnym. Wydaje się, że trudno nazwać prawami nabytymi samo uzyskanie kwalifikacji, natomiast już pozytywną ocenę tych kwalifikacji, jako podstawy do zajmowanego

14 Zob. wyrok TK z 25 listopada 2010 r., sygn. K 27/09, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 109.

stanowiska czy też pełnienia funkcji, można traktować jako kategorię prawa nabytego. Z analizy orzecznictwa Trybunału wynika, że ochrona praw nabytych nie ma charakteru bezwzględnie. To znaczy, że możliwe są od niej odstępstwa, przy czym ocena ich dopuszczalności może być dokonana na tle konkretnej sytuacji z uwzględnieniem całokształtu okoliczności. Typowym przykładem uzasadnienia dla naruszenia ochrony praw nabytych może być potrzeba zapewnienia realizacji czy ochrony innej wartości istotnej dla systemu prawnego. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 15 września 1999 r. (sygn. K 11/99, OTK ZU nr 6/1999, poz. 116), dopuszczalność ograniczeń nabytych praw podmiotowych wymaga *a casu ad casum* rozważenia, czy podstawą wprowadzonych ograniczeń są: „inne normy, zasady lub wartości konstytucyjne, którym w danej sytuacji należy dać pierwszeństwo; nie ma możliwości realizacji danej normy, zasady lub wartości konstytucyjnej bez naruszenia praw nabytych; wartościom konstytucyjnym, dla realizacji których prawodawca ogranicza prawa nabyte, można w danej konkretnej sytuacji przyznać pierwszeństwo przed wartościami znajdującymi się u podstaw zasady ochrony praw nabytych; prawodawca podjął niezbędne działania mające na celu zapewnienie jednostce warunków do przystosowania się do nowej regulacji”¹⁵. Podobne – do wyrażonego w orzecznictwie Trybunału – stanowisko w kwestii braku niezmienności i nienaruszalności praw nabytych przyjęto w doktrynie, wskazując że konstytucja daje jedynie względną trwałość uzyskanych uprawnień¹⁶.

Jak wskazuje Naczelny Sąd Administracyjny¹⁷ w dalszej części omawianego wyroku: „władcze rozstrzygnięcie organu nadzoru nad rynkiem finansowym polegające na stwierdzeniu, że osoba przedstawiona do zatwierdzenia nie daje rękojmi (...), wykracza poza sferę jedynie interesu faktycznego tej osoby, skoro powoduje, że z mocy prawa wygasa przyznany jej mandat prezesa zarządu (...), a jednocześnie wyłącza tę osobę z kręgu podmiotów, które mogą skutecznie ubiegać się o powołanie na prezesa zarządu jakiegokolwiek spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej”. Powyższe, trafne spostrzeżenia NSA dotyczą również pozostałych kategorii instytucji finansowych, co do których tryb i zasady oceny kandydata na stanowisko prezesa zarządu oparte są o przesłankę rękojmi. Oznacza to, że przy uwzględnieniu brzmienia art. 8 par. 2 KPA możliwym jest całkowite wykluczenie osoby, której kwalifikacje zostały poddane ocenie z możliwości pełnienia funkcji członka zarządu instytucji poddanej nadzorowi KNF i to pomimo tego, że taka osoba nie

15 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lutego 2015 r. sygn. akt P 10/11; por. także wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 listopada 2003 r., sygn. K. 32/02, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 93.

16 Tak np. Tadeusz Zieliński, „Ochrona praw nabytych – zasada państwa prawnego”, *Państwo i Prawo*, z. 3 (1992): 6.

17 Zwany dalej również: NSA.

miała prawa w toku postępowania wypowiedzieć się co do stanowiska zajętego przez organ administracji publicznej.

Mając na uwadze powyższe NSA zajął stanowisko, że „za umożliwieniem właśnie tej osobie spowodowania weryfikacji decyzji i uczestnictwem w postępowaniu przemawia jej interes prawny, a nie tylko interes faktyczny”. Przypomnieć w tym miejscu należy, że art. 28 KPA wymaga, aby stroną postępowania był każdy „czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek”. Zauważyć trzeba, że pełnienie funkcji prezesa zarządu, którego źródłem jest czynność prawna – uchwała rady nadzorczej, wyposaża osobę wskazaną w treści uchwały w paletę praw określonych przepisami ustawy Prawo spółdzielcze oraz ustawy o SKOK. Natomiast pozbawienie pełnienia funkcji prezesa zarządu następuje zawsze w okolicznościach prawnych, wywierających wpływ na sferę tych uprawnień, takich jak odwołanie z pełnionej funkcji uchwałą rady nadzorczej, odwołanie z pełnionej funkcji decyzją KNF na podstawie art. 71 ust. 7 USKOK. W każdym z opisywanych przypadków odwoływany członek zarządu jest podmiotem czynności, a nie wyłącznie ich przedmiotem. Adresowane względem niego oświadczenie woli czy też decyzja administracyjna wywiera określone skutki prawne, w tym powodujące pozbawienia go sprawowanej funkcji. W języku potocznym słowo „interes” znaczy tyle, co „pożytek, korzyść”¹⁸, „prawny” natomiast to „stanowiący prawo, obowiązujący według prawa, określony prawem, zgodny z prawem; legalny”¹⁹. Innymi słowy, „interes prawny” to korzyść określona przepisami prawa. Prawa prezesa zarządu wynikają zaś bezpośrednio z art. 48 § 1 i § 2 ustawy z dnia 16 września 1982 roku Prawo spółdzielcze²⁰ w związku z art. 2 USKOK co powoduje, że w razie wygaśnięcia mandatu utraci on prawo do kierowania działalnością spółdzielni, reprezentowania jej na zewnątrz, a także podejmowania decyzji niezastrzeżonych w ustawie lub statucie innym jej organom. Pomiędzy czynnością KNF – decyzją o odmowie zatwierdzenia prezesa zarządu – a sferą interesów prawnych tego prezesa zachodzi więc ścisły i bezpośredni związek. Co więcej odwołanie z funkcji prezesa zarządu spółdzielni stanowi wystarczającą przyczynę uzasadniającą wypowiedzenie umowy o pracę, którą z nim zawarto w związku z powierzeniem mu tej funkcji albo wypowiedzeniem warunków pracy i płacy²¹, nieprawidłowy jest

18 *Nowy Słownik Języka Polskiego*, red. Elżbieta Sobol (Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2002), 277; dalej NSJP.

19 Sobol, *Nowy Słownik Języka Polskiego*, 746.

20 T.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 21 z późn. zm., zwana dalej również: Prawo spółdzielcze.

21 Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 2011 roku, sygn. akt II PK 313/10, opubl. LEX nr 1002342.

bowiem wniosek, że zatrudnienie pracownicze jest samodzielne i odrębne od powierzenia funkcji w zarządzie²².

Postępowanie administracyjne „dotyczy” interesu prawnego lub obowiązku określonego podmiotu w tym znaczeniu, że w jego wyniku wydaje się decyzję rozstrzygającą o prawach i obowiązkach tego podmiotu lub też rozstrzygnięcie o prawach i obowiązkach jednego podmiotu wpływa na prawa i obowiązki innego podmiotu²³. O tym, czy jest się stroną danego postępowania administracyjnego, nie decyduje sama wola czy też subiektywne przekonanie danego podmiotu, ale to, czy istnieje przepis prawa materialnego pozwalający zakwalifikować interes danego podmiotu jako „interes prawny”²⁴. Dotychczasowa linia orzecznicza WSA oraz KNF na tle zapadłego wyroku wydaje się rozszerzająco traktować pojęcie interesu faktycznego/rzeczywistego, niejako doprowadzając do scalenia pojęci interesu faktycznego oraz prawnego. Przyjęta przez WSA oraz KNF wykładania doprowadziła do sytuacji, w której osoba, która w wyniku prawomocnej decyzji straciłaby uprawnienie oraz zostałaby wykluczona z życia zawodowego, nie mogłaby wypowiedzieć się co do zebranego materiału dowodowego, zgłaszać nowych dowodów, żądać przeprowadzenia określonych czynności przez organ, jak też zaskarżyć wydaną w sprawie decyzję. Tymczasem w aktualnym orzecznictwie wskazuje się przecież, że przez kategorię interesu prawnego należy również rozumieć ochronę praw określonych w innych przepisach niż tylko natury administracyjnej, w tym np. w przepisach prawa cywilnego, gospodarczego, prawa pracy²⁵.

3. Interes prawny prezesów zarządów podlegających procedurze zatwierdzenia

Jednoznaczne rozstrzygnięcie, które znalazło się w treści omawianego wyroku NSA z dnia 31 października 2019 r., uregulowało w sposób jednoznaczny sytuację prawną prezesów zarządów instytucji finansowych podlegających procedurze zatwierdzenia, przyznając im podmiotowość w postępowaniu administracyjnym. Nie można również pominąć innej wskazanej w nim tezy, a mianowicie potwierdzenia prawidłowości stanowiska

22 Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 2011 roku, sygn. akt II PK 313/10, opubl. LEX nr 1002342.

23 Zob. Andrzej Wróbel [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. Małgorzata Jaśkowska, Andrzej Wróbel (Kraków: Wolters Kluwer Polska, 2000), 239.

24 Zob. Wojciech Chróścielewski [w:] *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, red. Wojciech Chróścielewski, Jan Paweł Tarno (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2006), 86.

25 Zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22-10-2019, sygn. akt I OSK 344/18, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15-10-2019, sygn. akt II OSK 2319/19.

przyjętego w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 września 2019 r. w sprawie o sygn. akt II GSK 1407/18, zgodnie z którym: „interes prawny osoby ocenianej przez KNF na wniosek podmiotu wnioskującego można wywodzić również z tzw. prawa refleksowego”. Wedle tego orzeczenia legitymacja do udziału w postępowaniu administracyjnym w charakterze strony może wynikać również z pośredniego wpływu decyzji, która ma zapasć w danym postępowaniu, na prawa lub obowiązki danej osoby, wskutek jej powiązania z sytuacją prawną adresata decyzji. Samo prawo refleksowe ma opierać się na konstrukcji istnienia dwóch stron postępowania, gdzie jedna posiada prawo publiczne pozytywne a druga strona prawo publiczne negatywne. Powiązanie pomiędzy tymi dwoma kategoriami prawnymi ma mieć charakter zarówno materialny, jak też formalny. Aspekt materialny wyrażony jest w tym, że przyznanie uprawnienia jednemu podmiotowi powoduje pewien skutek w uprawnieniach drugiego, formalny natomiast polega na ochronie procesowej podmiotu, na którego uprawnienia wpływają uprawnienia przyznane podmiotowi inicjującemu postępowanie²⁶. Na tle powyższego stanowiska Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wydał w dniu 16 lutego 2018 r. wyrok o sygnaturze akt VI SA/Wa 2124/17, w treści którego stwierdził, że kandydat na stanowisko prezesa zarządu zakładu ubezpieczeń posiada interes prawny w rozstrzygnięciu postępowania administracyjnego w sprawie wyrażenia przez Komisję Nadzoru Finansowego zgody na jego powołanie, a co za tym idzie przysługuje mu status strony w tym postępowaniu. W głosie do przywołanego wyroku potwierdzono prawidłowość przyjętego stanowiska, właśnie m.in. ze względu na istnienie konkretnego materialno-prawnego związku pomiędzy normami prawnymi zawartymi w przepisach prawa materialnego a sytuacją prawną kandydata na stanowisko²⁷. Zgodnie z тезami zaprezentowanymi w przywołanym wyroku, jak również w głosie do niego, przepisy ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej wprowadzają modyfikację ustawowego trybu powoływania członków zarządów spółek akcyjnych poprzez przyznanie organowi administracji publicznej prawa do oceny istnienia kwalifikacji do sprawowania określonej funkcji (a tym samym przeprowadzenia postępowania o charakterze dopuszczającym do wykonywania zawodu/funkcji/pracy). W przywołanej głosie oraz orzeczeniu trafnie stwierdzono, że samo pozbawienie możliwości wszczęcia przez

-
- 26 Por. też Joanna Lemańska, *Uzasadnione oczekiwania w perspektywie prawa krajowego i regulacji europejskich* (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2016), 69-70; Andrzej Matan, *Komentarz do art. 28 Kodeksu postępowania administracyjnego* (LEX 2010).
- 27 Michał Torończak, „Kandydat na stanowisko prezesa zarządu zakładu ubezpieczeń jako strona postępowania administracyjnego w sprawie wyrażenia przez KNF zgody na jego powołanie – glosa – VI SA/Wa 2124/17”, *Monitor Prawniczy*, nr 23 (2019): 1295.

kandydata na prezesa zarządu postępowania w sprawie jego zatwierdzenia nie pozbawia go interesu prawnego i charakteru strony postępowania – art. 28 KPA nie obejmuje swoją dyspozycją cechy strony, którą byłoby uprawnienie do wszczynania postępowania administracyjnego.

4. Podsumowanie

Powyżej zaprezentowane stanowisko, które jeszcze szerzej niż na tle omawianego wyroku NSA traktuje kategorię interesu prawnego i praw strony w toku postępowania o zatwierdzenie kandydata na stanowisko prezesa zarządu instytucji finansowej, potwierdza słuszność przyjętych przez NSA ocen. Trudno w tym miejscu wypowiadać się o bezwzględnym charakterze tzw. prawa refleksowego, jednak należy potwierdzić i uznać za słuszne stanowisko NSA o konieczności umożliwienia prezesom zarządów obrony ich praw w toku procesu.

Jak wskazał NSA, w omawianym orzeczeniu jednym z „fundamentalnych założeń demokratycznego państwa prawnego jest zasad dostępu obywateli do procesu w celu umożliwienia im obrony ich interesów przed organami kierującym się obowiązującym prawem”. Konstytucyjne prawo do sądu w toku postępowania administracyjnego realizowane jest, co do zasady, właśnie przez przyznanie prawa do uczestnictwa w postępowaniu administracyjnym w charakterze strony. NSA wskazał również na konstytucyjne (zawarte w art. 77 ust. 2 Konstytucji RP) prawo do sądu.

Z punktu widzenia obywatela istotnym pozostaje, aby zasada ta była skorelowana w stosunkach administracyjnych z prawem dostępu do samego postępowania i uzyskania rozstrzygnięcia. Z punktu widzenia prezesa zarządu instytucji finansowej z pewnością zasadnicze znaczenie ma właśnie prawo dostępu do procedury, a więc możliwość uczestnictwa w już wszczętym postępowaniu administracyjnymi i sądownoadministracyjnym²⁸. Z pewnością, co potwierdził NSA w orzeczeniu z dnia 31 października 2019 r., brak dostępu do procedury administracyjnej, m.in. poprzez możliwość złożenia przez prezesa zarządu poddawanego ocenie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, wykluczałby także zainicjowanie sądowej kontroli kwestii prawidłowości decyzji organu rozstrzygającego czy też rękojmi ostrożnego i stabilnego zarządzania kasą w rozumieniu art. 18 ust. 4 USKOK. Inicjatywa, czy też jej pozbawienie, bezpośrednio wpływa na sytuację prawną prezesa zarządu, w tym prawa do wyboru i wykonywania przez niego zawodu w rozumieniu art. 65 ust. 1 Konstytucji RP.

28 Por. Roman Hauser, Andrzej Skoczylas, *Strona w postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym. Zagadnienia wybrane – materiał na konferencję sędziów NSA, Popowo 16-18 października 2000 r.* (Warszawa: 2000), 1-29.

Warto w tym miejscu zauważyć, że ciężar gatunkowy powołanych przez NSA przepisów może w przyszłości dać asumpt do poddania samego przepisu art. 86 USKOK, jak też analogicznych przepisów w kontekście pozostałych instytucji finansowych, ocenie pod kątem ich konstytucyjności, w zakresie w jakim miałyby pozbawiać członków zarządów czy też kandydatów legitymacji do uczestnictwa w postępowaniu administracyjnym oraz sądowym jako strona postępowania.

Na taki kierunek wykładni wskazanych przepisów wydaje się wskazywać sam NSA, przywołując w uzasadnieniu wyroku postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2015 r. w sprawie o sygn. akt Ts 252/14²⁹ – NSA w treści uzasadnienia wprost wskazał, że decyzja KNFm odmawiająca zatwierdzenia osoby wskazanej we wniosku SKOK-u ze względu na niespełnianie warunku rękojmi ostrożnego i stabilnego zarządzania, „kształtuje nie tylko sytuację prawną tej kasy, ale również sferę wolności i praw osoby przedstawionej do zatwierdzenia. Osoba ta ma więc interes prawny legitymujący ją do zaskarżenia dotyczącej jej decyzji i udziału w prowadzonym w tym przedmiocie postępowaniu”.

Przyjmując powyższy wyrok jako nadzieję na zmianę linii orzeczniczej Komisji Nadzoru Finansowego, nie można pominąć jego istotnych skutków obejmujących pozostałe postępowania, w których dotychczas kandydaci oraz członkowie zarządu nie byli dopuszczani do postępowania, pomimo tego że, jak stwierdził NSA, ich interes prawny: „jest bezpośredni, konkretny, realny i znajduje potwierdzenie w okolicznościach faktycznych sprawy”.

Z uwagą należy obserwować dalszy przebieg już toczących się postępowań, linii orzeczniczej wojewódzkich sądów administracyjnych, jak też decyzji podejmowanych przez KNF. Trudne do oszacowania mogą być też skutki analizowanego orzeczenia oraz zmiany wykładni omawianych przepisów w odniesieniu do osób, co do których decyzje się uprawomocniły, ich mandaty wygasły, a nie były one stronami postępowania. Z pewnością zapadłe orzeczenie w znaczący sposób wzmocni ochronę praw uczestników postępowań administracyjnych oraz zwróci uwagę organów administracji publicznej na konieczność szczególnej analizy pozycji poszczególnych osób w toku postępowań, szczególnie na tle zasad konstytucyjnych i chronionych na ich podstawie praw.

29 OTK-B 2015/6/621, LEX nr 2015954.

Bibliografia

- Chróścielewski Wojciech [w:] *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, red. Wojciech Chróścielewski, Jan Paweł Tarno, 63-107. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2006.
- Hauser Roman, Andrzej Skoczylas, *Strona w postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym. Zagadnienia wybrane – materiał na konferencję sędziów NSA, Popowo 16-18 października 2000 r.* Warszawa: 2000.
- Kawulski Arkadiusz, *Prawo bankowe. Komentarz*. Warszawa: LexisNexis, 2013.
- Kosiński Hubert, [w:] *Prawo bankowe. Komentarz*, red. Hanna Gronkiewicz-Waltz, 94-160. Warszawa: C. H. Beck, 2013.
- Lemańska Joanna, *Uzasadnione oczekiwania w perspektywie prawa krajowego i regulacji europejskich*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2016.
- Matan Andrzej, *Komentarz do art. 28 Kodeksu postępowania administracyjnego*. LEX 2010.
- Nowy Słownik Języka Polskiego*, red. Elżbieta Sobol, Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2002.
- Torończak Michał, „Kandydat na stanowisko prezesa zarządu zakładu ubezpieczeń jako strona postępowania administracyjnego w sprawie wyrażenia przez KNF zgody na jego powołanie – glosa – VI SA/Wa 2124/17”, *Monitor Prawniczy*, nr 23 (2019): 1295-1301.
- Wajda Paweł, „Zgoda Komisji Nadzoru Finansowego na powołanie dwóch członków zarządu krajowego zakładu ubezpieczeń lub krajowego zakładu reasekuracji – wybrane aspekty”, *Wiadomości ubezpieczeniowe*, nr 1 (2016): 79-98.
- Wróbel Andrzej [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. Małgorzata Jaśkowska, Andrzej Wróbel, 223-304. Kraków: Wolters Kluwer Polska, 2000.
- Zieliński Tadeusz, „Ochrona praw nabytych – zasada państwa prawnego”, *Państwo i Prawo*, z. 3 (1992): 3-11.

Ochrona prawna nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego

Legal Protection of Names of Bodies Protecting Public Security and Order

One of the basic goals of the state is to ensure and to protect public safety and order. It is a special role of specialized bodies. The names of these bodies, such as "Police", "Border Guard", "State Protection Service", etc. are subject to special legal protection, preventing the use of these names by other entities. The purpose of this study is to indicate the basis and principles for the protection of the names indicated above and legal consequences of their unauthorized use. Until now, this issue has solely been reduced to criminal law. Authors extend this protection to civil law.

Wojciech Lis

*Profesor Katolickiego Uniwersytetu
Lubelskiego Jana Pawła II*

ORCID – 0000-0002-9014-0749

Grzegorz Tylec

*Profesor Katolickiego Uniwersytetu
Lubelskiego Jana Pawła II*

ORCID – 0000-0003-2016-4523

Słowa kluczowe:

bezpieczeństwo i porządek publiczny,
zadania państwa, ochrona nazwy, dobra
prawne, dobra osobiste, odpowiedzialność
karna

Keywords:

public safety and order, state tasks, names
protection, legal rights, personal rights,
criminal liability

<https://doi.org/10.36128/pri.vi32.59>

1. Uwagi wprowadzające

Podstawowym celem i zadaniem państwa jest ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego¹.

-
- 1 Pojęcia bezpieczeństwa i porządku publicznego wzajemnie się uzupełniają i dookreślają, zależność ta jest powszechnie znana i nie budzi większych zastrzeżeń. Pomimo istnienia ścisłych wzajemnych relacji, które prowadzą do uznania, że zapewnienie i ochrona bezpieczeństwa publicznego jest jednym z warunków zapewnienia i ochrony porządku publicznego, a z drugiej strony, umacnianie porządku publicznego wpływa na utrzymanie bezpieczeństwa publicznego, pojęcia te nie są tożsame. Niemniej jednak bezpieczeństwo i porządek publiczny mają

Bez nich korzystanie z innych wartości oraz realizacja funkcji państwa byłaby iluzją. Państwo działa poprzez swoje organy, pośród których szczególną rolę pełnią organy wyspecjalizowane w działaniach na rzecz zapewnienia i ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego². W związku z wykonywaniem tych działań przysługują im szczególnie kompetencje umożliwiające ingerowanie w sferę wolności i praw człowieka i obywatela. Z tego powodu realizacja tych kompetencji jest ściśle reglamentowana i pozostaje pod stałą kontrolą, która ma zapobiegać niebezpieczeństwu przekształcenia się tych działań w swego rodzaju terror państwowy. Skoro państwo działa poprzez swoje organy, to wynika stąd, że organy ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego działają w imieniu i na rzecz państwa. By jednoznacznie kojarzyć i bez trudu móc powiązać przedsięwzięte działania z organami ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, a jednocześnie wyeliminować możliwość nieuprawnionego korzystania z ich nazw przez inne podmioty w celu realizacji ich partykularnych interesów, prawodawca objął nazwy tych organów ochroną prawną.

W dotychczasowym piśmiennictwie prawniczym brak opracowań dotyczących zakresu ochrony prawnej nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. Celem niniejszego artykułu jest ustalenie zasad ochrony tego rodzaju nazw, zakresu ich używania, m. in w działalności komercyjnej, oraz wskazanie instrumentarium prawnego umożliwiającego ich ochronę. Główną tezą badawczą artykułu jest założenie, że wskazane wyżej nazwy należy traktować w sposób podobny do nazwy osoby prawnej, a ich ochronę prawną należy wyprowadzić z przepisów dotyczących ochrony dóbr osobistych osób prawnych. Pytania badawcze odnoszą się do tego, czy można mówić o istnieniu prawa podmiotowego do nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego oraz, czy istniejące przepisy

wspólny zakres regulacji, jakim jest ochrona interesu publicznego (dobra wspólne). Ze względu na to, że pojęcia te były przedmiotem zainteresowania doktryny, czego konsekwencją jest bogata literatura odnosząca się do różnych aspektów bezpieczeństwa i porządku publicznego, rozważania dotyczące istoty i wzajemnych relacji tych pojęć zostały pominięte.

- 2 Przez pojęcie „organy ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego” autorzy artykułu rozumieją organy w znaczeniu funkcjonalnym, czyli formacje działające w imieniu i na rzecz państwa, za pośrednictwem których realizuje konstytucyjnie określony cel – zapewnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego. Przy czym używane w takim znaczeniu pojęcie „organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego” należy wyraźnie odróżnić od pojęcia „organów” osoby prawnej, przez którą osoba taka działa w obrocie prawnym.

w wystarczający sposób zabezpieczają prawidłowe posługiwanie się tymi nazwami w obrocie prawnym.

2. Charakterystyka organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego

Organy ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego działają na rzecz zapewnienia i ochrony tych wartości. Inaczej mówiąc, zapewnienie i następnie ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego jest celem działania tych organów. Pojęcia bezpieczeństwa i porządku publicznego należą do kategorii pojęć nieostrych, trudno definiowalnych, niemniej jednak stale obecnych w rzeczywistości publicznej. Stanowią także naturalną potrzebę w życiu każdego człowieka, którego wysiłki zmierzają do stworzenia przestrzeni, w której mógłby normalnie żyć i rozwijać się. Pojęcie bezpieczeństwa jest podmiotowo i przedmiotowo uniwersalne, ponieważ „przejawia się właściwie we wszystkich dziedzinach stosunków społecznych w tym sensie, że nie można powiedzieć, iż nie ma sytuacji, w której człowiek nie odczuwał by potrzeby bezpieczeństwa i nie zgłaszał tytułu do należnego mu bezpieczeństwa. Można więc stwierdzić, że bezpieczeństwo jest oczywistym zapotrzebowaniem i interesem każdego człowieka w każdej sferze i w każdej sytuacji”³.

Zgodnie z wolą prawodawcy wyrażoną w art. 5 Konstytucji RP „Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości i nienaruszalności swojego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju”⁴. Skoro państwo ma zapewnić te wartości, to tym samym zobowiązane jest nie tylko podejmować działania ukierunkowane na ich osiągnięcie i dążyć do tego wszelkimi możliwymi sposobami, ale także ma zagwarantować efektywną ich realizację. Takie kategoryczne stwierdzenie prawodawcy, nieprzypadkowo wyartykułowane w akcie normatywnym o najwyższej mocy prawnej w systemie źródeł prawa powszechnie obowiązującego, nie pozostawia żadnych złudzeń – podstawowym i najważniejszym celem i zadaniem państwa jest zapewnienie (zagwarantowanie) wartości o zasadniczym dla bytu narodu i państwa znaczeniu, a także efektywna ich ochrona (strzeżenie) przed jakimkolwiek

3 Tadeusz Jasudowicz, „Prawo do bezpieczeństwa – próba rekonstrukcji substancji międzynarodowo chronionej” [w:] *Prawne i administracyjne aspekty bezpieczeństwa osób i porządku publicznego w okresie transformacji ustrojowo-gospodarczej. Materiały z konferencji naukowej. Mierki 26-27 października 2000*, red. Wincenty Bednarek, Stanisław Pikulski (Olsztyn: Wydawnictwo Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, 2000), 55.

4 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. 1997, nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

uszczerbkiem⁵. Wynikające stąd działania realizowane są przez państwo za pośrednictwem swoich (publicznych) organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego.

W obrębie publicznego sektora ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego można wskazać organy państwa o kompetencjach ogólnych oraz wyspecjalizowane służby, inspekcje i straże wspomagane przez formacje samorządowe, wszystkie określa się w doktrynie mianem policji administracyjnych. W tak zorganizowanym systemie znajdują się formacje umundurowane i uzbrojone zorganizowane na wzór wojskowy (np. Policja, Straż Graniczna) oraz cywilne organy administracji publicznej wyspecjalizowane w sprawach bezpieczeństwa i porządku publicznego w różnych obszarach życia (np. Inspekcja Transportu Drogowego, Inspekcja Ochrony Środowiska, organy nadzoru budowlanego, organy dozoru technicznego). Poza nimi należy wskazać podmioty prywatne, którym prawodawca powierzył realizację niektórych zadań w zakresie ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, zalicza się do nich agencje ochrony osób i mienia oraz służby porządkowe organizatora imprez masowych⁶.

W systemie organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego podstawową funkcję pełnią niewątpliwie formacje mundurowe. Określenie „formacje mundurowe” czy „formacje umundurowane” nie ma swej legalnej definicji, mimo że są one bardzo ważnym elementem składowym struktur administracji publicznej. Wyróżnia je w administracji publicznej posiadanie umundurowania. To właśnie mundur, zwany także uniformem, jest wyznacznikiem przynależności do danej formacji mundurowej⁷. Należy podkreślić, że na gruncie normatywnym pojęcie formacji mundurowych, obejmujące ogół podmiotów związanych z ochroną bezpieczeństwa i porządku publicznego, nie występuje. Natomiast często używa się pojęcia „formacje”, którym określa się ogół podmiotów wykonujących zadania z zakresu bezpieczeństwa i porządku publicznego.

Określenie formacje mundurowe mogą być rozumiane jako połączenie dwóch elementów je wyróżniających; rzeczowego w postaci munduru oraz podmiotowego w postaci wyposażenia w określone kompetencje do realizacji

-
- 5 Wojciech Lis, *Bezpieczeństwo wewnętrzne i porządek publiczny jako sfera działania administracji publicznej* (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2015), 126-127.
 - 6 Wojciech Lis, „Publiczny sektor ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego” [w:] *Bezpieczeństwo państwa. Zagadnienia podstawowe*, red. Lis Wojciech (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2014), 79-80.
 - 7 Stanisław Pieprzny, Elżbieta Ura, „Formacje mundurowe w systemie administracji publicznej” [w:] *Służby i formacje mundurowe w systemie bezpieczeństwa wewnętrznego Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Elżbieta Ura, Stanisław Pieprzny (Rzeszów: RS Druk, 2010), 16.

zadań publicznych za pomocą prawnych form działania, którym prawodawca przyznał prawo do użycia szczególnych środków działania. Dopiero te dwa elementy ze sobą połączone – umundurowanie i charakter zadań, pozwalają na wyjaśnienie znaczenia pojęcia formacji mundurowe⁸. Należy dodać, że z uwagi na charakter realizowanych zadań, cechuje je bardzo duży stopień specjalizacji, co daje gwarancję fachowego i skutecznego wywiązywania się z przedsięwziętych działań. Do tego rodzaju formacji, odpowiedzialnych za bezpieczeństwo i porządek publiczny, zalicza się przede wszystkim: Policję, Straż Graniczną, Służbę Ochrony Państwa, Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencję Wywiadu, Służbę Kontrwywiadu Wojskowego, Służbę Wywiadu Wojskowego, Służbę Więzienną i Żandarmerię Wojskową.

Nazwy tych formacji nie tylko je indywidualizują, odróżniają od siebie, ale także wskazują na charakter realizowanych przez nich zadań. Pełnią zatem funkcję podobną do nazwiska osoby fizycznej czy nazwy (firmy) osoby prawnej. Nazwisko osoby fizycznej i nazwa osoby prawnej (firma przedsiębiorcy) są oznaczeniami obligatoryjnymi. Każdy podmiot prawa cywilnego musi posiadać odpowiednio nazwisko lub nazwę, natomiast każdy przedsiębiorca firmę, by mógł być należycie identyfikowany we wszelkich dokonywanych przez niego czynnościach prawnych i faktycznych⁹. Obowiązek posiadania nazwy przez osobę prawną jako niezbędny warunek jej powstania wynika z przepisów ustaw regulujących ustrój i zasady funkcjonowania poszczególnych typów osób prawnych. „Formalnie nazwą będzie to, co na podstawie dokumentów kreujących dany podmiot zostało wpisane w odpowiedniej rubryce w rejestrze, a w stosunku do osób prawnych powstałych na mocy ustawy to, co prawodawca wyraźnie wskaże jako nazwę w akcie prawnym je powołującym”¹⁰. Brak jest jednak kompleksowej regulacji prawnej dotyczącej nazw osób prawnych. Częściowo zagadnienia dotyczące zasad tworzenia i używania nazwy uregulowane są w ustawach kreujących poszczególne typy osób prawnych. W pozostałym zakresie tworzenie, używanie i ochrona nazwy może odbywać się na podstawie przepisów o ochronie dóbr osobistych oraz przepisów odnoszących się do firmy¹¹. W związku z tym konieczne jest sięgnięcie do rozwiązań typowych dla prawa prywatnego. Zaniechanie poszukiwania ochrony na gruncie prawa prywatnego oznaczałoby pozostawienie nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego jedynie w sferze deklaratywnej, czyli *de facto* bez ochrony prawnej.

8 Ibidem, 17.

9 Joanna Sitko, *Firma i jej ochrona* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2009), Lex/el. 2018, Rozdział III, punkt 1.

10 Agnieszka Cyruł-Kubiak, *Dobra osobiste osób prawnych* (Kraków: Wolters Kluwer, 2005), Lex/el. 2018, Rozdział 2, punkt 3.

11 Ibidem.

Nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego wynikają z treści ustaw powołujących do istnienia i regulujących funkcjonowanie określonej formacji. Zgodnie z ustawą z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji¹² nazwa „Policja” przysługuje wyłącznie umundurowanej i uzbrojonej formacji służącej społeczeństwu i przeznaczonej do ochrony bezpieczeństwa ludzi oraz do utrzymywania bezpieczeństwa i porządku publicznego (art. 1a). W myśl ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej¹³ nazwa „Straż Graniczna”, jej skrót „SG” oraz znak graficzny Straży Granicznej przysługują wyłącznie jednolitej, umundurowanej i uzbrojonej formacji przeznaczonej do ochrony granicy państwowej, kontroli ruchu granicznego oraz zapobiegania i przeciwdziałania nielegalnej migracji (art. 1a). Zgodnie z ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o Służbie Ochrony Państwa¹⁴ nazwa „Służba Ochrony Państwa”, jej skrót „SOP” oraz znak graficzny przysługują wyłącznie jednolitej, umundurowanej, uzbrojonej formacji wykonującej zadania z zakresu ochrony osób i obiektów oraz rozpoznawania i zapobiegania skierowanym przeciwko nim przestępstwom (art. 2 ust. 2). Stosownie do postanowień ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu¹⁵ nazwy Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencja Wywiadu oraz ich skróty „ABW” i „AW” przysługują wyłącznie tym agencjom (art. 4 ust. 1). ABW jest właściwa w sprawach ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego państwa i jego porządku konstytucyjnego (art. 1), z kolei AW jest właściwa w sprawach ochrony bezpieczeństwa zewnętrznego państwa (art. 2). Zgodnie z ustawą z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego¹⁶ nazwy Służba Kontrwywiadu Wojskowego i Służba Wywiadu Wojskowego oraz ich skróty „SKW” i „SWW” przysługują wyłącznie tym służbom (art. 4 ust. 1). SKW jest służbą specjalną, właściwą w sprawach ochrony przed zagrożeniami wewnętrznymi dla obronności państwa, bezpieczeństwa i zdolności bojowej Sił Zbrojnych RP oraz innych jednostek organizacyjnych podległych lub nadzorowanych

-
- 12 Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (tekst jedn. Dz. U. 2020, poz. 360) (dalej: uPol).
- 13 Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (tekst jedn. Dz. U. 2020, poz. 305) (dalej: uSG).
- 14 Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Służbie Ochrony Państwa (tekst jedn. Dz. U. 2020, poz. 384) (dalej: uSOP).
- 15 Ustawa z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, (tekst jedn. Dz. U. 2020, poz. 27) (dalej: uABWiAW).
- 16 Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego (tekst jedn. Dz. U. 2019, poz. 687) (dalej: uSKWiSWW).

przez Ministra Obrony Narodowej (art. 1), z kolei SWW jest służbą specjalną, właściwą w sprawach ochrony przed zagrożeniami zewnętrznymi dla obronności państwa, bezpieczeństwa i zdolności bojowej Sił Zbrojnych RP oraz innych jednostek organizacyjnych podległych lub nadzorowanych przez Ministra Obrony Narodowej (art. 2). W ustawie z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej¹⁷ prawodawca przesądził, że nazwa „Służba Więzienna”, jej skrót „SW” oraz znak graficzny Służby Więziennej przysługują wyłącznie umundurowanej i uzbrojonej formacji apolitycznej podległej Ministrowi Sprawiedliwości (art. 3 ust. 1). Zgodnie z ustawą z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych¹⁸ nazwa „Żandarmeria Wojskowa” oraz jej skrót „ŻW” przysługuje wyłącznie wyodrębnionej i wyspecjalizowanej służbie wchodzącej w skład Sił Zbrojnych RP (art. 2). Tym samym prawodawca zastrzegł, na wyłączność, nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego oraz ich skróty na rzecz tych organów. Wynika stąd, że tylko wskazanym wyżej organom, które realizują określone w ustawach cele i zadania na rzecz bezpieczeństwa i porządku publicznego, przysługuje konkretna nazwa, jej skrót i znak graficzny i tylko one legalnie mogą się nimi posługiwać. Wszystkie te oznaczenia w sposób jednoznaczny identyfikują organy ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego z państwem. Niemniej jednak należy dodać, że z samego faktu przypisania danych nazw do konkretnych organów nie wynika jeszcze zakaz posługiwania się nimi przez podmioty do tego nieuprawnione.

3. Nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego jako dobro prawne

Pojęcie dobra prawnego w doktrynie jest ujmowane na wiele różnych sposobów. Maria Poźniak-Niedzielska za dobro prawne uznaje wyłącznie taki byt, który może być „przyporządkowany” określonej osobie, który może stać się przedmiotem prawa podmiotowego¹⁹. Według Ryszarda Skubisza dobrem prawnym jest wszystko, co może być przedmiotem prawa podmiotowego²⁰.

17 Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (tekst jedn. Dz. U. 2019, poz. 1427 z późn. zm.) (dalej: uSW).

18 Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (tekst jedn. Dz. U. 2020, poz. 431) (dalej: uŻW).

19 Maria Poźniak-Niedzielska, „Wyniki prac badawczych jako dobro prawne”, *Państwo i Prawo*, z. 9 (1986): 74; Maria Poźniak-Niedzielska, *Dobra niematerialne przedsiębiorstwa państwowego* (Lublin: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1990), 14.

20 Ryszard Skubisz, *Prawo z rejestracji znaku towarowego i jego ochrona. Studium z zakresu prawa polskiego na tle prawnoporównawczym* (Lublin: Wydawnictwo UMCS, 1988), 233.

Z kolei Michał Niedośpiał uważa, że dobro prawne to każdy przedmiot pozostający pod ochroną prawną, niezależnie od tego, czy wynika ona z konstrukcji praw podmiotowych czy z ochrony deliktowej lub kontraktowej gwarantowanej przez system prawa²¹.

Naszym zdaniem należy przychylić się do koncepcji pojęcia dobra prawnego zaproponowanej przez tych autorów, którzy jego istotę postrzegają w pozostawaniu określonego cennego stanu rzeczy pod ochroną prawną, niezależnie od tego, czy posiada on wartość majątkową czy jego ochrona prawna wynika z konstrukcji praw podmiotowych, czy też z ochrony deliktowej lub kontraktowej gwarantowanej przez system prawa²².

W związku z tym, że w świetle przywołanych wyżej regulacji prawnych można mówić o swego rodzaju „władztwie” i prawie wyłącznego korzystania przez organy ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego z nazwy i symboli można przyjąć, że tego rodzaju byty należy traktować właśnie jako *sui generis* dobra prawne tych organów.

4. Prawo podmiotowe do nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego

Z treści przywołanych regulacji prawnych na pierwszy rzut oka wydaje się, że można kreować prawa podmiotowe do nazw poszczególnych organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. Należy jednak zauważyć, że organy te nie posiadają osobowości prawnej, ale działają w obrocie cywilnoprawnym jako *stationes fisci* Skarbu Państwa, są tylko jednostkami organizacyjnymi Skarbu Państwa. Tytułem przykładu należy podkreślić, że żaden przepis ustawy o Policji nie przyznaje jej jednostkom organizacyjnym osobowości prawnej; Skarb Państwa może być i z reguły jest reprezentowany przez organ Policji. Podobnie jest w przypadku regulacji prawnych określających status prawny innych organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. Zgodnie z art. 34 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny²³ „Skarb Państwa jest w stosunkach cywilnoprawnych podmiotem praw i obowiązków, które dotyczą mienia państwowego nienależącego do innych państwowych osób prawnych”.

21 Michał Niedośpiał, „Know-how i sprawa porozumień międzynarodowych”, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej*, z. 10 (1977): 220, 222-224 i 227; zob. także Andrzej Szewc, „Informacja jako prawne dobro majątkowe” [w:] *Przetwarzanie i ochrona danych*, red. Grażyna Szpor (Katowice: Stowarzyszenie SILGIS, 1998), 70 i n.

22 Szerzej Grzegorz Tylec, *Imię i nazwisko osoby fizycznej oraz ich ochrona w polskim prawie cywilnym* (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2013), 29.

23 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz. U. 2019, poz. 1145 z późn. zm.) (dalej: KC).

Powstaje zatem problem dotyczący tego, jak interpretować stwierdzenia zawarte we wskazanych wyżej ustawach, w których prawodawca deklaruje, że nazwy poszczególnych organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego przysługują właśnie tym organom? W świetle przywołanych regulacji prawnych powstaje również pytanie sprowadzające się do tego, czy można mówić o istnieniu prawa podmiotowego tych organów do nazw i symboli je identyfikujących? W ewentualnym procesie dotyczącym bezprawnego posługiwania się nazwami organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego jako uprawniony mógłby występować jedynie Skarb Państwa reprezentowany przez organ państwowej jednostki organizacyjnej, z której działalnością wiąże się dochodzone roszczenie; w przypadku Policji byłby to zatem Komendant Wojewódzki Policji²⁴. Zgodnie bowiem z treścią art. 67 § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego²⁵ „Za Skarb Państwa podejmuje czynności procesowe organ państwowej jednostki organizacyjnej, z której działalnością wiąże się dochodzone roszczenie, lub organ jednostki nadrzędnej. W zakresie określonym odrębną ustawą za Skarb Państwa czynności procesowe podejmuje Prokuratoria Generalna Rzeczypospolitej Polskiej”. Należy podkreślić, że w przypadku Policji Komenda Wojewódzka Policji nie jest organem Skarbu Państwa, a jedynie jednostką organizacyjną Skarbu Państwa. Organem tejże jednostki organizacyjnej, a zarazem organem uprawnionym do reprezentowania Skarbu Państwa w sprawach, w których roszczenie wiąże się z działalnością owej jednostki, jest wyłącznie Komendant Wojewódzki Policji²⁶.

-
- 24 Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 uPol Komendant Wojewódzki Policji jest organem administracji rządowej na obszarze województwa, działającym w imieniu wojewody w sprawach ochrony bezpieczeństwa ludzi oraz utrzymania bezpieczeństwa i porządku publicznego, a także działający w imieniu własnym w sprawach: wykonywania czynności operacyjno-rozpoznawczych, dochodzeniowo-śledczych i czynności z zakresu ścigania wykroczeń; wydawania indywidualnych aktów administracyjnych, jeżeli ustawy tak stanowią. Komendanta Wojewódzkiego Policji powołuje i odwołuje minister właściwy do spraw wewnętrznych na wniosek Komendanta Głównego Policji złożony po zasięgnięciu opinii wojewody (art. 6b ust. 1 uPol). Komendant Wojewódzki Policji jest przełożonym policjantów na terenie swojego działania (art. 6f uPol). Komendant Wojewódzki Policji wykonuje swoje zadania przy pomocy podległej mu Komendy Wojewódzkiej Policji (art. 6g uPol).
- 25 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz. U. 2019, poz. 1460 z późn. zm.) (dalej: KPC).
- 26 Zob. wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 28 stycznia 2016 r., II Ca 878/15, [http://orzeczenia.lublin.so.gov.pl/content/\\$N/](http://orzeczenia.lublin.so.gov.pl/content/$N/)

Poza deklaracją, że określona nazwa może przysługiwać tylko określonemu w ustawie organowi ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego prawodawca nie wskazał żadnych przepisów szczególnych, które by tę zadeklarowaną w treści ustawy „wyłączność” faktycznie gwarantowały. Wydaje się, że z uwagi na brak regulacji szczególnych przewidzianych w ustawach ustrojowych, możliwości ochrony prawnej nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego należy poszukiwać na gruncie prawa prywatnego w przepisach ogólnych.

5. Treść prawa do nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego

Z przywołanych na wstępie regulacji prawnych (art. 1a uPol, art. 1a uSG, art. 2 ust. 2 uSOP, art. 4 ust. 1 uABWiAW, art. 4 ust. 1 uSKWiSW, art. 3 ust. 1 uSW oraz art. 2 uŻW) wynika, że prawodawca wprowadził zasadę, w myśl której prawo posługiwania się wskazaną w ustawie nazwą przysługuje wyłącznie określonemu w niej organowi ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. By określić jednak treść prawa do nazwy oraz skorelowany z nim zakaz wkraczania innych podmiotów w to prawo, należy poddać analizie gramatycznej użyte przez prawodawcę stwierdzenie, zgodnie z którym „nazwa (...) przysługuje wyłącznie” danemu organowi ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego.

W ujęciu słownikowym „przysługiwać” oznacza należeć się komuś z tytułu ustawy, prawa, przywileju itd.²⁷ Zgodnie z wykładnią gramatyczną z kategorię stwierdzenia, że „nazwa (...) przysługuje wyłącznie” danemu organowi, do którego się odnosi wynika, że tylko określone w ustawach organy ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego mogą się nią posługiwać w sposób legalny. W związku z tym powstaje pytanie, czy postanowienia te należy interpretować jako generalny i kategorię zakaz używania nazwy zastrzeżonej wyłącznie dla organu ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego przez inne podmioty? Czy nazwy takie jak: Policja, Straż Graniczna, Służba Ochrony Państwa itd. mogą być używane do nazwania perfum, napojów, usług lub utworów, np. filmów fabularnych bądź gier komputerowych itd.? W jakich okolicznościach tego rodzaju nazwy nie mogą być legalnie używane? Czy postanowienia ustaw ustrojowych należy interpretować jedynie jako zakaz używania nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego do oznaczania również innych rodzajów formacji związanych z ochroną bezpieczeństwa i porządku publicznego i w konsekwencji czy mogą

153005000001003_II_Ca_000878_2015_Uz_2016-01-28_002,
data dostępu: 22.07.2019 r.

27 Hasło „przysługiwać”, *Słownik języka polskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/sjp/przyslugiwac;2512586.html>, [dostęp: 29.07.2019].

być one interpretowane szerzej i odnoszone do wszelkich form posługiwania się tego rodzaju nazwami w obrocie gospodarczym?

Z wykładni gramatycznej sformułowania „nazwa (...) przysługuje wyłącznie” danemu organowi z całą pewnością można wyprowadzić wniosek, że z treści prawa do nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego wynika przyznana im przez prawodawcę wyłączność posługiwania się nią (używania jej). W zakres tego prawa może wchodzić także prawo czerpania korzyści związanych z jej używaniem, o ile tylko używanie nazwy takie korzyści może generować. Zastrzeżenie prawodawcy, że dana „nazwa (...) przysługuje wyłącznie” określone w ustawie organowi ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego nakazuje przyjąć, że prawo do nazwy nie obejmuje prawa do rozporządzania nazwą. Ta została im przyznana ze względu na postawione przed nimi zadania na rzecz zapewnienia i ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego ze wszelkiego tego konsekwencjami, z możliwością użycia środków przymusu bezpośredniego wyłącznie. Jeżeli działania te podejmowane są przez organy wyspecjalizowane do ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, to chociażby nawet naruszały nietykliwość osobistą, to jednak w uzasadnionych przypadkach (jednoznacznie określonych w ustawie) są legalne. Nie ulega żadnym wątpliwości, że tego rodzaju działania organów korzystających z imperium państwa, ingerujące nierzadko w sferę wolności i praw osób fizycznych, muszą być jednoznacznie identyfikowane z działalnością państwa. Nie mogą pozostawiać wątpliwości co do tego, w czym imieniu i na czyją rzecz dokonują ingerencji w konstytucyjnie chronione wolności i prawa człowieka i obywatela. Nie dziwi więc, że zakaz swobodnego rozporządzania nazwą, która przysługuje takim organom, ma charakter bezwzględny i dotyczy zarówno możliwości zbycia prawa do nazwy, jak również możliwości upoważnienia innych podmiotów do jej używania. Inaczej mówiąc, organy ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego są tylko depozytariuszami nazw, które je identyfikują, ale nie są ich dysponentami, którzy mogliby nimi dowolnie rozporządzać.

Nieco bardziej skomplikowana wydaje się strona negatywna prawa do nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego dotycząca możliwości domagania się od innych osób, w szczególności od przedsiębiorców, by nie wkraczały one w pozytywną sferę prawa do nazwy. W doktrynie negatywna strona prawa do nazwy (w tym prawa do nazwy handlowej) wyznaczona jest możliwością domagania się od innych osób powstrzymywania się od zakłócania więzi pomiędzy nazwą a jej desygnatami przez wszelkie zachowania stwarzające chociażby niebezpieczeństwo wprowadzenia w błąd przeciętnie zorientowanych odbiorców²⁸. W przypadku nazw organów

28 Ryszard Skubisz, „Ochrona zagranicznej nazwy handlowej w Polsce” [w:] *Księga pamiątkowa I Kongresu Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Aleksander Oleszko (Kluczbork: Klucz-Druk Sp. z o.o., 1994),

ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego gwarantowana ustawowo wyłączność do posługiwania się daną nazwą jest szczególnie istotna z uwagi na możliwość stosowania przez te organy środków przymusu bezpośredniego, które wiążą się z ingerencją w sferę wolności i praw osób fizycznych.

Bogusław Sołtys podkreśla, że zakres prawa do nazwy może być węższy lub szerszy, w zależności od tego, czy odnosi się do elementów majątkowych czy niemajątkowych²⁹. W pierwszym przypadku wyłączność prawa do nazwy dotyczy jedynie używania oznaczenia w obrocie gospodarczym i jest skuteczne tylko względem przedsiębiorców. Stosowne roszczenia w tym zakresie mogą być podnoszone m. in w oparciu o przepisy ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji³⁰. W drugim przypadku prawo do nazwy rozciąga się na jej używanie także poza obrotem gospodarczym i jest skuteczne względem wszelkich podmiotów, w tym także podmiotów, które nie prowadzą działalności gospodarczej³¹.

Należy jednak zauważyć, że pod pojęciem „używanie nazwy” może mieścić się wiele różnych desygnatów znaczeniowych. Używanie może bowiem polegać na podszywaniu się innego podmiotu pod organ ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, może także oznaczać wykorzystywanie jego nazwy w celach gospodarczych – w reklamie, marketingu lub na oznaczenie własnych produktów bądź usług. Analizując kwestię posługiwania się daną nazwą z pewnością należy odróżnić sytuację, w której ta jest używana do oznaczenia podmiotu prawa lub jednostki organizacyjnej od sytuacji, w której nazwa używana jest w reklamie, marketingu lub na oznaczenie produktów bądź usług.

Nie powinno być wątpliwości, że użycie nazwy organu ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego na oznaczenie innego podmiotu niż wskazany w ustawach ustrojowych (np. na oznaczenie spółki prawa handlowego, jednoosobowej działalności gospodarczej, fundacji, stowarzyszenia)

231 i n.; Marian Kępiński [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Marian Kępiński, Marek Mozgawa Maria Poźniak-Niedzielska, Tadeusz Skoczny, Ryszard Skubisz, Stanisław Sołtysiński, Janusz Szwaja, Irena Wiszniewska (Warszawa: C. H. Beck, 2000), 67 i n.; Bogusław Sołtys, *Nazwy handlowe i ich ochrona w prawie polskim* (Kraków: Zakamycze 2003), 76 i 145.

- 29 Bogusław Sołtys swoje rozważania odnosi do kwestii używania nazw handlowych. W naszej opinii niektóre ustalenia dotyczące nazw handlowych z powodzeniem można odnieść do ochrony prawnej nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego.
- 30 Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. 2019, poz. 1010 z późn. zm.) (dalej: uznk).
- 31 Bogusław Sołtys, *Nazwy handlowe i ich ochrona w prawie polskim*, (Kraków: Zakamycze 2003), 145 i n.

jest działaniem sprzecznym z prawem. Czynności prawne o charakterze założycielskim, takie jak umowy spółki, statuty, itd., zawierające nazwę podmiotu niezgodną z prawem, dotknięte są, w części dotyczącej kreacji nowej nazwy (firmy), sankcją nieważności (art. 58 KC³²). Co ciekawe, dokonanie innych czynności prawnych, przez podmiot funkcjonujący już w obrocie prawnym pod nazwą obraną niezgodnie z prawem, nie wpływa na skuteczność lub ważność czynności, jeżeli tylko czynności te można przypisać określonemu podmiotowi³³. O sprzeczności używania nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego z prawem niewątpliwie można mówić także wtedy, kiedy sposób ich używania narusza zasady współżycia społecznego, dobre obyczaje oraz pozostaje w sprzeczności z zasadą prawdziwości oznaczeń i niewprowadzania odbiorców w błąd co do tożsamości danego podmiotu. Przekonanie to znajduje potwierdzenie w treści art. 5 KC, który przesądza, że wszelkie zachowania naruszające zasady współżycia społecznego nie korzystają z ochrony prawnej oraz w treści art. 43³ § 2 KC, zgodnie z którym firma przedsiębiorcy nie może wprowadzać w błąd, w szczególności co do osoby przedsiębiorcy, przedmiotu działalności przedsiębiorcy, miejsca działalności czy źródeł zaopatrzenia.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że w praktyce obowiązek kontroli zgodności z prawem używanych nazw spoczywa na sądzie rejestrowym. Kontrola sądu rejestrowego we wskazanym zakresie powinna być dokonywana w momencie wpisu przedsiębiorcy do rejestru. W przypadku, kiedy sąd rejestrowy stwierdzi, że określona nazwa jest sprzeczna z prawem, powinien odmówić wpisu takiej nazwy do rejestru (art. 23 ust 1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym³⁴).

W przypadku nazw sprzecznych z prawem a niepodlegających wpisowi do właściwych rejestrów przyjmuje się, że nie korzystają one z ochrony prawnej. Bogusław Sołtys słusznie zauważył, że płaszczyznę oceny legalności używania nazw, zwłaszcza w tych wszystkich przypadkach, w których nie

32 Zgodnie z art. 58 § 1 KC „Czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy”.

33 Stanisław Wróblewski, *Kodeks handlowy. Komentarz* (Kraków: Wydawca: Leon Frommer, 1935), 128 i n.; Łukasz Micek, „Głosa do wyroku SA w Gdańsku z dnia 15 kwietnia 1994 r. (sygn. ACr 156/94)”, *Wokanda*, nr 1, (1995): 41.

34 Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (tekst jedn. Dz. U. 2019, poz. 1500 z późn. zm.) (dalej: uKRS) w art. 23 ust 1 stanowi, że: sąd rejestrowy bada, czy dołączone do wniosku dokumenty są zgodne pod względem formy i treści z przepisami prawa.

można sformułować zakazów płynących wprost z obowiązujących przepisów oraz z treści praw podmiotowych, stanowią zasady współżycia społecznego oraz dobre obyczaje. W konsekwencji podmiot posługujący się nazwą organu ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego albo nazwą zawierającą chociażby fragment nazwy chronionej w obrocie prawnym nie będzie mógł skutecznie powoływać się na ochronę prawną używanej przez siebie nazwy, o ile zachowanie takie zostanie uznane za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego oraz dobrymi obyczajami.

Należy dodać, że rejestrację nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego jako znaków towarowych uznaje się za niedopuszczalne w świetle postanowień ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej³⁵. Z treści art. 129¹ ust 1 pkt 9 pwp wynika bowiem jednoznacznie, że nie udziela się prawa ochronnego m.in. na oznaczenia zawierające znak organizacji paramilitarnych lub sił porządkowych, odznaki lub oznaki wojskowej bądź innego oficjalnego lub powszechnie używanego oznaczenia, jeżeli zgłaszający nie wykaże się uprawnieniem, w szczególności zezwoleniem właściwego organu państwa albo zgodą organizacji na używanie takiego oznaczenia w obrocie prawnym. Nie ma żadnych wątpliwości, że organy ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego kwalifikowane są jako organizacje paramilitarne lub siły porządkowe. Zważywszy na treść wskazanych wyżej przepisów dotyczących nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, w szczególności zaś stwierdzenia, że nazwy te przysługują „wyłącznie” organom, do których zostały przypisane, udzielenie zgody innemu podmiotowi na używanie danego oznaczenia i jego rejestrację w celu nabycia prawa ochronnego należy uznać za niedopuszczalne w myśl art. 129¹ ust 1 pkt 9 pwp.

Wykładnia gramatyczna opisanych powyżej regulacji prawnych, kreujących prawo do nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, może prowadzić do wniosku, że celem prawodawcy było ograniczenie możliwości posługiwania się nazwami organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego w zakresie ich merkantylnej eksploatacji. Wniosek taki można wyciągnąć już z treści tych przepisów, które stwierdzają, że „nazwa (...) przysługuje wyłącznie” danemu organowi. Mając zatem na uwadze ów aspekt posługiwania się nazwami organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, należy stwierdzić, że posługiwanie się tego rodzaju nazwami w okolicznościach, w których wyłączone jest wprowadzenie odbiorców w błąd, np. na oznaczenie zabawek, w filmach fabularnych, w grach komputerowych, uznawane jest za dopuszczalne. Jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego oraz dobrymi obyczajami z całą pewnością należałoby uznać używanie tego rodzaju nazw do oznaczenia różnego rodzaju

35 Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej (tekst jedn. Dz. U. 2020, poz. 286 z późn. zm.) (dalej: pwp).

instytucji, organizacji, stowarzyszeń, związków oraz posługiwania się tymi nazwami w reklamie. Tego rodzaju kontekst ich użycia zawsze powodował będzie możliwość wprowadzenia w błąd i niebezpieczeństwo dezinformacji otoczenia co do tego, z jakiego typu podmiotem faktycznie ma do czynienia. To niezwykle istotne z uwagi na zakres uprawnień i obowiązków organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, w tym zwłaszcza legalnego użycia siły.

Problemem egzekwowania ochrony prawnej związanej z używaniem nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego komplikuje brak przepisów szczególnych, które wprost określałaby konsekwencje złamania zasady, zgodnie z którą nazwa przysługuje wyłącznie wskazanym w ustawach ustrojowych organom ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. W powyższym zakresie jedynym rozwiązaniem wydaje się podnoszenie roszczeń związanych z naruszeniem dobra osobistego do nazwy osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej (art. 23 i 24 KC w związku z art. 43 KC i 448 KC³⁶) oraz roszczeń wskazanych w art. 18 ustawy dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w związku z art. 3 ust 1³⁷, art. 16 ust 1 pkt 1 uznk³⁸. Należy jednak zastrzec, że roszczenia z art. 18 uznk są podmiotowo ograniczone, ponieważ może je wysuwać jedynie przedsiębiorca, którego interes został zagrożony lub naruszony przez czyn nieuczciwej konkurencji. Z tego instrumentu ochrony prawnej nie będą mogły więc korzystać jednostki organizacyjne, którym opisywane nazwy przysługują, gdyż nie posiadają one statusu przedsiębiorcy.

6. Ochrona nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego w ramach konstrukcji dóbr osobistych

Zgodnie z art. 43 KC „Przepisy o ochronie dóbr osobistych osób fizycznych stosuje się odpowiednio do osób prawnych”. Dobra osobiste osoby prawnej to „wartości niemajątkowe, dzięki istnieniu których osoba prawna

36 Orzecznictwo dopuszcza dochodzenie roszczenia o zadośćuczynienie pieniężne za naruszenie dóbr osobistych także przez osoby prawne na podstawie art. 448 KC, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2008 r., II CSK 126/08, OSNC-ZD 2009/B, poz. 58, s. 309.

37 Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji „Czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta”.

38 Zgodnie z art. 16 ust. 1 pkt 1 uznk „Czynem nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest w szczególności: 1) reklama sprzeczna z przepisami prawa, dobrymi obyczajami (...)”.

może prawidłowo, zgodnie ze swoim zakresem zadań funkcjonować³⁹. Paweł Granecki za dobra osobiste osób prawnych uznaje „niemajątkowe dobra, mające swe źródło w konstytucyjnych zasadach ustrojowych gospodarki państwa⁴⁰. W ocenie Janusza Koczanowskiego „dobrem osobistym osoby prawnej będzie każde dobro, którego istotą jest silny, osobisty związek, z podmiotem, stanowiący element »osobistości«⁴¹. Sąd Najwyższy wskazał, że „dobra osobiste osób prawnych to wartości niemajątkowe, dzięki którym osoba prawna może funkcjonować zgodnie ze swym zakresem działania⁴². W orzecznictwie sądowym oraz w doktrynie prawa zgodnie przyjmuje się, że nazwa osoby prawnej stanowi jej dobro osobiste. W orzecznictwie stwierdzono wprost, że nazwa osoby prawnej może być tylko jedna, stanowi bowiem odpowiednik imienia i nazwiska osoby fizycznej i jako taka podlega ochronie przewidzianej dla dóbr osobistych osób prawnych⁴³. Naruszenie nazwy osoby

-
- 39 Janina Panowicz-Lipska, *Majątkowa ochrona dóbr osobistych* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1975), 28.
- 40 Paweł Granecki, „Dobra osobiste w prawie polskim – zagadnienia dóbr osobistych osób prawnych”, *Przegląd Sądowy*, nr 5 (2002): 8.
- 41 Janusz Koczanowski, „Ochrona dóbr osobistych osób prawnych”, *Zeszyty Naukowe Akademii Ekonomicznej w Krakowie*, nr 39 (1999): 7.
- 42 Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 1986 r., SN II CR 295/86, OSNC 1988, nr 2-3, poz. 40; Agnieszka Cyrul-Kubiak, *Dobra osobiste osób prawnych* (Kraków: Wolters Kluwer 2005); Justyna Matys, „Dobra osobiste osób prawnych i ich niemajątkowa ochrona”, *Monitor Prawniczy*, nr 10 (2006); Kinga Michałowska, „Dobre imię osoby prawnej w świetle orzecznictwa”, *Studia Oeconomica Posnaniensia*, nr 3 (2015).
- 43 Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 22 października 1991 r., I ACr 400/90, Wokanda 1992, nr 1, s. 27, stwierdził wprost, że „Nazwa jest dominującym elementem indywidualizacji, wyróżniania określonej osoby prawnej od innych podmiotów. Nazwa osoby prawnej może być tylko jedna, stanowi bowiem odpowiednik imienia i nazwiska osoby fizycznej i podlega ochronie przewidzianej dla dóbr osobistych osób prawnych”; zob. także Joanna Sitko, *Firma i jej ochrona* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2009): Lex/el. 2018, Rozdział III, punkt 1; Maria Poźniak-Niedzielska, „Nazwa osoby prawnej jako przedmiot ochrony prawa cywilnego” [w:] *Rozprawy z prawa cywilnego, Księga Pamiątkowa ku czci Witolda Czachórskiego*, red. Jan Błeszyński, Jerzy Rajski (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1985); Ryszard Skubisz, „Prawo do firmy i jego ochrona”, *Państwo i Prawo*, nr 1 (1993). Na temat dóbr osobistych w kontekście prawa do nazwy jednostek nie posiadających osobowości prawnej zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia

prawnej jako jej dobra osobistego może nastąpić w razie używania przez nieuprawnionego nie tylko pełnej nazwy, ale także jej części, jeżeli część ta spełnia w sposób wystarczający funkcję indywidualizującą osobę prawną, a więc umożliwia jednoznaczny identyfikację tej osoby i jej odróżnienie od innych podmiotów, dlatego że tworzące część nazwy oznaczenie ma samo w sobie dostateczną moc dystynktywną⁴⁴.

Nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego z mocy ustaw ustrojowych przypisane są do jednostek organizacyjnych, które nie posiadają osobowości prawnej, ale występują w obrocie prawnym jako *stationes fisci* Skarbu Państwa, co wcześniej już zasygnalizowano. „Zgodnie z brzmieniem art. 34 KC, Skarb Państwa jest w stosunkach cywilnoprawnych podmiotem praw i obowiązków, które dotyczą mienia państwowego i nie należą do innych państwowych osób prawnych. (...) Skarb Państwa ma natomiast swoją wewnętrzną strukturę organizacyjną, która w obrocie cywilnoprawnym, a także w odniesieniu do czynności procesowych, pojawia się pod postacią tzw. *stationes fisci*”⁴⁵. W świetle powyższego należy przyjąć, że dobra osobiste w postaci prawa do nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego jako nazwa jednostki organizacyjnej Skarbu Państwa – *stationes fisci* – przysługują Skarbowi Państwa⁴⁶.

Analizując jakie zachowania mogłyby powodować naruszenie tego dobra osobistego, w pierwszej kolejności należy wymienić nierozłącznie związaną z nazwą renomę (reputację) organu⁴⁷, która w orzecznictwie została określona jako imię jednostki (dobra opinia), jaką o niej mają inne osoby ze względu na zakres jej odpowiedzialności. „Dobre imię osoby prawnej naruszają wypowiedzi, które obiektywnie oceniając, przypisują osobie prawnej

1990 r., I CR 529/90, OSNC 1992, nr 7-8, poz. 136 z glosami Jacka Kraussa, Małgorzaty Modrzejewskiej, *Przegląd Sądowy*, nr 4 (1991): 98 i Ryszarda Skubisza, *Przegląd Sądowy*, nr 11-12 (1992): 107; Andrzej Kidyba, *Prawo handlowe* (Warszawa: CH Beck, 2007), 80 i n.

44 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1994 r., I CRN 73/94, *Monitor Prawniczy*, nr 8 (1995).

45 Zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2010 r., III CZP 62/10, <http://sn.pl/Sites/orzecznictwo/Orzeczenia/III%20CZP%2062-10.pdf>, dostęp: [29.07.2019].

46 Wojciech Lis, „Komentarz do art. 4” [w:] *Ustawa o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego. Komentarz*, red. Monika Bartnik et al. (Olsztyn: Wydział Prawa i Administracji UWM Olsztyn, 2017), 39.

47 W kwestii przeglądu dóbr osobistych osób prawnych zob. Maksymilian Pazdan [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, red. Krzysztof Pietrzykowski (Warszawa: CH Beck, 2002), 117 i n.

niewłaściwe postępowanie mogące spowodować utratę do niej zaufania potrzebnego do prawidłowego funkcjonowania w zakresie swych zadań⁴⁸. Mając powyższe na uwadze, w naszej opinii używanie nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego w działalności merkantylnej może prowadzić do naruszenia renomy (reputacji) tych organów. Mając na uwadze specyfikę funkcjonowania organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego trudno mówić o ich renomie w ścisłym znaczeniu tego słowa. Wydaje się, że pojęciem, które lepiej opisuje istniejący w społeczeństwie stosunek do tych organów, jest „dobra reputacja”. Nieprawidłowe posługiwanie się nazwami organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego może doprowadzić do naruszenia dobra osobistego w postaci dobrej reputacji.

W orzecznictwie sądowym wyrażony został pogląd, w myśl którego w razie komercyjnego, bezprawnego wykorzystania dóbr osobistych, przyznanie zadośćuczynienia pieniężnego jest niewłaściwe. W takich wypadkach nie dochodzi bowiem do wyrządzenia szkody niemajątkowej, brak jest wyrządzenia krzywdy, która powinna być wynagrodzona⁴⁹. Przyznanie zadośćuczynienia pieniężnego mogłoby być zasadne tylko wtedy (obok roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia), kiedy bezprawne komercyjne wykorzystanie dóbr osobistych rzeczywiście może zostać uznane za godzące w niemajątkową sferę uprawnionego, np. w jego opinię w środowisku, dobrą sławę, itd⁵⁰. Postanowienia art. 448 KC przewidują możliwość przyznania poszkodowanemu w wyniku naruszenia jego dóbr osobistych odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę, czyli za cierpienia fizyczne i psychiczne. Krzywda jednak nie jest szkodą, stąd zadośćuczynienie pieniężne nie może być uważane za rodzaj odszkodowania⁵¹.

Jeżeli dochodzi do ekonomicznej eksploatacji dóbr osobistych w postaci nazwy osoby prawnej, problem w dochodzeniu roszczeń na zasadach ogólnych dotyczy tego, że brak jest zazwyczaj podstaw do wykazania zaistnienia szkody majątkowej po stronie powoda. Powoływanie się na istnienie

48 Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2005 r., III CK 622/04, LEX nr 180853.

49 Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2004 r., I CK 495/03, *Glosa*, nr 1 (2005), 54.

50 Paweł Księżak, „Komentarz do art. 24” [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, red. Paweł Księżak, Małgorzata Pyziak-Szafnicka (Warszawa: Wolters Kluwer, 2014), Lex/el. 2014, teza 97.

51 Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27 lipca 1999 r., I ACa 280/99, OSA 2000, nr 1.

uszczerbku w postaci *lucrum cessans* budzi wątpliwości zarówno w orzecznictwie sądowym jak i w doktrynie prawa⁵².

W powyższym kontekście warto także zwrócić uwagę na przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. „Czerpanie korzyści z cudzych dóbr bez zawarcia odpowiedniej umowy rodzi obowiązek wydania ich uprawnionemu (art. 405 KC). Przez wzbogacenie należy w tym kontekście rozumieć zaszczędzony wydatek na zawarcie stosownej umowy. (...) Wykorzystujący w celach komercyjnych cudze dobra osobiste wzbogaca się bezpodstawnie kosztem uprawnionego”⁵³. W konsekwencji jedynym majątkowym środkiem ochrony dóbr osobistych w przypadku ich nieuprawnionej eksploatacji może okazać się roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia⁵⁴.

7. Zakończenie

Ochrona nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego ma istotne praktyczne znaczenie z uwagi na charakter realizowanych przez nie zadań, które w sposób jednoznaczny kojarzone są z działalnością państwa w niezwykle istotnej, aczkolwiek bardzo delikatnej sferze jego funkcjonowania. Tym bardziej, że realizacja tych działań niejednokrotnie wiąże się z ingerowaniem w sferę wolności i praw człowieka i obywatela.

Z przeprowadzonej analizy wynika, z jednej strony, że prawodawca deklaruje, iż nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego mogą przysługiwać jedynie enumeratywnie wskazanym organom, które powinny je w sposób jednoznaczny indywidualizować, gdyż utożsamiają przedsiębrane działania z działaniami państwa, z drugiej strony przepisy prawa nie

-
- 52 Paweł Księżak, „Komentarz do art. 24, teza 98” [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, red. Paweł Księżak, Małgorzata Pyziak-Szafnicka (Warszawa: Wolters Kluwer, 2014), Lex/el. 2014; odmiennie Justyna Balcarczyk, „Roszczenie odszkodowawcze oparte na normie art. 24 § 2 k.c. służące w razie naruszenia prawa do wizerunku osoby powszechnie rozpoznawalnej”, *Prawo Acta Universitatis Wratislaviensis*, nr 300 (2006): 9 i n., która dostrzega w takim przypadku szkodę majątkową.
- 53 Paweł Księżak, „Komentarz do art. 24” [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, red. Paweł Księżak, Małgorzata Pyziak-Szafnicka (Warszawa: Wolters Kluwer, 2014), Lex/el. 2014, teza 96.
- 54 Bogusław Sołtys, *Nazwy handlowe i ich ochrona w prawie polskim* (Kraków: Zakamycze, 2003), 304 i n; Wojciech Dubis, „Bezpodstawne wzbogacenie” [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1-534. Tom I*, red. Edward Gniewek (Warszawa, C.H. Beck, 2004), 971; Alfred Ohanowicz [w:] *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań-część ogólna*, red. Zbigniew Radwański (Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1981), 482.

konstruuja przepisów szczególnych, które mogłyby zapobiegać posługiwaniu się tymi nazwami w obrocie gospodarczym. W związku z powyższym ochrony takiej należy poszukiwać przede wszystkim w przepisach ogólnych prawa cywilnego i pomocniczo w przepisach prawa karnego. Na gruncie prawa cywilnego ochrona prawna nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego może być realizowana jedynie poprzez odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących naruszenia dóbr osobistych osób prawnych. Roszczenia wynikające z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji mają niewielkie praktyczne znaczenie ze względu na to, że mogą być wykorzystywane jedynie przez przedsiębiorców w celu wyeliminowania z rynku nieuczciwych zachowań dotyczących ochrony nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego, natomiast nie będą miały znaczenia dla samych organów jako podmiotów uprawnionych do używania tych nazw. Podobnie wyłącznie w pośredni sposób nazwy organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego chronią przepisy prawa karnego, który wydaje się niewystarczający.

W praktyce problemem egzekwowania ochrony prawnej związanej z używaniem nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego ma zupełnie szczególny wymiar. Sprowadza się nie do ochrony samych nazw jako takich, tylko do ochrony osób fizycznych przed nieuprawnionym działaniem podmiotów, które bezprawnie posługują się takimi nazwami. Chodzi zatem, z jednej strony, o bezpieczeństwo prawne osób fizycznych, wobec których podmiot nieuprawniony posługuje się nazwami organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego w celu realizacji swojego partykularnego interesu, przez co następuje skojarzenie podejmowanych przez niego bezprawnych działań z działaniami państwa, co nie jest prawdą. Działania takie, podważając zaufanie społeczeństwa do organów państwa powołanych do realizacji zadań w interesie publicznym, czyli dla dobra wspólnego, skutkują naruszeniem bezpieczeństwa prawnego. Poza tym, ochrona nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego umożliwi im przez to efektywne wywiązywanie się z powierzonych im zadań, bowiem działania podejmowane na rzecz realizacji tych zadań są jednoznacznie kojarzone za takie są powszechnie uznawane.

Mając na uwadze poczynione rozważania uważamy, że należy otworzyć dyskusję nad wprowadzeniem regulacji prawnych gwarantujących efektywną ochronę nazw organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego poprzez ustawowe zakazanie posługiwania się nimi przez inne podmioty oraz ułatwiających dochodzenie roszczeń w przypadku bezprawnego posługiwania się tymi nazwami w obrocie gospodarczym przez podmioty do tego nieuprawnione.

Bibliografia

- Balcarczyk Justyna, „Roszczenie odszkodowawcze oparte na normie art. 24 § 2 k.c. służące w razie naruszenia prawa do wizerunku osoby powszechnie rozpoznawalnej”, *Prawo Acta Universitatis Wratislaviensis*, nr 300 (2006): 7-20.
- Cyrul-Kubiak Agnieszka, *Dobra osobiste osób prawnych*. Kraków: Wolters Kluwer, 2005.
- Dubis Wojciech, „Bezpodstawne wzbogacenie” [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1-534. Tom 1*, red. E. Gniewek, 971-975. Warszawa: CH Beck, 2004.
- Granecki Paweł, „Dobra osobiste w prawie polskim – zagadnienia dóbr osobistych osób prawnych”, *Przegląd Sądowy*, nr 5 (2002): 7-18.
- Jasudowicz Tadeusz, „Prawo do bezpieczeństwa – próba rekonstrukcji substancji międzynarodowo chronionej” [w:] *Prawne i administracyjne aspekty bezpieczeństwa osób i porządku publicznego w okresie transformacji ustrojowo-gospodarczej. Materiały z konferencji naukowej. Mierki 26-27 października 2000*, red. Wincenty Bednarek, Stanisław Pikulski, 55-81. Olsztyn: Wydawnictwo Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, 2000.
- Kępiński Marian [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. Marian Kępiński et al., 3-79. Warszawa: C. H. Beck, 2000.
- Kidyba Andrzej, *Prawo handlowe*. Warszawa: CH Beck, 2007.
- Koczanowski Janusz, „Ochrona dóbr osobistych osób prawnych”, *Zeszyty Naukowe Akademii Ekonomicznej w Krakowie*, nr 39 (1999): 7-16.
- Księżak Paweł, „Komentarz do art. 24” [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, red. Paweł Księżak, Małgorzata Pyziak-Szafnicka 151-352. Warszawa: Wolters Kluwer, 2014.
- Lis Wojciech „Publiczny sektor ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego” [w:] *Bezpieczeństwo państwa. Zagadnienia podstawowe*, red. Wojciech Lis, 77-124. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2014.
- Lis Wojciech, „Komentarz do art. 4” [w:] *Ustawa o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego. Komentarz*, red. Monika Bartnik et al., 37-49. Olsztyn: Wydział Prawa i Administracji UWM Olsztyn, 2017.
- Lis Wojciech, *Bezpieczeństwo wewnętrzne i porządek publiczny jako sfera działania administracji publicznej*. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2015.
- Matys Justyna, „Dobra osobiste osób prawnych i ich niemajątkowa ochrona”, *Monitor Prawniczy*, nr 10 (2006): 521-529.
- Micek Łukasz, „Głosa do wyroku SA w Gdańsku z dnia 15 kwietnia 1994 r. (sygn. ACr 156/94)”, *Wokanda*, nr 1 (1995): 41-46.
- Michałowska Kinga, „Dobre imię osoby prawnej w świetle orzecznictwa”, *Studia Oeconomica Posnaniensia*, nr 3 (2015): 7-19.

- Niedośpiał Michał, „Know-how i sprawa porozumień międzynarodowych”, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej*, z. 10 (1977): 203-238.
- Ohanowicz Alfred [w:] *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań-część ogólna*, red. Zbigniew Radwański, 482-495. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1981.
- Panowicz-Lipska Janina, *Majątkowa ochrona dóbr osobistych*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1975.
- Pazdan Maksymilian [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, red. Krzysztof Pietrzykowski, 81-152. Warszawa: CH Beck, 2002.
- Pieprzny Stanisław, Elżbieta Ura, „Formacje mundurowe w systemie administracji publicznej” [w:] *Służby i formacje mundurowe w systemie bezpieczeństwa wewnętrznego Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Elżbieta Ura, Stanisław Pieprzny, 15-32. Rzeszów: RS Druk, 2010.
- Poźniak-Niedzielska Maria, „Nazwa osoby prawnej jako przedmiot ochrony prawa cywilnego” [w:] *Rozprawy z prawa cywilnego, Księga Pamiątkowa ku czci Witolda Czachórskiego*, red. Jan Błeszyński, Jerzy Rajski 295-300. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1985.
- Poźniak-Niedzielska Maria, „Wyniki prac badawczych jako dobro prawne”, *Państwo i Prawo*, z. 9 (1986), 55-56.
- Poźniak-Niedzielska Maria, *Dobra niematerialne przedsiębiorstwa państwowe*. Lublin: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1990.
- „Przysługiwać” [w:] *Słownik języka polskiego PWN*. <https://sjp.pwn.pl/sjp/przyslugiwac;2512586.html>.
- Sitko Joanna, *Firma i jej ochrona*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2009.
- Skubisz Ryszard, „Ochrona zagranicznej nazwy handlowej w Polsce” [w:] *Księga pamiątkowa I Kongresu Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Aleksander Oleszko 233-242. Kluczbork: Klucz-Druk Sp. z o.o., 1994.
- Skubisz Ryszard, „Prawo do firmy i jego ochrona”, *Państwo i Prawo*, nr 1 (1993): 25-32.
- Skubisz Ryszard, *Prawo z rejestracji znaku towarowego i jego ochrona. Studium z zakresu prawa polskiego na tle prawnoporównawczym*. Lublin: Wydawnictwo UMCS, 1988.
- Sołtys Bogusław, *Nazwy handlowe i ich ochrona w prawie polskim*. Kraków: Zakamycze 2003.
- Szewc Andrzej, „Informacja jako prawne dobro majątkowe” [w:] *Przetwarzanie i ochrona danych*, red. Grażyna Szpor, 70-77. Katowice: Stowarzyszenie SILGIS, 1998.
- Tylec Grzegorz, *Imię i nazwisko osoby fizycznej oraz ich ochrona w polskim prawie cywilnym*. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2013.
- Wróblewski Stanisław, *Kodeks handlowy. Komentarz*. Kraków: Wydawca: Leon Frommer, 1935.

Ochrona jednostek i grup przed dyskryminacją z powodów religijnych lub światopoglądowych w Kodeksie karnym z 1997 r.

Protection of Individuals and Groups against Discrimination on Grounds of Religion or Worldview in the Criminal Code of 1997

The author analyses the discriminatory crimes contained in the Criminal Code of 1997. He specifies the subjective and objective scope of protection. He concludes that the penal provisions guaranteeing the protection of individuals and religious groups are sufficient.

Damian Szeleszczuk

*Doktor prawa
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

ORCID – 0000-0002-7062-3145

Słowa kluczowe:
wolność wyznania i religii, dyskryminacja z powodów religijnych, standardy międzynarodowe w zakresie wolności religijnej, kodeks karny.

Keywords:
freedom of conscience and religion, discrimination based on religion, international standards of freedom of religion, Penal Code.

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32.56>

Przedmiotem opracowania jest określenie podmiotowego i przedmiotowego zakresu ochrony przed dyskryminacją z powodów religijnych lub światopoglądowych na tle przepisów Kodeksu karnego z 1997 r.¹. Analiza podmiotów (indywidualnych i zbiorowych) objętych prawnokarną ochroną oraz zakresu karalnych zachowań, uznanych przez ustawodawcę za dyskryminujące, ma dać odpowiedź na pytanie, czy na gruncie obowiązującej ustawy karnej ochrona ta jest wystarczająca.

W znaczeniu językowym dyskryminacja oznacza pozbawienie kogoś równouprawnienia, szykanowanie pewnej grupy ludzi ze

1 T. j. Dz. U. z 2019 r., poz.1950 ze zm.

względu na pochodzenie, przynależność klasową, narodową, rasową lub wyznaniową². Na gruncie prawnym pojęcie dyskryminacji zostało zdefiniowane w art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania³. W świetle tego przepisu dyskryminacja bezpośrednia to sytuacja, w której osoba fizyczna ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną jest traktowana mniej korzystnie niż jest, była lub byłaby traktowana inna osoba w porównywalnej sytuacji. Za dyskryminację pośrednią ustawodawca uznaje sytuację, w której dla osoby fizycznej ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania występują lub mogłyby wystąpić niekorzystne dysproporcje lub szczególnie niekorzystna dla niej sytuacja, chyba że postanowienie, kryterium lub działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne.

Zakaz dyskryminacji ze względu na religię lub światopogląd znajduje swoje uzasadnienie aksjologiczne w koncepcji równej i niezbywalnej godności każdego człowieka jako podstawy jego wolności i praw, zawartej już w art. 1 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka ONZ z 1948 r.⁴ i potwierdzonej następnie zarówno w aktach tworzących międzynarodowe standardy praw człowieka, jak i w przepisach prawa wewnętrznego. Stanowisko to zostało ugruntowane chociażby w Deklaracji ONZ z 25 listopada 1981 r.⁵ w sprawie wyeliminowania wszelkich form nietolerancji i dyskryminacji opartych na religii lub przekonaniach. Wyrażono w niej pogląd, że dyskryminacja pomiędzy istotami ludzkimi na podstawie religii lub przekonań stanowi obrazę godności ludzkiej.

W systemie prawa polskiego zakaz dyskryminacji z powodów religijnych wynika z wielu przepisów. W pierwszym rzędzie wyraża go Konstytucja

- 2 *Słownik języka polskiego*, red. Mieczysław Szymczak, t. I (Warszawa: PWN, 1988), 488; *Uniwersalny słownik języka polskiego*, red. Stanisław Dubisz, t. I (Warszawa: PWN, 2003), 746.
- 3 T. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1219.
- 4 Tekst deklaracji dostępny na stronie <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1948.html>, [dostęp: 15.09.2019].
- 5 Tekst Deklaracji zawarty jest m.in. w publikacji: *Wybór dokumentów prawa międzynarodowego dotyczących praw człowieka. Księga jubileuszowa Rzecznika Praw Obywatelskich*, red. Marek Zubik, t. II (Warszawa: Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, 2008), 152-158. W sferze prawa międzynarodowego akt ten zawiera jedyną legalną definicję dyskryminacji. Deklaracja ta nie ma jednak prawnie wiążącego charakteru.

RP z 1997 r.⁶, stanowiąc w art. 32, że wszyscy są wobec prawa równi i mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne oraz że nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny. Również przepisy ratyfikowanych umów międzynarodowych stanowiących część wewnętrznego porządku prawnego, w tym Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r. (art. 2 i 26)⁷ i Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. (art. 14)⁸, zawierają normy antydyskryminacyjne.

Wspomniana wyżej Deklaracja ONZ z 1981 r. określa dyskryminację ze względu na religię lub wyznanie jako jakiegokolwiek różnicowanie, wykluczanie, ograniczanie lub preferowanie oparte na kryterium religijnym lub wyznaniowym, które ma na celu uniemożliwienie czy ograniczenie korzystania ze wszystkich praw i wolności człowieka, lub które wywołuje skutek w takiej postaci. Jednym z podstawowych celów zakazu dyskryminacji ze względu na wspomniane kryteria jest zapewnienie pełnej wolności przyjmowania, zmiany i wyznawania przekonań w sprawach religijnych, czy szerzej – światopoglądowych – zarówno indywidualnie, jak i zbiorowo, prywatnie i publicznie⁹.

W zgodzie z postanowieniami deklaracji pozostają doktrynalne próby określenia istoty dyskryminacji religijnej. Według Natalii Kłaczyńskiej dyskryminacja z powodów religijnych lub światopoglądowych polega na tym, że osoby o określonym stosunku do religii lub światopoglądzie traktuje się gorzej niż inne, naruszając ich prawa ze względu na to, że mają takie, a nie inne przekonania religijne lub światopoglądowe. Przekonania te są motywem naruszania praw tych osób. Zdaniem tej autorki dyskryminacja religijna następuje ze względu na przyjęty przez człowieka stosunek do religii w jego aspekcie wewnętrznym (posiadanie przekonań o kwestiach religijnych) oraz zewnętrznym (wyrażanie tych przekonań). Stosunek ten, aby mógł stanowić kryterium dyskryminacji, może być pozytywny lub negatywny. Dyskryminacja religijna dotyczyć może zarówno przekonań religijnych, areligijnych (światopoglądowych)¹⁰ czy antyreligijnych, jednakże tylko w takim stopniu,

6 Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

7 Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.

8 Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.

9 Por. Paweł Borecki, „Zakaz dyskryminacji ze względu na wyznanie lub światopogląd w prawie polskim”, *Studia z Prawa Wyznaniowego*, t. 18 (2015): 135.

10 Światopogląd to zespół ogólnych przekonań i twierdzeń, składających się na spójny i całościowy- przynajmniej w oczach jego zwolenników i wyznawców, obraz rzeczywistości oraz związanych z nim ocen i norm wyznaczających postawy i ukierunkowujących postępowanie człowieka względem siebie i otoczenia. Por. szerzej Wojciech Janyga, *Przestępstwo*

w jakim odnoszą się one do religii¹¹. Przekonania te są motywem naruszenia praw innych osób, w tym znaczeniu, że gdyby nie one, nie doszłoby do dyskryminacji. Zatem za dyskryminację uznaje się nie tylko zachowania zmierzające do uszczuplenia praw określonych osób czy grup, ale także takie, których celem jest uprzywilejowanie niektórych osób (grup), których konsekwencją jest uszczuplenie praw innych osób (grup)¹².

Prawu karnemu przypada specyficzna rola w zwalczaniu i przeciwdziałaniu dyskryminacji religijnej¹³. Z jednej strony nie można tej gałęzi prawa uznać za podstawowy instrument służący eliminacji nadużyć w sferze religijnej. Prymat w tym zakresie należy przyznać przepisom innych gałęzi prawa, zwłaszcza prawa cywilnego, prawa pracy¹⁴ czy prawa administracyjnego. Tych alternatywnych form przeciwdziałania i zapobiegania dyskryminacji nie można jednak uznać za wystarczające. Zatem brak norm prawno Karnych, zakazujących zachowań dyskryminacyjnych, mógłby doprowadzić do deprecjacji dobra w postaci wolności religijnej i pozbawić je skuteczniejszej, bo obwarowanej sankcją karną, ochrony¹⁵. O subsydiarnym charakterze prawa

obrazy uczuć religijnych w polskim prawie karnym w świetle współczesnego pojmowania wolności sumienia i wyznania (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2010), 50.

- 11 Por. Natalia Kłaczyńska, *Dyskryminacja religijna a prawno-karna ochrona wolności sumienia i wyznania* (Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 2005), 88.
- 12 Ibidem.
- 13 Szerzej na temat prawa karnego jako środka służącego zwalczaniu dyskryminacji religijnej patrz: Natalia Kłaczyńska, „Prawno-karny zakaz dyskryminacji z powodów religijnych”, *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego*, t. XI (2001): 33; ibidem, „Prawno-karne znaczenie norm zawierających zakaz dyskryminacji”, *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego*, t. XII (2003): 53; ibidem, „Od instrumentu nietolerancji do środka ochrony równości religijnej – ewolucja polskiego prawa karnego”, *Przegląd Prawa i Administracji*, t. LVIII (2004): 136.
- 14 Zakaz dyskryminacji został wyrażony *expressis verbis* m.in. w art. 11³ Kodeksu pracy (t. j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1040 ze zm.), w którym stwierdzono: „jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, albo w pełnym lub niepełnym wymiarze pracy – jest niedopuszczalna”.
- 15 Szerzej na ten temat patrz Wojciech Odrowąż-Sypniewski, „O zgodności z Konstytucją postulatów wykreślenia z prawodawstwa przepisów

karnego w obszarze przeciwdziałania dyskryminacji z powodów religijnych, świadczy zakres kryminalizacji, ograniczony do najpoważniejszych zachowań dyskryminacyjnych¹⁶.

W Kodeksie karnym z 1997 r. brak jest przepisu, który w sposób generalny zakazywałby dyskryminacji. Zazwyczaj bowiem przepisy penalizujące zachowania dyskryminacyjne same zawierają pewne ograniczenia. Najczęściej przybierają one postać ograniczeń o charakterze podmiotowym (przepisy prawnokarne chronią bądź to wyłącznie jednostki, bądź tylko określone zbiorowości), czy też w postaci klauzul dyskryminacyjnych, wskazujących przyczyny dyskryminacji (przepisy prawnokarne posługują się konkretnymi kryteriami, stanowiącymi podstawę wyodrębnienia „typów rodzajowych przestępstw dyskryminacyjnych”). W Kodeksie karnym z 1997 r. tymi kryteriami są: przynależność narodowościowa, etniczna, rasowa, polityczna, wyznaniowa lub światopoglądowa. Wreszcie trzeba zauważyć, że przepisy Kodeksu karnego nie obejmują wszystkich zachowań dyskryminacyjnych, przewidując karalność jedynie najpoważniejszych jej przejawów w zakresie wyodrębnionych praw człowieka (takich jak życie, zdrowie, wolność, cześć, godność).

W Kodeksie karnym z 1997 r. przewidziano następujące „przestępstwa dyskryminacyjne”, wyodrębnione ze względu na szczególną motywację sprawcy:

- 1) Zabójstwo albo spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu osoby należącej do grupy narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub grupy o określonym światopoglądzie w celu jej wyniszczenia w całości albo w części (art. 118 § 1)
- 2) Stwarzanie dla osób należących do takiej grupy warunków życia grozących jej biologicznym wyniszczeniem poprzez stosowanie środków mających służyć wstrzymaniu urodzeń w obrębie grupy lub przymusowe odbieranie dzieci osobom do niej należącym, w celu wyniszczenia tych grup (art. 118 § 2)
- 3) Przygotowanie do tych czynów (art. 118 § 3)
- 4) Branie udziału w masowym zamachu lub choćby w jednym z powtarzających się zamachów skierowanych przeciwko grupie ludności podjętych w celu wykonania lub wsparcia polityki państwa lub organizacji

o ‘przestrzeganiu wartości chrześcijańskich’ i ‘obrażaniu uczuć religijnych’”, *Zeszyty Prawnicze. Biuro Analiz Sejmowych*, nr 3 (2006): 17.

- 16 Szerzej na temat zasady subsydiarności w odniesieniu do kryminalizacji zamachów na wolność religijną patrz Damian Szeleszczuk, „Prawno-karna ochrona uczuć religijnych w kontekście zasady subsydiarności. Uwagi na tle projektów nowelizacji Kodeksu karnego” [w:] *Aktualne problemy wolności myśli, sumienia i religii, Materiały XI Ogólnopolskiego Sympozjum Prawa Wyznaniowego (Lublin, 15-16 maja 2014 r., red. Piotr Stanisław et al. (Lublin: Wydawnictwo KUL, 2015), 317.*

polegającym na dopuszczeniu się poważnego prześladowania grupy ludności z powodów uznanych za niedopuszczalne na podstawie prawa międzynarodowego, w szczególności politycznych, rasowych, narodowych, etnicznych, kulturowych, wyznaniowych lub z powodu bezwyznaniowości, światopoglądu lub płci, powodując pozbawienie jej praw podstawowych (art. 118a § 3)

- 5) Stosowanie przemocy lub groźby bezprawnej wobec grupy osób lub poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu jej bezwyznaniowości (art. 119)
- 6) Ograniczanie człowieka w przysługujących mu prawach ze względu na jego przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość (art. 194)
- 7) Publiczne nawoływanie do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość (art. 256 § 1)
- 8) Publiczne znieważanie grupy ludności albo poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości lub z takich powodów narusza nietykalność cielesną innej osoby (art. 257).

Uwzględniając podmiotowy zakres ochrony można wskazać dwie grupy przepisów antydyskryminacyjnych. Pierwsza obejmuje podmioty indywidualne, druga zaś dotyczy czynów zabronionych urzeczywistniających prawnokarny zakaz dyskryminacji w odniesieniu do podmiotów zbiorowych.

Ochronę jednostki przed dyskryminacją z powodów religijnych zapewnia przede wszystkim przepis art. 194 Kodeksu karnego¹⁷. Na tle wszystkich „przestępstw dyskryminacyjnych” zajmuje on szczególne miejsce. Jest to jedyny w Kodeksie karnym z 1997 r. przepis, który przewiduje karalność dyskryminacji z powodów religijnych, na podstawie ogólnej klauzuli, dotyczącej każdego zachowania i każdego prawa. Penalizuje on bowiem ograniczanie człowieka w przysługujących mu prawach (wszystkich) ze względu na jego przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość¹⁸. Analiza tego i pozostałych przestępstw dyskryminacyjnych w ustawie karnej z 1997 r. prowadzi do wniosku, że kryterium religijne dyskryminacji jest w dwojnasób uprzywilejowane. Po pierwsze jest wymienione wśród zamkniętego katalogu tych, ze względu na które zabroniona jest dyskryminacja w szczególnych

17 Szerzej na temat przestępstwa stypizowanego w art. 194 Kodeksu karnego patrz Jacek Sobczak, Witold Sobczak, „Ograniczanie człowieka w jego prawach ze względu na przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość”, *Annales UMCS*, vol. XIX, sectio K (2012): 67.

18 Por. szerzej Małgorzata Makarska, *Przestępstwa przeciwko wolności sumienia i wyznania w Kodeksie karnym z 1997 roku* (Lublin: Towarzystwo Naukowe KUL, 2005), 79.

jej przejawach (art. 118, 118a 119, 256, 257 Kodeksu karnego). Po drugie zaś, dyskryminacja ze względu na religię – jako jedyna jest zabroniona w sposób generalny (w art. 194 ustawy karnej)¹⁹.

Zakaz dyskryminacji religijnej obejmuje wszystkich ludzi, co wynika z powszechnego charakteru praw człowieka. Powszechność ta bierze się stąd, że jej źródłem jest przyrodzona i przynależna każdemu człowiekowi godność. Żaden człowiek nie może być dyskryminowany ze względu na swój stosunek do religii, co znajduje potwierdzenie w międzynarodowych aktach praw człowieka²⁰.

Prawo karne chroni przed dyskryminacją religijną nie tylko jednostki, lecz również zbiorowości wyróżnione ze względu na ich stosunek do religii (choć czyni to w różnym zakresie). Jak zauważa Natalia Kłaczyńska, rozwiązanie to jest wynikiem wyrażonej w przepisach praw międzynarodowego idei ochrony praw człowieka także w wymiarze zbiorowym²¹. Przepisy Kodeksu karnego na określenie zbiorowości wyodrębnionych ze względu na określony stosunek do religii posługują się różnymi terminami, które wymagają doprecyzowania, co pozwoli na określenie granic kryminalizacji. W art. 118 Kodeksu karnego dokonano typizacji zabójstwa albo spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu osoby należącej do grupy narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub grupy o określonym światopoglądzie w celu jej wyniszczenia w całości albo w części (eksterminacja). W rozumieniu tego przepisu grupę wyznaniową stanowią członkowie zbiorowości połączeni przynależnością wyznaniową. Próbę wyjaśnienia tego pojęcia podjęto w wyroku MTKR z dnia 2 września 1998 r.²², gdzie grupę religijną zdefiniowano jako grupę osób dzielących tę samą religię, wyznanie czy formę kultu. Na tle tego przepisu grupą wyznaniową są zarówno związki wyznaniowe, posiadające osobowość prawną wspólnoty inne niż związek wyznaniowy, oraz pozostałe grupy. Warto zaznaczyć, że literaturze przedmiotu przez związek wyznaniowy uznaje się zorganizowany typ społeczności ludzkiej posiadający określony ustrój wewnętrzny, zdolny do wytworzenia organów władzy, spełniających funkcje wewnętrzne i reprezentujących związek na zewnątrz oraz uprawnionych do określania praw i obowiązków swoich członków. Od

19 Por. Kłaczyńska, „Dyskryminacja religijna”, 176.

20 Ibidem, 141.

21 Ibidem, 202.

22 Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, nr ICTR-96-4-T, § 511 i n.
<http://jrad.unmict.org/webdrawer/webdrawer.dll/webdrawer/rec/205455/view/?r=1>.

innych organizacji odróżnia go cel w postaci możliwości zaspokojenia potrzeb religijnych²³.

Z treści art. 118 Kodeksu karnego nie wynika warunek, aby grupa wykazywała wewnętrzne zorganizowanie lub jej odrębność była prawnie potwierdzona²⁴. Nie jest zatem uprawnione twierdzenie, że w kontekście odpowiedzialności karnej za to przestępstwo chodzi wyłącznie o zarejestrowaną grupę wyznaniową²⁵. Przyjmowanie kryterium formalnego stanowiłoby istotne zawężenie ochrony, nie ma przy tym żadnego racjonalnego uzasadnienia. W kontekście dyskryminacji religijnej przez grupę o określonym światopoglądzie należy rozumieć zbiorowość skupiającą wszystkie osoby o określonym stosunku do religii (także negatywnym)²⁶. Warto zauważyć, że jakkolwiek kierunkowy charakter przestępstwa wyraża się w celu ujętego jako wyniszczenie w całości lub części określonej grupy, to jednak przedmiotem wykonawczym w typie ujętym w § 1 art. 118 KK jest osoba należąca do tej grupy (zgodnie z argumentacją *a minori ad maius*, należy przyjąć, że również osoby), zaś w typie ujętym w § 2 art. 118 osoby.

Przepis art. 118a § 3 Kodeksu karnego z 1997 r. udziela prawnokarnej ochrony przed prześladowaniem m.in. grupie ludności wyodrębnionej za pomocą kryterium w postaci przynależności wyznaniowej lub bezwyznaniowości. Również w art. 119 KK ustawodawca posłużył się tym kryterium dyskryminacyjnym, z tym, że zamiast zwrotu „grupa ludności” użyto zwrotu „grupa osób”. Podobnie rzecz się ma w odniesieniu do przestępstw stypizowanych w art. 194 i 257 Kodeksu karnego. Jak się wydaje pomimo semantycznych różnic (grupa ludności – grupa osób) obydwa zwroty można uznać za tożsame.

Jak słusznie zauważa Sławomir Hypś, przynależność wyznaniową winno się ustalać w oparciu o wewnętrzne regulacje grupy wyznaniowej (statut, kodeks, regulamin). Przede wszystkim powinna o niej decydować wola człowieka, identyfikującego się z określoną grupą wyznaniową oraz spełnienie przez niego przewidzianych wymogów formalnych – nawet jeśli byłyby minimalne. Nie jest wymagane, aby członek określonej grupy wyznaniowej w pełni podzielał jej doktrynę, wydaje się bowiem, że jedynie rażące sprzeczności stojące w opozycji do przyjętego przez grupę systemu wartości mogą

23 Por. Michał Pietrzak, *Prawo wyznaniowe* (Warszawa: Lexis Nexis, 2013), 13.

24 Por. Krzysztof Wiak, „Komentarz do art. 118 KK” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Alicja Grześkowiak, Krzysztof Wiak (Warszawa: C. H. Beck, 2018), 780.

25 Tak. Magdalena Budyn-Kulik, „Komentarz do art. 118 KK” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Marek Mozgawa (Warszawa: Oficyna a Wolters Kluwer business, 2007), 258.

26 Tak m.in. Kłaczynska, „Dyskryminacja religijna”, 202.

rodzić poważne wątpliwości co do jego rzeczywistej przynależności do tej grupy. Oczywiście musi to być przynależność do takiej grupy (wspólnoty religijnej), która jest uznana przez państwo i której system wyznawanych wartości (dogmaty), obrzędy i symbole nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu ani obyczajności publicznej²⁷. Bezwyznaniowość oznacza natomiast identyfikację światopoglądową człowieka pozostającego poza przynależnością do jakiegokolwiek grupy wyznaniowej (wspólnoty religijnej). Może polegać na przynależności do określonej grupy o charakterze świeckim (niereligijnym), może także wynikać z indywidualnie stworzonego dla siebie systemu wartości. Istotne jest jednak to, aby identyfikacja światopoglądowa człowieka opierała się na pozytywnie określonym spójnym systemie wartości o bezwyznaniowym charakterze, a nie tylko wyrażała się w negatywnym stosunku do innych grup o charakterze wyznaniowym (religijnym)²⁸.

Można zatem powiedzieć, że zakres prawnokarnej ochrony przed dyskryminacją religijną obejmuje stosunkowo szeroko ujętą i w miarę jednolicie rozumianą grupę podmiotów tworzących określone zbiorowości wyodrębnione za pomocą kryterium przynależności wyznaniowej lub bezwyznaniowości. Tworzą je osoby należące do związków wyznaniowych, posiadających osobowość prawną wspólnot innych niż związek wyznaniowy oraz pozostałych grup.

Podstawowy przepis dotyczący dyskryminacji z powodów religijnych – art. 194 Kodeksu karnego – penalizuje ograniczanie w prawach człowieka. Jednakże w doktrynie wyrażony został pogląd, że przepis ten dotyczy zarówno czynów wymierzonych przeciwko jednostkom, jak i zbiorowościom religijnym²⁹. Nie ulega bowiem wątpliwości, że wolność religijna ma wymiar nie tylko indywidualny, lecz także zbiorowy. Akty prawne – zarówno krajowe, jak i międzynarodowe – opisujące wolność religijną jednostki, mówią o możliwości jej przeżywania indywidualnie lub zbiorowo, a prawo do tworzenia wspólnot religijnych stanowi jedną ze składowych wolności religijnej. Czynem zabronionym przez art. 194 będzie więc także ograniczanie praw określonej grupy religijnej jako całości, i to niezależnie od tego, czy grupa ta ma osobowość prawną (np. kościół albo zarejestrowany związek religijny), czy też nie (np. grupa osób zebrana w celu odprawienia nabożeństwa lub odbycia pielgrzymki). Zasada gwarancyjności prawa karnego wymagałaby natomiast wyrażenia w art. 194 *expressis verbis* zakazu dyskryminacji zbiorowości. Korespondowałoby to z brzmieniem innych przepisów kryminalizujących

27 Por. Sławomir Hyps „Komentarz do art. 194 KK” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Alicja Grześkowiak, Krzysztof Wiak (Warszawa: C. H. Beck, 2018), 999.

28 Ibidem.

29 Por. Natalia Kłączyńska, „Komentarz do art. 194 KK” [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. Jacek Giezek, Lex/el. 2014.

poszczególne przejawy dyskryminacji religijnej, w których wszak mowa o „osobie lub grupie osób” (art. 119 i 257).

W piśmiennictwie wyrażono pogląd, iż ustawa karna różnicuje poziom ochrony osób wyznających światopogląd religijny i wyznawców światopoglądu niereligijnego³⁰. Świadczyć ma o tym kryminalizacja obrazy uczuć religijnych innych osób, poprzez publiczne znieważenie przedmiotu czci religijnej lub miejsca przeznaczonego do publicznego wykonywania obrzędów religijnych, przy jednoczesnym braku karalności obrazy uczuć związanych z innym światopoglądem (niereligijnym). Odnosząc się do tego poglądu, należy podzielić argumentację Erwina Kruczoniana, według którego nie jest możliwa obraza uczuć osób wyznających światopogląd areligijny ze względu na brak przedmiotu czci lub miejsca sprawowania obrzędów. Nie jest jednak tak, że obraza uczuć osób niewierzących jest bezkarna. Podstawę odpowiedzialności karnej mogłyby stanowić przepisy art. 212, 216 i 257 Kodeksu karnego³¹. Poza tym, jest kwestią wątpliwą, czy zasadnym jest zrównanie w zakresie ochrony prawnokarnej wolności religijnej i światopoglądowej. Wydaje się, że stoją temu na przeszkodzie po pierwsze odrębność dobra chronionego prawem, po drugie specyfika sfery religijnej i światopoglądowej oraz po trzecie z zasady relacyjny charakter wyznawanej religii, czego nie można powiedzieć o światopoglądzie³².

Powyższe rozważania należy uzupełnić o uwagę, iż koniecznym warunkiem przypisania sprawcy odpowiedzialność za przewidziane w Kodeksie karnym z 1997 r. „przestępstwa dyskryminacyjne”, jest także ziszczenie się subiektywnych przesłanek odpowiedzialności. W pierwszym rzędzie dyskryminujący musi mieć świadomość, jaki stosunek do religii ma dyskryminowany podmiot. Musi mu także towarzyszyć świadomość, że jego zachowanie w stosunku do dyskryminowanego, ogranicza jego prawa lub co najmniej powoduje ich ograniczenie. Ponadto, motywem ograniczania praw musi być po stronie dyskryminującego jego stosunek do religii³³.

W podsumowaniu trzeba zauważyć, że na tle rozwiązań przyjętych w Kodeksie karnym z 1997 r. zakres ochrony przed dyskryminacją z powodów religijnych jest znacznie szerszy niż w przypadku innych form dyskryminacji. Przeprowadzona analiza pozwala uznać, że polskie prawo karne gwarantuje ochronę przed dyskryminacją z powodów religijnych na odpowiednim i wystarczającym poziomie.

30 Por. Borecki, „Zakaz dyskryminacji”, 39.

31 Por. szerzej Erwin Kruczoń, „Przestępstwo obrazy uczuć religijnych”, *Prokuratura i Prawo*, nr 2 (2011): 39-40.

32 Por. szerzej Janyga, *Przestępstwo obrazy uczuć religijnych*, 241.

33 Por. Kłaczyńska, *Dyskryminacja religijna*, 133.

Bibliografia

- Borecki Paweł, „Zakaz dyskryminacji ze względu na wyznanie lub światopogląd w prawie polskim”, *Studia z Prawa Wyznaniowego*, t. 18 (2015): 135-200.
- Budyn-Kulik Magdalena, „Komentarz do art. 118 KK.” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Marek Mozgawa, 254-267. Warszawa: Oficyna a Wolters Kluwer business, 2007.
- Hypś Sławomir, „Komentarz do art. 194 KK.” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Alicja Grześkowiak, Krzysztof Wiak, 995-1006. Warszawa. C. H. Beck, 2018.
- Janyga Wojciech, *Przestępstwo obrazy uczuć religijnych w polskim prawie karnym w świetle współczesnego pojmowania wolności sumienia i wyznania*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2010.
- Kłaczyńska Natalia, „Komentarz do art. 194 KK.” [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, red. Jacek Giezek, Lex/el. 2014.
- Kłaczyńska Natalia, *Dyskryminacja religijna a prawno-karna ochrona wolności sumienia i wyznania*, Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 2005.
- Kłaczyńska Natalia, „Od instrumentu nietolerancji do środka ochrony równości religijnej – ewolucja polskiego prawa karnego”, *Przegląd Prawa i Administracji*, t. LVIII (2004): 134-146.
- Kłaczyńska Natalia, „Prawnokarne znaczenie norm zawierających zakaz dyskryminacji”, *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego*, t. XII (2003): 53-66.
- Kłaczyńska Natalia, „Prawnokarny zakaz dyskryminacji z powodów religijnych”, *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego*, t. XI (2001): 33-58.
- Kruczoń Erwin, „Przestępstwo obrazy uczuć religijnych”, *Prokuratura i Prawo*, nr 2 (2011): 38-59.
- Makarska Małgorzata, *Przestępstwa przeciwko wolności sumienia i wyznania w Kodeksie karnym z 1997 roku*, Lublin: Towarzystwo Naukowe KUL, 2005.
- Odrowąż-Sypniewski Wojciech, „O zgodności z Konstytucją postulatu wykreślenia z prawodawstwa przepisów o ‘przestrzeganiu wartości chrześcijańskich’ i ‘obrażaniu uczuć religijnych’”, *Zeszyty Prawnicze. Biuro Analiz Sejmowych*, nr 2 (2006): 11-27.
- Pietrzak Michał, *Prawo wyznaniowe*, Warszawa: Lexis Nexis, 2013.
- Sobczak Jacek, Witold Sobczak, „Ograniczanie człowieka w jego prawach ze względu na przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość”, *Annales UMCS*, vol. XIX, sectio K (2012): 67-96.
- Szeleszczuk Damian, „Prawnokarna ochrona uczuć religijnych w kontekście zasady subsydiarności. Uwagi na tle projektów nowelizacji Kodeksu karnego”, [w:] *Aktualne problemy wolności myśli, sumienia i religii, Materiały XI Ogólnopolskiego Symposium Prawa Wyznaniowego (Lublin,*

15-16 maja 2014 r.), red. Piotr Stanisz et al., 317-326. Lublin: Wydawnictwo KUL, 2015.

Słownik języka polskiego, red. Mieczysław Szymczak, t. I. Warszawa: PWN, 1988.

Uniwersalny słownik języka polskiego, red. Stanisław. Dubisz, t. I. Warszawa: PWN, 2003.

Wybór dokumentów prawa międzynarodowego dotyczących praw człowieka. Księga jubileuszowa Rzecznika Praw Obywatelskich, red. Marek Zubik, t. II. Warszawa: Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, 2008.

Uwagi dotyczące ustalania treści prawa obcego w postępowaniu cywilnym

Comments on Determining the Content of Foreign Law in Civil Proceedings

Due to the links between different cultural patterns and the mobility of society, comparative studies will have an even greater impact on the civil procedure. It seems that it is necessary to prepare for the need for wider access to foreign law. New technologies, facilitating operation, also place greater demands on the authorities of proceedings. Access to source materials has been extended, so any research conducted for the purposes of interpreting foreign law provisions should include more information about foreign law and how it is applied. It is noticeable that the discussed issues require special insight and comparative legal skills, but the authorities' difficulties in determining the content of foreign law result not only from the need to find provisions of foreign law, but also from the lack of knowledge about the existing possibilities of determining it.

Paweł Banul

*magister prawa
Uniwersytet Łódzki*

ORCID – 0000-0002-7835-0911

Słowa kluczowe:

postępowanie cywilne, międzynarodowe postępowanie cywilne, stwierdzenie treści obcego prawa, prawo obce, sposoby ustalania treści prawa obcego

Keywords:

civil proceedings, international civil proceedings, ascertain foreign law, foreign law in civil proceedings, ways of determining the content of foreign law

<https://doi.org/10.36128/priv.vi32.89>

1. Uwagi wprowadzające

Intensyfikacja występowania stosunków prawnych z elementem obcym wpływa na istnienie coraz większej liczby postępowań cywilnych, w których występuje potrzeba ustalenia treści prawa obcego i jego więzi z prawem polskim¹. Powstawaniu stosunków prawnych z elementem zagranicznym sprzyja otwarcie granic, swoboda przepływu osób, towarów i kapitału, osiedlanie się polskich obywateli za granicą, nabywanie podwójnego albo

1 Jacek Gołaczyński, *Prawo prywatne międzynarodowe* (Warszawa: C. H. Beck, 2011), 56.

wielokrotnego obywatelstwa². Ustalenie treści prawa obcego stanowi element szerszego problemu stosowania prawa obcego w postępowaniu cywilnym³, zaś aby ustalić treść prawa obcego, trzeba skorzystać z określonych sposobów.

Kluczowe znaczenie dla spraw z tzw. elementem obcym (zagranicznym) mają sposoby umożliwiające ustalenie treści właściwego prawa obcego⁴. Należy wskazać, że sposoby ustalenia treści prawa obcego mają zastosowanie w razie potrzeby określenia treści obcych norm prawnych⁵. Jeżeli zupełna norma kolizyjna, jako prawo właściwe wskaże prawo obce, aktualizuje się wówczas, co do zasady, obowiązek ustalenia treści prawa obcego⁶. Potrzeba ustalenia treści prawa obcego ujawnia się więc przed wszystkim, gdy jest konieczne, aby polski organ postępowania zastosował prawo obce⁷.

W przypadku wskazania prawa obcego przez normę kolizyjną będzie ono stanowić podstawę merytorycznego rozstrzygnięcia organu postępowania, jako prawo właściwe dla danego stosunku prawnego (*lex causae*)⁸. Omawiane w poniższej pracy problemy pojawiają się najczęściej, gdy krajowe lub obce normy nakazują zastosowanie prawa obcego materialnego⁹. Podobnie

- 2 Kinga Michałowska, „Argumenty z prawa obcego w uzasadnieniu uchwał i orzeczeń Sądu Najwyższego” [w:] *Współczesne problemy prawa zobowiązań*; red. Joanna Haberko, Adam Olejniczak, Agnieszka Pyrzyńska, Dorota Sokołowska (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2015): 457.
- 3 Piotr Rylski, „Stwierdzenie treści prawa obcego i obcej praktyki sądowej w polskim postępowaniu cywilnym” [w:] *Aurea praxis aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, red. Jacek Gudowski, Karol Weitz, t. I (Warszawa: LexisNexis, 2011): 1306.
- 4 Monika Cichomska, „Metody ustalania treści prawa obcego a Europejska Sieć Sądownicza”, *Polski Proces Cywilny*, nr 2 (2012): 292.
- 5 Por. Katarzyna Sznajder-Peroń, [w:] *Prawo prywatne międzynarodowe. System Prawa Prywatnego*, red. Maksymilian Pazdan, t. 20A (Warszawa: C. H. Beck, 2014): 519.
- 6 Piotr Rodziewicz, *Stwierdzenie treści oraz zastosowanie prawa obcego w sądowym postępowaniu cywilnym* (Warszawa: C.H. Beck, 2015), 39-40.
- 7 Ireneusz Kunicki, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, red. Andrzej Marciniak, t. IV (Warszawa: C. H. Beck, 2017): 351.
- 8 Sznajder-Peroń, *Prawo*, 518.
- 9 Por. Eustachy Wierzbowski, *Międzynarodowy obrót prawny w sprawach cywilnych* (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1971), 200; Tadeusz Ereciński, „Stosowanie prawa obcego przez sądy polskie”, *Nowe Prawo*, nr 6 (1980): 42; idem, *Prawo obce w sądowym postępowaniu cywilnym*, (Warszawa: PWN, 1981), 176; idem [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*.

ze względu na fakt istnienia wielu systemów prawnych, które zawierają własne normy kolizyjne regulujące właściwość sądu dla ogólnie rozumianych stosunków prywatnoprawnych oraz fragmentaryczną harmonizację europejskiego prawa prywatnego międzynarodowego, potrzeba ustalenia treści obcych norm prawnych pojawia się również w innych sytuacjach, gdy potrzebna jest ocena danej kwestii w świetle prawa obcego¹⁰. W świecie, w którym przez masowe migracje i międzynarodowe kontakty gospodarcze, codziennością stają się zagadnienia prawne z elementem obcym, coraz większe znaczenie będą miały też sposoby ustalenia treści prawa, jako środek umożliwiający nie tylko zastosowanie prawa obcego, ale i jego odpowiednie zrozumienie¹¹. Prawo obce może mieć znaczenie także dla dokonania ustaleń odnoszących się do zdarzeń procesowych. Dotyczy to zarówno prawa materialnego, jak również obcego prawa procesowego, jak np. w przypadku konieczności ustalenia prawomocności zagranicznego orzeczenia lub oceny stanu zawisłości sporu za granicą¹².

Sposoby ustalenia treści prawa obcego są kwestią proceduralną. To krajowe prawo proceduralne określa, w jakim stopniu i jak organ postępowania może zbadać zawartość zagranicznego prawa¹³, gdyż, zgodnie z zasadą

Komentarz, red. Tadeusz Ereciński, t. VI, (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2017): 629; idem [w:] *Międzynarodowe postępowanie cywilne*, red. Tadeusz Ereciński, Jerzy Ciszewski, (Warszawa: PWN, 2000): 267; Jerzy Ciszewski, „Europejska Konwencja o informacji o prawie obcym”, *Monitor Prawniczy*, nr 5 (1993): 135-136; Marcin Margoński, „Metodyka ustalania treści obcego prawa spadkowego”, *Przegląd Sądowy*, nr 6 (2009): 68; Rylski, „Stwierdzenie”, 1307; Gołaczyński, *Prawo*, 55; Ireneusz Kunicki, „Ustalenie treści prawa obcego przez sądowe organy egzekucyjne” [w:] *Egzekucja sądowa w świetle przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego*, red. Andrzej Marciniak (Sopot: CURRENDA, 2016): 351.

- 10 Sznajder-Peroń, *Prawo*, 519.
- 11 Por. Sznajder-Peroń, *Prawo*, 519; Michał Wojewoda, „Proof of and information about foreign law” [w:] *Rapports polonais: XIXe Congrès international de droit comparé = XIXth International Congress of Comparative Law: Vienne, 20-26 VII 2014*, red. Biruta Lewaszkiwicz-Petrykowska (Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, 2014): 91; Cichomska, „Metody ustalania treści prawa obcego a Europejska Sieć Sądownicza”, *Polski Proces Cywilny*, nr 2 (2012): 292.
- 12 Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6.02.1975 r., II CR 849/74, OSNCP 1976, Nr 1, poz. 11.
- 13 Rainer Hausmann, „Pleading and Proof of Foreign Law – a Comparative Analysis”, *The European Legal Forum*, nr 1 (2008): I.1.

lex fori processualis, postępowanie przed sądem polskim powinno się odbywać według reguł polskiego prawa procesowego¹⁴. W postępowaniach z elementem obcym występują rozmaite interakcje pomiędzy prawem postępowania cywilnego z jednej strony a prawem prywatnym międzynarodowym (a w konsekwencji prawem materialnym) z drugiej strony. Niezależnie od umiejscowienia w aktach normatywnych, nawet innych niż kodeksy postępowania, to zawsze przepisy proceduralne rozstrzygają, czy organ postępowania ma obowiązek stosowania prawa obcego z urzędu i jak może on ustalić treść tego prawa. Uchylenie art. 1143 Kodeksu postępowania cywilnego [dalej: K.p.c.]¹⁵, a dodanie art. 51a Prawa o ustroju sądów powszechnych [dalej: P.u.s.p.], którego redakcja wzorowana jest na art. 1143 K.p.c., nie wpłynęło na zmianę w tym zakresie i art. 51a Prawa o ustroju sądów powszechnych, stanowi przepis proceduralny¹⁶. Problematykę artykułu należy odróżnić od ustalania prawa właściwego dla danego stosunku prawnego, która pozostaje w zainteresowaniach nauki prawa prywatnego międzynarodowego¹⁷.

2. Prawo obce

Zgodnie z wyrażonym w polskiej doktrynie poglądem pod pojęciem prawa obcego rozumie się „zagraniczne prawo pisane i zwyczajowe, więc innymi słowy, wszelkie prawo obowiązujące w obcym państwie”¹⁸. W tym miejscu trzeba zaakcentować, iż do prawa obcego nie zalicza się tzw. prawa obcych, tj. krajowych regulacji dotyczących cudzoziemców¹⁹. Jako treść prawa obcego należy pojmować, więc system norm prawnych obowiązujących w innym państwie niż państwo, w którym działa organ postępowania.

Koncepcja dotycząca natury prawa obcego w postępowaniu decyduje o możliwościach ustalania jego treści²⁰. W polskiej doktrynie, nie zagłębiając się szerzej w poniższą kwestię, przyjmuje się, że prawo obce, które ma być zastosowane przez polski organ postępowania, musi być traktowane jako

-
- 14 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.06.2016 r., V CSK 536/15, Legalis nr 1508345.
 - 15 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, t. j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1043.
 - 16 Ustawa z dnia 12 lipca 2017 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 1452.
 - 17 Rylski, „Stwierdzenie”, 1308.
 - 18 Ereciński, *Prawo obce*, 15.
 - 19 Maksymilian Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe* (Warszawa: Lexis Nexis, 2010), 24.
 - 20 Tadeusz Ereciński, „Ogólne zagadnienia stosowania prawa obcego przez sądy”, *Problemy Prawne Handlu Zagranicznego*, t. 18 (1995): 75.

prawo²¹. Podstawowym skutkiem potraktowania prawa obcego, jako prawa, jest powinność ustalenia przez organ postępowania jego treści z urzędu²².

Zasygnalizowanie rozwiązań funkcjonujących za granicą jest przydatne dla zrozumienia przyjętego w naszym prawodawstwie modelu sposobów ustalenia treści prawa obcego. Różnorodne koncepcje dominują w poszczególnych państwach, gdyż modele w nich wahają się od nakazu działania z urzędu, np. w Austrii, Belgii, Niemczech, poprzez mieszane rozwiązania przyjęte np. we Francji, koncepcje inkorporacji prawa obcego na potrzeby rozstrzyganej sprawy, aż po całkowitą bierność sądu i wymóg udowodnienia treści obcego prawa przez strony w systemach, w których prawo obce nie jest traktowane jak system norm, lecz jako okoliczność faktyczna, jak to ma miejsce w państwach *common law*²³. Trudnym jest, aby normy prawa obcego izolowane, wyrwane z określonego systemu, ideologii, związków między instytucjami i konstrukcjami, objęły całą tradycję prawną danego państwa²⁴, ponieważ John Henry Merryman definiował „tradycję prawną”, jako zbiór poglądów na temat natury prawa, roli prawa w społeczeństwie, właściwej organizacji i działania systemu prawnego, i o tym, jak prawo powinno być stosowane, studiowane, udoskonalane oraz nauczane, gdyż tradycja prawna odnosi system prawa do kultury, której jest on częściowym wyrazem²⁵. Niemniej zgodnie z przyjętym w Polsce systemem traktowania prawa obcego,

-
- 21 Por. Kazimierz Przybyłowski, *Polskie Prawo prywatne międzynarodowe. Część ogólna* (Lwów: Pierwsza Związkowa Drukarnia, 1835), 189; Eugeniusz Waśkowski, *Podręcznik procesu cywilnego* (Wilno: Drukarnia Zorza, 1932), 211; Marian Waligórski, *Podstawy kasacyjne procesu cywilnego w świetle różnicy pomiędzy faktem i prawem* (Lwów: Pierwsza Związkowa Drukarnia, 1936), 103; Henryk Trammer, *Zarys problematyki międzynarodowego procesu cywilnego państw kapitalistycznych* (Warszawa: PWN, 1956), 290; Bronisław Walaszek, Mieczysław Sośniak, *Międzynarodowe prawo prywatne* (Warszawa PWN, 1968), 129; Witalis Ludwiczak, *Międzynarodowe prawo prywatne* (Warszawa: PWN, 1971), 95–96; Wierzbowski, *Międzynarodowy*, 200; Erciński, „Stosowanie”, 41.
- 22 Kunicki, [w:] Komentarz, 356.
- 23 Por. Sznajder-Peroń, *Prawo*, 520.
- 24 Por. Kazimierz Piasecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego. Sąd polubowny (arbitrażowy). Regulacje prawne Unii Europejskiej w sprawach transgranicznych. Komentarz*, red. Piasecki Kazimierz, t. IV (Warszawa: C. H. Beck, 2013): 233.
- 25 John Henry Merryman, *The Civil Law Tradition* (Stanford: Stanford University Press, 1969), 2.

organ postępowania powinien dolożyć należytej staranności, aby przy pomocy omawianych sposobów możliwie jak najprecyzyjniej odwzorować całość obcych unormowań.

Zakres pojęciowy sformułowania „treść prawa obcego” obejmuje nie tylko tekst obcych norm, ale też przyjętą jego wykładnię. Wykładnia prawa musi być więc dokonana jednocześnie z tekstem prawa, albowiem treść prawa obcego jest ustalona, jeżeli nadaje się do zastosowania w procesie subsumcji²⁶. W rozważanym kontekście należy, ustalając treść prawa obcego, dotrzeć także do treści aktualnego orzecznictwa sądów państwa obcego, bo samo ustalenie jedynie tekstu zagranicznej normy prawnej nie zawsze pozwoli na usunięcie wszystkich wątpliwości co do jej znaczenia, gdyż często niezbędne jest posłużenie się także rozmaitymi dyrektywami interpretacyjnymi, a nawet wykorzystanie ukształtowanej linii obcego orzecznictwa²⁷. Wydaje się też niezbędne sięgnięcie do przepisów regulujących ustrój organów sądowych w danym państwie, albowiem przepisy te mogą wskazywać na to, jaki charakter mają orzeczenia sądowe, tzn. czy poza tym, że wiążą w konkretnej sprawie, są również wiążące dla innych sądów rozpatrujących analogiczne sprawy, a jest to niezbędne również w wypadku ustalenia treści prawa państw, w którym funkcjonują tzw. mieszane systemy prawne, jak np. RPA, Szkocja, kanadyjska prowincja Quebec i Luizjana²⁸.

Jak trafnie zauważa się w literaturze, sposób zapoznania się przez organ postępowania z obcymi przepisami ma znaczący wpływ na merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy²⁹. Dlatego należy podkreślić, że pojęcie sposobów ustalenia treści prawa obcego obejmuje nie tylko potencjalne środki służące znalezieniu tekstu tego prawa, ale również ogólne sposoby jego odpowiedniej interpretacji przez organy postępowania cywilnego. Afirmując nierzadko bezkrytycznie pozyskane obce normy łatwo zagubić się w podstawowym rozróżnieniu pojęć prawa obcego, dlatego powinno się ustalić i uwzględnić wszystkie źródła prawa odnoszące się do danej instytucji³⁰ wraz z przyjętymi sposobami jej wykładni oraz praktyką stosowania panującą w państwie

26 Por. Kunicki, [w:] Kodeks, 356.

27 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.08. 2004r., II CK 489/03, LEX nr 523625.

28 Maria Kaczorowska, „Kontrowersje wokół unifikacji prawa prywatnego w Europie w świetle Europejskiego Kodeksu Cywilnego”, *Transformacje Prawa Prywatnego*, nr 2 (2007): 48.

29 Por. Ereciński, *Prawo*, 218; Sznajder-Peroń, *Prawo*, 523; a odmiennie Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 114.

30 Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23.06.2016 r., V CSK 619/15, Legalis nr 1508349.

pochodzenia regulacji³¹. Należy wskazać, iż jeżeli sąd polski, w oparciu o ustaloną niekompletną treść prawa obcego, dokonuje następnie rozstrzygnięcia, to może dojść do rozstrzygnięcia *de facto* niemogącego zapaść zgodnie z literą prawa ani w Polsce, ani w państwie obcym, i dokonana przez sąd ocena sprawy staje się nie swobodną, lecz dowolną, oderwaną zarówno od polskiego, jak i obcego systemu prawnego³². Przywołać można myśl Ernsta Rabela, że np. prawo francuskie, jako prawo właściwe, wskazane normą kolizyjną, należy stosować w Polsce tak, jak czyni to sędzia francuski, a nie po prostu stosować literę *code civil*³³.

3. Unormowania kodeksowe dotyczące ustalania prawa obcego

Można zważyć, że problematyka sposobów ustalenia treści prawa obcego jest zakorzeniona w doktrynie polskiego postępowania cywilnego od dawna, ponieważ już art. 352 Kodeksu postępowania cywilnego z 1930 r. stanowił, iż jeżeli zachodzi potrzeba stosowania prawa obcego, sąd zasięgnie opinii Ministra Sprawiedliwości, o ile prawo to nie jest sądowi znane albo nie zostało stwierdzone w toku postępowania³⁴.

Punktem wyjścia do rozważań o sposobach ustalenia treści prawa obcego w postępowaniu cywilnym do niedawna był art. 1143 K.p.c. Przepis § 1 tego artykułu stanowił, iż sąd z urzędu ustala i stosuje właściwe prawo obce. Sąd może zwrócić się do Ministra Sprawiedliwości o udzielenie tekstu tego prawa oraz o wyjaśnienie obcej praktyki sądowej. Treść § 3 powyższego artykułu uściśla, iż celem ustalenia treści prawa obcego lub obcej praktyki sądowej albo istnienia wzajemności sąd może zastosować także inne środki, w tym zasięgnąć opinii biegłych³⁵.

Przepis art. 1143 K.p.c. rodził zastrzeżenia terminologiczne w doktrynie, które wynikły w związku z obowiązywaniem przepisu we wskazanym brzmieniu od 1 lipca 2009 r., kiedy weszła w życie ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych

31 Por. Sznajder-Peroń, *Prawo*, 519.

32 Paweł Banul, „Opinia biegłego co do prawa obcego w polskim postępowaniu cywilnym”, *Polski Proces Cywilny*, nr 3 (2019): 348.

33 Ernst Rabel, „Problem kwalifikacji”, przeł. Henryk Trammer, *Studia et Documenta*, nr 36 (1961): 43.

34 Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 r. – Kodeks Postępowania Cywilnego, Dz. U. z 1930 r., Nr 83, poz. 651.

35 Powyższy przepis ma także zastosowanie wtedy, gdy organ postępowania zamierza skorzystać ze sposobów ustalenia istnienia wzajemności w stosunkach z państwem obcym, ale ten aspekt nie jest jednak objęty tematem niniejszego opracowania.

innych ustaw³⁶. W powyższej nowelizacji ustawodawca wyraźnie podkreślił, że należy nie tylko stosować z urzędu prawo obce, ale także uprzednio z urzędu ustalić jego treść. Przed wejściem w życie nowelizacji w przepisie art. 1143 K.p.c. ustawodawca posługiwał się, w odniesieniu do treści prawa obcego terminem „stwierdzenie” (zgodnie z dawnym brzmieniem art. 1143 § 3 K.p.c. „celem stwierdzenia treści obcego prawa obcej praktyki sądowej sąd może także zasięgnąć opinii biegłych”), natomiast po wejściu w życie wymienionej nowelizacji przepis zawierał termin „ustalenie” w odniesieniu do treści prawa obcego. Niezmieniony Tytuł VIII Księgi drugiej, Części IV K.p.c., brzmiały „stwierdzenie obcego prawa i wzajemności”, w którym umiejscowiony był art. 1143 K.p.c., sygnalizował, iż określenia „ustalenie” i „stwierdzenie” przybrały tożsamą konotację w zakresie kontekstu znaczeniowego odnoszącego się do treści prawa obcego.

Na gruncie obecnie obowiązujących przepisów, zgodnie z § 1 art. 51a. P.u.s.p.³⁷, sąd z urzędu ustala i stosuje właściwe prawo obce. Sąd może zwrócić się do Ministra Sprawiedliwości o udzielenie tekstu tego prawa oraz wyjaśnienie obcej praktyki sądowej. W § 3. ww. artykułu wskazano zaś, iż celem ustalenia treści prawa obcego lub obcej praktyki sądowej albo istnienia wzajemności sąd może zastosować także inne środki, w tym zasięgnąć opinii biegłych.

Zgłoszony przez Piotra Rodziewicza postulat *de lege ferenda*, aby na gruncie języka prawnego ustawodawca nie posługiwał się nazwami ustalenie oraz stwierdzenie w kontekście prawa obcego w sposób synonimiczny, oraz wnioski powyższego autora opowiadające się za powrotem do rozwiązania obowiązującego przed wejściem w życie nowelizacji³⁸, wydają się zbyt techniczne. Mając na uwadze wykładnię systemową, należy dojść do wniosku, że jedynym racjonalnym zasługującym na aprobatę wynikiem procesu wykładni, jest ten, zgodnie z którym przedmiotem obowiązku ustalenia jest po prostu uzyskanie informacji o treści obcego prawa właściwego, bez potrzeby sformalizowanego jego stwierdzenia. Częściowo rozwijając powyższą kwestię można również przyjąć, że z regulacji wynika obowiązek dla organu postępowania ustalenia samej treści prawa właściwego oraz następnie zastosowania ustalonej normy prawa właściwego³⁹. Treść powyższego przepisu dodatkowo podkreśla istnienie otwartego katalogu sposobów ustalenia prawa obcego,

36 Dz. U. z 2008 r., Nr 234, poz. 1571.

37 Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych, t.j. Dz. U. z 2018r. poz. 23. (dalej: p.u.s.p.).

38 Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 27, 42.

39 Marcin Czepelak, *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*, (Warszawa: LexisNexis, 2012), 463.

wskazując na możliwość zastosowania także innych środków niż wymienione⁴⁰. Regulacja art. 51a P.u.s.p. dla problematyki poruszanej w niniejszym opracowaniu jest niezmiernie istotna przede wszystkim w zakresie, w jakim przewiduje dwa szczególne sposoby ustalania treści prawa obcego, tj.: wystąpienie do Ministra Sprawiedliwości o udzielenie tekstu tego prawa oraz o wyjaśnienie obcej praktyki sądowej, oraz zasięgnięcie opinii biegłych.

4. Charakter ustalenia treści prawa obcego

Odpowiedź w kwestii, jakie regulacje i zasady stosować przy ustalaniu prawa obcego, zależy przede wszystkim od uregulowań prawa pozytywnego⁴¹. Zagadnienie to nie jest oczywiste i w nauce istnieją rozbieżności dotyczące charakteru procesowego ustalenia treści prawa obcego, a szczególnie złożone zagadnienie dotyczy odpowiedzi na pytanie, czy prawo obce może być przedmiotem dowodu.

Zdaniem części doktryny prawo obce może być przedmiotem dowodu⁴², a regulacje procesowe dotyczące stwierdzenia treści prawa obcego zbliżają ustalanie treści prawa obcego do czynności dowodowych sądu⁴³. Problemy z ustaleniem treści prawa obcego wydają się też częściowo zbliżone do problemów powstających przy ustalaniu stanu faktycznego⁴⁴. Zdaniem Ireneusza Kunickiego polski system prawny został zbliżony do systemu, który traktuje prawo obce w procesie ustalania jako fakt, dodatkowe uregulowanie obowiązku ustalania treści prawa byłoby bowiem zbędne, jeśli prawo obce miałyby być traktowane przez polskiego ustawodawcę jako prawo w czystej postaci⁴⁵.

W powyższej kwestii dominuje mimo wszystko pogląd, że nie można utożsamiać ustalania z dowodzeniem z uwagi na inny przedmiot, tryb

40 Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 253. Zdaniem Ireneusza Kunickiego zbędne jest dodatkowe wskazywanie przez ustawodawcę na „inne środki”, albowiem wynika to z przyjętego modelu traktowania prawa obcego – por. Kunicki [w:] *Kodeks*, 351.

41 Por. Ereciński, *Zasada*, 90; idem, *Prawo*, 216; Margoński, „Metodyka”, 69; Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 45; Kunicki, „Ustalenie”, 40.

42 Por. Wiesława Skierkowska, *Międzynarodowe postępowanie cywilne w sprawach alimentacyjnych*, (Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1972), 101; Władysław Siedlecki [w:] *Postępowanie cywilne Zarys wykładu*, red. Władysław Siedlecki, Zdzisław Świeboda (Warszawa: LexisNexis, 2004), 256; Henryk Dolecki, *Postępowanie cywilne: zarys wykładu* (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2015), 412.

43 Rylski, „Stwierdzenie”, 1309.

44 Kunicki [w:] *Kodeks*, 355.

45 Por. Kunicki, „Ustalenie” 40.

postępowania w tym zakresie, inne skutki dla konstrukcji orzeczenia oraz odmienne skutki uchybień⁴⁶. Przy ustalaniu treści prawa obcego, trzeba traktować je jako prawo i stosować rozwiązania odpowiednie do ustalenia treści prawa, nie zaś rozwiązania odpowiednie do stanu faktycznego, m.in. ze względu na brak obszernych uregulowań dotyczących ustalania treści prawa obcego⁴⁷. Nie można zatem ustalania treści i stosowania obcego prawa zaliczać do etapów postępowania dowodowego, chociaż w wyroku z dnia 14 lipca 2010 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że w sensie logicznym tekst i treść tego prawa niewątpliwie mogą być określone mianem „fakt”, Na wyróżnienie zasługuje jednak nie element stanu faktycznego podlegający ocenie prawnej, lecz element prawnej oceny, jako funkcji stosowania prawa⁴⁸. Uwagę *prima facie* wydaje się też budzić fakt, że ustawodawca posłużył się terminem „ustalanie”, a nie „dowodzenie”, zatem dzięki wykładni systemowej można dojść do konstatacji o istnieniu nieprzypadkowego założenia prawodawcy odmierności procesu ustalania treści prawa, od dowodzenia.

5. Podmiot dokonujący ustalenia treści prawa obcego

Na podstawie przepisów procesowych to organ postępowania zobowiązany jest do podjęcia szeregu zabiegów zmierzających do ustalenia treści prawa obcego⁴⁹. Należy uznać, że do czasu umiejscowienia regulacji w K.p.c. miała ona zastosowanie do wszystkich organów postępowania cywilnego, tj. np. referendarza sądowego, notariusza i komornika sądowego⁵⁰. Natomiast przez rosnącą liczbę postępowań cywilnych z elementem obcym istnieje potrzeba stawienia czoła, nie tylko przez organy sądowe, ale także organy egzekucyjne oraz organy pozasądowe, jak notariusze i sądy polubowne, sytuacjom, które sprowadzają się do stwierdzania treści oraz zastosowania norm prawa obcego⁵¹. Wobec tego niezrozumiałe wydaje się ograniczenie podmiotów mogących korzystać ze wspomnianych wyżej sposobów ustalenia treści prawa obcego. Powyższe organy postępowania stosują bowiem prawo obce tak samo, jak sąd i w takim samym zakresie wymagają wsparcia odnośnie do jego ustalania⁵².

Co prawda faktem jest, że sposoby ustalania treści prawa obcego mają zastosowanie przede wszystkim do sądu jako organu postępowania

46 Ereciński, *Prawo*, 215.

47 Por. Kunicki, „Ustanie”, 40; idem [w:] *Komentarz*, 355.

48 V CSK 7/10, LEX nr 599792.

49 Por. Sznajder-Peroń, *Prawo*, 519.

50 Kunicki, „Ustalenie”, 58.

51 Gołaczyński, *Prawo*, 56.

52 Kunicki [w:] *Kodeks*, 366.

cywilnego⁵³ i nawet sąd drugiej instancji ma obowiązek z urzędu zastosować prawo obce niezależnie od podniesienia tej kwestii po raz pierwszy w apelacji w sprawie, w której zachodzi potrzeba stosowania zagranicznego prawa materialnego⁵⁴. Nie mniej potrzeba ustalenia treści prawa obcego występuje nie tylko w postępowaniach przed sądem państwowym, dlatego uzasadnione wydaje się podkreślanie potrzeby skorzystania ze sposobów ustalania treści prawa obcego, także przez inne niż sąd organy postępowania cywilnego. Co warte podkreślenia, w przypadku szczególnych sposobów ustalania treści prawa obcego umiejscowienie dotyczących ich regulacji w P.u.s.p., iż sposoby te nie znajdują zastosowania do organów postępowania cywilnego innych niż sąd.

6. Hierarchia sposobów ustalenia treści prawa obcego

Sposoby ustalenia treści prawa to świadomie stosowane, określone formy działania, umożliwiające osiągnięcie zamierzonego celu w postaci stwierdzenia rzeczywistej treści prawa. W wypadku prawa obcego występują trudności faktyczne z jego poznananiem, przejawiające się w potrzebie uwzględnienia źródeł prawa obcego, jak i zbadaniu jego wykładni zawartej w księgach (*law in books*) oraz praktyki jego stosowania (*law in action*), dlatego poza ogólnymi sposobami ustalania treści prawa w odniesieniu do prawa obcego istnieją jeszcze dodatkowe sposoby pomocne w jego ustaleniu⁵⁵.

W wyroku z dnia 23 maja 2013 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że otwarty katalog środków ustalania treści prawa obcego wynika w sposób jednoznaczny z art. 1143 § 3 K.p.c. w jego znowelizowanym brzmieniu, co zachowuje aktualność do obecnej regulacji w P.u.s.p.⁵⁶. Zaprezentowana teza powyższego wyroku stanowi uzasadnienie twierdzenia o zbędności wyraźnego wskazywania przez prawodawcę w tekście przepisu na „inne” środki, co trafnie wzmiankuje się w literaturze⁵⁷.

W piśmiennictwie powszechnie przyjmuje się, że nie ma żadnej hierarchii w doborze sposobów ustalania treści prawa obcego i dopuszczalnym jest wybór w zasadzie każdego sposobu, aby tylko gwarantował najszybsze i najtańsze ustalenie rzeczywistej treści prawa obcego⁵⁸. Także judykatura nie

53 Idem, „Ustalenie”, 35.

54 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9.05.2007 r., II CSK 60/07, OSNC 2008, Nr 5, poz. 53.

55 Por. Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 41; podobnie Kunicki [w:] *Kodeks*, 356.

56 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.05.2013 r., II CSK 250/12, OSNC 2014, Nr 1, poz. 8.

57 Tak zauważa np. Kunicki [w:] *Kodeks*, 351.

58 Por. Ereciński, „*Stosowanie*”, 43, 45; idem, *Prawo*, 236; idem [w:] *Międzynarodowe*, 280; Margoński, „*Metodyka*”, 69-70; Rylski, „*Stwierdzenie*”,

przesądza do końca, w jaki sposób należy ustalać treść prawa obcego, gdyż wybór sposobów, z jakich skorzysta w danej sytuacji organ rozstrzygający, pozostawiony jest jego swobodnej ocenie⁵⁹. W orzeczeniach sygnalizuje się pewną swobodę wyboru środków, pozwalających na poznanie treści prawa obcego⁶⁰, ale ograniczając możliwy sposób pozyskania tekstu tego prawa, ewentualnie także informacji o obcej praktyce sądowej, która daje podstawy do zaufania uzyskanym informacjom⁶¹. Według tego poglądu dobór uregulowanych prawem sposobów zależy od wielu okoliczności oraz specyfiki konkretnej sprawy⁶², a dodatkowo organ postępowania powinien zastanowić się na kanwie konkretnej sprawy, który sposób wybrać i czy nie jest możliwe uzyskanie dostępu do podstawy prawej rozstrzygnięcia w inny sposób niż sformalizowane metody⁶³.

Takiego nieostrego podejścia do hierarchii sposobów ustalania prawa krajowego oraz kolejności stosowania aktów prawa międzynarodowego przy ustalaniu treści prawa obcego, nie można jednak zaaprobować⁶⁴. Sformułowanie, że „w doborze sposobów dotarcia do treści obcego prawa nie napotyka się ograniczeń”⁶⁵, uzupełnić należy o zaznaczenie, iż organ postępowania, mogąc skorzystać z wielu możliwości w ich doborze, powinien kierować się ogólnymi zasadami metodyki pracy danego organu postępowania. Podstawą dla takiego stwierdzenia jest generalne założenie, iż ogólne metody ustalania treści prawa obcego powinny być zgodne ze sposobami stosowanymi przez sąd obcy przy określaniu treści własnego prawa⁶⁶. Jak już podkreślano, ustalanie treści prawa obcego wymaga zapoznania się z funkcjonowaniem danego systemu prawnego, podobnie jak nie można przyjąć, że treść prawa krajowego jest ustalona bez wiedzy na temat doświadczeń praktyki, po przeczytaniu

1320; Cichomska, „Metody”, 293-259; Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 54; Marcin Kostwiński, „Prawo obce w postępowaniu egzekucyjnym – zagadnienia wybrane”, *Przegląd Prawa Egzekucyjnego*, nr 7 (2016): 49.

59 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.01.2008 r., V CSK 372/07, LEX nr 621787.

60 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.08.2004 r., II CK 489/03, LEX nr 523625.

61 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 10.11.2015 r., I ACa 504/15, Legalis nr 1378411.

62 Cichomska, „Metody”, 295.

63 Mieczysław Sośniak, *Prawo prywatne międzynarodowe* (Katowice: Uniwersytet Śląski, 1991), 142.

64 Kunicki [w:] *Kodeks*, 359.

65 Por. Sznajder-Peroń, *Prawo*, 523.

66 Kunicki, „Ustalenie”, 46.

samego tekstu polskiej ustawy lub jednego komentarza⁶⁷. Katalog środków przewidzianych w celu stwierdzenia treści prawa obcego ma charakter otwarty, dlatego też dopuszczalne jest skorzystanie w zasadzie ze wszystkich środków zmierzających do uzyskania informacji o treści prawa obcego⁶⁸, ale przy zachowaniu odpowiedniej kolejności i metodyki w ich doborze.

Wydaje się, że w świetle postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 2015 r., w którym wskazano, iż „tylko w sytuacji, gdy sąd, korzystając z dostępnych mu środków we własnym zakresie nie jest w stanie ustalić treści prawa obcego powinien dopiero skorzystać z zagwarantowanej przepisem możliwości zwrócenia się o opinię biegłego lub stanowisko Ministra Sprawiedliwości”⁶⁹, można wprost wyprowadzić wskazaną kolejność w doborze sposobów ustalenia treści prawa obcego. W przytoczonym orzeczeniu możemy znaleźć dyrektywę, co do kolejności środków podlegających zastosowaniu przez organy postępowania cywilnego. Można więc na podstawie powyższego postanowienia i zachowując użyte w nim nazewnictwo zaproponować dychotomiczny podział sposobów, służących stwierdzeniu treści prawa obcego, na sposoby możliwe do zastosowania w pierwszej kolejności w zakresie własnych wysiłków organów postępowania, a także szczególne sposoby ustalenia treści prawa obcego, przewidziane w P.u.s.p., które są możliwe do wykorzystania w następnej kolejności.

Uargumentować ten podział można założeniem, że potraktowanie prawa obcego przy ustalaniu jego treści jako prawa, oznacza, że co do zasady należy podejść do jego ustalania tak samo, jak do ustalania treści prawa krajowego⁷⁰. To organ postępowania zawsze w swoim zakresie dokonuje ustalenia treści prawa i ponosi odpowiedzialność za jego prawidłowe ustalenie⁷¹. W ramach własnych wysiłków organu postępowania zmierzających do ustalenia

67 Por. *ibidem*, 46.

68 Por. Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 106.

69 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9.04.2015 r., II CSK 550/14, LEX nr 1677169.

70 Kunicki, „Ustalanie”, 43-44; *idem* [w:] *Kodeks*, 356.

71 Po dokonaniu analizy problemu można zaryzykować tezę, że sposobami jego ustalenia jest np. dokonanie analizy dzienników urzędowych, zbadanie orzecznictwa, zapoznanie się z interpretacją danych przepisów. Natomiast środkami pozwalającym na ustalenie prawa jest skorzystanie z internetowych baz danych, sięgnięcie do dokumentów przedstawionych przez strony, oraz w przypadku tylko prawa obcego szczególnymi środkami jest skorzystanie z Europejskiej Sieci Sądowej lub Konwencji londyńskiej, wystąpienie do Ministra Sprawiedliwości o przesłanie tekstu prawa obcego, zasięgnięcie opinii biegłych o treści prawa obcego. Organ postępowania ustala treść prawa wykorzystując jednocześnie

treści prawa obcego można wyróżnić ogólne sposoby ustalenia treści prawa, w odniesieniu do których brak jest regulacji w ramach aktów normatywnych, i sposoby, które zostały uregulowane dla ustalenia prawa obcego w przepisach prawa pozytywnego⁷².

Sposoby, przy pomocy których w postępowaniu cywilnym ustala się treść prawa zagranicznego, muszą być przystosowane do badania obcego prawodawstwa, ale możliwe jest mimo wszystko posłużenie się wszystkimi tradycyjnymi sposobami wykorzystywanymi przy ustalaniu prawa krajowego zgodnie z ich porządkiem, o ile nadają się do tego celu⁷³. Z racji tego wysoce niezrozumiały jest postulat niektórych przedstawicieli doktryny, aby korzystanie ze środków o charakterze nieformalnym miało jedynie charakter pomocniczy⁷⁴. Uzasadnione jest przyjęcie, że pierwszeństwo mają nieformalne sposoby, które w większości są takie same, jak sposoby ustalania prawa krajowego.

Formalne sposoby możliwe są do wykorzystania w dalszej kolejności, ponieważ związane są z podjęciem wyraźnej decyzji o skorzystaniu z takiego formalnego środka ustalenia treści prawa obcego, które w przypadku sądu powinno przyjąć postać postanowienia⁷⁵. Hierarchia formalnych sposobów wynika z hierarchii aktów prawnych, w których sposoby te zostały uregulowane⁷⁶.

Sposoby te, choć nie są możliwe do zastosowania w każdej sprawie, to jednak, gdy nie jest niewykłuczone ich wykorzystanie, powinny one być zastosowane przez organ postępowania w następującej kolejności: po pierwsze, możliwe jest skorzystanie z umów międzynarodowych, a w szczególności Umowy polsko-belgijskiej; kolejno Konwencji londyńskiej z 1968 r. o informacji o prawie obcym oraz następnie Decyzji z 2009 r. o Europejskiej Sieci Sądowej. Należy bowiem uznać, że umowy międzynarodowe dwustronne i wielostronne mają pierwszeństwo zastosowania przed Decyzją z 2009 r. o Europejskiej Sieci Sądowej⁷⁷.

W ostatniej kolejności możliwe do zastosowania są szczególne sposoby ustalenia treści prawa obcego przewidziane w P.u.s.p., które należy rozważać osobno, chociaż również należą do formalnych sposobów. Dopiero

powyższe możliwości, dlatego wydaje się, że powszechnie określa się je mianem sposobów.

72 Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 51.

73 Por. Ereciński [w:] *Międzynarodowe*, 278.

74 Pogląd o ich pomocniczym charakterze prezentuje Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 114.

75 Ibidem, 53.

76 Podobnie Kunicki [w:] *Kodeks*, 359.

77 Ibidem, 360.

w razie zaistnienia trudności z pozyskaniem w inny sposób wiedzy o treści prawa obcego, niezbędnej dla rozstrzygnięcia, należy rozważyć potrzebę sięgnięcia po środki określone w P.u.s.p.⁷⁸. Opinia biegłego oraz wystąpienie do Ministra Sprawiedliwości, pomimo iż wymagają aktywności organu postępowania, który i tak w ostateczności ustala treść prawa obcego, nie mieszają się, na podstawie przytoczonego wcześniej postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 2015 r., we własnych wysiłkach, zmierzających do ustalenia treści prawa obcego. Wydaje się to uzasadnione faktem, że gatunkowy ciężar odnalezienia odpowiednich źródeł prawa obcego przeniesiony jest w większej mierze na podmiot trzeci – Ministra Sprawiedliwości lub eksperta.

7. Wnioski

W ostatnich latach zauważalne jest zainteresowanie omówioną tematyką, co potwierdza tezę, iż należy prognozować dalszą intensyfikację postępowań cywilnych z tzw. elementem obcym, wymagających od organów postępowania cywilnego ustalenia treści prawa obcego. Ze względu na wiele okoliczności powodujących powstanie trudności w osiągnięciu wiarygodnych informacji na temat prawa obcego, powinny zostać podjęte odpowiednie szkolenia. Również w doktrynie zauważalne są postulaty zmiany w kształceniu i szkoleniu profesjonalnych prawników przez dostosowanie programów nauczania uniwersyteckiego i programów praktyk, jak również różnych szkoleń skierowanych do profesjonalistów wykonywujących ten zawód od dłuższego czasu⁷⁹. Posiadanie wiedzy o wszystkich możliwych do wykorzystania sposobach umożliwiających ustalenie treści właściwego prawa obcego, mogłoby zmienić niechętne dziś nastawienie części sędziów do spraw wymagających analizowania obcych porządków prawnych, wynikające z obaw przed prowadzeniem skomplikowanych badań nad prawem obcym⁸⁰. Warto wskazać na zauważany w orzecznictwie problem unikania stosowania prawa obcego, np. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2016 r. w sprawie, w której uwzględniono kasację, uzasadniając to motywem, iż Sąd Okręgowy w Łodzi w ogóle nie odniósł się do zarzutów dotyczących błędnego zastosowania przez sąd rejonowy prawa polskiego, w sytuacji gdy, ze względu na normy europejskiego prawa kolizyjnego, zastosowanie powinny mieć przepisy prawa holenderskiego, a sądy obu instancji zupełnie nie dostrzegły, że w tej sprawie prawo holenderskie powinno określać relacje prawne zachodzące między stronami⁸¹. Podniesienie poziomu kształcenia o sposobach ustalenia

78 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.08.2004 r., II CK 489/03, LEX nr 523625.

79 Wojewoda, „Proof”, 106.

80 Cichomska, „Metody”, 292.

81 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24.11.2016 r., II CSK 142/16, LEX nr 2192650.

treści prawa obcego mogłoby więc prowadzić także do zwiększenia stosowania prawa obcego.

Co tyczy się wzajemnej hierarchii środków ustalenia treści prawa obcego uregulowanych *explicite* w P.u.s.p., to uzasadniony wydaje się wniosek, że w znacznej części przypadków nie będą one miały charakteru konkurencyjnego, ale wzajemnie się uzupełniający⁸². Zasadne wydaje się, aby uznać ustanowione odrębnie w normie art. 51a P.u.s.p. środki za równorzędne⁸³. Wniosek do Ministra Sprawiedliwości i opinia biegłego, co prawda mają zastosowanie w różnych sytuacjach⁸⁴, gdyż informacja Ministerstwa ma na celu ułatwienie organowi postępowania zapoznanie się z tekstami zwierającymi normy prawa państwa obcego, a opina biegłego ma za cel uzyskanie wiadomości specjalnych, ale w praktyce zdają się wzajemnie nie kolidować i pełnić uzupełniającą funkcję⁸⁵. Jednocześnie oba środki stanowią formalny sposób dotarcia do potrzebnych informacji, a wobec tego dla szybkości postępowania uzasadnione jest w szczególności niezależnie od zwrócenia się do Ministra Sprawiedliwości lub równocześnie z nim, aby organ postępowania mógł w zawiłych sprawach zażądać opinii biegłego⁸⁶. Sposoby te mają zastosowanie przede wszystkim wówczas, jeżeli Polski nie łączy z państwem obcym umowa międzynarodowa i państwo to nie uczestniczy w Europejskiej Sieci Sądowej, a zatem gdy w danym wypadku nie istnieją instrumenty międzynarodowe stwierdzania treści prawa obcego⁸⁷.

Powyższe dywagacje odnoszą się tylko do prawa państw wysoko rozwiniętych, z podobnego kręgu kulturowego. W przypadku, krajów „egzotycznych” informacja o ich prawie nadal powinna być udzielana przede wszystkim przez wyspecjalizowane urzędy lub biegłych, gdyż w niektórych tych krajach przepisy publicznie dostępne w Internecie nie są wiarygodne. Ponadto, zauważając możliwe przyszłe problemy z falą migrantów, nakierować uwagę należy także na aspekty ustalenia prawa krajów, w których system prawny jest mało stabilny z uwagi na konflikty militarne i zmiany ustrojowe. Jeżeli państwo jest uznawane przez Polskę, zostały z nim nawiązane stosunki dyplomatyczne oraz nie występują przeszkody faktyczne, uniemożliwiające polskiej służbie konsularnej i dyplomatycznej zdobycie treści prawa obcego, faktycznie niedopuszczalne powinno być zastosowanie prawa polskiego ze względu na to, iż jurysdykcja zagraniczna jest „egzotyczna” i informacji

82 Por. Rodziewicz, *Stwierdzenie*, 86; odmiennie Kunicki, „Ustalenie”, 61.

83 Ereciński [w:] *Międzynarodowe*, 280.

84 Por. Kunicki, „Ustalenie”, 61.

85 Por. Ryłski, „Stwierdzenie”, 1327.

86 Cichomska, „Metody”, 295.

87 Kunicki [w:] *Kodeks*, 360.

o prawie obcym nie udało się zdobyć w rozsądnym terminie⁸⁸. Powstaje zatem pytanie, kiedy można twierdzić, że treści prawa obcego nie da się ustalić. Przede wszystkim, aby stwierdzić nieustalenie treści prawa obcego, należy wykorzystać wszelkie sposoby ustalania treści prawa⁸⁹.

Dostrzegalne problemy z ustaleniem treści prawa obcego są także, zdaniem zwolenników unifikacji prawa prywatnego w Europie, jednym z argumentów za urzeczywistnieniem popieranej przez nich idei⁹⁰. Jest to w istocie zbyt daleko idące spostrzeżenie, ponieważ, jak wykazano w postępowaniu cywilnym, istnieją sposoby ustalenia treści prawa obcego, pozwalające przy ich właściwym wykorzystaniu na skuteczne uzyskanie niezbędnych informacji. Specyfika Unii Europejskiej, składająca się ze specyficznych źródeł prawa i ściślej współpracy sądowej w transgranicznych sprawach cywilnych, również powinna raczej skłaniać do skutecznego ułatwienia dostępu do prawa obcego, a nie prób zharmonizowania prawa w procedurach krajowych. Sygnalizując tylko istnienie powyższego zagadnienia, należy zauważyć, że wymóg stosowania prawa obcego ze wszystkimi odnoszącymi się do niego konsekwencjami, odpowiada klasycznie zasadzie równości porządków prawnych, która powinna być przestrzegana.

Bibliografia

- Banul Paweł, „Opinia biegłego co do prawa obcego w polskim postępowaniu cywilnym”, *Polski Proces Cywilny*, nr 3 (2019): 346-362.
- Czubik Paweł, „O rzekomym czy rzeczywistym niebezpieczeństwie dla notariatu RP wynikającym z ujęcia w art. 10 ust. 2 ustawy prawo prywatne międzynarodowe z 2011 r. klauzuli generalnej przewidującej ‘rozsądny termin’ dla ustalenia treści prawa obcego”, *Nowy Przegląd Notarialny*, nr 3 (2012): 5-13.

88 Paweł Czubik, „O rzekomym czy rzeczywistym niebezpieczeństwie dla notariatu RP wynikającym z ujęcia w art. 10 ust. 2 ustawy prawo prywatne międzynarodowe z 2011 r. klauzuli generalnej przewidującej ‘rozsądny termin’ dla ustalenia treści prawa obcego”, *Nowy Przegląd Notarialny*, nr 3 (2012): 13.

89 Por. Kunicki [w:] *Kodeks*, 369.

90 Szerzej na powyższy temat zob. Jerzy Pisuliński, „Kilka pytań o Europejski Kodeks Cywilny”, *Transformacje Prawa Prywatnego*, nr 2 (2006): 99-107; Rafał Mańko, “The Unification of Private Law in Europe from the Perspective of the Polish Legal Culture”, *Yearbook of Polish European Studie*, nr 11 (2007–2008): 109-137; idem, „Europejski Kodeks Cywilny – stan prac nad projektem i perspektywy dalszego rozwoju”, *Studia Iuridica*, t. XLIII (2004): 149-151.

- Cichomska Monika, „Metody ustalania treści prawa obcego a Europejska Sieć Sądownicza”, *Polski Proces Cywilny*, nr 2 (2012): 292-311.
- Ciszewski Jerzy, „Europejska Konwencja o informacji o prawie obcym”, *Monitor Prawniczy*, nr 5 (1993): 135-136.
- Czepelak Marcin, *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*. Warszawa: LexisNexis, 2012.
- Dolecki Henryk, *Postępowanie cywilne: zarys wykładu*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2015.
- Ereciński Tadeusz, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. Tadeusz Ereciński, t. VI, 519-528. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2017.
- Ereciński Tadeusz, [w:] *Międzynarodowe postępowanie cywilne*, red. Tadeusz Ereciński, Jerzy Ciszewski, 265-299. Warszawa: PWN, 2000.
- Ereciński Tadeusz, „Stosowanie prawa obcego przez sądy polskie”, *Nowe Prawo*, nr 6 (1980): 40-52.
- Ereciński Tadeusz „Ogólne zagadnienia stosowania prawa obcego przez sądy”, *Problemy Prawne Handlu Zagranicznego*, t. 18 (1995): 75-87.
- Ereciński Tadeusz, *Prawo obce w sądowym postępowaniu cywilnym*. Warszawa: PWN, 1981.
- Gołaczyński Jacek, *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa: C. H. Beck, 2011.
- Hausmann Rainer, „Pleading and Proof of Foreign Law – a Comparative Analysis”, *The European Legal Forum*, nr 1 (2008): I.1- I.13.
- Kaczorowska Maria, „Kontrowersje wokół unifikacji prawa prywatnego w Europie w świetle Europejskiego Kodeksu Cywilnego”, *Transformacje Prawa Prywatnego*, nr 2 (2007): 31-50.
- Kostwiński Marcin, „Prawo obce w postępowaniu egzekucyjnym – zagadnienia wybrane”, *Przegląd Prawa Egzekucyjnego*, nr 7 (2016): 31-57.
- Kunicki Ireneusz, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, red. Andrzej Marciniak, t. IV, 217- 408. Warszawa: C. H. BECK, 2017.
- Kunicki Ireneusz, „Ustalenie treści prawa obcego przez sądowe organy egzekucyjne” [w:] *Egzekucja sądowa w świetle przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego*, red. Marciniak Andrzej, 35-66. Soport: CURRENDA, 2016.
- Ludwiczak Witalis, *Międzynarodowe prawo prywatne*. Warszawa: PWN, 1971.
- Mańko Rafał, „Europejski Kodeks Cywilny – stan prac nad projektem i perspektywy dalszego rozwoju”, *Studia Iuridica*, t. XLIII (2004): 135-154.
- Mańko Rafał, „The Unification of Private Law in Europe from the Perspective of the Polish Legal Culture”, *Yearbook of Polish European Studies*, nr 11 (2007–2008): 109-137.
- Margoński Marcin, „Metodyka ustalania treści obcego prawa spadkowego”, *Przegląd Sądowy*, nr 6 (2009): 66-77.

- Merryman John Henry, *The Civil Law Tradition*. Stanford: Stanford University Press, 1969.
- Michałowska Kinga, „Argumenty z prawa obcego w uzasadnieniu uchwał i orzeczeń Sądu Najwyższego” [w:] *Współczesne problemy prawa zobowiązań*; red. Joanna Haberko, Adam Olejniczak, Agnieszka Pyrzyńska, Dorota Sokołowska, 457- 497. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2015.
- Pazdan Maksymilian, *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa: Lexis Nexis, 2010.
- Piasecki Kazimierz [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Przepisy z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego. Sąd polubowny (arbitrażowy). Regulacje prawne Unii Europejskiej w sprawach transgranicznych. Komentarz*, red. Kazimierz Piasecki, t. IV, 561-562. Warszawa: C. H. Beck, 2013.
- Pisuliński Jerzy, „Kilka pytań o Europejski Kodeks Cywilny”, *Transformacje Prawa Prywatnego*, nr 2 (2006): 99-107.
- Przybyłowski Kazimierz, *Polskie Prawo prywatne międzynarodowe. Część ogólna*. Lwów: Pierwsza Związkowa Drukarnia, 1835.
- Rabel Ernst, „Problem kwalifikacji”, przeł. Henryk Trammer, *Studia et Documenta*, nr 36 (1961).
- Rodziewicz Piotr, *Stwierdzenie treści oraz zastosowanie prawa obcego w sądowym postępowaniu cywilnym*. Warszawa: C.H. Beck, 2015.
- Rylski Piotr, „Stwierdzenie treści prawa obcego i obcej praktyki sądowej w polskim postępowaniu cywilnym” [w:] *Aurea praxis aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, red. Jacek Gudowski, Karol Weitz, t. I, 1305-1344. Warszawa: LexisNexis, 2011.
- Siedlecki Władysław, [w:] *Postępowanie cywilne Zarys wykładu*, red. Siedlecki Władysław, Świeboda Zdzisław. Warszawa: LexisNexis, 2004.
- Siedlecki Władysław, *Zasady wyrokowania w procesie cywilnym*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1957.
- Skierkowska Wiesława, *Międzynarodowe postępowanie cywilne w sprawach alimentacyjnych*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1972.
- Sośniak Mieczysław, *Prawo prywatne międzynarodowe*. Katowice: Uniwersytet Śląski, 1991.
- Sznajder-Peroń Katarzyna, [w:] *Prawo prywatne międzynarodowe. System Prawa Prywatnego*, red. Pazdan Maksymilian, t. 20A, 508-545. Warszawa: C. H. Beck, 2014.
- Trammer Henryk, *Zarys problematyki międzynarodowego procesu cywilnego państw kapitalistycznych*. Warszawa: PWN, 1956.
- Walaszek Bronisław, Sośniak Mieczysław, *Międzynarodowe prawo prywatne*. Warszawa PWN, 1968.
- Waligórski Marian, *Podstawy kasacyjne procesu cywilnego w świetle różnicy pomiędzy faktem i prawem*. Lwów: Pierwsza Związkowa Drukarnia, 1936.

- Waškowski Eugeniusz, *Podręcznik procesu cywilnego*. Wilno: Drukarnia Zorza, 1932.
- Wierzbowski Eustachy, *Międzynarodowy obrót prawny w sprawach cywilnych*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1971.
- Wojewoda Michał, „Proof of and information about foreign law” [w:] *Rapports polonais: XIXe Congrès international de droit comparé = XIXth International Congress of Comparative Law: Vienne, 20-26 VII 2014*, red. Biruta Lewaszkiewicz-Petrykowska, 87-106. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, 2014.

Problematyka informowania o dostępie do aborcji a pomocnictwo do przestępstwa przerwania ciąży (art. 152 § 2 k.k.)

Informing about the Access to Abortion and Aiding and Abetting to the Crime of Termination the Pregnancy (Article 152 § 2 of the Criminal Code)

The article concerns the issue of criminal liability for helping to terminate the pregnancy. The legislator wanted to penalize the activities of third parties assisting a pregnant woman in terminating the pregnancy, since a woman terminating her pregnancy is not criminally liable for this act. Therefore, it is necessary to consider whether a person undertaking an information campaign on access to abortion outside the country will be criminally liable.

Jan Kluzza

magister prawa
Uniwersytet Jagielloński

ORCID – 0000-0002-0929-6093

Słowa kluczowe:
aborcja, pomocnictwo, informowanie,
prawo aborcyjne

Keywords:
abortion, aiding, giving information,
abortion law

<https://doi.org/10.36128/priw.vi32.105>

1. Wstęp

Problematyka dopuszczalności aborcji w ciągu ostatnich kilku lat stała się na powrót zagadnieniem rozpalającym debatę publiczną i prawną w związku z podejmowanymi w Sejmie inicjatywami zmiany prawa w tym zakresie. *De lege lata* prawo polskie przewiduje możliwość dokonania legalnego zabiegu przerwania ciąży na zasadach określonych w art. 4a ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży¹. W zakresie prawnej

1 Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, Dz.U. 1993 nr 17 poz. 78, dalej jako: u.p.r.

możliwości dokonania aborcji zarówno w toku minionej VIII kadencji parlamentu², jak i poprzednich³ podejmowane były inicjatywy jej ograniczenia, w szczególności co do przesłanki uzasadniającej tzw. aborcję eugeniczną, które jednak nie doprowadziły do zmiany prawa w tym zakresie. Kwestia zgodności art. 4a u.p.r. z Konstytucją RP została również przedstawiona do rozstrzygnięcia Trybunałowi Konstytucyjnemu, jednak postępowanie w tej sprawie o sygnaturze K 13/17 zostało umorzone z mocy prawa na zasadzie art. 21 ust. 4 Regulaminu TK⁴, co doprowadziło jednak do ponownego złożenia wniosku przez grupę posłów nowej kadencji Sejmu⁵.

Powyższe doprowadziło do podjęcia przez środowiska opowiadające się za szerokim dostępem do aborcji inicjatywy polegającej na upowszechnieniu informacji o dostępności przerwania ciąży poza granicami kraju. Przykładowo bowiem dokonanie aborcji w Czechach czy na Słowacji jest znacznie łatwiejsze aniżeli w Polsce. To z kolei prowadzi do postawienia zasadnego pytania, czy takie zachowanie jest obojętne z punktu widzenia kodeksu karnego. Rozważania na ten temat poprzedzić jednak należy ogólną uwagą, iż w obecnym stanie prawnym kobieta dokonująca przerwania ciąży nie podlega odpowiedzialności karnej, albowiem odpowiedzialności karnej podlega

- 2 Zob. Obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, druk sejmowy nr 2146, Sejm VIII kadencji, procedowany w dalszym ciągu w Sejmie IX kadencji jako druk sejmowy nr 36; Obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, druk sejmowy nr 784, Sejm VIII kadencji.
- 3 Obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3806, Sejm VII kadencji; Obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, druk Sejmowy nr 1654, Sejm VII kadencji; Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, druk Sejmowy nr 670, Sejm VII kadencji; Obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży oraz niektórych innych ustaw, druk Sejmowy nr 4222, Sejm VI kadencji.
- 4 Uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 lipca 2017 r. w sprawie Regulaminu Trybunału Konstytucyjnego, M.P.2017.767.
- 5 Sprawa K 1/20.

jedynie osoba dokonująca tego zabiegu (art. 152 § 1 k.k.). Oprócz jednak odpowiedzialności karnej osoby bezpośrednio dokonującej zabiegu, ustawodawca przewiduje także, że przestępstwo stanowi pomocnictwo i nakłanianie do aborcji (art. 152 § 2 k.k.) i to właśnie pod tym kątem należy dokonać rozważań omawianego zachowania.

2. Odpowiedzialność karna kobiety dopuszczającej się przerwania ciąży

De lege lata kobieta dokonująca zabiegu przerwania ciąży nie ponosi odpowiedzialności karnej za ten czyn, co wynika wprost z brzmienia przepisów art. 152 § 1-3 k.k. i art. 153 § 1-3 k.k., które dotyczą penalizacji aborcji, a które jako podmiot czynu wskazują inną osobę aniżeli kobieta będąca w ciąży. Oczywiście jest również, że kobieta ciężarna nie może ponosić odpowiedzialności za usiłowanie dokonania aborcji, zaś usiłowanie jej dokonania będzie penalizowane w stosunku do osób trzecich na zasadzie art. 13 § 1 k.k. Również na gruncie kodeksu z 1969 r.⁶ kobieta nie ponosiła odpowiedzialności za dokonanie aborcji. Przepisy kodeksu z 1969 r. stanowiły powtórzenie w tej mierze regulacji z 1956 r., która wprowadziła po raz pierwszy niekaralność wobec kobiety dokonującej aborcji⁷. Inaczej bowiem kwestię tę regulował kodeks z 1932 r.⁸, który przewidywał w art. 231, że „Kobieta, która płód swój spędza lub pozwala na spędzenie go przez inną osobę, podlega karze aresztu do lat 3”, przy czym art. 233 tego kodeksu przewidywał wyłącznie karalności w przypadku, gdy zabieg został dokonany przez lekarza i był konieczny ze względu na zdrowie kobiety albo ciąża była wynikiem określonego przestępstwa, tj. czynu nierządowego wobec osoby poniżej 15 roku życia lub osoby zupełnie lub częściowo pozbawionej zdolności rozpoznania czynu lub kierowania swoim zachowaniem, gwałtu, nadużycia stosunku zależności lub wyzyskania krytycznego położenia i doprowadzenia do czynu nierządowego albo kazirodztwa. Warto jest odnotować, iż na gruncie kodeksu z 1932 r. przyjmowano w doktrynie, że w przypadku urodzenia dziecka nieżywego, którego śmierć w łonie matki nastąpiła na skutek niedozwolonych zabiegów, sprawca, w tym też matka, odpowiadał za zabójstwo w typie podstawowym

6 Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny, Dz.U. 1969 nr 13 poz. 94.

7 Andrzej Zoll „Komentarz do art. 152 k.k.” [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117-211a*, red. Włodzimierz Wróbel, Andrzej Zoll (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), 326; zob. także Mikołaj Gębka, „(Nie)dopuszczalne ograniczanie liczby potomstwa? Refleksja o aborcji w świadomości społecznej Polaków (na podstawie badań opinii publicznej)”, *Teologia i Moralność*, nr 24 (2018): 150-153.

8 Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny, Dz.U. 1932 nr 60 poz. 571.

(art. 225 k.k. z 1932 r.), a nie na podstawie przepisów przewidujących łagodniejszą odpowiedzialność za aborcję⁹.

Wraz z wejściem w życie ustawy z 1993 r. do obowiązującego wówczas kodeksu wprowadzono art. 149a, który w § 1 przewidywał karę do 2 lat pozbawienia wolności za spowodowanie śmierci dziecka poczętego, przy czym w § 2 wprost wskazano, że nie podlega karze matka dziecka poczętego, zaś w § 3 przewidziano katalog okoliczności wyłączających karalność za zabójstwo dziecka poczętego. Wraz z kolejną nowelizacją ustawy o planowaniu rodziny z 1996 r. skreślono art. 149a k.k. z 1969 r. i wprowadzono w jego miejsce art. 152b (stanowiący odpowiednik dzisiejszego art. 152 k.k.), zaś przesłanki dopuszczalności dokonania przerwania ciąży zawarto w art. 4a u.p.r. Zwrócić jednakże należy uwagę, iż procedowany w poprzedniej kadencji Sejmu obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (druk Sejmowy nr 784), przewidywał zmianę brzmienia art. 152 k.k. której skutkiem byłaby karalność kobiety dokonującej aborcji na równi z osobą trzecią dokonującą tego zabiegu, a karalność w stosunku do kobiety wyłączona była jedynie w przypadku działania nieumyślnego (projektowany art. 152 § 6 k.k.). Jeszcze dalej szedł wcześniejszy projekt obywatelski z 2015 r. (druk Sejmowy 3806, Sejm VII kadencji), który nie przewidywał żadnych okoliczności wyłączających odpowiedzialność kobiety.

Powyższe w zasadzie wyczerpuje problematykę związaną z odpowiedzialnością karną kobiety dokonującej aborcji. Istotnej jednak kwestii przemilczanej w doktrynie, a i wychodzącej poza ramy określone art. 152 k.k. dotknęli Jakub Bojke i Michał Wantoła, którzy poruszyli kwestię odpowiedzialności karnej kobiety żądającej od lekarza dokonania aborcji wbrew przepisom ustawy¹⁰. Działanie to wszak stanowi karalne podżeganie (art. 18 § 2 k.k.) do dokonania czynu z art. 152 § 1 k.k., ponieważ podżeganie jako niesprawcza forma popełnienia przestępstwa stanowi odrębny typ czynu zabronionego, cechującego się własnymi znamionami¹¹. Okoliczność ta stanowi ewidentne przeoczenie ustawodawcy, ponieważ na gruncie art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 151 § 1 k.k. nie można *prima facie* stwierdzić, że jest to zachowanie niekaralne. Wobec powyższego stwierdzić należy, że skoro art. 152 § 1 k.k. zakłada niejako konieczny współdziałanie kobiety, skoro zabieg ma się odbyć za jej zgodą, i który to przepis nie przewiduje karalności kobiety wyrażającej zgodę na

9 Juliusz Makarewicz, *Kodeks karny z Komentarzem* (Lwów: Wydawnictwo Zakładu Narodowego imienia Ossolińskich: 1932), 330.

10 Jakub Bojke, Michał Wantoła, „Wyłączenie odpowiedzialności karnej kobiety ciężarnej za aborcję. Wybrane zagadnienia”, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, z. 3 (2015): 90 i n.

11 *Ibidem*, 90.

aborcję, to zasadne wydaje się przyjęcie, że nie ponosi odpowiedzialności karnej również kobieta podlegająca lekarza do aborcji.

3. Charakterystyka pomocnictwa do aborcji

Znamieniem czasownikowym przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. jest udzielenie kobiecie ciężarnej pomocy w przerwaniu ciąży z naruszeniem przepisów ustawy albo nakłanianie jej do tego. Tak określona czynność sprawcza tego czynu stanowi pomocnictwo i podżeganie *sui generis*, będąc transponowaniem ogólnej regulacji pomocnictwa i podżegania do części szczególnej kodeksu. Andrzej Zoll wskazuje w związku z tym, że „Ponieważ sama kobieta przerywająca swoją ciążę lub zezwalająca na jej przerwanie nie realizuje znamion czynu zabronionego pod groźbą kary, pomocnictwo i podżeganie do takiego czynu nie mogą być karane na zasadach ogólnych. Konieczne więc było, podobnie jak w przypadku art. 151, stworzenie typu przestępstwa *sui generis*”¹². W związku z tym też zachowania o jakich mowa w art. 152 § 2 k.k. wyklądać należy tak samo jak w przypadku ich pierwowzorów z części ogólnej, tj. w zgodzie z zasadami płynącymi z art. 18 § 2 i 3 k.k. W związku z tym też, aktualne na gruncie art. 152 § 2 k.k. jest wskazanie, że odpowiedzialność pomocnika lub podżegacza jest niezależna od tego, czy do aborcji doszło lub czy jej usiłowano i jako takie mają charakter formalny¹³. Przestępstwo z art. 152 § 2 k.k. dokonane jest z chwilą udzielania pomocy kobiecie w dokonaniu przerwania ciąży lub nakłaniania jej do tego¹⁴. Jedyną różnicą między niesprawczymi formami przestępstwa z części ogólnej kodeksu jest dodatkowy wymóg, by pomocnictwo i nakłanianie do przerwania ciąży było wbrew przepisom ustawy¹⁵, w związku z czym sprawca musi działać z zamiarem bezpośrednim w przypadku nakłaniania i co najmniej ewentualnym w przypadku udzielania pomocy. Nie można przy tym się zgodzić z podnoszonymi głosami dotyczącymi skutkowego charakteru czynu z art. 152 § 2 k.k.¹⁶, ponieważ realizacji podżegania i pomocnictwa nie musi towarzyszyć żaden skutek w świecie zewnętrznym w postaci powstania zamiaru u kobiety,

12 Zoll „Komentarz do art. 152”, 332; zob. także Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 16 marca 2015 r., II AKa 33/15, LEX nr 1680078.

13 Włodzimierz Wróbel, Andrzej Zoll *Polskie prawo karne. Cześć ogólna* (Kraków: Wydawnictwo Znak, 2013), 277.

14 Zoll „Komentarz do art. 152”, 334.

15 Michał Królikowski „Komentarz do art. 152” [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz. Art. 117-221*, red. Michał Królikowski, Robert Zawłocki (Warszawa: CH. Beck, 2017), 294.

16 Tak: Krzysztof Kmak, „Nakłanianie lub udzielanie pomocy do przerwania ciąży z naruszeniem przepisów ustawy”, *Prokuratura i Prawo*, nr 2 (2018): 62 i n.

dokonania aborcji czy jakiegokolwiek innej zmiany – samo bowiem podżeganie i pomocnictwo jest niezależne od zachowania się kobiety, tj. tego czy i gdzie kobieta ciężarna z tej pomocy skorzysta¹⁷.

Z uwagi na przedmiot artykułu bliższej analizie poddać należy postać sprawcę czynu z art. 152 § 2 k.k. w postaci udzielenia pomocy. Na tym też tle podzielić należy pogląd, „że oskarżony wiedząc o wczesnoporonnych właściwościach leku (...) sprzedawał go wyłącznie w celu, o którym mowa w art. 152 § 2 k.k., a więc w celu udzielenia kobietom ciężarnym pomocy w przerwaniu ciąży z naruszeniem przepisów ustawy”¹⁸. W takiej bowiem sytuacji sprawca dostarcza bezpośrednio kobiecie środka służącego do przerwania ciąży, czym wypełnił znamiona pomocnictwa określone w art. 18 § 3 k.k., tj. swoim zachowaniem ułatwił dokonanie sprzecznego z ustawą przerwania ciąży poprzez dostarczenie służącemu temu narzędzia w postaci odpowiedniego leku. Jednocześnie trzeba jednak wskazać, że nie realizuje znamion przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. dostarczenie kobiecie tzw. „tabletki po”, czyli środków farmakologicznych mających na celu zapobieżenie zagnieżdżeniu się zarodka. Mimo zatem, że obecnie tego typu środki wymagają uzyskania recepty od lekarza, to ich kolportowanie bez zezwolenia i bez recepty nie może być postrzegane jako pomocnictwo do aborcji, gdyż celem tych leków jest zapobieżenie zajścia w ciążę, a nie tak jak w przypadku leków wczesnoporonnych przerwanie ciąży. Skoro zaś art. 152 § 2 k.k. mówi o udzieleniu pomocy w przerwaniu ciąży, to nie może rodzić odpowiedzialności karnej działanie uniemożliwiające zajście w ciążę. Przeciwna argumentacja doprowadziłaby bowiem do sytuacji absurdalnych. Znamiona czynu zabronionego nie mogą podlegać wykładni rozszerzającej, w efekcie czego nie można z nich wywodzić czegoś, czego w przepisie art. 152 § 2 k.k. nie ma. W przepisie tym zaś mowa jest o ciąży, co odsyła do wskazań wiedzy medycznej, a nie światopoglądowej. Co prawda Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 1997 r. opowiedział się, za ochroną konstytucyjną dziecka poczętego¹⁹, tak pozostaje to bez wpływu na zakres penalizacji wynikający z art. 152 § 2 k.k., który mówi nie o dziecku poczętym, lecz o ciąży, co jest etapem późniejszym w stosunku do poczęcia. Kwestia niezgodności tego przepisu z konstytucyjną ochroną życia poczętego może być wyeliminowana jedynie w drodze stwierdzenia niekonstytucyjności tego przepisu przez Trybunał Konstytucyjny.

17 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 grudnia 2015 r., II AKa 401/15, LEX nr 2004473; zob. także Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2014 r. IV KK 257/14, LEX nr 1941900.

18 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 14 kwietnia 2016 r., II AKa 36/16, LEX nr 2080919.

19 Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 maja 1997 r., K 26/96, OTK 1997/2/19, LEX nr 29143.

Niezależnie od powyższego, udzielenie pomocy kobiecie w przerwaniu ciąży, stosownie do art. 18 § 3 k.k., może nastąpić także przez udzielenie środka przewozu oraz przez udzielenie rady lub informacji. Na gruncie art. 18 § 3 k.k. jednoznacznie w doktrynie wskazuje się, że pomocnictwo (psychiczne) stanowi także świadome podtrzymywanie istniejącego zamiaru²⁰. Wobec powyższego zgodzić się też trzeba, że „nie może budzić wątpliwości, że zawieszenie ciężarnej do lekarza ginekologa w celu przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży oraz przekazanie lekarzowi zapłaty za ten zabieg stanowi udzielenie pomocy w rozumieniu art. 152 § 2 k.k.”²¹. W związku z tym także, realizuje znamiona czynu z art. 152 § 2 k.k. sytuacja, w której sprawca udziela kobiecie ciężarnej kontaktu telefonicznego do lekarza dokonującego bezprawnej aborcji²².

4. Informowanie o dostępie do aborcji a realizacja znamion czynu z art. 152 § 2 k.k.

Odnośnie zjawiska polegającego na prowadzeniu kampanii informacyjnej dotyczącej możliwości przeprowadzenia aborcji poza granicami kraju, wskazać należy, że jest to związane z faktem dużo bardziej liberalnych przepisów aborcyjnych w innych krajach europejskich aniżeli w Polsce²³. Wśród krajów Europy Środkowej, Polska jest jedynym krajem, w którym nie jest dostępna aborcja na żądanie kobiety²⁴. W związku z tym też rośnie zjawisko tzw. turystyki aborcyjnej, czyli wyjazdów do krajów o liberalnych zasadach przerywania ciąży w celu przeprowadzenia tam zabiegu. W tym miejscu wskazać należy, że w artykule mowa jest o zabiegu przerwania ciąży, co jest najczęstszym przedmiotem kampanii informacyjnych, ale zakresem penalizowania czynu z art. 152 § 2 k.k. objęte jest każde działanie skutkujące przerwaniem ciąży. Jest rzeczą oczywistą, że lekarz przeprowadzający poza granicami kraju zabieg aborcji w miejscu, w którym jest ona dozwolona, nie może odpowiadać na podstawie art. 151 § 1 k.k., bo nie jest w takim przypadku spełniony wymóg podwójnej karalności (art. 111 § 1 k.k.). Jednakże

- 20 Lech Gardocki, *Prawo karne* (Warszawa: CH. Beck, 2017) 101; *Prawo karne materialne. Część ogólna*, red. Marek Mozgawa (Warszawa: Wolters Kluwer, 2016): 385.
- 21 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 lutego 2017 r., II AKa 294/16, LEX nr 2341089.
- 22 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 września 2008 r., II AKa 231/08, LEX nr 477588.
- 23 Zob. Dorota Szelewa *Prawa reprodukcyjne w Europie i w Polsce: Zakaz, kompromis czy wybór?* (Warszawa: Friedrich-Ebert-Stiftung, Przedstawicielstwo w Polsce wspólnie z Fundacją Międzynarodowe Centrum Badań i Analiz, 2017): 4 i n.
- 24 Ibidem, s. 8.

zależności tej nie może w sposób prosty przełożyć na osobę udzielającej pomocy do przerwania ciąży. Zjawisko to zaś przybiera na sile. Obecnie znaleźć można wiele stron internetowych reklamujących kliniki na Słowacji lub w Czechach, w których możliwe jest przeprowadzenie aborcji na życzenie i to w polskich wersjach językowych, prezentujące pełne dane kontaktowe oraz wszelkie niezbędne informacje.

Jak wskazano powyżej, desygnatem udzielenia pomocy do przerwania ciąży wbrew przepisom ustawy jest także samo udzielenie informacji o miejscu, w którym możliwe jest przeprowadzenie takiego zabiegu. Konsekwencją formalnego charakteru tego przestępstwa, zgodnie z przywołanym wcześniej wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21 grudnia 2015 r., jest to, że sprawca tego czynu ponosi odpowiedzialność niezależnie od tego, czy do przerwania ciąży doszło w kraju czy poza jego granicami. Na podobnym też stanowisku stanął Sąd Najwyższy w przywołanym wyroku z 20 listopada 2014 r. wprost wskazując, że „Dla bytu sprawstwa przestępstwa z art. 152 § 2 KK obojętne jest, że aborcja miała być dokonana poza granicami Polski, gdzie zabieg ten uznawany jest za legalny”. Na przeciwnym stanowisku stanął Sąd Apelacyjny w Krakowie wskazując, że „Desygnatem „przerwania ciąży z naruszeniem przepisów ustawy” z art. 152 § 2 KK może być tylko takie „przerwanie ciąży”, które podlega regulacjom prawa polskiego. Pojęcie to nie obejmuje zabiegów przerwania ciąży, które wykonywane są poza granicami Polski, bowiem polska ustawa nie reguluje zasad przerywania ciąży za granicą, nie można więc tam ustawy „naruszyć”. Stosuje się to także do pomocy oraz nakłaniania do przerwania ciąży dokonanych w Polsce, gdy sam zabieg jest lub ma być dokonany poza granicami Polski. niesprawiedliwe byłoby bowiem karanie za pomoc bądź nakłanianie do zachowań zgodnych z prawem”²⁵. Na takim też stanowisku stanął Damian Tokarczyk, który co prawda odnosi się do podżegania, jednak tym bardziej należy uwagę tą odnieść także do pomocnictwa, wskazując, że „jeżeli w świadomości podżegacza zachowanie, do którego nakłania on inną osobę, nie może stanowić czynu zabronionego, odpowiedzialność za podżeganie jest wykluczona”²⁶.

25 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 kwietnia 2014 r., II AKa 37/14, LEX nr 1514941; zob. też Wyrok Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 20 stycznia 2015 r., III K 96/14, LEX nr 1840300, w którym jako jeden z elementów przypisanego oskarżonemu M.P. zachowania stanowiącego udzielenie pomocy do przerwania ciąży Sąd wskazał nakłanianie kobiety ciężarnej do dokonania zabiegu przerwania ciąży na Słowacji, zaś usunął z opisu czynu okoliczność, że M.P. zawiózł kobietę do kliniki.

26 Damian Tokarczyk, „Sprawstwo pośrednie de lege ferenda”, *Państwo i Prawo*, nr 5 (2018): 95.

Dla odpowiedzi na pytanie, czy informowanie o możliwości przerwania ciąży za granicą, gdzie jest to legalne, stanowić będzie karalne zachowanie na gruncie prawa polskiego, rozważyć należy dwie kwestie, a mianowicie, czy działanie takie wyczerpuje znamiona czynu z art. 152 § 2 k.k. oraz, czy ze względu na zasadę terytorialności (art. 5 k.k.) sprawca taki będzie podlegać polskiej ustawie karnej. Stosownie do pierwszej kwestii należy stanąć na stanowisku, że zachowanie takie może realizować znamiona czynu zabronionego, albowiem stanowi udzielenie informacji o możliwości przerwania ciąży, tym samym udziela się istotnej pomocy w przerwaniu ciąży. Trzeba bowiem wskazać, że „Udzielanie rady lub informacji może się przejawiać w jakiegokolwiek formie obejmującej przekaz informacyjny związany z okolicznościami istotnymi z punktu widzenia realizacji przez inne osoby znamion czynu zabronionego. Trafnie wskazuje SN, że przekazanie członkom grupy przestępczej informacji dotyczących przewozu pieniędzy „jest sformułowaniem w pełni wystarczającym i prawidłowym dla odzwierciedlenia wyczerpania znamion pomocnictwa”²⁷. W omawianym przypadku osoba przekazująca taką informację nosi się z zamiarem tego, że kobieta ciężarna z niej skorzysta lub co najmniej ją rozważy, w związku z czym stanowi to formę pomocy psychicznej w przerwaniu ciąży. Odnośnie zaś wskazanych wyżej rozbieżności odnośnie tego, czy znaczenie na gruncie art. 152 § 2 k.k. ma to, że zabieg dokonany za granicą jest zgodny z tamtejszym prawem, to opowiedzieć należy się za pierwszym stanowiskiem mówiącym, że jest to okoliczność indyferentna. Wskazać przecież trzeba, że penalizowane jest samo pomocnictwo do przerwania ciąży wbrew przepisom ustawy, a takim też pozostaje taki zabieg przeprowadzony poza granicami kraju, jeśli nie zachodzi któraś z okoliczności wskazanych w art. 4a u.p.r. *A contrario* zatem, jeśli sprawca namawia kobietę do przerwania ciąży za granicą (z powodów ekonomicznych lub jakichkolwiek innych), ale przerwanie ciąży znajduje uzasadnienie w którejś z okoliczności opisanych w art. 4a u.p.r., to sprawca taki nie popełnia czynu zabronionego. Z punktu widzenia realizacji znamion bez znaczenia pozostaje argument, iż sprzeczne z logiką jest to, że namawiający do zabiegu partner (ojciec dziecka) ponosić będzie odpowiedzialność za namowę do zabiegu, który jest zgodny z prawem kraju, w którym jest przeprowadzany. Istotne jest przecież to, że jest to sprzeczna z polską ustawą o planowaniu rodziny, która, z racji tego, że przebywa on na terytorium Polski, jest dla niego wiążąca. Sytuacja ojca dziecka jest w tym przypadku analogiczna do sytuacji, w której namawia on kobietę ciężarną do aborcji w Polsce, czego ona jednak nie

27 Piotr Kardas „Komentarz do art. 18” [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1-52*, red. Włodzimierz Wróbel, Andrzej Zoll (Warszawa: Wolters Kluwer, 2016), 458; zob. też Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2004 r., IV KK 407/03, LEX nr 162790.

uczyniła. Odpowiedzialność osoby namawiającej jest bowiem niezależna od dalszego postępowania kobiety ciężarnej. Wskazane zaś okoliczności mogą mieć znaczenie co najwyżej dla ustalenia rozmiaru kary i społecznej szkodliwości czynu.

Odnośnie zasady terytorialności wskazać należy, że sprawca będzie ponosić odpowiedzialność, jeśli dopuścił się czynu, tj. informowania o możliwości przerwania ciąży, na terytorium Polski. Ustalenie tego zaś odbywa się przez przyzmat art. 6 § 2 k.k., który stanowi, że czyn zabroniony uważa się za popełniony w miejscu, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany, albo gdzie skutek stanowiący znamię czynu zabronionego nastąpił lub według zamiaru sprawcy miał nastąpić. W związku z tym, że przestępstwo to ma charakter formalny dla tego, aby sprawca ponosił odpowiedzialność z tytułu art. 152 § 2 k.k., konieczne jest, aby działał on na terytorium Polski. Dla porządku jednak należy wskazać, iż część doktryny postrzega pomocnictwo do aborcji jako czyn skutkowy, wskazując, że „jeżeli do nielegalnego przerwania ciąży nie doszło, podżegacz i pomocnik odpowiadają za usiłowanie”²⁸. W takim zaś przypadku możliwe byłoby pociągnięcie do odpowiedzialności sprawcy działającego za granicą, ponieważ skutek jego działania rozumiany jako powstanie zamiaru przerwania ciąży u kobiety, powstałby na terytorium Polski. Jest to jednak pogląd mniejszościowy, który należy odrzucić.

Odnosząc się *stricte* do kwestii penalizacji kampanii informacyjnych o możliwości przerwania ciąży w innych krajach europejskich i związanych z tym formalnościami, zachowanie takie w sposób oczywisty realizuje znamię czasownikowe w postaci udzielenia pomocy kobiecie ciężarnej w przerwaniu ciąży. Już na pierwszej stronie wyników w wyszukiwarce Google uzyskać można informację o kosztach, adresach i kontaktach w celu przeprowadzenia takiego zabiegu. W związku z tym niewątpliwie znamiona realizować będzie zachowanie polegające na organizowaniu tzw. turystyki aborcyjnej²⁹. Trzeba jednak wskazać, że art. 152 § 2 k.k. posługuje się stwierdzeniem „udzielenia pomocy kobiecie ciężarnej”, w związku z czym sprawca musi udzielić pomocy konkretnej indywidualnie oznaczonej kobiecie, co oznacza, że „Pomoc psychiczna (jak też fizyczna – przyp. J.K.) nie jest możliwa przy braku świadomości bezpośredniego wykonawcy”³⁰. Sprawca musi bowiem działać w zamiarze udzielania pomocy kobiecie, co nie jest możliwe do osiągnięcia

28 Leon Tyszkiewicz „Komentarz do art. 152” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Marian Filar (LEX 2016); teza nr 9.

29 Violetta Konarska-Wrzosek „Komentarz do art. 152” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Violetta Konarska-Wrzosek, (LEX 2018), teza nr 3; Andrzej Marek „Komentarz do art. 152” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Andrzej Marek (LEX 2010), teza nr 5.

30 Kardas, „Komentarz”, 458-459.

poprzez skierowanie komunikatu o możliwości przerwania ciąży do nieokreślonego kręgu odbiorców. Ze sformułowania „kto w zamiarze aby inna osoba” zawartego w art. 18 § 3 k.k. wynikać musi, że zamiar udzielania pomocy musi być zindywidualizowany do konkretnej osoby.

Jednocześnie jednak na gruncie art. 18 § 3 k.k. w krakowskim komentarzu do kodeksu karnego wyrażono stanowisko, które w gruncie rzeczy bardziej komplikują tę kwestię i jest wewnętrznie sprzeczne. Piotr Kardas w ślad za Sądem Najwyższym³¹ przyjmuje na początku, że „pomocnictwem jest ułatwienie popełnienia czynu zabronionego (*cum dolo directo* albo *cum dolo eventuali*) **innej osobie, czyli konkretnej osobie, ale niekoniecznie zindywidualizowanej w danym postępowaniu co do tożsamości**”, czego konsekwencją jest twierdzenie, że „o ile dla przyjęcia pomocnictwa niezbędne jest, znajdujące potwierdzenie w materiale dowodowym konkretnej sprawy, przekonanie sądu o tym, że istniała osoba indywidualnie oznaczona, względem działań, które podejmowane były przez pomocnika czynności określone w dyspozycji przepisu art. 18 § 3 k.k. (oraz dyspozycji przepisu określającego znamiona przestępstwa, którego dopuszczał się sprawca), o tyle brak jest podstaw zarówno do twierdzenia, że osoba ta musi być z imienia i nazwiska oznaczona w czynie przypisanym pomocnikowi, jak i do twierdzenia, że personalia tej osoby muszą być znane pomocnikowi”³². Podobnie też wskazuje Marek Derlatka mówiąc wprost, że „Sam pomocnik może nie wiedzieć, komu pomaga. Nie można wykluczyć takiej sytuacji, w szczególności w wypadku pomocnictwa z zaniechania (art. 18 § 3 k.k. in fine). Osoba, która wbrew prawnemu, szczególnemu obowiązkowi niedopuszczenia do popełnienia czynu zabronionego, swoim zaniechaniem ułatwia popełnienie tego czynu każdej innej osobie, bez względu na to, czy zdaje sobie sprawę, że ta inna osoba korzysta z okazji, czy była z nią umówiona. Konieczne jest tylko stwierdzenie u pomocnika zamiaru, aby ta inna osoba dokonała czynu zabronionego. Zamiarem tym pomocnik może obejmować inną konkretną osobę, znaną mu z imienia i nazwiska, jak i inne osoby dokonujące przestępstwa dzięki zaniechaniu pomocnika”³³. Przyjęcie tak szerokiej koncepcji pomocnictwa jest nieuzasadnione i jest sprzeczne z brzmieniem i celem przepisu. Konsekwencją zaś tego na gruncie omawianego zagadnienia byłoby to, że zachowanie polegające na prowadzeniu strony internetowej lub innej kampanii informującej o dostępie do aborcji poza granicami Polski, skierowanej do nieokreślonego kręgu osób, stanowiłoby czyn zabroniony, gdyż wystarczającym byłoby udowodnienie, że przynajmniej jedna kobieta ciężarna zapoznała się z jej treścią.

31 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2005 r., II KK 184/05, LEX nr 163969.

32 Kardas, „Komentarz”, 463.

33 Marek Derlatka, „Glosa do postanowienia SN z dnia 20 października 2005 r., II KK 184/05”, *Prokuratura i Prawo*, nr 3 (2007): 176.

Piotr Kardas wskazuje jednak dalej w opozycji do powyższego, że „Ułatwienie skierowane być musi zatem albo do indywidualnie oznaczonej osoby, albo do zindywidualizowanego kręgu osób. Nie jest możliwe przyjęcie realizacji znamion pomocnictwa w przypadku ułatwienia popełnienia czynu zabronionego bliżej niezindywidualizowanemu kręgowi osób, do ‘tłumu’, a więc pomocnictwo *ad incertam personam*”³⁴. Ostatecznie Piotr Kardas wskazuje, że „oznaczoność może sprowadzać się do wskazania cech charakteryzujących osobę bezpośredniego wykonawcy, miejsce, w którym doszło do ułatwienia oznaczonej osobie popełnienia czynu zabronionego, okoliczności modalne towarzyszące zdarzeniu. Innymi słowy „oznaczoność” bezpośredniego wykonawcy należy rozumieć jako ustalenie takich okoliczności związanych z osobą lub osobami, na którą (-e) skierowane są czynności określone w art. 18 § 3 k.k., **pozwalające przyjąć, że czynności te były skierowane na konkretnego adresata, nie zaś do nieoznaczonego i bliżej niezindywidualizowanego kręgu lub grupy osób** [podkr. – J.K.]”³⁵. W konsekwencji tego, na gruncie omawianego zagadnienia, należy stwierdzić, że niewątpliwie prowadzenie kampanii informacyjnej o możliwości przeprowadzenia aborcji poza granicami kraju niewątpliwie skierowane jest do grupy osób o szczególnej cesze, tj. do kobiet w ciąży, jednak w dalszym ciągu jest to działanie na tyle generalne, iż nie można z punktu działania sprawcy określić szczegółowej kręgu tych osób. W związku z tym ostatecznie przyjąć należy, że takie działanie, ze względu na brak zindywidualizowanego podmiotu oddziaływania, nie będzie realizować znamion czynu z art. 152 § 2 k.k. Nie można jednak zapominać o fakcie, iż częstokroć strony te umożliwiają bezpośredni kontakt z prowadzącym stronę, co pozwala niewątpliwie przyjąć w takiej sytuacji, że sprawca oddziałuje na indywidualną osobę, w związku z czym dopuszcza się czynu zabronionego. Jego jednak karalność będzie zależeć od tego, czy miejscem działania sprawcy był obszar stosowania polskiego kodeksu karnego (art. 5 k.k.).

5. Zakończenie

Podsumowując powyższe rozważania, wskazać należy, że istotą przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. jest pomocnictwo do przerwania ciąży, rozumiane jako czynność wykonawcza pomocnictwa w tożsamy sposób jak na gruncie art. 18 § 3 k.k. Potrzeba odrębnego uregulowania tego czynu w części szczególnej kodeksu karnego wynika zaś jedynie z tego, że pomocnictwo na zasadach ogólnych stanowi czyn zabroniony o złożonej kwalifikacji prawnej, składającej się oprócz art. 18 § 3 k.k. z przepisu właściwego dla przestępstwa, do którego się udziela pomocy. Z racji zaś tego, że kobieta nie podlega odpowiedzialności karnej za dokonanie aborcji wbrew przepisom ustawy dla

34 Kardas, „Komentarz”, 463-464.

35 Ibidem.

pociągnięcia do takiej odpowiedzialności pomocnika konieczne było stworzenie odrębnej ku temu podstawy. Nie zmienia to jednak okoliczności, że jako taki, czyn ten stanowi pomocnictwo *sui generis* i znajdują do niego zastosowanie te same zasady co do art. 18 § 3 k.k. W związku z tym poczynić należy wskazanie, że przestępstwo to ma charakter formalny i odpowiedzialność sprawcy jest niezależne od tego, czy kobieta z tej pomocy skorzysta czy nie.

Z uwagi na konieczność kierowania się przy wykładaniu norm prawa karnego materialnego prymatem wykładni językowej i w myśl zasady *nullum crimen sine lege*, opowiedzieć się należy za stanowiskiem, że sprawca może podlegać odpowiedzialności z tytułu tego czynu jedynie w razie udzielenia pomocnictwa konkretnej kobiecie. Wskazuje na to konstrukcja gramatyczna przepisu art. 152 § 2 k.k. mówiącego o udzieleniu pomocy kobiecie ciężarnej, a także ogólna konstrukcja pomocnictwa, która wymaga działania sprawcy w zamiarze udzielenia pomocy drugiej osobie, co nie jest możliwe przy działaniu skierowanym do ogółu społeczeństwa. W związku z tym przyjęcie karalności zachowań polegających na prowadzeniu kampanii informacyjnych dotyczących możliwości przerwania ciąży w innych krajach, gdzie polityka aborcyjna jest liberalniejsza, możliwe jest jedynie w przypadku udzielenia pomocy konkretnej kobiecie oraz gdy sprawca działa na terytorium Polski.

Bibliografia

- Bojke Jakub, Michał Wantoła, „Wyłączenie odpowiedzialności karnej kobiety ciężarnej za aborcję. Wybrane zagadnienia”, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, z. 3 (2015): 87-104. https://www.czpk.pl/dokumenty/zeszyty/2015/zeszyt3/Bojke_J.,_Wantola_M.-Wyłączenie_odpowiedzialnosci_karnej_kobiety_ciezarnej_za_aborcje._Wybrane_zagadnienia-CZPKiNP_2015-z.3.pdf.
- Derlatka Marek, „Glosa do postanowienia SN z dnia 20 października 2005 r., II KK 184/05”, *Prokuratura i Prawo*, nr 3 (2007): 173-177.
- Gardocki Lech, *Prawo karne*, Warszawa: CH. Beck, 2017.
- Gębka Mikołaj, „(Nie)dopuszczalne ograniczanie liczby potomstwa? Refleksja o aborcji w świadomości społecznej Polaków (na podstawie badań opinii publicznej)”, *Teologia i Moralność* 24, nr 4 (2018): 147-167. DOI: 10.14746/tim.2018.24.2.8. <https://pressto.amu.edu.pl/index.php/tim/article/view/18581>.
- Kardas Piotr, „Komentarz do art. 18” [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1-52*, red. Włodzimierz Wróbel, Andrzej Zoll, 362-473. Warszawa: Wolters Kluwer: 2016.

- Kmąk Krzysztof, „Nakłanianie lub udzielanie pomocy do przerwania ciąży z naruszeniem przepisów ustawy”, *Prokuratura i Prawo*, nr 2 (2018): 52-80.
<https://pk.gov.pl/prokuratura/prokuratura-i-prawo/opublikowane-numery/rok-2018/numer-2-21/numer-2-2018/>
- Konarska-Wrzosek Violetta, „Komentarz do art. 152” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Violetta Konarska-Wrzosek LEX 2018.
- Królikowski Michał, „Komentarz do art. 152” [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz. Art. 117-221*, red. Michał Królikowski, Robert Zawłocki, 281-296. Warszawa: CH. Beck, 2017.
- Makarewicz Juliusz, *Kodeks karny z Komentarzem*. Lwów: Wydawnictwo Zakładu Narodowego imienia Ossolińskich, 1932.
- Marek Andrzej, „Komentarz do art. 152” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Andrzej Marek. LEX 2010.
- Prawo karne materialne. Część ogólna*, red. Marek Mozgawa, Warszawa: Wolters Kluwer, 2016.
- Szelewa Dorota, *Prawa reprodukcyjne w Europie i w Polsce: Zakaz, kompromis, czy wybór?*, Warszawa: Friedrich-Ebert-Stiftung, Przedstawicielstwo w Polsce wspólnie z Fundacją Międzynarodowe Centrum Badań i Analiz, 2017.
- Tokarczyk Damian, „Sprawstwo pośrednie de lege ferenda”, *Państwo i Prawo*, nr 5 (2018): 92-103.
- Tyszkiewicz Leon „Komentarz do art. 152” [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Marian Filar. LEX 2016.
- Wróbel Włodzimierz, Andrzej Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*. Kraków: Wydawnictwo Znak, 2013.
- Zoll Andrzej, „Komentarz do art. 152 k.k.” [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117-211a*, red. Włodzimierz Wróbel, Andrzej Zoll, 324-336. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017.



AUTORZY

Noty o autorach

Andrzej Bałaban – profesor nauk prawnych, Uniwersytet Szczeciński. Adres e-mail: a.balaban@o2.pl.

Paweł Banul – magister prawa, Uniwersytet Łódzki. Adres e-mail: banul@o2.pl.

Przemysław Dąbrowski – doktor habilitowany, profesor Akademii Pomorskiej w Słupsku. Adres e-mail: przemyslaw.dabrowski@apsl.edu.pl.

Janusz Gajda – doktor habilitowany, profesor Uniwersytetu Jana Kochanowskiego w Kielcach. Adres e-mail: januszrz2012@gmail.com.

Elżbieta Karska – doktor habilitowany, profesor Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. Adres e-mail: esocha@poczta.onet.pl.

Jan Kluza – magister prawa, Uniwersytet Jagielloński. Adres e-mail: jan.kluza@hotmail.com.

Czesław P. Kłak – doktor habilitowany, profesor Kujawsko-Pomorskiej Szkoły Wyższej w Bydgoszczy. Adres e-mail: czeslawklak@interia.pl.

Artur Kotowski – doktor habilitowany, profesor Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. Asystent-Specjalista, członek Biura Studiów i Analiz w Izbie Karnej Sądu Najwyższego. Adres e-mail: a.kotowski@uksw.edu.pl.

Wojciech Lis – doktor habilitowany, profesor Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II. Adres e-mail: wlis@kul.lublin.pl.

Katarzyna Myszona-Kostrzewa – doktor habilitowany, profesor Uniwersytetu Warszawskiego. Adres e-mail: k.myszona_kostrzewa@wpia.uw.edu.pl.

Mirosław Pawełczyk – doktor habilitowany, profesor Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach. Adres e-mail: pawelczyk@pawelczyk.pl.

Damian Szeleszczuk – doktor nauk prawnych, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II. Adres e-mail: d.szeleszczuk@wp.pl.

Grzegorz Tylec – doktor habilitowany, profesor Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II. Adres e-mail: grzegorztylec@kul.lublin.pl.



LECZENIE BEZ KOLEJEK

**Indywidualne Ubezpieczenia Zdrowotne
w placówkach wybranych Spółdzielczych Kas**

www.saltus.pl/zdrowotne

Informacja o charakterze reklamowym i marketingowym

SALTUS
UBEZPIECZENIA

Czytaj PIENIĄDZE I WIĘŻ, kwartalnik naukowy wydawany od 1998 r.

Nr
86

CEKID
57 zł
(druk polski)

PIENIĄDZE i WIĘŻ

KWARTALNIK NAUKOWY ROK XXIII NUMER 1 (86) WIOSNA 2020 ROK

ISSN 1667-910



SPÓŁDZIELCZY INSTYTUT NAUKOWY

www.p-i-w.edu.pl • www.sin.edu.pl

W najnowszym numerze m.in.:

Polska Solidarność, czyli „nieopisany moment w dziejach powszechnych”
Romuald Piekarski

Economic and organizational support of the process of shaping the innovative potential of an industrial enterprise
Protsenko Anastasiia

Polityka pieniężna banków centralnych w dobie koronawirusa
Eryk Łon

Przestępczość w spółdzielczości Polski Ludowej
Patrik Łukasiak

Zamów Pieniądze i Więż oraz Prawo i Więż poprzez stronę www.sin.edu.pl
pocztą elektroniczną: sin@sin.edu.pl

lub pisząc na adres:

Spółdzielczy Instytut Naukowy

81-743 Sopot

ul. Władysława IV 22

SPÓŁDZIELCZY  INSTYTUT NAUKOWY