

RZĄDOWE CENTRUM LEGISLACJI

Przegląd Legislacyjny

Kwartalnik Rady Legislacyjnej

1_{(119)/2022} Rok XXIX



RZĄDOWE CENTRUM LEGISLACJI

Przegląd Legislacyjny

Kwartalnik Rady Legislacyjnej

1 (119)/2022 Rok XXIX



WYDAWCA

Rządowe Centrum Legislacji

REDAKTOR NACZELNY I PRZEWODNICZĄCY KOMITETU REDAKCYJNEGO

Marek Szydło

ZASTĘPCA REDAKTORA NACZELNEGO I WICEPRZEWODNICZĄCA KOMITETU REDAKCYJNEGO

Elżbieta Karska

ZASTĘPCA REDAKTORA NACZELNEGO I WICEPRZEWODNICZĄCY KOMITETU REDAKCYJNEGO

Krzysztof Szczucki

RADA PROGRAMOWA

KOMITET REDAKCYJNY

Marek Dobrowolski, Marcin Dyl, Antoni Hanusz, Anna Hrycaj, Jacek Jastrzębski, Czesław Klak, Beata Kozłowska-Chyła, Anna Łabno, Maciej Marszał, Grzegorz Prigan, Przemysław Sobolewski, Adam Szafrński, Bogumił Szmulik (sekretarz naukowy i redaktor tematyczny), Piotr Szymaniec, Martyna Walas-Szuniewicz (zastępca sekretarza naukowego i redaktora tematycznego), ks. Krzysztof Warchałowski, Krzysztof Wiak, Piotr Marcin Wiórek

CZŁONKOWIE ZAGRANICZNI

Luca Mezzetti (Università di Bologna),
Calógero Pizzolo (Universidad de Buenos Aires),
José Luis Soberanes Fernández (Universidad Autónoma de México),
Ascensión Elvira Perales (Universidad Carlos III de Madrid),
José Luis Mateu Gordon (Universidad San Pablo CEU Madrid),
Michel Danti-Juan (Université de Poitiers),
Bernadette Aubert (Université de Poitiers),
Andrij Bojko (Narodowy Uniwersytet „Akademia Kijowsko-Mohylańska” w Kijowie)

SEKRETARZ REDAKCJI

Anna Kowalczyk

REDAKTOR JĘZYKOWY I KOREKTA

Marta Kordys-Tomaszewska

ADRES REDAKCJI

Rządowe Centrum Legislacji, Departament Prawa Ustrojowego i Edukacji
00-522 Warszawa, ul. Krucza 36/Wspólna 6, pok. 508, tel. (22) 694 60 32, tel. 734 115 655
e-mail: AKowalczyk@rcl.gov.pl

© Rządowe Centrum Legislacji, 2022

ISSN 1426-6989

Wersją podstawową (referencyjną) czasopisma jest wersja papierowa.

Czasopismo posiada wskaźnik ICV (Index Copernicus Value) w wysokości **46.39 pkt.**

Czasopismo posiada **40 pkt.** w wykazie czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych sporządzonym przez Ministra Edukacji i Nauki.

KOORDYNACJA DZIAŁAŃ WYDAWNICZYCH

ŁAMANIE, DRUK, OPRAWA, KOLPORTAŻ

na zlecenie Rządowego Centrum Legislacji Instytut De Republica, 00-761 Warszawa, ul. Belwederska 23/1

KONCEPCJA GRAFICZNA: Grzegorz Fijas

NAKLAD: 300 egz.

OBJĘTOŚĆ: ark. wydawniczych 10 / ark. drukarskich 13

SPRZEDAŻ: www.sklep.iderepublica.pl

Spis treści

ROK XXIX, NR 1(119)/2022

Artykuły

Tomasz Justyński, Ewa Kabza (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu) <i>O potrzebie zmian w prawie spadkowym w kontekście projektu ustawy z dnia 15 grudnia 2021 r.</i>	11
Joanna Pawlikowska (Uniwersytet w Białymstoku) <i>Autorskie prawa majątkowe w świetle koncepcji prawa podmiotowego Romana Longchamps de Brier</i>	33
Katarzyna Grzelak-Bach (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie) <i>Wpływ zobowiązań prawnomiędzynarodowych w dziedzinie praw człowieka na rządowy proces tworzenia prawa</i>	51
Anna Michalak (Uniwersytet Łódzki) <i>Administracyjne kary pieniężne w polskim prawie ochrony zabytków – kilka uwag o efektywności regulacji po czterech latach obowiązywania</i>	79
Krzysztof Buczyński (Prokuratoria Generalna Rzeczypospolitej Polskiej) <i>Institutionalny model ochrony interesu majątkowego państwa we Francji</i>	101
Dawid Daniluk (Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie) <i>Zmiany regulacji prawnych dotyczących nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego w związku z pandemią wirusa SARS-CoV-2</i>	133
Jan Kluza (Uniwersytet Jagielloński w Krakowie) <i>Uwagi na tle postanowienia Trybunału Konstytucyjnego o sygn. akt. SK 15/21 w sprawie dotyczącej zgodności z Konstytucją penalizowania zniesławienia</i>	155

Varia

Czesław Kłak (Uniwersytet Pedagogiczny im. Komisji Edukacji Narodowej w Krakowie) <i>Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 28 stycznia 2016 r., sygn. akt II AKz 474/15</i>	173
Marcin Gubała (Wyższa Szkoła Bankowa w Gdańsku) <i>Prawidłowość zmian w załączniku do aktu prawa miejscowego. Glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z 8 lipca 2021 r., sygn. akt IV SA/Po 338/21</i>	183

Z prac Rady Legislacyjnej

Wykaz tytułów opinii Rady Legislacyjnej wydanych od listopada 2021 r. do marca 2022 r.	195
--	-----

Kronika

Zmiany w usytuowaniu Rady Legislacyjnej	196
---	-----

Bibliografia

Publikacje dotyczące Konstytucji, prawodawstwa i techniki legislacyjnej. Za okres listopad 2021–styczeń 2022 (wybór)	197
---	-----

Lista recenzentów

Lista recenzentów artykułów zgłoszonych do publikacji w „Przeglądzie Legislacyjnym” w 2021 r.	208
---	-----

Table of Contents

YEAR XXIX, No 1(119)/2022

Articles

Tomasz Justyński, Ewa Kabza (Nicolaus Copernicus University in Torun) <i>About the need of changes in the inheritance law in the context of the draft act of 15 December 2021</i>	11
Joanna Pawlikowska (University of Białystok) <i>Proprietary copyrights in the light of the concept of subjective law by Roman Longchamps de Bérier</i>	33
Katarzyna Grzelak-Bach (Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw) <i>The impact of international legal obligations in the field of human rights on the government law-making process</i>	51
Anna Michalak (University of Łódź) <i>Administrative fines in the Polish law for the protection of monuments – a few remarks on the effectiveness of the regulation after four years of validity</i>	79
Krzysztof Buczyński (General Prosecutor’s Office of the Republic of Poland) <i>An institutional model for the protection of the property interest of the state in France</i>	101
Dawid Daniluk (University of Warmia and Mazury in Olsztyn) <i>The amendments to legal regulations concerning free legal assistance and free civic counselling in connection with the SARS-CoV-2 pandemic</i>	133
Jan Kluza (Jagiellonian University in Kraków) <i>Comments on the background of the decision of the Constitutional Tribunal, act sign. SK 15/21 in a case related to the compliance with the Constitution of the criminalizing defamation</i> ..	155

Varia

Czesław Kłak (Pedagogical University of National Education Commission in Kraków) <i>Gloss to the decision of the Court of Appeal in Kraków of January 28, 2016, act sign. II AKz 474/15</i>	173
---	-----

Marcin Gubała (WSB University in Gdansk)

Correctness of changes in the annex to the act of local law. Gloss to the judgment of the Voivodeship Administrative Court in Poznan of July 8, 2021, act sign. IV SA / Po 338/21 **183**

From the Works of the Legislative Council

List of titles of opinions of the Legislative Council published from November 2021 to March 2022 **195**

Chronicle

Changes in the position of the Legislative Council **196**

Bibliography

Publications concerning Constitution, Law-making and Legislative Technique (Selected items) **197**

List of reviewers

List of reviewers of articles submitted for publication in the “Legislative Review” in 2021 **208**

Informacje dla autorów „Przeglądu Legislacyjnego”

1. Teksty opracowań do „Przeglądu Legislacyjnego” powinny być przesyłane w wersji elektronicznej na adres: AKOWALCZYK@RCL.GOV.PL.
2. Warunkiem wydrukowania tekstu jest uzyskanie pozytywnej oceny recenzentów. Procedura recenzowania opisana jest szczegółowo na stronie internetowej „Przeglądu Legislacyjnego”: [HTTPS://WWW.GOV.PL/WEB/RADALEGISLACYJNA/INFORMACJE-O-CZASOPISMIEM-ORAZ-INFORMACJE-DLA-AUTOROW/](https://www.gov.pl/web/radalegislacyjna/informacje-o-czasopiśmie-oraz-informacje-dla-autorów/)
3. Do przesłanego tekstu należy dołączyć formularz zamieszczony na stronie: [HTTPS://WWW.GOV.PL/WEB/RADALEGISLACYJNA/INFORMACJE-DLA-AUTOROW-PRZEGŁADU LEGISLACYJNEGO/](https://www.gov.pl/web/radalegislacyjna/informacje-dla-autorów-przeglądu-legislacyjnego/) w którym znajdują się informacje o autorze (stopień lub tytuł naukowy, afiliacja, numer telefonu i adres domowy).
4. Do artykułu należy dodatkowo dołączyć krótkie streszczenie (1/2 strony) w języku angielskim oraz propozycję notki biograficznej autora.
5. Objętość nadsyłanych tekstów nie powinna przekraczać 2 ark. wyd. (ok. 80 tys. znaków ze spacjami i przypisami) w przypadku artykułu oraz 1/2 ark. wyd. w przypadku recenzji.
6. Do druku przyjmowane są wyłącznie prace oryginalne, wcześniej niepublikowane. Redakcja prosi o niedostarczanie jej prac wysyłanych jednocześnie do innych czasopism.
7. Redakcja „Przeglądu Legislacyjnego” wdrożyła procedurę zabezpieczającą oryginalność publikacji naukowych. Polega ona na tym, że:
 - jeśli tekst jest podpisany przez więcej niż jednego autora, należy w nim umieścić (w przypisie) dokładne określenie wkładu, jaki w jego powstanie wnieśli poszczególni współautorzy (z podaniem informacji, kto jest autorem koncepcji, założeń, metod itp. wykorzystanych podczas przygotowywania publikacji). Ujawnić należy także (np. w formie podziękowań) nazwiska wszystkich osób, które przyczyniły się do powstania publikacji, a nie figurują jako autorzy. Ma to na celu zapobieganie nierzetelnym praktykom naukowym, do których należą *ghostwriting* (tj. ukrywanie osób, które przyczyniły się do powstania tekstu) i *guest authorship* (tj. wymienianie jako autorów osób, które przyczyniły się w znikomym stopniu do powstania publikacji albo wcale nie wniosły w nią swojego wkładu);
 - wykrycie takich praktyk przez redakcję skutkować będzie powiadomieniem odpowiednich podmiotów (instytucji zatrudniających autorów, towarzystw naukowych, stowarzyszeń edytorów naukowych itp.);
 - należy także podać (w przypisie) informacje o źródłach finansowania danej publikacji, takich jak np.: granty krajowe, międzynarodowe, dotacje fundacji, stowarzyszeń lub instytucji komercyjnych;
 - odpowiedzialność za podanie powyższych danych ponosi autor bezpośrednio zgłaszający tekst do redakcji.
8. Publikacje w kwartalniku „Przegląd Legislacyjny” są odpłatne.
9. Redakcja nie zwraca autorom nadesłanych materiałów.

Artykuły i inne teksty wyrażają poglądy ich autorów. Informacje o członkach Rady Legislacyjnej są dostępne na stronie internetowej: [HTTPS://WWW.GOV.PL/WEB/RADALEGISLACYJNA/SKLADRADYLEGISLACYJNEJ](https://www.gov.pl/web/radalegislacyjna/skladradylegislacyjnej).

Artykuły

Tomasz Justyński, dr hab. nauk prawnych, LL.M., prof. Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Kierownik Katedry Prawa Cywilnego na WPIA UMK w Toruniu, dziekan WPIA UMK (2012 – 2016), autor ok. 130 publikacji z zakresu prawa cywilnego (w tym: rzeczowego, spadkowego i rodzinnego) oraz trzech monografii. Wielokrotny stypendysta Fundacji Alexandra von Humboldta z Bonn, członek (dawnej) Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości; ORCID: 0000-0003-0270-4178.

Ewa Kabza, dr nauk prawnych, asystent w Katedrze Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu; autorka wyróżnionej rozprawy doktorskiej na temat konkubinatu w prawie polskim i obcym; autorka opracowań z zakresu prawa rodzinnego, spadkowego, medycznego i teorii prawa. Stypendystka DAAD, laureatka międzynarodowych konkursów naukowych organizowanych przez Societas Humboldtiana Polonorum; ORCID: 0000-0002-8462-1618.

Oboje autorów wniosło równy wkład w powstanie niniejszego artykułu.

ARTYKUŁY

O potrzebie zmian
w prawie spadkowym
w kontekście
projektu ustawy
z dnia 15 grudnia 2021 r.

Tomasz Justyński, Ewa Kabza

1. Uwagi wprowadzające

O potrzebie zmian w prawie spadkowym można pisać wiele. Od dawna wiadomo, że w obecnym kształcie polskie prawo sukcesyjne co najmniej w niektórych aspektach nie odpowiada na zapotrzebowanie społeczne w zmienionych po 1990 r. warunkach ustrojowych. Brakuje, i jest to coraz bardziej odczuwalne, części „tradycyjnych” instytucji prawa spadkowego nieuwzględnionych w Kodeksie cywilnym z 1964 r.¹ z tzw. „powodów ideologicznych”. Brakuje również nowych figur prawnych, rozwiniętych w międzyczasie w zagranicznych porządkach prawnych, uwzględniających potrzeby nowoczesnego społeczeństwa demokratycznego. W związku ze zmianą realiów społecznych oraz, w szczególności, gospodarczych część rozwiązań stała się jawnym anachronizmem, mimo to ciągle jeszcze „straszy” swą niczym nieusprawiedliwioną obecnością w porządku prawa spadkowego. Wreszcie całkiem sporo jest wcześniej „niewykrytych” – pomimo kilkudziesięciu lat obowiązywania przepisów książki czwartej Kodeksu cywilnego – dawnych usterek i błędów legislacyjnych, które dopiero teraz z całą mocą wychodzą na jaw i stwarzają rozliczne problemy. Nierzadko te zadawnione wady i usterki stawiają sądy przed prawdziwie nierozwiązywalnymi, w drodze zabiegów prawidłowej wykładni prawa, problemami. To z kolei powoduje pokusę zastępowania prawodawcy, który mimo upływu czasu nie reaguje, przez sądy.

Dobrze zatem się stało, że w czwartym kwartale 2021 r. na stronach internetowych Rządowego Centrum Legislacji pojawił się, zgodnie z wcześniejszą

1 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1740, z późn. zm.); dalej: k.c.

zapowiedzią, gotowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw² oraz jego bardzo obszerne uzasadnienie.

Wcześniej, gdyż już w lutym 2021 r., upublicznione zostały założenia ustawy nowelizującej Kodeks cywilny w zakresie prawa spadkowego. Do założeń tych odnieśliśmy się obszernie w publikacji ogłoszonej na łamach „Krakowskiego Przeglądu Notarialnego”³. W zasadzie wszystkie podniesione tam kwestie zachowują pełną aktualność także w odniesieniu do projektu ustawy. Niestety, projekt nie został rozszerzony ani też zmodyfikowany mimo wskazanych, już wtedy widocznych, jego usterek.

Mimo to warto sprawie przyjrzeć się po raz kolejny i jeszcze raz poświęcić uwagę, teraz już skonkretyzowanemu, projektowi. Jest tak z kilku powodów. Po pierwsze, co najmniej kilka kwestii, sygnalizowanych jedynie we wstępnych założeniach ustawy, nabrało teraz „realnych kształtów” w postaci tekstu prawnego. Pewne wątpliwości odpadły więc, inne natomiast się pojawiły. Z tej przyczyny nie można byłoby nie odnieść się jeszcze raz do propozycji ułożenia relacji pomiędzy art. 1015 k.c. a art. 101 k.r.o.⁴. Po drugie, kilka spraw, których analiza we wcześniejszej publikacji ograniczona została do wyrażenia aprobaty, zasługuje teraz na obszerniejsze potraktowanie, uzasadnione właśnie skonkretyzowaniem projektu. Chodzi przede wszystkim o kwestię wprowadzenia nowej przyczyny niegodności dziedziczenia oraz o sprawę modyfikacji zasad odpowiedzialności Skarbu Państwa jako spadkobiercy koniecznego.

2. Zapewnienie terminowego złożenia oświadczenia w sprawie przyjęcia spadku

Powszechnie wiadomo, że na styku prawa rodzinnego i prawa spadkowego istnieje prawdziwy „węzeł gordyjski” w postaci relacji pomiędzy przepisem

2 Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (nr UD 222) z 15 grudnia 2021 r.

3 Zob. T. Justyński, E. Kabza, *Uwagi na marginesie projektowanych zmian w prawie spadkowym*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2022, nr 1, s. 15–27. Zob. też T. Justyński, *Prawo spadkowe do remontu*, „Rzeczpospolita” z 30 września 2021 r., dodatek „Prawo co dnia”, s. A 14.

4 Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2020 r. poz. 1359, z późn. zm.); dalej: k.r.o.

art. 101 k.r.o. (nakazującym uzyskanie zgody sądu opiekuńczego na czynność zarządu majątkiem dziecka polegającą także na przyjęciu/odrzućeniu w jego imieniu spadku) oraz art. 1015 k.c. (wyznaczającym 6-miesięczny termin na oświadczenie w sprawie przyjęcia/odrzućenia spadku przez spadkobiercę)⁵. Już we wstępnych założeniach ustawy projektodawca zapowiedział jego likwidację poprzez przeniesienie spraw o uzyskanie zezwolenia na rodzicielską czynność zarządu do właściwości sądów spadku oraz poprzez zawieszenie biegu terminu z art. 1015 k.c. na czas trwania postępowania o uzyskanie zezwolenia.

Wtedy wydawało się, że prawodawca „przedobrzył”. Zamiast jednego rozwiązania zupełnie niepotrzebnie dodał jeszcze drugie (w postaci zawieszenia biegu terminu). Teraz rzecz została skonkretyzowana w dodanych do art. 1015 k.c. paragrafach: 1 ze zn. 1 i 1 ze zn. 2, art. 101 § 3 k.r.o. oraz w art. 640 zn. 1 k.p.c. i budzi zgola inne wątpliwości.

Przed wszystkim przeniesienie spraw o uzyskanie zezwolenia sądu na przyjęcie lub odrzućenie spadku w imieniu dziecka do właściwości sądu spadku pozbawione zostało wszelkiej racjonalności. W zaproponowanym kształcie ewidentnie nie ma ono sensu. Jest tak dlatego, że utrzymana została, jak można sądzić, pełna, a przynajmniej daleko idąca, rozdzielnosc pomiędzy postępowaniem w sprawie przyjęcia oświadczenia i postępowaniem w sprawie zezwolenia sądu na czynność rodzicielską⁶. Jak natomiast wiadomo, rozdzielenie obu postępowań i procedowanie ich przez różne sądy (sąd spadku i sąd

5 Szeroko na ten temat zob. T. Justyński, *Rodzicielskie oświadczenie o przyjęciu lub odrzućeniu spadku a termin zawity z art. 1015 k.c.* Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2018 r., III CZP 102/17, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2020, nr 3, s. 21–29; idem, *Termin do złożenia oświadczenia rodziców o przyjęciu bądź odrzućeniu spadku. Węzeł gordyjski polskiego prawa spadkowego i rodzinnego*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2021, nr 2 (kwiecień–czerwiec), s. 29–44; T. Jasiakiewicz, *W poszukiwaniu środków ochrony prawnej małoletniego spadkobiercy przed mimowolnym przyjęciem spadku*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Społeczny” 2019, z. 4, s. 125–137.

6 Że tak właśnie jest, przekonuje m.in. proponowana treść art. 1015 § 1 zn. 1 k.c. W świetle tej regulacji dla zachowania terminu konieczne ma być złożenie wniosku o odebranie oświadczenia o przyjęciu lub odrzućeniu spadku. A *contrario* nie byłoby wystarczające (w tym kontekście) złożenie wniosku o uzyskanie zezwolenia na rodzicielską czynność zarządu. Ale też do wniosku tego prowadzić musi wprowadzone w proponowanym w art. 1015 § 1 zn. 2 k.c. zawieszenie biegu terminu do złożenia oświadczenia w sprawie przyjęcia bądź odrzućenia spadku, jeśli wymagane jest zezwolenie sądu. W takim przypadku nawet złożenie „podwójnego wniosku” (czyli zawierającego zarówno oświadczenie w sprawie przyjęcia/odrzućenia spadku, jak i wniosek o zezwolenie sądu) nie powoduje przecież zachowania terminu i wymaga zawieszenia jego biegu. Postępowania mają więc być dwa.

opiekuńczy) było dotychczas najważniejszą (albo nawet wyłączną) przyczyną problemu⁷. Przeniesienie to, które mogłoby rozwiązać problem, gdyby oba postępowania zostały połączone w jedno, a zatem gdyby automatycznie rozciągał się na nie skutek w postaci dochowania terminu wobec złożenia jednego wniosku (zawierającego zarówno oświadczenie o sposobie przyjęcia spadku, jak i będącego wnioskiem o zezwolenie sądu) zostało w ten sposób pozbawione znaczenia. Prawdę powiedziawszy, obecnie nie wiadomo, dlaczego zostało „uskutecznione”. Wywody uzasadnienia projektu ustawy jakoby sąd spadku miał większą wiedzę w zakresie masy spadku, a zatem miał być lepiej przygotowany do oceny dobra dziecka, są w tym względzie co najmniej nieprzekonujące. Jednak nawet gdyby podzielać je i uznawać ich doniosłość, nie sposób byłoby nie dostrzec tego, że stracona została możliwość niezwykle prostego przecięcia „węzła gordyjskiego” już w ten sposób, czyli w drodze „scalenia” obu ułożonych w jednym sądzie postępowań. Przy tym „scalenie” to wcale nie musiałyby być pełne. Wystarczyłoby, aby traktować inicjujący takie „jednolite” postępowanie „wspólny” wniosek jako oznaczający dochowanie terminu z art. 1015 k.c.

Zamiast tego (czyli zamiast połączenia obu procedur) projektodawca rozwiązuje problem, wprowadzając „zawieszenie biegu terminu z art. 1015 k.c.” na czas postępowania o uzyskanie zezwolenia (art. 1015 § 1 zn. 2 k.c.). Trudno odmówić konstrukcyjnej poprawności takiemu rozwiązaniu. Skoro postępowania są nadal dwa, to rzeczywiście jednym ze sposobów umożliwienia rodzicom terminowego złożenia oświadczenia w sprawie przyjęcia/odrzeczenia spadku mogłoby wydawać się zawieszenie biegu terminu. Nie jest to jednak rozwiązanie dobre. I to nie dlatego, jak chcą niektórzy, że uczestnicy postępowania mogliby celowo przedłużać je, przedłużając w ten sposób stan niepewności dziedziczenia. Tak mogą robić również obecnie. Istnieje zdecydowanie bardziej pryncypialny powód. Otóż wprowadzenie „zawieszenia biegu terminu z art. 1015 k.c.” naruszałoby zasadę równości wszystkich spadkobierców. Jedni mieliby 6 miesięcy na złożenie swego oświadczenia, inni więcej. Nie ma żadnego uzasadnienia dla skorzystania z takiego „dyskryminującego” (albo jak kto woli „uprzywilejowanego”, w każdym razie jednak „różnicującego”)⁸

7 Zob. T. Justyński, *Termin do złożenia...*, s. 40–42.

8 Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na to, że rozwiązanie oparte na konstrukcji „zawieszenia biegu terminu” mogłoby wywoływać poważne wątpliwości o charakterze konstytucyjnym. Byłyby one szczególnie uzasadnione, jeśliby chcieć bronić prawa rodziców do zmiany

rozwiązania, skoro istnieją inne „niedyskryminujące” sposoby rozwiązania problemu.

A jest ich co najmniej kilka. Oprócz wskazanego już „scalenia” obu procedur, skutkującego traktowaniem terminu za dochowany już w momencie złożenia „scalonego wniosku” (w sprawie przyjęcia oświadczenia o spadku oraz w sprawie zezwolenia na takie oświadczenie), co najmniej dwa inne sposoby rozwiązywałyby problem. Po pierwsze, można byłoby „scalić oba postępowania” bez zmiany właściwości sądów. A zatem przyjąć, że wniosek o zezwolenie sądu opiekuńczego, „zawierający” przecież ukształtowane już oświadczenie rodziców, jest przekazywany przez sąd opiekuńczy (po wyrażeniu zgody) do sądu spadku, samo zaś złożenie wniosku w sądzie opiekuńczym powoduje dotrzymanie terminu z art. 1015 k.c.⁹ Po drugie, można byłoby wyraźnie przesądzić, że zezwolenie sądu opiekuńczego może być udzielone także następczo¹⁰, czyli traktować je jako możliwe do uzyskania również po podjęciu przez rodziców czynności zarządu majątkiem dziecka. Wówczas „punkt ciężkości” problemu przeniesiony byłby na postępowanie w sprawie stwierdzenia nabycia spadku, które sąd ewentualnie zawieszałby dla uzyskania „potwierdzenia” sądu opiekuńczego. Nie byłoby to jednak zawieszenie biegu terminu materialno-prawnego (budzące uzasadnione wątpliwości konstytucyjne), ale jedynie procesowe zawieszenie postępowania (wolne od tego aspektu). Oświadczenie byłoby już przecież złożone w terminie i rodzice nie mogliby go w przyszłości zmienić.

Oprócz niejasnych przyczyn przeniesienia tej kategorii spraw opiekuńczych do sądu spadku pojawia się dodatkowa, równie niejasna, co niepotrzebna, regulacja. Chodzi o dodany w przepisie art. 1015 k.c. paragraf 1 zn. 1 i wprowadzoną z jego pomocą regulację przesądzającą, że już samo złożenie wniosku do sądu (o odebranie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku) zapewnia zachowanie terminu z art. 1015 k.c. Nie sposób nie postawić w tym miejscu pytania:

kształtu swej decyzji w trakcie zawieszenia albo nawet później (ale jeszcze przed upływem „wydłużonego” terminu). Takiego zróżnicowania pozycji nie można byłoby traktować jako usprawiedliwionego z perspektywy równego traktowania wszystkich spadkobierców.

9 Wbrew pozorom możliwość braku zezwolenia sądu na złożenie oświadczenia nie podważa takiej koncepcji. Podobnie jak obecnie nikt nie kwestionuje zachowania terminu z art. 1015 k.c. już w momencie złożenia wniosku do sądu spadku, mimo że wnioskodawca może potem oświadczenia przed sądem jednak nie złożyć. Zob. szerzej na ten temat T. Justyński, *Termin do złożenia oświadczenia rodziców...*, s. 40–42.

10 Szeroko na ten temat T. Justyński, *Zezwolenie na rodzicielską czynność zarządu majątkiem dziecka. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2019 r., III CZP 85/18*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2019, nr 4, s. 144–146.

po co? Skoro złożenie wniosku nie ma „podwójnego skutku”, to przesądzanie oczywistości przyjętej już dzisiaj zarówno przez doktrynę, jak i judykaturę¹¹ wydaje się nie tylko zbędne, ale wbrew zamierzeniom projektodawców może wywołać niepotrzebne zamieszanie. Może bowiem powodować wątpliwości, co w tych wszystkich przypadkach, w których judykatura i doktryna wypracowały podobne stanowisko. Dlaczego także tam nie pojawia się stosowna regulacja? Całkiem zasadnie można byłoby pytać: czyżby prawodawca nakazywał zmianę dotychczasowego podejścia, skoro wie i nie reguluje?

Z przywołanych powodów proponowany w projekcie ustawy sposób przecięcia tego rodzinno-prawnego „węzła gordyjskiego” trudno skwitować inaczej niż jako daleko jeszcze niedojrzały.

3. Ograniczenie kręgu spadkobierców ustawowych

Stanowczo nie można zaakceptować proponowanego ograniczenia kręgu spadkobierców ustawowych. O powodach pisaliśmy już obszernie na łamach „Krakowskiego Przeglądu Notarialnego”¹², także z przywołaniem bardzo obszernego kontekstu prawnoporównawczego.

Dziedziczenie krewnych w linii bocznej będzie miało – jak można już dzisiaj z dużym prawdopodobieństwem przewidywać – coraz większe znaczenie praktyczne. Rozwój demograficzny społeczeństwa polskiego zdaje się w pełni potwierdzać taką właśnie tezę. Coraz więcej małżeństw (oraz par pozamałżeńskich) nie posiada dzieci¹³. Dziedziczenie dalszego „kuzynostwa” stanie się zatem czymś szczególnie ważnym. Jego wykluczenie (a w każdym razie proponowane bardzo radykalne ograniczenie) spowoduje w praktyce dramatyczne

11 Zob. T. Justyński, *Koniec biegu terminu zawitego do przyjęcia lub odrzucenia spadku a konstrukcja nadużycia prawa (art. 5 k.c.)*. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2018 r., II CSK 485/17, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2020, nr 1, s. 8–9; *idem*, *Nadużycie prawa a terminy zawite do odrzucenia spadku oraz do uchylenia się od skutków prawnych niezłożenia oświadczenia*. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 110/17, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019, nr 10, s. 20.

12 Zob. publikacja przywołana w przypisie nr 3.

13 W 2020 r. w Polsce urodziło się 340 450 dzieci. Prawie o połowę mniej niż 40 lat wcześniej, w 1980 r. (695 759). Jednocześnie liczba ludności wzrosła z 35 578 000 w 1980 r. do 38 354 000 w 2020 r. Por. GUS, *Rocznik Demograficzny 2021*, Warszawa 2021, s. 26, 181, 250, tab. I, tab. 1 (25) oraz tab. 53 (77).

przyspieszenie „powrotu” majątku zmarłego do państwa. I to mimo że istnieją żyjący, wcale nie tak odlegli, krewni. To z kolei musi rodzić, wbrew deklarowanemu w uzasadnieniu ustawy przekonaniu projektodawcy, obawy konstytucyjnej natury, a więc niepokój o gwarancję prywatnej własności także *mortis causa* (art. 21 i 64 Konstytucji¹⁴), ale też obawę o rzeczywistą realizację zasady szczególnej ochrony rodziny (art. 18 Konstytucji).

W szczególności zawężenia kręgu spadkobierców ustawowych nie może usprawiedliwiać chęć przyspieszenia postępowań spadkowych i tym samym ograniczenia czasu niepewności co do spadkobrania. Krąg spadkobierców ustawowych nie został stworzony z myślą o wygodzie sądów spadkowych. Nie może być także dla tej wygody ograniczany. Sprawność postępowań prawnospadkowych należy raczej osiągać z odwołaniem się do regulacji prawa procesowego oraz regulacji organizacyjnych. Tkwią tu jeszcze spore możliwości¹⁵.

Warto zwrócić uwagę na jeszcze jedną okoliczność. Otóż wbrew przekonaniu projektodawcy krąg spadkobierców ustawowych nie służy rekonstrukcji domniemanej woli zmarłego – jak można wyczytać m.in. z uzasadnienia projektu. A w każdym razie z pewnością do tego się nie sprowadza. Wystarczy zaobserwować, że ustawodawca, konstruując go, nie bierze pod uwagę więzów emocjonalnych spadkodawcy z innymi osobami, ale wyłącznie więzy formalne (a więc więzy krwi i pozycję w rodzinie). Krąg ten ma więc spełniać również inne cele, w tym w szczególności zapewniać wystarczającą ochronę własności prywatnej¹⁶.

A zatem ma też dostatecznie klarownie wyrażać brak zainteresowania państwa „przechwyceniem” własności po zmarłym. Nie można tego aspektu pomijać ani bagatelizować.

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

15 Zob. np. T. Justyński, E. Kabza, *Uwagi na marginesie projektowanych zmian w prawie spadkowym*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2022, nr 1, s. 22–27; S. Rożek, *Sprawność postępowań cywilnego na tle rozstrzygania spraw spadkowych*, Warszawa 2022, s. 299–322.

16 Zob. wyrok TK z 4 września 2007 r., sygn. akt P 19/07 (wszystkie orzeczenia TK przywołane w artykule dostępne są na stronie: trybunal.gov.pl).

4. Nowe przesłanki niegodności dziedziczenia

Projektodawca zapowiedział, a obecnie skonkretyzował, dwie nowe przesłanki niegodności dziedziczenia. Chodzi o uporczywe niealimentowanie oraz uporczywe odmawianie opieki (por. „nowy” art. 928 § 1 pkt 4 k.c.). Dodanie niegodności uzasadnionej uporczywym niealimentowaniem można zaaprobować. Można oczywiście spierać się, czy już obecnie taka postawa potencjalnego spadkobiercy nie jest sankcjonowana niegodnością w ramach przesłanki popełnienia ciężkiego umyślnego przestępstwa przeciwko spadkodawcy (art. 928 § 1 pkt 1 k.c.) i czy w związku z tym nie pojawi się ewentualne *superfluum* ustawowe¹⁷. W naszym przekonaniu tak nie będzie, a wyraźne wskazanie alimentacji jako ważnego obowiązku spajającego rodzinę będzie miało znaczenie porządkujące orzecznictwo.

Aprobata dla proponowanego uzupełnienia przepisu o „uporczywe niealimentowanie” bierze się również stąd, że koncepcja niegodności jako instytucji prawa spadkowego jest w prawie polskim szeroka – zdecydowanie szersza niż w porządkach prawnych niektórych innych krajów. Nie ogranicza się ona jedynie do swoistego naprawienia „błędu” spadkodawcy, który nie wydziedziczył, gdyż z takich czy innych powodów wydziedziczyć już formalnie nie mógł (np. został zabity, tak pobity, że utracił zmysły, a w rezultacie nierzadko zdolność testowania albo też zdolność sporządzenia testamentu utracił z innych powodów). W polskim porządku prawnym chodzi jednak także o uwzględnienie swoistej dezaprobaty społecznej. Niegodność odrywa się tu od domniemanej woli zmarłego i podlega „ocenie obiektywnej” albo raczej „społecznej”¹⁸. Figura ta nie jest zatem „przedłużeniem” wydziedziczenia, uruchamianym dlatego, że sam zainteresowany podjąć go już nie mógł¹⁹.

17 Zob. różne stanowiska na temat niealimentowania jako ciężkiego przestępstwa: H. Witczak, *Wyłączenie od dziedziczenia na mocy orzeczenia sądu*, Warszawa 2013, s. 436; J. Piąkowski, H. Witczak, A. Kawałko, *Spadek. Ogólna problematyka dziedziczenia*, [w:] B. Kordasiewicz (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, Warszawa 2009, s. 151, nb. 121; R.M. Paliwoda, *Cywilne prawo – spadki – uznanie spadkobiercy za niegodnego dziedziczenia – pojęcie ciężkiego przestępstwa. Glosa do wyroku SN z dnia 9 stycznia 2014 r., V CSK 109/13*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2015, z. 4, poz. 43.

18 Zob. np. M. Załucki, *Wydziedziczenie w prawie polskim na tle porównawczym*, Warszawa 2010, s. 91; H. Witczak, *Przyczyny niegodności dziedziczenia (uwagi na tle art. 928 § 1 k.c.)*, „Studia Prawnicze KUL” 2008, nr 1(33), s. 80.

19 Do takiego rozumienia instytucji niegodności w prawie polskim *de lege lata* przekonywa w szczególności katalog przesłanek niegodności już ujętych w Kodeksie cywilnym.

Zdecydowanie nie można natomiast zaaprobować nowej przyczyny niegodności dziedziczenia w postaci „uporczywego odmawiania opieki”. Jest tak przede wszystkim dlatego, że pojęcie „opieka” w świetle polskiego porządku prawa rodzinnego ma swoje precyzyjnie zdefiniowane znaczenie, a jego zastosowanie w proponowanym kontekście nie może być uznane za racjonalne.

Chodzi mianowicie o instytucję prawa opiekuńczego ustanawianą przez sąd dla ochrony małoletnich lub ubezwłasnowolnionych (uregulowaną w przepisach tytułu III Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, art. 145 i n.). Wystarczy też dostrzec, że Kodeks rodzinny i opiekuńczy przewiduje stosowne prerogatywy dla sądu w stosunku do opiekuna, który swe obowiązki lekceważy. Już ta obserwacja czyni sytuację opisaną w nowej propozycji co najmniej w znacznym stopniu bezzasadną. Opiekun, który lekcewałby sobie obowiązki *ex definitione*, zostanie przez sąd zwolniony, zanim stan ten przybierze postać „uporczywą”. A jeśli tak, to proponowana „nowa” przyczyna niegodności dziedziczenia byłaby swoistą próbą sankcjonowania ewentualnych zaniedbań sądu. Nie jest to potrzebne.

Nie można oczywiście wykluczyć, co więcej, można nawet przypuszczać, że projektodawcy nie chodziło o nieprawidłowości w sprawowaniu tak rozumianej instytucjonalnej opieki, ale raczej o „opiekowanie się” spadkodawcą w potocznym tego słowa znaczeniu. Jeśli tak, to (pomijając w tym miejscu rozważenie ewentualnej zasadności takiej regulacji), należało to jednak ująć inaczej²⁰.

5. Projektowane przesłanki niegodności a rozwiązania zagraniczne

W większości państw europejskich nie wymienia się ani „niealimentowania”, ani braku „opiekowania się” spadkodawcą jako podstawy niegodności

Oprócz okoliczności, o których spadkodawca wiedzieć (i odpowiednio wydziedziczyć z tego powodu) nie mógł, są tu także takie, które wiedzą mogą być objęte, a zatem również stać się podstawą wydziedziczenia. Dodanie jeszcze jednej przesłanki tego rodzaju nie będzie zakłócało tej konstrukcji. Inna rzecz, że być może należałoby rozpocząć już dyskusję nad teoretycznym kształtem koncepcji niegodności dziedziczenia i jej kompleksową modernizacją, nie zaś jak to się obecnie dzieje – jedynie punktowym jej uzupełnieniem.

- 20 Prawo spadkowe i prawo rodzinne są przecież (przynajmniej w zakresie dziedziczenia ustawowego) wręcz organicznie ze sobą „zrośnięte”. Już to przekreślać musi ewentualną pokusę tworzenia w ramach prawa sukcesyjnego własnego instrumentarium pojęciowego, odmiennego od już istniejącego w prawie familijnym.

dziedziczenia. Tak rzecz ma się w prawie: belgijskim (art. 727 k.c.belg.), bułgarskim (art. 3 pr.spad.bułg.), duńskim (§ 48 pr.spad.dk), fińskim (rozdział 15 sec. 1–3 pr.spad.fin.), francuskim (art. 726–727 k.c.fr.), greckim (art. 1860 k.c.grec.), holenderskim (art. 4:3 k.c.hol.), niemieckim (§ 2339 BGB), portugalskim (art. 2034 k.c.port.), szwedzkim (rozdz. 15 § 1 pr.spadk.szvec.), szwajcarskim (art. 540 ZGB), węgierskim (7:6. § k.c.węg.), w prawie Luksemburga (art. 727 k.c.luks.), Malty (art. 605 oraz art. 796 k.c.mt.) oraz Rumunii (art. 958 k.c.rum.). Sytuacja w tych krajach jest więc bardzo zbliżona do aktualnie obowiązującej w Polsce.

Część ustawodawców europejskich „niealimentację” czy też zaniedbywanie obowiązku opiekiowania się postrzega jako przesłankę niegodności. Zwykle chodzi o „niealimentację” przez rodziców dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską czy też o zaniedbywanie obowiązku opiekiowania się dzieckiem, które doprowadziły do pozbawienia rodziców władzy rodzicielskiej. Zatem nie tylko bardzo wąsko ujęty jest zakres podmiotowy przesłanki (rodzice po śmierci małoletniego dziecka), lecz także wymagane jest wcześniejsze orzeczenie sądu pozbawiające rodziców władzy rodzicielskiej (i brak jej przywrócenia do chwili śmierci dziecka). Jednocześnie – co warto zauważyć – ingerencja ustawodawcy w tych przypadkach jest jedynym sposobem „odsunięcia” rodziców od dziedziczenia po dziecku. Dziecko bowiem nie ma zdolności testowania, a tym samym możliwości wydziedziczenia rodziców. Paternalizm ustawodawców jest w tych przypadkach uzasadniony w pełni zrozumiiałym także z perspektywy prawa polskiego strzeżeniem interesów dziecka.

Rozwiązanie polegające na wykluczeniu od dziedziczenia po dziecku rodziców pozbawionych władzy rodzicielskiej zastosował ustawodawca: czeski (§ 1481 k.c.czes.), estoński (od 2004 r.; § 6(2) pr.spad.est.), litewski (art. 5.6 ust. 3 k.c.lit.), łotewski (art. 824 ust. 8 k.c.lot.) oraz włoski (art. 463 pkt 3bis k.c.wł.).

Trzecią grupę stanowią te państwa, w których zakres podmiotowy przesłanki niegodności związanej z niealimentacją czy brakiem opiekiowania się został ujęty dość szeroko. Tak np. w Hiszpanii (art. 756 ust. 7 k.c.hiszp.) w przypadku dziedziczenia po osobie z niepełnosprawnością (*persona con discapacidad*) prawo do spadku nie przysługuje tym, którzy nie zapewnili spadkodawcy „należytej opieki” (*no le hubieren prestado las atenciones debidas*) w formie odpowiadającej tej regulowanej art. 142 i art. 146 k.c.hiszp., czyli przepisami o obowiązku alimentacyjnym między krewnymi (*de los alimentos entre parientes*). Chodzi zatem

o dostarczanie wszystkiego, co niezbędne do jedzenia (*sustento*) oraz schronienia (*habitación*), ubrania (*vestido*), a także zapewnienie pomocy medycznej (*asistencia médica*) stosownie do – z jednej strony – majątku czy środków osoby zobowiązanej oraz – z drugiej strony – potrzeb osoby uprawnionej. Przy tym niepełnosprawność rozumiana jest dość szeroko. W motywach uzasadnienia ustawy nowelizującej hiszpański Kodeks cywilny (która nadała kształt art. 756 ust. 7 k.c.hiszp.)²¹ wymieniono bowiem – w ramach „nowych form niepełnosprawności” (*nuevas formas de discapacidad*) – urazy mózgu i rdzenia kręgowego w wyniku wypadków drogowych oraz chorobę Alzheimera. Wyraźnie także (w motywie II) zastrzeżono, że nie ma znaczenia, czy osoba taka została ubezwłasnowolniona (ewentualnie czy istnieją podstawy do jej ubezwłasnowolnienia) na podstawie art. 200 k.c.hiszp., czy też nie²².

W prawie chorwackim (art. 125 ust. 4 pr.spadk.chorw.) niegodna dziedziczenia jest osoba, która poważnie naruszyła ustawowy obowiązek alimentacyjny względem zmarłego (wobec którego była zobowiązana). Ma to być zachowanie świadome, które stanowi zagrożenie dla podstaw egzystencji spadkodawcy. Nie wystarczy więc, że alimenty są przymusowo egzekwowane z wynagrodzenia za pracę²³. Ponadto przesłanką uznania spadkobiercy za niegodnego jest niezapewnianie niezbędnej pomocy zmarłemu, której spadkobierca mógł udzielić bez narażania własnego życia oraz pozostawienie spadkodawcy bez pomocy w sytuacji zagrożenia jego życia lub zdrowia.

W prawie Słowenii niegodnym dziedziczenia jest m.in. ten, kto dopuścił się ciężkiego naruszenia obowiązku utrzymania spadkodawcy, do którego był prawnie zobowiązany, oraz ten, kto odmówił udzielenia zmarłemu niezbędnej pomocy (§ 126 pkt 4 pr.spadk.slo.).

W Ukrainie prawo do dziedziczenia ustawowego nie przysługuje rodzicom i pełnoletnim dzieciom, a także innym osobom, które uchylały się od obowiązku utrzymania spadkodawcy, jeżeli okoliczność ta zostanie stwierdzona

21 Zob. Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad, tekst dostępny na stronie: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-21053> (dostęp: 21 marca 2022 r.).

22 Zob. tekst dostępny na stronie: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-21053> (dostęp: 21 marca 2022 r.).

23 Zob. P. Šarčević, T. Josipović, I. Gliha, N. Hlaća, I. Kunda, *Family Law in Croatia*, „Kluwer” 2011, s. 203 i cytowane tam orzeczenia.

przez sąd (art. 1224 ust. 3 zd. 2 k.c.ukr.). Ponadto sąd może uznać spadkobiercę ustawowego za niegodnego, jeżeli ten odmówił pomocy spadkodawcy, który z powodu podeszłego wieku, poważnej choroby lub urazu był osobą bezradną (art. 1224 ust. 5 k.c.ukr.).

Warto także nieco szerzej odnieść się do rozwiązania przyjętego w Austrii, skoro projektodawca właśnie je, niesłusznie, przytacza na potwierdzenie zasadności wprowadzenia zmian w art. 928 k.c. O ile faktycznie, zgodnie z § 541 pkt 3 ABGB, spadkobierca może być uznany za niegodnego, jeżeli szczególnie ciężko zaniedbał swe obowiązki wobec spadkodawcy wynikające ze stosunku prawnego między rodzicami a dziećmi, to jednak prawodawca austriacki wprowadza wyraźne ograniczenia niedostrzeżone w uzasadnieniu polskiego projektu. Uprzedzając nieco dalszy wywód, trzeba stwierdzić, że jest to przykład chybiony co najmniej z trzech powodów.

Po pierwsze, przepis austriacki odnosi się wyłącznie do rodziców i dzieci, nie zaś do wszystkich osób, na których ciąży obowiązek alimentacyjny czy obowiązek sprawowania opieki (jakkolwiek rozumiany). W polskim projekcie krąg podmiotów, które mogą stać się adresatami nowej podstawy niegodności, nie jest w żaden sposób zawężony.

Po drugie, przepis austriacki ma subsydiarny charakter. Znajdzie zatem zastosowanie dopiero wtedy, gdy spadkodawca nie był w stanie spadkobiercy wydziedziczyć, czy to z powodu niemożności sporządzenia testamentu, niewiedzy, czy też z innych powodów i nie ma podstaw do przyjęcia, że doszło do przebaczenia. W polskim projekcie subsydiarności ewidentnie brak, nawet jeśli w uzasadnieniu są jakieś do niej odniesienia²⁴.

Po trzecie, ustawodawca austriacki wyraźnie wskazuje na źródło, a tym samym i zakres powinności spadkobiercy. Są to przepisy o obowiązkach wynikających ze stosunku między rodzicami a dziećmi. Nie chodzi więc o abstrakcyjnie rozumiany obowiązek sprawowania opieki, który – w razie jego

24 *Nota bene* w uzasadnieniu polskiego projektu znalazł się ewidentny lapsus. Otóż według projektodawcy niemożność sporządzenia testamentu (wydziedziczenia) może mieć miejsce przykładowo w sytuacji, w której spadkodawca „będzie osobą małoletnią lub pozbawioną zdolności do czynności prawnych bądź nie będzie to możliwe z przyczyn faktycznych (np. spadkodawca będzie znajdował się w stanie wegetatywnym, a nie zostanie jeszcze ustanowiony dla niego doradca tymczasowy)”. Co oczywiste, ostatni przykład – z uwagi chociażby na niekwestionowaną zasadę osobistości przy sporządzeniu testamentu – jest błędny. Doradca tymczasowy nie może sporządzić testamentu w imieniu osoby, dla której został ustanowiony.

niewykonywania – spowoduje u spadkodawcy, zgodnie z treścią uzasadnienia do polskiego projektu, „poczucie odręcenia, osamotnienia, pozostawania bez wsparcia osobistego lub emocjonalnego”. Chociaż, o czym była już mowa, ta kwestia jest w polskim projekcie co najmniej niejasna.

Upatrywanie zatem podobieństwa projektowanej w prawie polskim „nowej” przesłanki niegodności dziedziczenia i § 541 pkt 3 ABGB nie jest trafione²⁵. Zdecydowanie lepszym uzasadnieniem i oparciem dla projektu polskiego byłyby w tym kontekście rozwiązania: hiszpańskie, chorwackie, słoweńskie, ukraińskie. W tych bowiem porządkach prawnych – o czym była już mowa – ustawodawca zastosował rozwiązania jeśli nie bliźniaczo, to przynajmniej zdecydowanie bardziej podobne do planowanych przez polskiego projektodawcę.

6. Proponowana modyfikacja zasad odpowiedzialności Skarbu Państwa

Skarb Państwa (gmina) został wprowadzony do kręgu spadkobierców ustawowych jako spadkobierca konieczny (czyli przymusowy) nie po to, aby polepszyć sytuację wierzycieli zmarłego, ale jedynie po to, aby w ogóle zapewniony był spadkobierca. Nikogo nie trzeba przekonywać, że istnienie „spadków bezdziedzicznych” bardzo komplikowałoby relacje prawne. Dlatego w prawie polskim taka ewentualność została wykluczona²⁶.

Dla zachowania tego celu (czyli „wyeliminowania kategorii spadków bezdziedzicznych”) i dla sprawiedliwego wyważenia interesów państwa oraz wierzycieli

25 Za wprowadzeniem analogicznego do prawa austriackiego rozwiązania (przy czym nie chodzi o rozumienie § 541 pkt 3 ABGB w sposób przedstawiony przez polskiego projektodawcę, ale o autentyczny kształt regulacji) opowiedział się w opinii do projektu UD 222 Związek Powiatów Polskich. Podobnie wypowiadał się J. Wierciński, którego zdaniem „należałoby rozważyć rozszerzenie katalogu przesłanek niegodności o umyślne porzucenie, trwałe zaniechanie opieki lub utrzymania małoletniego lub innej osoby, która z powodu stanu umysłowego nie może dokonać aż do śmierci rozrządzenia testamentowego”. Rozwiązanie takie można byłoby zaakceptować jako spójne aksjologicznie, respektujące wolę spadkodawcy oraz odpowiadające tendencjom zauważalnym w prawie zagranicznym, o czym była mowa wcześniej (por. *idem*, *O przestępstwie jako przyczynie niegodności dziedziczenia*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2010, z. 2, s. 569).

26 Zob. G. Blicharz, *Udział państwa w spadku. Rzymska myśl prawna w perspektywie prawnoporównawczej*, Kraków 2016, s. 532.

spadkowych w pełni wystarczające jest, aby odpowiedzialność Skarbu Państwa za cały majątek zmarłego w ogóle istniała, a więc aby pozycja wierzyciela nie pogarszała się w związku ze śmiercią dłużnika.

Nie musi się ona polepszać, jak to się dzieje wówczas, gdy „dbały o honor rodziny” spadkobierca przyjmuje spadek wprost oraz nawet wtedy, gdy mając wolną wolę co do przyjęcia lub odrzucenia spadku, spadkobierca decyduje o jego przyjęciu z dobrodziejstwem inwentarza. Także w tym drugim przypadku na ogół pojawia się pewne – jakkolwiek minimalne – polepszenie pozycji wierzyciela zmarłego. Chodzi o to, że wierzyciel nie musi kierować egzekucji tylko do majątku spadkowego. Może także zaspokajać się z majątku spadkobiercy, ale tylko do takiej wysokości do jakiej mógłby egzekwować długi od samego zmarłego (czyli do granic wyznaczonych spisem lub wykazem inwentarza).

Oczekiwanie pełnego zrównania sytuacji prawnej wszystkich spadkobierców (nawet tylko ustawowych), co podnoszone jest obecnie jako argument przeciwko planowanej przez projektodawcę reformie w tym zakresie, jest dość oczywistym nieporozumieniem. Ona jest *ex definitione* zróżnicowana. Skarb Państwa do kręgu spadkobierców ustawowych zaliczony został „przymusowo” (nie może, choćby chciał i choćby było to najbardziej racjonalne, spadku odrzucić). Pozostali spadkobiercy znaleźli się tam „na zasadzie dobrowolnej”. Jeśli więc chcą, spadek odrzucają. Ocena nie może być więc dokonywana z perspektywy równania pozycji wszystkich spadkobierców ustawowych (skoro dzieli ich tak zasadnicza różnica). Chodzi wyłącznie o to, aby nie pokrzywdzić wierzyciela i nie postawić go w gorszej sytuacji niż ta, jaka istniałaby wówczas, gdyby dłużnik-spadkodawca nie zmarł, ale żył. Albo jeszcze bardziej precyzyjnie – jaka istniałaby wobec spadku bezdziedzicznego, gdyby konfiguracja taka była w prawie polskim dopuszczona. Tylko to mogą być punkty odniesienia. Nie może natomiast stanowić ich sytuacja prawna innych spadkobierców „dobrowolnych”. Tych wyznaczników proponowana zmiana zasad odpowiedzialności Skarbu Państwa (gminy) nie narusza. Z pełnym przekonaniem można i nawet trzeba ją poprzeć. Jest ona sprawiedliwa również z tego powodu, że obecna sytuacja uprzywilejowuje wierzycieli spadkowych w szczególny sposób także dlatego, że Skarb Państwa jest dłużnikiem zawsze wypłacalnym. Inni dłużnicy – jak wiadomo – niekoniecznie²⁷.

27 Warto także zwrócić uwagę, że ustawodawca polski zastosował już ograniczenie odpowiedzialności Skarbu Państwa *cum viribus patrimonii* w sytuacji zbliżonej do spadku bezdzie-

Oczywiście, Skarb Państwa powinien być traktowany na identycznych zasadach jak wszyscy inni spadkobiercy, jeśli dziedziczy na właściwych dla nich zasadach²⁸. Tak jest przy dziedziczeniu testamentowym. Warto zasygnalizować, że tych reguł projekt zmian nie narusza.

7. Fiskus (gmina) jako dłużnik spadkowy w porządkach zagranicznych

Wiele państw europejskich przyjęło w swych porządkach prawno-spadkowych model oddzielenia majątku spadkowego od majątku spadkobierców (*separatio bonorum*) do czasu zaspokojenia wierzycieli spadkowych albo do czasu tzw. likwidacji spadku. Tak jest np. w prawie włoskim (art. 490 k.c.wł., art. 498–500, art. 503–504 k.c.wł.) czy chorwackim (art. 140 pr.spad.chorw.)²⁹. W praktyce oznacza to, że środki na spłatę pasywów uzyskiwane są poprzez spieniężenie aktywów spadkowych³⁰. Taki model chroni interesy dziedziczącego „obowiązkowo” fiskusa. Na zasadzie pełnej równości służy także „zwykłym” spadkobiercom.

Niekiedy konstrukcja tzw. dziedziczenia z dobrodziejstwem inwentarza odbiega od sposobu jego pojmowania w Polsce (i niektórych innych krajach, w tym np. w Belgii – art. 802 k.c.belg., Bułgarii – art. 60 ust. 2 pr.spad.bułg., Chorwacji – art. 139 ust. 3 pr.spad.chorw., Estonii – § 143 (1) pr.spad.est., Francji – art. 791 k.c.fr. czy na Ukrainie – art. 1282 i art. 1277 k.c.ukr.). Już to wystarczająco zabezpiecza interesy państwa jako spadkobiercy „obowiązkowego”. Przykładowo w prawie hiszpańskim przyjęcie spadku z dobrodziejstwem inwentarza (w odniesieniu do wszystkich spadkobierców, w tym również Skarbu Państwa –

dzicznego (zob. G. Blicharz, *Udział państwa w spadku...*, s. 562). Zgodnie z art. 25e ust. 1–2 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym (ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r., Dz. U. z 2021 r. poz. 112) Skarb Państwa nabywa nieodpłatnie z mocy prawa, z chwilą wykreślenia, mienie pozostałe po wykreślonym z KRS podmiocie, którym nie rozporządził przed wykreśleniem właściwy organ. Poności także odpowiedzialność za zobowiązania podmiotu wykreślonego z rejestru, ale tylko z nabytego mienia.

28 Zob. np. wyrok TK z 4 września 2007 r., sygn. akt P 19/07.

29 Postulat podobnego rozwiązania pojawiał się w piśmiennictwie polskim (por. E. Macierzyńska-Franaszczyk, *Odpowiedzialność za długi spadkowe*, Warszawa 2014, s. 215).

30 Procedura likwidacji spadku funkcjonowała w Polsce na mocy przepisów dekretu z dnia 8 listopada 1946 r. o postępowaniu spadkowym do 1965 r.

art. 956, 957 k.c.hiszp.) oznacza ograniczenie odpowiedzialności nie do wartości masy spadkowej, lecz do przedmiotów należących do spadku. Także w prawie portugalskim przyjęcie spadku z dobrodziejstwem inwentarza jest równoznaczne z ograniczeniem odpowiedzialności do przedmiotów należących do spadku (art. 2071 ust. 1 k.c.port.)³¹. W prawie litewskim, jeżeli przyjęcie spadku z dobrodziejstwem inwentarza odbywa się na zasadach określonych w art. 5:53 k.c.lit., spadkobiercy ponoszą odpowiedzialność *cum viribus hereditatis*.

Jeszcze inaczej sprawę rozwiązuje ustawodawca holenderski, który w ogóle rezygnuje z kategorii spadkobierców koniecznych. W Holandii fiskus nie należy do kręgu spadkobierców koniecznych, nie został bowiem ujęty w art. 4:10 k.c.hol. W pewnych okolicznościach staje się jednak swoistym „beneficjentem spadku”. Zgodnie z art. 4:226 k.c.hol. pozostały po likwidacji spadku likwidator przekazuje państwu. Jeżeli w ciągu 20 lat od otwarcia spadku nie zgłoszą się spadkobiercy, mienie wchodzące w skład spadku przechodzi na własność państwa, które nie jest zobowiązane do spłaty długów pozostałych po likwidacji spadku.

8. Nie dość dobra jakość języka projektu i jego uzasadnienia

Projekt ustawy, a w jeszcze większym stopniu jego uzasadnienie obfitują w „nie-doskonałości” językowej natury. W propozycji prawodawczej nie powinno ich być, zwłaszcza w propozycji zmian tak ważnych aktów prawa cywilnego jak: Kodeks cywilny, Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz Kodeks postępowania cywilnego.

Nie można w tym kontekście nie przywołać przykładów. I tak warto wymienić: „bieg terminu na złożenie” (*vide* proponowany art. 1015 § 1 zn. 2 k.c.; termin jednak „do” złożenia); „złożenie wniosku (...) o odebranie oświadczenia o uchylenie się od skutków prawnych (...)” (art. 1019 § 1 pkt 3 k.c.; jednak o „uchyleniu się”) i wiele innych.

Wiele propozycji wyrażonych zostało w sposób zupełnie niepotrzebnie skomplikowany. Można i należałoby zrobić to prościej.

31 Pozycja państwa jako spadkobiercy ustawowego w odniesieniu do praw i obowiązków spadkowych nie odbiega tu od sytuacji innych spadkobierców. Na zasadzie wyjątku państwo nie składa oświadczenia o przyjęciu spadku (spadek nabywa *ipso iure*) i nie może spadku odrzucić (art. 2153 i 2154 k.c.port.).

Czasem projektodawca unika zbędnych powtórzeń, przez co jednak język wcale nie zyskuje i nie staje się piękniejszy, a jasność treści przepisu bardzo cierpi. W efekcie niekiedy dopiero kilkukrotne czytanie proponowanej regulacji pozwala na odszyfrowanie tego, o co projektodawcy chodziło. Nie jest to sytuacja dobra i możliwa do zaakceptowania.

Także w tym kontekście projekt ustawy wymaga jeszcze uważnego przejrzania.

9. Konkluzje

Projektowana przez Ministerstwo Sprawiedliwości reforma prawa spadkowego pobudza do dyskusji. Oczywiście, już sama propozycja, nawet niedoskonała, jest dowodem rosnącego znaczenia prawa sukcesyjnego, ale też, co szczególnie budzi nadzieje, świadomości tego po stronie prawodawcy. Bez wątpienia dyskusja na tym etapie prac jest bardzo potrzebna.

Reforma powinna być dobrze przemyślana i równie dobrze przygotowana. Niewątpliwie rozczarowuje „wrywkowy” albo „punktowy” charakter przedstawionej propozycji. Szkoda, że w międzyczasie zakres proponowanych zmian nie uległ poszerzeniu. Z tym można jednak pogodzić się, trochę na zasadzie „lepiej tyle niż nic” albo „od czegoś trzeba zacząć”. Nawet punktowe zmiany powinny jednak uwzględniać zasady rządzące całością i szanować je. Przedstawiony projekt nie zawsze jest tego wyrazem.

Podobnie jak ogłoszona w lutym 2021 r. zapowiedź reformy, również skonkretyzowany w grudniu ubiegłego roku projekt ustawy dowodzi jednak, że niektóre koncepcje wymagają jeszcze poważnego namysłu, inne zaś w ogóle porzucenia.

Zrezygnować należy z zupełnie chybionego pomysłu ograniczenia kręgu spadkobierców ustawowych. Rozwój demograficzny (nie tylko w Polsce, lecz także w bogatszych krajach europejskich) zdecydowanie wyznacza inny kierunek. Dziedziczenie krewnych w linii bocznej już obecnie nabiera coraz większego znaczenia praktycznego. Należy to uwzględnić. Zamiast tego należałoby raczej rozważyć proceduralne mechanizmy przyspieszenia postępowań spadkowych. Jest tu sporo możliwości.

Gruntownej zmiany koncepcji wymaga sprawa umożliwienia rodzicom małoletniego spadkobiercy (opiekunom) dochowania terminu do złożenia

oświadczenia w sprawie przyjęcia/odrżucenia spadku. Tu w zasadzie wszystko jest jasne. Spektrum możliwości jest już dobrze rozpoznane i opisane. Należy tylko wybrać koncepcję spójną. Aktualnie przedstawiona taka nie jest. Podobnie jest z próbą rozszerzenia koncepcji niegodności dziedziczenia. Jedynie częściowo może ona zostać zaaprobowana.

Mimo wielu krytycznych spostrzeżeń nie można nie dostrzegać również pozytywów, a mianowicie tego, że reforma została rozpoczęta. Można jedynie mieć nadzieję, że prace nabiorą teraz tempa. Reformy w prawie spadkowym są bowiem nie tylko bardzo potrzebne, lecz także już mocno opóźnione.

Tomasz Justyński, Ewa Kabza

SUMMARY

About the need of changes in the inheritance law in the context of the draft act of 15 December 2021

The article deals with an analysis of the draft amendment to the Polish inheritance law, presented by the Ministry of Justice. The Authors make a number of critical comments and proposals for changes by taking into consideration the comparative law context. It is undoubtful that the reform is indispensable. But there are some doubts about the scope and shape of the planned changes. For instance, it is impossible to accept the proposed restriction of the circle of statutory heirs, especially for the reason given in the explanatory memorandum to the presented legal act – i.e. to improve the efficiency and speed of judicial procedures. Similarly, the “new” premise of unworthiness poses a lot of questions and cannot be accepted in its proposed form. It is also high time for the legislator to enable the parents of the minor heir to submit effectively a declaration of acceptance or rejection of inheritance. But the suggested solution to this problem is far from satisfactory. The Authors approve the limitation *cum viribus hereditatis* of liability for debts under the succession if the statutory heir is a commune or State Treasury (acting as “compulsory” heirs).

Tomasz Justyński, habilitated doctor of law, Master of Laws, professor at the Nicolaus Copernicus University in Torun, head of the Department of Civil Law at the Faculty of Law and Administration of the Nicolaus Copernicus University in Torun; Dean of the Faculty of Law and Administration of the Nicolaus Copernicus University in Torun (2012 – 2016); author of about 130 publications in the field of civil law (including property, inheritance and family law) and three monographs; multiple scholarship holder of the Alexander von Humboldt Foundation from Bonn; member of the (former) Civil Law Codification Commission at the Minister of Justice; ORCID: 0000-0003-0270-4178.

Ewa Kabza, PhD in law, assistant at the Department of Civil Law at the Faculty of Law and Administration of the Nicolaus Copernicus University in Torun; author of the distinguished doctoral dissertation on cohabitation in Polish and foreign law; author of studies in the field of family law, inheritance law, medical law and legal theory; DAAD scholarship holder; laureate of international scientific competitions organized by Societas Humboldtiana Polonorum; ORCID: 0000-0002-8462-1618.

Joanna Pawlikowska, adiunkt na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku. Badania naukowe koncentruje na prawie własności intelektualnej, w szczególności na prawie autorskim. Odebrała staż na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Bernie (Szwajcaria). Jest autorką wielu prac naukowych. Ukończyła również studia na Uniwersytecie Fryderyka Chopina, uzyskując tytuł magistra sztuki (specjalność skrzypce); ORCID: 0000-0002-5378-2363.

ARTYKUŁY

Autorskie prawa majątkowe w świetle koncepcji prawa podmiotowego Romana Longchamps de Bérrier

Joanna Pawlikowska

1. Uwagi ogólne

Prawo podmiotowe jest centralnym pojęciem nowoczesnej jurysprudencji¹. Historycznych źródeł tej konstrukcji z reguły doszukuje się, podążając tropem łacińskiego terminu *ius* używanego jako atrybutu posiadanego przez podmiot. Jednakże o pojęciu prawa podmiotowego można mówić dopiero wtedy, gdy temu łacińskiemu terminowi zaczęto nadawać specyficzną treść filozoficzną, utożsamiając go z pojęciem wolności². W tym kontekście ważnym punktem było ujęcie Hugona Donellusa, który uznał, że *ius* to *facultas et potestas iure tributa*³. Jednocześnie uczynił z prawa rozumianego podmiotowo nie tylko możliwość (*facultas*) określonego działania, lecz także moc/władzę (*potestas*) czynienia tego, co wynika z prawa rozumianego przedmiotowo (normy/przepisu), które wciąż określał (podobnie jak inni prawnicy) tym samym terminem *ius* (*ius, quod propriae ita vocamus, est constitutio omnis iubens in publicum...*). Przełom nastąpił dopiero za sprawą filozofa Tomasza Hobbesa. Dokonał on ścisłego rozróżnienia pomiędzy *ius* i *lex*, jako – odpowiednio – prawa podmiotowego (uprawnienia) i prawa przedmiotowego (ustawy). Prawdziwa nowość tego ujęcia polegała na utożsamieniu prawa w znaczeniu podmiotowym (*ius*) z kategorią wolności i przeciwstawieniu im prawa przedmiotowego – ustawy (*lex*) rozumianej jako źródło przymusu⁴. Takie ujęcie prawa podmiotowego stało się następnie podstawą kształtowania oświeceniowej myśli

1 Zob. szerzej A. Stępkowski, *Prawa człowieka jako prawa podmiotowe*, [w:] P. Świercz (red.), *Słowniki Społeczne: etyka polityczna*, Kraków 2021, s. 287 i n.

2 Zob. *ibidem*, s. 289 i n.

3 Zob. M. Pyziak-Szafnicka, *Prawo podmiotowe*, [w:] M. Safjan (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 1. *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2012, s. 782.

4 Zob. szerzej A. Stępkowski, *Prawa człowieka...*, s. 289.

w zakresie prawa podmiotowego. Jej cechą charakterystyczną był ścisły związek z filozoficzno-społeczną koncepcją wolności⁵.

Elementem właściwym dla nowoczesnych przemian w kulturze intelektualnej było odwrócenie wzajemnych relacji pomiędzy etyką a prawem. Chodziło tu o uznanie, że – po pierwsze – etyka wywodzi się z prawa, a jej kształt powinien z niego wynikać, oraz – po drugie – że ład społeczny powinien opierać się na pojęciu wolnej jednostki, wolnego podmiotu praw⁶. Tym samym pojęcie wspólnoty nie stanowiło podstawy opisu życia społecznego. Ten opis został zdominowany przez kategorię wolnej jednostki, która dopiero tworzy wspólnotę w drodze stosownego oświadczenia woli będącego podstawą umowy społecznej⁷. W ten sposób pojęcie prawa podmiotowego rozwijało się na gruncie filozofii politycznej i polityki, a jego wyrazem w epoce oświecenia były deklaracje praw człowieka i obywatela. Pod wpływem tego procesu równoległe analogiczne zmiany zachodziły na gruncie prawa prywatnego. Prawo podmiotowe zaczęło tam odgrywać kluczową rolę jako centralny element cywilistycznego pojęcia stosunku prawnego, jaki może łączyć równych i autonomicznych obywateli. W ten sposób prawo podmiotowe stało się właściwe dla niemieckiej pandektystyki i zajęło centralne miejsce w systematyce prawa cywilnego. Cechą wspólną dla przedstawicieli XIX-wiecznej cywilistyki była pozytywizacja sposobu ujmowania prawa podmiotowego. Na gruncie pandektystyki prawo podmiotowe stanowiło istotę stosunku prawnego i było rozumiane jako ludzka wolność w znaczeniu wskazanej przez prawo przedmiotowej sfery, w której panuje wola jednostki. Tym samym, o ile na gruncie dyskursu politycznego o prawach podmiotowych mówiono w kontekście wolności, o tyle na gruncie cywilistyki funkcję tę zaczęło pełnić pojęcie woli czy też „mocy woli”, znajdując swój dojrzały wyraz w konstrukcji prawa podmiotowego zaproponowanej przez Bernarda Windscheida (teoria woli)⁸. Według tego przedstawiciela niemieckiej szkoły pandektystów prawo podmiotowe jest przyznana jednostce przez porządek prawny mocą woli albo władztwem woli (*Recht ist eine von der Rechtsordnung verliehene Willensmacht oder Willensherrschaft*)⁹. Trudności związane

5 Por. M. Pyziak-Szafnicka, *Prawo podmiotowe...*, s. 782.

6 Zob. A. Stępkowski, *Kochaj i rób co chcesz – rzecz o etyce, prawie, miłości własnej i o państwie prawa*, „Pro Fide Rege et Lege” 2008, nr 60, s. 51–54.

7 Zob. A. Stępkowski, *Prawa człowieka...*, s. 290 i n.

8 Zob. *ibidem*, s. 292–293.

9 Zob. B. Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, Stuttgart 1979, s. 155–156, tekst dostępny na stronie: <http://dlib-pr.mpier.mpg.de/m/kleioc/0010/exec/books/%22243107%22> (dostęp: 24 marca 2021 r.).

z przeniesieniem teoretycznych konstrukcji teorii woli, czerpiących z filozoficznej myśli Immanuela Kanta i Johanna Gottlieba Fichtego, na grunt stosunków społecznych znalazły wyraz w krytyce koncepcji Windscheida, z jaką wystąpił Rudolf von Jhering, eliminując element woli. Uznał on, że prawo podmiotowe stanowi prawnie chroniony interes (korzyść). Niezależnie od tego konstruowano koncepcje pośrednie, uwzględniające element woli, władztwo woli, w które jednostka zostaje wyposażona w celu realizacji jej interesu¹⁰.

Współcześnie problematyka prawa podmiotowego jest znacznie bardziej złożona. Wiąże się to ściśle z przekształceniem konstytucji – pod wpływem rozwoju sądownictwa konstytucyjnego – z aktów politycznych w realne źródło prawa determinujące kształt wszystkich innych gałęzi prawa¹¹. Przede wszystkim jurydykacji uległy konstytucyjne deklaracje praw podstawowych. Zawarte tam katalogi praw przestały być traktowane jako normy programowe i zaczęto ujmować je jako podstawę roszczeń, których można dochodzić przed sądami konstytucyjnymi. Roszczenia te stanowią mają efekt konstytucyjnego stosunku prawnego, łączącego obywateli i władzę suwerenną (w pewnym uproszczeniu: legislatywę). W konsekwencji, ponieważ istniejące regulacje prawne na płaszczyźnie ustawowej zaczęto postrzegać jako swoistą konkretyzację unormowań konstytucyjnych, to kategorię praw podmiotowych utożsamiano głównie z prawami wynikającymi z unormowań konstytucyjnych, a prawa podmiotowe wynikające, na mocy ustaw, z innych stosunków prawnych postrzegano jako „zwykłe” uprawnienia¹². W efekcie prowadziło to do przyjęcia, że prawo podmiotowe stanowi „wiązkę” zwykłych uprawnień¹³, czy wręcz że „prawo podmiotowe nie jest pojęciem samoistnym, a tylko swego rodzaju «nadbudową» nad poszczególnymi uprawnieniami przysługującymi podmiotom w ramach stosunków prawnych”¹⁴. W ten sposób zaczęła się też mocno rozmywać relacja pomiędzy pojęciem prawa podmiotowego a uprawnieniem. Na tę okoliczność zwraca uwagę M. Pyziak-Szafnicka, wskazując na brak

10 Zob. A. Stępkowski, *Prawa człowieka...*, s. 293.

11 Zob. A. Stępkowski, *Zasada proporcjonalności w europejskiej kulturze prawnej. Sądowa kontrola władzy dyskrecyjnej w nowoczesnej Europie*, Warszawa 2010, s. 162.

12 Zob. A. Stępkowski, *Prawa człowieka...*, s. 288.

13 O posługiwaniu się pojęciem „wiązki uprawnień” w kontekście orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i zagadnienia „istoty prawa” podmiotowego pisze A. Stępkowski, *Problem „istoty” prawa podstawowego w perspektywie klasycznych teorii prawa podmiotowego*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2013, vol. 13, is. 4, s. 123–124.

14 Zob. M. Pyziak-Szafnicka, *Prawo podmiotowe...*, s. 792.

jednolitości terminologicznej i trudności w uporządkowaniu odnośnej materii, które przejawiają się m.in. w traktowaniu określonych praw jako praw podmiotowych albo uprawnień czy też określonego rodzaju uprawnień¹⁵.

Celem artykułu jest zaproponowanie nowego ujęcia autorskich praw majątkowych jako praw podmiotowych według koncepcji Romana Longchamps de Bériera. Rozważania w tym zakresie nie mają na celu szczegółowej analizy konstrukcji prawa podmiotowego zaproponowanej przez lwowskiego prawnika; chodzi bardziej o przybliżenie założeń, jakimi się kierował, i zbadanie możliwości zastosowania wypracowanej koncepcji prawa podmiotowego w obszarze praw autorskich. Jest to o tyle istotne, że w doktrynie prawa autorskiego brak jest jednolitego stanowiska w przedmiocie relacji pomiędzy prawem/prawami autorskimi a uprawnieniami. Sytuację dodatkowo utrudnia fakt oceny znaczenia pól eksploatacji w wyodrębnianiu uprawnień częściowych oraz przyjęcia koncepcji własnościowej bądź monopolu ukształtowania treści autorskich praw majątkowych¹⁶. W związku z tym w pierwszej kolejności zostanie przybliżona koncepcja prawa podmiotowego w ujęciu Romana Longchamps de Bériera. Następnie przedstawione zostaną poglądy przedstawicieli doktryny prawa autorskiego na gruncie poszczególnych ustaw autorskoprawnych w zakresie praw autorskich jako praw podmiotowych. Pozwoli to w dalszej kolejności zaproponować rozumienie praw autorskich na wzór prawa podmiotowego w rozumieniu Romana Longchamps de Bériera.

2. Prawo podmiotowe w świetle koncepcji Romana Longchamps de Bériera

Próbie uporządkowania materii, o której mowa wyżej, można podjąć w oparciu na założeniach koncepcji prawa podmiotowego zaproponowanej przez lwowskiego prawnika Romana Longchamps de Bériera. Ustalenia, jakie poczynił autor w zakresie problematyki prawa podmiotowego, zostały chyba w niedostateczny

15 Zob. M. Pyziak-Szafnicka, *Prawo podmiotowe...*, s. 807 i n.

16 Zob. zamiast wielu T. Targosz, *Konstrukcja autorskich praw majątkowych, czyli o odkrywaniu na nowo Ameryki*, [w:] K. Szczepanowska-Kozłowska, I. Matusiak, Ł. Żelechowski (red.), *Opus auctorem laudat. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Monice Czajkowskiej-Dąbrowskiej*, Warszawa 2019.

sposób wykorzystane przez polską cywilistykę i teorię prawa. Roman Longchamps de Bérier rozumiał prawo podmiotowe jako „chronioną przez porządek prawny możliwość zaspokojenia swego oznaczonego interesu za wolą podmiotu lub jego prawnie uznanego zastępcy”¹⁷. W tym ujęciu prawo pozytywne nie stanowi samo z siebie owej możliwości realizacji tego interesu, a jedynie ją chroni. Sam interes natomiast nie jest ujmowany przez przedstawiciela polskiej nauki prawa w kategoriach korzyści lub dobra¹⁸, co odróżnia jego koncepcję od założeń Rudolfa von Jhringa. W ocenie lwowskiego prawnika interes to „stosunek pewnej istoty do świata zewnętrznego polegający na tym, że ta istota ze względu na cel, do którego dąży, czegoś od świata zewnętrznego potrzebuje, a ta potrzeba może być w zasadzie zaspokojona”¹⁹. Roman Longschamps de Bérier kontynuował, że interesy te istnieją niezależnie od tego, czy ktoś ma prawo je zaspokoić, przy czym porządek prawny tę możliwość „czyni bez porównania pełniejszą, bo usuwa przeszkody, jakie mogą stawiać urzeczywistnieniu tej możliwości inni członkowie społeczeństwa”²⁰. Cechą charakterystyczną tego ujęcia jest dalej uznanie, że to sam podmiot zainteresowany „zaspokaja pod ochroną prawa podmiotowego swój interes”. Wynika to z faktu, że porządek prawny uznaje ten interes za indywidualny interes uprawnionego, a jego zaspokojenie za jego prywatną sprawę, nawet jeżeli zaspokojenie tego interesu byłoby pożądaną z punktu widzenia ogółu²¹. Możliwość zaspokojenia interesu pozostaje przy tym możliwością i nie jest tożsama z pewnością zaspokojenia interesu²². W tym ujęciu „[c]hroniony prawnie stan, przedstawiający się jako możliwość osiągnięcia pożytku a raczej zaspokojenia interesu (bo czasem interes mój właśnie w tem może polegać, aby ktoś inny odniósł pożytek z mojego prawa), jest prawem”²³. Poszczególne prawa podmiotowe autor odróżniał wedle różnic interesów²⁴. Ochrona prawna dodana przez porządek prawny do istniejącej możliwości zaspokojenia interesu stanowi przy tym element formalny w prawie podmiotowym²⁵, rozumiany

17 R. Longchamps de Bérier, *Studia nad istotą osoby prawniczej*, Lwów 1911, s. 104–105, tekst dostępny na stronie: <https://bibliotekacyfrowa.pl/dlibra/publication/41612/edition/42855> (dostęp: 24 marca 2022 r.).

18 Zob. *ibidem*, s. 113.

19 *Ibidem*, s. 105.

20 *Ibidem*, s. 105–106.

21 Zob. *ibidem*, s. 106–107.

22 Zob. *ibidem*, s. 114.

23 *Ibidem*, s. 115.

24 Zob. *ibidem*, s. 115.

25 Zob. *ibidem*, s. 118.

jako stan ochrony dla uprawnionego wobec reszty członków społeczeństwa, wytworzony przez normy i organy państwa²⁶. Sama norma prawna stanowi tu pewną ochronę interesów i wytwarza stan ochrony dla uprawnionego, który może występować przy różnych stosunkach i wynikać z różnych przyczyn²⁷. Roman Longchamps de Brier przyznawał przy tym, że pewien element władztwa w prawie istnieje, „wynika z posiadania prawa podmiotowego i polega na tem, że uprawniony może wolę swoją w celu zaspokojenia swego interesu przeprowadzić przy pomocy porządku prawnego wbrew woli innych jednostek”²⁸. W tym ujęciu uprawnienia składające się na „wiązkę uprawnień” prawa podmiotowego stanowią możliwość prawnej ochrony wielu interesów podmiotu. Należałoby je zatem ujmować w kategorii praw podmiotowych na niższym poziomie danego stosunku prawnego²⁹.

3. Autorskie prawa majątkowe jako prawa podmiotowe

Koncepcja prawa autorskiego już w XX-leciu międzywojennym została zdeterminowana przez perspektywę podmiotową. Z dokumentów międzywojennej Komisji Kodyfikacyjnej wynika, że ówczesni członkowie Sekcji Prawa Cywilnego Komisji Kodyfikacyjnej przy Ministrze Sprawiedliwości oparli konstrukcję prawa autorskiego na koncepcji prawa podmiotowego. Dokonali przy tym syntetycznego ujęcia treści prawa autorskiego w sposób pozytywny, co stanowiło swoiste *novum* w sytuacji, w której powszechnie posługiwano się zakazami jako metodą kształtowania treści prawa autorskiego³⁰. W uzasadnieniu do projektu wskazywano, że prawo autorskie należy oprzeć na konstrukcji prawa podmiotowego, oznaczyć szczegółowo jego ograniczenia na rzecz dobra publicznego,

26 Zob. R. Longchamps de Brier, *Studia nad istotą...*, s. 119.

27 Zob. *ibidem*, s. 120.

28 *Ibidem*, s. 122.

29 Por. A. Stępkowski, *Problem „istoty” prawa podstawowego w perspektywie klasycznych teorii prawa podmiotowego*, „Zeszyty Prawnicze” 2013, nr 13.4, s. 123–124.

30 Tak J. Błęszyński, „Własnościowy” model autorskich praw majątkowych według polskiej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, [w:] P. Kostański, P. Podrecki, T. Targosz (red.), *Experientia docet. Księga jubileuszowa ofiarowana Pani Profesor Elżbiecie Traple*, Warszawa 2017, s. 47.

a „każdy czyn będący przeciwieństwem prawa podmiotowego uważać za podstawę roszczeń prawnych”³¹. W dokumentach z posiedzenia Komisji Kodyfikacyjnej z 6 grudnia 1920 r. odnotowano, że projekt ustawy w brzmieniu zaproponowanym przez F. Zolla opiera się na konstrukcji prawa podmiotowego i uznano to wręcz za „rzecz niesłychanej wagi”, zaznaczając, że w większości ustaw dominuje system przywileju³². Z. Przesmycki wskazał, że w ukształtowaniu prawa autorskiego dominują trzy poglądy, a mianowicie: prawo na dobrach niematerialnych, prawo osobiste i prawo własności literackiej i artystycznej. Opowiadał się on za zaproponowanym przez F. Zolla ujęciem prawa, od którego ustanawia się wyjątki³³. Jednocześnie w trakcie dyskusji wskazywano, że ujęcie ochrony od strony przedmiotowej (utworu) może przysłonić zaproponowaną przez F. Zolla koncepcję prawa podmiotowego. Przykładowo A. Górski sugerował, żeby na pierwszy plan w definicji utworu wysunąć podmiot, a nie przedmiot, ponieważ „uznajemy prawo autorskie za prawo podmiotowe”³⁴. Podobnie twierdził W. L. Jaworski, wskazując, że zasadne byłoby „wysunięcie naprzód ochrony autora, tj. jego prawa podmiotowego”, dodając, że prawo podmiotowe jest tylko „formą myślenia”³⁵. W jego ocenie należało przyjąć „stanowisko prawa podmiotowego prywatnego, majątkowego i czasowego”³⁶. Do tego poglądu nawiązał S. Gołąb, uznając, że nie jest słuszny zarzut braku odpowiedniego odniesienia się w definicji dzieła do podmiotu prawnego, do ochrony prawa podmiotowego. W ocenie tego członka Komisji Kodyfikacyjnej nie ma wątpliwości, że projekt ustawy odnosi się do ochrony „pracy duchowej”, osobistości autora, zatem do jego prawa podmiotowego³⁷. F. Zoll wskazywał, że konieczne jest uwzględnienie w projekcie ustawy zwrotu „ochrona prawna”. Wynikało to jego zdaniem z faktu, że zwrot „na podstawie nin. ustawy” nie wskazuje, żeby ochronie podlegało prawo podmiotowe³⁸.

Jednocześnie twórcy polskiej ustawy międzywojennej wydawali się ujmować prawa przysługujące do utworu w kategorii interesów związanych

31 S. Gołąb, *Ustawa o prawie autorskim z dnia 29 marca 1926 roku z materiałami*, Warszawa 1928, s. 263.

32 Zob. *ibidem*, s. 57.

33 Zob. *ibidem*, s. 57.

34 *Ibidem*, s. 64.

35 *Ibidem*, s. 67.

36 *Ibidem*, s. 159.

37 Zob. *ibidem*, s. 66.

38 Zob. *ibidem*, s. 67.

z dziełem, a zasługujących na ochronę. Przykładowo A. Doliński wskazywał, że autor ma pewne interesy doznające ochrony prawnej³⁹. Pojęcie interesu wiązano również z sytuacją wydawcy, który ma „z reguły interes w tem, aby rozpowszechniać książkę”⁴⁰ oraz z sytuacją społeczeństwa, wskazując na interesy oświaty, ogółu, szkolnictwa⁴¹ oraz interes publiczny⁴². W podstawowych myślach projektu wyjaśniano, że w ustawie powinna być zapewniona pełna ochrona interesów twórców⁴³. F. Zoll precyzował, że chodzi tu o interesy majątkowe i duchowe (idealne, indywidualne, psychiczne), które są „chronione” odpowiednio przez prawa autorskie (niematerialne, ale majątkowe) i prawa osobiste (indywidualne)⁴⁴, których ochrona w ustawie i w praktyce „zlewa się naturalnie nieraz w jedną funkcję”⁴⁵. W trakcie drugiego i trzeciego czytania projektu ustawy w sejmie sprawozdawca W. Konopczyński pytał retorycznie, czy interesy twórców kultury, artystów, uczonych i literatów wymagają szczególnej ochrony, dodając, że świadomość konieczności ich ochrony pojawiła się dopiero w epoce oświecenia⁴⁶. W samej treści ustawy znalazły się odniesienia do interesów twórców, a mianowicie związane z wydawnictwem duchowe i materialne interesy twórcy, o które nakładca powinien dbać (art. 35 ustawy z dnia 29 marca 1926 r. o prawie autorskim⁴⁷) oraz istotne interesy duchowe twórcy, na które może on powołać się dla uzasadnienia rozwiązania umowy o stworzenie dzieła (art. 34 ustawy międzywojennej). Komentując ustawę o prawie autorskim z 1926 r., S. Ritterman zauważył, że w odniesieniu do praw osobistości, które „składają się z całego szeregu uprawnień, czy – jeśli kto woli – praw”, ulegają one fluktuacji i w zależności od stanu kulturalnego społeczeństwa „pewne interesy osobiste jednostki” mogą zyskać na intensywności i społecznej aprobachie, stając się „substratem prawa podmiotowego, przedmiotem ochrony prawnej”⁴⁸. S. Ritterman wskazywał, że ustawodawca międzywojenny wprowadził syntetyczne

39 Zob. S. Gołąb, *Ustawa o prawie autorskim...*, s. 31.

40 *Ibidem*, s. 185.

41 Zob. *ibidem*, s. 287.

42 Zob. *ibidem*, s. 28.

43 Zob. *ibidem*, s. 262.

44 Zob. *ibidem*, s. 33.

45 *Ibidem*, s. 34.

46 Zob. *ibidem*, s. 286.

47 Dz. U. z 1935 r. nr 36, poz. 260; dalej: ustawa międzywojenna, ustawa o prawie autorskim z 1926 r.

48 S. Ritterman, *Komentarz do ustawy o prawie autorskim*, Kraków 1937, s. 76.

pojęcie prawa, tj. własności autorskiej, które mieści w sobie „wszelkie możliwe słuszne interesy majątkowe twórcy, względnie jego następców prawnych, związane bezpośrednio z eksploatacją gospodarczą dzieła”⁴⁹. Autor zauważał także, że pewna sfera (użytku prywatnego) nie stanowi przedmiotu monopolu prawnego autora, ponieważ wychodzi poza obręb słusznych interesów, poza cel, dla którego prawo podmiotowe stworzono⁵⁰.

Słusznie utrzymywał potem S. Grzybowski na gruncie ustawy z dnia 10 lipca 1952 r. o prawie autorskim⁵¹, że podstawową kwestią przesądzającą o treści aktu normatywnego w zakresie prawa autorskiego jest postulat „ochrony zasługujących na nią interesów twórcy”. Autor uzupełniał tę myśl, wyjaśniając, że owa ochrona wiąże się z przyznaniem twórcy odpowiednich cywilnych praw podmiotowych⁵². Rozwijając zagadnienie interesów twórcy, S. Grzybowski przyznawał, że chodzi tu zarówno o ochronę wężła uczuciowego ze stworzonym dziełem, jak i zapewnienie korzyści majątkowych, przy czym wskazywał, że interesy te są uwzględniane przez współczesne normy prawa autorskiego⁵³. Autor wyjaśniał, że możliwość uzyskania przez twórcę korzyści majątkowych wiąże się z zapłatą za korzystanie ze stworzonego utworu, nabycie jego oryginału lub kopii⁵⁴. Uważał on, że prawo autorskie jest prawem podmiotowym, czyli prawnie chronionym interesem osobistym. Wskazując, że przypomina to konstrukcję własności, uznał, że w przypadku prawa autorskiego mamy do czynienia nie z sumą poszczególnych uprawnień, ale z jednością, z której wypływa nieograniczona ilość tych uprawnień⁵⁵. Podobnie w ocenie A. Kopffa stworzenie utworu stanowi wystarczającą przesłankę dla przyznania twórcy bezwzględного prawa podmiotowego⁵⁶. Autor zwracał uwagę na interesy majątkowe i osobiste autora, jakie mają lub mogą mieć twórcy albo inne podmioty uprawnione. Wskazywał, że rozgraniczenie tych interesów nie może odbywać się na podstawie „sfery motywacyjnej” podmiotu

49 S. Ritterman, *Komentarz do ustawy...*, s. 79.

50 Zob. *ibidem*, s. 80.

51 Nr 34, poz. 234, z późn. zm.; dalej: ustawa z 1952 r.

52 Zob. S. Grzybowski, *Prawo autorskie w systemie prawa*, [w:] S. Grzybowski, A. Kopff, J. Serda, *Zagadnienia prawa autorskiego*, Warszawa 1973, s. 43, 45.

53 Zob. *ibidem*, s. 44.

54 Zob. *ibidem*.

55 Zob. S. Grzybowski, *Ochrona osobista stosunku do dzieła po śmierci twórcy: zagadnienia ogólne*, Kraków 1933, s. 90 i 136.

56 Zob. A. Kopff, *Konstrukcje cywilistyczne w prawie wynalazczości...*, s. 265.

uprawnionego, a raczej przez odwołanie się do świadomości prawnej społeczeństwa oraz panujących zasad moralności i współżycia społecznego⁵⁷. W konsekwencji, ochronie podlegają „interesy typowe”, w ramach których można wyróżnić „indywidualne wartości świata uczuć, stanu psychicznego człowieka” oraz interesy majątkowe uwarunkowane bezpośrednio interesem ekonomicznym. Te ostatnie są substratem autorskich dóbr majątkowych, przez które autor rozumiał „wszelkie interesy ekonomiczne związane z gospodarczą eksploatacją utworów i ich poszczególnych warstw”⁵⁸. To z kolei polega – w ocenie A. Kopffa – na pobieraniu korzyści materialnych związanych ze „skierowaniem utworu do obrotu społecznego”, które wiąże się w szczególności z jego zwielokrotnianiem i rozpowszechnianiem. Inaczej rzecz ujmując, chodzi o stworzenie i ochronę możliwości wykorzystania „siły zarobkowej” tkwiącej w utworach⁵⁹, która polega w gruncie rzeczy na pobieraniu pożytków prawnych w rozumieniu art. 54 k.c. Odbywa się to przez rozporządzanie prawem, czyli dokonywanie czynności prawnych, których bezpośrednim celem i skutkiem jest wyzbycie się prawa lub jego „obciążenie”⁶⁰.

Twórcy obowiązującej obecnie ustawy autorskoprawnej i jej komentatorzy przyjęli wypracowane w 1. połowie XX w. rozwiązania dogmatyczne, opierając prawo autorskie na konstrukcji prawa podmiotowego o charakterze bezwzględny, skutecznego *erga omnes* i wyłącznym⁶¹. Jest tak niezależnie od tego, czy przyjmujemy własnościowy model kształtowania treści autorskich praw majątkowych czy model monopolu autorskoprawnego⁶². Daje się przy tym zauważyć brak konsekwencji terminologicznej i zamienne stosowanie pojęć prawa i uprawnień składających się na prawo (prawa) podmiotowe, przy jednoczesnym nawiązywaniu do pojęcia interesów twórcy. J. Barta i R. Markiewicz wyróżniają autorskie prawo majątkowe i autorskie prawa osobiste. Autorzy wskazują, że autorskie prawo majątkowe jest cywilnym prawem podmiotowym

57 Zob. A. Kopff, *Treść i wykonywanie autorskich praw majątkowych*, [w:] S. Grzybowski, A. Kopff, J. Serda, *Zagadnienia prawa autorskiego*, Warszawa 1973, s. 119–120.

58 *Ibidem*, s. 120.

59 Zob. *ibidem*, s. 123–124.

60 Zob. *ibidem*, s. 125.

61 Zob. J. Błęszyński, „Własnościowy” model autorskich praw majątkowych..., s. 50.

62 Zob. T. Targosz, *Konstrukcja autorskich praw majątkowych, czyli o odkrywaniu Ameryki na nowo*, [w:] K. Szczepanowska-Kozłowska, I. Matusiak, Ł. Żelechowski (red.), *Opus auctorem laudat. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Monice Czajkowskiej-Dąbrowskiej*, Warszawa 2019, s. 370.

o charakterze bezwzględnym, a odróżnienie tego prawa od autorskich praw osobistych jest konsekwencją przyjętego w Polsce dualistycznego modelu treści praw autorskich⁶³. Podobnie uważa Zbigniew Okoń, wskazując, że majątkowe prawo autorskie jest cywilnym prawem podmiotowym o charakterze bezwzględnym⁶⁴. W ocenie E. Traple prawo autorskie jest bezwzględnym prawem podmiotowym, które chroni zarówno duchowe, jak i materialne interesy twórcy związane z jego dziełem. Autorka wskazuje, że na autorskie prawo podmiotowe składają się „dwie grupy uprawnień”, a mianowicie – uprawnienia osobiste i uprawnienia majątkowe. Jednakże w innym miejscu stwierdza, że „(w) przypadku majątkowego prawa autorskiego, tak jak w przypadku prawa własności, nie mamy do czynienia z sumą poszczególnych uprawnień, ale z jednym prawem do korzystania i rozporządzania, z którego dopiero wypływają, w zależności od potrzeb obrotu, poszczególne węższe uprawnienia nakierowane na różne formy gospodarczej eksploatacji dzieła”⁶⁵. I. Matusiak wskazuje, że przepis art. 17 prawa autorskiego określa „wyłączne uprawnienia twórcy”, które „stanowią treść autorskich praw majątkowych”. Autor wyjaśnia, że chodzi tu zatem o prawo podmiotowe, czyli „sytuację prawną uprawnionego podmiotu prawa autorskiego polegającą na możliwości postępowania w określony sposób”. Uprawnienia do korzystania z utworu, rozporządzania nim oraz wynagrodzenia za korzystanie z utworu zostały „przyznane przez normę prawną” i służą „ochronie interesów tego podmiotu”. Wskazuje on, że uprawnienia o charakterze majątkowym i osobistym chronią interesy podmiotu uprawnionego. W ocenie autora interesy o charakterze majątkowym są obliczone na czerpanie korzyści z eksploatacji utworu. Interesy o charakterze osobistym chronią natomiast więź twórcy z jego dziełem⁶⁶. T. Targosz wskazuje natomiast, że „(k)ażde uprawnienie częstkowe (...) jest prawem bezwzględnym, skutecznym *erga omnes*”⁶⁷. W ocenie A. Niewęglowskiego „definicja autorskich praw majątkowych oparta jest na modelu syntetycznym (przeciwieństwem są

63 Zob. J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Warszawa 2016, s. 151.

64 Zob. Z. Okoń, *Komentarz do art. 17*, [w:] D. Flisak (red.), *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 263–266.

65 E. Traple, *Autorskie prawa majątkowe...*, s. 141; zob. *eadem*, *Komentarz do art. 17...*, s. 181.

66 Zob. I. Matusiak, *Komentarz do art. 17*, [w:] P. Ślęzak (red.), *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 167 i n.

67 T. Targosz, *Podstawowe zasady dotyczące umów przenoszących prawa autorskie*, [w:] T. Targosz, K. Włodarska-Dziurzyńska, *Umowy przenoszące autorskie prawa majątkowe*, Warszawa 2010, s. 21.

definicje kazuistyczne czy też analityczne; ich podstawą jest szczegółowe wyliczenie bardzo różnych, częściowych uprawnień). W przepisie prawodawca wskazuje na dwa uprawnienia, które składają się na to, co przyjęło się określać «wykonywaniem prawa podmiotowego»⁶⁸.

Pomimo zamiennego stosowania pojęć praw autorskich i uprawnień (praw) (częściowych) przyznaje się tym ostatnim cechy właściwe dla prawa podmiotowego. Mianowicie wskazuje się, że „(k)ażde uprawnienie częściowe (...) jest prawem bezwzględnym, skutecznym *erga omnes*”⁶⁹. Nie przytaczając w tym miejscu *in extenso* poglądów przedstawicieli doktryny i jednocześnie mając świadomość powiązania omawianego zagadnienia z problematyką pól eksploatacji i modelem ukształtowania treści autorskich praw majątkowych, wydaje się możliwe przyjęcie, że autorskie prawa podmiotowe są możliwością prawnej ochrony interesów autora związanych z utworem. Relacja autor – utwór jest źródłem wielu interesów autora, które zmieniają się w czasie wraz z modyfikacjami, jakie dokonują się w relacji autor – dzieło – publiczność. W tym ujęciu autorskie prawa podmiotowe oznaczają prawną możliwość ochrony aktualnie istniejących interesów autora. Treść tych interesów może zmieniać się wraz z różnymi fazami twórczymi oraz różnymi fazami upublicznienia dzieła i obrotu jego egzemplarzem. To, że pewne prawa zostają wykonane, nie uszczupla co do zasady treści podmiotowego prawa autorskiego, ale modyfikuje jego treść w związku z dynamiką sytuacji, w jakiej znajdują się autor – dzieło – publiczność. Dynamika ta wyraża się bowiem w zmianach zachodzących w obrębie aktualnych interesów autora. W konsekwencji katalog praw autorskich jest katalogiem otwartym, przy czym w danym momencie treść autorskich praw majątkowych obejmuje skończoną liczbę praw podmiotowych⁷⁰, co jest pochodną sytuacji faktycznej i prawnej, w jakiej znajduje się/może znaleźć się podmiot uprawniony i które wyrażają się w aktualnym istnieniu określonych jego interesów. Takie ujęcie istoty autorskich praw podmiotowych pozwala na realne odniesienie do rzeczywistej sytuacji faktycznej, w której znajduje się podmiot uprawniony. Na dalszym planie pozostawia rozważania teoretyczne dotyczące relacji prawa podmiotowego do uprawnienia (prawa) częściowego oraz sprzyja jednolitości i spójności terminologicznej, w szczególności w sytuacji, w której

68 A. Niewęglowski, *Prawo autorskie. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 240.

69 T. Targosz, *Podstawowe zasady dotyczące...*, s. 21.

70 Podobnie T. Targosz, *Podstawowe zasady dotyczące...*, s. 20.

cechy owych uprawnień są jednakowe z cechami praw autorskich. Koncepcja ta wydaje się także spójna z otwartym katalogiem pól eksploatacji, które pozwalają na skonkretyzowanie treści prawa autorskiego⁷¹.

4. Wnioski końcowe

Przyjęcie zarysowanej wyżej perspektywy wydaje się odpowiadać złożoności sytuacji faktycznych i prawnych związanych ze stworzeniem dzieła i rynkowym obrotem jego egzemplarzem. Umożliwia również realne odniesienie do sytuacji, w jakiej znajduje się podmiot uprawniony, i pozostaje spójne z otwartym katalogiem pól eksploatacji, które pozwalają na skonkretyzowanie treści praw autorskich. Takie ujęcie istoty autorskich praw podmiotowych pozwala, po pierwsze, na realne odniesienie do rzeczywistej sytuacji faktycznej, w której znajduje się podmiot uprawniony. Ponadto pozwala nie wikłać się w rozważania teoretyczne dotyczące relacji prawa podmiotowego do uprawnienia (prawa) częściowego oraz sprzyja jednolitości i spójności terminologicznej, w szczególności w sytuacji, w której cechy owych uprawnień są jednakowe z cechami praw autorskich. Jednocześnie koncepcja ta wydaje się spójna z otwartym katalogiem pól eksploatacji, które pozwalają na skonkretyzowanie treści prawa autorskiego⁷².

Joanna Pawlikowska

⁷¹ Zob. T. Targosz, *Podstawowe zasady dotyczące...*, s. 21.

⁷² Podobnie T. Targosz, *Podstawowe zasady dotyczące...*, s. 21.

SUMMARY

Proprietary copyrights in the light of the concept of subjective law by Roman Longchamps de Bérrier

Despite the interchangeable use of the concepts of copyright and rights (partial rights), the latter are accorded features appropriate to the subjective right. Namely, it is indicated that every partial right “is an absolute law, an effective erga omnes”. Without citing in extenso the views of the representatives of the doctrine at this point, and at the same time being aware of the connection of the discussed issue with the issues of fields of exploitation and the model of shaping the content of proprietary copyrights, it seems possible to assume that subjective copyright is a possibility of the legal protection of the author’s interests related to the work. The author-work relationship is the source of a number of author’s interests, which change over time along with the modifications that take place in the author-work-audience relationship. In this perspective, the subjective copyright means the legal possibility of protecting the currently existing interests of the author. The content of these interests may change with the various creative phases and with the various phases of making the work public and marketing its copy.

Joanna Pawlikowska, assistant professor at the Faculty of Law of the University of Białystok. She focuses her research on intellectual property law, in particular copyright. She completed an internship at the Faculty of Law of the University in Bern (Switzerland). She is the author of many scientific works. She also graduated from the Fryderyk Chopin University with a master’s degree in arts (specializing in violin); ORCID: 0000-0002-5378-2363.

Katarzyna Grzelak-Bach, dr nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Ochrony Praw Człowieka i Prawa Międzynarodowego Humanitarnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. Autorka licznych publikacji naukowych, wykładowca, szkoleniowiec, radca prawny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie. Doświadczenie zawodowe zdobywała w Naczelnym Sądzie Administracyjnym, Wojewódzkim Sądzie Administracyjnym w Warszawie, Departamencie Prawnym i Postępowañ przed Trybunałem Konstytucyjnym Rządowego Centrum Legislacji, Departamencie Spraw Parlamentarnych oraz Departamencie Oceny Skutków Regulacji Kancelarii Prezesa Rady Ministrów; ORCID: 0000-0002-8598-0591.

ARTYKUŁY

Wpływ zobowiązań prawnomiędzynarodowych w dziedzinie praw człowieka na rządowy proces tworzenia prawa

Katarzyna Grzelak-Bach

1. Wprowadzenie

Złożoność procesów ochrony praw człowieka związana jest z wielokierunkowym zaangażowaniem instytucjonalno-normatywnym na poziomie państwa. Ochrona ta stanowi określony komplementarny zestaw czynności, których spełnienie powinno doprowadzić do efektywnego zapewnienia praw człowieka w państwie, a szczególną rolę w tym procesie odgrywa działalność legislacyjna prawodawcy.

2. Dobra legislacja

Prawo do dobrej legislacji może być upatrywane jako swoiste prawo człowieka, zaliczane do podstawowych praw obywatela¹. Niestety, jak pokazują praktyka oraz wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: Trybunał lub ETPC) wydawane w sprawach polskich, istnieje pewna rozbieżność pomiędzy sferą powinności państwa, zobowiązanego do zapewnienia warunków realizacji tych praw i właściwego sposobu działania organów państwa, a rzeczywistością. To aparat państwowy jest bowiem głównym podmiotem odpowiedzialnym za realizację praw człowieka, zarówno na poziomie krajowym, jak i w relacjach na poziomie międzynarodowym². Nadmiar, niespójność, niekompletność regulacji prawnych, brak przeprowadzonego w prawidłowy sposób

1 Zob. J. Zaleśny, *Zasady prawidłowej legislacji*, „Studia Politologiczne” 2009, nr 13, s. 11–47.

2 Zob. B. Liżewski, *Teoretycznoprawne aspekty operacjonalizacji ochrony praw człowieka w państwie z perspektywy globalnego systemu prawa (Zarys problematyki)*, „Filozofia Publiczna i Edukacja Demokratyczna 2015”, nr 4(1), s. 198–228.

testu oceny skutków regulacji, a także pośpiech w procesie stanowienia prawa finalnie doprowadzają do naruszeń praw jednostki. Jednocześnie dążenie do standardu wysokiej jakości legislacji w państwie przyczynia się do skutecznej i pełnej ochrony ludzkiej godności, urzeczywistniając tym samym prawo do dobrej legislacji³.

Rolę zasady poprawnej legislacji wielokrotnie podkreślał Trybunał Konstytucyjny, wskazując, że ma ona szczególne znaczenie nie tylko dla ochrony jednostki i innych podmiotów prywatnych, lecz także dla zapewnienia skuteczności prawa oraz podnoszenia poziomu zaufania i szacunku dla prawa ze strony jego adresatów⁴.

W sensie pozytywnym prawo do dobrej legislacji związane jest z obowiązkiem organów prawodawczych polegającym na zachowaniu odpowiedniej jakości wydawanych aktów prawnych⁵. W sensie negatywnym oznacza zakaz tworzenia prawa złego, czyli niespełniającego stawianych mu wymogów materialnych i formalnych⁶. Warunkiem skutecznej ochrony praw człowieka w Europie jest zasada subsydiarności, czyli stosowania Europejskiej

3 Por. P. Zamelski, *Społeczne aspekty prawa do dobrej legislacji*, „Roczniki Nauk Społecznych” 2015, nr 4, s. 107–121.

4 Zob. m.in. wyrok TK z 25 listopada 1997 r., sygn. akt K 26/97 (wszystkie orzeczenia TK przywołane w artykule dostępne są na stronie: trybunal.gov.pl). Co bardzo istotne, w 2005 r. zasada prawidłowej legislacji została pierwszy raz zaprezentowana w sentencji wyroku TK jako samodzielna podstawa stwierdzenia niekonstytucyjności aktu prawnego – zob. wyrok TK z 13 września 2005 r., sygn. akt K 38/04.

5 W zaleceniu Rec (2004)5 Komitetu Ministrów Rady Europy wskazano, że parlamenty narodowe mają obowiązek zapewnienia istnienia właściwych i skutecznych mechanizmów umożliwiających, jeśli zaistnieje taka potrzeba, kontrolę zgodności z Konwencją obowiązujących aktów prawnych, łącznie z przepisami zawartymi w rozporządzeniach, zarządzeniach i okólnikach, a także jak najszybszego dostosowania przepisów i praktyki administracyjnej, aby zapobiec naruszeniom Konwencji – Recommendation Rec(2004)5 of the Committee of Ministers to member states on the verification of the compatibility of draft laws, existing laws and administrative practice with the standards laid down in the European Convention on Human Rights – Zalecenie Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie kontroli zgodności projektów aktów prawnych oraz istniejącego prawa i praktyki administracyjnej ze standardami wyrażonymi w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, tekst dostępny na stronie: <https://www.coe.int/en/web/human-rights-intergovernmental-cooperation/human-rights-development-cddh/recommendations> (dostęp: 11 lutego 2022 r.).

6 Zob. A. Markowska, *Zasada prawidłowej legislacji w procesie stanowienia prawa*, [w:] W. Federczyk, S. Peszkowski (red.), *Doskonalenie i standaryzacja procesu legislacyjnego: dobre praktyki opracowane w ramach projektu LEGIS*, Warszawa 2019, s. 202–210.

konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁷ (dalej: Konwencja, EKPC) na poziomie krajowym, w świetle wytycznych z orzecznictwa Trybunału. Oznacza to w szczególności, że państwa-strony powinny zapewnić zgodność z przepisami prawa i praktyką administracyjną, m.in. poprzez przyjmowanie praw uprzednio zweryfikowanych pod kątem zgodności z Konwencją, co pozwoli zredukować ryzyko jej naruszenia⁸. Dobrą praktyką jest systematyczny nadzór nad projektami ustaw, przeprowadzany zarówno na szczeblu wykonawczym, jak i parlamentarnym, a także konsultowanie aktów przez niezależne organy⁹. Pełna implementacja Konwencji na poziomie krajowym wymaga od państw-stron podjęcia skutecznych środków, a nie jedynie iluzorycznych, stanowiących rozwiązania incydentalne i tymczasowe. Państwa powinny formułować prawa i polityki w sposób, który zapewni pełną skuteczność Konwencji¹⁰.

Śród reguł legislacyjnych cechujących prawidłową legislację, wywiedzionych z klauzuli demokratycznego państwa prawnego – art. 2 Konstytucji¹¹, należy wymienić: poszanowanie standardów międzynarodowych, zakaz retroakcji prawa, obowiązek zachowania potrzebnej *vacatio legis*, obowiązek poszanowania praw słusznie nabytych, istnienia mechanizmów umożliwiających, w razie

7 Tekst Konwencji dostępny jest na stronie: https://www.echr.coe.int/Documents/Collection_Convention_1950_ENG.pdf, a wersja ujednolicona na stronie: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf (dostęp: 11 lutego 2022 r.).

8 W dniach 19–20 kwietnia 2012 r. odbyła się Konferencja Wysokiego Szczebla na temat Przyszłości Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, która opracowała tzw. deklarację z Brighton. Głównym przesłaniem tej deklaracji było uświadomienie państwom-stronom, że powinny wdrażać praktyczne środki zapewnianiające uwzględnienie postanowień Konwencji w procesie tworzenia prawa, w tym poprzez korzystanie przez parlamenty krajowe informacji w przedmiocie zgodności z Konwencją projektów prawa proponowanych przez rząd. Podkreślano, że Konwencję należy brać pod uwagę w procesie legislacyjnym – w niektórych aktach wymieniając ją bezpośrednio jako dyrektywę interpretacyjną. Tekst deklaracji z Brighton dostępny jest na stronie: <https://msz.gov.pl/resource/30bf3fd4-87ab-41e8-b3d8-28eda3b3cfc4:JCR> (dostęp: 18 lutego 2022 r.).

9 Przykładowy katalog podmiotów innych niż organy administracji rządowej lub innych niż organy i instytucje państwowe, którym należy przedstawić projekt w ramach opiniowania, dostępny jest na stronie: <https://rcl.gov.pl/legislacja/rzadowy-proces-legislacyjny/opisy-procedur/zalaczniki/zalacznik-6-przykladowy-katalog-podmiotow-innych-niz-organy-administracji-rzadowej-lub-innych-niz-organy-i-instytucje-panstwowe-ktorym-nalezy-przedstawic-projekt-w-ramach-opiniowania/> (dostęp: 5 lutego 2022 r.).

10 Zob. K. Karski, K. Grzelak-Bach, *Rola polskiego parlamentu w systemie organów wdrażających wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Przegląd Sejmowy” 2020, nr 5(160), s. 9–34.

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

potrzeby, kontrolę zgodności z Konwencją istniejących aktów prawnych oraz praktyki administracyjnej¹². Dodatkowo orzecznictwo ETPC uprawnia do sformułowania tezy, że prawo do dobrej (poprawnej) legislacji może być upatrywane jako jedno z praw człowieka. W orzecznictwie polskich sądów i Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się związek poprawnej legislacji z zapewnieniem skutecznej ochrony wolności i praw człowieka¹³.

Część środowisk pozarządowych aktywnie uczestniczących w procesie legislacyjnym¹⁴ wskazuje, że stanowienie prawa w Polsce nie zostało jak dotychczas strukturalnie skodyfikowane, a regulacje na ten temat zostały rozproszone w aktach różnego rzędu, co stanowi swego rodzaju przeszkodę w spójnym procedowaniu norm¹⁵.

3. Rządowy proces legislacyjny

Dokonując analizy kondycji krajowego procesu legislacyjnego na poziomie rządowym¹⁶, warto rozważyć kilka obszarów problemowych. Specyfika i dynamika prac na etapie rządowym powodują, że ustawodawca nie zawsze

12 Zob. K. Działocha, T. Zalaśński, *Zasada prawidłowej legislacji jako podstawa kontroli konstytucyjności prawa*, „Przegląd Legislacyjny” 2006, nr 3, s. 5–6; a także S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 673.

13 Zob. J. Zaleśny, *Zasady prawidłowej legislacji*, „Studia Politologiczne” 2009, nr 13, s. 11–46.

14 Zob. A. Pietryka, *Kondycja procesu legislacyjnego a gwarancje ochrony praw człowieka – perspektywa pozarządowa*, tekst dostępny na stronie: http://www.inpris.pl/fileadmin/user_upload/documents/Biblioteka_PL/Artur-Pietryka-Kondycja-procesu-legislacyjnego-a-gwarancje-ochrony-praw-czlowieka-perspektywa-pozarządowa-RAPORT1.pdf (dostęp: 4 lutego 2022 r.).

15 Regulacje dotyczące procesu stanowienia prawa w RP odnajdziemy w: Konstytucji, ustawie z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów (Dz. U. z 2012 r. nr 392), ustawie z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (Dz. U. z 2007 r. nr 65, poz. 437), ustawie z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. nr 169, poz. 1414, z późn. zm.), uchwale Rady Ministrów nr 49 z dnia 19 marca 2002 r. Regulamin pracy Rady Ministrów ze zmianami (M.P. z 2021 r. poz. 988), uchwale Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. z 2012 r. nr 32), uchwale Senatu Rzeczypospolitej z dnia 23 listopada 1990 r. Regulamin Senatu (M.P. z 2010 r. nr 39, poz. 542).

16 Zob. M. Berek, *Rządowa procedura prawodawcza i jej znaczenie dla jakości stanowionego prawa*, [w:] W. Federczyk, S. Peszkowski (red.), *Doskonalenie i standaryzacja procesu legislacyjnego: dobre praktyki opracowane w ramach projektu LEGIS*, Warszawa 2019, s. 233–243.

bierze pod uwagę w planowaniu legislacyjnym ewentualne postępowania przed ETPC¹⁷. Każde rozwiązanie normatywne ma więc swoją podbudowę, nie zawsze normatywną, niekiedy jest podyktowane okolicznościami¹⁸. Istnieją więc określone czynniki, ze względu na które projektuje się prawo o określonej treści. Aby poznać tego przyczynę, warto omówić etapy rządowego procesu legislacyjnego oraz podmioty w nim uczestniczące¹⁹, które mają przestrzeń i kompetencje do sygnalizowania obszarów problemowych z zakresu szeroko pojętej ochrony praw człowieka i obywatela. Postępowanie z projektami dokumentów rządowych obejmuje: opracowanie projektu, uzgodnienia, konsultacje publiczne lub opiniowanie projektu, rozpatrzenie projektu przez komitet lub komitety właściwe do rozpatrywania określonych kategorii spraw, rozpatrzenie projektu przez Stały Komitet Rady Ministrów, rozpatrzenie projektu przez komisję prawniczą – w przypadku projektu ustawy oraz projektu rozporządzenia, potwierdzenie projektu przez Stały Komitet Rady Ministrów oraz rozpatrzenie projektu przez Radę Ministrów²⁰.

Inicjatywy i projekty ustaw z zakresu poszczególnych działów powstają w departamentach merytorycznych lub legislacyjnych urzędów obsługujących członków Rady Ministrów²¹. Zgodnie z obowiązującymi przepisami²² projekt aktu

17 Por. A. Chmielarz-Grochal, *Rola Rady Ministrów w wykonywaniu orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] D. Górecki (red.), *Wokół rządu w polskim i litewskim prawie konstytucyjnym*, Łódź 2019, s. 32–50.

18 Tryb odrębny w przypadku procedowania przepisów związanych z „tarczami”, w związku z pandemią Covid-19 – wiele podmiotów zgłaszało wówczas uwagi, zob. tekst dostępny na stronie: <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-uwagi-rpo-do-projektu-specustawy>, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-uwagi-rpo-do-specustawy-o-tarczy-antykryzysowej-dla-senatu> (dostęp: 4 lutego 2022 r.).

19 Szczegółowe omówienie rządowego procesu legislacyjnego dostępne jest na stronie: <https://rcl.gov.pl/legislacja/rzadowy-proces-legislacyjny/opisy-procedur/projekt-ustawy/opracowanie-projektu-ustawy/> (dostęp: 6 stycznia 2022 r.).

20 Niewątpliwie pozytywnie należy ocenić publikację kolejnych wersji projektów aktów prawnych w Internecie wraz z obszerną dokumentacją towarzyszącą lub możliwość uczestnictwa zainteresowanych w procesie legislacyjnym. Prezentacja procesu legislacyjnego na poziomie rządowym prowadzona jest na stronie podmiotowej Rządowego Centrum Legislacji: <https://legislacja.rcl.gov.pl/> (dostęp: 3 marca 2022 r.).

21 Szerzej na temat roli Rady Ministrów w procesie stanowienia prawa zob. M. Berek, *Rada Ministrów jako organ inicjujący postępowanie ustawodawcze*, Warszawa 2017.

22 Ustawa z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów, uchwała nr 159 Rady Ministrów z dnia 14 grudnia 2019 r. zmieniająca uchwałę – Regulamin pracy Rady Ministrów, uchwała nr 10 Rady Ministrów z dnia 22 stycznia 2019 r. zmieniająca uchwałę – Regulamin pracy Rady Ministrów, uchwała nr 43 Rady Ministrów z dnia 1 marca 2018 r. zmieniająca uchwałę – Regulamin pracy Rady Ministrów, uchwała nr 8 Rady Ministrów z dnia 18 stycznia 2018 r.

normatywnego podlega ocenie Zespołu do spraw Programowania Prac Rządu²³ (dalej: Zespół), który analizuje i ocenia wnioski o wprowadzenie do wykazu prac legislacyjnych albo wykazu prac programowych Rady Ministrów projektów ustaw, projektów rozporządzeń Rady Ministrów oraz projektów innych dokumentów rządowych dotyczących planowanych działań Rady Ministrów. Na tym etapie nie jest wymagany projekt przepisów, wnioskodawca przedstawia formularz Oceny Skutków Regulacji wraz z wnioskiem o wpis, projekt ma charakter niejawnny i jedynie członkowie Zespołu mogą zapoznać się z nową inicjatywą. Do zadań Zespołu należą: analizowanie i ocenianie wniosków o wpis do wykazu prac legislacyjnych albo do wykazu prac programowych oraz projektów dokumentów, których te wnioski dotyczą; wprowadzanie projektów dokumentów rządowych do wykazu prac legislacyjnych albo wykazu prac programowych Rady Ministrów lub odmowa wprowadzenia projektów do tych wykazów; określanie, we współpracy z organem wnioskującym, harmonogramu prac nad projektem dokumentu rządowego; monitorowanie przebiegu prac nad projektami wprowadzonymi do wykazu; dokonywanie okresowego przeglądu wykazu w celu aktualizacji polegającej na rezygnacji z prac nad danym projektem dokumentu rządowego w porozumieniu z organem wnioskującym albo weryfikacji danych zawartych w wykazie. Podczas posiedzenia swoje stanowisko wyrażają na tym etapie Rządowe Centrum Legislacji²⁴ (dalej: RCL), Rządowe Centrum Analiz²⁵ (dalej: RCA) oraz pozostali członkowie Zespołu w randze sekretarza

zmieniająca uchwałę – Regulamin pracy Rady Ministrów, uchwała nr 149 Rady Ministrów z dnia 8 grudnia 2016 r. zmieniająca uchwałę – Regulamin pracy Rady Ministrów, obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 11 października 2016 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu uchwały Rady Ministrów – Regulamin pracy Rady Ministrów.

- 23 Zob. zarządzenie nr 168 Prezesa Rady Ministrów z dnia 10 września 2021 r. zmieniające zarządzenie w sprawie Zespołu do spraw Programowania Prac Rządu (M.P. poz. 839), zarządzenie nr 118 Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 lipca 2021 r. zmieniające zarządzenie w sprawie Zespołu do spraw Programowania Prac Rządu (M.P. poz. 702), zarządzenie nr 14 Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 lutego 2021 r. w sprawie Zespołu do spraw Programowania Prac Rządu (M.P. poz. 220).
- 24 Rządowe Centrum Legislacji zapewnia koordynację działalności legislacyjnej Rady Ministrów, Prezesa Rady Ministrów i innych organów administracji rządowej oraz obsługę prawną Rady Ministrów – zob. K. Skotnicki, *Rządowe Centrum Legislacji*, [w:] D. Górecki (red.), *Wokół rządu w polskim i litewskim prawie konstytucyjnym*, Łódź 2019, s. 229–241; M. Wróblewska, *Rola Rządowego Centrum Legislacji w procesie tworzenia prawa*, „Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis” 2016, vol. 5(1), s. 54.
- 25 Zob. K. Mroccka, *Rola Centrum Analiz Strategicznych Kancelarii Prezesa Rady Ministrów procesie legislacyjnym i optymalizacji procesów decydowania rządowego*, „Przegląd Legislacyjny” 2021, nr 4(118), s. 29–59.

stanu albo podsekretarza stanu, wyznaczeni po jednym przez: Prezesa Rady Ministrów, wiceprezesów Rady Ministrów, ministra właściwego do spraw finansów publicznych, ministra właściwego do spraw gospodarki, ministra właściwego do spraw członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego, ministra właściwego do spraw zagranicznych²⁶. Na tym etapie najczęściej sygnalizacja dotycząca zgodności z normami prawa międzynarodowego lub prawa Unii Europejskiej zgłaszana jest przez ministra właściwego do spraw członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej. Jednakże w sytuacjach, kiedy zmiana jest obszerna, kompleksowa bądź budzi pewne wątpliwości w kontekście odbioru społecznego, stanowisko zajmuje RCL, w kontekście uwag systemowych, oraz RCA, w zakresie skutków społecznych i gospodarczych ujętych w dołączonej do projektu ocenie skutków regulacji. Po uzyskaniu wpisu do właściwego wykazu projekt staje się jawny dla opinii publicznej, a co za tym idzie – często stanowi przedmiot debat i analiz. Wówczas może dochodzić do nieporozumień co do kierunku działań rządu, gdyż brak przedłożenia konkretnych przepisów projektu powoduje niepokoje i interpretacje, które nie znajdują potem potwierdzenia w treściach normatywnych prezentowanych na etapie uzgodnień i konsultacji publicznych.

Pierwszym etapem prac prowadzonych z udziałem wszystkich członków Rady Ministrów jest etap uzgodnień, konsultacji i opiniowania. Podkreślić należy jednak, że uzgodnienia, konsultacje publiczne i opiniowanie stanowią trzy odrębne elementy w ramach tego etapu rządowej procedury legislacyjnej (możliwe jest też nazwanie ich trzema etapami, przy zastrzeżeniu równoległego, a nie chronologicznego ich przeprowadzania). Należy podkreślić, że inny jest krąg podmiotów uczestniczących w każdym z tych trzech „modułów”, częściowo inny jest też tryb ich przeprowadzania, różny jest także wpływ rezultatów danego modułu na treść projektu. Z chwilą skierowania projektu do uzgodnień, konsultacji publicznych lub opiniowania organ wnioskujący obowiązany jest udostępnić projekt w serwisie Rządowy Proces Legislacyjny (dalej: RPL), prowadzonym na stronie podmiotowej RCL. Gospodarzem tego etapu/etapów jest organ wnioskujący, czuwający nad prawidłowością przebiegu. Kieruje on projekt do uzgodnień i wskazuje termin do zajęcia stanowiska. Termin do zajęcia

26 Zob. § 3 zarządzenia nr 14 Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 lutego 2021 r. w sprawie Zespołu do spraw Programowania Prac Rządu.

stanowiska uzależniony jest od rodzaju dokumentu; organ wnioskujący wyznacza go, biorąc pod uwagę: przedmiot, zakres i objętość projektu; zakres podmiotów, na które projekt oddziałuje, oraz pilność sprawy. Celem podstawowym ustaleń tego etapu jest uzgodnienie tekstu projektu (czyli wypracowanie tekstu, na który zgadzają się wszyscy uczestnicy uzgodnień), względnie zidentyfikowanie zakresu rozbieżności stanowisk²⁷.

Projekt w ramach tego etapu może również podlegać opiniowaniu przez Radę Legislacyjną²⁸. Udostępnienie projektu, a następnie pełnej dokumentacji procesu prawodawczego ma bardzo istotne znaczenie dla zapewnienia należytej komunikacji z podmiotami uczestniczącymi w tym procesie oraz transparentnością rządowego procesu legislacyjnego. Partycypacja niezależnych organizacji zajmujących się prawami człowieka na różnych etapach procesu legislacyjnego pozwoliłaby na uniknięcie wprowadzania rozwiązań generujących ryzyko wszczęcia postępowania przed Trybunałem²⁹. Kwestią zasadniczą pozostaje,

27 Zob. M. Berek, *Rządowa procedura prawodawcza...*, s. 243.

28 Rada Legislacyjna jest organem opiniodawczo-doradczym Prezesa Rady Ministrów i Rady Ministrów, a swoje zadania wykonuje przez:

1. opiniowanie projektów dokumentów rządowych, w szczególności projektów założeń projektów ustaw, projektów ustaw oraz projektów innych aktów normatywnych z punktu widzenia ich zgodności z Konstytucją, prawem UE oraz spójności z obowiązującym systemem prawa;
2. opiniowanie projektów ustaw o szczególnej doniosłości przygotowanych z inicjatywy posłów, Senatu, Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej lub grupy obywateli, skierowanych do RM w celu zajęcia stanowiska;
3. opiniowanie projektu stanowiska RM do projektów ustaw o szczególnej doniosłości przygotowanych z inicjatywy posłów, Senatu, Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej lub grupy obywateli. Rada Legislacyjna wydaje opinie o ważniejszych rządowych projektach ustaw. Czyni to na wniosek: Prezesa Rady Ministrów, przewodniczącego stałego komitetu Rady Ministrów, Szefa Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, Prezesa Rządowego Centrum Legislacji lub Sekretarza Rady Ministrów. Skład Rady Legislacyjnej dobierany jest według klucza kompetencji w reprezentatywnych obszarach prawa (prawo cywilne, prawo karne, prawo administracyjne, prawo międzynarodowe itd.), jednakże należy zauważyć, że obszar praw człowieka jest zawsze reprezentowany; aktualnie wiceprzewodniczącą Rady jest dr hab. Elżbieta Karska, prof. UKSW, odpowiedzialna za ten obszar tematyczny – zob. <https://www.gov.pl/web/radalegislacyjna/sklad-rady-legislacyjnej> (dostęp: 4 marca 2022 r.).

29 Raporty organizacji pozarządowych odnoszące się do legislacji krajowej: Barometr prawa, dostępny na stronie: <https://barometrprawa.pl/wp-content/uploads/2021/03/Barometr%20prawa%202021%20RAPORT%20Grant%20Thornton%2004%2003%202021.pdf>; Raport system stanowienia prawa, dostępny na stronie: https://calpe.pl/wp-content/uploads/2019/05/2019-01_Raport-System_stanowienia_prawa.pdf, Obserwatorium demokracji, dostępne na stronie: <https://obserwatoriumdemokracji.pl/temat/proces-stanowienia-prawa/>; Fundacja Court Watch Polska, tekst dostępny na stronie: <https://courtwatch.pl/>

na ile podmioty wnioskujące wykorzystują dodatkowe dane pozyskane w ramach partycypacji społecznej w procesie stanowienia prawa. W doktrynie formułuje się pogląd, że w niektórych sytuacjach, gdy projekt miałby dotyczyć praw fundamentalnych, takie konsultacje powinny być obligatoryjne³⁰. W środowisku organizacji pozarządowych, które są głównym beneficjentem konsultacji społecznych, często podnosi się zarzuty, że nikt nie bada jakości przeprowadzanych konsultacji i tworzonych na ich podstawie dokumentów, nie korzysta z przekazanych analiz czy wątpliwości. Kolejnym obszarem problemowym, według organizacji społecznych, są zbyt krótkie terminy wskazywane przez wnioskodawców. Ponadto podnoszone jest również, że jeśli rząd po konsultacjach decyduje się nie brać pod uwagę zgłoszonych uwag, oznacza to, że akceptuje odpowiedzialność za polityczne i prawne konsekwencje takiej decyzji³¹. Ten etap jest szczególnym momentem rządowego procesu legislacyjnego, pozwala bowiem nie tylko organizacjom wyspecjalizowanym, lecz także osobom fizycznym zainteresowanym projektem aktywnie uczestniczyć i sygnalizować obszary problemowe. Jest to również etap, po którym wnioskodawca najczęściej zmienia w projekcie w wyniku uzgodnień z członkami Rady Ministrów, na skutek opinii wyspecjalizowanych podmiotów czy też z uwagi na sygnały społeczne. Kolejna wersja projektu jest przedkładana na posiedzeniu Komitetu Stałego Rady Ministrów (dalej: SKRM lub Komitet), będącego organem pomocniczym Rady Ministrów oraz Prezesa Rady Ministrów. Projekt wymaga wówczas przygotowania opinii Rządowego Centrum Analiz, które rekomenduje go lub też zgłasza do niego uwagi, które są omawiane na posiedzeniu³².

projekty/projekty-biezace/obrona-jawnosci-postepowan-sadowych-w-dobie-pandemii-i-po-niej/ (dostęp: 12 marca 2022 r.).

- 30 Zob. E. Popławska, *Konsultacje społeczne jako instrument kontroli legalności ustawy w Sejmie*, [w:] P. Radziejewicz (red.), *Kontrola legalności ustawy w Sejmie*, Warszawa 2015, s. 207–239.
- 31 Zob. A. Markowska, *Obowiązek konsultowania projektów aktów prawnych jako niezbędny element procedury legislacyjnej*, [w:] W. Federczyk, S. Peszkowski (red.), *Doskonalenie i standaryzacja procesu legislacyjnego: dobre praktyki opracowane w ramach projektu LE-GIS*, Warszawa 2019, s. 262–269; P. Bednarz, *Najlepsze praktyki w zakresie konsultacji społecznych w Holandii*, [w:] M. Bąk, P. Kulawczuk, A. Szcześniak (red.), *Dobre rządzenie poprzez wkład społeczny. Zwiększenie udziału organizacji pozarządowych w procesie legislacyjnym*, Warszawa 2011, s. 91; D. Sobczyński, *Organizacje pozarządowe i obywatele w rządowym procesie tworzenia prawa w wybranych krajach europejskich*, Warszawa 2015, s. 12.
- 32 Uwagi zgłaszają członkowie Komitetu i stali uczestnicy posiedzeń za pośrednictwem sekretarza Komitetu. Organ wnioskujący ustosunkowuje się do zgłoszonych uwag; w przypadku nieustosunkowania się w terminie do zgłoszonych uwag Przewodniczący może skierować projekt do rozpatrzenia w innym terminie. Pełnomocnik Prezesa Rady Ministrów –

Rządowa procedura przewiduje rozpatrzenie projektu przez SKRM, podczas którego projekt jest omawiany wraz z uwagami, które zgłosili poszczególni członkowie Komitetu. Zadaniem SKRM jest inicjowanie, przygotowywanie i uzgadnianie rozstrzygnięć albo stanowisk Rady Ministrów lub Prezesa Rady Ministrów w sprawach należących do zadań i kompetencji tych organów. W praktyce podstawowym zadaniem SKRM jest rozpatrywanie projektów dokumentów rządowych przed ich przedłożeniem do rozpatrzenia przez Radę Ministrów.

Stworzenie procedury, która zapewni racjonalne tworzenie prawa, nie jest do końca możliwe, ponieważ otoczenie, w którym funkcjonujemy, bazuje na bardzo wielu zmiennych. Należy mieć jednak na uwadze, że procedura taka musi posiadać cechy zapewniające łączną realizację pozornie niespójnych celów, np. efektywności, rozumianej także jako limitowana czasochłonność, z jednoczesnym należytym dopracowaniem tekstu. Procedura powinna być jasno określona, transparentna, a jednocześnie ma zapewniać możliwość szybkiego reagowania w nagłych sytuacjach. Część przedstawicieli doktryny wyraża pogląd, że rządowa procedura prawodawcza, regulowana przez Regulamin pracy Rady Ministrów, stanowi taką właśnie wyważoną procedurę³³.

4. Wykonywanie orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Dysfunkcyjność prawa³⁴ objawia się głównie poprzez negatywną ocenę wyniku jego stosowania, najczęściej w postaci orzeczeń sygnalizujących naruszenie

Szef Rządowego Centrum Analiz, aktualnie dr hab. N. Maliszewski, przedstawia opinię o projekcie, zwaną opinią „RCA” – zob. <https://www.gov.pl/web/premier/norbert-maliszewski2> (dostęp: 12 marca 2022 r.).

33 Zob. M. Berek, *Rządowa procedura prawodawcza...*, s. 243

34 W pierwszych trzech kwartałach 2021 r. uchwalonych zostało 1205 aktów prawnych najwyższej rangi (ustaw, rozporządzeń i umów międzynarodowych) o łącznej objętości 14 378 stron. To o 65% więcej stron niż w analogicznym okresie ubiegłego roku. Po wyhamowaniu produkcji prawa w 2020 r., spowodowanego pandemią koronawirusa, sytuacja wróciła do niepokojącej normy. W całym 2021 r. uchwalonych zostało 24,6 tys. stron nowego prawa. Jest to trzeci najwyższy wynik od 1989 r. Zdaniem pewnych grup odbiorców przepisów normatywnych należy wzmocnić proces konsultacji projektów aktów prawnych, zwiększyć udział konsultowanych projektów i zapewnić adekwatny czas na konsultacje, a także racjonalne uwzględnienie zgłoszonych uwag (także krytycznych). Oceny projektów powinny

praw i wolności człowieka³⁵. Ingerencja ustawodawcy w sferę chronioną normami prawa międzynarodowego powoduje bowiem odpowiedzialność i obowiązki wywiązania się z deklaracji m.in. wynikających z zobowiązań wobec Rady Europy³⁶. Bycie państwem-stroną Konwencji wymaga szczególnej uwagi w procesie stanowienia prawa³⁷. Uwzględnienie komunikatu przekazywanego w treści orzeczeń, zwłaszcza jeśli jest on kierowany przeciwko Polsce, w dużym stopniu powinno oddziaływać na legislację krajową³⁸. Wielokrotnie, dzięki nagłośnionym wyrokom Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, ukazywane były mankamenty krajowego systemu norm, co stanowiło wyraźny sygnał do refleksji i podjęcia debaty publicznej³⁹.

Europejska konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁴⁰ realizuje, poprzez Europejski Trybunał Praw Człowieka, misję ochrony

zawierać pogłębioną refleksję na temat oceny skutków i zgodności tworzonego prawa z prawem UE, a także analizę pod względem poprawności zasad techniki prawodawczej. Nowe rozwiązania nie powinny odbierać praw nabytych, za to powinny zawierać analizę możliwości podjęcia alternatywnych działań. Zespół Ekspertów Centrum Monitoringu Legislacji Pracodawców Rzeczypospolitej Polskiej po raz czwarty przedstawił raport pokazujący sposób, w jaki stanowione jest w Polsce prawo. Nie bez przyczyny nadano mu tytuł *7 grzechów głównych stanowienia prawa w Polsce*. Przedstawia on bowiem podstawowe błędy, które zdaniem autorów raportu uniemożliwiają tworzenie dobrego prawa. Raport dostępny jest na stronie: <https://pracodawcyrp.pl/opinie-raporty/7-grzechow-glownych-stanowienia-prawa-w-polsce> (dostęp: 13 lutego 2022 r.).

- 35 Zob. M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2013, s. 220–267; R. Mizerski, *Podstawy obowiązku ustanowienia i stosowania krajowych gwarancji proceduralnych w systemie Europejskiej konwencji praw człowieka*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarne” 2013, nr 4, s. 92; T. Jasudowicz, *Zgwałcenie w świetle orzecznictwa strasburskiego – w poszukiwaniu wniosków pozytywnych dla prawa i praktyki polskiej*, „Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarne” 2016, nr 7, s. 115; E.H. Morawska, *Zobowiązania pozytywne państw-stron Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, Warszawa 2016, s. 249–271.
- 36 Zob. R. Kropiwnicki, *System wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Polsce*, [w:] M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska (red.), *Aktualne wyzwania ochrony wolności i praw jednostki*, Wrocław 2014, s. 302–303.
- 37 Triada wymogów stawianych każdej ingerencji ustawodawcy w prawa człowieka: test legalności, celowości, konieczności – zob. R. Mizerski, *Test legalności w systemie Europejskiej konwencji praw człowieka*, Warszawa 2009.
- 38 Zob. W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 2014, s. 688–730.
- 39 Zob. K. Grzelak-Bach, *Znaczenie orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w procesie legislacyjnym*, [w:] W. Federczyk, S. Peszkowski (red.), *Doskonalenie i standaryzacja procesu legislacyjnego: dobre praktyki opracowane w ramach projektu LEGIS*, Warszawa 2019, s. 339–357.
- 40 Tekst Konwencji dostępny jest na stronie: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_1950_ENG.pdf (dostęp: 7 lutego 2022 r.).

praw człowieka w systemie Rady Europy⁴¹. Od 1 maja 1993 r. dla polskich obywateli otworzyła się możliwość objęcia ich spraw jurysdykcją przez organy strasburskie, co zapoczątkowało nowy rozdział również dla krajowej legislacji w kontekście obowiązku wykonania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka⁴².

Wraz ze wzrostem liczby państw-stron i gwałtownym zwiększeniem się liczby spraw rozpatrywanych powstała kwestia skutecznego egzekwowania orzeczeń ETPC⁴³. Przestrzeganie przez państwa zobowiązań prawnomiędzynarodowych wynikających z Konwencji jest prowadzone w dwóch obszarach⁴⁴. Większość państw, przystępując do Konwencji i poddając się jurysdykcji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, nie doceniała stopnia, w jakim EKPC oraz dorobek orzeczniczy Trybunału wpłyną na ich krajowe systemy prawne⁴⁵. W pierwszej kolejności niezbędne okazało się wprowadzanie w systemie prawa wewnętrznego odpowiednich standardów poszanowania praw i wolności

41 Zob. T. Jasudowicz, J. Bartosiewicz, R. Fordoński, *Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach polskich*, Olsztyn 2012, s. 7–9.

42 Art. 46 EKPC przewiduje:

1. Wysokie Układające się Strony zobowiązują się do przestrzegania ostatecznego wyroku Trybunału we wszystkich sprawach, w których są stronami.
2. Ostateczny wyrok Trybunału przekazuje się Komitetowi Ministrów, który czuwa nad jego wykonaniem.
3. Jeśli Komitet Ministrów uważa, że czuwanie nad wykonaniem ostatecznego wyroku jest utrudnione przez problem z wykładnią wyroku, może on przekazać to zagadnienie Trybunałowi w celu rozstrzygnięcia w kwestii wykładni. Decyzja o przekazaniu podejmowana jest większością dwóch trzecich głosów przedstawicieli uprawnionych do zasiadania w Komitecie.
4. Jeśli Komitet Ministrów uważa, że Wysoka Układająca się Strona odmawia przestrzegania ostatecznego wyroku w sprawie, w której jest stroną może on, po doręczeniu tej Stronie formalnego zawiadomienia oraz na podstawie decyzji podjętej większością dwóch trzecich głosów przedstawicieli uprawnionych do zasiadania w Komitecie, przekazać Trybunałowi zapytanie, czy ta Strona nie wykonała swojego zobowiązania na podstawie ust. 1.
5. Jeśli Trybunał stwierdza, że miało miejsce naruszenie ust. 1, przekazuje sprawę Komitetowi Ministrów w celu rozważenia środków, jakie należy podjąć. Jeśli Trybunał stwierdza brak naruszenia ust. 1, przekazuje sprawę Komitetowi Ministrów, który kończy rozpatrywanie sprawy.

43 Zob. J. Barcik, *Wykonywanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przez Polskę*, „Iustitia” 2013, nr 2.

44 Zob. W. Brzozowski, A. Krzywoń, M. Wiącek, *Prawa człowieka*, Warszawa 2018, s. 85–86.

45 Zob. J. Chrzanowska, *Nowe standardy działania władz publicznych w Polsce jako konsekwencja przynależności do systemu EKPCz*, [w:] *Europejska Konwencja Praw Człowieka – 25 lat zmian oblicza polskiego prawa i praktyki*, Warszawa 2019, s. 47–61.

jednostki umocowanych w tym traktacie. Drugim obszarem aktywności państwa byli jest obowiązek wykonywania orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sytuacji stwierdzenia naruszenia Konwencji⁴⁶. System ochrony podstawowych praw i wolności ustanowiony przez Konwencję⁴⁷ jest oparty na zasadzie subsydiarności⁴⁸. Zapewnienie jego stosowania należy przede wszystkim do państw-stron Konwencji, natomiast organ sądowy stojący na straży postanowień Konwencji, tj. ETPC, powinien interweniować jedynie wtedy, gdy państwo nie wywiąże się ze swoich zobowiązań⁴⁹.

Orzeczenie ETPC, które stwierdza naruszenie Konwencji, jest tylko zakończeniem sądowego etapu postępowania, otwierającym jednocześnie kolejny, nie mniej ważny dla obu stron sporu (państwa i jednostki) etap wykonania wyroku Trybunału, czyli jego wdrożenia przez władze krajowe⁵⁰. Art. 46 ust. 2 Konwencji stanowi, iż nadzór nad wykonywaniem wyroków Trybunału sprawuje Komitet Ministrów Rady Europy. Zadanie to Komitet Ministrów realizuje podczas spotkań odbywających się cztery razy w roku. Na tych posiedzeniach, a także w bieżących pracach związanych z wykonywaniem przez Polskę swoich zobowiązań wynikających z wyroków Trybunału, Ministra Spraw Zagranicznych reprezentuje Pełnomocnik Ministra Spraw Zagranicznych do spraw postępowań przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka lub jego zastępca⁵¹. Jego działalność jest ważnym mechanizmem zabezpieczającym przed pomijaniem przez państwo skutków wyroków, gdyż oprócz informowania na bieżąco o wynikach ustaleń poczynionych na posiedzeniach również koordynuje prace przedstawicieli Rady Ministrów w zakresie prezentacji planów działań.

W zakresie realizowania środków generalnych państwa – strony mają pełną swobodę co do wyboru środków, które mają zostać przedsięwzięte w procesie

46 Zob. M. Balcerzak, *Odpowiedzialność państwa strony Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Toruń 2013.

47 Dz. U. z 1993 r. poz. 284, z późn. zm.

48 Zob. M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji praw człowieka*, Warszawa 2009, s. 19–24.

49 Zob. W. Sanetra, *Skuteczność Konwencji czy skuteczność wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka?*, [w:] A. Wróbel (red.), *Zapewnienie efektywności orzeczeń sądów międzynarodowych w polskim porządku prawnym*, Warszawa 2011, s. 78.

50 Zob. I.C. Kamiński, R. Kownacki, K. Wierczyńska, *Wykonywanie orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w polskim systemie prawnym*, [w:] A. Wróbel (red.), *Zapewnienie efektywności orzeczeń sądów międzynarodowych w polskim porządku prawnym*, Warszawa 2011, s. 98.

51 Dz. Urz. MSZ z 2003 r. nr 4, poz. 53, z późn. zm.

wdrażania zmian w systemie prawa⁵². Zdarza się bowiem również tak, że nie jest konieczna ingerencja legislacyjna, ponieważ problem można rozwiązać na poziomie praktyki stosowania prawa. To państwo proponuje konkretne rozwiązania, a Komitet Ministrów ocenia stopień ich kompletności i adekwatności – w zależności od tego, co stanowiło źródło naruszenia Konwencji stwierdzonego przez Trybunał⁵³. Nie zmienia to jednak faktu, że działania podejmowane w przedmiocie wykonania wyroku ETPC muszą dawać gwarancję skutecznej realizacji wytycznych orzeczenia Trybunału. Jednak w czasie wielu lat praktyki orzeczniczej powstały liczne problemy z nadzorowaniem działalności państw, które dobrowolnie poddają się kontroli organu zewnętrznego i zobowiązują się do działań wymuszonych przez organ Konwencji⁵⁴.

Realizowanie zobowiązań prawnomiędzynarodowych nierozzerwalnie łączy się z aktywnym prowadzeniem polityki zagranicznej⁵⁵. Sekcja wykonywania wyroków ETPC docenia aktywność rządu Rzeczypospolitej Polskiej⁵⁶.

52 Zob. R. Kropiwnicki, *System wykonywania wyroków...*, s. 304–305.

53 Zgodnie z mandatem Dyrekcji Generalnej „Prawa Człowieka i Praworządność” z delegacji Dyrektora Generalnego i pod jego zwierzchnictwem Departament Wykonywania Orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z jednej strony doradza i wspiera Komitet Ministrów w jego funkcjach nadzoru nad wykonywaniem wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zgodnie z art. 46 ust. 2 Konwencji, a z drugiej wspiera państwa członkowskie w ich dążeniach do pełnego, skutecznego i szybkiego wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach, których są one stronami – zob. tekst dostępny na stronach: <https://rm.coe.int/guide-drafting-action-plans-reports-en/1680592206>; <https://www.coe.int/en/web/execution/presentation-of-the-department> (dostęp: 12 marca 2022 r.).

54 Na temat roli parlamentów krajowych w wykonywaniu wyroków ETPC zob. opinie prawne C. Mika, M. Balcerzaka, M. Ziółkowskiego oraz E. Gierach [w:] *Wykonywanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przez Sejm*, Warszawa 2012, s. 5–44.

55 Zob. K. Gałka, *Zasada przestrzegania prawa międzynarodowego jako zasada konstytucyjna* (art. 9 Konstytucji RP), [w:] C. Mik, Ł. Kułaga (red.), *Polskie prawo stosunków międzynarodowych. Zagadnienia wybrane*, Toruń 2018, s. 95–121; L. Mażewski, *Prowadzenie polityki zagranicznej w Rzeczypospolitej Polskiej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2009, nr 3, s. 9; I. Wrońska, *Pozycja ustrojowa władzy wykonawczej w Polsce w aspekcie wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – wybrane zagadnienia*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2016, t. 20/B, s. 205.

56 17 maja 2007 r. Rada Ministrów przyjęła Program Działań Rządu w sprawie wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wobec Rzeczypospolitej Polskiej – zob. tekst dostępny na stronie: <https://www.gov.pl/web/dyplomacja/zespol-do-spraw-etpc>. Zadaniem Zespołu jest wypracowywanie stanowisk Rządu w odniesieniu do komunikowanych skarg i wydawanych przez Trybunał wyroków, analizowanie zgodności z Konwencją najważniejszych projektów aktów prawnych, a także przedstawianie stosownych propozycji. Zespół może formułować propozycje odpowiednich działań. Stanowi również forum, na którym omawiane są szczególnie znaczące problemy dotyczące zgodności pro-

17 maja 2007 r. Rada Ministrów przyjęła Program Działań Rządu w sprawie wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wobec Rzeczypospolitej Polskiej. W celu zapewnienia w Polsce jak najlepszej implementacji wniosków wynikających z orzeczeń wydawanych przez Europejski Trybunał Praw Człowieka 19 lipca 2007 r. Prezes Rady Ministrów powołał międzyresortowy Zespół do spraw Europejskiego Trybunału Praw Człowieka⁵⁷, będący jego organem opiniodawczo-doradczym. Na posiedzeniach Zespołu analizowane są problemy wynikające z komunikowanych skarg i wydawanych przez Trybunał wyroków, analizie poddawane są możliwe scenariusze legislacyjne zmierzające do wykonania wyroku⁵⁸. Zespół działa głównie w oparciu na spotkaniach cyklicznych oraz zespołach roboczych (powoływanych przez Agenta Rządu *ad hoc* do prac nad wykonywaniem konkretnego orzeczenia), często z udziałem zaproszonych ekspertów, oraz opracowuje raporty z prac legislacyjnych⁵⁹. Ważną kwestią przy skutecznej realizacji wyroków Trybunału jest wspólna kooperacja różnych organów władzy, a co najważniejsze – współpraca między Pełnomocnikiem MSZ a poszczególnymi

jektowanych zmian ustawowych z Konwencją, z którymi mogą się wiązać istotne skutki dla prawa lub praktyki w Polsce. Szczegółowe informacje dotyczące aktualnego stanu wykonania danego wyroku dostępne są w bazie HUDOC-EXEC na stronie internetowej Rady Europy.

- 57 Zob. zarządzenie nr 73 Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lipca 2007 r. w sprawie utworzenia Zespołu do spraw Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – tekst ujednolicony opracowano na podstawie zarządzenia nr 73 Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lipca 2007 r. w sprawie utworzenia Zespołu do spraw Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zarządzenia nr 3 Prezesa Rady Ministrów z dnia 8 stycznia 2008 r. zmieniającego zarządzenie w sprawie utworzenia Zespołu do spraw Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zarządzenia nr 20 Prezesa Rady Ministrów z dnia 8 marca 2013 r. zmieniającego zarządzenie w sprawie utworzenia Zespołu do spraw Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz zarządzenia nr 6 Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 stycznia 2015 r. zmieniającego zarządzenie w sprawie utworzenia Zespołu do spraw Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.
- 58 W 2013 r. Zespół przyjął algorytm wykonywania wyroków ETPC. Jest to procedura zwiększająca efektywność wykonywania orzeczeń poprzez ich jak najszybsze i najskuteczniejsze wdrażanie – więcej na ten temat zob. A. Florczak, *Polska przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka – bilans doświadczeń w latach 1993-2014*, [w:] L. Leszczenko, J. Szablicka-Żak (red.), *Wybrane problemy ochrony praw człowieka w Polsce*, Wrocław 2016, s. 58–59.
- 59 Informacje na temat działalności Zespołu do spraw Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dostępne są na stronie: https://www.msz.gov.pl/pl/polityka_zagraniczna/europejski_trybunal_praw_czlowieka/wykonywanie_orzeczen_europejskiego_trybunalu_praw_czlowieka/ (dostęp: 19 stycznia 2022 r.).

ministerstwami⁶⁰. W praktyce polskiej czynny udział resortów jest zależny od ich działalności powiązanej z kwestią praw człowieka. Warto wspomnieć również o czynnym udziale w pracach Zespołu ds. ETPC, Prokuraturii Generalnej, której zadanie wiąże się z kwestią wypłacenia zadośćuczynienia skarżącym, bądź o udziale w pracach Zespołu przedstawicieli Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, Prokuratury Krajowej oraz Trybunału Konstytucyjnego⁶¹.

Rząd polski ustanowił zgodnie z przepisami Rady Europy swojego przedstawiciela przed ETPC, tj. Pełnomocnika Rządu przed ETPC. W świetle polskiego prawa i jego praktyki należy wyróżnić dwie podstawowe funkcje Pełnomocnika Rządu przed ETPC, zwanego zgodnie z Regulaminem Trybunału Agentem Rządu, tj. reprezentację procesową oraz koordynację wykonywania orzeczeń ETPC. Do zadań Pełnomocnika należą: przygotowanie opisu działań, jakie zostaną wprowadzone po ogłoszeniu prawomocnego wyroku; doręczanie sprawozdań z podjętych środków mających na celu wyeliminowanie

60 W ramach upowszechniania orzecznictwa ETPC wprowadzono w Polsce system tłumaczeń nie tylko w odniesieniu do wyroków w sprawach polskich. Tłumaczone są także orzeczenia Trybunału w sprawach przeciwko innym państwom. Na mocy porozumienia zawartego w 2014 r. między MSZ, MS – PK, NSA i TK wprowadzony został trwały mechanizm mający na celu zapewnienie tłumaczenia wyroków wydawanych przez Trybunał w sprawach przeciwko innym państwom. Stanowi on uzupełnienie dla przekładów orzeczeń w sprawach polskich systematycznie dokonywanych przez poszczególne resorty. Dzięki porozumieniu przetłumaczonych zostało dotychczas mniej więcej 140 orzeczeń Trybunału, a także 40 oficjalnych streszczeń orzeczeń Trybunału przygotowywanych przez jego kancelarię, które dostępne są na stronach internetowych Ministerstwa Sprawiedliwości, w bazie orzeczniczej Trybunału HUDOC, a także na stronach internetowych pozostałych sygnatariuszy porozumienia. Szerzej zob. J. Chrzanowska, *Nowe standardy działania...*, s. 54.

61 Zespół zrzesza wszystkich przedstawicieli administracji rządowej, a także innych instytucji państwowych, w tym zwłaszcza przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości reprezentujących Krajową Radę Sądownictwa, Trybunał Konstytucyjny, Sąd Najwyższy, Naczelny Sąd Administracyjny, ale – co istotne – również reprezentantów obu izb Parlamentu, w tym przedstawicieli Kancelarii Prezydenta, Sejmu i Senatu. Istnieje możliwość zapraszania podmiotów, których udział byłby niezbędny z uwagi na charakter skargi. Zapewniony jest też udział organów kontroli państwowej i ochrony prawa, w tym Rzecznika Praw Obywatelskich, który aktywnie uczestniczy we wszystkich posiedzeniach Zespołu, oraz Najwyższej Izby Kontroli. Wszystkie podmioty uczestniczące wyznaczają swych przedstawicieli na szczelbu eksperckim. Osoby te zapewniają bieżącą współpracę MSZ z kilkudziesięcioma podmiotami, ułatwiając nie tylko obieg informacji i przyspieszając proces wykonywania wyroków Trybunału, lecz także dając podstawy do funkcjonowania swoistej sieci osób obeznanych z problematyką Konwencji w najważniejszych instytucjach. Szerzej na ten temat zob. A. Bodnar, *Wykonywanie orzeczeń Europejskiego...*, s. 291.

przepisów niezgodnych z artykułami Konwencji; przedstawienie informacji polubownego zakończenia sprawy ze skarżącym, zgodnego z orzeczeniem wydanym przed ETPC; regularne uczestnictwo na posiedzeniach Komitetu Ministrów Rady Europy, które dotyczą problemów systemowych; doręczanie opinii wydanych przez krajowe instytucje zajmujące się problemami praw człowieka bądź przez organizację pozarządową oraz komunikacja z Departamentem Wykonania Wyroków⁶². Do zadań Pełnomocnika należy również prowadzenie stałego dialogu z Rzecznikiem Praw Obywatelskich, Rzecznikiem Praw Dziecka oraz Rzecznikiem Praw Pacjenta, którzy także uczestniczą w pracach Zespołu ds. ETPC, na których prezentują własne konkluzje dotyczące skutecznego wykonywania wyroków Trybunału. Zespół ds. ETPC zbiera również opinie od organizacji pozarządowych, które często reprezentują skarżących przed Trybunałem⁶³.

Dobłą praktyką w tym zakresie jest systematyczny nadzór nad projektami ustaw, przeprowadzany zarówno na szczeblu wykonawczym, jak i parlamentarnym, a także gdy dokumenty te konsultowane są przez niezależne organy, które wiedzą, że dany projekt stanowi realizację środków generalnych⁶⁴. Aktualnie skala spraw polskich kształtuje się zasadniczo na podobnym poziomie od kilku lat⁶⁵. Wiele zagadnień prawnych,

62 Zob. I. Wrońska, *Pozycja ustrojowa władzy...*, s. 278–279.

63 Raz w roku posiedzenia Zespołu otwarte są również dla organizacji pozarządowych działających na rzecz ochrony praw człowieka – zob. tekst dostępny na stronie: <https://www.gov.pl/web/dyplomacja/zespole-do-spraw-etpc> (dostęp: 5 marca 2022 r.).

64 Zob. M. Żak, *Soft law jako instrument koordynacji regulacyjnej good governance*, „Przegląd Legislacyjny” 2019, nr 1(107), s. 9–32.

65 W 2021 r. Trybunał wydał wobec Polski 84 orzeczenia w sprawie 213 skarg, w tym: 21 wyroków ws. 26 skarg oraz 63 decyzje ws. 187 skarg. W tej liczbie było: 28 orzeczeń korzystnych dla rządu ws. 32 skarg (trzy wyroki stwierdzające brak naruszenia, 18 decyzji o niedopuszczalności i siedem decyzji skreślających zakomunikowane rządowi skargi z przyczyn formalnych), 55 orzeczeń niekorzystnych dla rządu ws. 180 skarg (18 wyroków ws. naruszenia, 26 decyzji ws. ugody i 11 decyzji ws. deklaracji jednostronnych), jedna decyzja częściowo korzystna (skreślenie sprawy z listy) i częściowo niekorzystna (zasądzenie kosztów dla skarżącego).

Wśród 21 wyroków wydanych przez ETPC w 2021 r. było:

- 18 wyroków stwierdzających przynajmniej jedno naruszenie Konwencji przez Polskę ws. 23 skarg,
- trzy wyroki stwierdzające brak jakiegokolwiek naruszenia Konwencji przez Polskę ws. trzech skarg.

W porównaniu z rokiem 2020 liczba orzeczeń wydanych przez Trybunał wzrosła (jak dotychczas) o 22 orzeczenia. Liczba wyroków jest na podobnym poziomie (w 2020 r. było ich 19, obecnie 21). Na uwagę zasługuje wzrost produktywności Trybunału, jeśli chodzi

które były przedmiotem rozstrzygnięć ETPC, wpłynęło w sposób znaczący na podjęcie odpowiednich środków, w tym również działań prawodawczych, co miało miejsce m.in. w sprawach: Broniowski przeciwko Polsce⁶⁶, Hutten-Czapska przeciwko Polsce⁶⁷, Kudła przeciwko Polsce⁶⁸, Rutkowski przeciwko Polsce⁶⁹, Kędzior przeciwko Polsce⁷⁰.

Z perspektywy celu, jakim jest poprawa prawa, istotną rolę odgrywają tzw. wyroki pilotażowe⁷¹. Procedura wyroków pilotażowych stosowana jest

o decyzje; obecnie było o 20 więcej decyzji i o 110 więcej skarg rozstrzygniętych decyzjami. Generalnie jednak pod względem liczby wydanych orzeczeń sytuacja w 2021 r. była na podobnym poziomie jak w ciągu ostatnich kilku lat.

Jeśli chodzi o prowadzone w 2021 r. postępowania przed ETPC, Rząd otrzymał 278 nowych zakomunikowanych przez Trybunał skarg w procedurze skargowej oraz 45 zarządzeń tymczasowych ws. 145 skarżących.

Liczba prowadzonych postępowań zatem wzrosła w stosunku do roku 2020. Rok 2021 jest też rekordowy pod względem liczby zakomunikowanych zarządzeń tymczasowych, co wiąże się w sposób oczywisty z sytuacją na granicy polsko-białoruskiej.

Na koniec listopada 2021 r. Polska była na szóstym miejscu pod względem liczby skarg zawisłych przed Trybunałem (2200 skarg, 3,2% ogółu wszystkich skarg zawisłych przed ETPC). Polska miała o ok. 1400 skarg mniej niż Włochy, które znalazły się na piątej pozycji, a o ok. 100 więcej niż Azerbejdżan, który był na siódmym miejscu. Liczba zawisłych skarg jest wyższa o ponad 1 tys. w porównaniu z 2020 r. Oznacza to również, że Polska powróciła na szóste miejsce pod względem zawisłych spraw po raz pierwszy od 2010 r. Po raz pierwszy po 8 latach liczba zawisłych skarg przekroczyła 2 tys. – dane pozyskane ze strony: <https://www.gov.pl/web/dyplomacja/zespol-do-spraw-etpc> (dostęp: 4 marca 2022 r.).

66 Zob. wyrok z 22 czerwca 2004 r. w sprawie Broniowski przeciwko Polsce, skarga nr 31443/96; J. Prokop-Gralińska, *Kwestie problematyczne w realizacji roszczeń zabużających – próba analizy praktyki*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2013, t. 88, s. 141–156.

67 Zob. wyrok z 19 czerwca 2006 r. w sprawie Hutten-Czapska przeciwko Polsce, skarga nr 35014/97.

68 Zob. wyrok z 26 października 2000 r. w sprawie Kudła przeciwko Polsce, skarga nr 30210/96; E.H. Morawska, *Polska przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka. Sprawy wiodące: sprawa Kudła przeciwko Polsce z 2000 r.*, Warszawa 2019.

69 Zob. wyrok z 7 lipca 2015 r. w sprawie Rutkowski i inni przeciwko Polsce, skargi nr 72287/10, 13927/11 i 46187/11.

70 Zob. wyrok z 12 października 2012 r. w sprawie Kędzior przeciwko Polsce, skarga nr 45026/07.

71 Wyrok pilotażowy jest wydawany w sytuacji, gdy ETPC zauważy, że duża liczba wpływających do niego skarg na jedno z państw wynika z braku odpowiednich regulacji krajowych, przez co pokrzywdzona zostaje duża grupa osób. Jeżeli Trybunał uzna za właściwe zastosowanie procedury wyroku pilotażowego, to zawiesza wszystkie sprawy dotyczące danego problemu systemowego, a następnie nakazuje państwu przyjęcie odpowiednich środków naprawczych. Jeżeli państwo nie wprowadzi odpowiedniej procedury, która sprawi, że nie będzie już dochodziło do naruszeń, to ETPC ma obowiązek podjąć wszystkie zawieszone uprzednio sprawy i je rozpoznać. Trybunał tradycyjnie bazuje raczej na szczegółach każdej

w przypadku naruszenia przez Państwo Konwencji oraz występowania rozległego problemu prawnego, który może generować wiele skarg o podobnym charakterze lub źródle⁷². W państwie musi występować problem natury systemowej lub strukturalnej. Według niektórych przedstawicieli doktryny oba terminy stosowane są zamiennie, co uważane jest za błąd terminologiczny⁷³.

Sprawa Broniowski przeciwko Polsce⁷⁴ (skarżący zarzucał, że jego prawo do ekwiwalentu za mienie zabużańskie nie zostało zrealizowane) była początkiem nowego podejścia Trybunału do powtarzających się spraw. Po zawarciu porozumienia ugodowego pomiędzy stronami sprawa została skreślona z listy spraw Trybunału. Wyrok pilotażowy wydany wobec Polski w 2004 r. w sprawie Broniowski i roszczeń zabużańskich odnosił się do tego samego problemu, co 273 inne skargi złożone do Trybunału. Problem nieszanowania uprawnień zabużańskich, stwierdzony przez Trybunał w sprawie Broniowski, mógł skutkować napływem tysięcy podobnych spraw⁷⁵. W wyniku wyroku pilotażowego podjęto stanowcze działania legislacyjne, co skutkowało uchwaleniem ustawy uwzględniającej elementy pojawiające się w negocjacjach ugodowych. System rekompensat zabużańskich oparty na wyroku ETPC w sprawie Broniowski utworzono dzięki uchwaleniu ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej⁷⁶ oraz wydania do niej aktu wykonawczego, tj. rozporządzenia Ministra Skarbu Państwa z dnia 7 grudnia 2005 r. w sprawie wzorów rejestrów zawierających dane dotyczące realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej⁷⁷. Wielość skarg mogła mieć miejsce w odniesieniu do tzw. czynszów regulowanych. Problem wskazany w wyroku pilotażowym z 2006 r. w sprawie

sprawy niż na kluczowych (i często powtarzających się) zagadnieniach związanych z prawami człowieka. Szerzej na ten temat zob. J. Czepek, M. Lubiszewski, *Procedura wyroku pilotażowego w praktyce Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2015.

72 Zob. J. Czepek, *Problem systemowy i strukturalny w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 9, s. 80–89.

73 Zob. *ibidem*.

74 Zob. wyrok z 22 czerwca 2004 r. w sprawie Broniowski przeciwko Polsce, skarga nr 31443/96.

75 Zob. K. Paszkiewicz, *Success story – wykonanie pierwszego w historii Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wyroku pilotażowego – Broniowski p. Polsce*, [w:] *Reprezentacja Rzeczypospolitej Polskiej przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka – ponad dwie dekady doświadczeń Ministerstwa Spraw Zagranicznych*, Kraków 2018, s. 59–83.

76 Dz. U. z 2017 r. poz. 2097.

77 Dz. U. poz. 2101, z późn. zm.

Hutten-Czapska przeciwko Polsce⁷⁸ dotyczył bowiem potencjalnie tysięcy właścicieli lokali. Uznaje się, że Polska w sposób znaczący wpłynęła na całokształt procedury wyroku pilotażowego⁷⁹.

Kolejnym ważnym wyrokiem dotyczącym Polski jest wyrok w sprawie Rutkowski i inni przeciwko Polsce⁸⁰. W sprawie tej skarżący sformułowali zarzut naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji (prawo do rzetelnego procesu sądowego), w związku z przewlekłością postępowań toczących się w ich sprawach, oraz art. 13 Konwencji (prawo do skutecznego środka odwoławczego) w związku z wadliwym funkcjonowaniem krajowego środka odwoławczego w postaci skargi na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki. Tym samym ETPC jasno wskazał na istnienie problemu o charakterze systemowym, dotyczącego przewlekłości postępowania oraz skuteczności skargi na przewlekłość postępowania z ustawy z 2004 r. Temat przewlekłości postępowania nie był zagadnieniem nowym, jeżeli chodzi o polskie sprawy w Strasburgu, ponieważ w sprawie Kudła przeciwko Polsce⁸¹ Rzeczpospolita została uznana za winną naruszenia m.in. art. 13 Konwencji. Warto w tym miejscu przywołać treść art. 1 ust. 3 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki⁸², gdzie wskazuje się, że postanowienia ustawy należy stosować w zgodzie z Konwencją. W wyniku wyroku w sprawie Kudła przyjęto w 2004 r. ustawę o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki, a następnie w 2009 r. dokonano nowelizacji i zmiany tytułu ustawy. Nowelizacja objęła prawem do skargi także postępowanie przygotowawcze oraz zmieniła kryteria oceny, czy w sprawie doszło do przewlekłości postępowania, jednakże w sprawie Rutkowski i inni analiza Trybunał zdefiniował dwa problemy powodujące brak skuteczności

78 Zob. wyrok z 19 czerwca 2006 r. w sprawie Hutten-Czapska przeciwko Polsce, skarga nr 35014/97.

79 Zob. R. Degener, *Polska jako kraj prowadzący skuteczny dialog z Europejskim Trybunałem Praw Człowieka*, [w:] *Reprezentacja Rzeczypospolitej Polskiej przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka...*, s. 38.

80 Zob. wyrok z 7 lipca 2015 r. w sprawie Rutkowski i inni przeciwko Polsce, skargi nr 72287/10, 13927/11 i 46187/11.

81 Zob. wyrok z 26 października 2000 r. w sprawie Kudła przeciwko Polsce, skarga nr 30210/96.

82 Dz. U. z 2018 r. poz. 75, z późn. zm.

przedmiotowego środka. Pierwszy z nich dotyczył fragmentacji postępowania polegającej na tym, że przy ocenie przez sądy krajowe, czy postępowanie nie toczy się przewlekłe, sądy ograniczały się tylko do tego etapu postępowania, w którym strona złożyła skargę, nie brały bowiem pod uwagę okresu sprzed wejścia w życie ustawy. Drugi problem dotyczył przyznawania, w przypadku stwierdzenia przewlekłości postępowania przez sądy krajowe, zbyt niskich sum pieniężnych z tego tytułu, nieuwzględniających standardów Trybunału. Obecnie można uznać, że wyrok w sprawie Rutkowski został przez Polskę wykonany, ponieważ 30 listopada 2016 r. przyjęto ustawę o zmianie ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw⁸³, nowelizującą m.in. postanowienia ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora oraz postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki⁸⁴. Ustawa weszła w życie 6 stycznia 2017 r.⁸⁵. Niewykluczone, że konieczna będzie zmiana strukturalna, dotycząca zarówno organizacji polskiego wymiaru sprawiedliwości, jak i organizacji procedur karnych, cywilnych i administracyjnych, a w szczególności wyeliminowania z nich tych instytucji, które umożliwiają przewlekane postępowania⁸⁶.

Polska odpowiadała przed ETPC za naruszenie Konwencji w sprawie Kędzior przeciwko Polsce⁸⁷. Trybunał uznał, że został naruszony przepis art. 5 ust. 1, art. 5 ust. 4, art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (prawo

83 Dz. U. z 2016 r. poz. 2103.

84 Ustawa ta wprowadziła trzy zasadnicze rozwiązania:

- zobowiązano polskie sądy rozpoznające skargi na przewlekłość do uwzględniania standardów wynikających z Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności;
- na nowo określono okoliczności decydujące o tym, czy w sprawie doszło do przewlekłości postępowania, wprost zrywając z „fragmentaryzacją” postępowań;
- zmieniono zasady przyznawania sum pieniężnych (pozostawiono wprowadzoną nowelizacją z 2009 r. zasadę przyznawania sumy pieniężnej w wysokości od 2 tys. do 20 tys. zł, ale równocześnie zapisano, że wysokość sumy pieniężnej nie może wynosić mniej niż 500 zł za każdy rok trwania postępowania). Wprowadzono też klauzulę, zgodnie z którą sąd może przyznać sumę pieniężną wyższą niż 500 zł za każdy rok trwania postępowania, jeżeli sprawa ma szczególne znaczenie dla skarżącego, który swoją postawą nie przyczynił się w sposób zawiniony do wydłużenia czasu trwania postępowania – zob. E.H. Morawska (red.), *Polska przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka*, s. 41–219.

85 Dz. U. z 2018 r. poz. 75.

86 Zob. K. Masło, *Sprawa Kudła v. Poland z 2000 r.: implementacja do polskiego porządku prawnego*, [w:] E.H. Morawska (red.), *Polska przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka...*, s. 203–219.

87 Zob. wyrok z 12 października 2012 r. w sprawie Kędzior przeciwko Polsce, skarga nr 45026/07.

do wolności i bezpieczeństwa osobistego, prawo do odwołania i rzetelnego procesu) wobec osoby chorującej psychicznie, która decyzją jej opiekuna prawnego została umieszczona w domu pomocy społecznej wbrew własnej woli. Od 1 stycznia 2018 r. Polska dokonała zmian w przepisach i osoba w sytuacji analogicznej do skarżącego ma prawo do tego, by sąd na jej wniosek sprawdził jej sytuację⁸⁸.

Rząd RP przedstawił dotychczas dziewięć raportów z wykonywania wyroków ETPC, za lata 2012–2020⁸⁹, przy czym pierwszy został przedstawiony w wyniku dezyderatu Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej⁹⁰. Choć pierwszy raport rządu wzbudził pewne kontrowersje, to analiza kolejnych wskazywać może na wypracowanie przez Radę Ministrów przejrzystej formuły informowania parlamentu o stanie wykonywania wyroków⁹¹.

Dominującą rolę w interpretacji przepisów Konwencji odgrywa orzecznictwo Trybunału, stanowiąc swego rodzaju wytyczne dla krajowej praktyki legislacyjnej. Skuteczność orzeczeń ETPC na poziomie krajowym będzie na tyle efektywna, na ile prawodawca krajowy przyjmie założenia interpretacyjne przyjęte przez Trybunał. Zobowiązania prawnomiedzynarodowe, których jesteśmy częścią, powodują, iż administracja rządowa oraz samorządowa, urzędnicy, a także sędziowie powinni funkcjonować w wyjątkowej, ponadnarodowej przestrzeni

88 Ustawa o zmianie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r. poz. 2439).

89 Corocznie, do 31 marca każdego roku, Zespół ds. Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przedstawia raport z wykonywania wyroków ETPC przez Polskę (redagowany przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych), który jest przyjmowany przez Radę Ministrów i debатовany na forum Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji Senatu Rzeczypospolitej Polskiej. Raporty zawierają informacje na temat spraw wykonanych i wymagających wykonania, wykaz działań niezbędnych do przestrzegania wyroków Trybunału, informacje o źródłach stwierdzonych przez Trybunał naruszeń Konwencji. Zawierają także teksty decyzji Komitetu Ministrów Rady Europy wobec Polski, plany i raporty z wykonania przedstawione przez Polskę do Rady Europy, a także komunikaty organizacji pozarządowych i zawodów prawniczych w języku polskim. Do raportów załączony jest także przegląd najważniejszych orzeczeń Trybunału wobec innych państw. Treść raportów opublikowana jest na stronie: <https://www.gov.pl/web/dyplomacja/raporty-roczne-rzadu-na-temat-wykonywania-orzeczen-etpc> (dostęp: 13 stycznia 2022 r.).

90 Zob. dezyderat nr 1 Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka uchwalony na posiedzeniu w dniu 12 kwietnia 2012 r. do Prezesa Rady Ministrów w sprawie wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, dostępny na stronie: [http://orka.sejm.gov.pl/opinie7.nsf/nazwa/spc_d1/\\$file/spc_d1.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/opinie7.nsf/nazwa/spc_d1/$file/spc_d1.pdf), a także *Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka (Nr 17) z dnia 12 kwietnia 2012 r.*, Kancelaria Sejmu, dostępny na stronie: <http://orka.sejm.gov.pl/zapisy7.nsf/o/5C739BCEF7DAD-200C12579E6004535AB/%24File/0043007.pdf> (dostęp: 18 lutego 2022 r.).

91 Zob. A. Bodnar, *Wykonywanie orzeczeń...*, s. 295.

prawnej, która będzie rozwijać własną logikę legitymizacji prawnej. Efekt zależy będzie od zdolności Rady Europy do zreformowania systemu prawnego EKPC, a częściowo od tego, w jakim stopniu ustawodawca krajowy podtrzyma aktywnie procesy przyjmowania wytycznych Trybunału do swego porządku prawnego. Ustawodawca powinien rozważyć spowolnienie dynamiki zmian legislacyjnych na poziomie krajowym, które prowadzą do dysfunkcji i nieprawidłowości skutkujących skargami indywidualnymi do ETPC⁹².

5. Podsumowanie

Skuteczność realizacji wyroków Trybunału jest zależna od wielu mechanizmów, przede wszystkim od sytuacji danego państwa demokratycznego oraz od praktyki władz państw – stron Konwencji⁹³.

W ostatnich latach nastąpił postęp w kształtowaniu polskiej praktyki postępowania przed organami strasburskimi. Z przedstawionych powyżej spraw jasno wynika, że skuteczna realizacja wyroków Trybunału jest długofalowa i wymaga koordynacji władz w celu zapewnienia społeczeństwu praw zgodnych z współczesnymi strasburskimi standardami. Mimo wdrożenia do tej pory licznych środków indywidualnych i generalnych dotyczących praw człowieka problem efektywnego wykonywania wyroków Trybunału nadal istnieje. Jest on zależny od wielu mechanizmów, zarówno od praktyki władz oraz wymiaru sprawiedliwości, jak i od istnienia niespójności prawnych w polskim ustawodawstwie, które wyraźnie powinny zostać uregulowane.

Katarzyna Grzelak-Bach

92 W pierwszym kwartale 2022 r. (do 25 marca 2022 r.) zakomunikowano 61 nowych skarg. Oprócz skarg modułowych, dotyczących przewlekłości postępowania sądowego – cywilnego lub karnego (30 takich spraw), mamy do czynienia z kontynuacją komunikacji w sprawach dotyczących już wcześniej sygnalizowanych zagadnień prawnych, pojawiły się także zagadnienia zupełnie nowe – zob. tekst dostępny na stronie: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D%7D> (dostęp: 25 marca 2022 r.).

93 Zob. A. Bodnar, *Skuteczność Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w Polsce*, tekst dostępny na stronie: <http://www.hfhrpol.waw.pl/precedens/images/stories/file/skuteczność%20EKPC.pdf>, s. 189 (dostęp: 15 maja 2021 r.).

SUMMARY

The impact of international legal obligations in the field of human rights on the government law-making process

Due to the international legal obligations, we are part of, the government and local administration, officials and judges should function in a unique transnational legal space that will develop its own logic of political and legal legitimacy. The effect will depend on the ability of the Council of Europe to reform the legal system of the ECHR, and partly on the extent to which the national legislator maintains the processes of adopting the Tribunal's guidelines into its legal order. The legislator should consider slowing down the dynamics of legislative changes at the national level, which unfortunately lead to dysfunctions and irregularities that end up in an individual complaint to the ECtHR.

The effectiveness of the implementation of the Tribunal's judgments depends on many mechanisms, firstly on the situation of a given democratic state and on the practice of the authorities of the states-parties to the Convention.

In recent years, there has been progress in shaping the Polish practice of proceedings before Strasbourg authorities. Coherent and regular cooperation of the executive, legislative and judiciary authorities may contribute to the progress of Polish legislation, with the effective protection of human rights in line with the ECHR.

From the above cases, it is clear that the effective implementation of the judgments of the Tribunal is long-term and requires coordination of the authorities in order to ensure rights for the public in line with contemporary Strasbourg standards. Despite the implementation of individual and general human rights measures to date, the problem of the effective implementation of the Court's judgments still persists. It depends on many mechanisms, both on the practice of the authorities and the judiciary, but also on the existence of legal loopholes in Polish legislation, which should clearly be regulated.

Katarzyna Grzelak-Bach, PhD in law, assistant professor at the Department of Human Rights Protection and International Humanitarian Law at the Faculty of Law and Administration of the Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw. Author of numerous scientific publications, lecturer, trainer, attorney-at-law at the District Chamber of Legal Advisers in Warsaw. She gained professional experience in the Supreme Administrative Court, the Voivodeship Administrative Court in Warsaw, the Department of Legal and Proceedings before the Constitutional Tribunal of the Government Legislation Center, the Department of Parliamentary Affairs and the Regulatory Impact Assessment Department of the Prime Minister's Office; ORCID: 0000-0002-8598-0591.

Anna Michalak, dr nauk prawnych, radca prawny, doradca podatkowy, archeolog. W obszarze jej zainteresowań naukowych znajdują się w szczególności zagadnienia związane z procesem tworzenia prawa (także w perspektywie porównawczej), sądownictwem konstytucyjnym, konstytucyjnymi gwarancjami ochrony praw jednostki oraz ochroną dziedzictwa kulturowego. Członek Komitetów Zarządzających akcji COST (CA17135 – Constitution-making and deliberative democracy, CA18128 – Saving European Archaeology from the Digital Dark Age); ORCID: 0000-0001-7430-5817.

ARTYKUŁY

Administracyjne kary
pieniężne w polskim prawie
ochrony zabytków –
kilka uwag o efektywności
regulacji po czterech latach
obowiązywania

Anna Michalak

1. Wstęp

Przepisy ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami¹, realizujące konstytucyjny obowiązek ochrony dziedzictwa narodowego, określają ramy prawne prawa ochrony zabytków w Polsce. Zgodnie z tymi przepisami organy administracji państwowej są odpowiedzialne za ochronę zabytków, a właściciele (posiadacze) zabytków są zobowiązani do opieki nad nimi. Ustawa o zabytkach określa nie tylko obowiązki właścicieli (posiadaczy) zabytków, lecz także zawiera przepisy umożliwiające karanie za niewykonanie tych obowiązków. Wśród tych przepisów ustawodawca wprowadził sankcje karne oraz sankcje administracyjne (pieniężne kary administracyjne), które od 1 stycznia 2018 r. dodano jako środek zaradczy na bezskuteczność przepisów karnych². Założono, że wprowadzenie administracyjnych kar pieniężnych będzie skuteczniejszym instrumentem polityki ochrony zabytków, a surowe kary nakładane na właścicieli zabytków, którzy celowo i z premedytacją je niszczą, powinny zmienić społeczne postrzeganie wartości naszego dziedzictwa i zwiększyć poczucie odpowiedzialności za jego przetrwanie. Jednocześnie podjęto decyzję o uchyleniu przepisów karnych z dniem 1 stycznia 2024 r.

Po czterech latach obowiązywania przepisów o karach administracyjnych należy pokusić się o ocenę, czy cele tych regulacji założone przez ustawodawcę są skutecznie realizowane, ocenić praktykę stosowania przepisów o administracyjnych karach pieniężnych w działalności wojewódzkich konserwatorów zabytków (dalej: WKZ) oraz wskazać ewentualne wnioski *de lege ferenda* w tym

1 Dz. U. z 2021 r. poz. 710, z późn. zm.; dalej: ustawa o zabytkach.

2 Zob. M. Budyn-Kulik, M. Kulik, *Zniszczenie lub uszkodzenie zabytku. Analiza dogmatyczna i praktyka ścigania*, Warszawa 2014, *passim*.

zakresie. Przede wszystkim trzeba ocenić, czy rezygnacja z sankcji karnych nie była przedwczesna oraz czy wciąż nie należy poszukiwać innych, dodatkowych instrumentów ochrony polskich zabytków (zamiast proponować podwyższenie górnego progu sankcji administracyjnych³ w sytuacji, gdy w dotychczasowej praktyce żaden z urzędów skutecznie nie nałożył najwyższej kary⁴).

2. Ogólne ramy prawa ochrony zabytków

Zgodnie z przepisami ustawy o zabytkach zabytkiem jest nieruchomość lub rzecz ruchoma, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową. Zabytek podlega ochronie niezależnie od stanu zachowania oraz objęcia jedną z form ochrony przewidzianych w ustawie (zob. art. 3 pkt 1).

Ustawa o zabytkach przewiduje następujące prawne formy ochrony zabytków:

- 1) wpisanie do rejestru zabytku (zabytki ruchome lub nieruchome, zabytki archeologiczne); jest to podstawowa i najpopularniejsza forma ochrony, która jednocześnie najpełniej ingeruje w zakres obowiązków i praw posiadacza zabytku na co dzień;

3 Zob. projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami do wykazu prac legislacyjnych Rady Ministrów nr UD247, dostępny na stronie: <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12349463/12806097/12806098/dokument514801.pdf> (dostęp: 11 stycznia 2022 r.).

4 Pomorski WKZ w 2018 r. nałożył co prawda karę w wysokości 500 tys. zł. 20 września 2018 r. Generalny Konserwator Zabytków wydał decyzję utrzymującą w mocy decyzję Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków z 21 czerwca 2018 r. nakładającą na Forum Gdańsk Sp. z o.o. karę pieniężną w wysokości 500 tys. zł za prowadzenie prac budowlanych polegających na wykonaniu tzw. koryta edukacyjnego Kanału Raduni bez wymaganego art. §36 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami pozwolenia Miejskiego Konserwatora Zabytków w Gdańsku, jako organu właściwego do udzielenia pozwolenia. W wyroku z 5 czerwca 2019 r., sygn. akt VII SA/Wa 9/19, WSA w Warszawie uchylił wyżej wymienioną decyzję oraz poprzedzającą ją decyzję organu pierwszej instancji, a także umorzył postępowanie w sprawie (wszystkie orzeczenia WSA w Warszawie przywołane w artykule dostępne są na stronie: bip.warszawa.wsa.gov.pl). Wyrok nie jest prawomocny.

- 2) uznanie za pomnik historii (realizowane w formie rozporządzenia Prezydenta, dotyczy wyłącznie zabytków nieruchomych o szczególnej wartości wpisanych uprzednio do rejestru);
- 3) wpisanie zabytku na Listę Skarbów Dziedzictwa (obejmuje określone kategorie zabytków ruchomych o szczególnej wartości dla dziedzictwa kulturowego, których wykaz sporządza minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego);
- 4) utworzenie parku kulturowego (zapewnia ochronę krajobrazu kulturowego);
- 5) ustalenia dotyczące ochrony zabytków w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego lub w decyzji o lokalizacji inwestycji publicznej/decyzji o warunkach zabudowy/decyzji o pozwoleniu na inwestycję drogową/decyzji lokalizacyjnej dla linii kolejowej/decyzji o pozwoleniu na inwestycję publicznego portu lotniczego oraz inwentaryzacji zabytków (tj. identyfikacja i stworzenie bazy danych miejsc i obiektów historycznych).

Ustawa przewiduje również inne środki ochrony o charakterze terytorialnym, tj. wojewódzkie i gminne ewidencje zabytków. Ujęcie zabytku w takiej ewidencji ma znaczenie np. dla stosowania przepisów prawa budowlanego (jednak praktyka funkcjonowania gminnej ewidencji zabytków budzi istotne wątpliwości konstytucyjne)⁵.

3. Procedura nakładania administracyjnych kar pieniężnych

Wprowadzenie pieniężnych kar administracyjnych w prawie ochrony zabytków umożliwiły zmiany w Kodeksie postępowania administracyjnego⁶ (dalej: k.p.a.). Ustawą z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz innych ustaw⁷ dodano do k.p.a. rozdział IVa zawierający przepisy dotyczące administracyjnych kar pieniężnych. Art. 189b k.p.a. definiuje prawnie pojęcie kary administracyjnej, jako określonej w ustawie kary

5 Zob. dotąd nierozpatrzone wnioski Rzecznika Praw Obywatelskich i pytanie prawne Naczelnego Sądu Administracyjnego (sygn. akt II OSK 1758/17) do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności tych przepisów z Konstytucją (sygn. akt P 12/18).

6 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. (Dz. U. z 2021 r. poz. 735, z późn. zm.).

7 Dz. U. z 2017 r. poz. 935.

pieniężnej, nałożonej w drodze decyzji przez organ administracji publicznej w wyniku naruszenia prawa polegającego na niedopełnieniu obowiązku lub naruszeniu zakazu nałożonego na osobę fizyczną, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej.

Jednocześnie art. 189d k.p.a. zawiera wytyczne dotyczące nałożenia kary, uwzględniające zasadę proporcjonalnego stosowania przepisów prawa, tj. przy ich kalkulowaniu organ powinien wziąć pod uwagę, że surowość kary musi być proporcjonalna do rodzaju i stopnia naruszenia prawa. Tym samym, wymierzając administracyjną karę pieniężną, organ administracji publicznej bierze pod uwagę:

- 1) wagę i okoliczności naruszenia prawa, w szczególności potrzebę ochrony życia lub zdrowia, ochrony mienia w znacznych rozmiarach lub ochrony ważnego interesu publicznego albo wyjątkowo ważnego interesu strony oraz czas trwania tego naruszenia;
- 2) częstotliwość niedopełniania w przeszłości obowiązku albo naruszania zakazu tego samego rodzaju co niedopełnienie obowiązku albo naruszenie zakazu, w następstwie którego ma być nałożona kara;
- 3) uprzednie ukaranie za to samo zachowanie za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe;
- 4) stopień przyczynienia się strony, na którą jest nakładana administracyjna kara pieniężna, do powstania naruszenia prawa;
- 5) działania podjęte przez stronę dobrowolnie w celu uniknięcia skutków naruszenia prawa;
- 6) wysokość korzyści, którą strona osiągnęła, lub straty, której uniknęła;
- 7) w przypadku osoby fizycznej – warunki osobiste strony, na którą administracyjna kara pieniężna jest nakładana.

Stosownie do art. 189e k.p.a., w przypadku gdy do naruszenia prawa doszło wskutek działania siły wyższej, strona nie podlega ukaraniu.

Ustawodawca określił także przesłanki odstąpienia od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej (art. 189fk.p.a.), stanowiąc, że organ administracji publicznej, w drodze decyzji, odstępuje od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestaje na pouczeniu, jeżeli:

- 1) waga naruszenia prawa jest znikoma, a strona zaprzestała naruszania prawa lub
- 2) za to samo zachowanie prawomocną decyzją na stronę została uprzednio nałożona administracyjna kara pieniężna przez inny uprawniony organ

administracji publicznej lub strona została prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe albo prawomocnie skazana za przestępstwo bądź przestępstwo skarbowe i uprzednia kara spełnia cele, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna.

Dodatkowo, w przypadkach innych niż wymienione wyżej, jeżeli pozwoli to na spełnienie celów, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna, organ administracji publicznej, w drodze postanowienia, może wyznaczyć stronie termin do przedstawienia dowodów potwierdzających:

- 1) usunięcie naruszenia prawa lub
- 2) powiadomienie właściwych podmiotów o stwierdzonym naruszeniu prawa, określając termin i sposób powiadomienia.

W tych przypadkach organ odstępkuje od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestaje na pouczeniu, jeżeli strona przedstawiła dowody potwierdzające wykonanie postanowienia.

Należy przy tym podkreślić, że stosownie do art. 189g k.p.a. administracyjna kara pieniężna nie może zostać nałożona, jeżeli upłynęło 5 lat od dnia naruszenia prawa albo wystąpienia skutków naruszenia prawa. Administracyjna kara pieniężna nie podlega także egzekucji, jeżeli upłynęło 5 lat od dnia, w którym kara powinna być wykonana.

W związku z tym należy stwierdzić, że w każdym postępowaniu prowadzącym do nałożenia kary administracyjnej przesłanki wymienione w art. 189d k.p.a. są okolicznościami istotnymi dla rozstrzygnięcia sprawy. W efekcie stanowią one przedmiot postępowania wyjaśniającego, a organ administracji publicznej jest obowiązany do gromadzenia i oceny dowodów z urzędu (art. 7 i art. 77 k.p.a.). Ponadto organ obowiązany jest szczegółowo przeanalizować i uzasadnić swoją ocenę przesłanek nałożenia – lub nienalożenia – kary (art. 107 § 3 k.p.a.), popierając ją odpowiednimi dowodami⁸.

Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie sądów administracyjnych podkreśla się, że administracyjne kary pieniężne mają przede wszystkim pełnić funkcję prewencyjną. Kara ta ma na celu zniechęcić do naruszania obowiązków i zachęcić do zapobiegania powtarzającym się naruszeniom tych obowiązków w przyszłości. Nie oznacza to, że pieniężne kary administracyjne spełniają tylko tę jedną funkcję. Pełnią również funkcję restytucyjną i represyjną,

8 Zob. S. Gajewski, *Komentarz do art. 189d k.p.a.*, [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego*, Legalis.

ale nadrzędnym celem administracyjnych kar pieniężnych, jak wskazuje się w literaturze, powinna być funkcja ochronna w stosunku do ładu administracyjnego, a dopiero na końcu – represyjna⁹.

Istota pieniężnej kary administracyjnej sprowadza się do wydania przez właściwy organ administracji publicznej nakazu zapłaty kwoty określonej w decyzji administracyjnej przez podmiot, który nie wykonał swojego obowiązku administracyjnego lub wykonał go nienależycie¹⁰.

4. Administracyjne kary pieniężne w prawie ochrony zabytków

Niewątpliwie takimi karami są kary administracyjne opisane w rozdziale 10a, który został dodany do ustawy o zabytkach 1 stycznia 2018 r.¹¹. Nowelizacja ta wprowadziła zmianę modelu odpowiedzialności za naruszenia obowiązków wynikających z ustawy o zabytkach – dotychczasowe wybrane wykroczenia o charakterze karnym zostały przekształcone w sankcje administracyjne. Zmiana reżimu odpowiedzialności z prawa karnego na prawo administracyjne wynikała z przeprowadzonej w ostatnich latach analizy skuteczności dotychczasowych sankcji karnych. Wprowadzeniu administracyjnych kar pieniężnych, a także zaostrzeniu kar za nielegalne poszukiwanie zabytków, w tym zabytków archeologicznych, towarzyszyło utworzenie Narodowego Funduszu Ochrony Zabytków, wspieranego wspomnianymi karami i odsetkami związanymi z przestępstwem niszczenia lub uszkodzenie zabytku (por. art. 108 ustawy o zabytkach).

W konsekwencji od 1 stycznia 2018 r. organy ochrony zabytków, a w szczególności WKZ, zyskały nowe narzędzie, obok sankcji karnych zawartych w rozdziale 11 ustawy o zabytkach¹², możliwe do stosowania wobec podmiotów

9 Zob. I. Niżnik-Dobosz, *Aksjologia sankcji w prawie administracyjnym*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne*, Warszawa 2011, s. 136.

10 Zob. A. Żak-Stobiecka, *Administracyjne kary pieniężne nakładane na podmioty odpowiedzialne za opiekę nad zabytkami*, „Nieruchomości” 2019, nr 7, Legalis.

11 Ustawa z dnia 22 czerwca 2017 r. zmieniająca ustawę o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. poz. 1595).

12 Które to przepisy w większości utracą moc obowiązującą z dniem 1 stycznia 2024 r. Pozostaną w obrocie prawnym tylko przepisy penalizujące: niszczenie parku kulturowego (art. 112), niezgłoszenie znaleziska (art. 118), niezabezpieczenie zabytku archeologicznego (art. 119), umieszczanie reklam na zabytku bez pozwolenia (art. 118).

odpowiedzialnych za opiekę nad zabytkiem w związku z popełnieniem określonych czynów lub zaniechań.

Definicja „opieki nad zabytkiem” została określona w ustawie o zabytkach jako obowiązek właściciela/posiadacza zabytku polegający w szczególności na zapewnieniu warunków:

- 1) naukowego badania i dokumentowania zabytku;
- 2) prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytku;
- 3) zabezpieczenia i utrzymania zabytku oraz jego otoczenia w jak najlepszym stanie;
- 4) korzystania z zabytku w sposób zapewniający trwałe zachowanie jego wartości;
- 5) popularyzowania i upowszechniania wiedzy o zabytku oraz jego znaczeniu dla historii i kultury, w tym zapewnienie warunków prowadzenia badań naukowych i dokumentacji zabytku.

Pojęcie opieki, interpretowane ściśle, ma na celu określenie zakresu praw i obowiązków właściciela/posiadacza zabytku związanych ze sprawowaniem nad nim należytej opieki oraz osiągnięciem głównego celu, jakim jest utrzymanie zabytku jak najdłużej w jak najlepszym stanie i wykorzystywanie go dla dobra ogólnego ze względu na jego wartość historyczną, artystyczną lub naukową. Z cywilnoprawnego punktu widzenia opieka nad zabytkiem to obecnie zespół obowiązków, które skutkują ograniczeniem własności przedmiotu będącego zabytkiem zarówno o charakterze materialnym, jak i finansowym, wykraczającym poza zwykłą opiekę nad przedmiotem własność lub posiadanie. Zabytek, którego zachowanie leży w interesie publicznym, ze względu na swoją wartość przestał być jedynie prywatną własnością jego właściciela/posiadacza, co z kolei stanowi uzasadnienie ingerencji w jego prawa i obowiązki przez właściwe organy ochrony zabytków w formach przewidzianych w ustawie¹³.

Czyny lub zaniechania, za które grozi kara administracyjna, podzielono w ustawie na cztery grupy:

- 1) zaniebanie obowiązku informacyjnego (podlega karze pieniężnej w wysokości od 500 zł do 2 tys. zł);

13 Zob. J. Brudnicki, *Prawna opieka nad zabytkami – wybrane aspekty*, „Ochrona Zabytków” 2014, nr 2, s. 49–72.

- 2) utrudnianie dostępu organom ochrony zabytków do zabytku (podlega karze pieniężnej w wysokości od 500 zł do 2 tys. zł);
- 3) czynności przy zabytku dokonywane bez zgody właściwego organu ochrony zabytków lub niezgodne z tym pozwoleniem (podlega karze pieniężnej w wysokości od 500 zł do 500 tys. zł) oraz
- 4) niewykonanie zaleceń pokontrolnych nałożonych przez WKZ (podlega karze pieniężnej w wysokości od 500 zł do 50 tys. zł).

Karę określoną w pkt. 1 można wymierzyć wyłącznie w stosunku do właściciela/posiadacza zabytku wpisanego na Listę Skarbów Dziedzictwa lub do rejestru albo innego zabytku wpisanego do wojewódzkiej ewidencji zabytków. Jednocześnie kara, o której mowa w pkt. 3, może być wymierzona w stosunku do właściciela/posiadacza zabytku wpisanego do rejestru.

Ponadto, z uwagi na to, że ustawa o zabytkach określa zakres prac przy takim zabytku, które wymagają zezwolenia (zob. art. 36 ust. 1 ustawy o zabytkach), kara administracyjna dotyczy sytuacji, w których następujące czynności zostały wykonane bez pozwolenia WKZ (lub niezgodnie z pozwoleniem WKZ):

- 1) prowadzenie prac konserwatorskich, restauratorskich lub budowlanych przy zabytku wpisanym do rejestru, w tym prac polegających na usunięciu drzewa lub krzewu z nieruchomości lub jej części stanowiącej park, ogród lub inną formę projektowanej zieleni wpisany do rejestru;
- 2) wykonywanie robót budowlanych w otoczeniu zabytku;
- 3) prowadzenie badań konserwatorskich zabytku wpisanego do rejestru;
- 4) prowadzenie badań architektonicznych zabytku wpisanego do rejestru;
- 5) prowadzenie badań archeologicznych.

Wprowadzeniu omawianych przepisów towarzyszyła nadzieja na stworzenie skutecznego instrumentu ochrony zabytków w Polsce. Z uwagi na częste umarzanie przez Policję postępowań karnych oraz orzeczenia sądów o znikomej szkodliwości czynu zniszczenie zabytku nie oznaczało, że sprawcy takiego czynu zostaną należycie ukarani. W większości przypadków sankcje karne pozostawały martwym instrumentem represjonowania czy edukowania społeczeństwa. Co więcej – mimo przeciwnych poglądów doktryny – powszechna była taka interpretacja przepisów karnych, zgodnie z którą sankcjonowane czyny (niszczenie, uszkodzenie zabytku) można popełnić jedynie przez działanie, co w praktyce uniemożliwia ukaranie właściciela zabytku za niewywiązywanie się z obowiązku zachowania zabytku w jak najlepszym stanie

(art. 4 pkt 1 i art. 5 pkt 3 ustawy)¹⁴. W praktyce media codziennie donosiły o nagannych praktykach właścicieli zabytków prowadzących do dewastacji zabytku (także celowej), a obowiązujące przepisy karne stosowano głównie do osób niszczących cudzy zabytek¹⁵. Analizując dotychczasową praktykę, promotorzy zmian legislacyjnych liczyli, że wprowadzenie administracyjnych kar pieniężnych pozwoli na nałożenie kar w wysokości ok. 1 mln zł rocznie przez każdego z 16 WKZ. Pozyskane środki miały zostać przeznaczone na dofinansowanie prac mających na celu konserwację i restaurację polskich zabytków.

5. Stosowanie przepisów o karach administracyjnych w praktyce WKZ

Praktyka stosowania przepisów o nakładaniu pieniężnych kar administracyjnych jest niespójna nawet na poziomie organizacji i struktur wojewódzkich urzędów ochrony zabytków (nie wszystkie urzędy posiadają odrębne stanowiska lub wydziały zajmujące się prowadzeniem postępowań w sprawie nakładania pieniężnych kar administracyjnych).

Z uwagi na fakt, iż postępowania te są postępowaniami odrębnymi, prowadzonymi głównie na podstawie przepisów k.p.a., należy przyjąć, że prowadzenie takiego postępowania powinno być powierzone pracownikowi posiadającemu wykształcenie prawnicze. Udział pracowników merytorycznych WKZ (zajmujących się zabytkami nieruchomymi, ruchomymi, archeologicznymi czy ochroną terenów zielonych) powinien ograniczać się do zebrania dowodów

¹⁴ Zob. M. Budyn-Kulik, M. Kulik, *Zniszczenie lub uszkodzenie zabytku...*, Warszawa 2014, s. 9.

¹⁵ Zob. np. rozbiórka w fabryce Grohmana przy ul. Tymienieckiego 22/26 w Łodzi, tekst dostępny na stronie: <https://dzienniklodzki.pl/nielegalne-wyburzenia-w-fabryce-grohmana-w-lodzi-sprawa-zajmie-sie-prokuratura-zdjecia/ar/3559535> (dostęp: 17 września 2018 r.); wyburzenie zabytkowej willi, która mieściła się przy ul. Zgierskiej 213 w Łodzi, tekst dostępny na stronie: <https://dzienniklodzki.pl/zburzono-palacyk-przy-zgierskiej-213-zdjecia-film/ar/419478> (dostęp: 17 września 2018 r.); nielegalna rozbiórka willi przy ul. Zajęczej 4 w Warszawie, tekst dostępny na stronie: <https://tvnwarszawa.tvn24.pl/informacje,news,-nie-byla-swiadoma-ze-to-zabytekbr-wyburzenie-willi-do-sadu,113547.html#!prettyPhoto> (dostęp: 17 września 2018 r.).

umożliwiających wszczęcie postępowania, tj. pozwalających na stwierdzenie, że jedna z poniższych okoliczności potencjalnie wystąpiła:

- 1) obowiązek informacyjny nie został wypełniony (w terminie);
- 2) organom ochrony zabytków uniemożliwiono dostęp do zabytku;
- 3) prace przy zabytku są prowadzone niezgodnie lub bez pozwolenia WKZ;
- 4) nie zrealizowano (w terminie) zaleceń pokontrolnych wydanych przez WKZ.

Prowadzenie dalszego postępowania, a w szczególności uzasadnienie wysokości kary nałożonej w wydanej decyzji, wymaga znajomości przepisów k.p.a., orzecznictwa i literatury prawniczej.

Należy podkreślić, że brzmienie przepisów określających sytuacje, w których może (powinna) zostać nałożona kara administracyjna, nie obejmuje wszystkich sytuacji, w których nałożenie takiej kary jest uzasadnione.

W szczególności mam na myśli sytuację, w której inwestor nie przeprowadził badań archeologicznych, mimo że obowiązek taki wynikał z pozwolenia na budowę wydanego przez organ nadzoru budowlanego, który kierował się postanowieniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego stanowiącego przecież akt prawa powszechnie obowiązującego. Organ nadzoru budowlanego nie wyda wówczas pozwolenia na użytkowanie budynku, a WKZ nie może nałożyć kary sankcjonującej dokonane naruszenia. W przepisach ustawy o zabytkach nie znajdziemy postępowania legalizującego podobnego do tego opisanego w przepisach prawa budowlanego¹⁶. Praktyka pokazuje, że ta luka w prawie ma poważne konsekwencje.

Jednocześnie, ze względu na krótki czas obowiązywania omawianych regulacji, nie wykształciły się dotąd spójna linia orzecznictwa sądowego czy też jednolita wykładnia w zakresie stosowania tych przepisów ustawy o zabytkach. Zachowawcza polityka Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego, polegająca na wielokrotnym uchylaniu decyzji organu i instancji i przekazywaniu tej samej sprawy do ponownego rozpatrzenia, również nie sprzyja tworzeniu bazy orzeczeń. Niewiele spraw w tym przedmiocie trafiło bowiem do sądu administracyjnego.

Z kolei pojawiające się pojedyncze wyroki oraz interpretacje przepisów prowadzą raczej do krytyki ich autorów niż do wyjaśnienia wątpliwości

16 Zob. wyrok WSA w Warszawie z 7 lutego 2017 r., sygn. akt VII SA/Wa 501/16.

czy rozwiązania problemów związanych ze stosowaniem nieprecyzyjnych przepisów.

Jak bowiem w kontekście brzmienia zarówno przepisów ustawy o zabytkach, jak i k.p.a. ocenić tezę wyroku, zgodnie z którą „znikomości wagi naruszenia nie można oceniać z punktu widzenia samego faktu zaistnienia deliktu administracyjnego (tu: braku uzyskania pozwolenia konserwatora), ale skutków, jakie owo naruszenie wywołało lub wywołuje w przestrzeni publicznej, społecznej czy prywatnej. Wskazuje na to wyrażnie dalszy człon art. 189f § 1 pkt 1 k.p.a. uzależniający odstąpienie od potwierdzenia faktu usunięcia naruszenia prawa (a więc jego skutków). Nie każde zatem naruszenie obowiązku z art. 36 ust. 1 pkt 1 u.o.z. skutkuje obowiązkiem wymierzenia kary administracyjnej”¹⁷. W mojej ocenie, biorąc pod uwagę cel omawianych regulacji oraz dużą rozbieżność w wysokości kary pieniężnej, którą można w takim przypadku wymierzyć (od 500 zł do 500 tys. zł), zacytowane orzeczenie wypacza funkcję administracyjnych kar pieniężnych. Kara administracyjna może bowiem zostać nałożona bez względu na wystąpienie takich przesłanek jak wina sprawcy, która to okoliczność jest konieczna do wykazania w przypadku nakładania sankcji karnych (a w przypadku postępowania administracyjnego wpływa jedynie na miarkowanie kary). Charakter i konstrukcja omawianych regulacji wymagają przyjęcia, że samo zaistnienie deliktu administracyjnego – bez względu na jego skalę i konsekwencje dla substancji zabytkowej – wywołuje skutki w przestrzeni publicznej, gdyż narusza porządek prawny.

W mojej ocenie w żadnym przypadku (także w związku z naruszeniem obowiązku informacyjnego czy odmową dostępu do zabytku) deliktu tego nie można oceniać w perspektywie skutków zaistniałego naruszenia. Samo naruszenie aktualizuje obowiązek nałożenia kary. Skutki tego czynu/zaniechania (podobnie jak kwestia zawinienia) mogą jedynie wpływać na jej miarkowanie.

W tym kontekście nie można pominąć, że z jednej strony ustawa o zabytkach pozostawia WKZ szerokie uprawnienia dyskrecyjne w ustalaniu wysokości kary administracyjnej w danej sprawie, ale z drugiej strony upoważnia Generalnego Konserwatora Zabytków do wydawania wytycznych, a w nich:

- 1) określania ogólnych kierunków działania WKZ,
- 2) wydawania instrukcji i wytycznych określających sposób postępowania,

¹⁷ Wyrok WSA w Warszawie z 9 lutego 2021 r., sygn. akt VII SA/Wa 1485/20.

- 3) żądania sprawozdań z ich działalności (art. 90 ust. 3 ustawy o zabytkach).

Niemniej jednak praktyka wydawania wyżej wymienionych wytycznych wydaje się niezadowalająca m.in. ze względu na roczny czas oczekiwania na udzielenie odpowiedzi w przypadku pojawienia się pytań i wątpliwości co do interpretacji przepisów ustawy o zabytkach, które nie tylko wymagają wyjaśnienia, lecz także skoordynowania ich jednolitego stosowania przez wszystkich WKZ.

W szczególności wątpliwości budzi wykładnia art. 107c ustawy o zabytkach, zgodnie z którym osoba fizyczna lub jednostka organizacyjna, które uniemożliwiają lub utrudniają dostęp do zabytku organowi ochrony zabytków, wykonującemu uprawnienia wynikające z ustawy, podlegają karze pieniężnej w wysokości od 500 do 2 tys. zł. W ministerialnych wyjaśnieniach czytamy: „Spełnienie przesłanki uniemożliwienia lub utrudnienia dostępu do zabytku będzie podlegać ocenie organu indywidualnie, w zależności od stanu faktycznego w danej sprawie. Niemniej, jednokrotne niestawienie się na kontroli strony, która została o niej skutecznie zawiadomiona, z pewnością nie stanowi uniemożliwienia dostępu do zabytku. Powyższy przepis nie sankcjonuje bowiem braku udziału strony w oględzinach, a uniemożliwienie lub utrudnienie dostępu. Uniemożliwianie dostępu oznacza zachowanie całkowicie wykluczające dostęp do zabytku (...). Wydaje się, że z uniemożliwieniem lub utrudnieniem dostępu do zabytku będziemy mieli do czynienia w sytuacji, gdy strona kilkakrotnie nie stawia się na kontroli będąc skutecznie o nich zawiadomiona, nie podając przy tym prawdopodobnych powodów uniemożliwiających jej stawienie się”¹⁸. Praktyka prowadzenia kontroli pokazuje, że taka interpretacja prowadzi tylko do zwiększenia nakładu pracy związanego w wysyłaniem kolejnych zawiadomień o kontroli, które intencjonalnie nie są odbierane przez adresatów. Skutkuje to wyłącznie opóźnianiem uruchomienia instrumentu – postępowania w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej – wprowadzonego do systemu prawnego po to, aby dyscyplinować właścicieli/posiadaczy i efektywnie umożliwić przeprowadzenie kontroli obiektu zabytkowego.

Wydaje się również, że na praktykę wydawania decyzji o nałożeniu kary administracyjnej duży wpływ ma fakt, że w przypadku nałożenia kary

18 Pismo Dyrektora Departamentu Ochrony Zabytków Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 24 lipca 2020 r. (DOZ-OAiK.6521.18.2020.WK) stanowiące odpowiedź na zapytanie Łódzkiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków z 25 lipca 2019 r.

w minimalnej wysokości, tj. 500 zł, strony nie wnoszą odwołania i uiszczają stosowne kwoty w przepisany terminie. Natomiast w przypadku wyższych kar odwołanie strony jest rozpatrywane przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego ponad rok.

Należy również wskazać, że statystycznie często decyzje WKZ ulegają uchyleniu i sprawy przekazywane są do ponownego rozpoznania z nakazem przeprowadzenia dodatkowego postępowania dowodowego (np. wykonania ekspertyzy, czy najpierw powstała piwnica, czy też wcześniej zbudowano położoną nad nią cerkiew¹⁹, wezwania i przesłuchania świadków na okoliczność, czy 2 lata wcześniej określonego dnia o określonej porze na placu budowy prowadzono prace przy pomocy koparki, czy też nie²⁰). Zastrzeżenia podnoszone przez organ odwoławczy najczęściej dotyczą także braku przeprowadzenia miarkowania wysokości nałożonej kary. Sprowadzają się one np. do nałożenia na organ pierwszej instancji obowiązku ustalenia warunków osobistych stron, także w sytuacji, gdy w postępowaniu przed organem pierwszej instancji strony zostały wezwane do ujawnienia wszelkich okoliczności, które mogą mieć wpływ na wysokość nałożonej kary, i nie skorzystały z takiego prawa²¹. Z jakich instrumentów ma w takiej sytuacji skorzystać WKZ?

Wszystkie te okoliczności powodują konieczność przeprowadzenia nieproporcjonalnie długiego, wymagającego dużego wysiłku i nakładów finansowych postępowania.

Zdarzać się mogą przypadki, w których WKZ będzie wołał umorzyć postępowanie, niż angażować pracowników w przesłuchanie świadków i procedurę dowodową, co ze względu na upływ czasu i skąpy materiał dowodowy nie może w sposób jednoznaczny doprowadzić do ustalenia stanu faktycznego.

Nawet pobieżna analiza danych zawartych w tabeli nr 1²² wskazuje, że kwestia funkcjonowania przepisów o karach administracyjnych wymaga dalszych

19 Zob. decyzja Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 13 września 2019 r. (DOZ-OAiK.650.368.2019.MW) oraz opinia NID z 25 listopada 2019 r. (NID OTŁ/40/20/19).

20 Zob. decyzja Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 3 lipca 2020 r. (DOZ-OAiK.650.1276.2019.MW).

21 Zob. decyzja Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 14 czerwca 2021 r. (DOZ-OAiK.650.1031.2020.MW).

22 Pełna analiza nie jest możliwa na tym etapie badań ze względu na brak danych ze wszystkich WKZ, ich wysoki poziom ogólności oraz fakt, że tylko w jednym przypadku udało się uzyskać liczbę decyzji ostatecznych i wysokość kar nie tylko nałożonych, lecz także wymagalnych.

pogłębionych badań, a przede wszystkim skonfrontowania praktyki wydawania decyzji z rzeczywistym stanem przestrzegania prawa ochrona zabytków na danym terenie. Trudno przypuszczać, że w każdym przypadku, w którym należałoby wszcząć administracyjne postępowanie karne, tak właśnie było. To niepokojące, zwłaszcza w sytuacji, w której konstrukcja omawianych przepisów nie przewiduje w tym zakresie żadnych wyjątków ani nie dopuszcza uznaniowości działań WKZ.

K. Zalaszińska, ówczesna Dyrektor Departamentu Ochrony Zabytków w Ministerstwie Kultury i Dziedzictwa Narodowego, podaje, że do końca 2018 r. wszczęto i zakończono wydaniem decyzji 148 spraw. Na 31 grudnia 2018 r. należności względem Narodowego Funduszu Ochrony Zabytków (NFOZ) wynosiły 1 365 900 zł, a rzeczywiste wpłaty – 649 271,12 zł²³. Najwyższa Izba Kontroli w ramach kontroli wykonania budżetu państwa za 2019 r. skontrolowała NFOZ. Kontrolerzy stwierdzili, że w 2018 i 2019 r. ze środków funduszu nie zostały sfinansowane żadne zadania, a zgromadzone w funduszu środki były niewielkie. Najwyższa Izba Kontroli stwierdziła, że zrealizowane przychody NFOZ w 2019 r. wyniosły 708,6 tys. zł i stanowiły zaledwie 35,4% planowanych, czyli 2 mln zł. Rok wcześniej zostały one zaplanowane na poziomie 16,8 mln i zrealizowane w wysokości 775,5 tys. zł (tylko 4,6% planu). W konsekwencji fundusz mógł dysponować na koniec roku 2019 r. kwotą ok. 1,5 mln zł. Większość środków została jednak przekazana w zarządzanie ministrowi finansów. Najwyższa Izba Kontroli zwróciła uwagę, że nie zrealizowano ani jednego z planowanych działań dotyczących ratowania 22 zabytków. Resort kultury twierdził, że zgromadzone środki nie zostały uruchomione, bo były zbyt małe. Ale NIK się z tym nie zgodziła. Zdaniem kontrolerów zgromadzone pieniądze w 2018 r. i 2019 r. umożliwiały „ich wykorzystanie w 2019 r. na zadania wynikające z ustawy tworzącej fundusz i osiągnięcie wyższego (niż zero) miernika liczby ruchomych i nieruchomych obiektów zabytków poddanych badaniom i pracom remontowo-konserwatorskim”²⁴.

Należy podkreślić, że pełną analizę funkcjonowania administracyjnych kar pieniężnych w prawie ochrony zabytków utrudnia brak całościowych opracowań na ten temat, a dane uzyskane w trybie dostępu do informacji publicznej są

23 Zob. tekst dostępny na stronie: <http://cennebezcenne.pl/wp-content/uploads/2019/09/2019-1-2-ZALASINSKA.pdf> (dostęp: 4 marca 2022 r.).

24 Zob. tekst dostępny na stronie: <https://www.rp.pl/spoleczenstwo/art600361-fundusz-ochrony-zabytkow-czeka-na-kary> (dostęp: 4 marca 2022 r.).

niepełne i niespójne (brak doprecyzowania, które decyzje są ostateczne oraz które kary zostały faktycznie wpłacone na NFOZ). Mimo wszystko nawet tak okrojona informacja pozwala na postawienie konkretnych pytań o praktykę funkcjonowania omawianych regulacji. Zastanawiające są bowiem różnice w liczbie decyzji wydanych między 2018 a 2019 r., w szczególności tych WKZ, w których w 2019 r. wydano znacznie mniej decyzji niż w 2018 r. Różnice w wysokościach nałożonych kar pieniężnych należy również przeanalizować w poszczególnych przypadkach. Czy jest to kwestia powagi naruszenia substancji zabytkowej i indywidualnej sytuacji sprawcy, czy też uznania WKZ?

Niemniej jednak po czterech latach obowiązywania przepisów można stwierdzić, że mimo pokładanych w niej nadziei kara administracyjna nie jest instrumentem wystarczająco efektywnym dla ochrony polskich zabytków. Co więcej, planowane w tym zakresie zmiany legislacyjne, również – w mojej ocenie – nie wniosą nic pozytywnego, a przede wszystkim nie wyeliminują problemów, które praktyka ostatnich 4 lat pozwoliła zidentyfikować²⁵.

Dodać należy, że pomimo funkcjonowania w ramach Unii Europejskiej i ratyfikacji tych samych konwencji Rady Europy i UNESCO instrumenty i mechanizmy ochrony zabytków w krajach UE znacząco się różnią. Brak jest źródeł – ze względu na bariery językowe i różne poziomy uregulowania tych zagadnień²⁶ – które pozwoliłyby na ich porównanie.

W mojej ocenie przeprowadzenie prawno-porównawczych studiów w tym zakresie należy uznać za niezwykle pożądane, czy wręcz konieczne, zwłaszcza w kontekście planowanych w Polsce istotnych zmian legislacyjnych. Zadanie to nie będzie łatwe, choć pojawiają się inicjatywy mające na celu tworzenie baz danych ułatwiających taką analizę²⁷. Przede wszystkim jednak realizacja takiego projektu będzie niezwykle czasochłonna i wymagająca organizacyjnie.

25 Zob. projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami do wykazu prac legislacyjnych Rady Ministrów nr UD247, dostępny na stronie: <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12349463/12806097/12806098/dokument514801.pdf> (dostęp: 11 lutego 2022 r.).

26 W Hiszpanii jest 17 krajów związkowych oraz dwa miasta autonomiczne. Każdy ma własne ustawodawstwo w odniesieniu do dziedzictwa kulturowego.

27 Zob. tekst dostępny na stronie: http://www.kulturgutschutz-deutschland.de/EN/CulturalPropertyLawAbroad/culturalpropertylawabroad_node.html (dostęp: 22 stycznia 2022 r.).

Tabela 1. Nakładanie administracyjnych kar pieniężnych w praktyce WKZ²⁸

WKZ	2018		2019		2020	
	Liczba decyzji	Kwota nałożonych kar (zł)	Liczba decyzji	Kwota nałożonych kar (zł)	Liczba decyzji	Kwota nałożonych kar (zł)
Białystok	Brak danych	Brak danych	Brak danych	Brak danych	Brak danych	Brak danych
Gdańsk	1	500 000,00	6	103 500,00	7	53 500,00
Katowice	Brak danych	Brak danych	Brak danych	Brak danych	Brak danych	Brak danych
Kielce	11	5 500,00	3	2 300,00	3	2 300,00
Kraków	5	9 000,00	22	1 118 557,00	16	643 900,00
Lublin	21	21 250,00	33	66 000,00	14	36 000,00
Łódź	8	167 000,00	16	270 500,00	20	106 000,00
Olsztyn	23	275 500,00	15	218 400,00	3	60 800,00
Opole	4	14 000,00	5	77 500,00	2	23 000,00
Poznań	15	99 800,00	39	307 500,00	20	155 500,00
Przemysł	0	0	5	18 500,00	Brak danych	Brak danych
Szczecin	6	46 500,00	6	314 500,00	3	34 500,00
Toruń*	22	190 000,00	20	120 200,00	3	29 000,00
Warszawa	Brak danych	Brak danych	Brak danych	Brak danych	Brak danych	Brak danych
Wrocław	6	182 500,00	40	1 076 324,00	14	271 500,00
Zielona Góra	14	22 850,00	6	12 500,00	6	20 000,00
Razem	136	1 533 900,00	216	3 706 281,00	11	1 436 000,00

28 Opracowanie własne na podstawie danych uzyskanych w trybie dostępu do informacji publicznej. Trzech WKZ – z siedzibą w Białymstoku, Warszawie, Katowicach – odmówiło udostępnienia danych.

* Decyzje ostateczne.

6. Podsumowanie

Skuteczność ochrony zabytków w Polsce należy ocenić negatywnie. Wprowadzenie pieniężnych kar administracyjnych nie wpłynęło na poprawę tego stanu faktycznego. Sytuację tę niezmiennie kształtuje wiele złożonych czynników, głównie natury finansowej i organizacyjnej. Niemniej jednak postawienie takiej diagnozy nie może nikogo zadowolić ani usprawiedliwić. Niezbędne jest ciągle dążenie do doskonalenia procedur wspierających działania na rzecz zachowania dziedzictwa narodowego. Moim zdaniem w tym celu potrzebne jest w pierwszej kolejności:

- 1) ciągle prowadzenie odpowiedniej polityki edukacyjnej mającej na celu zwiększenie świadomości i odpowiedzialności społecznej;
- 2) wypracowanie mechanizmów współpracy pomiędzy WKZ a właścicielami zabytków na zasadzie wzajemnego zaufania i współpracy na rzecz zachowania dobra wspólnego, jakim jest każdy zabytek;
- 3) wprowadzenie rzeczywistej praktyki współpracy między Ministrem Kultury i Dziedzictwa Narodowego a WKZ w celu wypracowania jednolitej, ujednoliconej i spójnej interpretacji przepisów o stosowaniu przepisów o administracyjnych karach pieniężnych;
- 4) upraszczanie i usprawnienie procedur, także tej odwoławczej, i mechanizmu wydawania wytycznych;
- 5) wzmocnienie kadry WKZ poprzez zwiększenie liczby pracowników z wykształceniem prawniczym;
- 6) nagłaśnianie przypadków nałożenia pieniężnych kar administracyjnych, w szczególności tych wysokich;
- 7) wprowadzenie skutecznego mechanizmu szybkiego reagowania w przypadku niszczenia zabytków (zwłaszcza gdy dzieje się to poza godzinami pracy urzędów).

Anna Michalak

SUMMARY

Administrative fines in the Polish law for the protection of monuments – a few remarks on the effectiveness of the regulation after four years of validity

The provisions of the Act of 23 July 2003 on the protection and care of monuments define the legal framework for the cultural heritage law in Poland. It defines not only obligations of owners (holders) of the monuments but also contain provisions regarding penalties for failure to implement these obligations. Among these provisions, the legislator introduced criminal sanctions and administrative sanctions (administrative fines), which were added on 1 January 2018 as a remedy for the ineffectiveness of criminal provisions. At the same time criminal provisions will be repealed from 1 January 2024.

After four years of binding force of administrative fines, it may be tempting to assess whether the goals of these regulations assumed by the legislator are effectively implemented and to indicate the potential *de lege ferenda* conclusions in this regard. Nevertheless, on the basis of a given data, it can be argued that, despite the hopes placed on it, the administrative fine has not become as effective as they could and should. The above calls into question the rationality of the decision to abandon criminal sanctions in favour of administrative sanctions, but it should also encourage the search for other instruments for the protection of Polish monuments.

Anna Michalak, PhD in law, attorney-at-law, tax adviser, archaeologist. Her scientific interests include, in particular, issues related to the law-making process (also from a comparative perspective), constitutional judiciary, constitutional guarantees for the protection of individual rights and the protection of cultural heritage. Member of COST Action Management Committees (CA17135 – Constitution-making and deliberative democracy, CA18128 – Saving European Archaeology from the Digital Dark Age); ORCID: 0000-0001-7430-5817.

Krzysztof Buczyński, dr nauk prawnych, radca Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, radca prawny, były wieloletni pracownik Ministerstwa Skarbu Państwa. Specjalista z zakresu legislacji. Autor publikacji z zakresu prawa administracyjnego, w tym dotyczących planowania i zagospodarowania przestrzennego, a także gospodarowania nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa. Jest współautorem publikacji opisujących rozwój instytucji chroniących interesy Skarbu Państwa na ziemiach polskich i w Europie Środkowej; nie posiada ORCID.

ARTYKUŁY

Instytucjonalny model ochrony interesu majątkowego państwa we Francji

Krzysztof Buczyński

1. Wstęp

Obchodzony kilka lat temu jubileusz 200-lecia Prokuratury Generalnej skłonił do zwrócenia uwagi na istniejące w innych państwach instytucje, których zadaniem jest ochrona interesu majątkowego państwa. Na tle podobnych instytucji szczególnie wyróżnia się francuska Agencja Sądowa Państwa (*l'Agence Judiciaire de l'Etat*), m.in. ze względu na niemal nieprzerwane 230-letnie istnienie¹. Analiza uregulowań prawnych obowiązujących we Francji pozwala na ukazanie różnic w stosunku do regulacji funkcjonujących w polskim systemie prawnym², które w znacznej mierze nawiązują do Finansprokuratur istniejącej w monarchii austro-węgierskiej³. Chociaż Agencja Sądowa Państwa ma bardzo długą tradycję, nie została jeszcze opisana w polskim piśmiennictwie historyczno-prawnym lub prawniczym. Również literatura obcojęzyczna na ten temat nie jest obszerna, a dotychczasowe opracowania zostały wydane wiele lat temu i częściowo się zdezaktualizowały w związku ze zmianami stanu prawnego⁴.

1 Dla porównania należy wskazać, iż w tym samym okresie na ziemiach polskich istniały z pewnymi przerwami różne instytucje wykonujące podobne zadania, tj.: Prokuratura Generalna Królestwa Polskiego (1816–1915), galicyjska Prokuratura Skarbu (Finansprokuratur) (1852–1918), Prokuratura Generalna Rzeczypospolitej Polskiej (1919–1939 oraz 1945–1951), Prokuratura Generalna Skarbu Państwa (2006–2016) oraz aktualnie funkcjonująca Prokuratura Generalna Rzeczypospolitej Polskiej (od 2017 r.), każda działająca na podstawie odrębnych przepisów – szerzej zob. K. Buczyński, P. Sosnowski, *Prokuratura Generalna. 200 lat tradycji ochrony dobra publicznego*, Warszawa 2016.

2 W szczególności ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o Prokuraturze Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. poz. 2261).

3 Zob. J. Mucha-Kujawa, *Ewolucja regulacji prawnej Prokuratury Generalnej w Polsce na tle rozwiązań austriackich*, „*Studia Prawnicze*” 2012, z. 4, s. 53; J. Stefanowicz, *Instytucja Prokuratury Generalnej*, „*Ius et Lex*” 2005, nr 1, s. 112.

4 Odnosnie do literatury francuskiej zob.: G. Berlia, *Du mandat légal de l'agent judiciaire du Trésor*, Dalloz 1951; Ch. Bryon, *De la représentation de l'État par l'agent judiciaire du Trésor public*, „*La Gazette du Palais*” 1955, tome 2; D. Gueilhers, *L'agent judiciaire du Trésor public*,

Model francuski jest o tyle interesujący, że stanowi on wzór dla licznych podobnych instytucji, które powstały w państwach postkolonialnych lub byłych francuskich protektoratach, takich jak: Algieria⁵, Benin⁶, Burkina Faso⁷, Gabon⁸, Gwinea⁹, Kongo¹⁰, Maroko¹¹, Niger¹², Senegal¹³, Togo¹⁴, Wybrzeże Kości Słoniowej¹⁵. Ze względu na obowiązywanie do dnia dzisiejszego niektórych przepisów dotyczących Agencji Sądowej Państwa, które zostały wydane jeszcze w pierwszej połowie XIX w.¹⁶, konieczne jest przedstawienie tej instytucji w sposób wnikliwy, w tym ewolucji jej struktury i zadań.

thèse de doctorat, Droit, Paris 1936; R.Meurisse, *La représentation de l'État devant les tribunaux judiciaires*, „La Gazette du Palais” 1952, tome 1; É. Rodet, *Un tel contre Trésor public. Brève étude sur les procédures spéciales du Trésor public*, Lyon 1953; A. Rossignol, *La représentation de l'État devant les tribunaux judiciaires*, thèse de doctorat, Droit, Paris 1951; G. Rousseau, *L'agent judiciaire du trésor*, thèse de doctorat, Droit, Poitiers 1959; F. Sanlaville, *De la représentation de l'État en justice*, Paris 1901; Y. Wurm, *Le mandat légal de l'agent judiciaire du Trésor. Étude critique*, thèse de doctorat, Droit, Paris 1952.

- 5 Zob. tekst dostępny na stronie: <https://www.asjp.cerist.dz/en/article/109654> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 6 Zob. tekst dostępny na stronie: http://www.finances.bj/uploads/media/aof_ministere_economie_finances_20072016.pdf (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 7 Zob. tekst dostępny na stronie: <http://news.aouaga.com/h/11434.html> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 8 Zob. Le Gabon adopte la création de l'Agence Judiciaire de l'Etat #aLibreville_com (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 9 Zob. Décret : Me Mory Doumbaya devient agent judiciaire de l'Etat – Guineematin.com (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 10 Zob. tekst dostępny na stronie: [www.track.unodc.org/%2FLegalLibrary%2F Legal Resources%2F Congo-Brazzaville%2F](http://www.track.unodc.org/%2FLegalLibrary%2F%20Legal%20Resources%2F%20Congo-Brazzaville%2F).
- 11 Zob. L'organigramme du ministère de l'économie et des finances – MEF – Royaume du Maroc (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 12 Zob. M. Ibrahim Oumarou, Directeur Général de l'Agence Judiciaire de l'Etat : « Depuis l'installation de l'AJE, il y a 5 ans, en termes de recouvrement, c'est près de 20 milliards FCFA que notre institution a permis à l'Etat de recouvrer » – Le Sahel (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 13 Zob. Agence judiciaire de l'Etat | servicepublic.gouv.sn (senegalservices.sn) (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 14 Zob. Trésor Public – Ministère de l'Economie et des Finances (gouv.tg) (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 15 Zob. Les missions de l'Agence Judiciaire du Trésor – DIRECTION GÉNÉRALE DU TRÉSOR ET DE LA COMPTABILITÉ PUBLIQUE (tresor.gouv.ci) (dostęp: 2 lutego 2022 r.).
- 16 Zob. l'ordonnance du 1er mai 1816 qui autorise le Trésor à payer les rentes et pensions sur des procurations, quand les titulaires ne jugeront pas à propos de se dessaisir de leurs inscriptions, o którym mowa w komparycji oraz w art. 3 décret n° 2012-985 du 23 août 2012 substituant la dénomination «agent judiciaire de l'Etat» à la dénomination «agent judiciaire du Trésor», tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000026310582&categorieLien=id> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

2. Historia Agencji

Instytucje zapewniające ochronę własności publicznej mają we Francji wielowiekową tradycję. Za panowania króla Filipa Pięknego urzędnik królewski – bajlif (*le bailli*) nie tylko sprawował wymiar sprawiedliwości, lecz także był poborcą danin, płatnikiem i księgowym. Urzędnik ten wysyłał do skarbu królewskiego pobraną przez siebie daninę, którą była obowiązana uiścić prowincja. Obsługę wykonania tych czynności bajlif zlecał kanceliście lub podległemu sekretarzowi. W późniejszym czasie urząd sprawowany przez te osoby przekształcił się w agenta skarbu królewskiego (*agent du trésor royal*) niezależnego od bajlifa¹⁷.

W 1556 r. został ustanowiony urząd adwokata generalnego (*soliciteur-général des restes*), który na podstawie edyktu z listopada 1573 r. nosił miano audytora generalnego (*controleur général de restes*) izby obrachunkowej i dóbr państwa. W 1684 r. urząd ten został zlikwidowany, jednak w 1690 r. był reaktywowany pod tą samą nazwą wraz z biurem go obsługującym. Następnie na podstawie edyktu z listopada 1717 r. urząd został zlikwidowany, a jego zadania podzielono pomiędzy dwa oddzielne biura, jedno pod nazwą audytora generalnego izby obrachunkowej (*contrôleur général des restes de la chambre des comptes*), natomiast drugie było określane jako kontroler generalny dóbr państwa (*contrôleur général des bons d'état du conseil*). Audytor generalny był odpowiedzialny za dochodzenie wszystkich wymagalnych należności i kosztów zasądzonych wyrokami wydanymi przeciwko dłużnikom. Podlegał on izbie i wykonywał swoje zadania na polecenie komisarzy izby, w szczególności te dotyczące przyspieszenia rozliczania rachunków i ściągania wszelkiego rodzaju zobowiązań należnych królowi. W celu dochodzenia roszczeń audytor generalny otrzymywał kopie wszystkich zestawień końcowych rachunków z rejestru prokuratora generalnego izby, w którym były wpisane zasądzone należności. W przypadku nieuiszczenia należności przez dłużnika audytor generalny na wniosek prokuratora wszczynał postępowanie przed sądem apelacyjnym w sprawach finansowych (*la cour des aides*) w celu uzyskania wyroku nakazującego sprzedaż rzeczy stanowiących własność dłużnika¹⁸.

17 Zob. A. Maury, *L'Administration française avant la Révolution de 1789*, „Revue des Deux Mondes”, Paris 1873, s. 31–32.

18 Zob. *Encyclopédie méthodique. Finances*, Tome premier, Paris M.DCC.LXXXIV, s. 392.

2.1. Agent Sądowy Skarbu Publicznego (*l'agent judiciaire du Trésor*) (1790–1815)

W wyniku rewolucji francuskiej nastąpiły znaczące zmiany struktury administracji państwa francuskiego. Na podstawie dekretu z 21 lipca–15 sierpnia 1790 r.¹⁹ został powołany Agent Sądowy Skarbu Publicznego (*l'agent judiciaire du Trésor public*, AJT). Urzędnik ten miał wykonywać zadania realizowane wcześniej przez kontrolerów dóbr państwowych i *audytorów generalnych* oraz ich zastępców, których stanowiska zostały zniesione (art. 1 dekretu). Dotychczasowe urzędy obsługujące kontrolerów i audytorów również zostały zniesione, a ich środki finansowe miały być rozliczone. Zgodnie z postanowieniem art. 3 tego dekretu król Francji miał nominować jednego lub dwóch Agentów, którzy mieli być odpowiedzialni za odzyskiwanie należności Skarbu Publicznego i prowadzenie rachunkowości tych należności. W okresie późniejszym przepis ten uległ zmianie, przez doprecyzowanie, iż należności te miały być odzyskiwane na drodze sądowej we wszystkich instancjach²⁰. Postanowienia tego dekretu zostały uzupełnione przez dekret z 8–12 sierpnia 1791 r.²¹, dotyczący zmiany procedury w postępowaniach dotyczących zwrotu należności Skarbu Publicznego, ponieważ wszystkie powództwa wniesione jeszcze przez kontrolerów i audytorów, a także przez Agentu Sądowego powinny były być rozpatrywane przez trybunał pierwszej dzielnicy Paryża z udziałem tego Agentu²². Zgodnie z dekretem z 27 maja–1 czerwca 1791 r.²³

19 Zob. décret du 21 juillet – 15 août 1790 (Procl.) – relatif à la suppression de différens, offices et places, [w:] *Lois, décrets, ordonnances, réglemens, avis du conseil – d'état*, Tome premier, Paris 1834, s. 255–256.

20 Zob. J.-P. Besson, N. Latreche, *L'Agent judiciaire de l'État: 1790-2012, de la Révolution à la nouvelle denomination*, „Le courrier juridique des finances et de l'industrie” 2012, n° 69 – troisième trimestre, s. 2.

21 Zob. Décret N° 1212 du 8–12 août 1791 relatif aux actions ci-devant pendantes au Conseil ou dans d'autres Tribunaux, relatives aux contrôleurs des bons d'état et à l'Agent du Trésor public, [w:] *Collection générale de lois, depuis 1789 jusqu'au 1-er avril 1814*, tome deuxième, 11-e partie, Paris, Novembre 1817, s. 609.

22 Podobną koncentrację spraw sądowych dotyczących własności publicznej zastosowano w przepisach regulujących funkcjonowanie Prokuraturii Generalnej Królestwa Polskiego. Sprawy takie mogły być rozpatrywane tylko w dwóch sądach, tj. w Sądzie Ziemskim Województwa Mazowieckiego, z siedzibą w Warszawie, jako pierwszej instancji, oraz w Trybunale Apelacyjnym, w drugiej instancji (art. 6 postanowienia z dnia 29 września (11 października) 1816 r. urządzającego Prokuraturą w Królestwie Polskiem, „Dziennik Praw Królestwa Polskiego” 1816, t. II, s. 116–139).

23 Zob. Décret du 27 mai–1 juin 1791 qui ordonne l'envoi des décrets relatifs à la perception des deniers publics, a l'agent du Trésor public et aux différent préposés au recouvrement

ministrowie w zakresie swojego działania byli zobowiązani przesłać Agentowi dekrety nakazujące sądowe ściganie i odzyskanie środków publicznych, natychmiast po usankcjonowaniu ich przez króla.

Agentowi została również powierzona nowa kategoria zadań, ponieważ stosownie do postanowień dekretu z 27–31 sierpnia 1791 r.²⁴ miał on prowadzić dwa rejestry, z których jeden określał tytuły prawne wierzytelności Skarbu Publicznego, stanowiące podstawę do podjęcia działań prawnych wobec dłużników, a drugi zawierał zestawienie roszczeń i środków odwoławczych wniesionych do sądu przeciwko państwu. Agent miał co miesiąc składać sprawozdania komisarzom skarbu o stanie poszczególnych spraw (art. 2 dekretu). W przypadku uznania przez Agentą, że sprawa jest złożona, był on obowiązany przekazać komisarzom skarbu (w późniejszym okresie Ministrowi Finansów) swoje stanowisko w sprawie, w celu podjęcia przez nich decyzji odnośnie do sposobu postępowania. Komisarze ci przysyłali mu opinie sporządzone przez wyznaczonych ekspertów (art. 3 dekretu). Zgoda komisarzy była konieczna dla zawarcia przez Agentą ugody z wierzycielami lub dłużnikami, ponieważ udzielali oni upoważnienia Agentowi dla podjęcia tych czynności, natomiast ugoda zawarta przez Agentą mogła być później zatwierdzona przez komisarzy. Ugoda nie mogła wywierać skutków prawnych przeciwko narodowi, jeżeli nie uzyskala zgody ciała prawodawczego (art. 5 dekretu). Tym samym Agent działał pod bezpośrednim kierownictwem komisarzy skarbu i wykonywał polecenie dotyczące składania pozwu. Zgodnie z art. 7 dekretu komisarze skarbu mieli corocznie przedkładać Stanom Generalnym koszty postępowań powadzonych przez adwokatów i radców.

Na podstawie dekretu z 17–29 września 1791 r.²⁵ Agent miał odzyskiwać należności Skarbu, które były wykazane na zamkniętych rachunkach kont likwidowanych izb obrachunkowych królestwa, podejmując czynności prawne przeciwko poborcom podatkowym i poszczególnym płatnikom podatków na wniosek komisarzy skarbu lub skarbnika nadzwyczajnego (tytuł pierwszy, art. 10 dekretu). Jeżeli w wyniku rozliczeń okazało się, że niektórzy ministrowie lub inni

des contributions, [w:] *Collection complete des lois, décrets, ordonnances, réglemens, au avis du conseil d'état*, Tome premier, Paris 1834, s. 386.

24 Zob. Décret N° 415 du 27–31 août 1791 relatif aux fonctions de l'agent du trésor public (I), [w:] *Bulletin annoté des lois, décrets, ordonnances, depuis le mois de juin 1789 jusqu'au mois d'août 1830*, t. II, Paris 1834, s. 381.

25 Zob. Décret N° 454 du 17–29 septembre 1791 relatif à la suppression des chambres des comptes et à la nouvelle forme de comptabilité (2), [w:] *Collection complete des lois, décrets, ordonnances, réglemens, avis du conseil – d'état*, Tome deuxième, Paris 1834, s. 481.

przedstawiciele władzy wykonawczej narazili Skarb na szkodę, Zgromadzenie Narodowe, po weryfikacji faktów przez biuro rachunkowe, mogło zadecydować o konieczności pociągnięcia tych urzędników do odpowiedzialności. Powództwo w takim przypadku miał wniesić Agent. Zgodnie z art. 16 tego tytułu dekretu był on obowiązany przedstawiać co miesiąc Zgromadzeniu Narodowemu stan spraw mu powierzonych, a co 3 miesiące publikować te informacje. W przypadku zaniedbania wyegzekwowania należnych kwot Agent ponosił odpowiedzialność osobistą w wysokości 60 tys. liwrow. Agent Sądowy otrzymywał stałe wynagrodzenie, podobnie jak inni najwyżsi urzędnicy Ministerstwa Finansów, nieobejmujące kwot odzyskanych²⁶.

Różne dekrety nakładały na Agenta dodatkowe zadania specjalne, np.: przygotowanie sprawozdania dotyczącego gotówki, mebli, dobytku, sprzedaży wierzytelności, wartości nieruchomości należących do wspólnot religijnych i korporacji sztuki i rzemiosła (dekret z 22 września–16 października 1791 r., art. 5); kontynuowanie restytucji różnych kwot niesłusznie wypłaconych przez ministrów (dekret z 19 września 1792 r.); zwrot i zbieranie rachunków istniejących ponad 30 lat i mniej niż 100 lat (dekret z 3–7 października 1792 r.)²⁷.

Zadania te miały być realizowane przez Agenta przed sądami powszechnymi cywilnymi, jeżeli sprawa miała charakter wyłącznie cywilny, albo przed sądami administracyjnymi, takimi jak rady prefektury lub Rada Stanu, jeśli przedmiot spraw miał charakter administracyjny. Przed sądami powszechnymi Agent był reprezentowany przez prawników lub adwokatów postępujących zgodnie z formą zwykłą albo przez prokuratora wykonującego kuratelę nad państwem, natomiast w sprawach administracyjnych występowali urzędnicy działający w imieniu Ministra Finansów. W każdym departamencie rezydował adwokat posiadający pełnomocnictwo Ministra Finansów do działania w ramach Agencji Sądowej. Adwokat ten był obowiązany wykonywać pod kierunkiem Agenta czynności procesowe przeciwko dłużnikom Skarbu. Zawiadomienia w postępowaniach sądowych i administracyjnych były dokonywane przez Agenta za pośrednictwem woźnego sądowego²⁸. Natomiast zgodnie z art. 6 dekretu

26 Zob. *Journal du Palais. Répertoire General contenant la jurisprudence de 1791 à 1845. L'histoire du droit. La législation et la doctrine des auteurs*, par M. Ledrou-Rollin, t. I, Paris 1845, s. 487.

27 Zob. *Jurisprudence générale méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*. Tome XLII. — IIe partie, Paris 1862, s. 1297.

28 Zob. *Jurisprudence générale méthodique...*, s. 1298.

z 27–31 sierpnia 1791 r. wszystkie wezwania i zawiadomienia dostarczone do biura Agenta powinny być potwierdzone jego pieczęcią. Wszystkie wezwania do sądu i doręczenia były dostarczone Agentowi osobiście lub do jego biura, a następnie przez niego potwierdzone pieczęcią (art. 69 ust. 2 i art. 1039 Kodeksu postępowania cywilnego, *Code Procedure Civile*), jednak w późniejszym okresie pominięcie tej formalności nie pociągało za sobą ich nieważności²⁹.

Wskazać należy, iż Agentowi Skarbu przyznano dwa przywileje procesowe. Pierwszy polegał na umożliwieniu stronie postępowania przystąpienia do egzekucji należności przysługującej jej od Skarbu i ze środków publicznych pozostających w gestii administracji Republiki tylko po uprzednim zapewnieniu odpowiedniego zabezpieczenia w zwykłej formie. Miało to zabezpieczyć interes Skarbu przed niewypłacalnością lub złą wiarą strony postępowania, która uzyskała korzystne orzeczenie i przystąpiła do egzekucji tymczasowej przed złożeniem kasacji przez Agenta Sądowego (dekret z 16–19 lipca 1793 r.³⁰). Drugi przywilej przyznany na podstawie tych przepisów przewidywał, że stwierdzenie tymczasowej wykonalności wyroków odnoszących się do przypadków, w których Agent Skarbu został zaangażowany albo jako powód, albo obrońca, następowało bez zobowiązania państwa do złożenia zabezpieczenia, wtedy, gdy to on wnosił o wykonanie wyroku, podczas gdy druga strona była zobowiązana do zapewnienia zabezpieczenia albo gdy to strona przeciwna była żądającą wykonania wyroku. Przywileje te zostały ustalone zgodnie z maksymą: *Fiscus semper est solvendo et ideo nunquam dat fidejussorem*³¹.

Również inne przepisy określały zadania Agenta, np. zgodnie z rozporządzeniem z dnia 18 maja 1803 r.³². Agent Sądowy był obowiązany wszczynać postępowania sądowe w celu wykonania rozporządzeń egzekucyjnych wydanych przez Ministra Skarbu Publicznego przeciwko urzędnikom zatrudnionych u płatników generalnych z tytułu spłaty funduszy, za które byli oni odpowiedzialni wobec nich.

29 Zob. *Journal du Palais. Repertoire General contenant la jurisprudence de 1791 a 1845. L'histoire du droit. La legislation et la doctrine des auteurs*, par M. Ledrou-Rollin, t. I, Paris 1845, s. 487.

30 Zob. Décret du 16–19 juillet 1793 portant qu'il ne sera fait aucun paiement en exécution de jugemens attaqués par la voie de cassation, sans une caution préalable, [w:] *Collection complete des lois, décrets, ordonnances, réglemens, avis du conseil – d'état*, Tome sixième, Paris 1834, s. 16.

31 Zob. *Jurisprudence generale methodique et alphabetique...*, s. 1299.

32 Zob. Arrêté du 28 flor. an 11 (18 mai 1803) qui autorise le ministre du trésor public à prendre des arrêtés exécutoires contre les préposés des payeurs généraux, [w:] *Jurisprudence générale. Methodique et alphabetique...*, s. 1120.

2.2 Agent Sądowy Skarbu Królewskiego (*l'agent Judiciaire du trésor royal*) (1815–1848)

W okresie restauracji monarchii instytucja ta uzyskiwała nową nazwę: Agent Sądowy Skarbu Królewskiego (*l'agent Judiciaire du trésor royal*)³³. Na czele Agencji Sądowej Skarbu Królewskiego stał kierownik (*Maitre*), któremu podlegali podagent (*Sous-Agent*) i dwóch szefów biur. Biuro Kontroli Należności prowadziło rejestry należności w celu ich kontroli i odzyskiwania. Biuro Opozycji zatwierdzało i rejestrowało sprzeciwy³⁴ stron wnoszone bezpośrednio przeciwko Skarbowi Królewskiemu, a także wydawało wyciągi z tych sprzeciwów. Radcowie Agencji występowali przed Trybunałami Paryskimi, natomiast pięciu adwokatów przed Sądem Królewskim, Radą i Sądem Kasacyjnym, Trybunałem Pierwszej Instancji i Trybunałem Handlowym³⁵.

W związku z wątpliwościami dotyczącymi prowadzenia przez Agentą rejestrów należności i zobowiązań Skarbu Królewskiego w 1826 r. zostało wydane rozporządzenie Ministra w sprawie kontroli działalności Agencji Sądowej Skarbu Królewskiego³⁶. Zgodnie z tym aktem Agent Sądowy był obowiązany przygotowywać corocznie podsumowanie, określające rodzaje długów, a także sytuację wszystkich długów i należności, których odzyskanie zostało mu powierzone. W sprawozdaniu tym miała być wykazana kwota należna, a w niej sumy odzyskane, uznane za nienadające się do odzyskania lub uznane za przedawnione oraz te, które pozostają do odzyskania. Sprawozdanie miało być sprawdzone przez Dyrektora rachunkowości ogólnej, a następnie przedłożone komisji odpowiedzialnej za przegląd kont poszczególnych działów administracji. Problemy związane z księgowaniem nie zostały do końca rozwiązane, ponieważ 9 października 1832 r. zostało wydane rozporządzenie w sprawie księgowania i kontroli zobowiązań i należności w sprawach prowadzonych przez Agentą Sądowego Skarbu³⁷.

33 Zob. *Almanach Royal, pour l'an M.DCCCXIII. Presente à sa Majeste, Paris*, s. 191.

34 *Oppositions* – środki odwoławcze wnoszone wobec orzeczeń sądu zapadających pod nieobecność pozwanego (najczęściej od nakazu zapłaty czy też wyroku zaocznego).

35 Zob. *Almanach royal, pour l'an M.DCCCXIII...*, s. 192.

36 Zob. *Arrêté du Ministre du 14 décembre 1826 sur le contrôle des opérations de l'Agence judiciaire du Trésor royal*, [w:] *Rapport au roi sur l'administration des finances*, Paris 1830, s. 103–104.

37 Zob. *L'arrêté Ministre du 9 octobre 1832 sur la comptabilité et le contrôle des débits et créances poursuivies par l'agent judiciaire du Trésor*, [w:] *Système financier de la France* par M. D'Audiffert. Tome V, Paris 1854, s. 512–519.

Zarządzenie ministerialne wydane 9 października 1832 r. określało również, że Agencja Sądowa jest służbą wchodzącą w skład Ministerstwa Finansów³⁸.

Począwszy od 1844 r., przepisy aktów normatywnych nałożyły na Agencję Sądową funkcję przygotowania ekspertyz prawnych na rzecz administracji³⁹. Na podstawie rozporządzenia królewskiego z 17–26 grudnia 1844 r.⁴⁰ Agent Sądowy był obowiązany sporządzać opinie dotyczące wszelkich problemów związanych ze sporami prawnymi, interpretacją i stosowaniem ustaw i rozporządzeń, które zostały mu przedstawione przez ministrów, funkcjonariuszy publicznych i księgowych. Opinie w tych sprawach były sporządzane również na rzecz administracji centralnej finansów, jeżeli zagadnienia prawne mogły występować w postępowaniach sądowych prowadzonych przeciwko Skarbowi. Przedmiotem opinii Agentu były również sprawy sporne przedłożone Ministrowi przez władze budżetowe, dotyczące dochodzenia praw i należności wynikających z umów lub opóźnień w wykonaniu zobowiązań, a także odroczenia i obniżenia należności.

Wskazać również należy, że zgodnie z rozporządzeniem królewskim z 17–26 grudnia 1844 r. Agent Sądowy był wicedyrektorem w Dyrekcji Spraw Spornych i Agencji Sądowej Skarbu (*Direction du contentieux et de l'agence judiciaire du Trésor*).

2.3. Agencja Sądowa Skarbu

(*L'agence judiciaire du Trésor*) (1848–2003)

Instrukcja generalna z dnia 20 czerwca 1859 r. w sprawie rachunkowości oraz służby głównych księgowych⁴¹ określiła dodatkowe kompetencje i obowiązki administra-

38 Zob. Arrête le ministre secrétaire d'état des finances du 18 décembre 1869 règlements organiques des services intérieurs du ministère de l'intérieur, [w:] *Système financier de la France*, par M. d'Audiffret, troisième édition, Revue et augmentée, tome sixième, Paris 1870, s. 23.

39 Zob. J.-P. Besson, N. Latreche, *L'Agent...*, s. 2.

40 Zob. tytuł pierwszy art. 7 Ordonnance du Roi du 17–26 décembre 1844 portant organisation de l'administration centrale du ministère des finances, [w:] *Corps du droit français ou recueil complet des lois, decrets, ordonnances, sénatus-consultes, règlements, avis du conseil d'état, rapports au roi, instructions ministérielles, etc.*, publiés depuis 1789 jusqu'à nos jours, mis en ordre et annoté par C.-M. Galisset, ancien avocat aux Conseils du Roi et à la Court de Cassation, tome huitième du 1-er janvier 1844 au 31 décembre 1846, Paris 1847, s. 455.

41 Zob. L'instruction générale du 20 juin 1859 sur la comptabilité et le service des receveurs généraux, [w:] *Instruction générale sur le service et la comptabilité des receveurs généraux*

cyjne, które zostały powierzone Agentowi Skarbu Publicznego. Był on odpowiedzialny za dochodzenie zaległych opłat od uczniów szkół rządowych, do niego należało również przysłać wyroki dotyczące wierzytelności wydane wobec dłużników zakładów karnych i poprawczych. Agent odpowiadał także za wykonanie procedur związanych z poręczeniami na budynkach i dochodach ustanawianych przez oferentów dostaw lub robót na rzecz państwa⁴².

Rozporządzenie Ministra Finansów, wydane na podstawie dekretu cesarskiego z 18 grudnia 1869 r.⁴³, doprecyzowało zakres działalności Agenta, który był odpowiedzialny, z upoważnienia Ministra, do prowadzenia, monitorowania, przeglądu prac i związanej z nimi korespondencji, a w szczególności:

- 1) obejmujących zagadnienia prawne przedstawione przez ministerstwa i instytucje administracji państwa i sprawy odnoszące się do rachunkowości w ogólności, inne niż dotyczące Ministerstwa Finansów, lub które mogły stanowić podstawę do postępowań administracyjnych lub sądowych z udziałem Skarbu Publicznego;
- 2) dotyczących spraw spornych przedłożonych Ministrowi przez władze finansowe, jak i dla procedur i postępowań o zapłatę wynikających z praw i wierzytelności, transakcji, które miały być dokonane w ramach tych procedur, a także ewentualnego obniżenia lub odroczenia płatności należności publicznych;
- 3) do przeglądu i rozwiązywania problemów wynikających ze stosowania i interpretacji ustaw, rozporządzeń lub przepisów w sprawach spornych;
- 4) w odzyskiwaniu należności księgowych i wszystkich należności publicznych Skarbu Publicznego;
- 5) przyjmowania i zakończenia zabezpieczeń w dochodach i budynkach;
- 6) dla rejestracji i anulowania (wykreślenia) przywilejów drugiego stanu dotyczących gwarancji pieniężnych.

et particuliers des finances, des percepteurs des contributions directes, des receveurs de communes et d'établissements de bienfaisance, des secretaries agents comptables des établissements d'enseignements supérieur et des caissiers de caissess d'épargne. Annexes, Paris M.DCCC.LX.

42 Zob. *Jurisprudence generale. Methodique et alphabetique de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de droit civil, commercial, criminel, administratif, de droit des gens et de droit public*. Tome XLII- 11e partie, Paris 1862, s. 1300.

43 Zob. IV sekcja rozdział pierwszy art. 1 Arrête le ministre secrétaire d'état des finances du 18 décembre 1869 règlements organiques des services intérieurs du ministère de l'intérieur, [w:] *Système financier de la France* par M. D'Audiffret, troisième édition, tome sixième Paris 1870, s. 83.

Zgodnie z przepisami tego rozporządzenia Agencja Sądowa wchodziła w skład Służby do spraw spornych w Ministerstwie Finansów (*Service du contentieux et de l'agence judiciaire du Trésor*), a szef tej służby zajmował równocześnie stanowisko Agenta Sądowego.

Dekretem z 5 sierpnia 1882 r. dotyczącym Agencji Sądowej Skarbu Publicznego⁴⁴ po raz kolejny doprecyzowano kwestię sprawowania kontroli nad działalnością tej jednostki. Otóż zgodnie z art. 1 tego aktu pisma i czynności, a także rejestry, raporty, dokumenty, decyzje i inne dokumenty Agencji Sądowej podlegały corocznej kontroli wykonywanej przez komisję ministerialną odpowiedzialną za weryfikację sprawozdania finansowego. Szczególną uwagę poświęcano weryfikacji długów i należności Skarbu według stanu na dzień 31 grudnia każdego roku, z wyszczególnieniem ich kwot oraz odsetek. Dekret stanowił, że koszty czynności prawnych dokonanych przez Agenta Sądowego są pokrywane ze specjalnej części budżetu państwa (art. 6 dekretu).

W późniejszym okresie poszczególne akty prawne doprecyzowały tryb postępowania z należnościami dochodzonymi przez Agencję Sądową, np. dekret z 28 grudnia 1926 r.⁴⁵ określał, że poborcy mogą być odpowiedzialni za odzyskanie w imieniu Agenta Sądowego Skarbu kwot nieprzekraczających 1000 franków, a poborcy komunalni – do odzyskania płatności uczelni pobieranych na rzecz państwa.

W okresie po II wojnie światowej zadania Agencji Sądowej zostały określone przez ustawę nr 55-366 z dnia 3 kwietnia 1955 r.⁴⁶, z której art. 38 stanowi, że wszelkie sprawy rozstrzygane przed sądami powszechnymi oraz o stwierdzenie, że państwo jest wierzycielem lub dłużnikiem w sprawach zagranicznych dotyczących podatku i posiadania, należy wniesć, chyba że ustawa stanowi inaczej, pod rygorem nieważności przez albo przeciwko Agentowi Sądowemu Skarbu

44 Zob. Décret du 5 août 1882 concernant l'Agence judiciaire du Trésor public, [w:] *Bulletin des lois République Française*, XII serie, Deuxième semestre de 1882, Paris M.DCC.CLXXXIII, s. 501–504.

45 Zob. Le décret du 28 décembre 1926 relatif à l'intervention des percepteurs et des receveurs municipaux dans le recouvrement de certains débits de l'agence judiciaire du Trésor, [w:] *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements, et avis du Conseil d'Etat d'intérêt général traits internationaux, arrêtés, circulaires, instructions, etc. fondée par J.-B. Duvergier et continuée par L. Bocquet*, Paris 1926, s. 988.

46 Zob. Loi n° 55-366 du 3 avril 1955 relative au développement des crédits affectés aux dépenses du ministère des finances et des affaires économiques pour l'exercice 1955 – <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000503947> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

Publicznego. Również przepisy art. 89–90 dekretu z 29 grudnia 1962 r.⁴⁷ stanowiły, że Agent Sądowy może otrzymać pełnomocnictwo od właściwego ministra do wydania nakazu zapłaty, a także ma zdolność do zawarcia ugody sądowej.

Agencja od 1993 r. nie pełni już funkcji odzyskiwania wierzytelności państwa, gdyż po wejściu w życie dekretu nr 92-1369 z dnia 29 grudnia 1992 r. zmieniającego dekret nr 62-1587 z dnia 29 grudnia 1962 r.⁴⁸ została ona przekazana do realizacji należności specjalnych Skarbu Dyrekcji generalnej finansów publicznych (*direction des créances spéciales du Trésor de la direction générale des finances publiques*).

W okresie powojennym następowały również zmiany organizacyjne, dotyczące instytucjonalnego usytuowania Agenta Sądowego w strukturach administracji.

Zgodnie z dekretem nr 93-482 z dnia 24 marca 1993 r. w sprawie reorganizacji administracji centralnej ministerstwa budżetu⁴⁹ administrację centralną Ministerstwa Budżetu stanowiła Służba Spraw Prawnych i Agencji Sądowej Skarbu (*service juridique et de l'agence judiciaire du Trésor*). Służba ta realizowała zadania doradztwa prawnego w celu rozwiązywania problemów prawnych i sądowych na wezwanie różnych dyrekcji Ministra Budżetu i Ministra Gospodarki i Finansów. Zadania te mogły być wykonywane przez Służbę również na rzecz innych organów administracji publicznej i instytucji publicznych. Zgodnie z rozporządzeniem z dnia 24 marca 1993 r. w sprawie reorganizacji Dyrekcji Służby Prawnej i Agencji Sądowej Skarbu⁵⁰ zostały utworzone dwie poddyrekcje, tj. poddyrekcja postępowań sądowych i poddyrekcja porad prawnych. Poddyrekcja postępowań sądowych badała sprawy powierzone Agentowi Sądowemu w ramach

47 Zob. Décret n°62–1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique, „Journal Officiel de la République Française” du 30 décembre 1962, s. 12 828.

48 Zob. Décret n° 92–1369 du 29 décembre 1992, modifiant le décret n° 62–1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique et fixant les dispositions applicables au recouvrement des créances de l'Etat mentionnées à l'article 80 de ce décret, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000360142&categorieLien=cid> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

49 Zob. Décret n° 93–482 du 24 mars 1993 relatif à l'organisation de l'administration centrale du ministère du budget, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000348003&categorieLien=id> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

50 Zob. Arrêté du 24 mars 1993 portant réorganisation du service juridique et de l'agence judiciaire du Trésor, JORF n°72 du 26 mars 1993 page 4820, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000528127&dateTexte=19981102> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

upoważnienia prawnego określonego w art. 38 ustawy z dnia 5 kwietnia 1955 r. Z tego powodu określała warunki ugód, które mogły być zawarte do zakończenia sporu, a także przypadków, w których występowała ona przed sądami administracyjnymi, w ramach udzielonego jej mandatu prawnego lub w celu uzyskania odszkodowania za szkody poniesione przez państwo z tytułu wypadków pracowników rządowych. Realizowała ona funkcję zapobiegania sporów, ponieważ była odpowiedzialna za wyspecjalizowane porady prawne. Reprezentowała również państwo w organach zarządzających konwencji organizujących polubowne rozstrzyganie sporów.

W 1998 r. na podstawie dekretu nr 98-975 z dnia 2 listopada 1998 r.⁵¹ nowo utworzona dyrekcja do spraw prawnych Ministerstwa Finansów (*direction des affaires juridiques*) wchłonęła Agencję Sądową Skarbu i przejęła jej funkcje. Zgodnie z art. 1 tego dekretu dyrektor do spraw prawnych jest Agentem Sądowym Skarbu⁵². Po uchyleniu tego dekretu przez dekret z 24 grudnia 2019 r.⁵³ dyrektor do spraw prawnych jest Agentem Sądowym Państwa. Tym samym podobnie jak w Hiszpanii⁵⁴ Agencja stanowi część struktury ministerstwa i nie jest samodzielną jednostką organizacyjną, tak jak to ma miejsce w Polsce, Republice Czeskiej, Austrii, Słowenii i we Włoszech⁵⁵.

51 Zob. Décret n° 98–975 du 2 novembre 1998 instituant la direction des affaires juridiques des ministères financiers (DAJ), tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000758064> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

52 Zob. J.-P. Besson, N. Latreche, *L'Agent judiciaire...*, s. 2.

53 Zob. Décret n° 2019–1454 du 24 décembre 2019 relatif à la direction des affaires juridiques des ministères économiques et financiers, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000039675817> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

54 Zob. B. Sitek, *Abogados del Estado – ochrona prawna praw i interesów publicznych w Hiszpanii*, [w:] J.W. Adamowski, T. Wallas, K. Kakareko (red.), *Między Klio a Themis*, Warszawa 2016; K. Garapich, *Zastępstwo procesowe innych niż Skarb Państwa osób prawnych przez Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej na tle rozwiązań prawnych przyjętych w Królestwie Hiszpanii*, [w:] L. Bosek (red.), *Państwo i prawo. Księga jubileuszowa 200-lecia Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2017.

55 Zob. K. Buczyński, T. Golik, *Instytucjonalne modele ochrony interesu publicznego w wybranych państwach Europy Środkowej*, [w:] L. Bosek (red.), *Państwo i prawo. Księga jubileuszowa...*; K. Buczyński, P. Sosnowski, *Prokuratoria Generalna. 200 lat tradycji ochrony dobra publicznego*, Warszawa 2016; M. Graliński, *Prokuratoria Generalna – zastępstwo Skarbu Państwa*, mps. rozprawy doktorskiej, Lublin 2002, s. 21–28; J. Mucha-Kujawa, *Ewolucja regulacji prawnej Prokuratorii Generalnej w Polsce na tle rozwiązań austriackich*, „Studia Prawnicze” 2012, z. 4(192); B. Sitek, *Austriacka Prokuratoria Skarbu (Finanzprokurator)*, cz. I: *Historia i struktura urzędu*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2016, t. XXVI, nr 2, cz. II: *Kompetencje organu i jego pracownicy*, nr 3; B. Sitek, *Avvocatura dello Stato – Rzecznik Generalny ds. ochrony praw i interesów państwa. Bezpieczeństwo ochrony praw i interesów państwa włoskiego*, „Journal of Modern Science” 2015, nr 4(27).

3. Agencja Sądowa Państwa (*L'Agence Judiciaire de l'Etat*) (od 2012 r.)

W związku z licznymi problemami, które powodowała nazwa Agencji, dekretem z 12 sierpnia 2012 r.⁵⁶ postanowiono ją zmienić na Agencja Sądowa Państwa (*L'Agence Judiciaire de l'Etat*). Zmiana ta była uzasadniona wprowadzaniem w błąd stron przeciwnych, a nawet niektórych sądów odnośnie do zadań wykonywanych przez Agencję, przez użycie w jej nazwie wyrazu „Skarb”. Mianowicie powstawało mylne wyobrażenie, zgodnie z którym miałyby ona mieć związek tylko ze służbami Skarbu, takimi jak Dyrekcja Generalna Finansów Publicznych (*direction générale des Finances publiques*⁵⁷) albo Dyrekcja Generalna Skarbu (*direction générale du Trésor*⁵⁸). Tymczasem Agencja działa na wniosek wszystkich instytucji

56 Zob. Le décret n° 2012–985 du 23 août 2012 substituant la dénomination «agent judiciaire de l'Etat» à la dénomination «agent judiciaire du Trésor».

57 Dyrekcja Generalna Finansów Publicznych została utworzona dekretem z 3 kwietnia 2008 r. i aktualnie podlega Ministrowi Wydatków Publicznych (décret n° 2017–1082 du 24 mai 2017 relatif aux attributions du ministre de l'action et des comptes publics, tekst dostępny na stronie: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTextedo;jsessionid=C34554782F4CB24B4A-82651A6272635Dtpdila1ov_3?cidTexte=JORFTEXT000034807275&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id&idJO=JORFCONT000034806983). W sprawach podatkowych Dyrekcja przygotowuje projekty aktów normatywnych dotyczących podatków, a także zajmuje się ich interpretacją, sporządza projekty aktów prawnych w sprawie odzyskiwania dochodów publicznych, rejestrów i katastru gruntów, zapewnia również realizację tych spraw; kontroluje podatki, cła i opłaty; reprezentuje Ministra w międzynarodowych negocjacjach w sprawach podatkowych; rozpatruje wnioski o interpretację przepisów podatkowych. W dziedzinie zarządzania publicznego Dyrekcja kontroluje rachunki państwa; opracowuje zasady i procedury dotyczące kontroli i dokonywania wydatków publicznych, zarządzania finansami i rachunkowości krajowych instytucji publicznych, a także lokalnych szkół publicznych, samorządów terytorialnych i zapewnienia ich realizacji; opracowuje zasady i procedury w zakresie nabywania, zarządzania i sprzedaży majątku państwowego; kontroli opłat koncesyjnych, zob. tekst dostępny na stronie: <http://www.economie.gouv.fr/dgfip/presentation> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

58 Dyrekcja Generalna Skarbu jest służbą Ministra Gospodarki (zob. décret n° 2017–1078 du 24 mai 2017 relatif aux attributions du ministre de l'économie, tekst dostępny na stronie: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=C34554782F4CB24B4A-82651A6272635Dtpdila1ov_3?cidTexte=JORFTEXT000034807175&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id&idJO=JORFCONT000034806983), która pod jego kierownictwem prowadzi francuską politykę gospodarczą oraz chroni ją w Europie i na świecie. Do jej zadań należy: sporządzanie prognoz ekonomicznych, a także doradzanie w sferze polityki gospodarczej, w dziedzinach finansowych, społecznych i sektorowych; regulowanie finansowania gospodarki i instytucji finansowych funkcjonujących w sektorze ubezpieczeń, bankowości i inwestycji na rynkach finansowych; prowadzenie dwustronnych i wielostronnych

rządowych, w tym również tych, które nie mają związku ze służbami Skarbu. Błędne wskazanie jednostki reprezentującej państwo, np. skarbowości generalnej (*trésorerie générale*), która miała być jakoby oddziałem Agencji Sądowej, często można było skorygować dopiero na etapie apelacji (wyrok Sądu Apelacyjnego w Tuluzie z 19 kwietnia 2011 r.⁵⁹) lub kasacji (wyrok sądu kasacyjnego z 31 marca 2011 r.⁶⁰).

Ponadto dodatkowym uzasadnieniem zmiany nazwy Agencji było zaprzestanie od 1993 r. wykonywania przez nią zadań dotyczących odzyskiwania wierzytelności państwa, które zostały przejęte przez rewidentów publicznych (*les comptables publics*) wchodzących w skład służb Skarbu⁶¹.

3.1. Zadania Agencji

Zgodnie z § 38 ustawy nr 55-366 z dnia 3 kwietnia 1955 r.⁶² wszystkie powództwa wnoszone do sądów i wnioski dotyczące zobowiązań lub należności państwa, a także w sprawach zagranicznych dotyczących podatków i mienia powinny być wniesione pod groźbą nieważności przeciwko Agentowi Sądowemu Państwa lub przez tego Agenta, chyba że ustawa stanowi inaczej. Przepisy te przyznają Agentowi mandat prawny do reprezentowania państwa przed sądami powszechnymi. Zgodnie z orzecznictwem sądowym pozwy przeciwko Agentowi mogą być złożone

negocjacji finansowych i handlowych; udzielanie pomocy na rzecz rozwoju; wspieranie firm eksportowych i inwestycji zagranicznych. Ponadto Dyrekcja Generalna Skarbu zarządza środkami państwa i długiem państwa przez Agence France Trésor (AFT), zob. tekst dostępny na stronie: <http://www.tresor.economie.gouv.fr/missions-et-organisation> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

59 Zob. *Cour d'appel de Toulouse*, 3eme chambre section 1, l'arrêt du 19 avril 2011, n° 09/04310, tekst dostępny na stronie: <https://www.doctrine.fr/d/CA/Toulouse/2011/RE8C9BF5C660EFA57E92A> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

60 Zob. Cour de cassation Chambre civile 2 Audience publique, l'arrêt du 31 mars 2011 N° de pourvoi: 10-20284 (Inédit), tekst dostępny na stronie: <http://legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000023804699/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

61 Zob. *L'Agent Judiciaire de l'Etat*, Ministère de l'Economie et de Finances, s. 5, tekst dostępny na stronie: https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/daj/aje/article_aje-cjfi69.pdf?v=1643298836 (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

62 Zob. Loi n° 55-366 du 3 avril 1955 relative au développement des crédits affectés aux dépenses du ministère des finances et des affaires économiques pour l'exercice 1955, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000503947/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

tylko na adres jego siedziby w ministerstwie⁶³. Nieważność nieprawidłowo wniesionych powództw może być podniesiona przez każdą z zainteresowanych stron i w razie braku takiego wniosku zarzut ten powinien być podniesiony przez sędziego z urzędu⁶⁴.

Agent Sądowy Państwa uczestniczy w sprawach dotyczących działań państwa, które są kwestionowane albo gdy państwo żąda odszkodowania lub jest pozywane z tytułu kompensaty pieniężnej. Te kompetencje mogą być stosowane jedynie w postępowaniach przed sądami powszechnymi i pod warunkiem, że ich skutkiem będzie uzyskanie kary finansowej z głównego tytułu. Agent nie jest natomiast właściwy w sprawach, w których powód zażąda sporządzenia ekspertyzy. Jednakże Agent bierze udział w postępowaniu, kiedy taki wniosek jest składany wraz z wnioskiem o złożenie przez państwo zabezpieczenia pieniężnego w oczekiwaniu na zasądzenie odszkodowania. Sprawy, w których został wniesiony pozew o ukaranie sprawcy, a roszczenia finansowe mają znaczenie drugorzędne, nie należą do kompetencji Agenta Sądowego Państwa. Dotyczy to przypadków, w których kara jest niezależna od szkody, a zasądzenie kwoty pieniężnej zmierza do potępienia sprawcy i ma charakter ewentualny. Agent Sądowy nie jest również obowiązany do składania pozwów o wydanie wyroku na podstawie art. 700 Kodeksu postępowania cywilnego⁶⁵, których jedynym celem jest uzyskanie odszkodowania za koszty poniesione w postępowaniu sądowym⁶⁶.

Należy jednak zwrócić uwagę, iż pewne rodzaje spraw są z mocy ustawy wyłączone z właściwości Agenta Sądowego. Przede wszystkim ustawa z dnia 3 kwietnia 1955 r. stanowi, że Agencja nie prowadzi spraw podatkowych oraz dotyczących własności państwowej. Przepisy innych aktów normatywnych określają również inne wyjątki. W szczególności odnosi się to do:

63 Zob. wyrok sądu kasacyjnego z 31 marca 2011 r. (Cour de cassation Chambre civile 2 Audience publique l'arrêt du 31 mars 2011 N° de pourvoi: 10-20284 (Inédit)), dostępny na stronie: <http://legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000023804699/> (dostęp: 2 maja 2022 r.).

64 Zob. C. Bergeal, *Longue vie à l'Agent judiciaire de l'État!*, „La semaine juridique – edition générale” N° 41 – 8 octobre 2012, s. 1807.

65 Zob. Code de procédure civile, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

66 Zob. wyrok sądu kasacyjnego z 25 lutego 2010 r. (Cour de cassation Chambre civile 2 Audience publique l'arrêt du 25 février 2010 N° de pourvoi: 08-21474 (Inédit)), dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000021885717/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

- 1) spraw dotyczących własności państwowej, gdyż zgodnie z art. R. 2331- 2 Kodeksu ogólnego własności osób publicznych (prawnych)⁶⁷ urząd odpowiedzialny za własność publiczną ma wyłączność na prowadzenie postępowań dotyczących tej własności wtedy, gdy dotyczą one ustaleń, czy prawo stanowi własność publiczną, czy prywatną, określenia zakresu prawa własności publicznej, a także prawomocności albo wykładni tytułów prawnych i umów dotyczących nabycia, korzystania i zarządzania aktywami państwowymi. Art. R. 2331-4 tego kodeksu przyznaje te kompetencje Ministrowi Obrony w odniesieniu do majątku wojskowego. W procesach, w których powód podważa ważność umowy dzierżawy (najmu) zawartej przez niego z państwem, jednocześnie domagając się odszkodowania pieniężnego, państwo jest reprezentowane przez urząd w odniesieniu do kwestii dotyczących umowy, natomiast przez Agenta Sądowego w odniesieniu do odszkodowań;
- 2) spraw podatkowych, gdyż w sporach, w których jest kwestionowana zasadność opodatkowania lub jego wymiar, a także prawidłowość dokumentów egzekucyjnych i wszystkich powiązanych działań, nawet pośrednio dotyczących odzyskania podatku, państwo jest reprezentowane przez administrację podatkową (art. L. 252 Księgi procedur podatkowych⁶⁸);
- 3) spraw celnych, ponieważ zgodnie z art. 343 Kodeksu celnego⁶⁹ nakładanie kar finansowych i dochodzenie zapłaty należności i podatków, a także zawieranie ugód należy do właściwości administracji celnej. Również zdaniem orzecznictwa sądowego wyłączone są spod jurysdykcji Agenta Sądowego sprawy wytoczone z powództwa dłużnika przeciw państwu ze względu na fakty związane z operacją ustalenia wymiaru i egzekwowania takiej należności, a także przestępstw celnych⁷⁰;

67 Zob. L'ordonnance 2006-460 du 21 avril 2006 Code général de la propriété des personnes publiques, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006070299/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

68 Zob. *Livre des procédures fiscales*, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006069583/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

69 Zob. Code des douanes tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006071570/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

70 Zob. Cour de Cassation Chambre commerciale Audience publique l'arrêt du 25 février 1992 N° de pourvoi: 90-12528 (Publié au bulletin), tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007028765> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

- 4) wywłaszczenia na cele publiczne, gdyż przepisy Kodeksu wywłaszczenia na cele publiczne⁷¹ upoważniają administrację wywłaszczeniową do reprezentowania państwa w postępowaniu dotyczącym ustalania odszkodowania za wywłaszczenie przed sędzią do spraw wywłaszczenia. Agent Sądowy jednak jest właściwy, gdy spór dotyczy naprawienia szkody wywłaszczonemu właścicielowi, w którym może być przyznany tylko zwrot majątku albo gdy właściciel domaga się odszkodowania za utratę możliwości korzystania z jego dóbr po unieważnieniu procedury przymusowej sprzedaży;
- 5) szkolnictwa, w których prefekci zapewniają obronę interesów państwa przed organami orzekającymi w zakresie naprawiania szkód spowodowanych lub poniesionych przez uczniów lub studentów pozostających pod opieką personelu edukacji publicznej (art. L. 911-4 Kodeksu edukacji⁷²);
- 6) rekwirowania, ponieważ w sprawach dotyczących szkód powstałych w wyniku wydania nakazu rek wizycji na towary i usługi, każdy minister wyznacza organy uprawnione do przeprowadzania rozrachunku rek wizycji, a jeśli to konieczne – reprezentowania państwa w postępowaniach przed sądami cywilnymi (art. L. 2234-20 i L. 2234-22 Kodeksu obrony⁷³).

Agent Sądowy Państwa wstępuje do postępowania jako interwenient wyłącznie w postępowaniach przed sądami powszechnymi, na wniosek administracji albo wtedy, gdy jest wezwany w trakcie procesu przez sąd albo przez jedną ze stron (np. przez ofiarę przestępstwa). W szczególności Agent na podstawie art. 29 i 30 ustawy nr 85-677 z dnia 5 lipca 1985 r.⁷⁴ uczestniczy w sprawach, w których państwo wypłaca świadczenia (wynagrodzenie, koszty leczenia lub rentę) urzędnikowi, który odniósł uszkodzenie ciała. Udział Agenta ma na celu uzyskanie zwrotu kosztów poniesionych przez państwo

71 Zob. Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074224/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

72 Zob. Code de l'éducation, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071191> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

73 Zob. L'ordonnance n°20041374 du 20 décembre 2004 relative à la partie législative du code de la défense, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006071307/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

74 Zob. Loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGITEXT000006068902/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

od osoby odpowiedzialnej za ten czyn, a także w stosownych przypadkach – od jej ubezpieczyciela. Agent może żądać kwoty wydatków poniesionych przez państwo z tytułu odpowiedzialności za zdarzenie, którego ofiarą jest urzędnik (wypadek komunikacyjny albo błąd lekarski), nawet wtedy, gdy urzędnik jest ofiarą napaści poza służbą, jednak pod warunkiem, że to zdarzenie miało miejsce w okresie, w którym otrzymywał on wynagrodzenie od państwa. Gdy pracownik był ofiarą zamachu podczas wykonywania swych funkcji, Agent Sądowy działa bezpośrednio jako strona postępowania (art. 11 ustawy nr 83-634 z dnia 13 lipca 1983 r. w sprawie praw i obowiązków urzędników⁷⁵ i art. L. 4123-10 Kodeksu obrony) przed sądem karnym przeciwko sprawcy w celu dochodzenia wydatków poniesionych przez państwo, nawet wtedy, gdy poszkodowany urzędnik nie żąda odszkodowania.

Agent Sądowy może występować w imieniu państwa (jako osoby prawnej) w postępowaniach karnych dotyczących odszkodowania z tytułu popełnienia przestępstwa (art. 2 Kodeksu postępowania karnego⁷⁶). Z tego tytułu może on wnosić powództwo cywilne:

- 1) w postępowaniu dotyczącym zdefraudowania środków publicznych, uszkodzenia pojazdów lub budynków państwowych;
- 2) w postępowaniach dotyczących niewłaściwego wykorzystania funduszy Unii Europejskiej (art. 325 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej);
- 3) w celu uzyskania odszkodowania za szkody wynikające z interwencji służb państwowych, w przypadku zanieczyszczenia wód morskich (art. L. 211-5 Kodeksu środowiska⁷⁷);
- 4) w celu dochodzenia odszkodowania za szkody moralne poniesione przez państwo (np. gdy jego urzędnik swoim zachowaniem poważnie naruszył autorytet państwa⁷⁸).

75 Zob. Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Loi dite loi Le Pors, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000504704/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

76 Zob. Code de procédure pénale, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

77 Zob. Code de l'environnement, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006074220/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

78 Zob. Cour de Cassation, Chambre criminelle, l'arrêt du 4 mai 2006, pourvoi no 05-81.743, Inédit, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007608830/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

Agent Sądowy reprezentuje państwo jako stronę pozwaną przed sądami powszechnymi. Zgodnie z przepisami ustawy nr 57-1424 z dnia 31 grudnia 1957 r.⁷⁹ państwo reprezentowane przez agenta zastępuje swojego pracownika, który był sprawcą wypadku komunikacyjnego podczas wykonywania jego funkcji.

Agent Sądowy broni państwa, gdy jego odpowiedzialność jest rozpatrywana w następujących dziedzinach dotyczących swobód obywatelskich:

- 1) w przypadku wadliwego działania wymiaru sprawiedliwości (art. L. 141-1 Kodeksu organizacji wymiaru sprawiedliwości⁸⁰);
- 2) za szkody wyrządzone przez organy ścigania;
- 3) w przypadku kwestionowania odosobnienia w szpitalu psychiatrycznym przez osoby odosobnione na podstawie art. L. 3212-1 i L. 3213-1 i n. Kodeksu zdrowia publicznego⁸¹;
- 4) za szkody wynikające z oczywistych faktów, tj. w przypadkach poważnego naruszenia prawa własności lub podstawowych wolności, np. gdy administracja przystąpiła do przymusowej egzekucji w warunkach nieokreślonych decyzją albo nawet uregulowanych decyzją jednakże wydaną przez organ administracji, który nie posiadał do tego kompetencji;
- 5) dla nieuregulowanych przepisami naruszeń własności prywatnej;
- 6) w przypadku nieprawidłowego działania służb stanu cywilnego (Agencja uczestniczy w postępowaniach np. w przypadku złożenia roszczeń odszkodowawczych z tytułu nieuzasadnionej odmowy przez państwo wystawienia zaświadczenia o obywatelstwie francuskim);
- 7) w przypadku nieprawidłowego działania systemu opieki (kurateli) (art. 412 Kodeksu cywilnego);
- 8) by zrekompensować szkody osobom, które były poddane tymczasowemu aresztowaniu, zastosowanemu w postępowaniu, które zostało następnie umorzone lub w którym została podjęta decyzja zwolnienia

79 Zob. Loi no 57-1424 du 31 décembre 1957 attribuant compétence aux tribunaux judiciaires pour statuer sur les actions en responsabilité des dommages causés par tout véhicule et dirigés contre une personne de droit public, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000310046/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

80 Zob. Code de l'organisation judiciaire, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006071164/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

81 Zob. Code de la santé publique, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006072665/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

lub uniewinnienia, przewidziana i określona przez art. 149 Kodeksu postępowania karnego⁸².

W sferze prawa pracy i zabezpieczenia społecznego Agent Sądowy reprezentuje państwo w sprawach dotyczących:

- 1) stosowania prawa pracy lub ubezpieczeń społecznych wobec pracowników kontraktowych państwa;
- 2) płatności składek na ubezpieczenie społeczne dokonywanych przez państwo dla swoich współpracowników zatrudnionych na podstawie przepisów prawa prywatnego;
- 3) chorób zawodowych i wypadków przy pracy, a także spraw wniesionych do sądu z tytułu odpowiedzialności pracownika państwowego z powodu rażącego niedbalstwa⁸³.

W dziedzinie prawa gospodarczego i finansowego Agent Sądowy broni państwa w sprawach sądowych:

- 1) wynikających ze sporów na tle umów cywilnoprawnych zawartych przez państwo (np. umowy dzierżawy);
- 2) w zakresie prawa budowlanego, wtedy gdy państwo pełniło funkcję wykonawcy na rzecz klienta będącego osobą prywatną;
- 3) związanych z prawami własności intelektualnej państwa;
- 4) związanych z prawem spółek, gdy roszczenia są kierowane do państwa z tytułu zarządzania przez nie przedsiębiorstwem handlowym⁸⁴.

Agencja Sądowa, zgodnie z art. 121 dekretu nr 2012-1246 z 7 listopada 2012 r.⁸⁵, jest odpowiedzialna za dochodzenie roszczeń i może zawrzeć ugodę w przypadku, gdy dług wykazany w nakazie windykacyjnym przewyższa kwotę 76 tys. euro. W sprawach, w których wysokość długu jest niższa, windykacji dokonuje księgowy.

Zadaniem Agencji Sądowej jest również prowadzenie negocjacji mających na celu polubowne załatwienie sprawy. W celu wszczęcia tej procedury składa ona stosowny wniosek do ministra odpowiedzialnego za dłużnika lub wierzyciela kwot zakwestionowanych wraz z opinią dotyczącej rozliczenia

⁸² Zob. *L'Agent Judiciaire...*, s. 13.

⁸³ Zob. *ibidem*.

⁸⁴ Zob. *L'Agent Judiciaire...*, s. 13.

⁸⁵ Zob. Décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGIARTI000026602743/2012-11-11/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

należności, a także wysokości odszkodowania, które można zaproponować z tego tytułu. W przypadku osiągnięcia porozumienia ze stroną przeciwną Agent Sądowy przygotowuje porozumienie, które po podpisaniu przez wszystkie strony jest przekazywane do realizacji właściwej administracji.

3.2. Struktura Agencji

Służby prowadzące sprawy sądowe Agentu Sądowego Państwa stanowią integralną część Dyrekcji Spraw Prawnych Ministerstwa Gospodarki i Finansów. Dyrekcja ta aktualnie podlega Ministrowi Gospodarki⁸⁶. Dyrektor tej Dyrekcji jest zarazem Agentem Sądowym Państwa. Agent Sądowy, podobnie jak inni dyrektorzy dyrekcji ministerstwa, jest powoływany przez ministra po przeprowadzeniu konkursu na to stanowisko⁸⁷. Od kandydata na stanowisko Agentu i jego zastępcy oczekuje się bardzo dobrej znajomości instytucji sądowych oraz doświadczenia zdobytego w sądzie na kilku stanowiskach, a także w administracji centralnej (opcjonalnie). Ponadto musi on mieć wiedzę w zakresie prawa prywatnego umożliwiającą mu nadzorowanie działalności procesowej i doradczej w swoim obszarze specjalizacji. Kandydat powinien posiadać kompetencje w zakresie zarządzania organizacją (wymagane jest co najmniej 6-letnie doświadczenie na stanowisku dyrektora wyższego szczebla)⁸⁸.

Agentowi Sądowemu bezpośrednio podlegają: wicedyrektor oraz kierownik służb (*chef de service*) będący zastępcami Agentu oraz wszystkie komórki organizacyjne Agencji. Dyrektorowi podlegają biura:

- 1) prawa prywatnego ogólnego, zajmujące się sferą wolności obywatelskich, prawa cywilnego, prawa pracy, prawa zabezpieczenia socjalnego, prawa handlowego i własności intelektualnej, sprawami spornymi z udziałem

86 Zgodnie z art. 2 ust. II tiret czwarte décret n° 2017-1078 du 24 mai 2017 relatif aux attributions du ministre de l'économie, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000034807175/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

87 Zob. art. 6 Décret n° 2019-1594 du 31 décembre 2019 relatif aux emplois de direction de l'Etat, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000039727701/> (dostęp: 26 kwietnia 2022 r.).

88 Zob. Avis de Premier Ministre du 10 juin 2021 de concours et de vacance d'un emploi de sous-directeur, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/download/pdf?id=iypFTiAEco-Ww3ndsU8Vd2h8dHeTUyK2UC2oQb-mhmQ=> (dostęp: 26 kwietnia 2022 r.).

89 Zob. La loi n° 57-1426 du 31 décembre 1957 Code de procédure pénale, tekst dostępny na stronie: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodedo?cidTexte=LEGITEXT000006071154/> (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

- państwa prowadzonymi w sądach cywilnych. Biuro uczestniczy również w negocjacjach w postępowaniach przeprowadzanych we właściwej instancji sądu, a także reprezentuje państwo w sprawach dotyczących odszkodowań z tytułu tymczasowego aresztowania na podstawie art. 149 i n. Kodeksu postępowania karnego⁸⁹ przed pierwszym prezesem sądu apelacyjnego i w razie potrzeby przed komisją narodową odszkodowań z tytułu zatrzymań (komisją sądową działającą przy sądzie kasacyjnym). Biuro reprezentuje ponadto państwo w postępowaniach karnych dotyczących interesów o charakterze cywilno-prawnym wynikających z działania policji sądowej;
- 2) prawa karnego i ochrony prawnej, które przeprowadza analizę akt spraw prowadzonych przed sądami karnymi i wniosków dotyczących zwrotu kosztów wnoszonych przez administrację gdy przedstawiciel państwa lub żołnierz jest ofiarą agresji w związku z pełnioną funkcją albo odszkodowania z tytułu przestępstwa popełnionego na szkodę państwa (kradzieży, oszustwa, sprzeniewierzenia funduszy, oszustwa, uszkodzenia lub zniszczenia mienia);
 - 3) prawa odszkodowań cywilnych, które zajmuje się postępowaniami prowadzonymi przed karnymi lub cywilnymi sądami krajowymi lub zagranicznymi, w sprawach, w których przedstawiciel państwa uczestniczył w wypadku (komunikacyjnym lub w domu) albo jako ofiara albo jako sprawca. Biuro uczestniczy również jako interwenient w mediacjach w tych sprawach;
 - 4) prawa europejskiego i międzynarodowego, które prowadzi sprawy z zakresu prawa morza, występując przed krajowymi i zagranicznymi sądami karnymi lub cywilnymi w celu uzyskania odszkodowania dla państwa w przypadku zanieczyszczenia morza przez węglowodory na skutek utraty ładunku przez statki lub w wyniku wypadku sprzętu należącego do państwa podczas transportu morskiego;
 - 5) prawa przemysłowego, energii i sieci telekomunikacyjnych, które prowadzi sprawy z zakresu górnictwa (szkód górniczych) i ochrony środowiska (przed trybunałem żeglugi na Renie na podstawie art. L. 4261-1 i n. Kodeksu transportu⁹⁰). Biuro to uczestniczy również w sprawach odszkodowań z tytułu zanieczyszczenia spowodowanego lub doznanego

⁹⁰ Zob. L'ordonnance no 2010-1307 du 28 octobre 2010 relative à la partie législative du code des transports, JORF n°0255 du 3 novembre 2010, page 19645 texte n° 2.

przez państwo, w szczególności w odniesieniu do gruntów nabytych lub uprzednio wykorzystywanych przez państwo, a także postępowań dotyczących rekultywacji terenów, na których były eksploatowane instalacje oddziałujące na środowisko⁹¹.

Kierownik Służb (pionu administracyjnego) zajmuje się koordynowaniem prac Agencji, stosunkami zewnętrznymi, szkoleniami i legislacją, kontrolą, a także zarządza departamentem zasobów (*Département de ressources*), na który składają się komórka zasobów ludzkich oraz komórka zasobów informatycznych, dokumentacji i komunikacji wewnętrznej.

3.3. Personel Agencji

Zgodnie z art. 121 dekrety nr 2012-1246 z dnia 7 listopada 2012 r.⁹² do wykonywania ustawowego upoważnienia do reprezentowania państwa przed każdym sądem apelacyjnym oraz sądem okręgowym Agent Sądowy dysponuje adwokatami mianowanymi w drodze zarządzenia przez Ministra Budżetu. Od 2007 r. zaczęto przeprowadzać konkursy w celu zawarcia z adwokatami umowy dotyczącej reprezentowania przed sądem, wspierania i doradztwa prawnego w sprawach pozostających w kompetencjach Agenta oraz Dyrekcji do Spraw Prawnych (DAJ)⁹³. Według stanu na 2014 r. zatrudnionych było 200 prawników wyłonionych w procedurze konkursowej⁹⁴.

W odniesieniu do prawników Agencji Sądowej obowiązuje szereg zakazów prowadzenia działalności, w tym przede wszystkim uczestniczenia przez nich w procesach przeciwko państwu. Przed sądami karnymi Agencja może wnosić pozew bez udziału adwokata, listem za potwierdzeniem odbioru na podstawie art. 420-1 Kodeksu postępowania karnego. Ten środek jest zastrzeżony, gdy sprawa nie stwarza żadnej trudności i koszty związane z nią są niskie

91 Zob. *L'Agent Judiciaire...*, s. 19–20; *Rapport d'information depose en application de l'article 145 du Règlement par la commission des lois constitutionnelles, de la législation et d'administration générale de la République en conclusion des travaux d'une mission d'information sur la prescription en matière pénale et présenté MM. Alain Tourret et George Fenech*, Paris 2015, s. 287.

92 Zob. Décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique, tekst dostępny na stronie: https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGIAR_TL000026602743/2012-11-11/ (dostęp: 2 lutego 2022 r.).

93 Zob. tekst dostępny na stronie: <https://www.dalloz-actualite.fr/breve/devenir-avocat-de-l-etat#Yme-igpByM8> (dostęp: 26 kwietnia 2022 r.).

94 Zob. J.-P. Besson, N. Latreche, *L'Agent judiciaire...*, s. 2.

(dotyczy to np. szkód górniczych na rzeczach stanowiących własność państwa). Agencja kontaktuje się codziennie przy pomocy poczty elektronicznej ze wszystkimi swoimi adwokatami, którym przekazuje zestawienia i informacje o orzecznictwie.

3.4. Współdziałanie Agencji z administracją w ramach wykonywania jej zadań

Agent Sądowy podejmuje czynności:

- 1) na wezwanie lub wskutek pozwu złożonego przeciwko państwu do sądu powszechnego;
- 2) na zawiadomienie prokuratury w sprawach karnych;
- 3) na wniosek przekazany jej listem, faksem, e-mailem lub telefonicznie przez właściwego ministra lub adwokata.

W celu usprawnienia współdziałania, a tym samym uproszczenia procedur i zmniejszenia kosztów, Agencja Sądowa podpisała porozumienia z Ministerstwami Spraw Wewnętrznych i Obrony⁹⁵. W porozumieniach tych ustalono, że Agencja nie uczestniczy w postępowaniach sądowych w sprawach karnych, jeżeli wysokość szkody poniesionej przez państwo jest niższa niż 4500 euro.

Agent Sądowy, współdziałając z administracją państwową, prowadzi sprawę, gromadząc i analizując informacje, dokumenty i stanowisko zainteresowanych władz niezbędne dla uzasadnienia szkody lub zawierających argumentację na korzyść państwa. Ustala, czy korzystne byłoby polubowne zakończenie sporu, a w przypadku uznania zasadności prowadzenia postępowania przygotowuje argumentację dla prawnika, również dotyczącą wnoszenia środków odwoławczych. Każde ministerstwo współdziałające z Agentem wyznacza do współpracy urzędników, którzy mają stały dostęp do sieci łączącej Agencję z jej prawnikami działającymi przy sądach, uzyskując w ten sposób informacje dotyczące zmiany orzecznictwa sądowego w danych kategoriach spraw. Ponadto urzędnicy ci dwa razy do roku spotykają się z pracownikami Agencji w celu wymiany informacji dotyczących praktyki postępowania Agencji. Organizowane są również spotkania nieformalne, w przypadku konieczności omówienia konkretnej sprawy, w której stroną jest lub ma być państwo.

Wydatki, które zostały poniesione przez Agencję w ramach prowadzonych postępowania, obciążają część budżetu państwa dotyczącą ministerstwa,

⁹⁵ Zob. J.-P. Besson, *L'Agent judiciaire...*, s. 23.

z którego działalnością jest związane postępowanie. Po zakończeniu postępowania Agent przekazuje wyrok właściwemu ministrowi.

4. Zakończenie

Agencja Sądowa Państwa stanowi efekt wielowiekowej ewolucji instytucji zapewniających ochronę interesu Skarbu we Francji. Jej struktura i zadania odbiegają znacząco od instytucji zapewniających ochronę interesu państwa funkcjonujących w Europie Środkowej, w tym Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. Przede wszystkim Agencja nie stanowi samodzielnej jednostki organizacyjnej, lecz jest częścią Ministerstwa Gospodarki, wchodząc w skład jego Departamentu do spraw Prawnych. Stanowisko Agentu Sądowego jest zajmowane przez Poddyrektora Dyrekcji do spraw Prawnych.

Istotną różnicę w stosunku do Prokuraturii Generalnej stanowi również umiejscowienie adwokatów Agencji przy poszczególnych sądach, podczas gdy radcowie Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej działają w Urzędzie Prokuraturii. Inne są również zasady powoływania Agentu Sądowego – analogiczne do tych, które dotyczą innych dyrektorów dyrekcji ministerstw. Natomiast Prezes Prokuraturii Generalnej jest powoływany przez Prezesa Rady Ministrów, podobnie do kierowników urzędów centralnych. Personel obsługujący Agentu Sądowego jest powoływany na innych zasadach niż radcowie Prokuraturii Generalnej. Mianowicie są to adwokaci, którzy zawierają umowę na obsługę zadań realizowanych przez Agentu Sądowego. Natomiast radcowie Prokuraturii Generalnej w momencie ich mianowania zawieszają wykonywanie zawodu radcy prawnego i nie mogą być wpisani na listę adwokatów.

Znaczną różnicę stanowi decentralizacja wykonywania zastępstwa procesowego przez adwokatów obsługujących Agentu Sądowego. W sytuacji rozwoju środków komunikacji, takich jak ekstranet, możliwe jest przekazanie stosownych materiałów, a także skontaktowanie się adwokata z odpowiednim pracownikiem zatrudnionym w siedzibie Agencji. Rozwiązanie to należy uznać za optymalne, w dodatku w znaczący sposób obniżające koszty funkcjonowania aparatu państwowego, które powstałyby w związku z delegowaniem pracowników do wzięcia udziału w postępowaniach sądowych na terenie całego kraju, tak jak to ma miejsce w przypadku Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej.

Analizując dzieje Agencji Sądowej, należy zwrócić na cechy szczególne tej instytucji, które były bardzo zbliżone do Prokuraturii Generalnej Królestwa Polskiego. Można również zaryzykować tezę, że pewne francuskie rozwiązania mogły stanowić inspirację dla twórców Prokuraturii Generalnej Królestwa Polskiego. Po pierwsze, urzędnicy Agenta, a także Prokuraturii Generalnej działali, co do zasady, przy sądach, nie zaś w głównym urzędzie. Po drugie, nastąpiła koncentracja postępowań cywilnych dotyczących spraw publicznych z obszaru całego państwa, które były rozpatrywane tylko przez jeden wyznaczony sąd.

Pozycja Agencji Sądowej jest zbliżona do Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej pod względem posiadania ustawowego monopolu do reprezentowania państwa w określonych sprawach.

Zadania Agencji Sądowej częściowo różnią się od instytucji, które w innych państwach działają w celu ochrony interesu Skarbu. Przede wszystkim zakres jej zadań nie obejmuje spraw dotyczących własności publicznej i spraw podatkowych. Zwrócić należy uwagę na udział Agencji w postępowaniach karnych dotyczących wypadków z udziałem funkcjonariuszy publicznych. Agencja Sądowa nie zastępuje również państwowych osób prawnych w postępowaniach sądowych, w przeciwieństwie do Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej.

Reasumując, pozycja prawna i zadania Agenta Sądowego Państwa stanowią specyficzny model ochrony interesu majątkowego państwa, ukształtowany w okresie ponad 200 lat. Z tego powodu poszczególne rozwiązania prawne dotyczące Agenta i jego służb nie mogą być zastosowane jako wzorzec do ewentualnej zmiany przepisów dotyczących Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej.

Krzysztof Buczyński

SUMMARY

An institutional model for the protection of the property interest of the state in France

The aim of the article is to present the State Judicial Agency (l'Agence Judiciaire de l'Etat) a French institution whose task is to protect the property interest of the state. The Agency was established in 1790 and has been operating continuously to this day. Its structure and tasks differ significantly from the institutions ensuring the protection of the state's interest operating in Central Europe, including the State Treasury Solicitor's Office of the Republic of Poland. First, the Agency does not constitute an independent organizational unit, but is part of the Ministry of Economy, being part of its Legal Department. Moreover, the lawyers of the Agency are appointed at individual courts, while the advisers of the State Treasury Solicitor's Office of the Republic of Poland operate in his Office.

Krzysztof Buczyński, PhD in law, adviser to the General Prosecutor's Office of the Republic of Poland, attorney-at-law, former long-term employee of the Ministry of State Treasury. Legislative specialist. Author of publications in the field of administrative law, including spatial planning and development, as well as the management of the agricultural property of the State Treasury. He is the co-author of publications describing the development of institutions protecting the interests of the State Treasury in Poland and in Central Europe; has no ORCID.

Dawid Daniluk, dr nauk prawnych, radca prawny. Tytuł zawodowy magistra oraz stopień doktora nauk prawnych uzyskał na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Ukończył aplikację radcowską przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Olsztynie. Współpracuje z Katedrą Prawa Finansowego i Prawa Podatkowego na WPiA UWM w Olsztynie. Autor kilkudziesięciu opracowań naukowych. Jego zainteresowania badawcze koncentrują się m.in. na problematyce dotyczącej prawa konstytucyjnego; ORCID: 0000-0002-3901-8764.

Zmiany regulacji
prawnych dotyczących
nieodpłatnej pomocy
prawnej i nieodpłatnego
poradnictwa obywatelskiego
w związku z pandemią
wirusa SARS-CoV-2

Dawid Daniluk

1. Wprowadzenie

Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej¹ wprowadziła do polskiego porządku prawnego rozwiązania umożliwiające korzystanie z pomocy prawnej na etapie przedsądowym osobom, których sytuacja materialna nie pozwala na uzyskanie tej pomocy od profesjonalnych prawników². W doktrynie wskazuje się, że dostęp do nieodpłatnej pomocy prawnej stanowi element konstytucyjnej zasady prawa do sądu³, wyrażonej w art. 45 ust. 1 Konstytucji⁴. Realizacja założeń określonych w niniejszym przepisie ustawy zasadniczej nie byłaby możliwa bez radców prawnych

- 1 Dz. U. poz. 1255; w aktualnym brzmieniu ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej (Dz. U. z 2021 r. poz. 945); dalej: u.n.p.p., ustawa.
- 2 Zob. D.E. Lach, *Nieodpłatna pomoc prawna jako instrument zabezpieczenia społecznego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016, nr 3, s. 21.
- 3 Zob. K. Bandarzewski, *Udzielanie nieodpłatnej pomocy prawnej jako zadanie zlecone powiatowi*, [w:] M. Stec, S. Płazek (red.), *Charakter i konstrukcja zadań samorządu terytorialnego*, Warszawa 2017, s. 17; S. Banaś, *Bezpłatna pomoc prawna jako podstawa ścierania się interesów różnych grup społecznych*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2016, nr 7–8, s. 214–215; M. Jabłoński, *Prawo do nieodpłatnej pomocy prawnej jako „element treści konstytucyjnego prawa do sądu” – uwagi na tle postanowień ustawy z 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej*, [w:] A. Hauser, K. Urbaniak (red.), *Ochrona praw człowieka. Zagadnienia praktyczne*, Poznań 2018, s. 86; por. M. Grzymisławska-Cybulska, A. Treła, *Koncepcja nieodpłatnej pomocy prawnej a obowiązki radców prawnych wynikające z ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej*, „Radca Prawny. Zeszyty Naukowe” 2016, nr 1, s. 52; J. Wegner, B. Wróblewski, *Prawo jednostki do nieodpłatnej pomocy prawnej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2021, nr 6, s. 5; A. Rogacka-Łukasik, *Zakres zastosowania regulacji prawnej o nieodpłatnej pomocy prawnej*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2016, nr 16, s. 291; G. Rząsa, *Konstytucyjne aspekty pomocy prawnej udzielanej osobom ubogim*, „Przegląd Legislacyjny” 2005, nr 3–4, s. 37.
- 4 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.); dalej: Konstytucja.

i adwokatów⁵, odgrywających również kluczową rolę w systemie nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego. Celem artykułu jest przedstawienie najnowszych regulacji prawnych ustanowionych w związku z pandemią wirusa SARS-CoV-2, a także próba oceny wprowadzonych nowelizacji. Tekst nie zawiera omówienia wszystkich nowych rozwiązań, ale te, które wydają się najistotniejsze z punktu widzenia funkcjonowania systemu nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego. W artykule została również poruszona kwestia związana z uprawnieniami do korzystania ze świadczeń w ramach systemu. Katalog beneficjentów budzi zastrzeżenia natury konstytucyjnej.

2. Organizacja nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego

Zadanie polegające na udzielaniu nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej jest zadaniem zleconym z zakresu administracji rządowej, powierzonym do wykonywania powiatowi samodzielnie lub w porozumieniu z gminami (art. 8 ust. 1 u.n.p.p.). W 2022 r. na terenie całego państwa utworzono 1517 punktów nieodpłatnej pomocy prawnej lub nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego⁶ rozmieszczonych w sposób umożliwiający porównywalne warunki dostępu do pomocy wszystkim obywatelom⁷. Powiat powierza połowę punktów do prowadzenia radcom prawnym i adwokatom z przeznaczeniem na udzielanie nieodpłatnej pomocy prawnej, a połowę organizacjom pozarządowym prowadzącym działalność pożytku publicznego z przeznaczeniem na udzielanie nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczeniem nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego (art. 11 ust. 1 u.n.p.p.). W punktach nieodpłatnej pomocy prawnej prowadzonych przez organizacje

5 Zob. R. Stankiewicz, *O istocie zawodu radcy prawnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2020, nr 123, s. 266; W. Bujko, *Zawód radcy prawnego i samorząd zawodowy radców prawnych w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] A. Bereza (red.), *Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania*, Warszawa 2010, s. 231–232.

6 Zob. Wysokość dotacji i liczba punktów w poszczególnych powiatach – podział na rok 2022, tekst dostępny na stronie: www.np.ms.gov.pl (dostęp: 25 marca 2022 r.).

7 Zob. J. Winczorek, *O potrzebie badań empirycznych nad dostępem do prawa*, „Państwo i Prawo” 2016, nr 12, s. 27.

pozarządowe, oprócz radców prawnych i adwokatów⁸, pomoc prawną mogą świadczyć osoby, które: 1) ukończyły wyższe studia prawnicze i uzyskały tytuł magistra lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Polsce; 2) posiadają co najmniej 3-letnie doświadczenie w wykonywaniu czynności wymagających wiedzy prawniczej, bezpośrednio związanych ze świadczeniem pomocy prawnej; 3) korzystają z pełni praw publicznych oraz mają pełną zdolność do czynności prawnych; 4) nie były karane za umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe. W sprawach z zakresu prawa podatkowego, z wyjątkiem spraw podatkowych dotyczących prowadzonej działalności gospodarczej, nieodpłatnej pomocy prawnej może udzielać także doradca podatkowy (art. 11 ust. 3 pkt 1 i 2 u.n.p.p.).

W punktach nieodpłatnej pomocy prawnej powierzonych do prowadzenia zarówno radcom prawnym i adwokatom, jak i organizacjom pozarządowym nieodpłatnej pomocy prawnej w zakresie nieodpłatnej mediacji może udzielać także mediator (art. 11 ust. 3 pkt 3 u.n.p.p.).

W punktach nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego pomoc jest świadczona przez doradcę. Doradcą jest osoba posiadająca wykształcenie wyższe, „ukończyła z oceną pozytywną szkolenie z zakresu świadczenia poradnictwa obywatelskiego (...) albo posiada doświadczenie w świadczeniu poradnictwa obywatelskiego i uzyskała zaświadczenie potwierdzające posiadanie wiedzy i umiejętności w tym zakresie wydane przez podmiot uprawniony do prowadzenia szkolenia oraz kursu doszkalającego” (art. 11 ust. 3a u.n.p.p.). Uprawnienia doradcy posiadają w dużej mierze adwokaci i radcy prawni.

3. Zakres podmiotowy i przedmiotowy ustawy

W okresie obowiązywania ustawy można wyróżnić dwa istotne etapy. Od 1 stycznia 2016 r. (wejście w życie ustawy) do 31 grudnia 2018 r. oraz od 1 stycznia 2019 r. do teraz. W ramach ustawy z dnia 15 czerwca 2018 r. o zmianie ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej oraz niektórych innych

8 W punktach powierzonych do prowadzenia radcom prawnym i adwokatom w szczególnie uzasadnionych przypadkach mogą pełnić zastępstwo z ich upoważnienia aplikanci adwokacy lub aplikanci radcowscy (art. 5 ust. 1 u.n.p.p.). Ustawodawca nie przewidział takiej możliwości w odniesieniu do punktów prowadzonych przez organizacje pozarządowe.

ustaw⁹ wprowadzono nieodpłatne poradnictwo obywatelskie, nieodpłatną mediację oraz rozszerzono katalog osób uprawnionych do skorzystania z systemu pomocy¹⁰. Przed tą nowelizacją prawo do nieodpłatnej pomocy prawnej przysługiwało jedynie osobom, którym przyznano świadczenie z pomocy społecznej, osobom przed 26. rokiem życia, osobom powyżej 65. roku życia, osobom posiadającym Kartę Dużej Rodziny, weteranom, kombatanom, osobom, które w wyniku klęski żywiołowej, awarii technicznej lub katastrofy naturalnej znalazły się w sytuacji zagrożenia lub poniosły straty oraz kobietom w ciąży¹¹. Ograniczenia podmiotowe stanowiły przedmiot krytyki¹². W literaturze słusznie wskazywano, że trudno znaleźć racjonalne kryterium podziału, na podstawie którego uprzywilejowano wyżej wymienione grupy¹³. Katalog osób uprawnionych rozszerzono na każdą osobę, która złoży oświadczenie, że nie jest w stanie ponieść kosztów odpłatnej pomocy prawnej¹⁴.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt. 1–4 u.n.p.p. nieodpłatna pomoc prawna obejmuje poinformowanie osoby uprawnionej o aktualnym stanie prawnym, o uprawnieniach, które jej przysługują, lub obowiązkach, które na niej ciąży, bądź wskazanie, w jaki sposób osoba uprawniona może rozwiązać swój problem prawny. Pomoc osobie uprawnionej obejmuje również przygotowanie projektu pisma, z wyjątkiem pism procesowych w aktualnie rozstrzyganych sprawach, zarówno na etapie przygotowawczym, jak i sądowym (w tym w postępowaniu sądowoadministracyjnym), sporządzenie projektu wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych lub przyznanie pełnomocnika z urzędu w postępowaniu sądowym, a także przygotowanie wniosku o ustanowienie radcy prawnego, adwokata, rzecznika patentowego lub doradcy podatkowego w postępowaniu

9 Dz. U. poz. 1467.

10 Zob. *Nieodpłatna pomoc prawna w Polsce. Systemowa analiza interdyscyplinarna*, W. Florczak (red.), Kraków 2021, s. 65.

11 Zob. J. Wegner, B. Wróblewski, *Prawo...*, s. 11. W listopadzie 2018 r. rozszerzono katalog osób uprawnionych o członków zarządu kół gospodyń wiejskich, zob. *Nieodpłatna pomoc prawna w Polsce...*, s. 77.

12 Zob. F. Czernicki, *Dostęp do nieodpłatnej przedsądowej pomocy prawnej w Polsce*, [w:] *Prawo wobec problemów społecznych. Księga jubileuszowa Profesor Leonory Zielińskiej*, Warszawa 2016, s. 922–923; M. Stefaniuk, *Społeczna potrzeba nieodpłatnej pomocy prawnej – beneficjenci regulacji ustawowej*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2016, nr 3, s. 875.

13 Zob. J. Winczorek, *O potrzebie...*, s. 28.

14 Zob. A.S. Bartnik, K.J. Kowalska, *Nieodpłatna pomoc prawna*, Warszawa 2019, s. 48. W oświadczeniu beneficjent powinien wskazać imię i nazwisko, adres zamieszkania oraz nr PESEL (lub w przypadku jego braku – numer paszportu albo innego dokumentu potwierdzającego tożsamość), złożyć podpis i opatrzyć oświadczenie datą.

sądowoadministracyjnym. Jednocześnie osoba uprawniona powinna zostać poinformowana o kosztach procesu sądowego i ryzyku finansowym związanym ze skierowaniem sprawy na drogę postępowania sądowego. W ramach nieodpłatnej pomocy prawnej może być również prowadzona nieodpłatna mediacja.

W art. 3a ust. 1–2 u.n.p.p. zostało uregulowane nieodpłatne poradnictwo obywatelskie, które „obejmuje działania dostosowane do indywidualnej sytuacji osoby uprawnionej, zmierzające do podniesienia świadomości tej osoby o przysługujących jej uprawnieniach lub spoczywających na niej obowiązkach oraz wsparcia w samodzielnym rozwiązywaniu problemu”. W razie potrzeby osoba uprawniona może oczekiwać, że doradca sporządzi wspólnie z nią plan działania i udzieli pomocy w jego realizacji. Ustawodawca nie ustanowił zamkniętego katalogu usług mieszczących się w zakresie nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego, ale pozostawił katalog otwarty, wskazując, że obejmuje ono „w szczególności porady dla osób zadłużonych i porady z zakresu spraw mieszkaniowych oraz zabezpieczenia społecznego”. W ramach nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego może być także prowadzona nieodpłatna mediacja¹⁵.

Osoby świadczące pomoc dokumentują udzielanie nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczenie nieodpłatnego obywatelskiego w karcie pomocy składającej się z części A i B. W części A karty pomocy podaje się m.in.: informacje dotyczące zgłoszonej sprawy oraz udzielonej pomocy, dziedzinę prawa będącą przedmiotem pomocy, formę udzielonej pomocy, kategorię sprawy, określa się czas poświęcony na jej udzielenie, liczbę wizyt beneficjenta w tej samej sprawie, ogólne informacje na temat osoby uprawnionej, w szczególności: wiek, płeć, wykształcenie, dochód, liczbę członków gospodarstwa domowego, miejsce zamieszkania, dane dotyczące punktu oraz osoby świadczącej pomoc, a także datę jej udzielenia. Część B karty pomocy obejmuje opinię beneficjenta na temat udzielonej pomocy (art. 7 ust. 1 u.n.p.p.).

¹⁵ Zob. art. 3a ust. 2 u.n.p.p.

4. Nowelizacja u.n.p.p. w związku z pandemią wirusa SARS-CoV-2

Od czasu nowelizacji ustawy, w wyniku której rozszerzono katalog osób uprawnionych oraz wprowadzono do systemu nowe usługi – poradnictwo obywatelskie oraz mediację¹⁶, rozwiązania legislacyjne w sposób zasadniczy nie uległy już modyfikacji¹⁷. Niemniej jednak dosyć istotne z punktu widzenia funkcjonowania systemu nieodpłatnej pomocy prawnej oraz nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego wydają się zmiany dokonane na podstawie ustawy z 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2¹⁸. Do najważniejszych zmian należy zaliczyć umożliwienie udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczenia nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość oraz poza lokalem punktu w przypadku obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego, stanu epidemii albo wprowadzenia stanu nadzwyczajnego (art. 28a u.n.p.p.). Dotychczas pomoc mogła być świadczona jedynie podczas osobistej wizyty w punkcie. Wyjątek stanowiła pomoc skierowana do osób ze znaczną niepełnosprawnością ruchową, które nie mogły stawić się w punkcie osobiście oraz osób doświadczających trudności w komunikowaniu się¹⁹. Do świadczenia pomocy na odległość stosuje się odpowiednio przepisy mające zastosowanie właśnie do tej kategorii osób. W wypadku świadczenia pomocy za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość oraz poza lokalem punktu osoba uprawniona nie składa oświadczenia, że nie jest w stanie ponieść kosztów odpłatnej pomocy prawnej (art. 4 ust. 2 u.n.p.p.). W odniesieniu do oświadczeń w nowelizacji wskazano przykładowy sposób przekazywania ich w sposób uniemożliwiający powiązanie z kartą pomocy, polegający na usunięciu oznaczenia dnia złożenia oświadczenia²⁰.

16 Zob. O. Hałub-Kowalczyk, *Sformalizowany model dostępu do nieodpłatnej pomocy prawnej na etapie przedsądowym w Polsce*, Warszawa 2019, s. 174.

17 Zob. *Nieodpłatna pomoc prawna w Polsce...*, s. 65.

18 Ustawa z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz. U. poz. 875, z późn. zm.).

19 Osoby, których mowa w ustawie z dnia 19 sierpnia 2011 r. o języku migowym i innych środkach komunikowania się (Dz. U. z 2017 r. poz. 1824).

20 Zob. art. 7 ust. 3 pkt 2 u.n.p.p.

Istotną zmianę stanowi również rozszerzenie kręgu beneficjentów o przedsiębiorców. Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.n.p.p. „nieodpłatna pomoc prawna i nieodpłatne poradnictwo obywatelskie przysługują osobie uprawnionej, która nie jest w stanie ponieść kosztów odpłatnej pomocy prawnej, w tym osobie fizycznej prowadzącej jednoosobową działalność gospodarczą niezatrudniającą innych osób w ciągu ostatniego roku”. Przed wprowadzoną nowelizacją nieodpłatna pomoc prawna nie obejmowała „spraw związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, z wyjątkiem przygotowania do rozpoczęcia tej działalności” (uchylony art. 3 ust. 2 u.n.p.p.). Rozszerzenie możliwości korzystania ze świadczeń w ramach systemu przez osoby samozatrudnione stanowiło próbę minimalizacji negatywnych skutków społeczno-gospodarczych pandemii wirusa SARS-CoV-2, z którymi musieli mierzyć się przedsiębiorcy, w szczególności osoby prowadzące jednoosobową działalność gospodarczą. Należy ocenić tę zmianę pozytywnie. Mankamentem jest jednak wyłączenie spoza sfery systemu przedsiębiorców zatrudniających inne osoby. Niejasne jest również, czy pod pojęciem „zatrudnienia” należy rozumieć także umowy cywilnoprawne. W dalszej części przepisu jest mowa o „osobach”, nie o „pracownikach”, co uzasadniałoby twierdzenie, że przepis dotyczy wszelkich form zatrudnienia. Z drugiej strony, zgodnie z art. 22 ust. 1 Kodeksu pracy²¹ „przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem”. W ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy²² pod pojęciem zatrudnienia należy rozumieć stosunek pracy, stosunek służbowy i umowę o pracę nakładczą (art. 2 ust. 1 pkt 43), natomiast wykonywanie pracy na podstawie umów cywilnoprawnych określa się mianem „innych prac zarobkowych”²³. Biorąc powyższe pod uwagę, należy wskazać, że wyłączenie wskazane w art. 4 ust. 1 u.n.p.p. nie dotyczy umów cywilnoprawnych.

Trzeba również zauważyć, że pomoc przedsiębiorcom jest tzw. pomocą *de minimis*, do której stosuje się przepisy ustawy o postępowaniu w sprawach

21 Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2020 r. poz. 1320).

22 Dz. U. z 2021 r. poz. 1100.

23 Zob. Z. Góral, *Komentarz do art. 2*, [w:] Z. Góral (red.), *Ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Komentarz*, Lex 2016.

dotyczących pomocy publicznej²⁴. Powyższa procedura stwarza bariery biurokratyczne w dostępie do nieodpłatnej pomocy prawnej, a ponadto fakt udzielenia pomocy podlega obowiązkowi upublicznienia²⁵. W związku z powyższym prawdopodobnie zainteresowanie osób prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą pomocą prawną i poradami obywatelskimi będzie niewielkie. Warto odnotować, że w przypadku udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczenia nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego za pomocą środków porozumiewania się na odległość przedsiębiorca nie musi składać oświadczenia, że nie jest w stanie ponieść kosztów odpłatnej pomocy prawnej oraz że nie zatrudniał innych osób w ciągu ostatniego roku (art. 28a u.n.p.p.).

Na marginesie warto wskazać, że w pierwotnej wersji ustawy wyłączono z systemu nieodpłatnej pomocy prawnej przedsiębiorców, argumentując, iż od osób prowadzących działalność gospodarczą należy oczekiwać większej staranności w prowadzeniu spraw niż od przeciętnego obywatela. W związku z tym przedsiębiorcy powinni zapewnić sobie środki na uzyskanie pomocy prawnej na wolnym rynku. Ponadto regulacje unijne ograniczają możliwość otrzymywania pomocy publicznej przez osoby prowadzące działalność gospodarczą²⁶.

Należy zauważyć, że możliwość udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej i świadczenia nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość wszystkim osobom uprawnionym niewątpliwie pozwala na zwiększenie dostępności pomocy. Niemniej jednak trzeba odnotować, że wprowadzone rozwiązanie nie ma charakteru systemowego. Nowelizacja ustawy w tym zakresie stanowiła konsekwencję ogłoszenia stanu epidemii w związku z zakażeniami wirusem SARS-CoV-2. Warto podkreślić, że w przypadku udzielania pomocy zdalnie nie ma konieczności odbierania od osoby uprawnionej oświadczenia, według którego nie jest ona w stanie ponieść kosztów odpłatnej pomocy prawnej, a od przedsiębiorcy dodatkowo, że nie zatrudniał innych osób w ciągu ostatniego roku²⁷. Fakt ten może świadczyć o tym,

24 Ustawa z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz. U. z 2021 r. poz. 743).

25 Zob. J. Wegner, B. Wróblewski, *Prawo...*, s. 11.

26 Zob. uzasadnienie do projektu ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnej informacji prawnej oraz edukacji prawnej społeczeństwa, druk sejmowy nr 3338, s. 12, dostępny na stronie: <https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/o/AF6F814AD071F498C1257E2F002FC28E/%24File/3338.pdf> (dostęp: 25 marca 2022 r.). Por. K. Bandarzewski, *Udział...*, s. 22.

27 Zob. M. Świsłak, *Aspekty podatkowoprawne świadczenia nieodpłatnej pomocy prawnej przez radcę prawnego*, „Teka Prawniczej Komisji PAN Oddział w Lublinie” 2020, nr 2, s. 496.

że obecny sposób kontroli dostępu osób zainteresowanych do systemu pomocy ma charakter iluzoryczny²⁸. Nie ma instrumentów prawnych pozwalających na weryfikację, czy oświadczenie jest zgodne ze stanem faktycznym. Poza tym ustawodawca nie przewidział żadnych kryteriów dochodowych, zatem prawdziwość oświadczenia opiera się jedynie na subiektywnym odczuciu beneficjenta.

W literaturze wskazuje się, że rozwiązanie polegające na umożliwieniu korzystania z nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego każdej osobie, która złoży oświadczenie, że nie jest w stanie ponieść kosztów odpłatnej pomocy prawnej, budzi zastrzeżenia natury konstytucyjnej. Podnoszone są zarzuty dotyczące naruszenia zasady równości oraz zasady sprawiedliwości społecznej²⁹. Trybunał Konstytucyjny podkreślał związek zasady równości z zasadą sprawiedliwości i wskazywał, że „sprawą podstawową dla oceny dochowania zasady równości jest (...) ustalenie cechy istotnej, z uwagi na którą przepisy prawa dokonały zróżnicowania sytuacji prawnej swoich adresatów (...). Różnicowanie sytuacji prawnej obywateli jest wtedy sprzeczne z konstytucją, jeżeli traktuje się w sposób różny podmioty lub sytuacje podobne, a takie różnice traktowania nie znajdują należytego uzasadnienia konstytucyjnego”³⁰. Wydaje się, że w przypadku u.n.p.p. zarzut naruszenia wyżej wymienionych zasad polega na wyodrębnieniu kategorii osób uprawnionych, które kwalifikują się do korzystania z systemu poprzez złożenie oświadczenia o braku możliwości poniesienia kosztów odpłatnej pomocy prawnej w sytuacji, gdy ich status finansowy jest diametralnie różny. W ramach systemu ze świadczeń korzystają zarówno osoby ubogie, jak i dobrze sytuowane lub wręcz zamożne³¹. Beneficjenci pomocy nie stanowią zatem jednorodnej grupy. Z zasady równości wynika natomiast, że „wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo”³². Osoby uprawnione nie posiadają takiej cechy. Niemniej jednak państwo może

28 Por. *Nieodpłatna pomoc prawna w Polsce...*, s. 81.

29 Zob. B. Przywora, *Normatywny model przedsądowej nieodpłatnej pomocy prawnej w Polsce*, Warszawa 2019, s. 388; *Nieodpłatna pomoc prawna w Polsce...*, s. 94.

30 Wyrok TK z 16 grudnia 1997 r., sygn. akt K 8/97 (dostępny na stronie: trybunal.gov.pl). Por. I. Bernatek-Zagula, *Konstytucyjna zasada równości wobec prawa w świetle ustawy o udostępnianiu informacji gospodarczych*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 3, s. 76.

31 Zob. *Nieodpłatna pomoc prawna w Polsce...*, s. 81.

32 B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 226. Por. J. Blicharz, *Związek między zasadą równości a zasadą sprawiedliwości społecznej w polskiej Konstytucji i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Próba spojrzenia ogólnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2018, nr 114, s. 60.

nałożyć na siebie obowiązek umożliwienia dostępu do systemu nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego wszystkim osobom, które złożą oświadczenie, że nie są w stanie ponieść kosztów odpłatnej pomocy prawnej. W tym kontekście warto przywołać pogląd M. Florczak-Wątor odnoszący się do przykładu darmowego dostępu do Internetu, który wydaje się dobrą analogią. Zdaniem badaczki „państwo może się zobowiązać np. do zapewnienia jednostce dostępu do darmowego Internetu, co spowoduje nabycie przez jednostkę prawa do darmowego Internetu ze wszystkimi konsekwencjami stąd wynikającymi. Zaprzestanie realizacji przez państwo tego obowiązku będzie zatem mogło być uznane za naruszenie prawa nabytego. Należy jednak zauważyć, że jeśli tak przyznane prawo nie będzie miało podstaw konstytucyjnych, jego ochrona będzie znacznie słabsza, a zatem możliwości jego ograniczania znacznie większe”³³.

Nowelizacją wprowadzono regulacje dotyczące centralnego systemu teleinformatycznego do obsługi nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego oraz edukacji prawnej, którego prowadzenie stanowi zadanie Ministra Sprawiedliwości. System teleinformatyczny przetwarza m.in. dane beneficjentów, osób udzielających pomocy prawnej oraz porad obywatelskich, osób reprezentujących korporacje prawnicze oraz organizacje pozarządowe, a także dane pracowników odpowiedzialnych za wykonywanie zadania na szczeblu powiatu i województwa (art. 7a u.n.p.p.). Za pośrednictwem systemu teleinformatycznego dokumentuje się karty pomocy. Jak wskazano wyżej, karta pomocy składa się z części A i B. Pierwsza z nich zawiera m.in. dane dotyczące osoby uprawnionej, dziedzinę prawa oraz anonimowy opis sprawy i udzielonej pomocy. Część B obejmuje opinię beneficjenta na temat udzielonej porady. Nowelizacja umożliwiła przekazywanie części B karty pomocy nie tylko w formie papierowej, lecz także elektronicznej, poprzez wypełnienie ankiety (art. 7 ust. 1a u.n.p.p.). W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazywano, że system teleinformatyczny „umożliwi pełną sprawozdawczość i nadzór nad realizacją zadań wynikających z ustawy” i wszystkie ważne czynności podejmowane przez wykonawców oraz pracowników administracji będą mogły być wykonywane za jego pośrednictwem. Wyeliminowano możliwość przekazywania starostom części A kart pomocy w wersji

33 M. Florczak-Wątor, *Konstytucja jako źródło obowiązków państwa w stosunku do obywatela*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, nr 80, s. 128.

papierowej³⁴. W praktyce były to już raczej marginalne przypadki, gdyż w lipcu 2019 r. uruchomiono system teleinformatyczny, który pozwolił na wypełnianie kart pomocy w formie elektronicznej. To był przełomowy moment z punktu widzenia informatyzacji systemu nieodpłatnej pomocy prawnej. Wprowadzenie centralnego systemu teleinformatycznego stanowi pewien postęp technologiczny. Niemniej jednak zastosowane rozwiązania nie są wystarczające do dokonywania rzetelnej oceny funkcjonowania systemu³⁵. Należy odnotować, że istota systemu teleinformatycznego nadal sprowadza się głównie do dokumentowania udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczenia nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego kart pomocy w trybie art. 7 ust. 1 u. n.p.p.

5. Nowelizacja rozporządzenia do u.n.p.p. w związku z pandemią wirusa SARS-CoV-2

W związku z nowelizacją u.n.p.p. Minister Sprawiedliwości wydał 28 grudnia 2021 r. rozporządzenie zmieniające rozporządzenie w sprawie nieodpłatnej pomocy prawnej oraz nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego³⁶. Wprowadzone zmiany weszły w życie z dniem 1 stycznia 2022 r. Poniżej zostaną scharakteryzowane najważniejsze z nich.

W przypadku, o którym mowa w art. 28a u.n.p.p., do kompetencji starosty należy wybór sposobu udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczenia nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego na terenie powiatu. Pomoc może być świadczona:

- 1) za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość oraz poza lokalem punktu albo
- 2) osobiście w punkcie bądź

34 Zob. uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, druk sejmowy nr 344, s. 28, dostępny na stronie: <https://orka.sejm.gov.pl/Drukigka.nsf/o/C684B92443A-A2086C1258558002D9D50/%24File/344.pdf> (dostęp: 26 marca 2022 r.).

35 Zob. *Nieodpłatna pomoc prawna w Polsce...*, s. 91, s. 498–503.

36 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 grudnia 2021 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie nieodpłatnej pomocy prawnej oraz nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego (Dz. U. poz. 2500).

- 3) osobiście w punkcie lub za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość oraz poza lokalem punktu.

Jednocześnie przy wyborze sposobu świadczenia pomocy należy brać pod uwagę, jaka sytuacja epidemiczna lub sanitarna występuje na terenie danego powiatu oraz mieć na względzie bezpieczeństwo jego mieszkańców i zapewnianie im dostępu do usług świadczonych w ramach systemu nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego³⁷. W rozporządzeniu MS zostały zatem dopuszczone trzy formy świadczenia pomocy w trybie art. 28a u.n.p.p. – zdalna, stacjonarna i hybrydowa. Ta ostatnia łączy w sobie zarówno świadczenie pomocy osobiście w punkcie, jak i za pośrednictwem środków komunikowania się na odległość. W rozporządzeniu MS jest mowa o „decyzji” starosty w tej materii. Wydaje się, że akt wykonawczy nie określa formy prawnej wyboru sposobu świadczenia pomocy, a wskazuje jedynie na kompetencje starosty w tym zakresie. Zarówno u.n.p.p., jak i rozporządzenie MS nie regulują kwestii obecności osoby udzielającej nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczącej nieodpłatne poradnictwo obywatelskie w lokalu, w którym zlokalizowany jest punkt w ramach pomocy udzielanej w sposób zdalny. Należy przyjąć, iż pozostaje to do ustalenia pomiędzy zlecniodawcą (powiatem) a zlecnio biorcą (adwokatem, radcą prawnym, organizacją pozarządową), podobnie jak kwestia środków, za pośrednictwem których osoby świadczące pomoc komunikują się z beneficjentami na odległość (np.: telefon, e-mail, komunikator internetowy itp.).

Rozwiązanie polegające na dopuszczeniu trzech form świadczenia pomocy budzi jednak zastrzeżenia, w szczególności jeżeli starosta podejmie decyzję o funkcjonowaniu punktu tylko w trybie stacjonarnym. W takiej sytuacji osoby uprawnione nie będą miały możliwości skorzystania z pomocy za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość. Z drugiej strony, jeżeli punkt będzie działał wyłącznie w trybie zdalnym, osoba uprawniona nie będzie mogła spotkać się z prawnikiem/doradcą podczas osobistej wizyty w punkcie, ponieważ bezpośredni kontakt z osobą świadczącą pomoc nie będzie możliwy.

Kolejna zmiana dotyczy osób ze znaczną niepełnosprawnością ruchową, które nie mogą stawić się w punkcie osobiście oraz osób doświadczających trudności w komunikowaniu się. Względem tych osób istniała możliwość zorganizowania

37 Zob. § 3 ust. 4 i 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2018 r. w sprawie nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego (Dz. U. poz. 2492); dalej: rozporządzenie MS.

pomocy prawnej lub obywatelskiej w miejscu ich zamieszkania, w miejscu wyposażonym w urządzenie ułatwiające porozumiewanie się z osobami doświadczającymi trudności w komunikowaniu się lub w miejscu, w którym można skorzystać z pomocy tłumacza języka migowego. W wyniku nowelizacji rozporządzenia wizyta może zostać zorganizowana także w miejscu dostosowanym do potrzeb tych osób. W ramach nieodpłatnej pomocy prawnej i obywatelskiej dopuszczalne jest również przeprowadzenie nieodpłatnej mediacji (§ 4 ust. 1 rozporządzenia MS). W stosunku do wyżej wymienionej kategorii osób zakres dostępu do nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego został zatem istotnie rozszerzony i obejmuje już pełne spektrum usług w ramach istniejącego systemu.

Zmiany dotyczą również kwestii o charakterze informacyjnym, które w założeniu mają przyczynić się do zwiększenia liczby beneficjentów systemu i dostępności pomocy. Doprecyzowano sposób oznaczenia punktu poprzez wskazanie, że na zewnątrz lokalu, w którym udzielana jest pomoc prawna lub świadczone poradnictwo obywatelskie, umieszcza się w widocznym miejscu tablicę. Poza tablicą na zewnątrz lokalu należy umieścić również informację zawierającą określenie dni i godzin dyżurów oraz dane kontaktowe umożliwiające umówienie terminu wizyty (§ 5 ust. 3 rozporządzenia MS). Zgłoszenia powinny być przyjmowane co najmniej w godzinach pracy urzędu. Na starostę zostały nałożone również inne obowiązki polegające na konieczności udostępniania na publicznej stronie internetowej informacji o działalności punktów zlokalizowanych na terenie powiatu oraz informacji, w jaki sposób dokonać zapisu na wizytę, w szczególności:

- 1) informacji na temat możliwości skorzystania z nieodpłatnej mediacji;
- 2) listy punktów ze wskazaniem danych adresowych oraz dni i godzin dyżurów, a także ich specjalizacji;
- 3) określenie przypadków, w których będzie możliwe udzielenie nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczenie nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego za pośrednictwem środków komunikowania się na odległość lub poza lokalem punktu oraz sposobu dokonywania zgłoszeń;
- 4) informacji na temat sposobu udzielania pomocy osobom ze znaczną niepełnosprawnością ruchową lub doświadczającym trudności w komunikowaniu się;
- 5) bezpośredni numer telefonu, pod którym można dokonać zgłoszenia wraz z określeniem godzin, w których możliwy jest kontakt z urzędem.

Informacje te powinny być udostępnione w sposób czytelny i łatwo dostępny (§ 5 ust. 3a–3c rozporządzenia MS). Zwiększył się także zakres informacji udostępnianych w miejscach, w których czekają osoby umówione na wizytę. Oprócz przekazywania informacji dotyczących nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego należy również informować o nieodpłatnej mediacji oraz sposobach dokonywania zgłoszeń (§ 5 ust. 4 rozporządzenia MS).

Przedstawione rozwiązania o charakterze informacyjnym nakładają na powiaty większe obowiązki niż do tej pory. Ponadto generują koszty związane z umieszczeniem na zewnątrz lokalu tablicy z oznaczeniem punktu oraz informacji. Koszty te mogą zostać pokryte ze środków przeznaczonych na obsługę organizacyjno-techniczną zadania³⁸. Trzeba jednak odnotować, że obciążanie powiatów nowymi obowiązkami nie powoduje zwiększenia środków na realizację dodatkowych zadań³⁹. Można również mieć uzasadnione wątpliwości, czy rozszerzone działania o charakterze informacyjnym rzeczywiście spowodują zauważalny wzrost liczby beneficjentów.

W § 8 ust. 4 rozporządzenia MS dokonano odpowiednich zmian w odniesieniu do części B karty pomocy obejmującej opinię osoby uprawnionej o udzielonej nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczonym nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim. Część B może być przekazana beneficjentowi w formie papierowej lub elektronicznej. Wprowadzenie wersji elektronicznej jest konsekwencją umożliwienia udzielania porad za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość wszystkim osobom uprawnionym. Zrezygnowano z obowiązku opatrzenia wersji papierowej pieczęcią komórki organizacyjnej danego starostwa powiatowego. W § 8 ust. 5 wskazano, że osoby ze szczególnymi potrzebami⁴⁰ mają dodatkowo możliwość przekazania opinii o udzielonej pomocy listownie lub telefonicznie. W tym ostatnim wypadku osoba, która odbiera opinię, przedstawia beneficjentowi pytania zawarte w części B karty pomocy oraz dostępne opcje odpowiedzi i zaznacza te wybrane przez beneficjenta.

38 Dotacja jest w 6% przeznaczana na pokrycie kosztów obsługi organizacyjno-technicznej zadań (art. 20 ust. 1 u.n.p.p.).

39 Na powyższy problem zwraca uwagę m.in. Związek Powiatów Polskich, zob. tekst dostępny na stronie: <https://samorząd.pap.pl/kategoria/aktualnosci/ministerstwo-sprawiedliwosci-konsultuje-zmiany-w-systemie-nieodplatnej-pomocy> (dostęp: 25 marca 2022 r.).

40 Osoby, o których mowa w art. 2 pkt 3 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zapewnianiu dostępności osobom ze szczególnymi potrzebami (Dz. U. z 2020 r. poz. 1062).

Pod względem trybu przekazywania opinii przedstawione wyżej rozwiązania wydają się nieco archaiczne, w szczególności sposób listowny. Wersja elektroniczna również jest wysoce niedopracowana, ponieważ opiera się na przesłaniu wypełnionego formularza części B karty pomocy w formie mailowej na adres powiatu. Wydaje się, że w obecnych czasach można wypracować o wiele dogodniejsze i prostsze rozwiązania, które spowodują, że beneficjent będzie mógł w łatwy sposób przekazać opinię, np. za pomocą aplikacji pozwalającej na jej wypełnienie i odesłanie za pomocą telefonu.

Zgodnie z § 10 ust. 1 rozporządzenia MS w celu dokonania oceny, czy organizacja pozarządowa świadczy nieodpłatne poradnictwo obywatelskie w sposób profesjonalny i rzetelny, wojewoda w drodze losowania dokonuje wyboru nie mniej niż 1% porad obywatelskich z każdego punktu zlokalizowanego na terenie powiatów na obszarze danego województwa. Następnie przekazywane są one doradcy posiadającemu rekomendację podmiotu, uprawnionego do prowadzenia szkolenia oraz kursu doszkalającego w zakresie nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego. Zleca mu się sporządzenie recenzji przekazanych porad. Dokonaną ocenę wojewoda przekazuje właściwemu staroście⁴¹. Do niniejszego paragrafu dodano ust. 6, który stanowi, że „wyniki oceny, o której mowa w ust. 1, mogą być brane pod uwagę przy dokonywaniu oceny ofert w konkursach, o których mowa w art. 11 ust. 2 ustawy (u.n.p.p. – przyp. D.D.), na świadczenie usług w kolejnych latach”. Regulacja ta może mieć istotne znaczenie dla organizacji pozarządowych, gdyż jak wskazano wyżej, oceny porad są przekazywane starostom. W myśl art. 11 ust. 1 u.n.p.p. połowę punktów powiat powierza do prowadzenia adwokatom i radcom prawnym z przeznaczeniem na udzielanie nieodpłatnej pomocy prawnej, a połowę organizacjom pozarządowym prowadzącym działalność pożytku publicznego z przeznaczeniem na udzielanie nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczenie nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego. Zgodnie z art. 11 ust. 2 u.n.p.p. organizacje pozarządowe wybierane są w otwartych konkursach ofert organizowanych co roku na podstawie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie⁴².

Należy zwrócić uwagę, że wielu doradców posiada uprawnienia radcy prawnego lub adwokata. Dokumentowanie nieodpłatnej pomocy prawnej oraz

⁴¹ Zob. § 10 ust. 5 rozporządzenia MS.

⁴² Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2020 r. poz. 1057).

nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego wymaga od osób świadczących pomoc prawną i obywatelską sporządzania anonimowego opisu sprawy oraz opisu udzielonej pomocy. W związku z tym, jeżeli opis będzie zbyt rozbudowany i szczegółowy, pojawia się zagrożenie naruszenia tajemnicy zawodowej⁴³ i odpowiedzialności dyscyplinarnej⁴⁴. Z drugiej strony zbyt lakoniczny i ogólnikowy opis porady może skutkować negatywną recenzją i niekorzystnymi konsekwencjami dla organizacji pozarządowej – będącej zleceniodawcą radcy prawnego lub adwokata⁴⁵.

6. Zakończenie

Podsumowując, należy wskazać, że najistotniejszą zmianą w u.n.p.p. wprowadzoną w związku z pandemią wirusa SARS-CoV-2 jest umożliwienie udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej oraz świadczenia nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość oraz poza lokalem punktu wszystkim osobom uprawnionym, co było wcześniej zarezerwowane jedynie dla osób ze znaczną niepełnosprawnością ruchową, które nie mogą stawić się w punkcie osobiście oraz dla osób doświadczających trudności w komunikowaniu się. Kolejną istotną zmianę stanowi rozszerzenie kategorii beneficjentów systemu pomocy o osoby prowadzące jednoosobową działalność gospodarczą. Dostęp przedsiębiorców do świadczonej pomocy jest utrudniony po pierwsze z powodu barier biurokratycznych wynikających

43 Problematyka tajemnicy zawodowej adwokata i radcy prawnego jest szeroko opisywana w literaturze, zob. Ł. Błaszczak, *Problem tajemnicy zawodowej adwokata i radcy prawnego a dowód z zeznań świadka w procesie cywilnym*, „Palestra” 2019, nr 7–8, s. 155–156 i cytowana tam literatura.

44 Por. Stanowisko Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych w sprawie możliwości naruszenia tajemnicy zawodowej radcy prawnego w związku z wypełnianiem części A karty pomocy: poz. 6 – Anonimowy opis sprawy do nieodpłatnej pomocy prawnej lub poradnictwa obywatelskiego oraz poz. 7 – Anonimowy opis udzielonej nieodpłatnej pomocy prawnej lub świadczonego nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego z dnia 28 stycznia 2019 r., opinia dostępna na stronie: <http://obsil.kirp.pl/wp-content/uploads/2019/06/Stanowisko-OBSiL-NPP-28.01.2019.pdf> (dostęp: 25 marca 2022 r.).

45 Zob. szerzej D. Daniluk, *Świadczenie nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego przez radcę prawnego lub adwokata a obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej i unikania konfliktu interesów*, „Radca Prawny. Zeszyty naukowe” 2022, nr 1, s. 29–39.

z regulacji unijnych, a po drugie – z uwagi na ograniczenie polegające na braku możliwości zatrudniania innych osób w ciągu ostatniego roku. W u.n.p.p. nie ma definicji „zatrudnienia”. Analiza przepisów innych ustaw pozwala jednak na konstatację, że wyżej wymienione ograniczenie dotyczy jedynie umów określonych w przepisach Kodeksu pracy.

Pozostałe zmiany mają głównie charakter techniczny. Są związane z postępującą informatyzacją systemu, z przekazywaniem informacji o możliwościach korzystania z nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego i mediacji oraz z większą dostępnością świadczeń (np. umawianie wizyt pod bezpośrednim numerem telefonu co najmniej w godzinach pracy urzędu). Postęp technologiczny (kontakt za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość, przekazywanie części B kart pomocy elektronicznie) nie był efektem wypracowanej strategii, ale działań ad hoc wynikających z pandemii wirusa SARS-CoV-2. Utworzony centralny system informatyczny wymaga jeszcze wielu zmian umożliwiających ewaluację funkcjonowania systemu pomocy.

W świetle konstytucyjnej zasady równości wątpliwości budzą obecne rozwiązania polegające na umożliwieniu korzystania z systemu pomocy każdej osobie, która złoży oświadczenia, że nie jest w stanie ponieść kosztów odpłatnej pomocy prawnej. Dostęp do pomocy nie jest oparty na żadnych obiektywnych przesłankach, ale subiektywnych odczuciach beneficjenta, którego sytuacja majątkowa często pozwala na korzystanie z usług prawniczych na wolnym rynku.

Dostępność do systemu jest większa, jeżeli istnieje możliwość udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej i świadczenia nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego nie tylko podczas osobistej wizyty w lokalu punktu, lecz także w formie zdalnej. *De lege ferenda* warto, żeby ta forma pomocy została ustanowiona już na stałe, a nie tylko w wypadkach obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego, stanu epidemii albo wprowadzenia stanu nadzwyczajnego. Należy postulować również umożliwienie korzystania ze świadczeń osobom prowadzącym jednoosobową działalność gospodarczą bez ograniczeń wynikających z u.n.p.p. Z powodu przepisów dotyczących pomocy *de minimis* uzyskanie przez nich pomocy prawnej lub porady obywatelskiej i tak jest już w dużym stopniu utrudnione.

SUMMARY

The amendments to legal regulations concerning free legal assistance and free civic counselling in connection with the SARS-CoV-2 pandemic

The Act of August 5, 2015, on Free Legal Assistance and Legal Education introduced solutions to the Polish legal system enabling people whose financial situation does not allow them to obtain this help from professional lawyers. During the validity of the Act, it can be distinguished into two important stages. From January 1, 2016 (entry into force of the law) until December 31, 2018, and from January 1, 2019, to date. As part of the Act of June 15, 2018, amending the Act on Free Legal Assistance and Legal Education and Certain Other Acts, free civic counselling, free mediation were introduced, and the catalogue of people eligible for the assistance system was extended. Since then, the legislative solutions have not fundamentally changed. However, in connection with the SARS-CoV-2 pandemic, significant changes have been made to the functioning of the system of free legal assistance and free civic counselling. The most important of them are presented in the text.

Dawid Daniluk, PhD in law, attorney-at-law. He obtained the professional title of master's degree and the degree of doctor of legal sciences at the Faculty of Law and Administration of the University of Warmia and Mazury in Olsztyn. He completed his legal adviser apprenticeship at the District Chamber of Legal Advisers in Olsztyn. He cooperates with the Department of Financial Law and Tax Law at the Faculty of Law and Administration of UWM in Olsztyn. Author of several dozen scientific studies. His research interests focus, among others, on issues related to constitutional law; ORCID: 0000-0002-3901-8764.

Jan Kluza, asesor sądowy w Sądzie Rejonowym w Kielcach, absolwent studiów doktoranckich w Katedrze Postępowania Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Autor publikacji z zakresu prawa karnego i postępowania karnego m.in. w: „Prokuraturze i Prawie”, „Zeszytach Prawniczych”, „Ruchu Prawniczym, Ekonomicznym i Socjologicznym”, „Przeglądzie Prawa Konstytucyjnego”, „Nowej Kodyfikacji Prawa Karnego”; ORCID: 0000-0002-0929-6093.

Uwagi na tle postanowienia
Trybunału Konstytucyjnego
o sygn. akt SK 15/21
w sprawie dotyczącej
zgodności z Konstytucją
penalizowania
zniesławienia

Jan Kluza

1. Wstęp

W postanowieniu z 14 lipca 2021 r. Trybunał Konstytucyjny¹ umorzył postępowanie w przedmiocie zgodności z Konstytucją² art. 212 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 213 k.k. Skarżąca w skardze konstytucyjnej zarzuciła niezgodność tych przepisów z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny umorzył jednak postępowanie, powołując się na powagę rzeczy osądzonej, ponieważ zaskarżony przepis był już poddany kontroli konstytucyjnej z tymi samymi wzorcami konstytucyjnymi i przez to na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym³ postępowanie w tej sprawie było niedopuszczalne. Niemniej jednak Trybunał częściowo odniósł się merytorycznie do skargi, co wymaga szerszego rozwinięcia. Kwestia bowiem funkcjonowania w prawie karnym penalizowania zniesławienia budzi od dłuższego czasu kontrowersje i wyrażane są w tym względzie postulaty uchylenia tego przepisu.

2. Zarzuty skargi konstytucyjnej

Zgodnie z art. 79 ust. 1 Konstytucji skarga konstytucyjna może zostać wniesiona w razie naruszenia konstytucyjnych wolności i praw przez ostateczne orzeczenie

-
- 1 Postanowienie TK z 14 lipca 2021 r., sygn. akt SK 15/21 (wszystkie orzeczenia TK przywołane w artykule dostępne są na stronie: trybunal.gov.pl).
 - 2 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.); dalej: Konstytucja.
 - 3 Ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393).

o wolnościach lub prawach albo o obowiązkach określonych w Konstytucji. Skarżąca została wyrokiem Sądu Rejonowego w W. uznana za winną tego, że „za pomocą środków masowego komunikowania pomawiała B.R. o postępowanie i właściwości, które mogły ją poniżyć w opinii publicznej i narazić na utratę zaufania potrzebnego do wykonywania zawodu (...), w ten sposób, że na stronie internetowej (...), na adres e-mailowy kliniki I. (...), jak również na stronie (...) Centrum Medycznego M., stronie Szpitala S. przesłała oraz zamieściła treści, iż B.R. zabiła jej nienarodzone dziecko w (...) tygodniu ciąży w wyniku przeprowadzenia bez jej zgody badania USG przy użyciu metody Dopplera pulsacyjnego oraz iż w/w wykonuje badania USG przy użyciu metody Dopplera pulsacyjnego bez uprawnień, certyfikatów i bezprawnie, przy czym kierowała jednocześnie do innych pacjentek ostrzeżenia przed korzystaniem z usług B.R., wskazując, że umawianie pacjentek na USG ciąży do B.R. może się skończyć tragedią”⁴ [anonimizacja dokonana przez TK]. Skarżąca wskazała, że opinia Zakładu Medycyny Sądowej sporządzona w toku postępowania prokuratorskiego stwierdza, że doszło do błędu w wyborze metody leczenia ze względu na wczesny etap ciąży. Mimo tego została uznana za winną przestępstwa z art. 212 § 1 i 2 k.k., a wyrok ten został utrzymany w mocy przez sąd odwoławczy. W związku z tym w skardze konstytucyjnej wniosła ona o orzeczenie, że art. 212 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 213 k.k. jest niezgodny z art. 51 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji w zakresie, w jakim przewiduje karalność za publiczne rozgłaszane lub podnoszone prawdziwe zarzuty, w zakresie, w jakim przewiduje karalność za publiczne rozgłaszanie lub podnoszone prawdziwe zarzuty dotyczące wykonywania przez daną osobę zawodu, oraz w zakresie, w jakim przewiduje karalność za publiczne rozgłaszanie lub podnoszone prawdziwe zarzuty dotyczące wykonywania przez daną osobę, jeśli zarzuty te mogą narazić inną osobę na utratę zaufania potrzebnego dla zawodu.

3. Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego

Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wskazał, że w przedmiocie zgodności art. 212 k.k. i art. 213 k.k. z Konstytucją TK wypowiedział się już w wyroku

4 Treść skargi konstytucyjnej dostępna jest na stronie: <https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/view/sprawa.xhtml?&pokaz=dokumenty&sygnatura=SK%2015/21>.

o sygn. akt P 10/06⁵, w którym stwierdził zgodność z art. 14 i art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji. W uzasadnieniu tego wyroku stwierdzono, że „gwarantowana w art. 54 ust. 1 Konstytucji przysługująca «każdemu» wolność wyrażania poglądów nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom. Konieczne jest jednak, by ograniczenia te były formułowane w sposób czyniący zadość wymaganiom konstytucyjnym. Jeżeli określone ograniczenia są zgodne z art. 31 ust. 3 Konstytucji, to domniemywać należy, że nie naruszają również (jeśli chodzi o wypowiedzi prasowe) zasady wolności środków społecznego przekazu. Trudno byłoby bowiem przyjąć, że Konstytucja zawiera wewnętrzne sprzeczności, polegające na tym, że rozwiązania legitymowane i dopuszczalne przez jeden przepis dotyczący określonej problematyki są wykluczone przez drugi”⁶. Dalej TK wskazał, że „że wolności i prawa wyrażające kwintesencję i stanowiące emanację godności człowieka, w tym cześć, dobre imię i prywatność (chronione z mocy art. 47 Konstytucji), mogą zasługiwać na pierwszeństwo w kolizji z wolnością słowa oraz wolnością prasy i innych środków społecznego przekazu, a w konsekwencji prowadzić do ich ograniczenia, niezależnie od tego, że mają one nie tylko wymiar indywidualny, ale też ogólnospołeczny, jako gwarancje debaty publicznej niezbędnej w demokratycznym państwie prawnym”⁷. W postanowieniu z 14 lipca 2021 r. TK odniósł się także do postanowienia o sygn. akt K 50/12⁸, którym również umorzono postępowanie co do zgodności z Konstytucją art. 212 § 2 k.k., powołując się na niedopuszczalność postępowania z powodu *res iudicata*. Także w sprawie o sygn. akt SK 43/05 przedmiotem postępowania była zgodność art. 212 § 2 k.k. i art. 213 § 2 k.k. z Konstytucją, z tym że w tym przypadku TK stwierdził, że art. 213 § 2 k.k. w części obejmującej zwrot „służący obronie społecznie uzasadnionego interesu”, gdy zarzut dotyczy postępowania osób pełniących funkcje publiczne, jest niezgodny z art. 14 oraz art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji⁹. W uzasadnieniu tego wyroku wskazano, że „prawo do ochrony prawnej czci i dobrego imienia (art. 47 Konstytucji), tak jak inne wolności i prawa jednostki, znajduje umocowanie aksjologiczne w godności człowieka, o której mowa w art. 30 Konstytucji”. Jednakże – jak stwierdził Trybunał

5 Wyrok TK z 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06.

6 *Ibidem*.

7 Wyrok TK z 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06.

8 Postanowienie TK z 11 czerwca 2013 r., sygn. akt K 50/12.

9 Zob. wyrok TK z 12 maja 2008 r., sygn. akt SK 43/05.

Konstytucyjny w pełnym składzie w wyroku z 5 marca 2003 r., sygn. akt K 7/ – „utożsamianie naruszenia każdego prawa i wolności z naruszeniem godności pozbawiałoby gwarancje zawarte w art. 30 Konstytucji samodzielnego pola zastosowania. Spłycałoby w gruncie rzeczy i nadmiernie upraszczało sens oraz treść normatywną zawartą w pojęciu, którym operuje art. 30 Konstytucji. Obejmuje ono bowiem najważniejsze wartości, które nie korzystają z innych, samodzielnych gwarancji na gruncie konstytucyjnym, a które dotyczą istoty pozycji jednostki w społeczeństwie, jej relacji do innych osób oraz do władzy publicznej. Ochrona czci i dobrego imienia, pomimo jej silnego i ewidentnego związku z godnością człowieka, może zatem podlegać ograniczeniom ze względu na konieczność zapewnienia korzystania w niezbędnym zakresie z wolności i praw przez inne osoby”¹⁰. W tych okolicznościach „Trybunał stwierdza, że problem konstytucyjny przedstawiony w rozpatrywanej skardze został już rozstrzygnięty. Artykuł 212 § 1 i 2 k.k. był już bowiem uprzednio konfrontowany z tymi samymi wzorcami kontroli (art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji) i rozpoznany z punktu widzenia tych samych zarzutów, co w niniejszej sprawie, a wydane w następstwie tego orzeczenie w sprawie P 10/06 jest jednoznaczne i przysługuje mu walor ostateczności. Z kolei orzeczenie w sprawie SK 43/05 czyni zbędnym wydanie wyroku w niniejszej sprawie, a nawet uniemożliwia powtórne badanie konstytucyjności art. 213 k.k. w oparciu o zasadę *ne bis in idem*”¹¹.

4. Zasadność penalizowania zniesławienia

Konsekwencją powyższego jest jednak tylko stwierdzenie, że funkcjonowanie w prawie karnym przestępstwa z art. 212 § 1 i 2 k.k. pozostaje w zgodzie z konstytucyjną zasadą wolności słowa. Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że we wskazanym obszarze Konstytucja daje pierwszeństwo ochronie godności i czci człowieka, co stanowi dopuszczalne i proporcjonalne ograniczenie wolności słowa¹². Innymi słowy, penalizowanie zniesławienia na gruncie Konstytucji jest dopuszczalne. Wynika to, jak się wydaje, z horyzontalnego,

10 Wyrok TK z 12 maja 2008 r., sygn. akt SK 43/05.

11 Uzasadnienie postanowienia w sprawie o sygn. akt SK 15/21.

12 Zob. M. Florczak-Wątor, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 188.

jak to określa L. Garlicki, „działania prawa do godności, co oznacza, że obowiązek respektowania tego prawa spoczywa też na wszelkich podmiotach niepublicznych. Innymi słowy, art. 30 [Konstytucji – uzup. J.K.] nakłada na każdego obowiązek respektowania (więc przede wszystkim – nienaruszania) godności innych ludzi, a rolą władz publicznych jest egzekwowanie przestrzegania tego obowiązku”¹³. Nie oznacza to jednak, że istnienie tego przestępstwa jest konieczne, a zatem w dalszym ciągu aktualna pozostaje dyskusja w przedmiocie zasadności karalności pomówienia. Na tym tle L. Bosek wskazuje trafnie, że „nie zawsze ochrona dóbr prawnych sprzężonych z godnością, a stojących niżej w hierarchii dóbr prawnych niż życie ludzkie, uzasadnia w pełni konstytucyjny obowiązek wprowadzenia i utrzymania odpowiedzialności karnej za zachowania w te dobra godzące”¹⁴. W tej mierze część autorów uznaje za zasadne karanie zniesławienia, powołując się m.in. na szersze oddziaływanie wyroku skazującego aniżeli cywilnego wyroku w sprawach o dobra osobiste¹⁵. Polemizując z tym, słusznie wskazuje M. Zaremba, że pogląd ten „zaprzecza jakiegokolwiek skuteczności takich środków ochrony dóbr osobistych jak przeprosiny. Podobnie zbyt arbitralne zdaje się stwierdzenie, że majątkowe środki cywilnoprawne, takie jak przede wszystkim zadośćuczynienie za krzywdę, nie są dostateczne, by zapobiec potencjalnym naruszeniom”¹⁶. J. Długosz z kolei wskazuje, że „po pierwsze, każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia (art. 47 Konstytucji RP) i żaden akt prawny nie wskazuje, czy pokrzywdzony zniesławiającym zachowaniem ma dochodzić ochrony swoich praw na drodze powództwa cywilnego, czy też w postępowaniu karnym, pozostawiając tę kwestię jego wyborowi. Po drugie, w pełni należy zgodzić się z poglądem A. Nowickiej, zdaniem której «biorąc pod uwagę odmiennność przedmiotów i środków ochrony cywilnoprawnej oraz karnoprawnej, a także zasadniczą odmiennąść założeń normatywnych i funkcji obu systemów ochrony prawnej, nie sposób zgodzić się z tezą, iż cywilnoprawna ochrona dóbr osobistych wyklucza potrzebę ochrony prawnokarnej. Teza taka, oparta na nieprawidłowym

13 L. Garlicki, [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. II. Art. 30–86*, Warszawa 2016, s. 48.

14 L. Bosek, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016, s. 744.

15 Zob. J. Sobczak, [w:] R. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 1448.

16 M. Zaremba, *Głos na rzecz amerykańizacji przepisów o zniesławieniu*, „Przegląd Sądowy” 2015, nr 5, s. 24.

założeniu o swoistej zastępowalności obu systemów, musiałaby w konsekwencji doprowadzić do podważenia zasadności penalizowania także wielu innych przestępstw (np. kradzież bądź oszustwa) tylko dlatego, że szkodliwe następstwa takich czynów mogą zostać zrekompensowane również na gruncie prawa cywilnego»¹⁷. Trzeba jednak od razu wskazać, że Konstytucja nie nakazuje tego, czy ochrona danego dobra prawnego powinna następować na gruncie prawa cywilnego, czy karnego. Innymi słowy, argument, że nie można ograniczać pokrzywdzonego w wyborze drogi cywilnej lub prawnej do dochodzenia jego praw, nie może zostać uznany za trafny, ponieważ Konstytucja nie określa, na jakiej drodze dobro powinno być chronione.

W odniesieniu do przestępstwa z art. 212 k.k. od lat podnoszone są głosy krytyczne postulujące jego uchylenie lub zmianę¹⁸. W ramach kampanii „Wykreśl 212” za depenalizacją tego czynu zabronionego wypowiedzieli się również przedstawiciele wszystkich partii politycznych¹⁹. Za wykreśleniem tego przestępstwa w odpowiedzi na petycję opowiedział się także senacki Dział Petycji i Korespondencji, wskazując, że „w większości krajów europejskich z kodeksów karnych wykreślono już odpowiedzialność karną za zniesławienie. Odpowiedzialność karna za słowo jest co do zasady uzasadniona jedynie w najbardziej drastycznych przypadkach nadużycia wypowiedzi, w szczególności w sytuacji nawoływania do nienawiści czy też podżegania do przemocy”²⁰. Co istotne, również większość państw spoza Unii Europejskiej w Europie południowo-wschodniej uchyliła przestępstwo dotyczące zniesławienia²¹. Także w Stanach Zjednoczonych w wielu kodyfikacjach karnych na poziomie stanowym zrezygnowano z penalizacji zniesławienia na skutek argumentacji, że nie jest ono zgodne z współczesnymi

17 J. Długosz, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz. Art. 117–221*, Warszawa 2017, s. 893.

18 Zob. teksty dostępne na stronach: <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/debata-wolnosc-slowa-a-znieslawienie>, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/art-212-rzecznik-proponuje-zmiany-w-przepisach-o-znieslawieniu>, <https://www.hfhr.pl/stanowisko-hfpc-iwp-i-sgl-ws-propozycji-nowelizacji-art-212-k-k/> (dostęp: 10.02.2022 r.)

19 Zob. A. Bodnar, *Zniesienie odpowiedzialności karnej za zniesławienie – czas na nową refleksję*, [w:] T. Grzegorzczak, T. Olszewski (red.), *Verba volant, scripta manent. Proces karny, prawo karne skarbowe i prawo wykroczeń po zmianach z lat 2015–2016. Księga pamiątkowa poświęcona Profesor Monice Zbrojewskiej*, Warszawa 2017, s. 31.

20 Tekst dostępny na stronie: https://www.senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/_public/k8/komisje/2012/kpcpp/petycje1012/p81712.pdf.

21 Zob. S. Griffen, Organization for Security and Co-operation in Europe, *Defamation and Insult Laws in the OSCE Region: A Comparative Study*, 2017, s. 11.

realiami²². Wśród państw Unii Europejskiej zniesławienie zdepenalizowane zostało w Rumunii, Irlandii, na Cyprze, Malcie (a także w niebędącej już częścią UE Wielkiej Brytanii)²³. Odpowiedzialność na gruncie prawa cywilnego za pomówienie jest właśnie typowa dla systemów prawa anglosaskich opartych na zasadzie *common law*²⁴.

Trzeba mieć także na względzie to, że przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka na tle art. 10 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności stosunkowo często uwzględniane są skargi skierowane przeciwko Polsce związane właśnie z naruszeniem prawa do wolności słowa²⁵ – do 2017 r. na 41 wyroków w tej sprawie aż 28 było uwzględniających skargi²⁶. Na gruncie zniesławienia zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, jak i ETPCz wskazuje się różne standardy krytyki w zależności od jej adresata – są one szersze w stosunku do osób pełniących funkcje publiczne i znacznie mniejsze w stosunku do osób prywatnych²⁷. Prowadzi to do tego, że analogiczny zarzut zniesławiający w zależności od adresata może zostać potraktowany jako realizujący znamiona czynu zabronionego lub też nie. W orzecznictwie ETPCz stwierdzono m.in. że „polityk musi być bardziej tolerancyjny, zwłaszcza gdy sam również składa publiczne deklaracje mogące wywołać krytykę”²⁸.

Z drugiej jednak strony Trybunał strasburski wprost wyraża stanowisko, że „biorąc pod uwagę margines oceny pozostawiony państwom – stronom Konwencji przez art. 10, ustanowienie sankcji karnych wobec zniesławienia nie może, samo przez się, być uznane za nieproporcjonalne”²⁹. Na gruncie art. 10 Kon-

22 Zob. P. Malec-Lewandowski, *Problematyka konstytucyjności penalizacji zniesławienia*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2012, nr 2, s. 41.

23 Zob. European University Institute, *Decriminalisation of defamation*, 2019, tekst dostępny na stronie: https://cmpf.eui.eu/wp-content/uploads/2019/01/decriminalisation-of-defamation_Infographic.pdf.

24 Zob. M. Siwicki, *Przestępstwo zniesławienia w ujęciu prawnoporównawczym*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2012, nr 6, s. 13.

25 Zob. tekst dostępny na stronie: <https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1490369,znieslawienie-w-polskim-kodeksie-karnym-etpc.html>.

26 Zob. D. Bychawska-Siniarska, *Rola Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w kształtowaniu standardów ochrony wolności słowa w Polsce*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2017, nr 2, s. 34.

27 Zob. J. Sobczak, *Prawo do krytyki a kontratyp zniesławienia*, „Studia Medioznawcze” 2013, nr 2, s. 66 i przywołane tam orzecznictwo ETPCz.

28 M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2017, s. 760.

29 Cyt. za: L. Garlicki, [w:] L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1–18*, Warszawa 2010, s. 615.

wencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności bardziej zasadne jest jednak mówienie o wolności „wyrażania opinii, rozumianej jako wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei”³⁰. Wyraża to się w rozróżnieniu między wypowiedzią będącą faktem a oceną. Zagadnienia tego dotknął Europejski Trybunał Praw Człowieka m.in. w sprawie Dąbrowski przeciwko Polsce, gdzie stwierdzono, że „czynnikiem o szczególnym znaczeniu (...) jest rozróżnienie pomiędzy wypowiedziami o faktach i osądami ocennymi. Podczas gdy istnienie okoliczności faktycznych można wykazać, prawdziwość osądów ocennych nie podlega dowodzeniu. Wymóg dowiedzenia prawdziwości osądu ocennego jest wymogiem niemożliwym do spełnienia i sam w sobie narusza wolność wypowiedzi, która stanowi podstawową część prawa zapewnianego przez art. 10. W przypadku jednakże, gdy wypowiedź sprowadza się do osądu ocennego, proporcjonalność ingerencji może zależeć od tego, czy istnieje wystarczająca podstawa faktyczna dla takiej zaskarżonej wypowiedzi, jako że nawet osąd ocenny bez podstawy faktycznej na jej poparcie może stanowić nadużycie”³¹. Trybunał zauważa także, że czynnikiem określającym stopień ingerencji w wolność wypowiedzi jest wymierzona w sprawę kara. Wynika więc z tego, że na gruncie Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sama w sobie karalność zniesławienia nie jest zakazana, co wszak wyraża wprost art. 10 ust. 2 EKPCz – niemniej jednak wytyczne ETPCz znacznie ostrożniej odnoszą się do wypowiedzi o charakterze ocennym³². Ponadto na tle sprawy Wołek, Kasprów i Łęski przeciwko Polsce Trybunał ten dostrzegł, że droga cywilna dochodzenia roszczeń jest bardziej naturalna³³.

Drugą istotną kwestią są ograniczenia dowodowe kontratypu z art. 213 k.k., ponieważ „problem nie polega jednak na wymaganiu działania w obronie uzasadnionego interesu, lecz na obostrzeniach dowodowych, które w przypadku zarzutu dotyczącego życia prywatnego lub rodzinnego dopuszczają dowód prawdy tylko w sytuacji, gdy zarzut ma zapobiec niebezpieczeństwu dla życia

30 I. Zgoliński, *Zniesławienie w polskim prawie karnym. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2013, s. 214.

31 Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 19 grudnia 2006 r., skarga nr 18235/02, Lex nr 202959.

32 Zob. M. Zaremba, *Europejskie i krajowe standardy swobody wypowiedzi na przykładzie „polskich spraw” w Europejskim Trybunale Praw Człowieka (cz. I)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2016, nr 11, s. 7–8.

33 Zob. decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 21 października 2008 r., nr 20953/06, Lex nr 498456.

lub zdrowia człowieka albo demoralizacji małoletniego”³⁴. Do podważenia właśnie art. 213 k.k. zmierzała m.in. skarga konstytucyjna w sprawie o sygn. akt SK 15/21. Warto jest w tym przypadku jednak wskazać na ustawodawstwo niemieckie, gdzie § 187 StGB penalizuje rozgłaszanie nieprawdziwego faktu nadającego się do jej poniżenia lub negatywnie wpływa na opinię publiczną. Co więcej, na tle tego przepisu „przyjmuje się, że dla jego realizacji fałszywe muszą być istotne punkty wypowiedzi, zaś nieprawidłowości w kwestiach pobocznych lub nieznaczna przesada pozostają bez znaczenia”³⁵. Oprócz tego § 186 StGB penalizuje typ, który można określić jako rozpowszechnienia plotek (*Üble Nachrede* – z niem. „obmowa”³⁶), w którym „nie jest istotne, czy uczyniony zarzut jest prawdziwy, czy fałszywy, lecz czy może zostać udowodniony jako prawdziwy. Wystarczy, że wypowiedź w swej osnowie jest zgodna z rzeczywistością”³⁷. Jest to więc rozwiązanie zgoła odmienne od polskiego, na podstawie którego nie można ponosić odpowiedzialności karnej za zarzut, który jest prawdziwy. Zupełnie inaczej prezentuje się przedmiotowe zagadnienie w ustawodawstwie francuskim – w tym przypadku mamy jedynie do czynienia z penalizacją publikacji obraźliwych bez zgody pokrzywdzonego, które mają postać montażu (art. 226-8 francuskiego k.k.)³⁸. M. Kulik wskazuje przy tym, że najbliższej polskiego zniesławienia odpowiada przestępstwo szantażu z art. 312-10 francuskiego k.k., polegające na uzyskaniu określonych zachowań przez groźbę ujawnienia określonych faktów mogących zagrozić honorowi³⁹. Uznać jednak należy wbrew temu twierdzeniu, że przestępstwo temu bliżej do przestępstwa z art. 191 § 1 k.k. aniżeli do zniesławienia.

Tymczasem w Polsce kontratyp prawdy nie ma charakteru absolutnego, ponieważ w przypadku zarzutu uczynionego publicznie po pierwsze musi on spełnić któryś z celów określonych w art. 213 § 1 pkt 1 lub 2 k.k., a po drugie, jeżeli zarzut dotyczy życia prywatnego lub rodzinnego, dowód prawdy może

34 M. Wild, *Problem karnoprawnej ochrony czci. Glosa do wyroku TK z dnia 30 października 2006 r.*, P 10/06, „Przegląd Legislacyjny” 2007, nr 1, teza nr 1.

35 A. Żurakowska, *Zasadność utrzymania art. 212 kodeksu karnego*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 9, s. 59; zob. też I. Zgoliński, *Zniesławienie w regulacjach prawnych wybranych państw*, „Ius Novum” 2013, nr 3, s. 54.

36 <https://pl.pons.com/tłumaczenie/niemiecki-polski/Üble+Nachrede?bidir=1>.

37 A. Żurakowska, *Zasadność utrzymania...*, s. 59.

38 Zob. M. Kulik, *Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej w wybranych państwach europejskich*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej*, Warszawa 2013, s. 67.

39 Zob. *ibidem*, s. 67–68.

być przeprowadzony tylko wtedy, gdy zarzut ma zapobiec niebezpieczeństwu dla życia lub zdrowia człowieka albo demoralizacji małoletniego. Należy dodać, że w sprawie o sygn. akt P 10/o6 TK umorzył postępowanie co do badania zgodności art. 213 k.k. z Konstytucją, co spotkało się z krytyką, a część składu sędziowskiego złożyła zdania odrębne do tego rozstrzygnięcia, zarówno co do stwierdzenia konstytucyjności art. 212 § 1 k.k., jak i umorzenia postępowania co do art. 213 k.k.⁴⁰ E. Łętowska w zdaniu odrębnym zawarła stwierdzenie, że „niekonstytucyjne jest mianowicie objęcie zwrotem «kto publicznie podnosi lub rozgłasza prawdziwy zarzut służący obronie społecznie uzasadnionego interesu» zakresu odnoszącego się do «podnoszenia lub rozgłaszania prawdziwego zarzutu za pośrednictwem środków masowego przekazu». «Medialne» podniesienie zarzutu zawsze, z przyczyn konstytucyjnych, z uwagi na hierarchię wartości konstytucyjnych (art. 14), będzie służyć obronie społecznie uzasadnionego interesu”⁴¹. M. Safjan z kolei stwierdził, że „stosowanie kryterium «społecznie uzasadnionego interesu» wobec wszelkich krytycznych czy zniesławiających wypowiedzi zawierających prawdziwe informacje, bez jakiegokolwiek rozróżnienia kategorii osób i ich roli w życiu publicznym, stanowi wyraźne naruszenie powszechnie uznawanego w krajach demokratycznych standardu wolności wypowiedzi (...). Bez względu na to, czy kategoria «społecznie uzasadnionego interesu» może być poddana lub też nie obiektywizacji, sam fakt konieczności sięgania po dodatkowe wyznaczniki i kryteria, aby usprawiedliwić publikację prawdziwej informacji, np. o osobach funkcjonujących w życiu publicznym, jest wysoce niezrozumiały i zagraża, co najmniej potencjalnie, wolności debaty publicznej”⁴².

Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego w przytoczonych orzeczeniach sprowadza się do tego, że środki cywilne nie są wystarczające dla ochrony dobra prawnego. W pełni zgodzić się należy z M. Kućką i K. Pałką, że „w związku z tym, cywilistyczne rozwiązanie nie powinno być uznane za niekonstytucyjne w świetle argumentów TK. Poza tym, pomimo braku wyrażenia *expressis verbis* granic zadośćuczynienia w prawie cywilnym, twierdzenie, jakoby żadnych granic

40 Zdania odrębne złożyli E. Łętowska, M. Safjan, M. Wyrzykowski, tekst dostępny na stronie: https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/Sprawa?cid=3&dokument=827&sprawa=4155#zdanieodrebne_827_1.

41 Tekst dostępny na stronie: https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/Sprawa?cid=3&dokument=827&sprawa=4155#zdanieodrebne_827_1.

42 *Ibidem*.

nie było, nie jest w pełni uprawnione. Granice te wyznacza przede wszystkim rozmiar krzywdy i zasady współżycia społecznego, czyli *de facto* m.in. stopień społecznej szkodliwości zachowania sprawcy oraz stopień jego zawinienia. W związku z powyższym teza, jakoby prawo karne było zdecydowanie skuteczniejsze od prawa cywilnego w perspektywie zapewnienia ochrony pokrzywdzonemu, nie jest usprawiedliwiona⁴³. Dodatkowo podnosi się także, że funkcjonowanie art. 212 k.k. jest uzasadnione sytuacjami, w których sprawca zniesławienia pozostaje anonimowy (w szczególności gdy zarzut jest czyniony za pomocą Internetu). W takim bowiem przypadku pokrzywdzony może złożyć skargę na Policji, która obowiązana jest zabezpieczyć dowody i przekazać sprawę do sądu, a na polecenie sądu zobowiązana jest do dokonania określonych czynności (art. 488 § 1 i 2 k.p.k.). Ponadto zgodnie z pkt. 5 wytycznych Prokuratura Generalnego w sprawie udziału prokuratora w sprawach o przestępstwa prywatnoskargowe objęcie ściganiem z urzędu czynu prywatnoskargowego (art. 60 § 1 k.p.k.) uzasadniają m.in. trudności w uzyskaniu danych osobowych sprawcy przestępstwa⁴⁴. Remedium na to jednak może być przygotowany przez Ministerstwo Sprawiedliwości projekt ustawy o ochronie wolności słowa w internetowych serwisach społecznościowych⁴⁵, który w art. 37 przewiduje nowelizację Kodeksu postępowania cywilnego poprzez dodanie w części pierwszej w księdze pierwszej w tytule VII w dziale VIII k.p.c. po rozdziale 1 rozdziału 2 zatytułowanego „Postępowanie o ochronę dóbr osobistych przeciwko osobom o nieustalonej tożsamości”. Projektowany art. 505⁴⁰ § 1 k.p.c. przewiduje, że przepisy niniejszego rozdziału stosuje się w sprawach o ochronę dóbr osobistych, jeżeli do ich naruszenia doszło za pośrednictwem usługi świadczonej drogą elektroniczną w rozumieniu ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2020 r. poz. 344), a powód nie zna imienia i nazwiska albo nazwy lub adresu miejsca zamieszkania albo siedziby pozwanego, który naruszył jego dobra osobiste. Przepisy tego rozdziału przewidują, że w pozwie wystarczające będzie podanie jedynie danych pozwalających

43 M. Kućka, K. Pałka, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2006 r., sygn. akt: P 10/06*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2007, nr 2, s. 277.

44 Zob. wytyczne Prokuratora Generalnego w sprawie udziału prokuratora w sprawach o przestępstwa prywatnoskargowe, PG VII G 021/24/12, tekst dostępny na stronie: <https://pk.gov.pl/wp-content/uploads/2013/12/705a5ebff36f195d8fc2f69175d22411.pdf>.

45 Projekt znajduje się w fazie opiniowana i jest dostępny w Rządowym Centrum Legislacji, na stronie: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12351757/katalog/12819479#12819479>.

na identyfikację pozwanego (login) oraz wskazanie publikacji i jej dokładne oznaczenie (art. 505⁴¹ § 1 pkt 3 k.p.c.). To zaś na sądzie będzie spoczywał obowiązek wystąpienia do usługodawcy do wskazania danych identyfikacyjnych pozwanego w określonym terminie pod rygorem grzywny nie mniejszej niż 15 000 zł. Rozwiązanie takie pozwala na skuteczniejszą ochronę praw pokrzywdzonego na gruncie prawa cywilnego, czyniąc tym samym zbędnym funkcjonowanie przestępstwa z art. 212 k.k. na gruncie prawa karnego.

5. Zakończenie

Podsumowując powyższe rozważania, należy wskazać, że stanowisko Trybunału Konstytucyjnego wyrażone w postanowieniu o umorzeniu postępowania w sprawie o sygn. akt SK 15/21 jest konsekwencją linii orzeczniczej prezentowanej przez TK i wobec wcześniejszego stwierdzenia konstytucyjności zaskarżonych przepisów z tymi samymi wzorcami konstytucyjnymi postępowanie w tej samej sprawie było niedopuszczalne. Jednak należy stwierdzić, że stanowisko TK w kwestii konstytucyjności karania za zniesławienie nie jest w pełni aprobowane, co więcej, do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 30 października 2006 r. zgłoszone zostały aż trzy zdania odrębne. Rozstrzygnięcia Trybunału nie stoją jednak na przeszkodzie temu, aby w drodze nowelizacji Kodeksu karnego doprowadzić do depenalizacji zniesławienia lub przynajmniej do takich zmian w obrębie art. 212 k.k. i 213 k.k., które ograniczyłyby zakres penalizacji. Z orzeczeń TK wynika bowiem, że penalizowanie zniesławienia jest zgodne z Konstytucją, jednak TK nie stwierdził, że funkcjonowanie tego typu jest konieczne. Szczególnie wobec procedowania projektu ustawy o ochronie wolności słowa w internetowych serwisach społecznościowych tracą racje bytu wyrażane dotychczas w doktrynie argumenty za utrzymaniem art. 212 k.k., ponieważ dochodzenie ochrony dóbr osobistych przeciwko sprawcy anonimowemu będzie możliwe również na gruncie postępowania cywilnego.

Jan Kluza

SUMMARY

Comments on the background of the decision of the Constitutional Tribunal act sign. SK 15/21 in a case related to the compliance with the Constitution of the criminalizing defamation

The article deals with the issues related to the compliance with the Constitution of the Republic of Poland of punishment under the criminal law of defamation (article 212 of the Penal Code) and the possibility of repealing this regulation. By a decision of 14 July 2021, the Constitutional Tribunal discontinued the proceedings under the constitutional complaint, in which the complainant, convicted for this offense, accused art. 212 and 213 of the Penal Code from art. 54 paragraph in connection with art. 31 paragraph 3 of the Constitution. The Court found that this issue had already been resolved in previous jurisprudence. However, this does not change the fact that the issue of punishment for defamation still remains doubtful and should be repealed.

Jan Kluza, assessor at the District Court in Kielce, graduate of doctoral studies at the Department of Criminal Procedure at the Faculty of Law and Administration of the Jagiellonian University. Author of publications in the field of criminal law and criminal proceedings, including in: „Prosecutor’s Office and Law”, „Journal of Laws”, „Legal, Economic and Sociological Movement”, „Review of Constitutional Law”, „New Codification of Criminal Law”; ORCID: 0000-0002-0929-6093.

Varia

Czesław Kłak, dr hab. nauk prawnych, prof. Uniwersytetu Pedagogicznego im. Komisji Edukacji Narodowej w Krakowie, członek Trybunału Stanu (od 2018 r.), członek Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów (od 2019 r.), wykładowca Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury (od 2011 r.), zastępca Dyrektora Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury ds. aplikacji prokuratorskiej (od 2021 r.), prokurator Prokuratury Regionalnej w Rzeszowie. Uzyskał stypendium Fundacji na rzecz Nauki Polskiej dla wybitnych naukowców (w 2007 i 2008 r.). Jest autorem ponad 160 publikacji naukowych oraz wielu opinii prawnych sporządzonych na zlecenie instytucji państwowych i podmiotów prawa prywatnego. Brał udział w charakterze referenta w licznych konferencjach międzynarodowych i krajowych. Specjalizuje się w: prawie karnym, postępowaniu karnym, kryminalistyce, kryminologii oraz naukach penitencjarnych. Jego zainteresowania naukowe obejmują także: prawo konstytucyjne, naukę legislacji, ustrój organów ochrony prawnej, prawo międzynarodowe publiczne i prawo Unii Europejskiej; ORCID: 0000-0002-2886-4770.

Glosa do postanowienia
Sądu Apelacyjnego
w Krakowie
z 28 stycznia 2016 r.,
sygn. akt II AKz 474/15*

Czesław Kłak

* Postanowienie wraz z uzasadnieniem dostępne w SIP Lex nr 2062879.

W postanowieniu z 28 stycznia 2016 r., sygn. akt II AKz 474/15, Sąd Apelacyjny w Krakowie uznał, że „skoro ukarany ma wykształcenie prawnicze, to powinien doskonale zdawać sobie sprawę, czym grozi brak zainteresowania biegiem własnej sprawy oraz zaniechanie wszelkiej inicjatywy dowodowej, gdy oskarżyciel zgromadził dowody go obciążające. Ukaraný powinien był dochować należytej staranności, mógł więc wnieść w terminie sprzeciw od wyroku nakazowego, przez co uzyskałby rozpoznanie sprawy na zasadach ogólnych, a wtedy mógłby wnosić o przesłuchanie świadków. Gdy tego nie uczynił, zapadł i uprawomocnił się wyrok nakazowy, oparty na zgromadzonych dowodach, o wymowie go obciążającej”.

Pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Krakowie w glosowanym postanowieniu dotyczy zagadnienia o istotnym znaczeniu praktycznym – inicjatywy dowodowej oskarżonego (obwinionego), którego sprawa została skierowana do postępowania nakazowego oraz wnoszenia przez niego sprzeciwu od wyroku nakazowego. Szerszy problem to wpływ wykształcenia oskarżonego (obwinionego) na jego pozycję procesową.

Podkreślić należy, że w glosowanym postanowieniu po raz pierwszy w odniesieniu do postępowania nakazowego – i także w odniesieniu do postępowania toczącego się po wniesieniu sprzeciwu od wyroku nakazowego – sformułowano warunki zachowania „należytej staranności” przez ukaranego (skazanego) takim wyrokiem, co zasługuje na szerszą refleksję naukową.

Jak już wskazano, Sąd Apelacyjny w Krakowie sformułował standard „należytej staranności” oskarżonego (obwinionego) w odniesieniu do postępowania nakazowego i postępowania po wniesieniu sprzeciwu od wyroku nakazowego. W odniesieniu do każdego oskarżonego (obwinionego) polega on na zachowaniu terminu do wniesienia sprzeciwu od wyroku nakazowego (art. 506 § 1 k.p.k.), co prowadzi do rozpoznania sprawy na zasadach ogólnych (art. 506 § 3 k.p.k.), a to z kolei otwiera oskarżonemu (obwinionemu) możliwość

korzystania z inicjatywy dowodowej (art. 167 k.p.k.). Podzielić należy pogląd, że wniesienie sprzeciwu otwiera możliwość rozpoznania sprawy na zasadach ogólnych, a to stwarza możliwość „wniesienia o przesłuchanie świadków”. Złożenie takiego wniosku jest prawem oskarżonego (obwinionego), nie jest to jednak jego obowiązek. Nawet zatem gdy oskarżony (obwiniony) nie korzysta z tego prawa, to nie można uznać, że w takiej sytuacji sąd może wydać wyrok jedynie na podstawie dowodów przedstawionych przez oskarżyciela, bez ich weryfikacji. Sprzeciwia się temu zasada prawdy materialnej, wyrażona w art. 2 § 2 k.p.k., która jest zasadą konstytucyjną, znajdując oparcie w art. 2, art. 7 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji¹. Podzielić należy pogląd, że nieprawdziwość ustaleń prowadzi do po-
gwałcenia prawa². Tym samym nie jest możliwe rozstrzygnięcie sprawy na nieko-
rzyść oskarżonego (obwinionego), który nie wykazuje się inicjatywą dowodową,
gdy nie zostały wyjaśnione wszystkie istotne okoliczności sprawy, bez tego bo-
wiem nie jest możliwe dochowanie wymogu, o którym mowa w art. 2 § 2 k.p.k.
Jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 11 sierpnia 2020 r., sygn. akt
V KK 323/20³, art. 167 k.p.k. nakłada na sąd *meriti* obowiązek przeprowadzenia
dowodów z urzędu, ale tylko w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne dla
wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, innymi słowy – w jakim
jest to niezbędne dla prawidłowego wyrokowania. Sąd orzekający ma zatem
obowiązek dochodzenia do prawdy obiektywnej również w sytuacji, gdy strony
nie wnioskują o przeprowadzenie nowych dowodów, ale dopiero wówczas, gdy
dokonując oceny dowodów, uzna, że materiał dowodowy jest niepełny i nasuwa
wątpliwości co do stanu faktycznego sprawy i tym samym wymaga uzupełnienia.
Stanowisko takie prezentowane jest także w innych orzeczeniach⁴. Innymi słowy,
sąd nie narusza przepisu art. 167 k.p.k. wtedy, gdy nie podejmuje z urzędu inicja-
tywy dowodowej, uznając zebrany w sprawie materiał dowodowy za wystarczają-
jący do sprawiedliwego wyrokowania⁵. Jest to prawidłowy pogląd, znajdujący

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

2 Zob. S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016, s. 225.

3 Wszystkie orzeczenia SN przywołane w tekście dostępne są na stronie: www.sn.pl.

4 Zob. m.in.: postanowienie SN z 21 lipca 2020 r., sygn. akt II KK 184/20; postanowienie SN z 18 kwietnia 2019 r., sygn. akt IV KK 95/19; postanowienie SA w Warszawie z 1 grudnia 2020 r., sygn. akt II AKa 221/20 (dostępne na stronie: waw.sa.gov.pl); wyrok SA w Lublinie z 9 grudnia 2019 r., sygn. akt II AKa 207/19 (wszystkie orzeczenia SA w Lublinie dostępne są na stronie: www.lublin.sa.gov.pl); wyrok SA w Lublinie z 20 marca 2019 r., sygn. akt II AKa 43/19.

5 Zob. postanowienie SN z 9 stycznia 2019 r., sygn. akt II KK 466/18.

pełne umocowanie w art. 2 § 2 k.p.k. i art. 167 k.p.k. W świetle zaprezentowanego stanowiska nie można oczekiwać, że oskarżony (obwiniony) nieakceptujący wyroku nakazowego, aby w ramach postępowania na zasadach ogólnych nie doszło do skazania, jest zobowiązany do wykazania się aktywnością i dowodzenia swej niewinności poprzez skorzystanie z inicjatywy dowodowej. Takie założenie pozostaje w ewidentnej sprzeczności z art. 74 § 1 k.p.k., z którego jednoznacznie wynika, że oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności. Przepis ten znajduje odpowiednie zastosowanie do obwinionego w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wyrokowania⁶ (art. 20 § 3).

Wymóg „należytej staranności”, sformułowany przez Sąd Apelacyjny w Krakowie w glosowanym postanowieniu nie obejmuje zatem obowiązku aktywności dowodowej po wniesieniu sprzeciwu od wyroku nakazowego. Nie obejmuje on również – bo nie może objąć – obowiązku wskazania dowodów na poparcie wyrażonych twierdzeń w samym sprzeciwie od wyroku nakazowego. Ustawa procesowa takiego obowiązku nie nakłada. Sprzeciw od wyroku nakazowego – zgodnie z ustawą – nie musi zawierać ani zarzutów wobec wyroku nakazowego, ani też uzasadnienia. Skarżący przez sam fakt wniesienia sprzeciwu wyraża niezadowolienie z treści wyroku nakazowego i brak zgody na zawarte w nim rozstrzygnięcie (rozstrzygnięcia). W związku z powyższym za wystarczające należy uznać stwierdzenie, że uprawniony podmiot nie zgadza się z wydanym rozstrzygnięciem lub jego częścią. Uprawniony podmiot nie musi podnosić w sprzeciwie żadnych kwestii merytorycznych, które sprawiają, iż nie wyraża zgody na zaskarżone rozstrzygnięcie. Oczywiście ustawa takiej możliwości nie wyklucza, dlatego też np. oskarżony (obwiniony) może ustosunkować się do czynu, który sąd przypisał mu wyrokiem nakazowym, wskazując na okoliczności, jego zdaniem, świadczące o jego niewinności i podważające zasadność skazania oraz wskazać dowody mające potwierdzić jego wersję zdarzenia, żądając jednocześnie ich przeprowadzenia. Jest oczywiste, że w razie zgłoszenia w sprzeciwie żądania przesłuchania wskazanych świadków lub przeprowadzenia innych dowodów (np. dowodu z opinii biegłego) przedmiotowe żądanie należy potraktować jak wniosek dowodowy ze wszystkimi płynącymi z tego faktu konsekwencjami. Jeżeli uprawniony podmiot *expressis verbis* nie odrzuci wyroku nakazowego, ale wskaże na konieczność przeprowadzenia w danej sprawie określonych dowodów,

6 Dz. U. z 2021 r. poz. 457, z późn. zm.

to i tak takie oświadczenie należy uznać za złożenie sprzeciwu. Skoro bowiem dany podmiot żąda przeprowadzenia określonych dowodów, to tym samym uznaje, iż w sprawie występują okoliczności, które wymagają wyjaśnienia, istnieje więc konieczność przeprowadzenia w tym zakresie postępowania dowodowego. W takim przypadku żądanie przeprowadzenia dowodów w danej sprawie jest równoznaczne ze złożeniem sprzeciwu od wyroku nakazowego, albowiem wynika z niego, że istnieją okoliczności, które zdaniem skarżącego wymagają wyjaśnienia. W świetle przedstawionych uwag nie może budzić wątpliwości, że skarżący nie ma obowiązku zawarcia w sprzeciwie od wyroku nakazowego dowodów uzasadniających jego twierdzenia, może to jednak uczynić, co obliuguje sąd rozpoznający sprawę na zasadach ogólnych do rozważenia zasadności ich przeprowadzenia.

Sąd Apelacyjny w Krakowie w glosowanym postanowieniu stwierdził wyraźnie, że nieskorzystanie przez obwinionego (oskarżonego) z inicjatywy dowodowej i niezaskarżenie wyroku nakazowego we właściwym trybie oznacza, że może zapaść i uprawomocnić się wyrok nakazowy oparty na zgromadzonych dowodach, „o wymowie obciążającej”. Tego stanowiska nie można podzielić. Obwiniony (oskarżony) nie ma obowiązku korzystania z inicjatywy dowodowej na żadnym etapie procesu, nie może go zatem obciążać brak takiej inicjatywy. Z całą pewnością nie można uznać, że podziela on twierdzenia oskarżyciela, jak również, że nie kwestionuje poczynionych przez niego ustaleń. To oskarżyciel ma obowiązek udowodnić winę oskarżonemu (obwinionemu), a ten może w procesie karnym przyjąć postawę milczącą (pasywną). Aby wyrok nakazowy mógł być wydany, okoliczności czynu i wina oskarżonego (obwinionego) nie mogą budzić wątpliwości (art. 500 § 3 k.p.k.) i jednocześnie jest to możliwe, gdy przeprowadzenie rozprawy nie jest konieczne (art. 500 § 1 k.p.k.). To oznacza, że w sytuacji, gdy nie poczyniono kompletnych ustaleń faktycznych, gdy pozostają istotne kwestie niewyjaśnione, sąd nie może wydać wyroku nakazowego, jak również nie jest możliwe skazanie (ukaranie) oskarżonego (obwinionego) w postępowaniu prowadzonym na zasadach ogólnych. W takim bowiem przypadku nie poczyniono ustaleń faktycznych pozwalających na zakończenie postępowania. Brak aktywności oskarżonego (obwinionego) nie zwalnia sądu z obowiązku wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, także w wyniku przeprowadzenia dowodów z urzędu, a następnie dopiero możliwe jest wyrokowanie. „Dowody o wymowie obciążającej” mogą stanowić podstawę rozstrzygnięcia sprawy, ale nie dlatego (tylko dlatego), że oskarżony (obwiniony) nie przedstawił innych

dowodów, a więc „odciążających”, lecz dlatego, że okoliczności sprawy zostały wyjaśnione, a poczynione ustalenia faktyczne oparte są na wszechstronnych podstawach dowodowych i brak jest podstaw do uzupełnienia materiału dowodowego. W takim przypadku możliwe jest wydanie wyroku nakazowego.

Sąd Apelacyjny w Krakowie ma rację, twierdząc, że obwiniony (oskarżony) powinien wykazać się „zainteresowaniem biegiem własnej sprawy”. W przeciwnym wypadku może np. uchybić obowiązkom procesowym, jak również nie skorzystać z przysługujących mu uprawnień. Nie oznacza to jednak, że „zaniechanie wszelkiej inicjatywy dowodowej, gdy oskarżyciel zgromadził dowody obciążające” umożliwia skazanie – w tym wyrokiem nakazowym. Oczywiście brak inicjatywy dowodowej oskarżonego (obwinionego) oznacza, że sąd dysponował będzie materiałem dowodowym przedstawionym przez oskarżyciela, ale nie zwalnia to sądu z obowiązku, po pierwsze, zweryfikowania zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a po drugie – odstąpienia od orzekania na posiedzeniu nakazowym, gdy zachodzić będzie konieczność przeprowadzenia innych dowodów niż te, które uzyskano w postępowaniu przygotowawczym. Nie jest tak, że sąd, widząc brak aktywności oskarżonego (obwinionego), może rozpoznać sprawę w postępowaniu nakazowym i wydać wyrok nakazowy – uznając że okoliczności czynu i jego wina w związku z takim zachowaniem nie budzą wątpliwości. Brak inicjatywy dowodowej oskarżonego (obwinionego) nie jest przesłanką uznania, że wymogi, o których mowa w art. 500 § 1 i 3 k.p.k., są w danym przypadku spełnione. Zgromadzenie przez oskarżyciela „dowodów obciążających” nie generuje obowiązku dla oskarżonego (obwinionego) zakwestionowania stanowiska oskarżyciela z tym skutkiem, że brak aktywności oznacza zgodę na wersję zdarzenia przez niego przedstawioną i finalnie zgodę na skazanie na podstawie dowodów przez niego przedstawionych. Oczywiście w interesie oskarżonego (obwinionego) jest walka o korzystne dla siebie rozstrzygnięcie, co oznacza negację stanowiska oskarżyciela, ale nie jest to jego obowiązkiem. Brak takiej aktywności nie służy ochronie interesu oskarżonego (obwinionego), ale nie zwalnia sądu z obowiązku sprawdzenia, czy zachodzą podstawy do wydania wyroku nakazowego, to bowiem sąd wydaje taki wyrok, a nie jest on następstwem zaniechań oskarżonego (obwinionego), w tym braku jego inicjatywy dowodowej.

W pełni należy podzielić stanowisko, że osoba z wykształceniem prawniczym ma pełną świadomość konsekwencji prawnych własnego działania lub braku działania w toku procesu karnego. Wynika to faktu ukończenia studiów

wyższych. Do tego nie jest niezbędne żadne doświadczenie praktyczne. Nie można jednak uznać, że osoba z wykształceniem prawniczym ma inne obowiązki procesowe – w rozumieniu: większe – w porównaniu do osób bez takiego wykształcenia. Oskarżony (obwiniony), który ukończył studia prawnicze, nie ma w toku postępowania karnego szczególnych obowiązków, będących konsekwencją jego wykształcenia. Ustawa procesowa nie nakłada bowiem na niego niczego więcej w porównaniu do oskarżonych (obwinionych), którzy nie legitymują się takim wykształceniem. Brak inicjatywy dowodowej oskarżonego (obwinionego) posiadającego wykształcenie prawnicze nie może być dla niego żadnym obciążeniem procesowym, w szczególności nie można z tego faktu wysnuwać żadnych niekorzystnych dla niego skutków.

„Należyta staranność” oskarżonego (obwinionego) to jego troska o swój interes w toku procesu karnego. Pojęciem tym nie posługuje się ustawa procesowa, ale nie jest z nią sprzeczne oczekiwanie, że oskarżony (obwiniony) wykaże się zainteresowaniem postępowaniem, w którym bierze udział. Powinien zatem wykonywać nałożone na niego obowiązki i przestrzegać wymogów proceduralnych, np. odnoszących się do terminów wnoszenia środków zaskarżenia. Obciąża go zachowanie sprzeczne z wymogami ustawowymi, np. uchybienie terminom procesowym. Nie można natomiast uznać, że w ramach „należytej staranności” mieści się obowiązek inicjatywy dowodowej, jest to bowiem prawo oskarżonego (obwinionego), a nie jego obowiązek. Jeżeli natomiast oskarżony (obwiniony) zdecyduje się na skorzystanie z tego uprawnienia, powinien to uczynić – w ramach „należytej staranności” – w ramach procesowych, określonych w ustawie, ze świadomością że ich niedochowanie, spowoduje brak skuteczności podejmowanych działań. Wykształcenie oskarżonego (obwinionego) jest okolicznością istotną z punktu widzenia oceny, czy miał on możliwość zachowania wymogów ustawowych, ale nie może być przesłanką wyciągnięcia negatywnych skutków dla niego w przypadku braku wykazania się inicjatywą dowodową. Żaden oskarżony (obwiniony), w tym także posiadający wykształcenie prawnicze, nie ma obowiązku korzystania z przysługującej mu inicjatywy dowodowej.

Czesław Kłak

Czesław Kłak, habilitated doctor of law, professor at the Pedagogical University of National Education Commission in Krakow, member of the Tribunal of State (from 2018), member of the Legislative Council to the Prime Minister (from 2019), lecturer at the National School of Judiciary and Public Prosecution (from 2011), deputy director of the National School of Judiciary and Public Prosecution for prosecutor's training (from 2021), prosecutor of the Regional Prosecutor's Office in Rzeszow. He received a scholarship from the Foundation for Polish Science for outstanding scientists (in 2007 and 2008). He is the author of over 160 scientific publications and many legal opinions commissioned by state institutions and private law entities. He took part as a lecturer in numerous international and national conferences. He specializes in: criminal law, criminal proceedings, criminology and penitentiary sciences. His scientific interests also include: constitutional law, the science of legislation, the system of legal protection authorities, public international law and European Union law; ORCID: 0000-0002-2886-4770.

Marcin Gubała, dr nauk prawnych, radca prawny, legislator, adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji w Wyższej Szkole Bankowej w Gdańsku. Absolwent Krajowej Szkoły Administracji Publicznej (XV promocja), urzędnik służby cywilnej. Pełnił m.in. funkcję dyrektora Departamentu Legislacyjno-Prawnego w Ministerstwie Nauki i Szkolnictwa Wyższego. Autor publikacji z zakresu legislacji oraz prawa konstytucyjnego i administracyjnego; ORCID: 0000-0001-8443-3206.

Prawidłowość zmian
w załączniku do aktu prawa
miejscowego.
Glosa do wyroku
Wojewódzkiego Sądu
Administracyjnego
w Poznaniu z 8 lipca 2021 r.,
sygn. akt IV SA/PoI 338/21

Marcin Gubała

1.

W wyroku z 8 lipca 2021 r., sygn. akt IV SA/Po 338/21, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu orzekł w sprawie skargi Gminy Łubowo na rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Wielkopolskiego z 29 stycznia 2021 r. w przedmiocie nieważności uchwały nr XXII/190/2020 Rady Gminy Łubowo z dnia 29 grudnia 2020 r. w sprawie wprowadzenia zmian w Statucie Biblioteki Publicznej Gminy Łubowo (Dz. Urz. Woj. Wielkopolskiego poz. 134) i oddalił skargę w całości.

Zaskarżone rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody dotyczyło uchwały wydanej na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. Urz. z 2020 r. poz. 713), art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt. 2 i art. 11 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach (Dz. Urz. z 2019 r. poz. 1479) oraz art. 13 i 15 ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz. U. z 2020 r., poz. 194). Z punktu widzenia materii regulowanej w uchwale najistotniejszy wydaje się art. 11 ust. 1 ustawy o bibliotekach, który mówi, że biblioteka stanowiąca samodzielną jednostkę organizacyjną działa na podstawie aktu o utworzeniu biblioteki oraz statutu nadanego przez organizatora. Jest to zatem podstawa prawna do nadawania statutu przez organizatora, w tym przypadku – przez gminę. Stosownie do art. 11 ust. 3 tej ustawy statut ma określać w szczególności cele i zadania biblioteki, organy biblioteki i jej organizację, w tym zakres działania i lokalizację filii oraz oddziałów, nazwę jednostki sprawującej nadzór merytoryczny nad działalnością biblioteki – w odniesieniu do biblioteki wchodzącej w skład ogólnokrajowej sieci bibliotecznej, źródła finansowania działalności biblioteki. Z uwagi na użytą przez ustawodawcę formułę „w szczególności” należy uznać, że katalog spraw, które mają być ujęte w statucie jest otwarty, choć ze względu na charakter statutu w akcie tym powinny być unormowane najistotniejsze dla danej jednostki zagadnienia

organizacyjne. W piśmiennictwie wskazuje się, że „szczegółowe zasady działania powinny znaleźć się w statucie biblioteki (dotyczy to w szczególności bibliotek samorządowych) lub są one określone na poziomie rozporządzenia (dotyczy to publicznych bibliotek pedagogicznych). Stąd wniosek o znaczącej roli statutu w kształtowaniu zasad funkcjonowania instytucji kultury”¹.

W uchwale będącej przedmiotem rozstrzygnięcia nadzorczego stwierdzono, że zmienia się nazwę Biblioteki Publicznej Gminy Łubowo na następującą: Biblioteka Publiczna i Centrum Kultury Gminy Łubowo (§ 1), a także, iż wprowadza się zmiany w Statucie Biblioteki Publicznej i Centrum Kultury Gminy Łubowo w brzmieniu określonym w załączniku do uchwały (§ 2). Wykonanie uchwały powierzono wójtowi (§ 3); uchwała miała wejść w życie „po upływie 14 dni od daty ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Województwa Wielkopolskiego” (§ 4)². Należy dodać, że załącznikiem do uchwały był statut Biblioteki Publicznej i Centrum Kultury Gminy Łubowo.

Wojewoda rozstrzygnięciem nadzorczym stwierdził nieważność wyżej wymienionej uchwały ze względu na istotne naruszenie prawa. Organ nadzoru ocenił, że na gruncie rozporządzenia określającego zasady techniki prawodawczej Rada Gminy, zmieniając uchwałę, powinna w przedmiocie uchwały zmieniającej jednoznacznie określić, jaką uchwałę zmienia. W niniejszej sprawie dla określenia przedmiotu uchwały zmieniającej Rada Gminy posłużyła się formułą „w sprawie wprowadzenia zmian w Statucie Biblioteki Publicznej Gminy Łubowo” i nie wskazała uchwały, której mocą tenże statut został przyjęty. Informacja ta nie wynika także z treści uchwały zmieniającej.

Powyższe w ocenie organu nadzoru prowadziło do stanu, w którym w rzeczywistości nie wiadomo, jaka uchwała została zmieniona. Prawidłowe określenie przedmiotu uchwały zmieniającej stanowi podstawową informację o tym, która uchwała została znowelizowana. Organ nadzoru zaznaczył przy tym, że określając przedmiot uchwały zmieniającej jako „w sprawie wprowadzenia zmian w Statucie Biblioteki Publicznej Gminy Łubowo”, Rada zmieniła jednocześnie

1 A. Mituś, *Działalność bibliotek samorządowych – rodzaje i zasady prowadzenia*, „Samorząd Terytorialny” 2017, nr 3, s. 39.

2 Należy zauważyć, że w przepisie § 4 uchwały dopuszczono się dwóch błędów: językowego („od daty ogłoszenia”) oraz legislacyjnego, związanego z użytą formułą dotyczącą wejścia uchwały w życie („po upływie 14 dni od daty”). W odniesieniu do tego drugiego błędu należy przypomnieć, że prawidłowa formuła brzmi: „po upływie 14 dnia od dnia” – por. § 45 „Zasad techniki prawodawczej”.

nazwę tej jednostki, przez co przedmiot uchwały zmieniającej nie koresponduje z treścią uchwały zmienianej. Rada Gminy Łubowo dokonała dorozumianej nowelizacji uchwały, której nie wskazała.

Rozstrzygnięcie nadzorcze zostało zaskarżone przez gminę, która wniosła o jego uchylenie. W uzasadnieniu skargi podano, że „zasady techniki prawodawczej nie są klasycznymi dyrektywami o charakterze normatywnym i zasadniczo nie służą jako wzorzec w ocenie ważności obowiązującego prawa. Ich naruszenie nie stanowi o sprzeczności z prawem w stopniu uzasadniającym stwierdzenie nieważności”. Nadto wskazano, że „każdy przeciętnie zorientowany odbiorca normy prawnej jest w stanie z łatwością określić, jaki akt prawny podlega zmianie na mocy Uchwały”, a brak wskazania w tytule numeru uchwały, której załącznikiem jest zmieniany statut, w ocenie Gminy nie jawi się jako kumulatywne naruszenie zarówno rozporządzenia „Zasady techniki prawodawczej”, jak i zasad konstytucyjnych.

2.

Sąd oddalił skargę, dzieląc stanowisko organu nadzoru. Stwierdził, że uchylenie zasadom techniki prawodawczej należało zakwalifikować jako istotne naruszenie prawa. W szczególności sąd stanął na stanowisku, iż „w zakwestionowanej uchwale Rada Gminy Łubowo nie wskazała uchwały zmienianej, mocą której został przyjęty Statut Biblioteki Publicznej Gminy Łubowo. Informacja taka nie wynika także z treści uchwały zmieniającej. W rzeczywistości nie wiadomo więc, która uchwała dotycząca statutu „Biblioteki Publicznej Gminy Łubowo i w jakim zakresie zostaje zmieniona.” Ponadto określenie przedmiotu uchwały nie koresponduje z treścią zawartą w uchwale i treścią załącznika do tej uchwały. Podsumowując wywód, sąd stwierdził, że „brak jednoznacznej identyfikacji zmienianego aktu prawnego, zastosowanie reguł legislacyjnych dotyczących wprowadzania zmian w akcie prawodawczym w sytuacji, w której w istocie ma miejsce «zastąpienie» dotychczasowego aktu prawa miejscowego poprzez przyjęcie w jego miejsce regulacji prawnej o nowym kształcie i w odniesieniu do nowo powołanej jednostki, skutkujące tym, że określenie przedmiotu uchwały zmieniającej nie odpowiada treści zmienianego aktu prawnego, wykracza daleko poza naruszenie jedynie reguły legislacyjnej określonej Zasadami techniki prawodawczej”.

3.

Podzielam stanowisko sądu (i wcześniejsze stanowisko organu nadzoru), w myśl którego kumulacja wad legislacyjnych obciążających uchwałę kwalifikowała ją do uznania za naruszającą prawo w sposób istotny. To z kolei uzasadniało, w myśl przepisów ustawy o samorządzie gminnym, stwierdzenie jej nieważności.

W uchwale Rady Gminy Łubowo posłużono się techniką legislacyjną zakładającą stosowanie załącznika jako wyodrębnionego elementu tekstu aktu prawnego. Formalną podstawą wykorzystania tej metody prawodawczej jest § 29 „Zasad techniki prawodawczej”, w myśl którego ustawa może zawierać załączniki; odesłania do załączników zamieszcza się w przepisach merytorycznych ustawy (ust. 1); w załącznikach do ustawy zamieszcza się w szczególności wykazy, wykresy, wzory, tabele i opisy o charakterze specjalistycznym (ust. 2)³. W piśmiennictwie zauważono, że „odmienna od zasadniczej materii ustawy forma prezentacji wykazów, tabel i innych rodzajów załączników stanowi uzasadnienie dla ich formalnego wyodrębnienia w postaci załącznika (załączników) do ustawy”⁴. Choć nie wynika to wprost z przywołanego przepisu „Zasad”, technikę załączników stosuje się też w sytuacjach, gdy celowe jest wyodrębnienie określonego komponentu tekstowego, stanowiącego spójną, zamkniętą całość. Słusznie zauważono, że „o tym, czy dany fragment prawnej regulacji powinien być zamieszczony w głównym tekście tego aktu, czy też w załączniku nie decyduje normatywny charakter tego fragmentu, lecz to, czy istnieje potrzeba prezentowania danego fragmentu w odmienny sposób. Zastosowanie w prawotwórstwie „formuły załącznika” następuje także w przypadkach, gdy jeden akt zawiera w sobie drugi akt prawny o swoistej, zamkniętej redakcyjnie treści. Tak jest w przypadku różnego rodzaju regulaminów, statutów itp.”⁵. Do tej słusznej obserwacji można tylko dodać to, że w mojej ocenie trudno mówić o odrębnych normatywnie aktach prawnych w przypadku realizowania kompetencji prawodawczej upoważniającej do wydania np. regulaminu lub statutu. Akty te stanowią całość normatywną.

3 Przepisy te stosuje się na mocy § 143 „Zasad techniki prawodawczej” do projektów aktów prawa miejscowego.

4 G. Wierczyński, [w:] J. Warylewski (red.), *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz do rozporządzenia*, Warszawa 2003, s. 163.

5 T. Bąkowski, G. Wierczyński, *Glosa do wyroku NSA z dnia 14 listopada 2003 r., II SA/Wr 1389/03 oraz do wyroku WSA z dnia 20 października 2004 r., IV SA/Wr 505/04*, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 11, s. 60.

Powyższe założenie znajduje odzwierciedlenie w praktyce legislacyjnej. Nie chodzi przy tym wyłącznie o wydawanie aktów prawnych z załącznikami „po raz pierwszy” (tj. ustanawianie „pierwszych” statutów czy regulaminów), ale także o nowelizowanie ich. Praktyka legislacyjna wypracowała model, w którym nowelizacja załącznika do aktu prawnego nieodmiennie wiąże się ze zmianą nakierowaną na akt „główny”, będący niejako „nośnikiem” załącznika. Innymi słowy, bez zmiany aktu, przy którym funkcjonuje załącznik, nowelizacja samego załącznika byłaby niezrozumiała. Dzieje się tak z przynajmniej dwóch zasadniczych względów.

Po pierwsze załącznik sam w sobie można potraktować *per analogiam* jak jednostkę systematyzacyjną aktu normatywnego. Co prawda „Zasady techniki prawodawczej” nie wymieniają załącznika jako tego rodzaju jednostki, niemniej jednak można dostrzec pewne podobieństwa. Tak jak jednostka systematyzacyjna (dział, księga, rozdział) załącznik stanowi część składową aktu prawnego; nie da się go oddzielić od „aktu głównego” ani traktować jako odrębny, samodzielny byt legislacyjny. Załącznik jest „zespólny” z tekstem głównym (świadomie nie nazywam go „tekstem normatywnym”, gdyż elementy normatywne są zawarte również w załącznikach), przy czym elementem łączącym oba człony aktu prawnego jest przepis w tekście głównym, który stanowi o załączniku i wskazuje na jego zawartość. Przy przyjęciu tego rodzaju perspektywy, w przypadku nowelizacji załącznika należałoby stosować podobne reguły jak przy zmianach w obrębie jednostki systematyzacyjnej. Oznacza to, że projektowaną zmianę należy odpowiednio oznaczyć. Analogicznie do nowelizacji tekstu głównego, oznaczenie to będzie zawierało wskazanie aktu prawnego, wskazanie załącznika, którego dotyczy zmiana (w akcie prawnym może być ich więcej niż jeden), a także wskazanie jednostek redakcyjnych (lub systematyzacyjnych) załącznika, wraz z przytoczeniem nowej treści normatywnej. W praktyce formuła ta przyjmie postać: „W [nazwa aktu prawnego] w załączniku [nr...] wprowadza się następujące zmiany: [...]”, po czym następuje wyliczenie zmian w danym załączniku. Inna sytuacja wystąpi, gdy zmian w załączniku będzie relatywnie wiele lub gdy w ogóle zajdzie konieczność zmiany jednego (obowiązującego dotychczas) załącznika na inny⁶.

6 Por. J. Lichocki, *Problematyka przepisów zmieniających dotyczących załączników do ustawy*, tekst dostępny na stronie: http://www1.rcl.gov.pl/sites/zalaczniki/artikul_16.pdf (dostęp: 23 września 2021 r.).

Wówczas dojdzie do uchylenia dotychczasowego załącznika i zastąpienia go nowym. W praktyce użyta zostanie formuła: „W [nazwa aktu prawnego] załącznik [nr...] otrzymuje brzmienie określone w załączniku [nr...]”.

Po drugie, upoważnienia ustawowe operują sformułowaniami sugerującymi, że akt prawny wprowadzający np. statut oraz sam statut są odrębnymi aktami prawnymi (np. „minister [...] określi, w drodze rozporządzenia, statut [...]). Byłby to jednak wniosek mylny. Kluczowy bowiem jest ten element upoważnienia, który wskazuje, że dany akt organizacyjny (statut, regulamin) jest wdrażany „w drodze” aktu prawnego (np. rozporządzenia). Statut ma zatem rację bytu tylko jako element „aktu wdrażającego” i pozostaje składnikiem porządku prawnego tak długo, jak obecny jest w nim ten właśnie akt. Należy też dodać, że o ile w sferze wewnętrznej statuty, regulaminy i inne akty organizacyjne mogą funkcjonować jako byty samoistne (a to z uwagi na otwarty charakter katalogu źródeł prawa wewnętrznego), o tyle w przestrzeni źródeł prawa powszechnie obowiązującego ich funkcjonowanie opiera się na aktach prawnych zaliczanych do konstytucyjnego, zamkniętego katalogu tych źródeł. Poza nimi akty organizacyjne funkcjonować nie mogą, jeśli mają wywierać skutki takie, jak akty prawa powszechnie obowiązującego.

4.

W uchwale, której nieważność stwierdził wojewoda, potraktowano statut jednostki organizacyjnej gminy (biblioteki) jako akt odrębny od uchwały ustanawiającej ów statut. Wskazuje na to już tytuł uchwały („w sprawie wprowadzenia zmian w statucie”). Takie ujęcie jest oczywiście nieprawidłowe. Jak już bowiem wskazano, jakiejkolwiek zmiany w obrębie statutu, będącego przecież załącznikiem do uchwały, muszą dotyczyć samej uchwały, choćby faktycznie dotyczyły wyłącznie tekstu statutu. Pominiecie w tytule uchwały jako aktu kreującego statut jest tak samo błędne, jak błędne byłoby wskazanie w tytule uchwały zmieniającej np. jedynie jednostki redakcyjnej nowelizowanego aktu, bez określenia, w jakim akcie ona jest pomieszczona. To, która jednostka redakcyjna czy systematyzacyjna (albo quasi-jednostka, taka jak załącznik) podlega nowelizacji, jest bowiem wtórne w stosunku do aktu prawnego podlegającego zmianie.

Także w treści uchwały nie wskazano, że odnosi się ona do aktu prawnego kreującego statut. Przepisy zmieniające treść załącznika (statutu) operowały

pojęciem „wprowadza się zmiany w statucie”, co wskazywało na zamiar dokonania zmian bezpośrednio w załączniku, bez identyfikowania „aktu głównego”. O ile pominięcie nazwy aktu w tytule uchwały można by nawet uznać za sprawę nieistotną (być może prawodawca kierował się w tym względzie legislacyjną dyrektywą zwiezłości), o tyle już nieodwołanie się do niej w tekście aktu prawnego należy uznać za wadę istotną. Przede wszystkim tego rodzaju błąd nie pozwala na jednoznaczne zidentyfikowanie aktu nowelizowanego. Można oczywiście domniemywać, że tym aktem będzie „akt główny”, który wprowadził do porządku prawnego statut biblioteki, niemniej jednak w przypadku wszelkich działań legislacyjnych niezbędne są precyzja i dokładność, pozwalające na ustalenie stanu prawnego w sposób niewątpliwy. Wszelkie odstępstwa od tej reguły należy ocenić krytycznie, jako że *de facto* przesuwają one ciężar ustalenia tego, który akt został znówelizowany, na adresatów norm prawnych. W ten sposób prawodawca nie wywiązuje się z jednego ze swoich podstawowych obowiązków, jakim jest zapewnienie czytelności i pewności tworzonego przezeń prawa.

Należy także zauważyć, że zarówno tytuł uchwały, jak i jej treść nie korespondowały z istotą regulacji, która była zawarta w załączniku. Otóż z tytułu i treści uchwały można było wnioskować, że ów akt prawny przewiduje zmiany w treści statutu biblioteki, co należało rozumieć jako modyfikację brzmienia niektórych przepisów statutu (a także ewentualne uchylenie lub dodanie przepisów). Tymczasem, jak się wydaje, zamiar prawodawcy lokalnego był inny, albowiem w uchwale nie wskazano tak rozumianych zmian statutu, lecz wprowadzono do porządku prawnego nowy statut, tzn. całościowy (kompleksowy) akt organizacyjny regulujący działalność biblioteki. Powstaje wobec powyższego pytanie: czy zamiarem prawodawcy było wprowadzenie nowego statutu, czy dokonanie selektywnych zmian w obowiązującym dotąd statucie? Wydaje się, że chodziło o to drugie, jednak zastosowana legislacyjna formuła była myląca. W przypadku wprowadzenia nowego statutu (lub innego aktu o podobnym charakterze), niezależnie od tego, ile zmian faktycznie w nim występuje w stosunku do dotychczasowego, właściwą formułą legislacyjną jest nadanie statutu, z jednoczesnym uchyleniem dotąd obowiązującego.

W komentowanym wyroku sąd zwrócił uwagę na jeszcze jedno ważne zagadnienie. Stwierdził mianowicie, że „zakwestionowana aktem nadzoru Uchwała dokonała zmiany nazwy Biblioteki Publicznej Gminy Łubowo na Biblioteka Publiczna i Centrum Kultury Gminy Łubowo (§ 1 ust. 1 Uchwały) oraz na mocy z § 1 ust. 2 Uchwały postanawia jednocześnie o «wprowadzeniu zmian

w Statucie Biblioteki Publicznej i Centrum Kultury Gminy Łubowo w brzmieniu określonym w Załączniku do niniejszej uchwały». W ten sposób, w ocenie Sądu, zapis o wprowadzeniu zmian dotyczy aktu prawnego (statutu), który nigdy wcześniej nie został uchwalony, a przez to nie funkcjonował w obrocie prawnym”. Trafnie założono, że do dnia wejścia w życie wyżej wymienionej uchwały obowiązywała regulacja ustanawiająca statut Biblioteki Publicznej Gminy Łubowo i tylko taki statut mógł podlegać nowelizacji lub zmianie na inny. Na pewno w dacie wejścia w życie uchwały w porządku prawnym nie funkcjonował Statut Biblioteki Publicznej i Centrum Kultury Gminy Łubowo, nie można więc było do niego odnosić żadnych poleceń nowelizacyjnych. Sytuacji nie zmieniało to, że w przedmiotowej uchwale jednocześnie zmieniano nazwę instytucji kultury. Zmiana taka *eo ipso* nie powoduje modyfikacji treści statutu, ani jego tytułu. Do takiej zmiany potrzebne jest wyraźne rozstrzygnięcie prawodawcze, którego nie można domniemywać.

5.

Podsumowując, należy stwierdzić, że w komentowanym wyroku sąd zasadnie podzielił poglądy organu nadzoru na przedmiotową uchwałę. Zastosowano w niej metodę regulacji, która była z gruntu błędna i nie dawała adresatom pewności prawnej wynikających z niej norm prawnych. Nawet jeśli błąd polegał na użyciu nieprawidłowej formuły legislacyjnej, to skutki wykraczały poza sferę formalno-prawną. Zasadne byłoby, aby zmiany odnoszące się do załączników były wprowadzane w sposób jednolity, niezależnie od tego, czy dotyczy to aktów ustanawianych przez organy centralne, czy też przez prawodawców lokalnych, i to pomimo braku kompleksowej regulacji tego zagadnienia w „Zasadach techniki prawodawczej”.

Marcin Gubała

Marcin Gubała, PhD in law, attorney-at-law, legislator, assistant professor at the Faculty of Law and Administration at the WSB University in Gdansk. Graduate of the National School of Public Administration (XV promotion), civil servant. He performed, inter alia, the function of the director of the Legislative and Legal Department at the Ministry of Science and Higher Education. Author of publications in the field of legislation and constitutional and administrative law; ORCID: 0000-0001-8443-3206.

Z prac Rady Legislacyjnej

Wykaz opinii Rady Legislacyjnej wydanych od listopada 2021 r. do marca 2022 r.

Opinia z 26 listopada 2021 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (UD 156) (prof. A. Hrycaj)

Opinia z 26 listopada 2021 r. o projekcie ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (UD 248) z dnia 20 lipca 2021 r. (prof. C. Kłak, prof. K. Wiak)

Opinia z 13 stycznia 2022 r. o projekcie ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa (prof. A. Szafrąński)

Opinia z 19 stycznia 2022 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy o udziale Rzeczypospolitej Polskiej w Systemie Informacyjnym Schengen oraz Wizowym Systemie Informacyjnym (prof. P. Szymaniec)

Opinia z 21 stycznia 2022 r. o projekcie ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania przestępczości środowiskowej (UD 258) z dnia 15 października 2021 r. (prof. K. Wiak)

Opinia z 21 stycznia 2022 r. o projekcie ustawy o ochronie wolności słowa w internetowych serwisach społecznościowych (w wersji z dnia 29 września 2021 r.) (prof. A. Łabno, prof. M. Dobrowolski)

Opinia z 18 lutego 2022 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (prof. P.M. Wiórek)

Opinia z 18 lutego 2022 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (prof. A. Szafrąński)

Opinia z 18 lutego 2022 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw (UD 261) (prof. A. Hrycaj, prof. P.M. Wiórek)

Opinia z 9 marca 2022 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (prof. A. Hanusz)

Opinia z 9 marca 2022 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (UD 282) z dnia 29 października 2021 r. (prof. C. Kłak)

Opinia z 14 marca 2022 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy o Służbie Więziennej oraz niektórych innych ustaw (UD 287) z dnia 2 listopada 2021 r. (prof. C. Kłak)

Opinia z 18 marca 2022 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy o kuratorach sądowych (UD 249) z dnia 22 listopada 2021 r. (prof. C. Kłak)

Kronika

Zmiany w usytuowaniu Rady Legislacyjnej

Od 1 stycznia 2022 r., zgodnie z obowiązującym prawem, Rządowe Centrum Legislacji przejęło od Kancelarii Prezesa Rady Ministrów obsługę Rady Legislacyjnej oraz wydawanie czasopisma „Przegląd Legislacyjny”.

Bibliografia

Publikacje dotyczące Konstytucji, prawodawstwa i techniki legislacyjnej (wybór) Za okres listopad 2021–styczeń 2022

- ANTOLAK W. *Art. 10c tarczy antykryzysowej – czy to przepis na bezkarność władzy?* Cz.PKiNP¹ 2021, nr 1.
- AUGUSTYNIAK Ł. *System pomocy dotyczący subwencjonowanego nabycia lub bezpłatnego przekazania obszarów przyrodniczych w świetle wyroku C-817/18.* Pr.PP² 2021, nr 1.
- BARANIEWICZ R., MATUSIAK J. *Wyrok Trybunału Sprawiedliwości C-703/19, J.K. przeciwko Dyrektorowi Izby Administracji Skarbowej w Katowicach – nowe rozdzanie w sporze dotyczącym opodatkowania VAT gastronomii.* PP³ 2021, nr 10.
- BARAŃSKI M. *Ochrona danych osobowych pracowników w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz Trybunału Sprawiedliwości.* PiP⁴ 2022, nr 1.
- BARCZ J. I IN. *Praworządność a unijne fundusze (prawne i praktyczne aspekty interpretacji ustaleń Rady Europejskiej z 11.12.2020 r.).* PiP 2021, nr 11.
- BARTOSIEWICZ A. *Korekta faktur, o których mowa w art. 108 ustawy o podatku od towarów i usług, w świetle najnowszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości.* PP 2021, nr 10.
- BARUT A. *Departure from the Rule of Law as Consolidation of Biopower: Example of Polish Legislation Justified by Fighting the COVID-19 Pandemic.* AFP⁵ 2021, nr 3.
- BĄCZYK-ROZWADOWSKA K., NESTEROWICZ M. *Przegląd orzecznictwa europejskiego w sprawach medycznych (w latach 2018–2019 – wybrane orzeczenia).* PS⁶ 2021, nr 11–12.
-

1 „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych”.

2 „Prawo Pomocy Publicznej”.

3 „Przegląd Podatkowy”.

4 „Państwo i Prawo”.

5 „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej”.

6 „Przegląd Sądowy”.

- BEDNARCZYK P. *Umowa kredytu denominowanego – subiektywny przegląd najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego*. „Palestra” 2021, nr 11.
- BERUS M. *Pomoc publiczna a lotnictwo w UE – podstawy prawne, wybrane kazusy oraz realia pandemii COVID-19*. IKAR⁷ 2021, nr 5.
- BIAŁECKI M. *Zakaz wyrokowania ponad żądanie – uwagi do wyroku Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z 23.11.2018 r., II CNP 54/17*. Pr. w Dział.⁸ 2021, nr 48.
- BISZTYGA A. *Procedury specjalne Rady Praw Człowieka ONZ (artykuł recenzyjny)*. PiP 2021, nr 9.
- BŁACHNIO-PARZYCH A. *Glosa do wyroku ETPC z dnia 21 lipca 2020 r.* Cz.PKiNP 2021, nr 1.
- BŁACHNIO-PARZYCH A. *Odszkodowanie z tytułu braku możliwości wykonywania pracy w czasie niesłusznego pozbawienia wolności a dyferencyjna metoda ustalania szkody w orzecznictwie Sądu Najwyższego*. FP⁹ 2021, nr 4.
- BOBRZYŃSKA O. *Brussels II ter Regulation and the 1996 Hague Convention on Child Protection – the interplay of the European and Hague regimes in the matters of parental responsibility*. PPC¹⁰ 2021, nr 4.
- BOJANOWSKI T. I IN. *Sprawozdanie z Międzynarodowej Konferencji Interdyscyplinarnej „Religious Freedom and Education”*. Pr. w Dział. 2021, nr 46.
- BOJANOWSKI T. *Wybrane prawnokarne aspekty mowy nienawiści w kontekście standardów ochrony wolności słowa*. Pr. w Dział. 2021, nr 47.
- BORSKI M. *Prawo do głosowania osób niewidomych, słabowidzących i ociemniałych – zagadnienia wybrane*. Prz. Sejm.¹¹ 2021, nr 3.
- BRZĄKOWSKI M. *Przedłużenie okresów obowiązywania rozporządzeń Komisji (UE) nr 1407/2013 i 651/2014 a pomoc na zatrudnianie osób niepełnosprawnych*. Pr.PP 2021, nr 1.
- CHMIELARZ-GROCHAŁ A., SUŁKOWSKI J. *O potrzebie świadomej konstytucjonalizacji statusu zwierząt*. PiP 2021, nr 9.
- CHMIELEWSKI J. *Naczelný Sąd Administracyjny – przegląd orzecznictwa (styczeń–czerwiec 2021 r.)*. „Palestra” 2021, nr 7–8.

7 „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny”.

8 „Prawo w Działaniu”.

9 „Forum Prawnicze”.

10 „Polski Proces Cywilny”.

11 „Przegląd Sejmowy”.

- CHOWANIEC J., GWARDZIŃSKA E. *Zasady i reguły ustalania preferencyjnego pochodzenia towarów w UE*. Dor. Podat.¹² 2021, nr 7.
- CZACHÓR Z., RUSZKOWSKI J. *Proces wzmacniania kompetencji Parlamentu Europejskiego a nowa pozycja parlamentów narodowych w systemie politycznym Unii Europejskiej*. Prz. Sejm. 2021, nr 5.
- CZARNY-DROŻDŻEJKO E. *Wyłączne prawo do publicznej dystrybucji utworu w systemie prawnym Unii Europejskiej w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości*. PS 2021, nr 11–12.
- CZECH K. *Wyzwania w zakresie adjudykacyjnego rozstrzygania sporów międzynarodowych dotyczących zmian klimatu – w kierunku zacierania się granic prawa publicznego i prywatnego?* Pr. w Dział. 2021, nr 48.
- DĄBROWSKI M. *Język konstytucji. Semiotyczne typy wypowiedzi w tekście ustawy zasadniczej*. Prz. Sejm. 2021, nr 4.
- DĄBROWSKI M. *O postrzeganiu i badaniu przez językoznawców wartości konstytucyjnych. Słownictwo aksjologiczne w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Znaczenie tekstowe a konotacje potoczne*. Prz. Sejm. 2021, nr 5.
- DĄBROWSKI M. *Śmierć osoby, która wniosła skargę konstytucyjną (aspekty procesowe)*. PiP 2021, nr 9.
- DERDAK M.K. *Między rewolucją a autopromocją. Główne tendencje w odpowiedzi organów ochrony konkurencji na pandemię i kryzys koronawirusa*. IKAR 2021, nr 1.
- DOMAŃSKI M. *Materialnoprawne i procesowe aspekty dochodzenia odszkodowania na podstawie ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania*. Pr. w Dział. 2021, nr 46.
- DRAGAN D. *Prawo wodorowe – ocena wybranych planów legislacyjnych*. IKAR 2021, nr 2.
- DZIURDA M. *Przedstawianie zagadnień prawnych na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. w czasach epidemii i nowelizacji*. PS 2021, nr 11–12.
- ETEL L. *Co wynika z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2021 r. w sprawie SK 39/19? PPLiFS¹³* 2021, nr 7.
- FALSKI J. *Regulacje ograniczeń w zakresie noszenia symboli religijnych w ocenie Komitetu Praw Człowieka ONZ*. Prz. Sejm. 2021, nr 3.
- GAJDA-DURLIK M. *Podstawa prawna wzruszalności prawomocnych decyzji emerytalno-rentowych na skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego*. PS 2021, nr 11–12.

¹² „Doradztwo Podatkowe”.

¹³ „Przegląd Podatków Lokalnych i Finansów Samorządowych”.

- GAWŁOWSKA-STĘPIEŃ E. *Dyskryminacja rasowa w świetle prawa międzynarodowego i europejskiego*. PPP¹⁴ 2021, nr 11.
- GĄSZCZYK R. *Pomoc publiczna pochodząca z Paneuropejskiego Funduszu Gwarancyjnego dotycząca COVID-19*. Pr.PP 2021, nr 3.
- GĄSZCZYK R. *Przesłanki korzyści wpływu na wymianę handlową – kilka uwag w kontekście decyzji Komisji Europejskiej w sprawie SA 48582 (2017/FC)*. Pr.PP 2021, nr 1.
- GŁOWACKA B. *Oplata za przekształcenie prawa użytkowania wieczystego gruntów w świetle orzeczenia TSUE*. Dor. Podat. 2021, nr 8.
- GONTARSKI W. *Możliwości zablokowania ustanowienia powiązania budżetu Unii Europejskiej z praworządnością*. Prz. Sejm. 2021, nr 5.
- GÓRECKI P. *Pokrzywdzony w postępowaniu w sprawach nieletnich. Uwagi na tle decyzji Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 10.03.2020 r., 58558/13, Waresiakowie przeciwko Polsce*. PS 2022, nr 1.
- GRESER J. *Regulacja cyberbezpieczeństwa w sektorze energetycznym w świetle projektu dyrektywy NIS 2*. IKAR 2021, nr 2.
- GRUDECKI M. *Dopuszczalność stosowania kar cielesnych wobec dzieci. Glosa do wyroku s. okręg. z dnia 12 września 2016 r., VI Ka 360/16*. OSP¹⁵ 2021, nr 10.
- GUZOWSKI A. *Umowa między Rządami Rzeczypospolitej Polskiej i Stanów Zjednoczonych o wzmocnionej współpracy obronnej. Analiza porozumienia*. PPP 2022, nr 1.
- HESS B. *Towards a Uniform Concept of Habitual Residence in European Procedural and Private International Law?* PPC 2021, nr 4.
- INCHAUSTI F. G., MARISCAL P. P. *International child abduction in the case law of the Court of Justice of the European Union: learning from the past and looking to the future*. PPC 2021, nr 4.
- JANICKI T., KOCIAK-JANICKA N. *Oplata cukrowa w interpretacjach Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej*. PP 2021, nr 10.
- JANUSZKIEWICZ K. *Realizacja konstytucyjnego prawa stron do udostępnienia akt sprawy w postępowaniu administracyjnym na tle orzecznictwa sądownictwa administracyjnego. Uwagi do art. 73 k.p.a.* ST¹⁶ 2022, nr 1–2.
- JAROSZYŃSKI T. *Utrzymanie w mocy skutków aktów prawa krajowego niezgodnych z prawem UE. Glosa do wyroku TS z dnia 25 czerwca 2020 r., C-24/19*. PiP 2021, nr 11.

14 „Przegląd Prawa Publicznego”.

15 „Orzecznictwo Sądów Polskich”.

16 „Samorząd Terytorialny”.

- JAŚKOWSKA M. *Prawo do sądu administracyjnego. Standard międzynarodowy i konstytucyjny oraz jego realizacja*. PiP 2021, nr 11.
- JERKA J., OLSZOWSKA A. *Zmiana ogłoszenia poniżej i powyżej progów unijnych*. M.Zam.Pub.¹⁷ 2021, nr 7.
- JURYK A., WYSOCKA-BAR A. *Prawa człowieka a prawo prywatne międzynarodowe*. KPP¹⁸ 2021, nr 2.
- KALITTA E. *Strefy wolne od LGBT a aksjologiczny aspekt partnerstwa miast*. ST 2021, nr 11.
- KAMIŃSKA E. *Możliwość wykorzystania pojazdów zautomatyzowanych w celu zapewnienia wsparcia osobom niepełnoprawnym w transporcie indywidualnym*. GMiL¹⁹ 2021, nr 2.
- KAMIŃSKI M. *Wzorce kodyfikowalności procedury sądowoadministracyjnej oraz problemy ich konkretyzacji na tle rozwiązań w wybranych zagranicznych porządkach prawnych i w prawie polskim*. FP 2021, nr 4.
- KISIELOWSKA M. *Analogia iuris jako sposób zapewnienia efektywności prawu unijnemu?* PPP 2021, nr 11.
- KLUZA J. *Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach ze skargi nadzwyczajnej w sprawach cywilnych i karnych*. Prz. Sejm. 2021, nr 3.
- KŁOS P. *Sprawozdanie z Międzynarodowej Konferencji Naukowej Professionalization of the Profession of Mediator: Current State and Perspectives of Changes in the Legal Systems of Poland and Ukraine*. AFP 2021, nr 4.
- KMIECIAK Z. *Dobra administracja a Rada Europy. Prawo, zasady i skuteczność*. PiP 2021, nr 12.
- KMIECIK R., KMIECIK Z.R. *Sądy pokoju – anachronizm czy krok ku demokratyzacji wymiaru sprawiedliwości?* Prok. i Pr.²⁰ 2021, nr 7–8.
- KOHUTEK K. *Trzy lata stosowania ustawy o nieuczciwym wykorzystywaniu przewagi kontraktowej: ocena na tle decyzji Prezesa UOKiK oraz w kontekście rozwiązań dyrektywy unijnej*. IKAR 2021, nr 1.
- KOLASIŃSKI M. *Wpływ rozstrzygnięć prawomocnych decyzji Prezesa UOKiK dotyczących porozumień ograniczających konkurencję na postępowania w sprawie roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji*. IKAR 2021, nr 4.

17 „Monitor Zamówień Publicznych”.

18 „Kwartalnik Prawa Prywatnego”.

19 „Gospodarka Materiałowa i Logistyka”.

20 „Prokuratura i Prawo”.

- KONASZCZUK W. *Legislacyjne rozwiązania w zakresie przeciwdziałania cyberprzestępczości w prawie podatkowym – wybrane zagadnienia*. Pr. w Dział. 2021, nr 47.
- KOPEĆ A. *Pomoc publiczna w dobie pandemii COVID-19*. IKAR 2021, nr 1.
- KOŚMIDER T., TROCHA J. *Prawny oraz praktyczny wymiar ochrony obszarów, obiektów i urzędzeń istotnych dla bezpieczeństwa państwa. „Nieruchomości@” 2021, nr 4.*
- KRAWCZYK J. *Dopuszczalne działania organów jednostek samorządu terytorialnego wobec publicznego propagowania treści drastycznych lub szokujących – kazus tzw. billboardów antyaborcyjnych*. ST 2021, nr 11.
- KROK W., PARULSKI K. *Pakiet paliwowy – skuteczna droga na skróty. Konsekwencje niezgodności z prawem unijnym polskich przepisów o VAT i wynikające z niej wnioski*. PP 2021, nr 11.
- KSIĘŻAK P. *My, Naród? Konstytucjonalizacja sztucznej inteligencji, czyli o potrzebie modelowania założeń ustrojowych*. Prz. Sejm. 2021, nr 4.
- KUBICKA-GRUPA Z. *A review of the Polish Supreme Court case law in international family law matters (from January 2015 to April 2021)*. PPC 2021, nr 4.
- KULIK M. *Zasada odpowiedniego vacatio legis jako część zasady przyzwoitej legislacji – uwagi z perspektywy prawa karnego*. Cz.PKiNP 2021, nr 1.
- KWIECIEŃ R. *„Im więcej traktatu, tym mniej prawa?”. Traktaty i zwyczaje a źródła formalne prawa międzynarodowego*. PiP 2021, nr 9.
- LEWANDOWSKA A. *Status mniejszości w świetle prawa europejskiego i polskiego – język migowy podstawą uznania społeczności g/Głuchych za mniejszość językową/językowo-kulturową*. PPP 2022, nr 1.
- LUPOI M. A. *Between parties' consent and judicial discretion: joinder of claims and transfer of cases in Regulation (EU)*. PPC 2021, nr 4.
- ŁACNY J. *System warunkowości mający chronić budżet UE przed naruszeniami zasady państwa prawnego przez państwa członkowskie*. PiP 2021, nr 11.
- ŁĄTKA M. *Kara pieniężna za naruszenie zakazu przemieszczania się przez osobę niepełnoletnią w stanie epidemii COVID-19*. Cz.PKiNP 2021, nr 1.
- ŁUCZAK K. *Sędzia w poszukiwaniu absurdów prawnych*. Pr. w Dział. 2021, nr 46.
- ŁUKOWIAK B. *Właściwość funkcjonalna sądu do rozstrzygania sporów kompetencyjnych w sprawach karnych w świetle nowelizacji z 19 lipca 2019 roku. „Ius Novum” 2021, nr 3.*
- ŁUNIEWSKA K., ORĘZIAK B. *New Grounds for Civil Liability under National Law in the Light of Article 79 of the GDPR*. Pr. w Dział. 2021, nr 46.
- MACHAJ Ł. *Kilka uwag o teorii interpretacji konstytucyjnej Ronalda Dworkina na przykładzie klauzuli wolności słowa*. Prz. Sejm. 2021, nr 5.

- MACKIEWICZ M. *Przedawnienie roszczeń odszkodowawczych z tytułu szkody wyrządzonej naruszeniem krajowego i unijnego prawa konkurencji*. IKAR 2021, nr 4.
- MAJDOWSKI F. *Obowiązki sprawozdawcze operatorów platform cyfrowych w Unii Europejskiej – kolejny przykład „Wielkiego Brata” w podatkach?* PP 2022, nr 1.
- MAŁASZKIEWICZ M. *Cynowa miednica czy hełm? Autonomia prawa unijnego z perspektywy sądu polskiego*. PiP 2021, nr 11.
- MAROŃ G. *Ograniczenia wolności słowa w Polsce w okresie pandemii COVID-19*. PPP 2021, nr 12.
- MARTINY D. *New efforts in judicial cooperation in European child abduction cases*. PPC 2021, nr 4.
- MATERNA G. *Pandemia, kryzys, antytrust. O ochronie konkurencji w czasach koronawirusa*. IKAR 2021, nr 1.
- MATERSKA-SAMEK M. I IN. *Działania antykryzysowe w obszarze kultury w trakcie pandemii SARS-CoV-2. Stan obecny i wnioski de lege ferenda w zakresie zwiększenia partycypacji obywatelskiej oraz instytucjonalnej*. Prz. Sejm. 2021, nr 4.
- MICHAŁEK-JANICZEK A. *Mechanizm przekazywania osób na podstawie europejskiego nakazu aresztowania a przestrzeganie praw człowieka*. PiP 2021, nr 11.
- MINICH D. *Konstytucjonalizm versus populizm. Rywalizacja idei w polskiej praktyce politycznej*. PPP 2021, nr 11.
- MOLSKI R. *Wsparcie publiczne przedsiębiorstw dotkniętych skutkami pandemii COVID-19 w świetle prawa pomocy państwa*. PiP 2021, nr 12.
- MOSTOWIK P. *Resolving Administrative Cases Concerning Child Under the Foreign Custody of Same-Sex Persons Without Violating National Principles on Filiation as the Ratio Decidendi of the Supreme Administrative Court (NSA) Resolution of 2 December 2019*. Pr. w Dział. 2021, nr 46.
- MOŹDŻEŃ-SYPNIEWSKA A. *Omówienie sprawozdania Komisji Europejskiej sporządzonego dla Parlamentu Europejskiego i Rady w przedmiocie stanu wdrożenia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/104/UE z dnia 26 listopada 2014 r. w sprawie niektórych przepisów regulujących dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu naruszenia prawa konkurencji państw członkowskich i Unii Europejskiej*. IKAR 2021, nr 4.
- MROWICKI M. *Granice wolności wypowiedzi a korzystanie z symboli narodowych. Glosa do wyroku SN z dnia 14 października 2019 r., II KK 381/18*. PS 2022, nr 1.
- NOWAK M.J., SZLACHTA J. *Agenda Terytorialna Unii Europejskiej 2030 a lokalne polityki przestrzenne w Polsce*. ST 2021, nr 12.
- NOWICKI M.A. *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (kwiecień–czerwiec 2021 r.)*. „Palestra” 2021, nr 7–8.

- NOWICKI M.A. *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa* (lipiec–wrzesień 2021 r.). „Palestra” 2021, nr 11.
- NOWICKI M.A. *Zarzut braku środków prawnych umożliwiających skarżącemu odwołanie się od decyzji ministra sprawiedliwości o zakończeniu przed terminem ich kadencji jako wiceprezesów Sądu Okręgowego w Kielcach. Omówienie wyroku ETPC z dnia 29 czerwca 2021 r.* „Palestra” 2021, nr 9.
- OLIWA M. *Sprawiedliwość w aspekcie dyskrejonalnej władzy sędziego.* „Probacja” 2021, nr 1.
- OZIEBŁO J. *Konsekwencje wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lutego 2021 r. w sprawie SK 39/19.* PPLiFS 2021, nr 6.
- PACUŁA K., SZPUNAR M. *Forum of necessity in family law matters within the framework of EU and international law.* PPC 2021, nr 4.
- PAHL B., RADZIŁOWICZ M. *Opodatkowanie nieruchomości i obiektów budowlanych osób prawnych i jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 24.02.2021 r., SK 39/19, na przykładzie Agencji Mienia Wojskowego. Glosa do wyroku NSA z dnia 4 marca 2021 r., III FSK 896/21.* FK21 2021, nr 4.
- PAROLA. *Dychotomiczny podział referendum dotyczących integracji europejskiej. Europejskie referenda bottom-up.* Prz. Sejm. 2021, nr 3.
- PAULIŃSKA M.A. *Prawo do obrony w procesie karnym na tle regulacji prawa międzynarodowego.* „Palestra” 2021, nr 9.
- PIETRZYKOWSKI T. *Bezstronność sędziowska. Lekcje z kryzysu.* PS 2022, nr 1.
- PISULIŃSKI J. *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych.* „Palestra” 2021, nr 7–8.
- PISULIŃSKI J. *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych.* „Palestra” 2021, nr 10.
- PŁONKA-BIELENIN K. *Ograniczenia przemieszczania się oraz obowiązki poddania się kwarantannie w czasie stanu epidemii – wnioski i postulaty.* PPP 2021, nr 12.
- POCZOBUT J. *Równość systemów prawnych w polskim prawie prywatnym międzynarodowym: Iluzja czy rzeczywistość?* PPrPM²² 2021, nr 28.
- PODKOWIK J. *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z terminem utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnej regulacji.* PiP 2021, nr 10.

21 „Finanse Komunalne”.

22 „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego”.

- POPARDOWSKI P. *Wybrane kwestie problemowe dotyczące spółek handlowych w orzecznictwie Sądu Najwyższego z 2021 r.* „Glosa” 2022, nr 1.
- POPARDOWSKI P. *Wybrane zagadnienia problemowe dotyczące funkcjonowania wspólnot mieszkaniowych na tle najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego.* „Glosa” 2021, nr 4.
- PREJS E. *Dochody osiągane w innym państwie członkowskim niż państwo członkowskie miejsca zamieszkania a ulgi podatkowe. Omówienie do wyroku TS z dnia 15 lipca 2021 r., C-241/20.* PP 2021, nr 9.
- PREJS E. *Dopuszczalny termin na udzielenie pomocy w ramach współpracy administracyjnej państw członkowskich. Omówienie do wyroku TS z dnia 30 września 2021 r., C-186/20.* PP 2021, nr 11.
- PRUS Ł. *Zasada ne bis in idem. Na pograniczu prawa administracyjnego i karnego w najnowszym orzecznictwie sądów europejskich.* PiP 2021, nr 10.
- PRZYWORA B. *Instytucja partii politycznej w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r.* Prz. Sejm. 2021, nr 3.
- PYRZYŃSKA A. *Warunki rejestracji kandydata na Prezydenta RP w wyborach zarządzonych na 28.06.2020 r. (uwagi na tle postanowienia SN z 12.06.2020 r.).* PiP 2021, nr 12.
- RAKOWSKA-TRELA A. *Wybory prezydenckie 2020.* PiP 2021, nr 9.
- REDAKCJA MONITOR ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH. *Z orzecznictwa TSUE.* M.Zam.Pub. 2021, nr 6.
- REPS J. *Przegląd orzecznictwa sądowego z zakresu prawa ubezpieczeń gospodarczych.* Pr. As.²³ 2021, nr 2.
- ROCH A. *Konstytucyjna problematyka wyboru sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa,* Prok. i Pr. 2021, nr 7–8.
- ROGUSKA Z. *Zmiana w sprawie zmian klimatu. Glosa do wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 24 marca 2021 r.* „Glosa” 2021, nr 4.
- ROSZKIEWICZ J. *O dopuszczalności zdalnego głosowania w Sejmie na podstawie Konstytucji RP z 1997 r.* Prz. Sejm. 2021, nr 3.
- ROSZKIEWICZ J. *Tworzenie ograniczeń wolności gospodarczej w drodze wykładni pozajęzykowej. Glosa do wyroku NSA z dnia 25 sierpnia 2020 r., II GSK 601/20.* „Glosa” 2022, nr 1.

23 „Prawo Asekuracyjne”.

- RZETECKI A. *Opodatkowanie podatkiem od nieruchomości pomieszczeń noclegowych przystosowanych do potrzeb osób z ograniczeniami ruchowymi. Glosa do wyroku WSA z dnia 23 lipca 2020 r., I SA/Gl 75/20. PPLiFS 2021, nr 7.*
- SĘGA G. *Soft law jako instrumentarium zabezpieczające ochronę uczciwej konkurencji na rynku kapitałowym – zagadnienia wybrane. IKAR 2021, nr 1.*
- SKRZYDŁO J. *Amerykańskie prawo federalne wobec społeczności LGBT (refleksje na tle wyroku Sądu Najwyższego USA w sprawie Bostock v. Clayton County). PiP 2022, nr 1.*
- SKWARCOW M. *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów oraz postępowanie przed rzecznikiem dyscyplinarnym na podstawie Prawa o ustroju sądów powszechnych (po ostatnich zmianach ustawowych i wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 15.07.2021 r., C-791/19). PS 2021, nr 11–12.*
- SKWARZYŃSKI M. *Podmiotowe granice wolności słowa w wypowiedziach publicznych. Pr. w Dział. 2021, nr 48.*
- SŁOMIANY W., TOMCZYK M. *Znaczenie polityki przemysłowej Unii Europejskiej dla polskiego sektora obronnego. GMiL 2021, nr 4.*
- SROKA T. *Wybrane problemy dotyczące finansowania przez władze publiczne świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych w świetle Konstytucji. PiP 2021, nr 11.*
- STANISZ P. *Ograniczenia wolności kultu religijnego w czasie pandemii COVID-19: między konstytucyjnością a efektywnością. Prz. Sejm. 2021, nr 3.*
- STAWICKI A. *Prawa przedsiębiorców jako warunek skutecznego egzekwowania przepisów prawa konkurencji – rozważania wokół implementacji dyrektywy ECN+. IKAR 2021, nr 3.*
- STEFAŃSKI K. *Konsekwencje ukarania sędziego przez Izbę Dyscyplinarną Sądu Najwyższego. PiP 2021, nr 12.*
- STEFAŃSKI R. A. *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego i procesowego za 2020 rok. „Ius Novum” 2021, nr 3.*
- SURA R. *Niezależność Narodowego Banku Polskiego a relacje z Parlamentem RP. Prz. Sejm. 2021, nr 4.*
- SZREDER K. M. *Kontrola w czasach zarazy – wyzwania dla kontroli koncentracji wynikające z pandemii koronawirusa z perspektywy europejskiej. IKAR 2021, nr 1.*
- ŚWIĄTKOWSKI A. M. *Mobbing i procedury antymobbingowe. PPP 2021, nr 12.*
- TKACZYK E. *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wydane do przepisu już znowelizowanego i pozostającego w okresie vacatio legis. Glosa do wyroku TK z dnia 2 grudnia 2020 r., SK 9/17. „Glosa” 2021, nr 4.*
- TULEJSKI T. *Sir John Fortescue i narodziny angielskiej teorii konstytucyjnej. Prz. Sejm. 2021, nr 5.*

- WASIL-RUSECKA W. Sprawozdanie z Czwartego Okrągłego Stołu Sądownictwa Konstytucyjnego. PiP 2021, nr 11.
- WAŚNIEWSKI N. Dualizm rynków w unijnym prawie kontroli koncentracji: omówienie oceny udziałów rynkowych zgłaszających na rynku unijnym oraz światowym na przykładzie decyzji M.8677 oraz innych wybranych decyzji KE. IKAR 2021, nr 3.
- WAWRZYNIAK J. Systemowa deprecjacja praworządności (kontekst ustrojowy). PiP 2021, nr 9.
- WĘGRZYN G. Wprowadzenie obowiązku szczepień przeciwko COVID-19. Omówienie do rozstrzygnięcia nadzorczego Wojewody Dolnośląskiego z dnia 18 maja 2021 r. OwSS²⁴ 2021, nr 3.
- WĘGRZYNOWSKI Ł. Procesowe sposoby realizacji żądań „frankowiczów”. Glosa do uchwały SN z dnia 15 września 2020 r., III CZP 87/19. „Glosa” 2021, nr 4.
- WOJCIECHOWSKI P. Ograniczenia w obrocie nieruchomościami rolnymi w Polsce w realizacji celów zrównoważonego rozwoju. FP 2021, nr 5.
- ZAGÓRSKI M. Przychód jako podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne – uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2015 r. (UZP 14/15). Dor. Podat. 2021, nr 7.
- ZAŁUCKI M. Nowe technologie a sprawność i przyszłość sądownictwa w Polsce. PS 2021, nr 11–12.
- ZARADKIEWICZ K. Kierunki rozwoju orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach dotyczących nieruchomości w 2020 r., cz. II. „Nieruchomości@” 2021, nr 4.
- ZAWODZIŃSKI K. Solidarność energetyczna jako ogólna zasada prawa Unii Europejskiej. IKAR 2021, nr 5.
- ZENC R. „Covidowy” program pomocowy do Ordynacji podatkowej zatwierdzony przez Komisję Europejską. Pr.PP 2021, nr 1.

Opracowała Marta Paleczna

24 „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych”.

Lista recenzentów

Lista recenzentów artykułów zgłoszonych do publikacji w „Przeglądzie Legislacyjnym” w 2021 r.

Andrzej Bisztyga

Marek Dobrowolski

Monika Gładoch

Antoni Hanusz

Elżbieta Karska

Marek Kornat

Anna Łabno

Bartosz Majchrzak

Maciej Marszał

Przemysław Sobolewski

Bogumił Szmulik

Krzysztof Warchałowski

Krzysztof Wiak

Marcin Wielec

Marcin Wiszowaty

Piotr Zapadka