

CZASOPISMO OKRĘGOWEJ IZBY RADCÓW PRAWNYCH W WARSZAWIE

# TEMIDIUM



Wrzesień 2018

Numer 3 (94)



CZY DZISIAJ

POMOC PRAWNA

**PRO BONO**

JEST POTRZEBNA?

CZAS  
PRÓBY

4-6

SKARGA  
KASACYJNA DO NSA

27-32

PRAWO  
I HONOR...

55-57



## TEMAT NUMERU

Czy dzisiaj pomoc prawna  
pro bono jest potrzebna?

7-11



## AKTUALNOŚCI

Kongres FBE  
– tym razem w Warszawie

13-15



## ROZMAITOŚCI

Ostatni zajazd na Litwie  
i wszystkie poprzednie

58-63

# Szanowne Koleżanki, Szanowni Koledzy, Drodzy Czytelnicy!

Redakcja „Temidium”

nieustannie zaprasza wszystkich zainteresowanych  
do publikowania na naszych łamach.

Będziemy wdzięczni za wszelkie materiały dotyczące zarówno  
zagadnień zawodowych, jak również refleksji na temat  
naszego życia samorządowego.

Jak Państwo zapewne zauważyli, „Temidium” stanowi także forum,  
na którym można zaprezentować swoje osiągnięcia  
w dziedzinie sztuki (malarstwo, wiersze, fotografia),  
podzielić się wrażeniami z podróży czy też opisać swoje  
spotkania z ciekawymi ludźmi. Każda taka prezentacja wzbogaca  
nasze życie samorządowe i wzbudza zainteresowanie Czytelników.  
Liczymy więc na współpracę z Państwa strony i czekamy na materiały.

Kontakt z Redakcją: [temidium@oirpwarszawa.pl](mailto:temidium@oirpwarszawa.pl)

OKRĘGOWA IZBA RADCÓW PRAWNYCH  
ul. Żytnia 15 lok. 16, 01-014 Warszawa  
tel. 22 862 41 69 (do -71), faks 22 862 41 73  
[www.oirpwarszawa.pl](http://www.oirpwarszawa.pl)  
e-mail: [oirp@oirpwarszawa.pl](mailto:oirp@oirpwarszawa.pl)

Deutsche Bank Polska S.A. Oddział Warszawa  
nr 21 1910 1123 0250 0267 2121 0001

## DYŻURY W SIEDZIBIE IZBY WARSZAWSKIEJ:

DZIEKAN RADY OIRP  
Włodzimierz Chróścik  
wtorek w godz. 15.00–17.00

WICEDZIEKANI RADY OIRP  
Monika Całkiewicz  
Ireneusz Dobrowolski  
Agnieszka Sawaszkiwicz-Żalobka  
wtorek w godz. 14.00–17.00  
Rafał Stankiewicz  
wtorek w godz. 12.00–13.00

SEKRETARZ RADY OIRP  
Anna Sękowska

SKARBNIK RADY OIRP  
Adam Król  
wtorek w godz. 17.30–18.30

CZŁONEK PREZYDIUM RADY OIRP  
Łukasz Leja

Z członkami Prezydium można się spotkać po wcześniejszym  
ustaleniu terminu w Sekretariacie Rady, tel. 22 862 41 69  
(do -71), wew. 104 i 159.

RZECZNIK DYSCYPLINARNY  
Bartosz Miszewski  
wtorek w godz. 14.00–17.00

TEMIDIUM 3 (94), Wrzesień 2018 r.

Tematyka: problematyka zawodowa radców prawnych  
Krag odbiorców: radcowie prawni i aplikanci  
radcowscy w Warszawie  
Początek ukazywania się: 1997 r.  
Nakład 12 000 egz.  
ISSN 1429-46-13

## WYDAWCA

Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie

## REDAKCJA:

Redaktor naczelny: Tomasz Osiński  
Redaktor prowadzący: Tomasz Jaroszyński  
Członkowie Redakcji:  
Ewelina Mika, Tomasz Nawrot

## SKŁAD PRAWA I PRAKTYKI:

Wydawnictwo Wiedza i Praktyka Sp. z o.o.  
Marketing i reklama: e-mail: [temidium@oirpwarszawa.pl](mailto:temidium@oirpwarszawa.pl)

## ADRES REDAKCJI:

ul. Żytnia 15 lok. 16, 01-014 Warszawa  
tel. 22 862 41 69 (do 71), wew. 137  
faks 22 862 41 73  
e-mail: [temidium@oirpwarszawa.pl](mailto:temidium@oirpwarszawa.pl)  
Druk: Wydawnictwo Wiedza i Praktyka Sp. z o.o.

## SPIS TREŚCI



## TEMAT NUMERU

|                                                   |    |
|---------------------------------------------------|----|
| Czas próby                                        | 4  |
| Czy dzisiaj pomoc prawna pro bono jest potrzebna? | 7  |
| Przegląd prasy                                    | 12 |



## AKTUALNOŚCI

|                                                                                                 |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Kongres FBE – tym razem w Warszawie                                                             | 13 |
| Nowi radcowie w Izbie warszawskiej                                                              | 16 |
| Żeglarskie pożegnanie wakacji                                                                   | 18 |
| Radcowie prawni OIRP w Warszawie medalistami na XXIX Ogólnopolskiej Spartakiadzie Prawników     | 22 |
| Spytów kajakowy po Wiśle                                                                        | 23 |
| IX Piknik Rodzinny Mazowieckiego Forum Zawodów Zaufania Publicznego z udziałem OIRP w Warszawie | 24 |
| Wspomnienie ś.p. dr. Wiesława Opalskiego                                                        | 25 |
| Ważne zmiany w aplikacji od 1 stycznia 2019 r.!                                                 | 25 |
| Angielski dla polskich prawników: Legal English cz. 1                                           | 26 |



## PRAWO I PRAKTYKA

|                                                                                                                                                            |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| <b>POSTĘPOWANIE ADMINISTRACYJNE</b>                                                                                                                        |    |
| Podstawy skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego w orzecznictwie                                                                            | 27 |
| <b>PARTNERSTWO PUBLICZNO-PRYWATNE</b>                                                                                                                      |    |
| Najnowsze zmiany prawne w zakresie partnerstwa publiczno-prywatnego                                                                                        | 33 |
| <b>PRAWO PODATKOWE</b>                                                                                                                                     |    |
| Zwolnienie podatkowe na podstawie art. 4a ustawy o podatku od spadków i darowizn przy nabyciu własności w drodze zasiedzenia przed i po 1 stycznia 2016 r. | 38 |
| <b>PRAWO MEDYCZNE</b>                                                                                                                                      |    |
| Głosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 12 kwietnia 2017 r. w sprawie I ACa 6/17                                                                  | 43 |
| <b>APLIKACJA RADCOWSKA</b>                                                                                                                                 |    |
| Zmiany Regulaminu odbywania aplikacji radcowskiej oraz programu aplikacji od 1 stycznia 2019 r.                                                            | 46 |
| <b>„MIĘDZY HISTORIAŁ A PRAWEM”</b>                                                                                                                         |    |
| Dekret o przymusowym zarządzie państwowym                                                                                                                  | 48 |
| <b>ORZECZNICTWO</b>                                                                                                                                        |    |
| Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej                                                                                                                 | 52 |



## ROZMAITOŚCI

|                                                   |    |
|---------------------------------------------------|----|
| Prawo i honor...                                  | 55 |
| Ostatni zajazd na Litwie i wszystkie poprzednie   | 58 |
| Źli ludzie czy złe prawo                          | 64 |
| Magiczny Krąg liderów innowacji                   | 66 |
| Na krańcu Afryki                                  | 70 |
| Porady sommeliera: Białe czy czerwone             | 74 |
| 48. edycja konkursu „Poznaj prawo w dobry sposób” | 76 |
| Przygody radcy Antoniego                          | 77 |
| Z notatnika Jerzego Bralczyka: Prokurator         | 78 |

**WŁODZIMIERZ CHRÓŚCIK**

Dziekan Rady OIRP w Warszawie

## CZAS PRÓBY

**W** sytuacji gwałtownych przemian w otoczeniu społecznym i ustrojowym liderzy części izb chcą, aby Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Radców Prawnych zajął się analizą „kto kosztem kogo”, przedkładając rozgrywki personalne nad interes samorządu i jego członków. Zrobię wszystko, aby nie dopuścić do przyjęcia antydemokratycznych postulatów, dyskryminujących część naszego środowiska – Włodzimierz Chróścik, Dziekan Rady OIRP w Warszawie.

Krajowy Zjazd Radców Prawnych. Najwyższy i najważniejszy organ naszego samorządu. Ponad 300 osób reprezentujących wszystkie okręgowe izby radców prawnych, całe nasze środowisko, każdego radcę prawnego. Z założenia obradujący rzadko – raz na 4 lata, chyba że pojawia się problem. Powstaje potrzeba zajęcia się sprawą, która nie może czekać. Sprawą wymagającą interwencji tu i teraz, podjęcia decyzji niezwłocznie. Wówczas zwołujemy Nadzwyczajny Krajowy Zjazd. I ta „nadzwyczajność”, ta wyjątkowość zagadnień, nad którymi powinni się pochylić delegaci na Krajowy Zjazd z całego kraju, nie ma charakteru jedynie postulatycznego. To wymóg formalny, który powinien znaleźć odzwierciedlenie w faktycznym uzasadnieniu decyzji o zwołaniu Nadzwyczajnego Zjazdu.

W tym roku odbędzie się Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Radców Prawnych. Jego zwołania domaga się osiem izb. Nasi Koledzy pragną się spotkać, aby rozmawiać o zmianach w ordynacji wyborczej do





organów samorządu, a także zaproponować nowe wytyczne działania naszego samorządu. Niestety, w uchwałach rad żadnej z ośmiu izb w sprawie zwołania Nadzwyczajnego Zjazdu nie przedstawiono szczegółowych przedłożeń, które miałyby być poddane ocenie delegatów. O kierunku i zakresie proponowanych zmian dowiadujemy się jedynie z wypowiedzi prasowych przedstawicieli izb postulujących zwołanie Zjazdu oraz z rozmów za kulisami i w kuluarach.

W uchwałach podjętych w celu zwołania Nadzwyczajnego Zjazdu odwołano się do nowych wyzwań dla organów samorządu, będących pochodną systemowych zmian prawa. Jednocześnie, autorzy inicjatywy zwołania Nadzwyczajnego Zjazdu wskazują, że postulowane przez nich – jakkolwiek w żaden sposób nieskonkretyzowane – „unowocześnienie i poprawa jakości” obowiązujących wytycznych działania samorządu powinno nastąpić od kolejnej kadencji.

Wytyczne działania samorządu i jego organów mają charakter kierunkowy, zawierają postanowienia o dużym stopniu ogólności i realizowane są w perspektywie długoterminowej. Uchwalenie nowych wytycznych, obowiązujących od kolejnej kadencji, nastąpi na Krajowym Zjeździe, na którym zostaną przeprowadzone wybory organów samorządu na lata 2020–2024. Natomiast organy obecnej kadencji – w granicach swojej ustawowej właściwości – mogą i powinny na bieżąco podejmować działania adekwatne do aktualnych uwarunkowań faktycznych i prawnych. Obowiązujące wytyczne w żaden sposób nie stoją temu na przeszkodzie.

Ogólny postulat „odchudzenia” organów samorządu na szczeblu krajowym, sformułowany przez izby wnioskujące o zwołanie Nadzwyczajnego Zjazdu, jest jak najbardziej słuszny. Obecnych 68 członków Krajowej Rady, 16 członków jej Prezydium czy 19 Wyższej Komisji Rewizyjnej, to stanowczo zbyt wiele. Daje się to odczuć w toku prac tych gremiów. Te liczby przekładają się bezpośrednio na zbyt wysokie koszty funkcjonowania organów. Czy rzeczywiście jednak niezbędny jest Nadzwyczajny Zjazd do zmiany takiego stanu rzeczy w kolejnej kadencji? Nic podobnego. Liczebność Krajowej Rady i Wyższej Komisji Rewizyjnej może określić Krajowy Zjazd, na którym będą wybierane te organy na lata 2020–2024. Zmiana ordynacji wyborczej bezpośrednio przed przeprowadzeniem wyborów miała przecież miejsce na Krajowym Zjeździe w 2016 r. Natomiast Prezydium KRRP powołuje sama Krajowa Rada, która może dowolnie zmieniać jego liczebność.

Kolejna propozycja to zmiana zasad, zgodnie z którymi ustalana jest liczba delegatów na Krajowy Zjazd z poszczególnych izb. W obliczu stale rosnącej liczby członków naszego samorządu teoretycznie mogłoby dojść do zwiększenia liczby delegatów ponad rozsądne rozmiary. Otóż również w tej sprawie nie ma potrzeby pilnej interwencji i zwoływania Nadzwyczajnego Zjazdu. Obecnie obowiązujące przepisy ordynacji wyborczej pozwalają bowiem na zmniejszenie liczby delegatów na kolejny Krajowy Zjazd pomimo wzrostu liczby radców prawnych w każdej z izb – nawet poniżej liczby ustalonej w 2016 r.

Zapytacie zatem: O co chodzi? Po co angażować nasz czas i środki w inicjatywę zwołania Nadzwyczajnego Zjazdu. Kto i co na nim zyska? *Qui bono?*

Otóż jedyny prawdziwy i istotny postulat autorów tej inicjatywy to zmiana zasad reprezentacji poszczególnych izb na Krajowym Zjeździe. Została ona zaanonsowana delegatom na Zjazd w 2016 r. przez ustępującego Prezesa Krajowej Rady IX kadencji, który zapowiedział rozważenie regulacji zapewniającej „niekoniecznie wprost proporcjonalny algorytm ustalania liczby delegatów na Krajowy Zjazd w największych izbach, głównie w izbie stołecznej” (na s. 6 publikujemy stanowisko Rady OIRP w Warszawie z 16 listopada 2016 r. przyjęte w sprawie tej wypowiedzi).

To zmiana skutkująca złamaniem jednej z podstawowych zasad demokratycznego wyłaniania przedstawicieli – zasady proporcjonalności. Zgodnie z rozpowszechnianymi zakulisowo założeniami zmian w ordynacji wyborczej (oficjalnych brak), wybory byłyby „proporcjonalne”, jednak w przypadku żadnej z izb, niezależnie od liczby jej członków, liczba delegatów na Krajowy Zjazd nie mogłaby być większa niż 35. Podobny, jednak bliżej niesprecyzowany mechanizm, miałby obowiązywać przy wyłanianiu Krajowej Rady.

Co by to oznaczało w praktyce? Dla 18 izb – brak jakichkolwiek zmian. Natomiast dla jednej – utratę 70% (!) delegatów na Krajowy Zjazd. Nie ogłoszę konkursu, której z izb to dotyczy. Intuicja Was nie zawodzi. Konsekwencje proponowanych zmian dotkną wyłącznie OIRP w Warszawie.

Do Izby warszawskiej należy obecnie 12172 radców prawnych. Stanowimy około 28,3% członków samorządu. Na przestrzeni lat proporcjonalny udział radców prawnych z naszej izby w ogólnej liczbie radców prawnych powoli rośnie. Jest to wynikiem zjawisk demograficznych i gospodarczych. War-



szawa jest największym rynkiem pracy dla wielu profesji, w tym dla zawodów prawniczych. To obiektywne zjawisko, na które mamy niewielki wpływ.

Jako reprezentanci członków OIRP w Warszawie zawsze popieramy inicjatywy służące rozwojowi zawodu radcy prawnego i naszego samorządu. Głosujemy za rozwiązaniami odważnymi, wymagającymi wysiłku od władz samorządu, ale służącymi jego członkom – zarówno w bieżącej praktyce zawodowej, jak i w dłuższej perspektywie. Z uwagi na liczbę radców prawnych zrzeszonych w naszej Izbie mamy istotny wpływ na decyzje podejmowane na szczeblu krajowym i w przeważającej mierze finansujemy ich skutki.

Według autorów inicjatywy zwołania Nadzwyczajnego Zjazdu należy to zmienić. Radcy prawni z Izby warszawskiej powinni zostać pozbawieni głosu, prawa do właściwej reprezentacji i proporcjonalnej partycypacji w kreowaniu organów samorządu.

Nie wiem, jakie wartości i idee, stanowiące fundamenty naszego zawodu i samorządu, stoją u podstaw proponowanego rozwiązania. Wiem natomiast, że ich autorzy chcą, aby w sytuacji gwałtownych przemian w otoczeniu społecznym i ustrojowym Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Radców Prawnych zajął się analizą „kto kosztem kogo”, przedkładając rozgrywki personalne nad interes samorządu i jego członków.

To wyraz archaicznego myślenia i braku roztropności. Realizacja zamierzeń izb domagających się zwołania Nadzwyczajnego Zjazdu może zniweczyć wysiłki podejmowane przez radców prawnych na rzecz ochrony konstytucyjnych podstaw działania samorządu.

Samorząd radcowski potrzebuje zmian. Jego problemem nie jest jednak ani ordynacja wyborcza, ani liczba delegatów na Krajowy Zjazd. Potrzebna jest nam zmiana myślenia o roli i zadaniach samorządu. Potrzebne jest postrzeganie propozycji zgłaszanych na forum krajowym nie przez pryzmat tego, która izba je prezentuje, ale czego dotyczą i jakie mogą przynieść korzyści.

W dotychczasowej działalności samorządowej towarzyszyło mi poczucie dumy i satysfakcji z tego, co reprezentujemy jako środowisko zawodowe i jego członkowie. Przyjęcie antydemokratycznych, dyskryminujących część tego środowiska postulatów sprawi, że będę się musiał wstydzić, że jestem przedstawicielem naszego samorządu.

Zrobię wszystko, aby do tego nie dopuścić.

#### STANOWISKO RADY OIRP W WARSZAWIE Z 16 LISTOPADA 2016 R.

Rada Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z głębokim zaniepokojeniem przyjmuje wypowiedź ustępującego Prezesa Krajowej Rady Radców Prawnych Dariusza Sałajewskiego, skierowaną do uczestników XI Krajowego Zjazdu Radców Prawnych w kontekście legitymacji przedstawicieli członków samorządu do udziału w jego władzach: „(...) Trzeba rozważyć regulacje ograniczające liczebność rejonów wyborczych w poszczególnych izbach, a także niekoniecznie wprost proporcjonalny algorytm ustalania liczby delegatów na Krajowy Zjazd w największych izbach, głównie w izbie stołecznej”.

Rada OIRP w Warszawie protestuje przeciwko propozycji dyskryminacji radców prawnych z uwagi na fakt zamieszkiwania w obszarze właściwości określonej okręgowej izby, który nie może stanowić kryterium różnicującego radców prawnych w zakresie proporcjonalności reprezentacji w organach samorządu zawodowego.

Wystąpienie ustępującego Prezesa KRRP stanowi niedopuszczalną próbę budowania sztucznych podziałów wewnątrz samorządu radców prawnych. Rada OIRP w Warszawie podkreśla, że takie wypowiedzi stoją w sprzeczności z zasadą pełnej partycypacji radców prawnych w kreowaniu władz samorządu radcowskiego. Przedstawiony postulat neguje fundamentalne wartości demokratycznego państwa prawnego, a deklarowane działania mogłyby zniweczyć wysiłki podejmowane przez radców prawnych na rzecz ochrony konstytucyjnych podstaw działania samorządu.



# TEMAT NUMERU

## CZY DZISIAJ POMOC PRAWNA

### PRO BONO JEST POTRZEBNA?



dr Filip Czernicki

Zapewne dziś nikt nie ma już wątpliwości, że zawód radcy prawnego jest nie tylko zawodem zaufania publicznego, ale także zawodem wypełniającym pewną misję społeczną. Realizacja tej misji może się przejawiać na szereg sposobów, ale chciałbym się skupić na tej części naszej odpowiedzialności wobec państwa i społeczeństwa, która odnosi się do idei wsparcia słabszych, wyrównywania szans stron oraz niesienia pomocy niezależnie od tego, czy i jakie wynagrodzenie pobierzemy od naszego klienta. Najpiękniej misja zawodów prawniczych wyraża się w bezinteresownej pomocy prawnej świadczonej na rzecz niezamożnych obywateli, zwanej popularnie pomocą prawną *pro bono*.

#### Czym jest pomoc prawna *pro bono*?

Trzeba zauważyć, że jeszcze do niedawna pomoc prawna *pro bono* była mylona z każdą pomocą prawną na rzecz klienta będącego w trudnej sytuacji materialnej, a więc była przede wszystkim utożsamiana



z pomocą prawną świadczoną z urzędu. Taka rozszerzająca interpretacja tego pojęcia była tłumaczona faktem, iż wynagrodzenie za sprawę prowadzoną z urzędu jest niejednokrotnie nieadekwatne do wysiłku czy też wynagrodzenia, jakiego pełnomocnik mógłby się spodziewać od klienta reprezentowanego za wynagrodzeniem. Mam nadzieję, że dziś już nikt nie ma wątpliwości, że pomocy prawnej z urzędu nie należy utożsamiać z pomocą prawną *pro bono*, a co więcej, nie należy też utożsamiać pomocy *pro bono* z pomocą świadczoną przez prawników działających w ramach systemu biur nieodpłatnej pomocy prawnej (zob. ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej). Pomocy prawnej *pro bono* nie można także mylić z tzw. społeczną odpowiedzialnością biznesu (ang. *corporate social responsibility*) czy tym bardziej z filantropią. Bo choć zakresy tych pojęć są ze sobą częściowo zbieżne, a czasem nawet zachodzą na siebie funkcjonalnie, to jednak nie są one synonimami.

Skoro powiedzieliśmy, czym pomoc prawna *pro bono* nie jest, to spróbujmy zdefiniować, czym jest. Pomocą prawną *pro bono* nazywamy wszelkie zaangażowanie prawników, z wykorzystaniem wiedzy prawnej, do pomocy bez wynagrodzenia osobom fizycznym lub prawnym. Inaczej mówiąc, w tej kategorii mieści się zarówno reprezentacja w postępowaniach procesowych, jak i pomoc prawna w zakresie udzielania opinii i sporządzania dokumentów, ale także zaangażowanie w projekty edukacyjne czy popularyzatorskie, mające na celu podnoszenie świadomości prawnej współobywateli – jednakowoż za każdym razem działalność ta musi być prowadzona bez wynagrodzenia.

Co niezmiernie ważne, pomoc bezpłatna może być pomocą nieodpłatną z punktu widzenia klienta, ale może być pomocą odpłatną z punktu widzenia prawnika. Dlatego należy podkreślić, że działalność *pro bono* zakłada brak jakiegokolwiek odpłatności dla świadczącego usługę prawnika, czy to od klienta, czy ze strony instytucji daną pomoc prawną organizującej (finansowanej np. z budżetu państwa, samorządu lokalnego lub organizacji pozarządowej).

Mając na względzie powyższą definicję oraz idee przyświecające zasadom pomocy *pro bono* prawników, nie możemy uznawać, że to państwo zastąpi nas w pełnieniu misji społecznej. Tym samym fakt, że po wielu latach zmagania organizacji pozarządowych, Rzecznika Praw Obywatelskich oraz podejmowanych prób legislacyjnych udało się w Polsce stworzyć system nieodpłatnej pomocy prawnej dla obywateli, nie oznacza wcale, że system ten może zastąpić zobowiązania radcy prawnego płynące z zasad etycznych czy misji zawodu zaufania publicznego. Należy też podkreślić, że system nieodpłatnej pomocy prawnej, jaki by nie był (a z pewnością przyjęte w Polsce rozwiązanie do doskonałych nie należy), zawsze będzie pozostawiać pewne luki i grupy osób zmarginalizowanych, dla których wsparcie prawnika może być bardzo potrzebne.

### Bezpłatna pomoc prawna w Polsce

Prawo do nieodpłatnej pomocy prawnej zapewnionej i finansowanej przez instytucje państwa wynika przede wszystkim z dwóch podstaw prawnych: prawa do pomocy społecznej oraz konstytucyjnej gwarancji prawa do







sądu. System dostępu do prawa nie może bazować jedynie na przesłankach wynikających z uprawnień do pomocy społecznej, zaś uprawnienie do korzystania z bezpłatnej pomocy prawnej nie powinno ograniczać się wyłącznie do kryteriów wynikających z ubóstwa. Skuteczny dostęp do wymiaru sprawiedliwości powinien zapewniać nie tylko reprezentowanie strony przez profesjonalnego pełnomocnika w trakcie procesu, ale musi mieć solidne oparcie w dostępie do pozasądowego poradnictwa prawnego.

Znaczna część społeczeństwa nie potrafi poruszać się w istniejącym systemie prawnym, nie zna obowiązujących procedur i nie umie korzystać z przysługujących uprawnień. Osoby te wymagają profesjonalnego wsparcia w zakresie odpowiadającym istniejącym potrzebom, a udzielona na czas porada prawna może pozwolić na uniknięcie sporu sądowego bądź to przez rezygnację strony z dochodzenia niesłusznych roszczeń, bądź to przez ugodowe rozwiązanie konfliktu.

W związku z brakiem systemowych rozwiązań dostępu do pozasądowej pomocy prawnej oraz ze względu na rosnące zapotrzebowanie społeczne w miejsce systemowych rozwiązań zaczęły rozwijać się rozwiązania zastępcze. Bezpłatna pomoc prawna świadczona jest przez instytucje rzecznicze, takie jak Rzecznik Praw Obywatelskich czy powiatowi rzecznicy praw konsumenta, ale także, a może przede wszystkim przez organizacje pozarządowe czy kliniki prawa działające na wszystkich wydziałach prawa w Polsce.

Choć próby uregulowania dostępu do nieodpłatnej pomocy prawnej były podejmowane wielokrotnie oraz powstało co najmniej 9 koncepcji uregulowania tej ważkiej kwestii, zadanie to udało się zrealizować dopiero w 2015 r.

### **Dotychczasowe doświadczenia związane z funkcjonowaniem ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej**

Przyjrzyjmy się więc doświadczeniom związanym z funkcjonowaniem uchwalonej 5 sierpnia 2015 r. ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej i edukacji prawnej (po nowelizacji z 15 czerwca 2018 r.: „ustawa o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej”).

Po pierwsze, warto zwrócić uwagę, że po przeszło

dwóch latach funkcjonowania wskazanej ustawy prezen-

towane przez Ministerstwo Sprawiedliwości

dane statystyczne dobitnie wskazują, że zapotrzebowanie na nieodpłatną pomoc prawną w Polsce jest bardzo duże, a jednocześnie te same dane dowodzą, że sposób organizacji systemu jest zły. W 2016 roku udzielono 377 tysięcy porad, co oznacza, że na jeden

punkt pomocy prawnej przypada w ciągu dnia tylko około jedna porada. Tym samym średni koszt jednej porady wynosił 250 zł. W 2017 roku udzielono w sumie 456 355 porad, a średni koszt porady wynosił 207 zł. Jeżeli do tych danych dodamy informację, że aż 81% porad stanowi wyłącznie informacja prawna, a czas udzielenia porady w 51% zamyka się w 30 minutach, to dobitnie widać, jak bardzo marnotrawione są środki publiczne, a fachowa wiedza adwokatów i radców prawnych zaangażowanych w ten system nie jest wykorzystywana, albowiem w przeważającej części klienci otrzymują tylko prostą informację prawną.

Powyższe dane świadczą zarazem o wielkim potencjale utworzonego systemu dzięki zaangażowaniu środowisk adwokackich, radcowskich i organizacji pozarządowych w jego budowę (zorganizowano 1524 punkty porad w całym kraju) oraz odramatycznieniskim wykorzystywaniu tego potencjału z powodu złe określonego kręgu uprawnionych, jak też słabej promocji sieci punktów dostępu do bezpłatnej pomocy prawnej.

Ostatnio przyjęta nowelizacja dokonała niezbędnych reform w systemie i powinna doprowadzić do upowszechnienia dostępu do tych punktów, jednak pytanie, czy instytucja ta będzie zyskiwać na zaufaniu osób potrzebujących, pozostaje otwarte.

### **Wady i zalety nowelizacji ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej**

Nowelizacja ustawy wprowadziła szereg gruntownych zmian, a jedno z przyjętych rozwiązań jest wręcz rewolucyjne z punktu widzenia praktyki ustawodawczej. Główną zmianą będzie możliwość ubiegania się o poradę po złożeniu oświadczenia o niezamożności. Na marginesie muszę przyznać, że jestem zaskoczony, że to oświadczenie nie zostało opatrzone klauzulą odpowiedzialności za składanie fałszywych oświadczeń. Co do zasady jednak zmiana jest o tyle ważna, że znacząco uprości system kwalifikacji osób uprawnionych, bo zamiast długiego katalogu uprawnionych mamy dziś tylko jedno kryterium (niezamożności), które od początku powinno być brane pod uwagę przez ustawodawcę. Trzeba bowiem pamiętać, że najbardziej potrzebującymi w zakresie pomocy prawnej nie są ci, którzy pobierają zasiłek i siedzą w domu, ale osoby aktywne zawodowo, które straciły pracę, lub takie które nie potrafią uwolnić się z karuzeli kredytowej, czy choćby żony nawet zamożniejszych mężów, które nie mają dostępu do zarobków męża. Wszystkie takie osoby były dotychczas wykluczone z możliwości uzyskania pomocy w ramach systemu, chyba że kwalifikowały się dzięki odpowiedniemu wiekowi (poniżej 26. roku życia lub powyżej 65. roku życia) lub np. posiadały kartę dużej rodziny.

Poprawa świadomości prawnej osób aktywnych zawodowo i pomoc im w rozwiązaniu problemów prawnych może zmienić przyzwyczajenia osób, które wcześniej nawet nie próbowały szukać pomocy u prawnika (choćby obawiając się kosztów takiej pomocy).

Uważam, że dobrze zorganizowany system



pomocy bezpłatnej, w którym podstawowa informacja prawna jest dostępna dla każdego obywatela, a profesjonalna pomoc radcy prawnego lub adwokata dla najbardziej potrzebujących byłaby najlepszą formą kształtowania kultury prawnej obywateli i być może już w nieodległej przyszłości wykreowałaby podstawowe odruchy, jak np. skonsultowanie się z prawnikiem przed podpisaniem umowy lub sporządzeniem testamentu. Kto wie, może w konsekwencji zmniejszy się napływ spraw do sądów, ale także uda się zbudować kulturę prawną w społeczeństwie, gdzie osoby czynne zawodowo nauczą się korzystać z pomocy „prawnika pierwszego kontaktu”. Dziś bowiem Polacy udają się do lekarza nawet z najdrobniejszym problemem zdrowotnym, natomiast w sprawie prawnej, nawet poważnej, nie mają nawyku, aby zapytać prawnika o radę.

Ogromnie ważna jest edukacja prawna i nowelizacja ustawy wreszcie ukonkretnia ideę edukacji, wprowadzając w życie obowiązkowe projekty edukacyjne dla każdej organizacji pozarządowej, która wygrała przetarg na prowadzenie punktu nieodpłatnej pomocy prawnej. Niestety, mimo postulatów samorządów adwokackiego i radcowskiego nie objęto ich obowiązkiem prowadzenia takich projektów edukacyjnych. Niezmiernie szkoda, że olbrzymi potencjał samorządów zawodów prawniczych i wielkie doświadczenie w tej mierze nie zostało uwzględnione przez ustawodawcę.

Choć znowelizowana ustawa o nieodpłatnej pomocy prawnej znacząco udoskonala dotychczasowe rozwiązania i dostosowuje system do potrzeb klientów, to z pewnością nie zapewni wsparcia wszystkim potrzebującym oraz nie może stanowić uzasadnienia dla porzucenia szczytnych idei pomocy prawnej *pro bono*. Jak już wskazałem, każdy taki

system ma służyć przede wszystkim zapewnieniu podstawowej informacji i pomocy w najprostszymi sprawach życia codziennego. Ponadto idea wprowadzenia szerokiego dostępu do bezpłatnej pomocy prawnej ma cel informacyjny i edukacyjny, jednak nie może zastąpić kompleksowej pomocy prawnej związanej z obsługą klienta od pierwszego rozeznania w sprawie do osiągnięcia satysfakcjonującego rozstrzygnięcia w postępowaniu procesowym.

### Działalność prawników *pro bono*

Bezpłatna pomoc prawna, w tym poradnictwo prawne pozasądowe oraz reprezentacja w postępowaniach przedsądowych lub quasi-sądowych zasadniczo świadczona była przez adwokatów i radców prawnych lub studentów prawa pracujących pod nadzorem i kontrolą doświadczonych prawników. Poradnictwo to dotychczas nie było objęte państwowym systemem dostępu do nieodpłatnej pomocy prawnej, w przeciwieństwie do informacji prawnej – rozbudowanej i dostępnej bez większego trudu dla każdego obywatela oraz do pomocy świadczonej w postępowaniach sądowych przez członków samorządu adwokackiego i radcowskiego. W zakresie porad pozasądowych czy



postępowań przedsądowych państwo nie zapewniało wsparcia, a w to miejsce powstała szeroka gama pomocy świadczonej niezamożnym obywatelom w oparciu o organizacje pozarządowe i przy wydatnym wsparciu rzeszy prawników działających *pro bono*.

Ze względu na ogromne zapotrzebowanie społeczne oraz istniejącą lukę w zakresie dostępu do nieodpłatnej pomocy prawnej dostępnej dla osób niezamożnych od połowy lat 90. XX w. zaczęły





w Polsce powstawać organizacje pozarządowe mające na celu udzielenie wsparcia prawnego najbardziej potrzebującym. Olbrzymi wzrost liczby tych organizacji oraz ich postępująca specjalizacja była możliwa przede wszystkim dzięki wsparciu finansowemu ze strony międzynarodowych funduszy i fundacji (najpierw były to przede wszystkim fundacje z USA, a później środki z Europejskiego Funduszu Społecznego). Na bazie tej samej fali rozwoju inicjatyw społecznych zaczęły pod koniec ubiegłego wieku powstawać uniwersyteckie poradnie prawne działające pod auspicjami Fundacji Uniwersyteckich Poradni Prawnych.

Jednocześnie samorządy adwokatów i radców prawnych aktywnie rozwijały programy wsparcia pro bono dla obywateli znajdujących się w potrzebie. Organizowane cyklicznie akcje darmowych porad prawnych gromadziły setki wrażliwych społecznie prawników. Izba warszawska przez szereg lat prowadziła punkt bezpłatnych porad prawnych na Placu Konstytucji, gdzie kilkudziesięciu radców prawnych udzieliło ponad 1000 porad.

Najaktywniejszym członkiem samorządu są przyznawane wyróżnienia. W dotychczasowych dziewięciu edycjach Nagrodą Kryształowe Serce uhonorowano 145 radców prawnych i aplikantów radcowskich.

Wymienione działania oraz projekty akcyjne odpowiadały na pilne potrzeby społeczne i stanowiły rozwiązania doraźne. Tymczasem zmieniały się uwarunkowania prawne, wprowadzony został państwowy system nieodpłatnej pomocy prawnej zorganizowanej w oparciu o samorządy lokalne szczebla powiatowego, zapewniając tym samym stosunkowo dobry dostęp do podstawowej informacji prawnej i bezpłatnych porad udzielanych *ad hoc* przez zakontraktowanych adwokatów, radców prawnych i innych prawników z odpowiednim doświadczeniem. Jak wskazano, dotychczas prowadzone rozwiązania doraźne, jak również zorganizowany od podstaw system punktów nieodpłatnych porad prawnych, niestety nie w pełni odpowiadają na zapotrzebowania społeczne, część potrzebujących wciąż pozostawiając poza systemem wsparcia.

### **Powołanie Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono przy OIRP w Warszawie**

Mając na uwadze powyższe obserwacje związane z funkcjonowaniem systemu nieodpłatnej pomocy prawnej oraz dostrzegając luki w tym systemie, Rada Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie postanowiła powołać Radcowski Ośrodek Pomocy Pro Bono przy OIRP w Warszawie. Ośrodek Pro Bono ma za zadanie promować postawy altruistyczne wśród czynnych zawodowo radców prawnych oraz wspierać się zaangażowaniem aplikantów radcowskich.

Do podstawowych zasad Ośrodka Pro Bono należy takie sprofilowanie działalności, aby zachować komplementarność w stosunku do istniejących metod uzyskiwania bezpłatnej pomocy prawnej, to znaczy, że pomoc powinna być adresowana wyłącznie do osób, których nie stać na odpłatną pomoc prawną, a osoby,

które kwalifikują się do systemu państwowego, nie będą obsługiwane. Podstawowym zadaniem Ośrodka Pro Bono będzie więc wspieranie osób nieposiadających pełnomocnika procesowego oraz potrzebujących kompleksowej i profesjonalnej porady prawnej, nie będzie zaś udzielana prosta informacja prawna. Pomoc prawna powinna być kompleksowa i efektywna, tak aby klient miał pewność, iż jego sprawa może zostać poprowadzona przez jedną osobę do momentu uzyskania satysfakcjonującej porady prawnej czy też rozstrzygnięcia w danej instancji. Co do zasady klienci będą trafiali do Ośrodka Pro Bono z odesłania organizacji i instytucji, z którymi Dziekan Rady OIRP w Warszawie podpisze umowę, ale będą zapewne także klienci odsyłani z systemu biur nieodpłatnej pomocy prawnej, organizacji pozarządowych lub klinik prawa. Jedną z kluczowych reguł działania Ośrodka będzie dobrowolność współpracy radców prawnych Izby warszawskiej. Wychodząc z założenia, że do pracy pro bono nie można nikogo przymusić, proponujemy, aby radcowie prawni zainteresowani współpracą z Ośrodkiem Pro Bono wypełniali odpowiednią deklarację, w której będą mogli nie tylko wskazać preferencje co do dziedzin prawa czy form udzielania wsparcia (w szczególności woli podejmowania się spraw procesowych), ale także określić deklarowany czas na rzecz Ośrodka Pro Bono oraz wyrazić wolę zaangażowania do tych działań chętnych aplikantów radcowskich działających pod opieką danego radcy prawnego.

Osoby znajdujące się w bazie współpracowników będą otrzymywały zawiadomienia o sprawach, jakie wpłynęły do Ośrodka Pro Bono i będą samodzielnie podejmować decyzję o podjęciu się danej sprawy, zaś sprawy niecierpiące zwłoki oraz o szczególnej wadze będą aktywnie przekazywane przez pracownika Ośrodka do podjęcia przez osoby znajdujące się w bazie współpracowników. Przy przydzielaniu spraw będzie obowiązywała kolejność zgłoszeń chętnych do podjęcia danej sprawy. Ośrodek Pro Bono będzie zapewniać wsparcie organizacyjne dla współpracujących z nim radców prawnych i aplikantów, ale nie będzie odpowiadać za administracyjną obsługę radców prawnych i aplikantów. Cała dokumentacja sprawy znajdować się będzie w wyłącznej dyspozycji prowadzącego sprawę radcy prawnego, a Ośrodek będzie jedynie prowadzić rejestr spraw z danymi klienta oraz informacją o sposobie zakończenia sprawy, dzięki czemu będą mogły być tworzone okresowe zestawienia statystyczne oraz będzie można badać wyrywkowo efektywność świadczonej pomocy, dążąc do doskonalenia pracy w ramach zorganizowanego systemu.

Nie można zapominać, że ważna w pracy pro bono jest nie tylko ogromna satysfakcja, jaką takie działanie przynosi, ale także konieczne jest odpowiednie docenienie i system motywacyjny, dlatego też radcowie prawni i aplikanci, którzy przystępują do współpracy z Ośrodkiem Pro Bono powinni być doceniani w sposób systemowy przez Okręgową Izbę, o co będą jeszcze mocno zabiegać.

Jestem przekonany, że członkowie Izby warszawskiej będą zainteresowani współpracą z Ośrodkiem Pro Bono. Zasady pracy Ośrodka zostały przygotowane w oparciu o wieloletnie doświadczenia zebrane przez Izbę i dowodzą odpowiedzialności społecznej członków naszego samorządu. Zdaję sobie sprawę, że dobra organizacja takiego systemowego rozwiązania będzie kluczem dla jego powodzenia, zaś dostępna od przeszło dwóch lat nieodpłatna pomoc prawna finansowana przez państwo nie wyklucza zapotrzebowania obywateli na naszą pomoc prawną pro bono.

dr Filip Czernicki – radca prawny, Koordynator do spraw programów *pro bono* w Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Warszawie.



# PRZEGLĄD PRASY

## DZIENNIK GAZETA PRAWNA

Dziennik Gazeta Prawna 9.08.2018 r.

### Krajowa Rada Radców Prawnych apeluje do radców o rozważenie zasadności kandydowania do SN

**Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych zwróciło się z apelem do radców, którzy złożyli akces do Sądu Najwyższego, o ponowne rozważenie zasadności ubiegania się o stanowiska sędziów SN.**

Jak zaznaczono w stanowisku KRRP, w ocenie prezydium samorządu radcowskiego „część nowo uchwalonych przepisów dotyczących funkcjonowania Sądu Najwyższego jest niezgodna z normami Konstytucji RP”. Zdaniem prezydium KRRP wprowadzone zmiany w funkcjonowaniu sądów powszechnych, Krajowej Rady Sądownictwa oraz Sądu Najwyższego zwiększają wpływ czynników politycznych na wymiar sprawiedliwości. „Wielokrotnie organy samorządu wskazywały, że demokratyczne państwo prawne opiera swój ustrój na zasadzie trójpodziału władz. Tym samym przyjęte mechanizmy kontroli nad władzą sądowniczą nie mogą naruszać jej odrębności. W demokratycznym państwie prawnym istotą odrębności władzy sądowniczej jest orzekanie niezależnie od woli i programów ugrupowań politycznych oraz bez względu na interesy osób i organizacji zainteresowanych rozstrzygnięciem” – czytamy w stanowisku.

Prezydium zaapelowało „do radców prawnych, którzy złożyli akces do Sądu Najwyższego o ponowne rozważenie zasadności ubiegania się o stanowiska sędziów Sądu Najwyższego”. „Szczególny apel kierujemy do osób pełniących funkcje w samorządzie radców prawnych. Mając na uwadze dotychczasowe stanowisko naszego samorządu – ubieganie się o funkcję sędziego Sądu Najwyższego, w aktualnej sytuacji pozostaje w oczywistej kolizji ze sprawowaniem funkcji w samorządzie radców prawnych. Misja tych osób w zakresie działalności samorządowej radców prawnych powinna ulec zakończeniu” – wskazano w stanowisku KRRP. (...)

## RZECZPOSPOLITA

Rzeczpospolita 19.07.2018 r.

### Brakuje sędziów, tysiące spraw czekają Zaległości w sądach rosną, a Ministerstwo Sprawiedliwości nie spieszy się z obsadzeniem wolnych etatów.

Sądy powszechne w Polsce mają coraz gorsze wyniki. Chodzi głównie o sprawność, czyli czas załatwiania spraw. W 2017 r. znów trzeba było czekać dłużej na wyrok – średnio 5,4 miesiąca. Dla porównania w 2016 r. załatwienie sprawy zajmowało średnio 4,7 miesiąca (czyli siedem miesięcy krócej). Sędziowie pytani o powód spowolnienia nie mają wątpliwości: trafia do nich coraz więcej spraw, ale prawdziwym problemem jest zamrożenie blisko 700 etatów przez ministra sprawiedliwości. – Gdyby obsadzić 500 etatów, w rok można by załatwić kilkaset tysięcy spraw więcej. Z orzekania dziś są wyłączone jakby dwa potężne sądy okręgowe: w Warszawie i Katowicach – przyznają sędziowie. Co na to resort sprawiedliwości? Potwierdza, że w sądach powszechnych było 584 nieobsadzonych stanowisk sędziowskich (zastrzega jednak, że jest to stan na koniec marca). Z tych etatów 80 było w sądach apelacyjnych, 379 w okręgowych i 125 w rejonowych. (...)

## RZECZPOSPOLITA

Rzeczpospolita 21.09.2018 r.

### Prawnik z polisą nie taki drogi, jak się wydaje Ubezpieczenia ochrony prawnej mieszczące się w limitach akceptowalnych wydatków na pomoc prawną cieszą się wśród biznesu małym zainteresowaniem.

Przedsiębiorcy widzą potrzebę korzystania z usług prawnika, deklarują też, że są gotowi za nie płacić składkę miesięczną. Ubezpieczenia ochrony prawnej nie cieszą się jednak wśród nich popularnością. Dlaczego tak się dzieje i jak wyjść z tego błędnego koła, zastanawiano się podczas debaty zorganizowanej w siedzibie Krajowej Rady Radców Prawnych. Podczas spotkania zaprezentowano badania przeprowadzone przez ubezpieczyciela D.A.S. na ponad 300 małych i średnich przedsiębiorcach.

– 28 proc. osób powiedziało, że gotowe są zapłacić za produkt ubezpieczeniowy 10–150 zł, a 27,3 proc., że 150–250 zł miesięcznie – wskazywał Maciej Bobrowicz, prezes KRRP.

Tymczasem – jak podkreślił Piotr Skorupa, członek zarządu D.A.S. – jego firma oferuje prawników w abonamencie już za 800–900 zł rocznie, a zainteresowanie produktem nie przekracza 45 tys. polis.

Co zrobić, by było ich więcej? – Z raportu wynika, że chęć skorzystania z prawnika mają zarówno mali, jak i więksi przedsiębiorcy. Trzeba przedyskutować, jak prawnicy obsługujący firmy mogą wspomóc ich świadomość. I może powinniśmy przestać wierzyć, że ubezpieczenia są naszą konkurencją – mówiła dr hab. Katarzyna Malinowska, radca prawna i ekspertka prawa ubezpieczeń.

## RZECZPOSPOLITA

Rzeczpospolita 1.10.2018 r.

### Ponad połowa chętnych zostanie aplikantami Blisko 7 tysięcy prawników zdawało na aplikację: adwokacką, radcowską, notarialną i komorniczą.

(...) Na aplikację adwokacką z 2490 osób, które przystąpiły do egzaminów, zdało 1371. To jest 55 proc. W przypadku kandydatów chcących wejść w szeregi aplikantów radcowskich wynik był o prawie 3 oczka procentowe niższy. Egzaminacyjne sito przeszło dokładnie 51,9 proc. osób, które przystąpiły do egzaminów (a tych było ogólnie 3674). Jak co roku zdający mieli do rozwiązania test składający się ze 150 pytań. Aby zaliczyć i otrzymać pozytywny wynik, trzeba było zgromadzić co najmniej 100 poprawnych odpowiedzi. Na przebrnięcie przez pytania egzaminowani mieli 150 minut. Dla części osób, było to aż nadto. Kandydaci na aplikantów adwokackich oraz radcowskich, którzy podchodzili do egzaminów w Warszawie zaczęli wychodzić z sal egzaminacyjnych nawet na ponad godzinę przed oficjalnym zakończeniem testu. W innych miejscach w kraju było podobnie. (...) W Warszawie do egzaminu na aplikację radcowską przystąpiło 998 osób, zdało 498 spośród nich, czyli prawie 50 proc. Najlepsze wyniki w skali kraju otrzymali natomiast kandydaci z komisji nr 1 w Krakowie, gdzie zdało 59,5 proc. przystępujących. Drugie miejsce *ex aequo* zajął Szczecin i Łódź – tam zdało 57 procent kandydatów. Najniższą zdawalność odnotowano natomiast w Wałbrzychu, gdzie zdało 34 procent osób oraz w Koszalinie (zdało 39 proc. przystępujących). (...)





# AKTUALNOŚCI

## KONGRES FBE – tym razem w Warszawie



Fot. Bartosz Staszewski

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**W** dniach 20–22 września 2018 r. w Warszawie odbył się 52. Kongres Federacji Adwokatur Europejskich (*Fédération des Barreaux d'Europe* – FBE). Wzięło w nim udział ponad stu prawników z całej Europy, reprezentujących

izby i organizacje zrzeszone w FBE, wśród nich dziekani i członkowie władz izb członkowskich. Wydarzenie zorganizowała Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie wspólnie z Okręgową Radą Adwokacką w Warszawie.



Fot. Bartosz Staszewski

– Współpraca z izbami zrzeszonymi w ramach Federacji Adwokatów Europejskich zawsze była dla nas niezmiernie ważna. Od lat przedstawiciele warszawskiej OIRP biorą udział w kongresach FBE, zabierając głos w ważnych dla wszystkich prawników europejskich kwestiach, nawiązując kontakty z radami różnych izb europejskich, wymieniając doświadczenia. Wreszcie nadszedł czas na zorganizowanie kongresu w Warszawie. W ramach prelekcji i dyskusji omawiano zagadnienia dotyczące istotnej obecnie kwestii, jaką jest prawo do prywatności w erze cyfrowej. Natomiast w trakcie spotkań komisji przygotowywano projekty wspólnych przedsięwzięć międzynarodowych. Nie ulega wątpliwości, że całe spotkanie zakończyło się sukcesem – o tegorocznym spotkaniu i współpracy z FBE mówi prof. Monika Całkiewicz, Wicedziekan Rady OIRP w Warszawie, która reprezentowała naszą izbę podczas Kongresu.

Kongres rozpoczęło spotkanie komisji działających w ramach FBE, podczas którego omówiono istotne sprawy dotyczące zawodów prawniczych, takie jak dostęp do wymiaru sprawiedliwości, prawa człowieka, przyszłość zawodu, nowe technologie, edukacja prawnicza czy ubezpieczenia. Członkowie komisji dyskutowali o bieżących problemach oraz przyjmowali plan pracy w okresie międzykongresami.

Drugiego dnia Kongresu odbyła się konferencja, której tematem przewodnim było „Prawo do prywatności w erze cyfrowej”. Temat ten został wybrany przez organizatorów jako obecnie niezwykle ważny i aktualny zarówno w Europie, jak i w pozostałych częściach świata. Konferencję otworzył Przewodniczący FBE Michele Luccerini, po czym nastąpiło krótkie wystąpienie i powitanie przybyłych gości przez Dziekana Rady OIRP w Warszawie Włodzimierza Chróścika oraz Dziekana ORA w Warszawie Mikołaja Pietrzaka. Wśród zaproszonych gości znaleźli się między innymi Rzecznik Praw Obywatelskich Adam Bodnar, Prezes Krajowej Rady Radców Prawnych Maciej

Bobrowicz, Wiceprezes Krajowej Rady Radców Prawnych Michał Korwek, Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej Jacek Treła, Prezes Zarządu Głównego Stowarzyszenia Sędziów „Themis” SSO Beata Morawiec, Prezes Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia” prof. Krystian Markiewicz, Wiceprzewodnicząca Krajowej Rady Doradców Podatkowych Anna Misiak, Prezes Rady Notarialnej w Warszawie Ewa Serafin, Przewodniczący Zarządu Mazowieckiego Oddziału Krajowej Izby Doradców Podatkowych Paweł Trojanek oraz Przewodniczący Wyższej Komisji Rewizyjnej Adwokatury Sławomir Ciemny.

Podczas otwarcia konferencji głos zabrał również Wiceprzewodniczący CCBE José de Freitas. Wszyscy mówcy zwracali uwagę na to, jak istotne w dzisiejszym świecie są zagadnienia będące przedmiotem konferencji, a w szczególności, jak istotne jest niezależne i bezstronne monitorowanie delikatnej równowagi między zapewnieniem bezpieczeństwa publicznego a prawem obywateli do prywatności.

Konferencję podzielono na trzy panele tematyczne, poprzedzone wystąpieniem Rzecznika Praw Obywatelskich Adama Bodnara, który mówił m.in. o kwestiach dotyczących nadzoru nad państwowymi instrumentami monitoringu obywateli, konieczności powołania komisarzy ds. kontroli prywatności oraz wadze zachowania niezależności zawodów zaufania publicznego dla ochrony jednego z praw podstawowych, jakim jest prawo obywateli do prywatności.

Pierwszy panel konferencji był poświęcony europejskim wyzwaniom w ochronie danych osobowych. Podczas tego panelu, moderowanego przez Przewodniczącego FBE Michele Lucceriniego, wystąpili: Izabela Konońska, członek Rady OIRP we Wrocławiu i członek Komisji Nowych Technologi FBE, Francesco Tregnaghi, członek Komisji ds. IT i przedstawiciel Izby Adwokackiej w Weronie, Bas Martens, były Dziekan Izby Adwokackiej w Hadze i Przewodniczący Komisji FBE ds. przyszłości zawodu oraz Erick Boyadjian, Wicedziekan Izby Adwokackiej w Tuluzie.

Panel drugi („Rządy i ograniczenia prywatności”) poprowadziła Dominique Attias, była Wicedziekan Izby Adwokackiej w Paryżu. Wystąpienia w ramach tego

panelu wygłosili Wojciech Wiewiórowski, Zastępca Europejskiego Inspektora Ochrony Danych, Katarzyna Szymielewicz, współzałożyciel i Prezes Fundacji Panoptykon oraz Scarlet Kim, przedstawicielka brytyjskiej organizacji pozarządowej Privacy International.

Ostatni panel konferencji („Korzystanie i nadużycie korzystania z danych osobowych – horyzontalna ochrona przed naruszeniem prawa do prywatności”) poprowadził Julio Naveira, Przewodniczący Rady Adwokackiej Katalonii. W debacie na ten temat wzięli udział: Olivier Raynaud, członek Rady Izby Adwokackiej w Marsylii, Carmen Perez-Andujar, doradczyni Hiszpańskiej Rady Adwokackiej oraz dr Marcin Górski, wykładowca Uniwersytetu Łódzkiego i członek Komisji Praw Człowieka Krajowej Rady Radców Prawnych.

Poszczególne wystąpienia były poświęcone wielu istotnym zagadnieniom związanym z prawem do prywatności, takim jak efekty wpro-

**FBE została założona 23 maja 1992 r. w Barcelonie. Jej siedziba znajduje się w Strasburgu. Członkostwo w FBE jest otwarte dla wszystkich krajowych i lokalnych stowarzyszeń prawników z państw należących do Rady Europy. FBE zrzesza obecnie ponad 250 izb prawniczych i reprezentuje około miliona prawników. W FBE zrzeszonych jest wiele izb prawniczych z Polski, w tym Krajowa Izba Radców Prawnych, pięć okręgowych izb radców prawnych i dwie izby adwokackie.**





Fot. Bartosz Staszewski

wadzania RODO w państwach członkowskich Unii Europejskiej, wyzwania, przed którymi stoją reprezentanci zawodów prawniczych w zakresie zabezpieczenia prawa do prywatności i poufności danych w świecie nowoczesnych technologii, warunki dopuszczalności śledzenia obywateli i gromadzenia o nich danych przez organy i służby państwowe, w szczególności z zastosowaniem nowoczesnych technologii oraz granice, jakie muszą być stawiane w tym zakresie, dopuszczalność *outsourcingu* w zakresie śledzenia obywateli, dopuszczalność i granice profilowania *online* w kontekście prawa do informacji, a także przetwarzanie danych osobowych z wykorzystaniem sztucznej inteligencji.

Uczestnicy wydarzenia mogli również wymienić się doświadczeniami i nawiązać relacje z prawnikami z innych państw Europy podczas uroczystej gali, która odbyła się drugiego dnia Kongresu, po zakończeniu części konferencyjnej.

Kongres zakończył się Zgromadzeniem Generalnym FBE, podczas którego omawiano sprawy związane z działalnością tej organizacji i wysłuchano sprawozdania z działalności jej poszczególnych komisji. Delegaci izb członkowskich obradujący na Zgromadzeniu tradycyjnie przyjęli uchwały dotyczące przestrzegania praw człowieka i innych spraw istotnych z punktu widzenia przestrzegania praw podstawowych. Tym razem

przyjęto osiem rezolucji dotyczących różnych państw. Jedną z nich odnosiła się do niezależności sądownictwa w Polsce.

Wicedziekan Rady Monika Całkiewicz zapowiada kolejne międzynarodowe wydarzenie, które organizować będzie OIRP w Warszawie: – *Bogatsi o doświadczenia związane z przygotowaniem tego kongresu z niecierpliwością czekamy na kolejne wyzwanie – organizację konferencji World City Bar Leaders w 2019 r.*

#### Rezolucja podjęta przez Zgromadzenie Generalne Federacji Adwokatur Europejskich (FBE) w Warszawie 22 września 2018 r. w sprawie praw człowieka w Polsce:

Resolution on Human Rights in Poland proposed by the FBE Human Rights Commission of The General Assembly of the European Bars Federation (FBE) in Warsaw September 22nd, 2018, which represents 250 member Bars of Europe and their one million member lawyers, expressed its grave concerns for the present situation of judges and lawyers in Poland.

Unfortunately FBE still recognises progressive erosion of the independence of Judges, prosecutors, lawyers and the administration of justice because of the widely understood intervention of the government in the appointment and dismissal of Judges failure to respect the decisions of the Courts and interference in the prosecution service. FBE also expresses its concern about the changes introduced in the Polish Supreme Court and the disciplinary and explanatory proceedings initiated against individual judges.

W dniu 22 września 2018 r. reprezentujące 250 adwokatów oraz samorządów i stowarzyszeń prawniczych i ponad milion należących do nich prawników Zgromadzenie Ogólne Federacji Adwokatur Europejskich (FBE) w Warszawie wyraziło duże zaniepokojenie obecną sytuacją sędziów i prawników w Polsce.

FBE z przykrością w dalszym ciągu zauważa, że niezależność sędziów, prokuratorów, prawników oraz wymiaru sprawiedliwości podlega coraz to większemu ograniczeniu wskutek szeroko rozumianej interwencji rządu w proces powoływania i odwoływania sędziów, niespektowania wyroków sądów i ingerencję w działania prokuratury.

FBE wyraża ponadto zaniepokojenie w związku ze zmianami wprowadzonymi w odniesieniu do Sądu Najwyższego w Polsce i wszczynaniem postępowań dyscyplinarnych i wyjaśniających wobec poszczególnych sędziów.



Fot. Michał Borowski



Fot. Michał Borowski



# NOWI RADCOWIE w Izbie warszawskiej



Fot. Borys Skrzyński

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**25** czerwca 2018 r. w Teatrze Wielkim – Operze Narodowej uroczyste ślubowanie złożyło 398 osób, które zdały egzamin zawodowy. Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie zrzesza już ponad dwanaście i pół tysiąca radców prawnych.

Ślubującym towarzyszyły rodziny i przyjaciele – łącznie prawie tysiąc dwieście osób. W uroczystości wzięli udział goście specjaliści: Maciej Bobrowicz – Prezes Krajowej Rady Radców Prawnych, Krzysztof Kwiatkowski – Prezes Najwyższej Izby Kontroli, Magdalena Szymańska – Zastępca Dyrektora Departamentu Zawodów Prawniczych w Ministerstwie Sprawiedliwości, a także przedsta-

wiciele sądownictwa i prokuratury, dziekani wydziałów prawa oraz reprezentanci samorządów zawodów zaufania publicznego.

*– Już teraz pragnę złożyć serdeczne gratulacje wszystkim nowym radcom prawnym Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie. Dokonali Państwo rzeczy naprawdę wielkiej – ukończyli Państwo niełatwą aplikację i z powodzeniem zdali egzamin*

# PRAWNI

j



Fot. Gilarski.com



Fot. Gilarski.com



Fot. Gilarski.com

zawodowy. To była droga pełna poświęceń i wyrzeczeń. Przed Wami stają teraz nowe wyzwania, nowe szanse i nowe możliwości. Nie mam wątpliwości, że jesteście doskonale przygotowani, aby im sprostać. Nasza aplikacja uchodzi za jedną z najbardziej wymagających wśród wszystkich zawodów prawniczych w Polsce. Teraz ten trud będzie procentował. Przez ostatnie lata pokazaliście, że jesteście najlepsi. To wszystko pozwala mieć nadzieję, że odniesiecie sukcesy w życiu zawodowym – zwrócił się do zgromadzonych Dziekan Rady OIRP w Warszawie Włodzimierz Chrościk. – Tak szczególny dzień skłania również do refleksji nad istotą zawodu radcy prawnego. Nie chcę dziś mówić o tym, jak trudny

jest rynek usług prawnych, ale pamiętajcie, że będziecie wykonywali naprawdę piękny zawód. Zawód, który jak żaden inny pozwala doświadczyć prawdziwej satysfakcji. Pomagamy ludziom, kształtujemy nie tylko oblicze wymiaru sprawiedliwości, ale również gospodarki, biznesu i relacji międzyludzkich. Mamy unikalny wpływ na otaczającą nas rzeczywistość. Jest to przy tym zawód ciekawy, pełen wyzwań. To wszystko sprawia, że naprawdę warto być radcą prawnym – podkreślił Dziekan Chrościk.

W trakcie uroczystości wręczono też wyróżnienia i upominki osobom, które uzyskały najwyższą średnią w okresie aplikacji oraz na egzaminie zawodowym.





W tym roku lista „najlepszych z najlepszych” liczyła 26 nazwisk. Wśród nich 9 osób uzyskało najwyższą średnią z aplikacji (między 4,25 a 4,56), a 17 – najwyższą średnią z egzaminu radcowskiego (między 4,6 a 5,2).

Wśród osób, które zdały egzamin radcowski z najwyższą średnią, są: Marlena Żyjewska (jej wynik to najwyższa średnia z egzaminu – 5,2) oraz w kolejności alfabetycznej: Joanna Białoskórska, Anna Czarnota, Damian Dynak, Ewa Górka, Łukasz Kulicki, Jan Linke, Michał Mieszkowski, Izabela Piętka, Natalia Piórkowska, Olga Połowianuk-Keczmerska, Piotr Sobczyk, Bartosz Strzelecki, Sylwester Szot, Aleksandra Tkaczyk, Katarzyna Zając i Łukasz Zgoda.

Aplikację z najwyższą średnią ukończyli: Paulina Jakubowska (jej wynik to 4,56) i w kolejności alfabetycznej: Tomasz Denko, Magdalena Gąsowska, Izabela Górnicka, Joanna Kisielińska, Anna Kowalczyk, Kamil Kowalski, Magdalena Pawlak i Maciej Woźnica.







# LISTA OSÓB ŚLUBUJĄCYCH

Ewa Adamczyk, Ewelina Adamczyk, Joanna Adaszyńska, Natalia Antoniuk, Piotr Antoszkiewicz, Adam Artypowicz, Magdalena Baczewska, Maciej Badzyński, Łukasz Balcerzak, Dorota Banach, Dawid Banasiak, Marta Bany-Karasek, Justyna Barszcz, Malwina Basak-Walaszek, Aleksandra Bącal, Paulina Bąk, Izabela Beli, Tomasz Berezowski, Krzysztof Berger, Jacek Bernaszuk, Aleksandra Białkowska, Joanna Białoskórska, Maciej Bielawski, Iga Bielecka, Mariusz Bielaga, Artur Bilski, Bartosz Blonka, Katarzyna Bogatko, Katarzyna Bogusz, Beata Bolimowska, Marta Borecka-Lasota, Paulina Borychowska, Wojciech Broda, Aleksandra Brok, Weronika Brynda, Dominika Brzezińska, Damian Budzis, Przemysław Bugajski, Marta Buanik, Maciej Bułaka, Patrycja Caban, Sylwia Chmielewska, Mateusz Chmielewski, Marek Chodnicki, Monika Ciechomska, Piotr Ciepiela, Justyna Ciepiewicz, Magdalena Cieślak, Adriana Cieślak, Agnieszka Cuzytek, Katarzyna Czapska, Agata Czarkowska-Kołacz, Aleksandra Czarnicka, Janusz Czarnobil, Anna Czarnota, Aleksander Czura, Wiktor Danielak, Michał Daniluk, Jolanta Dąbrowicz, Daniel Dąbrowski, Tomasz Denko, Monika Depowska, Kamil Deryło, Anna Dębek, Paweł Dębiński, Magda Dudziec, Maciej Dujka, Maciej Dunajewski, Aneta Dybińska, Damian Dynak, Angelika Dziergowska, Andrzej Faliński, Marcin Fiałka, Karol Filipiuk, Bożena Floras, Mateusz Fonfara, Marcin Gaca, Damian Gadomski, Irena Gajewska-Leite, Piotr Gałka, Piotr Gawriołek, Magdalena Gąsowska, Olga Gierada-Jablonka, Klaudia Głębocka-Duch, Adam Głocki, Paweł Głuchowski, Ewa Gniado, Agnieszka Gniedziuk, Robert Gniedzia, Wojciech Godzina, Karolina Golisz, Piotr Gołębiowski, Sylwia Goryl, Ewa Górka, Izabela Górnicka, Krzysztof Gózdź, Anna Grabek, Paulina Grochowska, Magdalena Gromek, Gabriel Gröndwald, Michał Gruchacz, Michał Gudajczyk, Paulina Gudajczyk, Agnieszka Guzik, Karolina Hawryluk, Milena Hęglewicz, Dominik Hincz, Aleksandra Irek, Bartosz Jabłkowski, Joanna Jabłońska, Magdalena Jachimowicz-Rolnik, Łukasz Jaklik, Paulina Jakubowska, Paweł Jakubowski, Agnieszka Jakuć-Rodziewicz, Przemysław Janczak, Izabela Janiszewska, Paweł Janowicz, Piotr Jańczyk, Krzysztof Jaros, Patrycja Jasik, Joanna Jastrząb, Weronika Jaszewska, Anna Jawor, Kinga Jezierska, Marek Jędruszak, Jarosław Józefowski, Monika Józwiak, Martyna Kabat, Anna Kaczyńska, Kamila Kaczyńska, Marcin Kaleta, Karo-

lina Kałucka, Katarzyna Kamińska, Monika Kamińska, Paweł Kempa-Dymiński, Angelika Kępińska, Agnieszka Kilanowska, Agnieszka Kilian-Wójcik, Aleksandra Kilińska-Pawluć, Joanna Kisielińska, Agnieszka Klatt-Zaborowska, Paulina Klepaczka, Grzegorz Kliber, Karolina Kliniewska, Aleksandra Kobylska, Mikołaj Koczara, Joanna Kolpińska, Paweł Kołakowski, Anna Kołodziej, Magdalena Kołsut, Joanna Kopcewicz, Wojciech Korga, Sabina Kornacka-Wieteska, Patrycja Korpalska, Piotr Kosiacki, Cezary Kosowski, Kacper Kostrzewa, Tomasz Koterbski, Witold Kowal, Anna Kowalczyk, Bartłomiej Kowalczyk, Dagmara Kowalska, Kamil Kowalski, Sebastian Kowalski, Marta Krajczyńska, Ewa Krawczyk-Włóś, Adam Krenke, Dominika Krenke, Katarzyna Krupa, Anna Krzanicka-Burda, Jagoda Krzysztyniak, Grzegorz Kucharyk, Anna Kujawa-Ciągło, Monika Kujawa-Jaszkę, Marcin Kulaszka, Karolina Kuleta, Łukasz Kulicki, Michał Kurek, Piotr Kuźniak, Julia Kwasek, Magdalena Lackorońska, Grzegorz Larek, Piotr Laszczkowski, Piotr Latocha, Małgorzata Leszczyńska, Michał Lewandowski, Maciej Lewicki, Jan Linke, Paweł Lisowski, Maja Liwoch-Banach, Anna Lotkowska, Martyna Lubieniecka, Damian Lutostański, Karol Łada, Rafał Łapiński, Przemysław Łohutko, Aleksander Łożykowski, Agnieszka Łuczak, Agnieszka Mackiewicz, Karolina Mackiewicz-Ball, Julita Macutkiewicz, Bartosz Majewski, Piotr Majewski, Hubert Makowski, Marcin Maniak, Ada Marciniak, Magdalena Mariańska-Hołyńczuk, Zuzanna Mariańska-Masiarz, Bartosz Markowski, Paulina Maślak-Stępnikowska, Aleksandra Mathieu, Zbigniew Mączewski, Magdalena Mączka, Justyna Michalska, Michał Mieszkowski, Grzegorz Mikos, Michał Milczarczyk, Adam Milewicz, Aleksandra Milewska, Jan Milewski, Wojciech Milewski, Arleta Minkina, Aleksandra Mirosz, Izabela Misala, Tomasz Miszograj, Karol Modrzejewski, Kamila Mokrzycka, Marta Mosakowska, Karolina Moskalewicz, Aneta Mroczkowska, Michał Mrozek, Paulina Mrozek, Monika Myślak-Kordjak, Michał Narożnik, Aleksandra Nowogórska, Marcin Obłoz, Katarzyna Odrzywolska, Katarzyna Okonek, Stanisław Olek, Małgorzata Oleksy, Jacek Oleszkiewicz, Aneta Olędzka, Paula Olszewska, Dawid Olszewski, Ewa Ołowiak, Alicja Owczarczyk, Aleksandra Owczarz, Agnieszka Owerzuk, Krzysztof Paczkowski, Oliwia Pająk, Maurycy Palejczyk, Anna Paluch, Agnieszka Paprocka, Dominik Papuga, Agata Pasikowska, Magdalena Pawlak, Justyna Pawłowska, Natalia Pawłowska, Piotr Pawłowski, Tomasz Pawłowski, Wojciech Pawłuszko, Ewa Pelc, Joanna Perzyna, Aneta Piekut,

Katarzyna Pierścieniak, Michał Pietrowski, Tomasz Pietrzak, Izabela Piętka, Agnieszka Piotrowska, Monika Piotrowska, Katarzyna Piotrowska-Radziejewicz, Łukasz Piotrowski, Natalia Piórkowska, Sylwia Piwońska, Aneta Polak, Barbara Polchowska, Olga Połowianuk-Keczmerska, Daniel Popek, Michał Potyrała, Magdalena Poznańska, Marcin Prokop, Kamil Prusak, Kamil Przybyła, Przemysław Przyżycki, Agata Puchała, Michał Pukas, Claudia Pyszny, Tomasz Raczynski, Karolina Radkiewicz, Katarzyna Radosz, Dariusz Radzewicz, Dariusz Rajkiewicz, Ewa Respondek, Dorota Reszka, Piotr Roson, Paulina Rudowicz-Jastrzębska, Karolina Rusak, Filip Rybołowik, Daria Rzepecka-Marszałkowska, Anna Rżysko, Daniel Sadowski, Krystian Saks, Ewelina Sarwińska-Przemyska, Małgorzata Sekuła, Aleksandra Serafin-Zawadzka, Karol Stoma, Piotr Sobczyk, Natalia Sobolewska, Grzegorz Sobolewski, Magdalena Soszyńska-Kamieniecka, Karol Spaliński, Patryk Stawicki, Piotr Stosio, Bartosz Strzelecki, Małgorzata Studniarek, Piotr Suchan, Łukasz Suchodolski, Emil Sulikowski, Paulina Surowiec, Łukasz Sutkowski, Agnieszka Sypniewska-Kozak, Ewa Szczechura, Monika Szczotkowska, Monika Szczygielska, Paweł Szczyglak, Mateusz Szelewski, Jakub Szostak, Sylwester Szot, Piotr Szulc, Marta Szwarczyńska, Ewelina Szymczak, Marta Ślesicka, Ewa Świerczakowska, Marta Święcka, Maria Tanas, Agata Tarasiuk, Kinga Telecka, Piotr Telega, Aleksandra Tkaczyk, Ewelina Toborek, Anna Toczyńska, Marek Tołcz, Olga Trzcińska, Jakub Trznadel, Paulina Tulińska, Monika Turkot, Helena Turka, Tomasz Tyminski, Jolanta Urbanek, Przemysław Urbaniak, Katarzyna Walków, Andrzej Wapowski, Paweł Warych, Konrad Warzocha, Łukasz Waśniewski, Sylwia Wawer, Paweł Wawszczak, Katarzyna Wencel-Waszkiewicz, Tomasz Wiącek, Sandra Wiczorek, Sebastian Wiczorek, Wiesław Wielanek, Paweł Wiercioch, Katarzyna Więckowska, Olga Wilińska, Piotr Wincenciak, Katarzyna Wiśniewska, Marta Wiśniewska, Aleksandra Włodarczyk, Milena Wojtanka, Tomasz Wojtkowski, Wiktor Woźniak, Maciej Woźnica, Ilona Wójtowicz, Agnieszka Wróblewska, Beata Wróblewska, Konrad Wyrobek, Paulina Wysocka-Ruiz, Anna Zagrodzka-Stec, Katarzyna Zajac, Piotr Zajac, Wojciech Zajac, Ewa Zajac-Tobiasz, Adrian Zajkowski, Karolina Zalega, Sylwia Zaremba-Janukowicz, Monika Zaręba, Mariusz Zawacki, Monika Zawiaślak, Piotr Zbyszynski, Łukasz Zgoda, Marcin Żądło, Piotr Żelek, Tomasz Żochowski, Joanna Żuk, Paulina Żur, Marlena Żyjewska



# Żeglarskie p



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**12** września 2018 r. odbyły się XVI Regaty o Puchar Dziekana Rady OIRP w Warszawie. Nowy akwen przyniósł szczęście pięciokrotnemu zwycięzcy regat Michałowi Matzowi i jego załodze.

Tegoroczne regaty odbyły się w zmienionej odsłonie – na uczestników czekały nowe jezioro i hotel. Żeglarze spotkali się w czterogwiazdkowym Hotelu Robert's Port Lake Resort & Spa położonym w Starych Sadach koło Mikołajek, a swoje umiejętności żeglowania sprawdzali na jeziorze Tałty.

W ostatni wakacyjny weekend pogoda dopisała i pozwoliła na rozegranie łącznie czterech wyścigów – po dwa w każdym dniu,

a także na zorganizowanie spotkania przy ognisku, podczas którego przy akompaniamencie gitary, wspólnie śpiewali znane i lubiane polskie szlagiery (w tym oczywiście pieśni żeglarskie).

Do regat przystąpiło dwadzieścia załóg, które po zaciętej i pełnej emocji rywalizacji, szczególnie na szczycie tabeli, uplasowały się w następującej kolejności:



# Żegnanie wakacji



Michał Matz  
Aleksandra Comi  
Maciej Ługowski  
Dariusz Korona  
Cezary Gawlas  
Mateusz Rejnart  
Dominik Rafałko  
Igor Bąkowski  
Tomasz Kędziora  
Szymon Muraszko

Robert Kamionowski  
Piotr Studziński  
Jacek Babczyński  
Paweł Grądzki  
Jarosław Jerszyński  
Konrad Borowicz  
Piotr Laszczkowski  
Mikołaj Pedrycz  
Tomasz Pieczyk  
Maciej Błachno

Podczas regat odbyły się również dodatkowe konkursy: na najwszechstronniejszą załogę – z pucharem od sponsora VirtrudeR, który wygrała załoga Tomasza Pieczyka oraz na najsympatyczniejszą załogę – z nagrodami ufundowanymi przez sponsora Henri Lloyd, które trafiły w ręce członków załogi Mateusza Rejnarta.

Uczestnicy wykazali się dużą kreatywnością w wyborze postaci na Bal Kapitański, na którym spotkały się gwiazdy rocka, słynne aktorki i aktorzy, postacie historyczne i baśniowe.

XVI Regaty o Puchar Dziekana Rady OIRP w Warszawie stanowiły doskonałe zakończenie wakacji. Wszystkich miłośników żeglugi zapraszamy do udziału w regatach już za rok!

Autor zdjęć: Marek Wilczek vel Wilku

Partner strategiczny:



Partnerzy:





# RADCOWIE PRAWNI OIRP W WARSZAWIE MEDALISTAMI NA XXIX Ogólnopolskiej Spartakiadzie Prawników

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

W połowie września 2018 r. prawnicy z całej Polski przez trzy dni rywalizowali na sportowych arenach XXIX Ogólnopolskiej Spartakiady Prawników, która tym razem odbyła się w Opolu.

Wśród ponad pięciuset uczestników znalazło się 37 radców prawnych i aplikantów z Izby warszawskiej, którzy wzięli udział w zmaganiach w ponad 70 różnorodnych konkurencjach, od gier zespołowych, przez dyscypliny lekkoatletyczne, siłowe, sporty rakietowe czy wodne, do gier umysłowych.

Udział naszej reprezentacji zakończył się niemałym sukcesem, gdyż zawodnicy z OIRP Warszawa wywalczyli 55 medali, w tym 20 złotych, 16 srebrnych oraz 19 brązowych. Najbardziej zasłużonym sportowcem naszej ekipy została mecenas Iwona Mirosz, która wywalczyła aż 10 medali!

Klasą samą dla siebie była drużyna szachistów (Piotr Piwowarczyk, Michał Parzydeł, Sylwia Mann, Agnieszka Kowalska, Dominika Lechowska), która łącznie we wszystkich konkurencjach zdobyła 15 na 26 medali przyznanych w szachach. – *W przyszłym roku organizatorom XXX jubileuszowej Spartakiady należy zaproponować mecz szachowy: OIRP Warszawa versus reszta prawniczej Polski* – żartuje mecenas Tomasz Nawrot, Przewodniczący Komisji ds. Integracji Środowiskowej i Pomocy Koleżeńskiej.

Obok pełna lista medalistów Spartakiady, członków naszej izby.

|                                                                                                                                                                                                                                         | ZŁOTO | SREBRO | BRĄZ |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|--------|------|
| Mirosz Iwona                                                                                                                                                                                                                            | 8     | 1      | 1    |
| Piwowarczyk Piotr                                                                                                                                                                                                                       | 4     |        |      |
| Bielka Magdalena                                                                                                                                                                                                                        | 2     |        |      |
| Mann Sylwia                                                                                                                                                                                                                             | 1     | 3      |      |
| Kowalska Agnieszka                                                                                                                                                                                                                      | 1     | 2      | 1    |
| Parzydeł Michał                                                                                                                                                                                                                         | 1     | 2      | 1    |
| Wielgosz Marcin                                                                                                                                                                                                                         | 1     | 2      |      |
| Comi Aleksandra                                                                                                                                                                                                                         | 1     |        | 2    |
| Smyk Jacek                                                                                                                                                                                                                              | 1     |        | 1    |
| Marek Joanna                                                                                                                                                                                                                            | 1     |        |      |
| Łukasiewicz Tomasz                                                                                                                                                                                                                      |       | 1      | 1    |
| Gajewski Michał                                                                                                                                                                                                                         |       | 1      |      |
| Grabka Michał                                                                                                                                                                                                                           |       | 1      |      |
| Lichocki Zbigniew                                                                                                                                                                                                                       |       | 1      |      |
| Wasilewski Konrad                                                                                                                                                                                                                       |       | 1      |      |
| Lechowska Dominika                                                                                                                                                                                                                      |       |        | 4    |
| Kowalczyk-Pakuła Izabela                                                                                                                                                                                                                |       |        | 2    |
| Szymańska Anna                                                                                                                                                                                                                          |       |        | 2    |
| Babiarz Piotr                                                                                                                                                                                                                           |       |        | 1    |
| Dębiński Paweł                                                                                                                                                                                                                          |       |        | 1    |
| Kulig Marcin                                                                                                                                                                                                                            |       |        | 1    |
| Raczyński Maciej                                                                                                                                                                                                                        |       |        | 1    |
| Drużyna Orły Temidy OIRP w Warszawie w składzie:<br>Piotr Grodzki, Jakub Sikora,<br>Jarosław Kamiński, Aleksander Czura, Andrzej Pietruszyński,<br>Tomasz Sancerowicz, Marcin Wielgosz, Krzysztof Łatuszek (gościnnie), Krzysztof Malik |       |        | 1    |

# SPŁYW KAJAKOWY PO WIŚLE



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

**23** czerwca 2018 r. radcowie prawni i aplikanci radcowscy z Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie wzięli udział w spływie kajakowym.

Spływ rozpoczął się niedaleko Góry Kalwarii. Po zwozowaniu kajaków uczestnicy mieli przed sobą 4-godzinny spokojny spływ Wisłą. Po drodze mijali przepiękne rezerwaty przyrody, w których mogli obserwować wiele ptaków oraz liczne, ze względu na niski poziom wody, łachy (wyspy wiślane) – na jednej z nich mieli okazję odpocząć. Przed Warszawą, po prawej stronie ujścia rzeki Świder, widoczny był z rzeki Pałac Kultury i Nauki oraz wieżowiec w centrum Warszawy.

Pogoda, wbrew prognozom meteorologów, okazała się dość łaskawa. Przez pierwszą część wyprawy świeciło nawet słońce i choć potem niebo zasnuło się chmurami, to spadło z nich ledwie kilka kropel deszczu.

Wisła wydaje się zupełnie dziką rzeką – miano „ostatniej dzikiej rzeki Europy” nie otrzymała bez powodu. Jedno wiemy – to była niesamowita przygoda! Spływ został zakończony na Plaży Romantycznej ogniskiem z grillem. Uczestnicy chwalili inicjatywę i podkreślali, że impreza powinna być kontynuowana w przyszłości.





# IX Piknik Rodzinny

## MAZOWIECKIEGO FORUM ZAWODÓW ZAUFANIA PUBLICZNEGO Z UDZIAŁEM OIRP W WARSZAWIE

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

Dziękujemy wszystkim radcom prawnym i warszawiakom, którzy dołączyli do nas 15 września 2018 r. w Parku Marszałka Edwarda Rydza-Śmigłego w Warszawie, gdzie wspólnie bawiliśmy się podczas IX Pikniku Rodzinnego Mazowieckiego Forum Zawodów Zaufania Publicznego „Zaufani od 100 lat”.

Izba warszawska przygotowała swoje stoisko, przy którym tłumnie gromadzili się warszawiacy. Częstowaliśmy ciepłą kawą i słodkimi krówkami. Młodszy uczestnicy mogli sprawdzić swoje umiejętności strzeleckie, a także spróbować zdejmowania odcisków palców. Przedszkolakom malowaliśmy buźki w fantazyjne wzory. Nie zabrakło również atrakcji dla trochę starszych uczestników imprezy – dorośli odwiedzali wirtualne miejsce zbrodni.

Podczas pikniku przedstawiciele Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie przekazali samorządowi pielęgniarek i położnych buławę, czyli symboliczne insygnia władzy Mazowieckiego Forum Zawodów Zaufania Publicznego.



Autor zdjęć EM

## ś.p. dr Wiesław Opalski



Środowisko radcowskie z wielkim smutkiem przyjęło informację o śmierci naszego samorządowego kolegi dra Wiesława Opalskiego, który przez wiele lat nie tylko wykonywał zawód radcy prawnego, ale również kształcił przyszłych radców, prowadząc szkolenia dla aplikantów Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie.

Zawsze podkreślał, że jest warszawiakiem. Od 1965 r. był związany zawodowo z Wydziałem Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, na którym uzyskał stopień naukowy doktora nauk prawnych. Warszawskiej uczelni poświęcił znaczną część życia zawodowego jako wykładowca w Instytucie Prawa Cywilnego oraz kierownik studiów zaocznych i podyplomowych.

Praca dydaktyczna była jego wielką pasją, którą realizował, nie tylko przygotowując naszych aplikantów do wykonywania zawodu, ale również ucząc wiele pokoleń studentów Uniwersytetu Warszawskiego, studentów Wyższej Szkoły Pawła Włodkowica w Płocku, Wyższej Szkoły Administracji Publicznej w Ostrołęce, Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie, a także uczestników podyplomowych studiów Illinois MBA.

Od 2007 roku był związany z Wyższą Szkołą Administracji Publicznej w Ostrołęce jako profesor, Dziekan Wydziału Administracji, a w latach 2009–2015 jej rektor.

Pracę akademicką z powodzeniem łączył z praktyką. Był zarówno radcą prawnym, jak i adwokatem, pełnił funkcję arbitra Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej oraz Sądu Polubownego przy Związku Banków Polskich.

Jako współtwórca i wieloletni redaktor naczelny „Przeglądu Prawa Handlowego” przyczynił się do jego rozwoju i uzyskania pozycji wiodącego czasopisma o tematyce cywilistycznej.

Będzie nam brakowało Jego Osoby i Jego wiedzy...

### WAŻNE ZMIANY W APLIKACJI OD 1 STYCZNIA 2019 R.!

W dniu 9 czerwca 2018 r. Krajowa Rada Radców Prawnych podjęła uchwałę Nr 86/X/2018 zmieniającą Regulamin odbywania aplikacji radcowskiej oraz program aplikacji. Wprowadza ona szereg zmian w zakresie sprawowania patronatu, w tym obowiązków patrona. W uchwale zmieniającej przewidziano także nowelizację programów szkoleniowych, m.in. wymiaru zajęć z niektórych przedmiotów, oraz wprowadzenie zajęć z tzw. umiejętności miękkich na każdym roku aplikacji.

O szczegółach można przeczytać w artykule Wojciecha Millera, który publikujemy na s. 46



# ANGIELSKI

## DLA POLSKICH PRAWNIKÓW

# LEGAL ENGLISH

cz. 1



Maciej T. Sawicki

**W** kontekście pracy kancelarii *Legal English* to kompetentne językowo świadczenie usług prawnych. Należy zauważyć, że na pojęcie to składa się nie jedna, a szereg umiejętności. Wśród nich można wyróżnić 4 główne – są to: poprawność gramatyczna, poprawność kulturowa, trafność przekładu oraz właściwa stylistyka. Warto chociaż pobieżnie przyjrzeć się tym elementom. Stanowią one klucz do komunikacji z klientem anglojęzycznym na poziomie profesjonalnym.

### POPRAWNOŚĆ GRAMATYCZNA

Truizmem może wydawać się stwierdzenie, że prawniczy angielski nie może być niepoprawny gramatycznie. Z drugiej strony nie ma co się oszukiwać: opanowanie reguł poprawności gramatycznej to konieczność, a błędy gramatyczne mogą spowodować utratę wiarygodności prawnika i przełożyć się na brak zaufania klienta do jego wiedzy merytorycznej. Ta świadomość może powodować nie lada dyskomfort przy próbie ustalenia standardu dla poprawności gramatycznej języka angielskiego. Popularność i uniwersalność tego języka w różnych częściach świata spowodowała bowiem powstanie szeregu odrębności, także w warstwie gramatycznej. Najbardziej znane są różnice pomiędzy angielskim brytyjskim i amerykańskim, ale w rzeczywistości tych odmian językowych jest więcej. W celu ochrony czystości swego języka Anglicy utworzyli *The Academy of English*, która propaguje „wersję wiodącą”, określaną jako *The Queen's English*. Wydaje się, że polskim prawnikom jako Europejczykom najbliższą powinno być właśnie do tej wersji. Niemniej warto mieć na uwadze, że klienci z innych kontynentów, dla których angielski też jest językiem ojczystym, mogą tych reguł nie uznawać.

### POPRAWNOŚĆ KULTUROWA

Ponieważ kulturowa poprawność wypowiedzi jest zagadnieniem, które wykracza poza ścisłe ramy *Legal English*, jest ono często pomijane na językowych kursach dla prawników. Jakże niesłusznie! Błędne stosowanie norm kulturowych może mieć opłakane skutki, z utratą klienta i reputacji kancelarii włącznie. Należy pamiętać, że językiem angielskim posługują się klienci wywodzący się z różnych kultur. W kontaktach z nimi nie ma miejsca na

przyjęcie jednej standardowej reguły. Niezbędne jest wcześniejsze zapoznanie się z podstawowymi normami kulturowymi kraju klienta i dostosowanie się do nich. Przykładowo: zwrócenie się po imieniu do amerykańskiego klienta jest naturalne. To samo jest absolutnie niedopuszczalne wobec klienta z Niemiec. W razie wątpliwości z pewnością warto zacząć od zachowań konserwatywnie uprzejmych, ale mieć też na uwadze, że czasami może to nie wystarczyć.

### TRAFNOŚĆ PRZEKŁADU

Aby tłumaczyć z jednego języka na drugi, niezbędne jest najpierw zbudowanie odpowiedniej bogatej bazy słownikowej. Istotnym elementem *Legal English* jest frazeologia prawnicza i tzw. kolokacje, czyli często używane zestawienia słów, np. złożyć pozew, wydać wyrok, etc. Jednakże nauka tych fraz w języku obcym w wymiarze praktycznym musi opierać się na przekładzie. Z tego punktu widzenia słabą stroną używanych w Polsce zagranicznych podręczników do *Legal English* jest brak elementu translacyjnego uwzględniającego język polski. Przekład prawniczy jest bowiem jednym z bardziej skomplikowanych elementów *Legal English*. Oprócz sprawności lingwistycznej wymaga on zrozumienia istoty tłumaczonych instytucji w miejscach, z których pochodzą. Należy pamiętać, że istnieje na świecie więcej niż jeden anglojęzyczny system prawny. Systemy *common law* w Wielkiej Brytanii, Stanach Zjednoczonych, Kanadzie, Australii, Nowej Zelandii, Indiach, Singapurze, Hongkongu i niektórych krajach Afryki różnią się między sobą. W federacjach stanowych występują także różnice pomiędzy poszczególnymi stanami. Pomimo wspólnej bazy *common law* w wielu jurysdykcjach tworzone są instytucje specyficzne. Powoduje to niekiedy sytuacje, w których tłumacz musi zdecydować na „który angielski” tłumaczyć. W tym kontekście tytuł popularnego podręcznika *International Legal English* można uznać niemalże za oksymoron – takiego uniwersalnego języka po prostu nie ma. Przeciwnie – dobry przekład prawniczy powinien zawsze brać pod uwagę uwarunkowania odbiorcy, a te mogą różnić się w zależności od miejsca jego pochodzenia i to niekiedy bardzo znacząco...

Ciąg dalszy w kolejnym numerze *Temidium*

Autor artykułu jest radcą prawnym (Warszawa), solicitem (Sydney), dyrektorem i wykładowcą szkoły *Legal English SAWICKI LLB*

# PRAWO I PRAKTYKA



Wolters Kluwer

Partnerem dodatku jest Lex.pl – serwis prawniczy Wolters Kluwer



## ■ POSTĘPOWANIE ADMINISTRACYJNE

Rafał Stankiewicz

### Podstawy skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego w orzecznictwie

#### 1. Wymogi formalne skargi kasacyjnej

Skarga kasacyjna jest sformalizowanym środkiem prawnym – aby mogła zostać rozpoznana, musi odpowiadać wymogom, o których mowa w art. 176 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi<sup>1</sup> (dalej: „p.p.s.a.”). Ostatnia nowelizacja p.p.s.a. z 2017 r. zmodyfikowała nieco treść powyższego artykułu. Nowe jego brzmienie jest obecnie zasadniczo oparte na rozwiązaniu przyjętym w art. 398<sup>4</sup> Kodeksu postępowania cywilnego. Art. 176 § 1 p.p.s.a. zawiera wyliczenie elementów wyłącznie dla skargi kasacyjnej (zostaną one przedstawione poniżej), zaś w § 2 wyszczególniono elementy skargi kasacyjnej, których pominięcie stanowi usuwalny brak formalny. Zgodnie z brzmieniem § 2 skarga kasacyjna powinna ponadto czynić zadość wymaganiom przewidzianym dla pisma strony oraz zawierać wniosek o jej rozpoznanie na rozprawie albo oświadczenie o zrzeczeniu się rozprawy. Co istotne, z uwagi na rozszerzenie możliwości rozpoznawania skarg kasacyjnych na posiedzeniach niejawnych<sup>2</sup> wymóg, aby już na etapie wnoszenia takiej skargi strona określała, czy zrzeka się prawa do rozprawy, powinien w istotny sposób przyspieszyć rozpatrywanie skarg kasacyjnych.

Przewidziane w art. 176 p.p.s.a. wymagania można podzielić na dwie kategorie: pierwszą tworzą wymagania o charakterze formalnym związane z koniecznością wypełnienia przez wnoszącego pismo wymagań wskazanych w art. 45, art. 46 oraz art. 215 § 1 p.p.s.a., drugą zaś – wymagania o charakterze materialnym (konstrukcyjnym), przewidziane wyłącznie dla skargi kasacyjnej treścią art. 176 p.p.s.a.<sup>3</sup> Wskazać należy również, iż druga kategoria wymagań posiada charakter nieusuwalny. Oznacza to, że niedopełnienie wymagań materialnych skutkuje odrzuceniem skargi. Niespełnienie wymagań określonych w § 2 posiada charakter usuwalny (mogą one zostać uzupełnione)<sup>4</sup>. Uzupełnienie wymagań formalnych określonych w art. 176 § 2 p.p.s.a. następuje na podstawie art. 49 w zw. z art. 193 p.p.s.a. Zauważyć przy tym należy, że

brak podpisu osoby składającej skargę jest brakiem usuwalnym. Z kolei brak wskazania, czy jest to podmiot uprawniony do sporządzenia skargi kasacyjnej, jest brakiem nieusuwalnym, skutkującym odrzuceniem skargi<sup>5</sup>.

Jak wspomniano powyżej, ustawodawca przewiduje pewne wymagania właściwe tylko dla skargi kasacyjnej, o czym mowa również w art. 176 § 1 p.p.s.a. Wymaganiami materialnymi (konstrukcyjnymi), które zostały przewidziane wyłącznie dla skargi kasacyjnej są: 1) oznaczenie zaskarżonego orzeczenia, 2) wskazanie, czy jest ono zaskarżone w całości czy w części, 3) przytoczenie podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienie, 4) wniosek o uchylenie lub zmianę orzeczenia, 5) oznaczenie zakresu żądanego uchylenia lub zmiany.

P.p.s.a. nie przewiduje trybu usuwania braków skargi kasacyjnej w zakresie wymogów, które są szczególne tylko dla tego rodzaju pism<sup>6</sup>. Tym samym, niezachowanie wymogów właściwych tylko dla skargi kasacyjnej należy uznać za istotne i nieusuwalne braki w trybie określonym w art. 49 § 1 w zw. z art. 193 p.p.s.a.<sup>7</sup> Niespełnienie wymagań szczególnych przewidzianych w art. 176 p.p.s.a. nie podlega więc sanacji<sup>8</sup>. Naczelny Sąd Administracyjny (dalej: „NSA”) nie może zatem skargi kasacyjnej uzupełniać, interpretować, ale w przypadku stwierdzenia, iż nie odpowiada ona wymogom przewidzianym w art. 176 p.p.s.a., w części nienadającej się do naprawienia w trybie art. 49 tej ustawy, odrzuca ją<sup>9</sup>. Braki w zakresie wskazania podstaw kasacyjnych nie podlegają konwalidacji i czynią skargę kasacyjną nieskuteczną, unie-

5 B. Dauter, *Metodyka pracy sędziego...*, s. 494.

6 Por. postanowienie NSA z 10 listopada 2004 r., FSK 883/04, Legalis nr 76610.

7 Por. m.in. wyrok NSA z 23 czerwca 2009 r., I FSK 515/08, Legalis nr 242282; postanowienie NSA z 20 stycznia 2010 r., I FSK 1977/08, Legalis nr 631111; wyrok NSA z 5 sierpnia 2010 r., I FSK 1353/09, Legalis nr 271592; postanowienie NSA z 10 grudnia 2010 r., I GSK 407/09, Legalis nr 683733; postanowienie NSA z 15 grudnia 2010 r., I GSK 1060/09, Legalis nr 685140; postanowienie NSA z 7 marca 2011 r., I FSK 290/11, Legalis nr 634105 oraz postanowienie NSA z 9 marca 2012 r., I OSK 1043/01, niepublikowane; podobnie postanowienie NSA z 20 września 2011 r., I FSK 1370/10, Legalis nr 388168.

8 Por. postanowienie NSA z 10 listopada 2004 r., FSK 884/04, Legalis nr 93768.

9 Por. postanowienie NSA z 17 listopada 2004 r., OSK 523/04, Legalis nr 69761.

1 Dz. U. z 2018 r. poz. 1302, ze zm.

2 Por. art. 182 § 2 p.p.s.a.

3 Por. B. Dauter, *Metodyka pracy sędziego sądu administracyjnego*, Warszawa 2011, s. 493.

4 *Ibidem*.



możliwiając dokonanie merytorycznej oceny tego środka zaskarżenia przez sąd kasacyjny<sup>10</sup>.

Co istotne, nie jest dopuszczalna wykładnia zakresu zaskarżenia i jego kierunków<sup>11</sup>. Sąd nie może ani uściślać, ani korygować czy też formułować za stronę zarzutów skargi kasacyjnej<sup>12</sup>. Tym samym, warunek przytoczenia podstaw zaskarżenia i ich uzasadnienia nie jest spełniony, gdy skarga kasacyjna zawiera wywody zmuszające sąd kasacyjny do domyślenia się, który przepis prawa materialnego lub przepis postępowania miał doznać naruszenia<sup>13</sup>.

Oznaczenie zaskarżonego skargą kasacyjną orzeczenia dotyczy wyroku lub postanowienia wojewódzkiego sądu administracyjnego. Powinno wskazywać nazwę sądu, nazwę orzeczenia, datę jego wydania oraz sygnaturę akt. Oznaczenie zaskarżonego orzeczenia powinno je jednoznacznie identyfikować. Zgodzić się należy z B. Dauterem, że błąd co do któregoś z tych elementów oznaczenia może być sprostowany jako oczywista omyłka pisarska<sup>14</sup>.

NSA wypowiadał się również w kwestii redakcji skargi kasacyjnej. Redakcja skargi kasacyjnej nie może stwarzać wątpliwości interpretacyjnych<sup>15</sup>. Należy mieć jednak na uwadze, że wadliwość zgłoszonej podstawy kasacyjnej jest czasami możliwa do usunięcia poprzez analizę argumentacji zawartej w uzasadnieniu skargi i tym samym może być zrealizowany obowiązek nałożony na NSA w art. 174 pkt 1 i 2 oraz art. 183 § 1 p.p.s.a., w myśl którego w procesie kontroli kasacyjnej należy odnieść się do wszystkich zarzutów przytoczonych w podstawach kasacyjnych<sup>16</sup>.

Zaskarżeniu podlega sentencja wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego. Nie ma bowiem regulacji, która umożliwiałaby zaskarżenie wyłącznie uzasadnienia orzeczenia lub jego części. Treść art. 176 p.p.s.a. stanowi jedynie o możliwości uchylenia lub zmiany orzeczenia, a nie samego uzasadnienia<sup>17</sup>. Tym samym, uzasadnienie wyroku, mimo że tworzy z nim jedną całość, nie jest integralną częścią wyroku i nie podlega zaskarżeniu skargą kasacyjną. Nie znaczy to, że składający skargę kasacyjną nie może kwestionować poglądu wyrażonego w uzasadnieniu wyroku, lecz może to czynić wyłącznie zaskarżając wyrok (w całości lub w części) i zawarte w nim rozstrzygnięcie<sup>18</sup>. Strona nie zgadzając się z częścią uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, może je zakwestionować, zaskarżając całe orzeczenie, które podlegałoby weryfikacji w trybie art. 184 i art. 185 p.p.s.a.<sup>19</sup>

Zgodnie z drugim, szczególnym dla skargi kasacyjnej, wymogiem konstrukcyjnym obowiązkiem sporządzającego skargę jest wskazanie, czy jest ono zaskarżone w całości czy w części. Brak spełnienia tego wymogu skutkuje odrzuceniem skargi, ponieważ sąd nie jest uprawniony do dokonywania wykładni zakresu zaskarżenia. Zgodzić się jednak należy z poglądem wyrażonym w orzecznictwie, że jeśli skarżący wnosi o uchylenie orzeczenia, nie ograniczając zakresu uchylenia, to w istocie przedmiotem zaskarżenia staje się całe orzeczenie<sup>20</sup>.

Zaskarżenie orzeczenia w drodze skargi kasacyjnej w części jest możliwe tylko wówczas, gdy orzeczenie wojewódzkiego sądu administracyjnego zawiera wyodrębnione części, które umożliwiają odrębne zaskarżenie tejże części. Jak wskazano w orzecznictwie NSA, możliwość zaskarżenia wyroku „w części” wynikająca z art. 176 p.p.s.a. dotyczy sytuacji, w której przedmiotem zaskarżenia są nie wszystkie z odrębnych rozstrzygnięć zawartych w tym wyroku, a nadto gdy ewentualne uchylenie wyroku w zaskarżonej części pozostanie bez wpływu na pozostałe (tj. nieobjęte skargą kasacyjną) rozstrzygnięcia, poza orzeczeniem o kosztach<sup>21</sup>.

Wymogiem konstrukcyjnym o istotnym znaczeniu dla skargi kasacyjnej jest również przytoczenie podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienie. Podstawy kasacyjne omówione zostaną w dalszej części artykułu. Należy w tym momencie jedynie wskazać, jak w orzecznictwie rozumie się pojęcie „przytoczenia podstaw kasacyjnych”. Przez przytoczenie podstaw kasacyjnych rozumieć należy przede wszystkim dokładne wskazanie podstawy kasacyjnej oraz określenie tych przepisów prawa, które – zdaniem wnoszącego skargę kasacyjną – uległy naruszeniu przez sąd wydający zaskarżone orzeczenie. Pozwala to uniknąć wszelkich wątpliwości co do treści poszczególnych zarzutów<sup>22</sup>. Uzasadnienie kasacji ma zawierać rozwinięcie zarzutów kasacyjnych przez wyjaśnienie, na czym naruszenie polegało, i przedstawienie argumentacji na poparcie odmiennej wykładni przepisu niż zastosowana w zaskarżonym orzeczeniu lub uzasadnieniu zarzutu „niewłaściwego zastosowania” przepisu, a w odniesieniu do uchybień przepisom procesowym – wykazanie, że zarzucane uchybienie rzeczywiście mogło mieć wpływ na wynik sprawy. Uzasadnienie powinno być również na tyle precyzyjne, aby pozwalało na sformułowanie zwrotu stosunkowego o zgodności bądź niezgodności zaskarżonego wyroku z prawem<sup>23</sup>. Jak wskazał NSA, spełnienie wymogów zawartych w art. 176 p.p.s.a. jest „doniosłym elementem skargi kasacyjnej”. Wynika to z faktu, iż NSA pozbawiony jest prawa do samodzielnego konkretyzowania zarzutów oraz stawiania hipotez w zakresie przepisu stanowiącego podstawę skargi kasacyjnej. Jest to konsekwencją związania sądu granicami skargi kasacyjnej<sup>24</sup>. Sąd drugiej instancji nie jest uprawniony do precyzowania za stronę zarzutów skargi kasacyjnej bądź do poszukiwania za nią naruszeń prawa, jakich mógł się dopuścić wojewódzki sąd administracyjny<sup>25</sup>. Sąd nie może uściślać ani w jakikolwiek sposób korygować treści skargi<sup>26</sup>.

Wymaga podkreślenia, że w skardze kasacyjnej należy wskazać naruszenie konkretnych przepisów. W treści składanego środka weryfikacyjnego trzeba określić, jakie błędy popełnił sąd pierwszej instancji poprzez wymienienie konkretnych przepisów, które zostały naruszone. Przedstawienie jedynie ogólnych stwierdzeń o nieprawidłowościach nie pozwala na uwzględnienie tych zarzutów<sup>27</sup>.

Nieodzownym elementem uzasadnienia skargi kasacyjnej jest – poza przytoczeniem naruszonego przepisu – wskazanie sposobu jego naruszenia i wyjaśnienie, na czym polega błędna wykładnia albo niewłaściwe zastosowanie tego przepisu prawa i jak on powinien być rozumiany albo stosowany<sup>28</sup>. W orzecznictwie przyjęto jednakże, że nie może to prowadzić do nałożenia na NSA obowiązku samodzielnego, merytorycznej, oceny prawnych wywodów uzasad-

10 Wyrok NSA z 28 czerwca 2013 r., II OSK 552/12, Legalis nr 764203.

11 Por. postanowienie NSA z 11 czerwca 2008 r., II FSK 876/08, Legalis nr 123771.

12 Por. wyrok NSA z 19 listopada 2004 r., FSK 1255/04, Legalis nr 80766.

13 Por. postanowienie NSA z 16 listopada 2012 r., I OSK 2070/11, Legalis nr 401283.

14 Por. B. Dauter, *Metodyka pracy sędziego*..., s. 495. Potwierdza to wyrok NSA z 16 lutego 2011 r., I GSK 247/10, niepublikowany.

15 Por. wyrok NSA z 4 stycznia 2008 r., II OSK 1788/06, Legalis nr 116813 oraz postanowienia NSA z: 10 lutego 2005 r., FZ 803/04, Legalis nr 88504; 29 maja 2008 r., I FSK 443/07, Legalis nr 117399; 11 czerwca 2008 r., II FSK 876/08, Legalis nr 123771 oraz 15 grudnia 2010 r., I GSK 250/10, Legalis nr 685150.

16 Wyrok NSA z 25 stycznia 2013 r., II FSK 1168/11, Legalis nr 793952.

17 Por. postanowienie NSA z 24 marca 2006 r., I FSK 750/05, ONSAIWSA 2006, Nr 5, poz. 126.

18 Wyrok NSA z 13 stycznia 2016 r., II GSK 29/14, Legalis nr 1469946.

19 Postanowienia NSA z: 21 lutego 2012 r., II FSK 1480/01, niepublikowane oraz 7 marca 2013 r., II FSK 1376/11, Legalis nr 738149.

20 Por. postanowienie NSA z 16 stycznia 2006 r., I FZ 655/05, niepublikowane.

21 Por. m.in. wyroki NSA z: 9 lipca 2009 r., I FSK 859/08, Legalis nr 225519 oraz 4 lutego 2011 r., II GSK 215/10, Legalis nr 363894.

22 Por. wyrok NSA z 19 stycznia 2012 r., II GSK 1449/10, Legalis nr 418257.

23 Por. wyrok NSA z 26 stycznia 2012 r., II FSK 1313/10, Legalis nr 530990.

24 Por. wyrok NSA z 14 lutego 2012 r., II FSK 1540/10, Legalis nr 448392.

25 Por. m.in. wyroki NSA z: 10 grudnia 2010 r., II FSK 1389/09, Legalis nr 348715 oraz 3 lutego 2012 r., I FSK 541/11, Legalis nr 497238.

26 Wyrok NSA z 2 lutego 2012 r., I GSK 856/10, Legalis nr 466905.

27 Por. wyrok NSA z 9 lipca 2009 r., II FSK 137/09, Legalis nr 161946.

28 Por. wyrok NSA z 3 grudnia 2004 r., FSK 661/04, Legalis nr 96129.

nienia, i to w aspekcie obu możliwych sposobów naruszenia prawa materialnego, zamiast dokonania oceny, czyja interpretacja (sądu czy organu podatkowego) jest prawidłowa bądź też czy właściwe było zakwestionowanie przez sąd zastosowania prawa materialnego przez ten organ. Nie mieści się to w modelu kasacji<sup>29</sup>.

Prawidłowe sporządzenie skargi kasacyjnej wymaga wskazania w treści skargi prawidłowej wykładni kwestionowanych przepisów. Autor skargi kasacyjnej powinien wykazać w jej uzasadnieniu, jak w jego ocenie powinien być rozumiany stosowany przepis prawa, czyli jaka powinna być jego prawidłowa wykładnia, bądź jak powinien być stosowany konkretny przepis prawa ze względu na stan faktyczny sprawy, a w przypadku zarzutu niezastosowania przepisu – dlaczego powinien być zastosowany<sup>30</sup>. Wnoszący ten środek weryfikacyjny, w zakresie powyższego zarzutu, powinien sprecyzować własne stanowisko wobec zaskarżonego wyroku, czyli wskazać właściwe znaczenie interpretowanego przepisu<sup>31</sup>. Sformułowanie w skardze kasacyjnej wniosku co do rozstrzygnięcia stanowi jeden z najistotniejszych jej wymogów, który wyznacza granice zaskarżenia<sup>32</sup>.

Czwartym wymogiem materialnym skargi kasacyjnej, na który wskazuje art. 176 p.p.s.a., jest wniosek o uchylenie lub zmianę orzeczenia. Brak w skardze kasacyjnej jednoznacznego wniosku o uchylenie lub zmianę zaskarżonego orzeczenia powoduje, że skarga ta, pozbawiona jednego ze swych elementów konstrukcyjnych, jest niedopuszczalna i podlega odrzuceniu na podstawie art. 178 p.p.s.a.<sup>33</sup>.

Ostatnim, piątym wymogiem konstrukcyjnym skargi kasacyjnej jest oznaczenie zakresu żadanego uchylenia lub zmiany. Brak oznaczenia tego elementu uniemożliwia merytoryczne rozpoznanie skargi. Zwrot „zaskarżam w całości” nie określa żądania strony. Redakcja skargi kasacyjnej nie może stwarzać wątpliwości interpretacyjnych – sąd nie może się domyślać intencji sporządzającego skargę<sup>34</sup>.

## 2. Podstawy skargi kasacyjnej

Zakres weryfikacji orzeczeń sądowych oparty na instytucji skargi kasacyjnej jest ograniczony podstawami zaskarżenia. Wynika to z faktu, iż nie każda wada orzeczenia sądowego może stanowić przyczynę jej wniesienia. Zgodnie z definicją zaproponowaną przez W. Piątkę przez pojęcie „podstaw skargi kasacyjnej” należy rozumieć „określone ustawowo uchybienia, które mogą być przedmiotem formułowania zarzutów przez skarżącego pod adresem wyroku WSA, prowadzących do uchylenia albo zmiany zaskarżonego wyroku”<sup>35</sup>. Podstawy skargi kasacyjnej mogą dotyczyć zarówno tych przepisów, które sąd pierwszej instancji wskazał jako przepisy, które miały zastosowanie w toku rozpoznania sprawy, jak też tych przepisów, które powinny być stosowane w toku rozpoznania sprawy, choć nie zostały przez sąd wskazane<sup>36</sup>.

Warunek przytoczenia podstaw zaskarżenia i ich uzasadnienia nie jest spełniony, gdy skarga kasacyjna zawiera wywody zmuszające sąd kasacyjny do domyślania się, który przepis prawa autor kasacji miał na uwadze, podnosząc zarzut nieokreślonego narusze-

nia prawa materialnego czy też zarzut naruszenia niewskazanych przepisów postępowania<sup>37</sup>. Braki w zakresie wskazania podstaw kasacyjnych nie podlegają konwalidacji i czynią skargę kasacyjną nieskuteczną, uniemożliwiając dokonanie merytorycznej oceny tego środka zaskarżenia przez sąd kasacyjny<sup>38</sup>.

Art. 174 p.p.s.a. statuuje dwie odrębne podstawy wniesienia skargi kasacyjnej. Stanowią je: 1) naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie oraz 2) naruszenie przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Nie jest dopuszczalne przemienne (bez zachowania koniecznej odrębności obu podstaw skargi kasacyjnej) przytaczanie na ich poparcie argumentacji pomijającej rozdzielnost tych podstaw<sup>39</sup>. Jako podstawę kasacyjną należy wskazać konkretny przepis prawa i określić sposób jego naruszenia, gdyż sąd nie powinien domyślać się intencji skarżącego i formułować za niego zarzutów pod adresem skarżonego wyroku<sup>40</sup>.

Wskazanie przepisów, które zdaniem wnoszącego skargę kasacyjną, zostały naruszone, oznacza konieczność określenia konkretnego przepisu prawa materialnego lub procesowego. Jeśli dany przepis posiada kilka jednostek redakcyjnych, to powinna być wskazana konkretna jednostka redakcyjna tego przepisu<sup>41</sup>. Z treści skargi kasacyjnej, a mianowicie z jej podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienia, musi wynikać konkretny zarzut naruszenia prawa materialnego lub procesowego. Sąd kasacyjny nie jest uprawniony do domyślania się ani uzupełniania za skarżącego zarzutów kasacyjnych. Nie wolno mu też wiązać niepełnych wskazań kasatora z wcześniejszymi zarzutami stawianymi podczas postępowania przed organami czy sądem pierwszej instancji. Treść skargi kasacyjnej sama w sobie musi być wystarczająca do zbadania legalności zaskarżonego orzeczenia. Koniecznym warunkiem uznania, że strona prawidłowo powołuje się na jedną z podstaw kasacyjnych, jest wskazanie, które przepisy ustawy zostały naruszone, na czym to naruszenie polegało oraz jaki mogło mieć wpływ na wynik sprawy. To na autorze skargi kasacyjnej ciąży obowiązek konkretnego wskazania, które przepisy prawa materialnego zostały przez sąd naruszone zaskarżanym orzeczeniem, na czym polegała ich błędna wykładnia i niewłaściwe zastosowanie oraz jaka powinna być wykładnia prawidłowa i właściwe zastosowanie<sup>42</sup>. Należy wskazać również, że według orzecznictwa domniemywanie woli skarżącego powołania jednej z podstaw kasacji nie daje się pogodzić zarówno z zasadą z art. 183 § 1 p.p.s.a., jak i samą konstrukcją szczególnego środka zaskarżenia, którym jest skarga kasacyjna<sup>43</sup>.

Przyjęty model skargi kasacyjnej od momentu wejścia w życie p.p.s.a. był żywo dyskutowany w doktrynie – wzbudzał wiele wątpliwości i kontrowersji. Wskazać należy również (co będzie w pewnym stopniu istotne dla dalszych wywodów), że konstrukcja omawianej instytucji została w poważnym stopniu oparta przez ustawodawcę na odpowiedniej konstrukcji środka zaskarżenia zawartej w postępowaniu cywilnym. Poważne wątpliwości podnoszono zwłaszcza w stosunku do sformułowania drugiej z podstaw wniesienia skargi kasacyjnej, zawartej w art. 174 pkt 2 p.p.s.a.

Pierwszą z przesłanek wniesienia skargi kasacyjnej jest naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie. Przez pojęcie „błędna wykładnia” przepisów prawa materialnego rozumieć należy „nieprawidłowe w odniesieniu do przy-

29 Por. wyrok NSA z 22 października 2004 r., I FSK 727/04, Legalis nr 72697.

30 Por. wyrok NSA z 15 lutego 2011 r., II OSK 328/10, Legalis nr 352426.

31 Por. wyrok NSA z: 25 sierpnia 2009 r., I GSK 1464/09, niepublikowany oraz 15 lipca 2010 r., I OSK 217/10, Legalis nr 543753.

32 Por. postanowienie NSA z 14 czerwca 2011 r., I FSK 912/11, Legalis nr 627414.

33 Postanowienia NSA z: 16 lutego 2004 r., FSK 209/04, ONSA 2004, Nr 1, poz. 13; 11 maja 2004 r., FSK 916/04, Legalis nr 63975; 10 listopada 2004 r., FSK 883/04, Legalis nr 76610 i 20 czerwca 2007 r., II FSK 630/06, Legalis nr 112622 oraz wyrok NSA z 18 lutego 2011 r., II FSK 1866/09, Legalis nr 364956.

34 Por. postanowienie NSA z 28 maja 2004 r., FSK 449/04, Legalis nr 94053.

35 W. Piątek, *Podstawy skargi kasacyjnej w postępowaniu sądowoadministracyjnym*, Warszawa 2011, s. 49-50.

36 Por. wyrok NSA z 6 lipca 2011 r., I OSK 261/11, Legalis nr 369629.

37 Por. postanowienie NSA z 12 lipca 2011 r., II OSK 1258/11, Legalis nr 631226.

38 Por. wyrok NSA z 28 czerwca 2013 r., II OSK 552/12, Legalis nr 764203.

39 Por. wyrok NSA z 21 lutego 2005 r., GSK 1310/04, Legalis nr 80631.

40 Por. wyrok NSA z 4 grudnia 2012 r., II OSK 2193/12, Legalis nr 778836.

41 Por. wyrok NSA z 28 czerwca 2013 r., II OSK 552/12, Legalis nr 764203.

42 Wyrok NSA z 12 marca 2013 r., II GSK 2468/11, Legalis nr 793933.

43 Por. Z. Kmiecik, *Głosa do wyroku NSA z 25 lutego 2005 r., FSK 1640/04*, OSP 2005, Nr 2, poz. 143.

jętych reguł wykładni rozumienie treści obowiązującego przepisu lub zastosowanie przepisu nieobowiązującego<sup>44</sup>. Z kolei przez pojęcie „niewłaściwe zastosowanie” prawa materialnego rozumie się „błąd subsumcji, polegający na wadliwym uznaniu, że ustalony w sprawie konkretny stan faktyczny odpowiada abstrakcyjnemu stanowi faktycznemu określonymu w hipotezie określonej normy prawnej”<sup>45</sup>.

Stawiając zarzut błędnej wykładni przepisu prawa materialnego, strona wnosząca skargę kasacyjną powinna wskazać, jak przepis ten powinien być rozumiany i na czym polegał błąd sądu przy jego interpretacji<sup>46</sup>. Zarzut niewłaściwego zastosowania przepisu polega na wykazaniu, że rzeczywisty, ustalony w sposób niewątpliwym stan faktyczny nie odpowiada stanowi hipotetycznemu, wskazanemu w zastosowanym przepisie.

Naruszenie przepisów prawa materialnego może być skutecznie uznane za podstawę skargi kasacyjnej przy bezspornym stanie faktycznym sprawy pozwalającym na zastosowanie do niego odpowiedniej normy prawa materialnego<sup>47</sup>. Zarzut naruszenia prawa materialnego przez wadliwe zastosowanie nie może więc odnieść zamierzonego skutku, jeżeli jest oparty na kwestionowaniu stanu faktycznego i stanowi próbę kreowania odmiennego, pożądanego przez wnoszącego skargę kasacyjną poglądu w tej kwestii<sup>48</sup>. Naruszenie prawa materialnego przez niewłaściwe zastosowanie powinno być w swej istocie traktowane jako błąd polegający na nieprawidłowej ocenie zastosowania prawa materialnego przez organ administracji<sup>49</sup>.

Poprzącić należy w pełni stanowisko przyjęte w orzecznictwie, że jeśli podstawę kasacji stanowi zarzut niewłaściwego zastosowania prawa materialnego, to uzasadnieniem takiego zarzutu powinno być wyjaśnienie, dlaczego przepis przyjęty jako podstawa prawna nie ma związku z ustalonym stanem faktycznym i jaki przepis sąd powinien zastosować<sup>50</sup>.

Dopuszczalne jest zarzucenie w treści skargi kasacyjnej obydwu form naruszenia prawa materialnego, w sytuacji gdy niewłaściwe zastosowanie przepisu prawa było konsekwencją jego błędnej wykładni. Decydując się na postawienie sądowi pierwszej instancji zarzutu naruszenia prawa materialnego przez jego błędną wykładnię, w następstwie której doszło do niewłaściwego zastosowania tego prawa, wnoszący ten środek zaskarżenia powinien w pierwszej kolejności wskazać, na czym polegał błąd sądu w rekonstrukcji treści konkretnej normy prawnej i podać, jaka powinna być właściwa wykładnia i dlaczego przyjęta przez sąd wykładnia skutkowałą niewłaściwym zastosowaniem błędnie wyłożonego przepisu<sup>51</sup>. Zarzut naruszenia prawa materialnego może także polegać na niezastosowaniu danego przepisu prawa, który powinien być zastosowany<sup>52</sup>. W takim przypadku należy wskazać przepis właściwy jako podstawę materialną rozstrzygnięcia i uzasadnić, dlaczego ten właśnie przepis powinien leć u podstaw kwestionowanego rozstrzygnięcia<sup>53</sup>.

Obydwie formy naruszenia prawa materialnego, o których mowa w art. 174 pkt 1 p.p.s.a., mogą się odnosić jedynie do sytuacji, gdy w ocenie wnoszącego skargę kasacyjną stan faktyczny sprawy został ustalony w sposób niebudzący wątpliwości. W przeciwnym razie czynienie sądowi pierwszej instancji zarzutu naruszenia prawa materialnego jest co najmniej przedwczesne. Nadto zarzutem naruszenia prawa materialnego skarżący nie może zwalczać ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie<sup>54</sup>.

Poprzącić należy stanowisko przedstawione w jednym z orzeczeń NSA, iż zarzutu błędnej wykładni prawa materialnego nie można utożsamiać z zarzutem niewłaściwego zastosowania tego prawa. Wprawdzie w procesie stosowania prawa jego wykładnia i zastosowanie mogą pozostawać ze sobą w funkcjonalnym związku, to jednak są one różnymi semantycznie i prawnie pojęciami, odrębnie wskazanymi jako podstawy kasacyjne w przepisie art. 174 pkt 1 p.p.s.a.<sup>55</sup>

W orzecznictwie wskazano, że ustalenia faktyczne nie mogą być kwestionowane poprzez zarzut naruszenia prawa materialnego przez błędne jego zastosowanie. Stosowanie prawa materialnego (subsumcja) ma miejsce wówczas, gdy stan faktyczny jest już ustalony. Natomiast stan faktyczny sprawy jest wynikiem postępowania dowodowego, czyli stosowania przepisów postępowania. Zatem kwestionowanie stanu faktycznego powinno się opierać na zarzucie naruszenia przepisów postępowania, przy czym powinny to być przepisy regulujące postępowanie przed organem administracji, gdyż to w postępowaniu przed organem administracji dokonuje się ustaleń faktycznych<sup>56</sup>.

Najpoważniejsze wątpliwości interpretacyjne w orzecznictwie wywoływała – i nadal wywołuje – druga z podstaw kasacyjnych, wskazana w treści art. 174 pkt 2 p.p.s.a., czyli zarzut naruszenia przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Przedmiotem poważnego sporu nadal jawi się odpowiedź na pytanie o to, czy w treści skargi kasacyjnej, na podstawie art. 174 pkt 2 p.p.s.a., jako zarzut umożliwiający skuteczne wniesienie tego środka zaskarżenia można traktować naruszenie przepisów proceduralnych przed organem administracji publicznej w trakcie podejmowania kwestionowanych następnie przed sądem pierwszej instancji rozstrzygnięć. Sposób interpretacji tej przesłanki był już przedmiotem wielu orzeczeń NSA podejmowanych od chwili wejścia w życie p.p.s.a. W sposób wyczerpujący i ciekawy prezentuje cały zakres sporu o interpretację art. 174 pkt 2 p.p.s.a. J.P. Tarno, odnosząc się również do odmienności w rozumieniu zakresu możliwego zaskarżenia na podstawie tego przepisu, jakie istniały i nadal istnieją w poszczególnych izbach NSA<sup>57</sup>. Sam przepis art. 174 p.p.s.a. został poddany kontroli konstytucyjności w wyroku TK z 20 września 2006 r.<sup>58</sup> Obecnie wątpliwości w tym zakresie rozstrzyga omawiana w dalszej części artykułu uchwała pełnego składu NSA z 26 października 2009 r.<sup>59</sup>

W konsekwencji rozbieżności wynikających z orzecznictwa, jak również pojawiających się wątpliwości co do interpretacji art. 174 pkt 2 p.p.s.a., NSA zdecydował się po raz pierwszy – na podstawie art. 15 § 1 pkt 2 w zw. z art. 264 § 1, 2 i 3 p.p.s.a. – wydać w pełnym składzie uchwałę wyjaśniającą<sup>60</sup>. Przed pełnym składem NSA

44 Por. H. Knysiak-Molczyk, *Skarga kasacyjna w postępowaniu sądowo-administracyjnym*, Warszawa 2010, s. 225.

45 Por. *ibidem*, s. 225-226.

46 Por. wyrok NSA z 20 lipca 2011 r., II FSK 335/10, Legalis nr 382707.

47 Por. wyrok NSA z 21 lutego 2005 r., GSK 1310/04, Legalis nr 80631.

48 Por. wyrok NSA z 15 lipca 2011 r., I FSK 1128/10, Legalis nr 819954; podobnie wyrok NSA z 22 lipca 2011 r., I OSK 1322/10, Legalis nr 367319.

49 Tak Z. Kmiecik, *Podstawy skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1/2005, s. 21.

50 Por. wyrok NSA z 14 października 2005 r., I FSK 107/05, Legalis nr 298157; podobnie wyrok NSA z 5 czerwca 2006 r., I OSK 24/06, Legalis nr 298158.

51 Por. wyrok NSA z 15 lutego 2006 r., II GSK 388/05, Legalis nr ; podobnie wyroki NSA z 18 maja 2007 r., I OSK 873/06, Legalis nr 726912 oraz 5 czerwca 2006 r., I OSK 24/06, Legalis nr 298158; opinie tę podzielają również B. Gruszczyński [w:] B. Dauter, B. Gruszczyński, A. Kabał, M. Niezgódka-Medek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 378; H. Knysiak-Molczyk, *Skarga kasacyjna...*, s. 233; G. Rząsa, *Podstawy skargi kasacyjnej w postępowaniu sądowo-administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 5/2008, s. 64.

52 Por. m.in. wyrok NSA z 19 grudnia 2005 r., II OSK 299/05, Legalis nr 1124225.

53 Por. wyrok NSA z 7 listopada 2007 r., I OSK 102/07, Legalis nr 133516.

54 Por. wyrok NSA z 13 lutego 2009 r., I OSK 414/08, Legalis nr 178326.

55 Por. wyrok NSA z 10 lipca 2007 r., II FSK 886/06, Legalis nr 115189.

56 Por. wyrok NSA z 19 lutego 2009 r., II OSK 270/08, Legalis nr 180227; podobnie wyrok NSA z 22 lipca 2011 r., I OSK 1322/10, Legalis nr 367319.

57 Por. J.P. Tarno, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 405 i nast.

58 SK 63/05, OTK-A 2006, Nr 8, poz. 108.

59 OPS 10/09, Legalis nr 178959.

60 Por. uchwała NSA z 26 października 2009 r., I OPS 10/09, Legalis nr 178959.



postawiono pytanie: Czy na podstawie art. 174 pkt 1 i 2 oraz art. 183 § 1 p.p.s.a. wskazanie podstaw kasacyjnych, rozumiane jako wymienienie przepisów, które – zdaniem wnoszącego skargę kasacyjną – zostały naruszone przez wojewódzki sąd administracyjny, nakłada na NSA rozpoznający ten środek odwoławczy obowiązek odniesienia się do wszystkich zarzutów podanych w przytoczonych podstawach kasacyjnych?

Naczelny Sąd Administracyjny podjął następującą uchwałę: „Przytoczenie podstaw kasacyjnych, rozumiane jako wskazanie przepisów, które – zdaniem wnoszącego skargę kasacyjną – zostały naruszone przez wojewódzki sąd administracyjny, nakłada na NSA, stosownie do art. 174 pkt 1 i 2 oraz art. 183 § 1 p.p.s.a., obowiązek odniesienia się do wszystkich zarzutów przytoczonych w podstawach kasacyjnych”. Powyższe stwierdzenie zawarte w uchwale zostało następnie doprecyzowane w treści jej uzasadnienia. W pkt III.4. uzasadnienia uchwały znalazło się znamienne stwierdzenie, że instytucja skargi kasacyjnej w dwuinstancyjnym postępowaniu sądowoadministracyjnym jest zgodna z przywołanymi konstytucyjnymi standardami przewidzianymi dla tego środka zaskarżenia. Prawdziwość tej tezy zależy jednak od spełnienia przedstawionych warunków w procesie stosowania prawa na płaszczyźnie postępowania sądowoadministracyjnego. Do treści uchwały trzech sędziów NSA zgłosiło zdania odrębne.

Przedstawiona w uchwale NSA z 26 października 2009 r. szeroka interpretacja podstawy kasacyjnej z art. 174 pkt 2 p.p.s.a. nie może zaprzeczać takiemu konstruowaniu treści skargi kasacyjnej, w którym podstawowym przepisem uzasadniającym skuteczne wniesienie tego środka zaskarżenia jest zawsze konkretna norma proceduralna zawarta w p.p.s.a.<sup>61</sup>

Należy odnieść się również do kwestii konstruowania skargi kasacyjnej w zakresie wykazania „istotnego wpływu na wynik sprawy” jako podstawy zarzutu naruszenia przepisów postępowania. Orzecznictwo wskazuje, że skuteczne powołanie się na zarzut w ramach podstawy kasacyjnej określonej w art. 174 pkt 2 p.p.s.a. wymaga, jako warunek *sine qua non* konstrukcji zarzutu, wskazania, dlaczego powoływane konkretne uchybienie mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy<sup>62</sup>. Błędne zakwalifikowanie przepisów procesowych jako materialnych stanowi przeszkodę w rozpoznaniu skargi kasacyjnej, gdyż postawiony zarzut pozbawiony jest niezbędnego elementu w postaci wskazania istotnego wpływu uchybienia na wynik sprawy<sup>63</sup>. NSA w jednym z orzeczeń wskazał także, iż zawarty w art. 174 pkt 2 p.p.s.a. zwrot normatywny „mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy” należy wiązać z hipotetycznymi następstwami uchybień przepisom postępowania. Oznacza to po stronie skarżącego obowiązek uzasadnienia, że następstwa stwierdzonych uchybień były na tyle istotne, iż kształtowały lub współkształtowały treść kwestionowanego orzeczenia<sup>64</sup>.

Podstawą skargi kasacyjnej wymienioną w art. 174 pkt 2 p.p.s.a. mogą być jedynie przepisy regulujące proces dochodzenia do rozstrzygnięcia, a nie przepisy regulujące samo rozstrzygnięcie<sup>65</sup>. Zarzut naruszenia art. 145 § 1 pkt 1 lit. c p.p.s.a. nie odpowiada zarzutowi kasacyjnemu określönemu w art. 174 pkt 2 tej ustawy i przez to nie jest wystarczający do merytorycznego rozpoznania

skargi kasacyjnej. Orzeczenie oddalające skargę czy też uchylające zaskarżone postanowienie nie jest skutkiem zastosowania tylko art. 151 lub art. 145 § 1 pkt 1 lit. c p.p.s.a., lecz jest następstwem ustaleń poprzedzających wydanie wyroku i zastosowania przepisów prawa nakazujących sądowi takie ustalenia czynić<sup>66</sup>.

Dosyć częstą przyczyną wskazywaną przez strony jako wypełniającą art. 174 pkt 2 p.p.s.a. jest naruszenie art. 141 § 4 p.p.s.a., czyli regulacji odnoszącej się do uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji<sup>67</sup>. Usprawiedliwiony będzie zarzut naruszenia art. 141 § 4 p.p.s.a. tylko wówczas, gdy pomiędzy tym uchybieniem a wynikiem postępowania sądowoadministracyjnego będzie istniał „potencjalny związek przyczynowy”. Do sytuacji, w której wadliwość uzasadnienia wyroku może stanowić usprawiedliwioną podstawę skargi kasacyjnej, należy zaliczyć tę, gdy to uzasadnienie nie pozwala na kontrolę kasacyjną orzeczenia. Dzieje się tak wówczas, gdy nie ma możliwości jednoznacznej rekonstrukcji podstawy rozstrzygnięcia<sup>68</sup>. Istotne w tym zakresie pozostaje również orzeczenie NSA, w którym wskazano, że obowiązek zwiększonego przedstawienia stanu sprawy, o którym mowa w art. 141 § 4 p.p.s.a., obejmuje nie tylko przytoczenie ustaleń dokonanych przez organ administracji publicznej, ale także ich ocenę pod względem zgodności z prawem (art. 3 § 1 p.p.s.a.). Nie wystarczy ograniczyć się do stwierdzenia, co ustalił organ, lecz niezbędne jest wskazanie, które ustalenia zostały przyjęte przez sąd pierwszej instancji, a które nie<sup>69</sup>.

Tworząc zarzuty oparte na procedurze, należy pamiętać o możliwie pełnym sprecyzowaniu tego zarzutu. Samo wskazanie, że uszczerbku doznała którakolwiek z zasad postępowania dowodowego, nie jest wystarczające, aby tego rodzaju zarzut okazał się skuteczny. Dla celowego wykazania, że uchybiono zasadom, konieczne jest wytknięcie konkretnych nieprawidłowości w postępowaniu i wykazanie, jakie przepisy postępowania podatkowego zostały w ten sposób naruszone<sup>70</sup>.

NSA nie może z własnej inicjatywy podjąć żadnych badań w celu ustalenia innych – poza przedstawionymi w skardze kasacyjnej – wad zaskarżonego orzeczenia wojewódzkiego sądu administracyjnego lub postępowania przed tym sądem i musi skoncentrować swoją uwagę wyłącznie na weryfikacji zarzutów sformułowanych przez skarżącego. Wskazanie nieodpowiednich podstaw skutkuje brakiem możliwości dokonania oceny prawidłowości wydanego w pierwszej instancji rozstrzygnięcia. W takich przypadkach skarga kasacyjna, jeżeli nie ma podstaw do jej odrzucenia, podlega oddaleniu. Sądy administracyjne nie ustalają stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia, a tym samym nie stosują przepisów procedury podatkowej, w tym wskazanych w skardze kasacyjnej, nie zastępują one bowiem organów administracji w merytorycznym załatwieniu sprawy<sup>71</sup>.

Podstawę zarzutów kasacyjnych nie może stanowić samo negowanie oceny istniejących dowodów bądź kwestionowanie opartych na nich ustaleń faktycznych. Podobnie, nie może być skutecznym zabiegiem samo przedstawianie w kasacji własnej oceny dowodów. Podejmowane próby takich zabiegów stanowią niczym nieuprawnioną polemikę z ustaleniami i wnioskami zawartymi w skarżonym wyroku<sup>72</sup>.

61 J. Drachal, A. Wiktorowska, R. Stankiewicz [w:] R. Hauser, M. Wierzbowski (red.), *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 556.

62 Por. wyrok NSA z 9 grudnia 2008 r., II GSK 544/08, Legalis nr 180366.

63 Por. postanowienie NSA z 10 czerwca 2008 r., II GSK 174/08, Legalis nr 123806.

64 Por. wyrok NSA z 17 czerwca 2011 r., II FSK 330/10, Legalis nr 350969.

65 Por. wyroki NSA z: 21 stycznia 2005 r., I FSK 1369/04, Legalis nr 90555; z 16 lutego 2005 r., I FSK 1471/04, Legalis nr 80147 oraz 8 lutego 2007 r., I FSK 1412/06, Legalis nr 229927.

66 Por. wyrok NSA z 1 marca 2005 r., I FSK 1398/04, Legalis nr 158179.

67 Por. m.in. wyroki NSA z: 7 marca 2006 r., I OSK 990/05, Legalis nr 275633 oraz 14 lipca 2006 r., II OSK 970/05, Legalis nr 81691.

68 Por. wyrok NSA z 25 lutego 2009 r., I OSK 487/08, Legalis nr 180276.

69 Por. wyrok NSA z 12 maja 2005 r., FSK 1213/04, Legalis nr 74532.

70 Wyrok NSA z 31 stycznia 2013 r., II FSK 1239/11, Legalis nr 759916.

71 Zob. wyrok NSA z 27 sierpnia 2014 r., I FSK 792/13, Legalis nr 1092139.

72 Zob. wyrok NSA z 21 stycznia 2016 r., II OSK 1217/14, Legalis nr 1408219.

### 3. Przymus adwokacko-radcowski

Skarga kasacyjna jest środkiem odwoławczym o wysokim stopniu sformalizowania – stąd wynika ustanowiony przez art. 175 § 1 p.p.s.a. tzw. przymus adwokacko-radcowski przy jej sporządzaniu. W literaturze przedmiotu przyczynę wprowadzenia tego przepisu dostrzega się w dwuinstancyjności postępowania sądowoadministracyjnego oraz konieczności zwiększenia efektywności wniesionego środka zaskarżenia<sup>73</sup>. R. Hauser wskazuje, że „kasacja musi się ograniczyć wyłącznie do badania zagadnień jurydycznych i zarzutów przygotowanych przez profesjonalistów”<sup>74</sup>. Ustawowe określenie dopuszczalności sporządzenia skargi kasacyjnej wyłącznie przez profesjonalnych pełnomocników prawnych jest więc związane z wysokimi wymogami formalnymi skargi kasacyjnej<sup>75</sup>. Istotą przymusu adwokacko-radcowskiego jest konieczność sporządzenia skargi kasacyjnej przez profesjonalnego pełnomocnika prawnego – adwokata lub radcę prawnego (art. 175 § 1 p.p.s.a.). Powyższy wymóg ma charakter materialnoprawny, nie podlega tym samym sanowaniu<sup>76</sup>.

Przez sporządzenie skargi kasacyjnej rozumie się nie tylko jej napisanie, ale także podpisanie, ponieważ to podpis wprost wskazuje osobę, która skargę sporządziła<sup>77</sup>. Co więcej, w opinii NSA jedynie podpis złożony pod skargą kasacyjną potwierdza, z punktu widzenia sądu oceniającego jej dopuszczalność, że przy konstruowaniu tego środka zaskarżenia brał udział, zgodnie z obowiązkiem nałożonym przez art. 175 p.p.s.a., uprawniony „fachowy podmiot”<sup>78</sup>.

Odrzuceniu podlega skarga kasacyjna sporządzona przez osobę podającą, że jest magistrem prawa, bez wskazania, że jest adwokatem lub radcą prawnym<sup>79</sup>. Brak wątpliwości, że osoba sporządzająca skargę kasacyjną powinna wyraźnie wskazać rodzaj wykonywanego zawodu uprawniającego do wniesienia skargi kasacyjnej zgodnie z treścią art. 175 p.p.s.a., jak również podać numer wpisu na listę, odpowiednio, adwokatów lub radców prawnych, umożliwiając jej zidentyfikowanie. W razie jakichkolwiek podejrzeń powziętych przez sąd w zakresie prawdziwości danych identyfikujących osobę sporządzającą skargę lub posiadania przez daną osobę uprawnień do wykonywania danego zawodu sąd powinien podjąć czynności zmierzające do sprawdzenia ich wiarygodności. Z tego punktu widzenia nie można w pełni poprzeć stanowiska wyrażonego w jednym z orzeczeń NSA, według którego posiadanie uprawnień do wykonywania zawodu adwokata lub radcy prawnego musi być udokumentowane wraz ze złożeniem skargi kasacyjnej lub przed upływem terminu do jej wniesienia<sup>80</sup>. Wymóg złożenia skargi kasacyjnej przy uwzględnieniu instytucji przymusu adwokacko-radcowskiego oznacza, iż złożenie jej w przewidzianym p.p.s.a. terminie jest możliwe wyłącznie przez osoby wskazane w art. 175 p.p.s.a. Nie jest więc dopuszczalne złożenie skargi kasacyjnej przez stronę z jednoczesnym złożeniem wniosku o przyznanie prawa pomocy w zakresie całkowitym (w tym ustanowienie pełnomocnika w trybie art. 253 p.p.s.a.). Takie działanie strony uznać należy za skutkujące pojawieniem się nieusuwalnej wadliwości skargi kasacyjnej.

Brak zachowania przymusu adwokacko-radcowskiego przy sporządzeniu skargi kasacyjnej jest brakiem, który nie podlega uzupełnieniu. Sporządzenie skargi kasacyjnej przez stronę z naruszeniem art. 175 § 1-3 p.p.s.a. jest równoznaczne z brakiem kasacji, co uzasadnia jej odrzucenie jako niedopuszczalnej<sup>81</sup>. Nie można uznać za prawidłowe sporządzenie skargi kasacyjnej przez aplikanta adwokackiego lub aplikanta radcowskiego na podstawie udzielonej substytucji przez adwokata (odpowiednio – radcę prawnego). Skutki wniesienia skargi kasacyjnej przez aplikantów na podstawie udzielonej substytucji będą tożsame ze skutkami sporządzenia skargi przez podmiot nieposiadający stosownych uprawnień zawodowych. Skarga kasacyjna podlegać więc będzie odrzuceniu.

Z treści art. 179 p.p.s.a. nie wynika, aby odpowiedź na skargę kasacyjną musiała być sporządzona przez podmiot określony w przepisie art. 175 tej ustawy<sup>82</sup>.

Ustawodawca przewidział dwa wyjątki od ustanowionego w art. 175 § 1 p.p.s.a. przymusu adwokacko-radcowskiego. Po pierwsze, przymus ten nie obejmuje sędziów, prokuratorów, notariuszy, radców Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, profesorów lub doktorów habilitowanych nauk prawnych będących stroną, jej przedstawicielem lub pełnomocnikiem. Z przymusu adwokacko-radcowskiego zwolnione są również skargi kasacyjne sporządzane przez prokuratora, Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Rzecznika Praw Dziecka. Po drugie, przymus adwokacko-radcowski nie obejmuje skarg kasacyjnych wnoszonych przez: 1) doradcę podatkowego, wnoszącego skargę kasacyjną w sprawach obowiązków podatkowych, lub 2) rzecznika patentowego, wnoszącego skargę kasacyjną w sprawach własności przemysłowej (art. 175 § 3 p.p.s.a.).

Sporządzenie skargi kasacyjnej przez doradcę podatkowego w sprawach celnych (mimo bezpośrednich związków z prawem podatkowym) jest niedopuszczalne i uzasadnia jej odrzucenie na podstawie art. 178 p.p.s.a.<sup>83</sup>

Należy podzielić stanowisko J.P. Tarno, że „wymaganie sporządzenia skargi kasacyjnej przez adwokata lub radcę prawnego jest spełnione także w przypadku, gdy zostanie sporządzona przez osobę wpisaną na listę adwokatów lub radców prawnych, chociaż zatrudnioną na innym stanowisku w organie administracji publicznej, pod warunkiem że zatrudnienie to nie stanowi podstawy do zawieszenia prawa do wykonywania zawodu”<sup>84</sup>. Z tego powodu nie można zgodzić się z jednym z orzeczeń NSA, iż skargę kasacyjną w imieniu organu administracji publicznej może sporządzić adwokat lub radca prawny bądź doradca podatkowy zajmujący stanowisko upoważniające go do działania jako organ<sup>85</sup>.

Z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o odrzuceniu skargi kasacyjnej z powodu niedopełnienia wymogu sporządzenia jej przez profesjonalnego pełnomocnika prawnego nie jest dopuszczalne ponowne skorzystanie z prawa do wniesienia środka odwoławczego, bowiem prawo to zostało już skutecznie „skonsumowane”<sup>86</sup>.

#### Rafał Stankiewicz

dr hab. nauk prawnych; pracownik Instytutu Nauk Prawno-Administracyjnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; radca prawny w OIRP w Warszawie; kierownik Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji KRPP

73 Por. m.in. J.P. Tarno, *Prawo o postępowaniu...*, s. 422.

74 Por. R. Hauser, *Reforma sądownictwa administracyjnego...*, s. 56.

75 Por. wyroki NSA z: 5 października 2004 r., FSK 195/04, Legalis nr 72970 oraz 2 lipca 2015 r., I FSK 756/14, Legalis nr 1311102; por. także B. Dauter, *Metodyka pracy sędziego...*, s. 491.

76 Por. postanowienie NSA z 8 września 2004 r., FSK 371/04, Legalis nr 93621.

77 Por. postanowienie NSA z 15 maja 2008 r., II GSK 503/07, Legalis nr 124799.

78 Por. postanowienie NSA z 18 grudnia 2006 r., I FZ 548/06, Legalis nr 86025.

79 Por. postanowienie NSA z 21 maja 2002 r., OSK 169/04, Legalis nr 607940.

80 Por. postanowienie NSA z 8 września 2004 r., FSK 371/04, Legalis nr 93621.

81 Por. postanowienie NSA z 28 stycznia 2004 r., FSK 3/04, Legalis nr 61028.

82 Por. wyrok NSA z 28 czerwca 2005 r., FSK 1930/04, Legalis nr 87799.

83 Por. wyrok NSA z 14 lipca 2004 r., GSK 693/04, ONSAiWSA 2005, Nr 1, poz. 6; por. także postanowienie NSA z 14 kwietnia 2005 r., I GSK 488/05, Legalis nr 88850.

84 Por. J.P. Tarno, *Prawo o postępowaniu...*, s. 424.

85 Por. postanowienie NSA z 8 września 2004 r., FSK 371/04, Legalis nr 93621.

86 Por. postanowienie NSA z 11 marca 2008 r., II GZ 40/08, Legalis nr 129363.

## PARTNERSTWO PUBLICZNO-PRYWATNE

Marcin Jędrasik

# Najnowsze zmiany prawne w zakresie partnerstwa publiczno-prywatnego

Współpraca publiczno-prywatna w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego (dalej: „PPP”)<sup>1</sup> oraz koncesji na roboty budowlane lub usługi<sup>2</sup> jest szczególnym sposobem dostarczania infrastruktury publicznej i świadczonych na niej usług. PPP wymusza na administracji rządowej i samorządowej nowe podejście do realizacji usług publicznych, gdyż długoterminowe umowy PPP należy inaczej przygotować, finansować i zarządzać niż „zwykłą” umową o zamówienie publiczne. Powszechnie wiadomo też, że realizacja projektów w formule PPP wymaga odpowiednich regulacji prawnych i wsparcia instytucjonalnego<sup>3</sup>. Z drugiej strony występowały poglądy, że obowiązujące przepisy regulujące partnerstwo publiczno-prywatne nie zdają egzaminu, wywołują wiele kontrowersji oraz wymagają zmiany, aby stworzyć lepsze otoczenie prawne dla PPP<sup>4</sup>. Z tego powodu rząd nie poprzestał na uwzględnieniu szczególnej roli PPP w Strategii na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju<sup>5</sup> ani nawet na przyjęciu Polityki Rządu w zakresie rozwoju partnerstwa publiczno-prywatnego<sup>6</sup> (dalej: „Polityka PPP”). Polityka PPP identyfikuje szereg działań niezbędnych dla zapewnienia właściwego rozwoju i wykorzystania formuły PPP w Polsce. Pierwszym z nich jest zaproponowanie niezbędnych zmian prawnych w wyniku kompleksowego przeglądu otoczenia prawnego PPP, a następnie przygotowanie i przeprowadzenie procesu legislacyjnego w zakresie niezbędnych zmian w celu wyeliminowania nieśpójności i wdrożenia usprawnień dla rozwoju PPP w Polsce. Nowe regulacje powinny być stabilne bez narażania ich adresatów na ryzyko niepewności prawnej i częste zmiany. Powinny też uwzględniać oczekiwania zarówno strony publicznej, jak i prywatnej oraz stanowić zabezpieczenie dla każdej z nich. Prowadzone prace legislacyjne mają więc istotne znaczenie praktyczne. Według danych na 1 połowę 2018 r. planowane było 140 projektów PPP o łącznej wartości około 50 mld zł.

W wyniku prac nad rządowym projektem ustawy<sup>7</sup> Sejm przyjął dużą nowelizację ustawy o PPP, tj. ustawę z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz

niektórych innych ustaw<sup>8</sup> (dalej: „ustawa z dnia 5 lipca 2018 r.”). Ustawa ta wprowadza kilkadziesiąt zmian, ale w niniejszym artykule zostaną omówione najważniejsze z nich oraz dodatkowa propozycja, będąca nadal przedmiotem prac legislacyjnych<sup>9</sup>. Należy podkreślić, że rząd prowadził bardzo szerokie konsultacje projektu, a – jak widać z komentarzy ekspertów – ten wysiłek się opłacił. Radcowie prawni i adwokaci aktywni na rynku PPP uważają, że „to pierwsze kompleksowe i przemyślane podejście do ustawy o PPP od czasu jej uchwalenia w 2008 roku”<sup>10</sup>, „zmiany są bardzo rozległe i dotyczą właściwie wszystkich faz projektu PPP”<sup>11</sup>, „uwzględniono potrzeby nie tylko strony publicznej, ale także prywatnej i przede wszystkim instytucji finansowych, bez których niemożliwa byłaby realizacja przedsięwzięć PPP”<sup>12</sup>, „kolejną zmianą, która zostanie przyjęta z zadowoleniem przez rynek jest wprowadzenie tzw. *step-in right*, czyli opcji polegającej na możliwości przeniesienia praw i obowiązków partnera prywatnego (lub ich części) na podmiot, który odgrywa olbrzymią rolę w realizacji przedsięwzięcia, ale przeważnie nie uczestniczy formalnie w postępowaniu o wybór partnera prywatnego, czyli na podmiot finansujący przedsięwzięcie”<sup>13</sup>, zmiany w ustawie o PPP „usprawnia i ułatwia realizację projektów PPP”<sup>14</sup>.

### 1. Ocena efektywności

Projekty PPP wymagają dobrego przygotowania, w tym analiz przedrealizacyjnych poprzedzających publikację ogłoszenia uruchamiającego procedurę wyboru partnera prywatnego (tzw. analiza *Value for Money*, analiza ryzyk czy analiza bankowości projektu)<sup>15</sup>. Źle przygotowane projekty PPP bardzo często nie uzyskują tzw. zamknięcia komercyjnego (podpisania umowy), nie mówiąc już o tzw. zamknięciu finansowym (uzyskaniu finansowania dla projektu)<sup>16</sup>. W Polsce tylko co czwarte postępowanie kończy się zawarciem umowy, ale z drugiej strony 90% zawartych umów jest zawieranych w wyniku jednego ogłoszenia. Innymi słowy, jeśli projekt jest dobrze przygotowany, to jego realizacja jest bardziej prawdopodobna, bo budzi większe zainteresowanie partnerów prywatnych. Wykonanie analiz przedrealizacyjnych jest także reko-

1 Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz. U. z 2017 r. poz. 1834, ze zm.).

2 Ustawa z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. z 2016 r. poz. 1920, ze zm.), dalej: „ustawa o umowie koncesji”.

3 Europejskie Centrum Wiedzy PPP, *Hurdles to PPP investments. A contribution to the Third Pillar of the Investment Plan for Europe*, listopad 2016, s. 3.

4 B. Z. Filipiak, *Partnerstwo publiczno-prywatne w realizacji małych przedsięwzięć*, „Finanse Komunalne” 10/2017.

5 Strategia na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju – przyjęta przez Radę Ministrów w lutym 2017 r., <http://www.miir.gov.pl/strony/strategia-na-rzecz-odpowiedzialnego-rozwoju/informacje-o-strategii/> (dostęp: 23.07.2018).

6 Polityka Rządu w zakresie rozwoju partnerstwa publiczno-prywatnego przyjęta przez Radę Ministrów w lipcu 2017 r., [http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Strony/POLITYKAPPP\\_przyjeta.aspx](http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Strony/POLITYKAPPP_przyjeta.aspx) (dostęp: 23.07.2018).

7 Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 2333), <http://sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=A696289E6AD05E60C1258250004FD91C> (dostęp: 23.07.2018).

8 Dz. U. poz. 1693.

9 Druk sejmowy nr 2787, <http://sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=3CE7E9FF32C80A8FC12582D40048710A> (dostęp: 24.07.2018).

10 T. Korczyński w komentarzu eksperckim do wywiadu z L. Bogusz, dyrektorem Departamentu PPP w Ministerstwie Inwestycji i Rozwoju z 23 lipca 2018 r., *Co się zmieni w partnerstwie publiczno-prywatnym*, <http://www.rp.pl/Firma/307249987-Co-sie-zmieni-w-partnerstwie-publiczno-prywatnym.html> (dostęp: 28.07.2018).

11 Ł. Turek, A. Mierzwa-Bronikowska, *ibidem*.

12 W. Hartung, M. Przychoda, *ibidem*.

13 M. Zak, *ibidem*.

14 R. Cieślak, *Partnerstwo publiczne ma być mniej ryzykowne i kosztowne*, dodatek „dobraFirma” do „Rzeczpospolitej” z 3 sierpnia 2018 r.

15 Europejskie Centrum Wiedzy PPP, *Hurdles to PPP investments...*, s. 4.

16 *ibidem*, s. 5.



mendowane przez Europejski Trybunał Obrachunkowy<sup>17</sup>. Zgodnie z art. 3a ustawy o PPP przed wszczęciem postępowania w sprawie wyboru partnera prywatnego podmiot publiczny będzie musiał sporządzić ocenę efektywności realizacji przedsięwzięcia w ramach PPP w porównaniu do efektywności jego realizacji w inny sposób, w szczególności przy wykorzystaniu wyłącznie środków publicznych. Przy sporządzeniu takiej oceny podmiot publiczny będzie musiał uwzględnić w szczególności zakładany podział zadań i ryzyk pomiędzy partnerów, szacowane koszty cyklu życia projektu PPP i czas niezbędny do jego realizacji oraz wysokość opłat pobieranych od użytkowników, jeżeli takie opłaty są planowane, w tym warunki ich zmiany.

## 2. Certyfikacja projektów PPP

Każdy podmiot publiczny, na podstawie art. 3b ustawy o PPP, niezależnie od wielkości planowanego projektu może wystąpić do jednostki PPP, tj. ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego<sup>18</sup>, z wnioskiem o opinię na temat zasadności realizacji inwestycji w ramach PPP (nie należy tego mylić z oceną zasadności realizacji danej inwestycji). Do takiego wniosku konieczne będzie dołączenie oceny efektywności, o której była mowa powyżej. Dokumentacja będzie opiniowana, w terminie 60 dni od dnia otrzymania kompletnego wniosku, w zakresie poprawności i kompletności przeprowadzonych analiz poprzedzających realizację projektu, przyjętego modelu prawno-organizacyjnego, mechanizmów wynagradzania partnera prywatnego, w tym wysokości opłat pobieranych od użytkowników, jeżeli takie opłaty są planowane i warunków ich zmiany oraz proponowanego podziału ryzyk w przedsięwzięciu. Wydana opinia nie będzie podlegała ujawnieniu osobom trzecim do czasu zawarcia umowy albo przez 2 lata od dnia jej wydania, w przypadku braku rozpoczęcia procedury wyboru partnera prywatnego. Wydawanie tej niewiążącej, fakultatywnej opinii ma powodować, że partnerzy prywatni, rozważając przystąpienie do postępowania w sprawie wyboru partnera prywatnego, będą mieli do czynienia z dobrze przygotowanymi projektami, tj. projektami lepiej rokującymi na zawarcie umowy. Pozytywna opinia będzie formą promocji takich projektów.

## 3. Test PPP

W art. 133b-133e ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych<sup>19</sup> (dalej: „ustawa o finansach publicznych”) wprowadzono obowiązek uzyskiwania opinii jednostki PPP, tj. ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego, gdy planowana inwestycja ma być finansowana z budżetu państwa, co najmniej w kwocie 300 mln zł. Przepis obejmuje także inwestycje realizowane przez samorządy, jeśli współfinansuje je budżet państwa w kwocie powyżej 300 mln zł. Obowiązek uzyskiwania opinii nie dotyczy inwestycji współfinansowanych ze źródeł zagranicznych niepodlegających zwrotowi, a także projektów w dziedzinie obronności lub bezpieczeństwa. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na przepis przejściowy art. 24 ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. Z testu

PPP wyłączone są inwestycje, jeżeli wniosek o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, o którym mowa w art. 73 ust. 1 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko<sup>20</sup>, dla tej inwestycji został złożony do właściwego organu najpóźniej do 18 września 2018 r.

Tzw. test PPP nie będzie obowiązkowy dla inwestycji planowanych do realizacji na podstawie ustawy o PPP oraz ustawy o umowie koncesji, gdyż projekty PPP będą podlegały obowiązkowej ocenie efektywności, a w przypadku projektów koncesyjnych także trzeba przeprowadzić odpowiednie analizy (np. art. 45 ust. 2 ustawy o umowie koncesji). Art. 133b-133e ustawy o finansach publicznych określają procedurę wydania takiej opinii, w tym dokumenty wymagane do złożenia razem z wnioskiem oraz termin wydania opinii.

## 4. Zmiany umowy

Fundamentalne znacznie dla realizacji projektów w formule PPP ma uchylenie na mocy ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. art. 13 ustawy o PPP. Otóż umowy PPP zawarte od dnia 19 września 2018 r. będą regulowane, w zakresie możliwości ich zmiany, przez przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych<sup>21</sup> (art. 144) albo przez przepisy ustawy o umowie koncesji (art. 46), a nie jak dotychczas przez art. 13 ustawy o PPP. W praktyce będzie to skutkowało znacznym zwiększeniem możliwości aneksowania umowy, nawet jeśli jest to istotna modyfikacja umowy.

W powyższym kontekście szczególną uwagę należy też zwrócić na nowy art. 10a ustawy o PPP. Przepis ten wprowadza regulację, którą można nazwać ustawową interpretacją art. 144 ust. 1 pkt 4 lit. a ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz art. 46 ust. 1 pkt 4 lit. a ustawy o umowie koncesji, i która umożliwia zmianę podmiotową wykonawcy po spełnieniu kilku warunków (tzw. prawo interwencji, ang. *step-in right*). Nowy art. 10a ustawy o PPP określa jedną z możliwych interpretacji ww. przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych i ustawy o umowie koncesji. Przywołane przepisy stanowią implementację przepisów dyrektyw, tj. odpowiednio art. 72 ust. 4 lit. d dyrektywy 2014/24/UE<sup>22</sup> oraz art. 43 ust. 4 lit. d dyrektywy 2014/23/UE<sup>23</sup>.

Nie należy jednak przepisu art. 10a ustawy o PPP interpretować w sposób dopuszczający niczym nieograniczone zmiany podmiotowe<sup>24</sup>. Do wspomnianej zmiany podmiotowej będzie mogło dojść,

20 Dz. U. z 2017 r. poz. 1405, ze zm.

21 Dz. U. z 2017 r. poz. 1579, ze zm.

22 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, s. 65, ze zm.)

23 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania koncesji (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, s. 1, ze zm.)

24 Jako autor uzasadnienia do art. 10a ustawy PPP w wersji przyjętej ustawą z dnia 5 lipca 2018 r. poniżej przedstawiam fragment uzasadnienia do projektu ustawy, który dotyczy analizowanego zagadnienia: „Dotychczas nie zapadły orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE uwzględniające przepisy art. 72 dyrektywy 2014/24/UE oraz art. 43 dyrektywy 2014/23/UE, które wykluczałyby przyjętą w projekcie konstrukcję. Wobec powyższego nie ma podstaw do poddawania w wątpliwość art. 10a ustawy PPP. Zgodnie z wykładnią językową art. 46 ustawy o umowie koncesji (art. 46 ust. 1 pkt 4 lit. a w związku z ust. 1 pkt 1) oraz art. 144 ustawy – Prawo zamówień publicznych (art. 144 ust. 1 pkt 4 lit. a w związku z ust. 1 pkt 1) przepisy te nie ustanawiają żadnych dodatkowych warunków zmiany podmiotowej. Istotne jest jednak uwzględnienie wykładni systemowej, gdyż w przeciwnym przypadku dawałoby to łatwą „furtkę” do omijania przepisów PZP (A. Kowalczyk, *Zmiana umów – kilka uwag na tle nowych przepisów*, w: *Funkcjonowanie systemu zamówień publicznych – aktualne problemy i propozycje rozwiązań*, M. Stręciwilk, A. Panasiuk (red.), Warszawa 2017, s. 60.). Wydaje się, że minimalne warunki, jakie

17 <https://www.eca.europa.eu/en/Pages/NewsItem.aspx?nid=9700> (dostęp: 24.07.2018).

18 Więcej o działaniach Departamentu PPP w Ministerstwie Inwestycji i Rozwoju, a także o zmianach prawnych z punktu widzenia przedsiębiorcy zob. M. Jędrasik, *Partnerstwo publiczno-prywatne jako narzędzie rozwoju regionalnego* [w:] M. Stręciwilk, A. Dobaczewska (red.), *Potrzeby i kierunki zmian w Prawie zamówień publicznych*, Urząd Zamówień Publicznych, 2018, s. 298.

19 Dz. U. z 2017 r. poz. 2077, ze zm.

jeśli zostaną łącznie spełnione następujące warunki: 1) nastąpi poważne zagrożenie realizacji projektu PPP, 2) podmiot publiczny wyrazi na to zgodę, 3) ogłoszenie o zamówieniu, specyfikacja istotnych warunków zamówienia, dokumenty koncesji lub inna dokumentacja postępowania sprawie wyboru partnera prywatnego zawiera warunki dokonania takiej zmiany, 4) postanowienia umów zawartych z osobą trzecią finansującą przedsięwzięcie nie są sprzeczne z umową o partnerstwie publiczno-prywatnym.

Nowy art. 10a ustawy o PPP wprowadza do polskiego porządku prawnego także wyraźną podstawę prawną do zawierania tzw. umów bezpośrednich. W tym znaczeniu umowa bezpośrednia to umowa trójstronna zawierana pomiędzy podmiotem publicznym, partnerem prywatnym a instytucją finansującą. Umowy bezpośrednie mają na celu zabezpieczenie interesów instytucji finansujących, które angażują się w realizację przedsięwzięcia, a nie są stroną umowy PPP.

## 5. Dopuszczenie stosowania ustawy PZP do wyboru partnera prywatnego niezależnie od sposobu wynagradzania partnera prywatnego

Zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy o PPP, jeżeli umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym ma spełniać warunki określone w art. 3 ustawy o umowie koncesji, do wyboru partnera prywatnego i umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym stosuje się albo przepisy ustawy o umowie koncesji, albo przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych, w zakresie nieuregulowanym w ustawie o PPP. W przypadku gdy projekt PPP ma cechy koncesji i do wyboru partnera prywatnego wykorzystano ustawę PZP, przy szacowaniu wartości umowy należy stosować regulacje z ustawy koncesyjnej (art. 6), a czas trwania takiej umowy nie może przekroczyć czasu, w którym partner prywatny może racjonalnie oczekiwać zwrotu z inwestycji (art. 45 ustawy o umowie koncesji). Powyższe nie oznacza jednak, że można „przechodzić” z ustawy koncesyjnej na ustawę PZP i odwrotnie, w trakcie prowadzonej procedury. Jeśli zamawiający (podmiot publiczny) zacznie stosować procedurę określoną w ustawie PZP albo w ustawie koncesyjnej, to należy postępować zgodnie z tą procedurą aż do zakończenia postępowania. Zgodnie z przepisem przejściowym w ustawie z dnia 5 lipca 2018 r. (art. 21 ust. 2) powyższe rozwiązania prawne mają zastosowanie także do postępowań „w toku” w dniu wejścia nowelizacji w życie.

## 6. Możliwość powołania spółki celowej partnera prywatnego, po wyborze jej oferty jako najkorzystniejszej

Istotną zmianą jest wprowadzenie do ustawy o PPP nowego art. 7a, w którym przewidziano możliwość wyrażenia przez podmiot

publiczny zgody na zawarcie umowy przez podmiot, który formalnie nie uczestniczył w postępowaniu. Powyższe dotyczy jednoosobowej spółki partnera prywatnego albo spółki kapitałowej, której jedynymi wspólnikami są członkowie danego konsorcjum, a która została zawiązana właśnie w celu realizacji projektu PPP (tzw. spółka specjalnego przeznaczenia). Będzie to możliwe, jeśli podmiot publiczny nie wyrazi sprzeciwu poprzez zamieszczenie takiej informacji w ogłoszeniu wszczynającym postępowanie w sprawie wyboru partnera prywatnego. Partner prywatny będzie ponosił odpowiedzialność solidarną z taką spółką, za szkodę wyrządzoną podmiotowi publicznemu w skutek nieudostępnienia spółce zasobów, które wskazał w ofercie, chyba, że za udostępnienie tych zasobów nie ponosi winy.

## 7. PPP na bazie istniejącej spółki

W przypadku realizacji projektu PPP w formie spółki związanej przez podmiot publiczny i partnera prywatnego dotychczas obowiązująca ustawa PPP w art. 14 ust. 1 wymagała utworzenia nowej spółki. Nie była możliwa realizacja projektu PPP przez podmiot publiczny przez dopuszczenie partnera prywatnego do istniejącej spółki podmiotu publicznego. Takie ograniczenie utrudniało wykorzystanie zasobów istniejącej spółki na potrzeby projektu. Nowelizacja ustawy o PPP dopuściła wprost tworzenie partnerstwa na bazie istniejącej spółki podmiotu publicznego (dodawany art. 14 ust. 1a ustawy PPP). Konsekwencją tego przepisu jest wprowadzenie szeregu rozwiązań, których celem jest zapewnienie trwałości działania spółki oraz ochrony interesu publicznego. Partner prywatny może przystąpić do spółki także w drodze objęcia akcji albo udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym.

## 8. PPP a podatki

### a) możliwość występowania o indywidualne interpretacje podatkowe

Nowelizacja ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa<sup>25</sup> (art. 14s) umożliwiła wystąpienie z wnioskiem o wydanie interpretacji indywidualnej w zakresie mającym wpływ na sposób obliczenia ceny w związku z udzielanym „zamówieniem”, zamawiającemu w rozumieniu ustawy o umowie koncesji oraz podmiotowi publicznemu planującemu realizację inwestycji na podstawie ustawy o PPP (tj. w trybie art. 4 ust. 3 ustawy o PPP). Występujące do tej pory zawężenie wyłącznie do zamawiającego w rozumieniu ustawy – Prawo zamówień publicznych nie znajdowało uzasadnienia. To właśnie projekty koncesyjne i PPP realizowane są w oparciu o skomplikowane struktury finansowe i instytucjonalne. Wykonawca (partner prywatny), który zastosuje się do wydanej interpretacji, będzie podlegał ochronie analogicznej jak organ wnioskujący.

### b) objaśnienie podatkowe

W grudniu 2017 r. ówczesny Minister Rozwoju i Finansów, z inicjatywy Ministerstwa Rozwoju, opracował objaśnienia<sup>26</sup> dotyczące rozliczeń podatkowych w zakresie transakcji PPP. Objaśnienia dotyczą problematyki rozliczania przez partnera prywatnego na gruncie podatku od towarów i usług (VAT), podatku dochodowego

musi spełniać podmiot, o którym mowa w art. 10a ust. 1 lub ust. 2 ustawy o PPP, to spełnianie warunków udziału w postępowaniu i brak podstaw do wykluczenia z pierwotnego postępowania na dzień zawarcia aneksu do umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym (por. art. 144 ust. 1 pkt 4 lit. b ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz art. 46 ust. 1 pkt 4 lit. b ustawy o umowie koncesji). Powyższa interpretacja systemowa jest zgodna z wyrokiem TSUE z dnia 13 kwietnia 2010 r. w sprawie C-91/08, *Wall*, w szczególności pkt 39 – „Zmiana podwykonawcy, nawet jeżeli przewidziano możliwość takiej zmiany w treści umowy, może, w wyjątkowych wypadkach, stanowić tego rodzaju zmianę jednego z istotnych elementów umowy koncesyjnej, w sytuacji gdy skorzystanie z usług określonego podwykonawcy, a nie innego, stanowiło, zważywszy na cechy charakterystyczne świadczenia będącego przedmiotem umowy, czynnik rozstrzygający o zawarciu umowy, czego zbadanie jest w każdym wypadku zadaniem sądu krajowego.”. Należy mieć jednak na uwadze fakt, że wyżej przywołane orzeczenie TSUE zostało wydane przed wejściem w życie dyrektywy 2014/24/UE oraz dyrektywy 2014/23/UE”.

25 Dz. U. z 2018 r. poz. 800, ze zm.

26 Objaśnienia są dostępne na stronie: [http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Strony/Zasady\\_rozliczania\\_VAT\\_i\\_CIT\\_w\\_umowach\\_PPP.aspx](http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Strony/Zasady_rozliczania_VAT_i_CIT_w_umowach_PPP.aspx) (dostęp: 22.07.2018).

od osób prawnych (CIT) oraz podatku dochodowego od osób fizycznych (PIT) transakcji realizowanych w ramach umów o PPP w rozumieniu ustawy o PPP. Z formalnego punktu widzenia objaśnienia nie obejmują projektów PPP realizowanych wyłącznie na podstawie ustawy o umowie koncesji, a także projektów koncesyjnych realizowanych z wykorzystaniem ustawy o PPP. Objasnienia dotyczą umowy PPP (w ramach której partner prywatny wynagradzany jest w ramach tzw. opłaty za dostępność), na podstawie której strona publiczna zleca partnerowi prywatnemu: 1) etap robót, tj. usługę projektową obejmującą zaprojektowanie obiektu oraz usługę budowlaną (budowlano-montażową), obejmującą wybudowanie obiektu, 2) etap utrzymania i zarządzania obiektem, tj. usługę utrzymania (eksploatacji) i zarządzania obiektem wybudowanym na nieruchomości będącej przez cały okres obowiązywania umowy własnością podmiotu publicznego, 3) usługę finansową polegającą na rozłożeniu w czasie płatności wynagrodzenia za etap robót, ze spłatą odroczonej na etap utrzymania i zarządzania obiektem, jeżeli strony wyodrębnią taką usługę za wynagrodzeniem. Po zakończeniu okresu trwania umowy obiekt zostaje przekazany stronie publicznej.

Objasnienia identyfikują dla celów podatku VAT usługi świadczone przez partnera prywatnego, moment powstania obowiązku podatkowego z tytułu świadczonych usług oraz podstawę opodatkowania dla realizowanych usług. Objasnienia wskazują prawidłowy sposób dokumentowania dla celów VAT usług świadczonych przez partnera prywatnego, a także określają na gruncie ustawy CIT zasady ustalania przychodów i kosztów z tytułu świadczonych usług przez partnera prywatnego.

### c) przeciwdziałanie praktykom unikania opodatkowania

Dyrektywa Rady (UE) 2016/1164 z 12 lipca 2016 r. ustanawiająca przepisy mające na celu przeciwdziałanie praktykom unikania opodatkowania, które mają bezpośredni wpływ na funkcjonowanie rynku wewnętrznego<sup>27</sup> została implementowana do polskiego porządku prawnego ustawą z dnia 27 października 2017 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz ustawy o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne<sup>28</sup>, która obowiązuje od 1 stycznia 2018 r. Zgodnie z uzasadnieniem<sup>29</sup> do tej ustawy jednym z powszechnie stosowanych przez przedsiębiorstwa międzynarodowe sposobów na zmniejszenie ich globalnych zobowiązań podatkowych o cechach agresywnego planowania podatkowego jest wykorzystywanie mechanizmu nadmiernych płatności z tytułu odsetek. Ryzyko stosowania przez podatników mechanizmu nadmiernego zadłużenia zewnętrznego zostało przez polskiego ustawodawcę dostrzeżone dość wcześnie, bo już w 1999 r., jednak ograniczało się tylko podmiotów powiązanych. Obecnie obowiązująca dyrektywa 2016/1164, a w ślad za nią ustawa o podatku dochodowym od osób prawnych odchodzi od tego ograniczenia.

Zgodnie z art. 15c ust. 1 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych<sup>30</sup> nadwyżka kosztów finansowania zewnętrznego podlega odliczeniu w okresie rozlicze-

niowym, w którym koszty te zostały poniesione, jedynie do wysokości 30% wyniku finansowego podatnika przed uwzględnieniem odsetek, opodatkowania, deprecjacji i amortyzacji (EBITDA<sup>31</sup>). W nadwyżce kosztów finansowania zewnętrznego można nie ujmować pożyczek wykorzystywanych do sfinansowania długoterminowego projektu z zakresu infrastruktury publicznej, w przypadku gdy wykonawca projektu, koszty finansowania zewnętrznego, aktywa oraz dochody znajdują się w całości na terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej<sup>32</sup>. Zgodnie z art. 15c ust. 10 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych długoterminowy projekt z zakresu infrastruktury publicznej oznacza projekt służący dostarczeniu, modernizacji, eksploatacji lub utrzymaniu znaczącego składnika aktywów, będący w ogólnym interesie publicznym. Dyrektywa 2016/1164 nie narzuca, w jaki sposób należy rozumieć przesłankę pozostawiania w ogólnym interesie publicznym, pozostawiając państwu członkowskiemu swobodę decyzji w tym zakresie. Zwrot ten stanowi klauzulę generalną, czyli odsyła także do norm i ocen pozaprawnych. Jednak biorąc pod uwagę wykładnię systemową ustawy o PPP oraz ustawy o umowach koncesji, można postawić nie trudną do udowodnienia tezę, że wiele projektów PPP oraz projektów koncesyjnych (każdy stan faktyczny powinien być rozpatrywany indywidualnie, jednak w tym zbiorze nie znajdują się projekty, których celem jest tylko świadczenie usług) spełnia ww. definicję długoterminowego projektu z zakresu infrastruktury publicznej<sup>33</sup>. Powyższe podejście potwierdza także Europejskie Centrum Wiedzy PPP w Luxemburgu (EPEC)<sup>34</sup>. Dlatego też do projektów PPP/koncesyjnych zastosowanie znajdzie wyjątek dotyczący nieujmowania w nadwyżce kosztów finansowania dłużnego pożyczek wykorzystywanych do sfinansowania tego typu projektów. Prawodawca unijny nie mógł posłużyć się wprost terminem „partnerstwo publiczno-prywatne”, ponieważ nie ma jednej powszechnie obowiązującej definicji PPP w całej UE.

## 9. Wprowadzenie lepszego monitoringu rynku PPP

Każdy podmiot publiczny, na podstawie art. 16b ustawy o PPP, obowiązany jest przekazać ministrowi właściwemu do spraw rozwoju regionalnego informacje dotyczące PPP, w szczególności informacje dotyczące: 1) wszczęcia postępowania w sprawie wyboru partnera prywatnego, 2) zawarcia umowy o PPP (aneksów do umowy), w tym: nazwy przedsięwzięcia, trybu wyboru partnera prywatnego, daty podpisania umowy i okresu jej obowiązywania, daty rozpoczęcia, zawieszenia i zakończenia realizacji przedsięwzięcia, wartości inwestycji, wartości usług, wartości umowy, zastosowanych mechanizmów wynagradzania partnera prywatnego, zawarcia umów bezpośrednich, 3) zawiązania spółek celowych po wyborze najkorzystniejszej oferty, 4) zawiązania spółek publiczno-prywatnych (tzw. instytucjonalne PPP). Powyższe informacje będą wykorzy-

31 Zgodnie z art. 4 ust. 2 dyrektywy 2016/1164 EBITDA jest obliczany przez dodanie do dochodu podlegającego opodatkowaniu podatkiem od osób prawnych w państwie członkowskim podatnika skorygowanych o podatek CIT kwot z tytułu nadwyżki kosztów finansowania zewnętrznego, a także skorygowanych o podatek CIT kwot z tytułu deprecjacji i amortyzacji. Dochodu zwolnionego z podatku nie uwzględnia się w EBITDA podatnika.

32 Uzasadnienie do druku sejmowego nr 1878, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=1878> (dostęp: 22.07.2018).

33 Analogiczne rozwiązanie przyjęto w Belgii. *Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions and Other Financial Payments, Action 4 - 2016 Update*, OECD, grudzień 2016, s. 197, <http://www.oecd.org/tax/beps/limiting-base-erosion-involving-interest-deductions-and-other-financial-payments-action-4-2016-update-9789264268333-en.htm>.

34 *Base Erosion and Profit Shifting and the Anti-Tax Avoidance Directive*, EPEC, maj 2018.

27 Dz. Urz. UE L 193 z 19.07.2016, s. 1.

28 Dz. U. z 2017 r. poz. 2175.

29 Uzasadnienie do druku sejmowego nr 1878, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=1878> (dostęp: 22.07.2018).

30 Dz. U. z 2018 r. poz. 1036, ze zm.



stywane do sporządzania i publikacji danych w bazach projektów PPP dostępnych na stronie [www.ppp.gov.pl](http://www.ppp.gov.pl). A jeżeli umowa o PPP została zawarta przed dniem 19 września 2018 r., to zamawiający w ciągu trzech miesięcy powinien przekazać ww. informacje.

Dodatkowo jednostka PPP może, w każdym czasie, zwrócić się do podmiotu publicznego z żądaniem udzielenia informacji dotyczących wykonywania umowy o PPP, a podmiot publiczny jest obowiązany niezwłocznie takich informacji udzielić.

Powyższa sprawozdawczość nie wyłącza obowiązków sprawozdawczych dla projektów PPP określonych w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 16 stycznia 2014 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej<sup>35</sup> (tzw. sprawozdania Rb-Z-PPP).

## 10. Indywidualny Wskaźnik Zadłużenia JST a PPP

11 lipca 2018 r. Rada Ministrów przyjęła projekt ustawy o zmianie ustawy o finansach publicznych, który został przekazany do Sejmu<sup>36</sup>. Projekt ustawy ma na celu przede wszystkim racjonalizację zadłużenia jednostek samorządu terytorialnego (dalej: „JST”) oraz wzmocnienie mechanizmów prawnych służących zwiększeniu bezpieczeństwa finansowego samorządów<sup>37</sup> m.in. poprzez uwzględnienie przy wyliczaniu indywidualnego wskaźnika zadłużenia, tych zobowiązań, które wywołują skutki podobne do umowy pożyczki lub kredytu, czyli niestandardowych instrumentów finansowych. Tego typu podejście było postulowane przez regionalne izby obrachunkowe<sup>38</sup> oraz przez doktrynę<sup>39</sup>, a ma na celu ograniczyć zaangażowanie JST w zakresie możliwości finansowania przedsięwzięć inwestycyjnych instrumentami finansowymi, które do tej pory nie były uwzględniane w limitach zadłużenia. Dotychczas obowiązujący wskaźnik był sposobem na alokację długu poza obszar dotychczas znanych instrumentów dłużnych, szczególnie gdy jednostka nie miała zdolności do korzystania ze standardowych instrumentów finansowych w postaci kredytu, pożyczki lub papierów wartościowych<sup>40</sup>. Takie rozwiązania stwarzały niebezpieczeństwo utraty przez nie równowagi i bezpieczeństwa finansowego. Projektowana ustawa wprowadza m.in. zmiany w art. 243 ustawy o finansach publicznych i określa nowy wzór dotyczący liczenia indywidualnego wskaźnika zadłużenia dla JST.

W kontekście partnerstwa publiczno-prywatnego wprowadzane zmiany należy czytać razem z rozporządzeniem w sprawie tytułów dłużnych z 2011 r.<sup>41</sup> (które określa niestandardowe instrumenty finansowe) oraz rozporządzeniem w sprawie ryzyk z 2015 r.<sup>42</sup> Z przytoczonych aktów prawnych wynika, że po wejściu w życie nowelizacji ustawy o finansach publicznych zobowiązania z umów PPP dotyczące nakładów inwestycyjnych nie będą uwzględniane przy obliczaniu indywidualnego wskaźnika

zadłużenia, jeśli umowy o PPP nie będą miały wpływu na poziom długu publicznego. Innymi słowy, należy podkreślić, że zarówno zgodnie z projektowanym, jak i obowiązującym wzorem określonym w art. 243 ustawy o finansach publicznych, korzystne z punktu widzenia indywidualnego wskaźnika zadłużenia JST są te z umów nienazwanych, który przedmiotem jest nabycie własności środka trwałego, gdyż zapłata z tytułu jego nabycia (zobowiązanie główne) stanowi wydatek majątkowy, zaliczany wprawdzie do długu, ale niewpływający na indywidualny wskaźnik zadłużenia<sup>43</sup>. To podejście zostanie utrzymane do umów PPP, które nie mają wpływu na dług publiczny.

Po wejściu w życie przywołanej nowelizacji ustawy o finansach publicznych kluczowe będzie określenie, czy umowa PPP ma wpływ poziom długu publicznego. Ocena ta powinna być przeprowadzona w oparciu o przepisy rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 11 lutego 2015 r. w sprawie rodzajów ryzyka oraz czynników uwzględnianych przy ich ocenie, wydanego na podstawie art. 18a ustawy o PPP. Biorąc pod uwagę analizowane zmiany prawne, można postawić wniosek *de lege ferenda* o nowelizację tego rozporządzenia i uspołnienie go z najnowszą publikacją EPEC i Eurostatu „A Guide to the Statistical Treatment of PPPs”<sup>44</sup>, która daje jasne wytyczne, jak zbudować umowę, aby zobowiązania finansowe były poza długiem podmiotu publicznego.

Nowelizacja ustawy o finansach publicznych powinna podnieść atrakcyjność PPP jako formy realizacji zadań publicznych względem innych niestandardowych instrumentów finansowania. Dodatkowo zmiany prawne wprowadzane w ramach nowelizacji ustawy o finansach publicznych zwiększą pewność prawną zobowiązań zaciąganych przez JST dzięki konieczności zasięgnięcia uprzedniej opinii regionalnej izby obrachunkowej w przedmiotowym zakresie.

Konkludując należy podkreślić, że poprawa otoczenia prawnego dla realizacji inwestycji to praca ciągła. Trzeba się przyglądać, jaki jest faktyczny wpływ tych zmian prawnych na rynek projektów PPP oraz koncesji. Niemniej na dzień dzisiejszy wydaje się, że wystarczy, aby strona publiczna chciała świadczyć usługi publiczne w tej formule i zaprosiła stronę prywatną do współpracy, nie ma bowiem żadnych barier prawnych dla projektów PPP oraz koncesji.

## Marcin Jędrasik

doktor nauk prawnych i radca prawny w OIRP w Warszawie;  
posiada wieloletnie doświadczenie zawodowe zdobyte w krajowej administracji publicznej, a także w Europejskim Centrum Wiedzy PPP w Luksemburgu;  
współautor wielu przepisów dotyczących PPP, łączenia PPP i funduszy UE oraz koncesji; kontakt: [marcin.jedrasik@hotmail.com](mailto:marcin.jedrasik@hotmail.com)

## Publikacja odzwierciedla wyłącznie prywatne poglądy autora.

35 Dz. U. z 2014 r. poz. 119.

36 Druk sejmowy nr 2787.

37 Pismo Ministra Finansów z 6 lipca 2018 r. (znak: PR2.022.100.2017).

38 Krajowa Rada Regionalnych Izb Obrachunkowych, *Niestandardowe instrumenty finansowania potrzeb budżetowych jednostek samorządu terytorialnego*, Łódź 2016.

39 M. Dylewski, *Finansowanie zwrotne w JST – dylematy i ograniczenia*, „Finanse Komunalne” 11/2017.

40 L. Budner-Iwanicka, *Niestandardowe instrumenty finansowania potrzeb budżetowych jednostek samorządu terytorialnego w odniesieniu do ograniczeń samodzielności finansowej w zakresie zadłużania się tych jednostek*, „Finanse Komunalne” 11/2017.

41 Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2011 r. w sprawie szczegółowego sposobu klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego (Dz. U. Nr 298, poz. 1767).

42 Rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 11 lutego 2015 r. w sprawie rodzajów ryzyka oraz czynników uwzględnianych przy ich ocenie (Dz. U. poz. 284).

43 L. Budner-Iwanicka, *Niestandardowe instrumenty finansowania...*

44 Oryginalna publikacja jest dostępna na stronie <http://www.eib.org/infocentre/publications/all/epec-a-guide-to-the-statistical-treatment-of-ppps>. Publikacja została przetłumaczona na język polski i udostępniona pod tytułem „Przewodnik po statystycznym ujęciu PPP” na stronie [http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Strony/Przewodnik\\_po\\_statystycznym\\_ujeciu\\_PPP.aspx](http://www.ppp.gov.pl/Aktualnosci/Strony/Przewodnik_po_statystycznym_ujeciu_PPP.aspx). Wydanie publikacji zostało poprzedzone wydaniem publikacji „PPP w statystyce – podział ryzyk i raportowanie zobowiązań. Praktyczny przewodnik”, grudzień 2011; EPEC. Współautorem tej publikacji jest M. Jędrasik.

## ■ PRAWO PODATKOWE

Kacper Tybuszewski

# Zwolnienie podatkowe na podstawie art. 4a ustawy o podatku od spadków i darowizn przy nabyciu własności w drodze zasiedzenia przed i po 1 stycznia 2016 r.

### 1. Uwagi wprowadzające

Z dniem 1 stycznia 2007 r. zaczął obowiązywać art. 4a ustawy z dnia 28 lipca 1983 r. o podatku od spadków i darowizn<sup>1</sup> (dalej: „u.p.s.d.”). W przepisie tym uregulowano zwolnienie podatkowe dla osób najbliższych, tj. małżonka, zstępnych, wstępnych, pasierba, rodzeństwo, ojczyma i macochy, w sytuacji nabycia własności rzeczy lub praw majątkowych w drodze zasiedzenia.

Od dnia 1 stycznia 2016 r. stosowanie zwolnienia przewidzianego w art. 4a ust. 1 u.p.s.d. w stosunku do nabycia w drodze zasiedzenia zostało wyłączone wskutek zmiany pkt 1 tego przepisu ustawą z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw<sup>2</sup> (dalej: „ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r.”). W ustawie tej doprecyzowano art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d. poprzez wskazanie, że nie dotyczy on nabycia w drodze zasiedzenia. W treści znowelizowanego przepisu określono, że zwolnieniem objęte będzie nabycie własności, jeżeli dokonane zostanie zgłoszenie w terminie 6 miesięcy od dnia powstania obowiązku podatkowego powstałego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 2-5, 7 i 8 oraz ust. 2 u.p.s.d. Brak jest odesłania do art. 6 pkt 6 u.p.s.d., który dotyczy obowiązku podatkowego przy nabyciu w drodze zasiedzenia, a zatem z tytułu nabycia własności w drodze zasiedzenia od 1 stycznia 2016 r. zaczął ciążyć obowiązek podatkowy. Zgodnie jednak z art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. do opodatkowania nabycia własności rzeczy lub praw majątkowych, które nastąpiło przed dniem wejścia w życie tej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe. Tym samym nabycie własności w drodze zasiedzenia do dnia 31 grudnia 2015 r. podlega zwolnieniu z opodatkowania i te kwestie będą przedmiotem niniejszego opracowania. Warto poddać analizie problem, jaki wyłonił się na tle obowiązywania art. 4a u.p.s.d. w wersji sprzed zmiany dokonanej ustawą z dnia 25 czerwca 2015 r. w sytuacji objęcia władztwa nad rzeczą w drodze zasiedzenia. Należy przy tym założyć, że drugi warunek uprawniający do skorzystania ze zwolnienia podatkowego, a mianowicie zgłoszenie nabycia własności rzeczy w terminie 6 miesięcy od dnia powstania obowiązku podatkowego powstałego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 2-8 u.p.s.d., został spełniony.

W opracowaniu zostanie również uzasadniona teza, że osoba zasiadająca nieruchomości pozostająca uprzednio w posiadaniu samoistnym osoby najbliższej wymienionej w art. 4a ust. 1 u.p.s.d. jest uprawniona – po spełnieniu pozostałych warunków wynikających z powołanego przepisu – do skorzystania ze zwolnienia podatkowego określonego w art. 4a tej ustawy.

### 2. Cel wprowadzenia zwolnienia z art. 4a u.p.s.d.

Przepis art. 4a został dodany do u.p.s.d. na mocy ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy o podatku od spadków i darowizn oraz ustawy o podatku od czynności cywilnoprawnych<sup>3</sup>, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2007 r. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu tej ustawy, proponowana reforma podatku od spadków i darowizn miała zapewnić możliwość przekazywania – nieuszczuplonego o kwotę podatku na rzecz państwa – majątku, będącego niejednokrotnie dorobkiem całego życia, między członkami najbliższej rodziny, co miało przyczynić się do poprawy sytuacji majątkowej wielu rodzin<sup>4</sup>.

Analogicznie w piśmiennictwie wskazuje się, że celem zwolnienia podmiotowego w art. 4a. u.p.s.d. było zapewnienie ochrony interesów majątkowych członków najbliższej rodziny ze względu na szczególne powiązania osobiste i rodzinne między krewnymi w linii prostej i małżonkami, jak również przez wzgląd na uporządkowanie stosunków własnościowych dotyczących nieruchomości<sup>5</sup>. Ponadto przepis art. 4a u.p.s.d., będący podstawą zwolnienia podatkowego przysługującego najbliższym członkom rodziny, zwalnia z opodatkowania dokonane w obrębie najbliższej rodziny przesunięcia praw majątkowych, pod warunkiem iż zostaną one dokonane w sposób jawny.

Istotą podatku od spadków i darowizn jest obciążenie nieodpłatnie uzyskanego przyrostu majątku (nieodpłatny transfer majątku), czyli przesunięcia składników majątkowych pomiędzy dotychczasowym a nowym właścicielem<sup>6</sup>. Podatek od spadków i darowizn jest podatkiem od nieodpłatnego przyrostu majątku, gdyż w istocie podlega mu wzbogacenie się nabywcy rzeczy i praw majątkowych (wartości czysta), mimo że z art. 1 u.p.s.d. wynikałoby, że opodatkowaniu podlega „nabycie”, a więc konkretny akt obrotu majątkowego<sup>7</sup>. Z punktu widzenia różnych klasyfikacji podatkowych<sup>8</sup> podatek od spadków i darowizn jest daniną pobieraną od osób fizycznych, bezpośrednim, zwyczajnym, obligatoryjnym, osobistym, majątkowym. Istota ekonomiczna tego podatku jest oparta na przyroście majątku podatnika, czyli „wzbogaceniu się” wskutek przejęcia określonych

3 Dz. U. Nr 222, poz. 1629.

4 <http://ww2.senat.pl/k6/dok/sejm/021/512.pdf> (dostęp: 17.07.2018).

5 S. Babiarski, *Spadek i darowizna w prawie cywilnym i podatkowym*, Warszawa 2012, s. 390.

6 I. Nowak, *Zwolnienie dla osób najbliższych na podstawie art. 4a ustawy o podatku od spadków i darowizn w świetle orzecznictwa i poglądów doktryny*, „Toruński Rocznik Podatkowy” 2012, [http://www.trp.umk.pl/download/trp2012/Zwolnienie\\_dla\\_osob\\_najblizszych\\_na\\_podstawie\\_art\\_4a\\_%20ustawy\\_o\\_%20podatku\\_od\\_spadkow\\_i\\_darowizn.pdf](http://www.trp.umk.pl/download/trp2012/Zwolnienie_dla_osob_najblizszych_na_podstawie_art_4a_%20ustawy_o_%20podatku_od_spadkow_i_darowizn.pdf) (dostęp: 18.07.2018).

7 S. Babiarski, *Ustawa o podatku od spadków i darowizn*. Komentarz, ABC 2010.

8 P. Smoleń, M. Szustek-Janowska, W. Wojtowicz, *Prawo podatkowe*, Bydgoszcz 2002, s. 31-35; W. Wojtowicz, *Zarys polskiego prawa podatkowego*, Bydgoszcz 1997, s. 11-16.

1 Dz. U. z 2018 r., poz. 644.

2 Dz. U. z 2015 r. poz. 1045.

składników majątkowych pod tytułem nieodpłatnym<sup>9</sup>. Analogicznie w orzecznictwie wskazano, iż „istota ekonomiczna podatku od spadków i darowizn tkwi w przyroście majątkowym podatnika, tj. we wzbogaceniu podatnika na skutek przejścia majątku pod tytułem darmym, w wyniku powiązań osobistych i rodzinnych pomiędzy spadkobiercą a spadkodawcą”<sup>10</sup>.

Reasumując, zasadniczym powodem wprowadzenia omawianego zwolnienia podmiotowego było zapewnienie szczególnej ochrony majątku najbliższej rodziny, a także stworzenie zachęty dla terminowego regulowania spraw własnościowych<sup>11</sup>. Innymi słowy, zwolnienie podmiotowe z art. 4a u.p.s.d. ma prorodzinny charakter poprzez wyłączenie osób najbliższych z zakresu ciężaru opodatkowania tym podatkiem i jest związana z ukształtowaniem przez ustawodawcę podatku od spadków i darowizn jako modelu podatku osobistego z podziałem podatników na grupy podatkowe według kryterium więzów rodzinnych<sup>12</sup>.

### 3. Stanowisko organów podatkowych

Organy podatkowe – w stanie prawnym obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015 r. – odmawiały prawa do zwolnienia z podatku od spadków i darowizn na podstawie art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d. osobom, który uzyskały własność rzeczy przez zasiedzenie.

Uzasadniając powyższe wskazywano, że zgodnie z art. 1 ust 1 pkt 3 u.p.s.d. podatkowi od spadków i darowizn podlega nabycie przez osoby fizyczne własności rzeczy znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub prawa majątkowych wykonywanych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, tytułem zasiedzenia. Obowiązek podatkowy w przypadku nabycia w drodze zasiedzenia powstaje z chwilą uprawomocnienia się postanowienia sądu stwierdzającego zasiedzenie (art. 6 ust. 1 pkt 6 u.p.s.d.). Nabycie w drodze zasiedzenia (tzw. instytucja dawności) stanowi instrument korekty stanu prawnorzecowego w związku z długotrwałą niezgodnością pomiędzy rzeczywistym stanem posiadania a formalnym stanem własności. Poprzez zasiedzenie można nabyć własność rzeczy ruchomych i nieruchomych. Nie jest z kolei dopuszczalne zasiedzenie jednego z kilku pokoi wchodzących w skład lokalu mieszkalnego stanowiącego przedmiot odrębnej własności.

Instytucję zasiedzenia regulują przepisy art. 172-176 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r.<sup>13</sup> (dalej: „Kodeks cywilny” albo „k.c.”). Zgodnie z art. 172 k.c. posiadacz nieruchomości niebędący jej właścicielem nabędzie własność, jeżeli posiada nieruchomości nieprzerwanie od lat dwudziestu, jako posiadacz samoistny, chyba, że uzyskał posiadanie w złej wierze (zasiedzenie). Po upływie lat trzydziestu posiadacz nieruchomości nabywa jej własność, choćby uzyskał posiadanie w złej wierze. W świetle przytoczonego przepisu zasiedzenie jest, sposobem pierwotnego, nieodpłatnego nabycia prawa własności poprzez upływ czasu, przez samoistnego posiadacza, to jest osobę posiadającą władztwo nad rzeczą jak właścicielem, ale niebędącą właścicielem (posiadanie definiuje art. 336 k.c.)<sup>14</sup>.

Zgodnie z art. 172 k.c. przesłankami nabycia własności nieruchomości w drodze zasiedzenia są: posiadanie nieruchomości nieprzerwanie jako posiadacz samoistny oraz wykazanie się odpowiednio długim, ustawowo określonym terminem posiadania. Obie te przesłanki muszą wystąpić łącznie. Z kolei nabycie ruchomości przez zasiedzenie normuje art. 174 k.c.

Posiadaczem samoistnym rzeczy jest ten, kto nią faktycznie włada jak właściciel. Termin „jak właściciel” odsyła w zakresie treści posiadania do art. 140 k.c. Posiadacz samoistny to ten, kto może faktycznie korzystać z rzeczy z wyłączeniem innych osób, a więc pobierać pożytki i inne przychody z rzeczy, a także może rzeczą rozporządzać. Właściciel powinien wykonywać swoje władztwo w graniach określonych przez ustawy, zasady współżycia społecznego i zgodnie z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem. Posiadacz samoistny nie traci posiadania przez to, że oddaje rzecz drugiemu w posiadanie zależne. W konsekwencji okres posiadania nieruchomości przez posiadacza zależnego zalicza się posiadaczowi samoistnemu do okresu wymaganego do zasiedzenia prawa. Posiadacz samoistny wykonuje swoje władztwo faktyczne o treści odpowiadającej prawu własności.

Drugą przesłanką zasiedzenia nieruchomości jest odpowiedni upływ czasu, tj. posiadania nieprzerwane od 20 lat (w dobrej wierze) lub 30 lat (przy złej wierze). Bieg terminu zasiedzenia rozpoczyna się z dniem objęcia nieruchomości w posiadanie, czyli z dniem, kiedy osoba zaczyna nieruchomość użytkować. Zasiedzenie następuje od momentu upływu terminów określonych w art. 172 k.c. i spełnienia pozostałych przesłanek z tego przepisu. Co istotne, zasiedzenie nie następuje od momentu jego stwierdzenia w orzeczeniu sądowym. Samo zasiedzenie następuje z mocy prawa, natomiast jego stwierdzenie już na podstawie orzeczenia sądowego. Jest to orzeczenie, które nie jest zdarzeniem cywilnoprawnym, a jedynie stwierdza, że zaistniało określone zdarzenie i ustala jego prawne konsekwencje. Wynika to z tego, że skutkiem zasiedzenia jest pierwotne nabycie własności przez posiadacza, które następuje z mocy prawa. Postanowienie sądu o stwierdzeniu nabycia własności na skutek zasiedzenia ma charakter deklaracyjny, co oznacza, że nie tworzy stanu prawnego, lecz jedynie potwierdza jego istnienie. Opodatkowanie podatkiem od spadków i darowizn następuje dopiero po nabyciu własności rzeczy i praw majątkowych przez zasiedzenie, a nie w trakcie posiadania rzeczy, które to posiadanie ma dopiero w rezultacie doprowadzić do zasiedzenia.

Ustawodawca mając na względzie wyjątkowy charakter podatku od spadków i darowizn oraz fakt, że w większości przypadków dotyczy on opodatkowania majątku przekazywanego nieodpłatnie między członkami najbliższej rodziny, dodał do ustawy o podatku od spadków i darowizn przepis art. 4a. Stworzył tym samym nową, tzw. zerową grupę podatkową zwolnioną podmiotowo od podatku. Do grupy tej zaliczono osoby należące do kręgu najbliższych członków rodziny zbywcy, tj. małżonka, zstępnych, wstępnych, pasierbą, ojczyzną i macochę. Celem wprowadzonych od 1 stycznia 2007 r. zmian w zakresie podatku od spadków i darowizn było zapewnienie możliwości przekazywania majątku pomiędzy członkami najbliższej rodziny bez konieczności odprowadzania z tego tytułu podatku. Przepis art. 4a u.p.s.d. ma zastosowanie w przypadkach nieodpłatnego nabycia majątku (bez względu na przedmiot nabycia i jego wartość) wymienionych w art. 1 tej ustawy. Zwolnienie to nie dotyczy jednak nabycia majątku w drodze zasiedzenia. To ostatnie bowiem ma cha-

9 P. Smoleń, *Kształtowanie obciążenia w podatku od spadków i darowizn*, Lublin 2006, s. 54.

10 Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: „NSA”) z 15 listopada 2011 r., II FSK 970/10.

11 S. Babiarczyk, A. Mariański, W. Nykiel, *Ustawa o podatku od spadków i darowizn. Komentarz*, Warszawa 2010.

12 I. Nowak, *op.cit.*, s. 67.

13 Dz. U. z 2018 r. poz. 1025, ze zm.

14 Tak też A. Szpunar, *O pierwotnym i pochodnym nabyciu prawa podmiotowego*, „Rejent” 8/1999, <http://www.rejent.com.pl/app/appStowarzyszenieS/publikacje/1999/8/613.pdf> (dostęp: 11.09.2018).



rakter pierwotny. Jest to takie nabycie jakby rzecz wcześniej nie miała właściciela. Nowy właściciel nabywa swe prawo niezależnie od praw poprzednika, jak i czyichkolwiek uprawnień (nie ma ciągłości). Nabycie własności tą drogą jest nieodpłatne w tym sensie, że osoba, która stała się właścicielem przez zasiedzenie, nie musi nic płacić poprzedniemu właścicielowi czy współposiadaczowi. Innymi słowy, zasiedzenie jako nabycie pierwotne oznacza, że pomiędzy prawem poprzednika a prawem nabywcy nie istnieje zależność. Brak jest zatem następstwa prawnego (sukcesji) nabywcy w stosunku do jego poprzednika, który utracił własność. Skutkiem zasiedzenia jest nabycie prawa własności przez posiadacza samoistnego, co następuje z mocy prawa z dniem upływu określonego terminu posiadania.

Zwolnienie podmiotowe z art. 4a u.p.s.d. zawęża zakres podmiotowy podatku od spadków i darowizn wyłącznie do nabywców pochodnych, czyli z drugiej ręki, które polega na przejściu prawa własności z jednej osoby na drugą. Nowy właściciel nabywa tyle praw i obowiązków ile miał poprzednik (tzw. następstwo prawne). Jest to kupno, darowizna, zamiana i dziedziczenie, nie zaś zasiedzenie.

W ocenie organów podatkowych z powyższych względów wprowadzone w art. 4a u.p.s.d. zwolnienie podmiotowe w podatku od spadków i darowizn nie miało zastosowania do zasiedzenia jako pierwotnego sposobu nabycia własności. Ich zdaniem zwolnienie, o którym mowa w art. 4a u.p.s.d., nie znajduje zastosowania do sytuacji, w których nabycie własności rzeczy lub praw majątkowych następuje w drodze zasiedzenia. Nie ma przy tym znaczenia, czy zastosowanie będzie miał przepis w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją wprowadzoną z dniem 1 stycznia 2016 r., czy w brzmieniu obecnie obowiązującym.

Z takim stanowiskiem zgodzić się nie sposób, o czym niżej.

#### 4. Stanowisko doktryny

Doktryna odnosząc się do omawianego problemu wskazuje, że przepis art. 4a u.p.s.d. nie określa wprost, do jakich tytułów nabycia (przedmiotów opodatkowania) ma on zastosowanie. Stwierdza tylko, że „zwalnia się od podatku nabycie własności rzeczy lub praw majątkowych”<sup>15</sup>. Co więcej, przepis wskazuje na bieg terminu zgłoszenia tego nabycia – biegnie on od dnia powstania obowiązku podatkowego. Ustawodawca nie wprowadza wprost innych ograniczeń przedmiotowych także w tym zakresie. Poza tym nie formułuje takich ograniczeń w przypadku wprowadzenia obowiązku indokumentowania nabycia środków pieniężnych poza tymi, które wynikają z istoty przedmiotu czynności prawnej. Należy więc rozważyć, czy zwolnienie to nie zostaje wyłączone z uwagi na istotę podatku od spadków i darowizn, jak i istotę sposobu nabycia (przedmiot nabycia). W tym zakresie w piśmie Ministerstwa Finansów z 26 stycznia 2007 r.<sup>16</sup> wyrażony został pogląd, że zwolnienie podmiotowe, o którym mowa w art. 4a u.p.s.d., dotyczy wszystkich przypadków nabycia własności rzeczy lub praw majątkowych określonych w art. 1 ust. 1 pkt 1-6 i ust. 2 u.p.s.d. z wyjątkiem zasiedzenia. W przypadku nabycia przez zasiedzenie jako argument wskazano, że jest

to nabycie pierwotne na skutek długotrwałego posiadania samoistnego. Zdaniem cytowanych autorów<sup>17</sup> powyższy pogląd jest błędny z kilku powodów.

Po pierwsze, w art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d. ustawodawca, odwołując się do terminu złożenia zgłoszenia, stwierdził, że w przypadku, gdy obowiązek podatkowy powstaje na podstawie m.in. art. 6 ust. 1 pkt 6 u.p.s.d., termin do jego złożenia liczy się od dnia uprawnomocnienia się postanowienia sądu stwierdzającego zasiedzenie. Nie sposób więc bronić poglądu, że w przypadku zasiedzenia nie obowiązuje zwolnienie podmiotowe z art. 4a u.p.s.d.

Po drugie, za rozwiązaniem wskazującym na objęcie zwolnieniem nabycia własności w drodze zasiedzenia przemawiają argumenty wynikające z istoty tego podatku oraz istoty zasiedzenia, z tym istotnym zastrzeżeniem, że zwolnienie to zależy od stosunku osobistego istniejącego między nabywcą rzeczy lub prawa majątkowego a jego zbywcą (poprzednikiem prawnym). Jednakże przy nabyciu w drodze zasiedzenia nieuprawnione jest twierdzenie, że takiego zbywcy (poprzednika prawnego) nie ma. Byłoby tak, gdyby postępowanie o stwierdzenie nabycia własności przez zasiedzenie toczyło się tylko z udziałem samego wnioskodawcy żądającego stwierdzenia zasiedzenia. A tak przecież nie jest. Wystarczy przytoczyć choćby przepisy art. 609 § 2 i 3 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego<sup>18</sup> (dalej: „k.p.c.”), które nakazują w przypadku braku wskazania we wniosku zainteresowanych uczestników postępowania zarządzić ich wezwanie przez ogłoszenie. W orzecznictwie Sądu Najwyższego (dalej: „SN”) nie budzi wątpliwości fakt, że uczestnikami takiego postępowania są inni posiadacze samoistni rzeczy, posiadacze zależni, osoby, którym przysługują ograniczone prawa rzeczowe, posiadacze gruntów sąsiednich, o ile roszczą sobie prawa do nieruchomości będącej przedmiotem postępowania, a przede wszystkim osoby, od których wnioskodawca nabył daną rzecz w sposób nieformalny lub nawet formalny (ruchomość), oraz poprzednicy prawni ujawnieni w księdze wieczystej lub zbiorze dokumentów<sup>19</sup>.

W postanowieniu z 29 maja 1998 r., II CKU 172/97<sup>20</sup>, SN wskazał, że w sprawie z wniosku osoby ubiegającej się o stwierdzenie zasiedzenia wśród zainteresowanych w rozumieniu art. 510 k.p.c. uprawnionych do uczestnictwa w postępowaniu trzeba wymienić przede wszystkim dotychczasowego właściciela. Zgodnie z art. 609 § 2 k.p.c. jeżeli wnioskodawca nie wskazuje innych zainteresowanych, orzeczenie może zapaść dopiero po wezwaniu innych zainteresowanych przez ogłoszenie. Celem wezwania zainteresowanych przez ogłoszenie jest zapewnienie im możliwości obrony swych praw. Oznacza to, że w podobnych sprawach zawsze istnieje poprzednik prawny, natomiast zagadnienie istnienia stosunku osobistego między nabywcą własności rzeczy przez zasiedzenie a tym poprzednikiem to tylko kwestia ustalenia faktycznych sprawy podatkowej, a nie cywilnej. W art. 14 ust. 3 pkt 3 u.p.s.d. ustawodawca wskazał, że do tej grupy zalicza się „innych nabywców”, a więc także osoby obce, np. ustanawiające nieodpłatnie rentę na rzecz uprawnionego. Dla jej ustanowienia także nie ma znaczenia, jaki

17 S. Babiarz, A. Marjański, W. Nykiel, *op. cit.*, s. 198.

18 Dz. U. z 2018 r. poz. 155.

19 Przykładowo postanowienie SN z 2 marca 1950 r. I C 65/50, OSN 1951, nr 1, poz. 5; postanowienie SN z 22 grudnia 1966 r., III CR 309/66, OSNC 1967, nr 6, poz. 114; uchwała SN z 18 grudnia 1974 r., III CZP 88/74, OSNC 1976, nr 1, poz. 4; uchwała SN z 8 lipca 1975 r., III CZP 51/75, OSP 1976, nr 11, poz. 204 z głosem S. Breyera, tamże; postanowienie SN z 30 stycznia 2001 r., I CKN 1359/00, LEX nr 52434; postanowienie SN z 10 listopada 2004 r., II CK 185/04, LEX nr 197639.

20 „Prokuratura i Prawo” 1/1994, poz. 41.

15 S. Babiarz, A. Marjański, W. Nykiel, *op. cit.*, s. 195.

16 Odpowiedź Ministerstwa Finansów z 26 stycznia 2007 r., nr PL-834/85/JB/06/PDJC-345/06/39/07 na pismo Przewodniczącego Krajowej Rady Notarialnej w sprawie zmian wprowadzonych ustawą z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy o podatku od spadków i darowizn oraz ustawy o podatku od czynności cywilnoprawnych, [https://www.finance.mf.gov.pl/documents/766655/1569281/26012007\\_KRN.pdf](https://www.finance.mf.gov.pl/documents/766655/1569281/26012007_KRN.pdf) (dostęp: 18.07.2018).

stosunek osobisty istnieje między ustanawiającym ją a uprawnionym; ważna i istotna jest natomiast przyczyna ustanowienia renty. Poza tym stosunek osobisty istniejący między zbywcą a nabywcą własności rzeczy lub prawa majątkowego, wyrażający się w sformułowaniu „inni nabywcy”, może być oparty na bardzo dalekim, niewskazanym w art. 14 ust. 3 pkt 1-2 u.p.s.d. zarówno pokrewieństwie, jak i powinowactwie. Poza tym fakt, że w konkretnym przypadku stosunku osobistego rzeczywiście może nie być, nie oznacza, że należy ten wyjątek odnosić do całej reguły i pozbawić prawa do zwolnienia podmiotowego nabywców własności rzeczy w drodze zasiedzenia.

Z powyższych względów ustawodawca objął każdy przypadek nabycia własności rzeczy lub prawa majątkowego – w tym zasiedzenie – zwolnieniem podmiotowym, o którym mowa w art. 4a u.p.s.d. (w brzmieniu do dnia 31 grudnia 2015 r.).

## 5. Stanowisko sądów administracyjnych

W orzecznictwie sądowoadministracyjnym podkreślano, że błędny jest pogląd, iż zwolnienie z art. 4a u.p.s.d. dotyczy wszystkich przypadków nabycia własności rzeczy lub praw majątkowych określonych, z wyjątkiem zasiedzenia, z uwagi na to, iż jest to nabycie pierwotne. Uważano, że nie zasługuje na uwzględnienie również argument o nieodpłatnym charakterze zasiedzenia<sup>21</sup>. Podatek od spadków i darowizn jest podatkiem od nieodpłatnego przyrostu majątku, gdyż w istocie podlega mu wzbogacenie się nabywcy rzeczy i nabycie praw majątkowych, mimo, że z art. 1 u.p.s.d. wynikałoby, że opodatkowaniu podlega „nabycie”, a więc konkretny akt obrotu majątkowego. Istotne znaczenie dla omawianego zwolnienia mają ustalenia faktyczne w zakresie istnienia wskazanego w art. 4a ust. 1 u.p.s.d. stosunku osobistego między nabywcą prawa własności w drodze zasiedzenia a wskazanymi w postanowieniu sądu o stwierdzeniu nabycia własności przez zasiedzenie poprzednikami prawnym. Sądy administracyjne podkreślały, że organy podatkowe powinny dokonać ustaleń faktycznych w zakresie istnienia wskazanego w art. 4a ust. 1 u.p.s.d. stosunku osobistego między nabywcą a poprzednikami prawnymi rzeczy nabywanej w drodze zasiedzenia, tj. ustalić taką relację. Powyższego może dowieść choćby treść uzasadnienia postanowienia o stwierdzeniu nabycia własności przez zasiedzenie. Sąd powszechny powinien wskazać tak nabywcę, jak i zbywcę rzeczy nabywanej w drodze zasiedzenia. W mojej ocenie powyższy wywód można uzupełnić o to, że w sytuacji, gdy uzasadnienie takiego postanowienia nie wskazuje tych poprzedników, z uwagi na to, że okres potrzebny do zasiedzenia „wyczerpał” nabywca, należy wówczas sięgnąć po inne dokumenty obrazujące relację zbywca-nabywca. Przykładowo chodzi tu o odpisy z księgi wieczystej czy ze zbioru dokumentów. Tylko w razie pozytywnego ustalenia owej relacji zwolnienie nie jest wykluczone.

W innym orzeczeniu<sup>22</sup> wskazano, że w przypadku zasiedzenia obowiązuje zwolnienie podmiotowe z art. 4a u.p.s.d. Zagadnienie istnienia stosunku osobistego między nabywcą własności rzeczy przez zasiedzenie a poprzednikiem to kwestia ustaleń faktycznych sprawy podatkowej, a nie cywilnej. W tej ostatniej bowiem nie ma

istotnego znaczenia dla nabycia własności rzeczy przez zasiedzenie, jaki był stosunek osobisty między nabywcą a poprzednikiem prawnym, mimo że poprzednik musi być ustalony, a nabywca najczęściej ten stosunek wykazuje (nieformalna sprzedaż od osoby obcej, bliskiej, nieformalna darowizna itd.). Poza tym pierwotny sposób nabycia oznacza tylko to, że nie istnieje zależność między istnieniem prawa u poprzednika a nabyciem go przez nabywcę, co z kolei oznacza, że zagadnienie stosunku osobistego między poprzednikiem a nabywcą nie ma w tej kwestii istotnego znaczenia. Okoliczność zaś, że nabycie wskutek zasiedzenia ma charakter pierwotny, nie unicestwia przecież tego stosunku osobistego. Fakt, że w konkretnym jednostkowym przypadku stosunku osobistego rzeczywiście może nie być, nie oznacza, że należy ten wyjątek odnosić do całej reguły i pozbawić prawa do zwolnienia podmiotowego nabywców własności rzeczy w drodze zasiedzenia. Reasumując, w orzecznictwie sądowoadministracyjnym uznano, że ustawodawca objął każdy przypadek nabycia własności rzeczy lub prawa majątkowego (w tym zasiedzenie) określony w art. 1 ust. 1 pkt 1-6 i ust. 2 u.p.s.d. zwolnieniem, o którym mowa w art. 4a tej ustawy. W porównaniu do stanowiska doktryny sądy administracyjne zwracały dodatkowo uwagę na relację osobistą między nabywcą a zbywcą rzeczy nabywanej w drodze zasiedzenia. Wykładania omawianych przepisów dokonana przez sądy administracyjne pozostaje aktualna w odniesieniu do nabycia własności w drodze zasiedzenia, które nastąpiło do dnia 1 stycznia 2016 r.

## 6. Zmiana przepisów ustawy o podatku od spadków i darowizn od 1 stycznia 2016 r.

Od dnia 1 stycznia 2016 r. stosowanie zwolnienia przewidzianego w art. 4a ust. 1 u.p.s.d. w stosunku do nabycia w drodze zasiedzenia zostało wyłączone wskutek zmiany pkt 1 tego przepisu ustawą z dnia 25 czerwca 2015 r. Art. 4a ust. 1 u.p.s.d. otrzymał brzmienie: „1) zgłoszą nabycie własności rzeczy lub praw majątkowych właściwemu naczelnikowi urzędu skarbowego w terminie 6 miesięcy od dnia powstania obowiązku podatkowego powstałego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 2-5, 7, 8 oraz ust. 2, a w przypadku nabycia w drodze dziedziczenia – w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się orzeczenia sądu stwierdzającego nabycie spadku, z zastrzeżeniem ust. 2 i 4, oraz”. Jak czytamy w uzasadnieniu do zmiany<sup>23</sup>, zwolnienie mogłoby być wykorzystywane niezgodnie z ideą jego wprowadzenia. Zasiedzenie ma charakter pierwotny – nie jest nabyciem „po” lub „od” określonej osoby. Jednakże zmiana ta jest jedynie doprecyzowaniem uprzedniego znaczenia tego przepisu. Zmiana ta usuwa z art. 4a ust 1 pkt 1 u.p.s.d. możliwość skorzystania ze zwolnienia generalnego przez osoby najbliższe nabywcy.

## 7. Podsumowanie

Nie negując aktualnego stanowiska ustawodawcy w kwestii omawianego zwolnienia, trzeba podkreślić, że porównanie obecnego brzmienia art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d. z jego brzmieniem sprzed zmiany, która weszła w życie w 2016 r., potwierdza wniosek, że przepis ten w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015 r. obejmował także nabycie przez zasiedzenie.

Powyższą tezę uzasadnia to, że stosownie do art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d. zwalnia się od podatku nabycie własności rzeczy lub

21 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (dalej: „WSA”) w Poznaniu z 21 grudnia 2011 r., III SA/Po 518/11, wyrok NSA z 19 marca 2014 r., II FSK 883/12; wyrok WSA w Warszawie z 25 marca 2014 r., III SA/Wa 1758/13 oraz wyrok NSA z 26 października 2016 r., II FSK 2586/14.

22 Wyrok WSA w Bydgoszczy z 26 listopada 2013 r., I SA/Bd 742/13.

23 Druk sejmowy nr 2656, <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=2656> (dostęp: 18.07.2018).

praw majątkowych przez małżonka, zstępnych, wstępnych, pasierbą, rodzeństwo, ojczyma i macochę, jeżeli zgłoszą nabycie własności rzeczy lub praw majątkowych właściwemu naczelnikowi urzędu skarbowego w terminie 6 miesięcy od dnia powstania obowiązku podatkowego powstałego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 2-8 i ust. 2 u.p.s.d., a w przypadku nabycia w drodze dziedziczenia w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się orzeczenia sądu stwierdzającego nabycie spadku, z zastrzeżeniem ust. 2 i 4 (które nie mają znaczenia dla niniejszych rozważań), zaś wymieniony art. 6 ust. 1 u.p.s.d. w pkt 6 dotyczy nabycia w drodze zasiedzenia, stanowiąc, że przy nabyciu w drodze zasiedzenia obowiązek podatkowy powstaje z chwilą uprawomocnienia się postanowienia sądu stwierdzającego zasiedzenie.

W sytuacji, gdy regulacja zawarta w art. 6 ust. 1 pkt 6 u.p.s.d. nie została wyłączona z zakresu obowiązywania art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d., brak jest podstaw do przyjęcia, że zwolnienie przewidziane w art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d. nie obejmuje nabycia w drodze zasiedzenia. W przeciwnym razie naruszono by dyrektywę interpretacyjną, jaką jest zakaz przeprowadzania wykładni w sposób, który czyni zbędnym fragment przepisu. Odwołanie się w tej mierze do przepisów Kodeksu cywilnego błędnie daje pierwszeństwo wykładni systemowej zewnętrznej – w przypadku, gdy literalne brzmienie tego przepisu, wsparte wykładnią systemową wewnętrzną, nie budzi wątpliwości. Z konstrukcji art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d. wynika, że warunkiem zwolnienia od podatku jest nabycie nieruchomości od określonego kręgu osób. Zatrzymując się tylko na tym warunku i pomijając odesłanie do art. 6 ust. 1 pkt 6 u.p.s.d. zawarte w punkcie pierwszym wspomnianego przepisu, organ doszedł do błędnego wniosku, że obejmując w drodze zasiedzenia władztwo nad rzeczą – tak jak gdyby nie miała ona wcześniej właściciela – podatnik nie jest uprawniony do skorzystania z opisywanego zwolnienia. Skoro nie ma poprzednika prawnego, podatnik nie może nabyć nieruchomości od osoby wymienionej w art. 4a u.p.s.d. Taka wykładnia czyni zbędnym pkt 1 w art. 4a u.p.s.d., który stawia drugi warunek skorzystania ze zwolnienia podatkowego, a mianowicie zgłoszenie nabycia własności rzeczy w terminie 6 miesięcy od dnia powstania obowiązku podatkowego powstałego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 2-8 u.p.s.d. Skoro w przepisie tym powiązano zwolnienie podatkowe z dochowaniem terminu, którego bieg zaczyna się od dnia uprawomocnienia się postanowienia sądu powszechnego o nabyciu nieruchomości przez zasiedzenie (art. 6 ust. 1 pkt 6 u.p.s.d.), nie można przyjąć – jak czyniły to organy podatkowe – że zasiedzenie własności, której poprzednikami posiadaczami były osoby wymienione w art. 4a u.p.s.d., podlega opodatkowaniu.

Nie negując rozważań dotyczących zasiedzenia w rozumieniu art. 172 k.c., podkreślić należy, że ani art. 4a ust. 1 pkt 1, ani art. 6 ust. 1 pkt 6 u.p.s.d. nie odsyłają do przepisów Kodeksu cywilnego, a regulacje zawarte w tych przepisach stanowią niejako „zaprzeczenie” rozumienia ich w sposób cywilistyczny. Skoro bowiem art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d. mówi o zwolnieniu nabycia rzeczy i praw od osób w nim wymienionych (najbliższych) pod warunkiem zgłoszenia tego nabycia w terminie 6 miesięcy od określonego zdarzenia, wskazując jednocześnie, że zwolnienie to dotyczy obowiązku podatkowego powstałego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 2-8 u.p.s.d., który w pkt 6 obejmuje zasiedzenie, to przyjęcie cywilistycznego rozumienia zasiedzenia oznaczałoby interpretację wskazanego przepisu niezgodnie z jego literalnym brzmieniem. Taka interpretacja stanowiłaby wykładnię *contra legem*, a to z tej przyczyny, że nie uwzględniałaby części przepisu, a więc tych

przypadków, które określone są w art. 6 ust. 1 pkt 2-6 u.p.s.d. Taki zabieg interpretacyjny jest niedopuszczalny, prowadzi bowiem do zmiany sensu przepisu ustawowego. Uwaga ta jest tym bardziej istotna, że w badanym przypadku prowadziłoby to do pozbawienia prawa do zwolnienia z opodatkowania części podatników wbrew brzmieniu przepisu<sup>24</sup>.

Ponadto należy zauważyć, że zwolnienie ustanowione w art. 4a u.p.s.d. zależy od stosunku osobistego istniejącego między nabywcą rzeczy lub prawa majątkowego a jego zbywcą (poprzednikiem prawnym). To jednak nie upoważnia do twierdzenia, że takiego zbywcy przy nabyciu przez zasiedzenie nie ma. Posiadanie nieruchomości (skutkujące z upływem czasu nabyciem prawa własności w drodze zasiedzenia) przechodzi bowiem z jednej osoby na drugą. Może to mieć miejsce w przypadku przeniesienia posiadania przez dotychczasowego posiadacza oraz w przypadku dziedziczenia. Zgodnie bowiem z art. 176 § 1 zdanie pierwsze k.c., jeżeli podczas biegu zasiedzenia nastąpiło przeniesienie posiadania, obecny posiadacz może doliczyć do czasu, przez który sam posiada, czas posiadania swego poprzednika.

Podsumowując, osoba zasiadająca nieruchomość pozostającą uprzednio w posiadaniu samoistnym osoby najbliższej wymienionej w art. 4a ust. 1 u.p.s.d. jest uprawniona – po spełnieniu pozostałych warunków wynikających z powołanego przepisu – do skorzystania ze zwolnienia podatkowego określonego w art. 4a u.p.s.d.

Nie jest zasadne odwoływanie się do treści art. 3 ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy o podatku od spadków i darowizn oraz ustawy o podatku od czynności cywilnoprawnych<sup>25</sup> i odmawianie zastosowania zwolnienia, o którym mowa w art. 4a u.p.s.d., z uwagi na fakt, że nabycie nieruchomości nastąpiło przed dniem wejścia w życie art. 4a u.p.s.d. Trzeba bowiem zauważyć, że w art. 4a ust. 1 pkt 1 u.p.s.d. ustawodawca, odwołując się do terminu złożenia zgłoszenia, stwierdził, że w przypadku gdy obowiązek podatkowy powstaje na podstawie m.in. art. 6 ust. 1 pkt 6 tej ustawy, termin do jego złożenia liczy się od dnia uprawomocnienia się postanowienia sądu stwierdzającego zasiedzenie.

Ponadto należy pamiętać, że zasiedzenie jest specyficzną formą nabycia własności nieruchomości. Istotą zasiedzenia jest nabycie prawa przez osobę nieuprawnioną wskutek faktycznego wykonywania przez nią tego prawa przez określony ustawą czas. Strona nie może zatem ponosić negatywnych konsekwencji podatkowych z uwagi na to, że wykazała władztwo nad nieruchomością w okresie dłuższym niż wymagany w art. 172 § 1 k.c.

**Kacper Tybuszewski**

radca prawny w OIRP w Warszawie

<sup>24</sup> Tak NSA w wyroku z 6 lipca 2017 r., II FSK 1609/15.

<sup>25</sup> Przepis ten stanowi: „1. Do nabycia własności rzeczy lub praw majątkowych, które nastąpiło przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy ustawy wymienionej w art. 1, w brzmieniu obowiązującym przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3.2. Przepis art. 4 ust. 4 ustawy wymienionej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, ma zastosowanie również do nabycia własności rzeczy lub praw majątkowych, które nastąpiło po dniu 12 maja 2006 r. 3. Przepis art. 15 ust. 4 ustawy wymienionej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, ma zastosowanie również do nabycia własności rzeczy lub praw majątkowych w drodze darowizny lub polecenia darczyńcy przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, jeżeli obowiązek podatkowy powstał wskutek powołania się na fakt nabycia po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy”.



## ■ PRAWO MEDYCZNE

Radostław Tymiński

### Glosa do wyroku Sadu Apelacyjnego w Szczecinie z 12 kwietnia 2017 r. w sprawie I ACa 6/17

1. Sprawy medyczne cechują się tym, że z jednej strony ogniskują się w nich problemy natury materialnoprawnej i procesowej, a z drugiej dotyczą niezwykle trudnej i nieoczywistej problematyki. Te dwie okoliczności powodują, że procesy o błąd medyczny są nie tylko niezwykle frapujące intelektualnie, lecz także stanowią nie lada wyzwanie prawnicze. Z tego powodu prawie każda sprawa wymaga dokształcania medyczno-prawnego i jest znakomitym polem do poczynienia różnego rodzaju refleksji. W głosowanym wyroku w sposób bardzo ciekawy i nowatorski potraktowano kilka wątków, z których każdy zasługuje na osobne opracowania: świadomej zgody pacjenta, rozróżnienia pomiędzy powikłaniem a błędem medycznym, związku przyczynowo-skutkowego, zwolnienia z kosztów sądowych strony przegrywającej, ciężaru dowodu oraz wartości dowodowej dokumentacji medycznej. Przedmiotem poniższej analizy będzie wyłącznie zagadnienie, które uważam za szczególnie istotne, a mianowicie granice błędu medycznego.

2. Omawiany wyrok został wydany w następującym stanie faktycznym. Pacjentka została zakwalifikowana do operacji neurochirurgicznej z powodu dolegliwości bólowych w okolicy kręgosłupa szyjnego. Dolegliwości te były spowodowane zmianami degeneracyjnymi kręgosłupa szyjnego i niestabilnością kręgosłupa w tym odcinku. Neurochirurgiczny zabieg operacyjny w dniu 20 października 2009 r. został przeprowadzony u pacjentki w celu usunięcia przyczyny niestabilności szyjnej; nie miał on charakteru ratującego życie – jego celem było poprawa komfortu życia oraz zatrzymanie zmian degeneracyjnych. Wskutek zabiegu część dolegliwości ustąpiła, jednakże doszło do uszkodzenia nerwów kraniowych wstecznych, co doprowadziło do dysfonii (zaburzeń głosu w postaci chryпки), okresowych duszności oraz uszkodzenia struktur nerwowych unerwiających struny głosowe.

W związku z powyższym pacjentka pozwała szpital, w którym przeprowadzono operację, domagając się przyznania jej renty z tytułu utraty możliwości zarobkowych i zwiększenia się potrzeb, 180 000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, ból i cierpienie oraz 45 000 zł z tytułu zawinionego przez szpital naruszenia praw pacjenta do świadomej zgody na zabiegi medyczne.

Po przeprowadzonym postępowaniu dowodowym, a w szczególności na podstawie opinii biegłych sądowych z Katedry Medycyny Sądowej, sąd okręgowy uznał powództwo za nieuzasadnione. Od tego orzeczenia odwołała powódka, która w zakresie będącym przedmiotem tej glosy zarzuciła wyrokowi sądu okręgowego naruszenie: „art. 233 k.p.c. poprzez dowolne dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w konsekwencji dokonanie ustaleń stanu faktycznego w sposób sprzeczny z zebrany w sprawie materiałem dowodowym oraz zasadami logiki wyrażające się w przyjęciu na podsta-

wie wniosków opinii sądowo-lekarskiej biegłych jakoby wszelkie konsekwencje i powikłania pourazowe i pooperacyjne powódki były niezależne od czynności podjętych przez pozwanego, podczas gdy zgodnie z treścią przedmiotowej opinii z uwagi na rażące braki w dokumentacji lekarskiej powódki oraz naruszenie podstawowych obowiązków w toku leczenia, to szpital ponosi odpowiedzialność za powikłania, z jakimi do dnia dzisiejszego boryka się strona powodowa, co uzasadnia odpowiedzialność deliktową szpitala na mocy art. 415 k.c.”.

W głosowanym orzeczeniu Sąd Apelacyjny w Szczecinie (dalej: „SA”) uznał, że odwołanie powódki nie zasługuje na uwzględnienie i utrzymał w mocy wyrok sądu I instancji.

3. W tym miejscu warto przytoczyć argumentację SA, która doprowadziła go do konstatacji o konieczności oddalenia apelacji strony powodowej. Przede wszystkim SA zauważył, że: „Ocena istnienia elementu subiektywnego winy lekarza, wymaga wyraźnego rozróżnienia błędu medycznego, jako odstępstwa od wzorca i zasad należytego postępowania z uwzględnieniem profesjonalnego charakteru działalności sprawcy, od powikłania, które stanowi określonej, niekiedy atypowej reakcji pacjenta na prawidłowo podjęty i przeprowadzony zespół czynności leczniczych, a także tzw. niepowodzenie medyczne”. Dalej zaś SA podkreślił, że: „Nie wydaje się przy tym wymagać pogłębionych wyjaśnień, z uwagi na jego oczywistość, wniosek, że jakiegokolwiek uchybienia w prowadzeniu dokumentacji medycznej nie stanowią podstawy do przyjęcia odpowiedzialności pozwanego, bowiem ta wiązana jest ze skutkami procesu leczenia, a nie jego dokumentowania. Symptomatyczne jest, że sama powódka nie wskazuje, aby uchybienia w tym zakresie miały jakiegokolwiek wpływ na aktualny stan jej zdrowia i to niezaprzecia od tego, że twierdzenie to pozostaje poza przedmiotowymi granicami powództwa, którego podstawa faktyczna wiązana była z błędem w sztuce medycznej i brakiem jej uświadomionej zgody na przeprowadzenie zabiegu” oraz „[...] powódka złożyła swój podpis nie tylko na formularzu zgody na przeprowadzenie samego zabiegu, z którego wynika, że została poinformowana o możliwych powikłaniach (k. 88), ale także podpisała dokument stanowiący załącznik do tej zgody (k. 76), stanowiący oczywisty dowód tego, że przekazano jej informacje opisane w jego treści. Dla zniweczenia skutków dowodowych wynikających z tego dokumentu, apelująca odwołała się wyłącznie do własnych zeznań, co nie może być uznane za wystarczające.”

4. Rozważania o granicach błędu medycznego należy zacząć od stwierdzenia, że już kwestie terminologiczne wywołują znaczne wątpliwości. Próby naukowego zdefiniowania zjawiska błędów

w medycynie są podejmowane w Polsce od kilkudziesięciu lat<sup>1</sup> przez najwybitniejszych przedstawicieli doktryny prawa<sup>2</sup>, ale – jak dotąd – trudno mówić o konsensusie pojęciowym. W piśmiennictwie prawniczym funkcjonuje bowiem wiele pojęć bliskoznacznych wyrażenia „błąd medyczny”, choć niekoniecznie tożsamy. W literaturze można spotkać m.in. pojęcia: „błąd w sztuce medycznej”<sup>3</sup>, „błąd sztuki medycznej”<sup>4</sup>, „błąd lekarski”<sup>5</sup>, „błąd wiedzy medycznej”<sup>6</sup>. Co istotne, znaczna grupa przedstawicieli doktryny uważa, że spory definicyjne są drugorzędne, ponieważ istotna jest nie nazwa, którą się nadaje, lecz treść, która za tą nazwą ma podążać<sup>7</sup>. Poza tym formułuje się argument, że nazewnictwo nie ma znaczenia dla odpowiedzialności lekarza czy personelu medycznego<sup>8</sup>.

Zgadzając się z tymi, którzy uznają, że kwestie definicyjne nie mają kluczowego znaczenia, należy zwrócić uwagę, że istnieje wspólne jądro definicji pojęć dotyczących błędu związanego z działalnością medyczną. W niemalże wszystkich proponowanych definicjach akcentowane jest naruszenie przez lekarza obowiązujących go w konkretnym przypadku reguł wynikających z wiedzy medycznej<sup>9</sup>.

5. Także w judykaturze trudno mówić o jednolitej terminologii, ponieważ w wielu orzeczeniach Sąd Najwyższy (dalej: „SN”) – jak też inne sądy – posługuje się wieloma pojęciami. W orzecznictwie można odnaleźć takie sformułowania jak „błąd medyczny”<sup>10</sup>, „błąd sztuki lekarskiej”<sup>11</sup>, „błąd w sztuce lekarskiej”<sup>12</sup>, „błąd lekarski”<sup>13</sup> czy „błąd w sztuce medycznej”<sup>14</sup>. Pomimo to judykatura parokrotnie podejmowała próbę zdefiniowania tego, co należy uznać za błąd medyczny. W tej chwili można – według mnie – mówić o co najmniej trzech tendencjach orzeczniczych w zakresie definiowania błędu medycznego.

Pierwszą linię zapoczątkowało orzeczenie SN z 1 kwietnia 1955 r., IV CR 39/54, w który stwierdzono, że: „Błędem w sztuce lekarskiej jest czynność (zaniechanie) lekarza w zakresie diagnozy i terapii, niezgodna z nauką medycyny w zakresie dla lekarza dostępnym”<sup>15</sup>.

Drugą wprowadzono w wyroku SN z 8 września 1973 r., I KR 116/72, w którym przyjęto, że: „Ustalenie błędu w sztuce lekarskiej zależy od odpowiedzi na pytanie, czy postępowanie lekarza w konkretnej sytuacji i z uwzględnieniem całokształtu okoliczności istniejących w chwili zabiegu, a zwłaszcza tych danych, którymi wówczas dysponował albo mógł dysponować, zgodne było z wymaganiami aktualnej wiedzy i nauki medycznej oraz powszechnie przyjętej praktyki lekarskiej”<sup>16</sup>. Definicja ta jest niewątpliwie szersza od przedstawionej wyżej i akcentuje nie tylko niezgodność z wiedzą medyczną, lecz także okoliczności sprawy i przyjętą praktykę.

W trzeciej linii orzeczniczej przez „błąd lekarski” rozumie „naruszenie obowiązujących lekarza reguł postępowania, oceniane w kontekście nauki i praktyki medycznej”<sup>17</sup>.

6. W powyższym kontekście dziwi, że pomimo tak znacznego dorobku piśmiennictwa i rosnącej z roku na rok liczby orzeczeń sądowych poświęconych tzw. błędom medycznym zagadnienie granic błędu medycznego pozostaje w zasadzie na marginesie rozważań doktryny. Problemem tym zajmowali się bowiem dotychczas szerzej jedynie E. Bachera i B. Smółka<sup>18</sup>, M. Białkowski<sup>19</sup> oraz K. Bączyk-Rozwadowska<sup>20</sup>. Pierwsi wspomniani autorzy podeszli do problemu w kontekście filozoficzno-pragmatycznym, zadając zasadne pytanie, czy rozciąganie pojęcia błędu medycznego na coraz to nowe sytuacje nie doprowadzi w którymś momencie do

1 Zob. szerzej: J. Sawicki, *Błąd sztuki przy leczeniu w prawie karnym, doktrynie i orzecznictwie*, Warszawa 1965, s. 78 i n.

2 W Polsce za klasyczne można już uznać monografie poświęcone omawianej problematyce takich autorów jak: J. Sawicki, *Błąd sztuki przy leczeniu w prawie karnym, doktrynie i orzecznictwie*, Warszawa 1965; M. Sośniak, *Cywilna odpowiedzialność lekarza*, Warszawa 1968; A. Zoll, *Odpowiedzialność karna lekarza za niepowodzenie w leczeniu*, Warszawa 1988; A. Liszewska, *Odpowiedzialność karna za błąd w sztuce lekarskiej*, Kraków 1998; Z. Marek, *Błąd medyczny*, Kraków 1999; J. Pokorski, J. Pokorska, M. Złowodzki (red.), *Błąd medyczny. Uwarunkowania ergonomiczne*, Kraków 2010.

3 A. Liszewska, *Odpowiedzialność ...*, s. 28.

4 J. Sawicki, *Błąd...*, s. 79 i n.

5 M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2013, s. 229.

6 S. Rutkowski, *Wybrane zagadnienia z zakresu odpowiedzialności karnej lekarza*, „Prokuratura i Prawo” 9/1999, s. 71.

7 R. Kędziora, *Odpowiedzialność karna lekarza w związku z wykonywaniem czynności medycznych*, Oficyna 2009, LEX 2018; por. także M. Wolińska, *Odpowiedzialność karna lekarza za błąd w sztuce lekarskiej*, „Prokuratura i Prawo” 5/2013, s. 23.

8 P. Daniluk, *Błąd w sztuce lekarskiej – wybrane problemy*, „Prawo i Medycyna” 4/2004, s. 48. Na marginesie można dodać, że niektórzy autorzy są zdecydowanie przeciwni używaniu zwrotu „błąd sztuki” czy „błąd w sztuce medycznej”, argumentując, że medycyna to przede wszystkim nauka, a nie sztuka oraz, że jest to pojęcie anachroniczne, niedostosowane do współczesnego obrotu prawnego i uwarunkowań społecznych – zob. M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2001, s. 129; A. Fiutak, *Klasyfikacja błędów medycznych*, „Medycyna Rodzinna” 2/2010, s. 55. Zob. także A. Zoll, *Odpowiedzialność karna...*, s. 52.

9 A. Liszewska, *Odpowiedzialność ...*, s. 28: „błąd sztuki medycznej” to „naruszenie przez lekarza (świadomego tego, że podejmuje czynność medyczną) obowiązujących go w konkretnym wypadku, wypracowanych na gruncie nauki i praktyki reguł postępowania zawodowego wobec dóbr prawnych w postaci życia i zdrowia człowieka, które na gruncie prawa stanowi podstawę dla stwierdzenia naruszenia obowiązku ostrożności”; M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2013, s. 229: „Błąd lekarski należy traktować ściśle jako postępowanie sprzeczne z powszechnie uznanymi zasadami wiedzy medycznej”; Z. Marek, *Błąd...*, s. 36: „Lekarz popełnia błąd, jeżeli: nie rozpoznał, leczyl nieprawidłowo, zaniedbał lub zlekceważył chorego, podjął się leczenia mimo nieposiadania odpowiedniej biegłości, czy nie zrobił dla chorego «wszystkiego, co mógł i powinien»”; D. Korytkowska, *Pojęcie błędu medycznego i zdarzenia medycznego*, „Acta Universitatis Lodzensis” 2012, nr 274, s. 64: „błąd medyczny” definiuje jako: „postępowanie lekarza lub innej osoby upoważnionej do działalności leczniczej, które doprowadziło do pogorszenia się stanu zdrowia, uszkodzenia ciała pacjenta lub pozbawienia życia chorego, wskutek braku przeciętnie wymaganej od praktykującego lekarza wiedzy, czy też braku należytej staranności przy wykonywaniu czynności medycznych”; J. Sawicki, *Błąd...*, s. 83, wylicza, że zabieg był błędny, jeżeli był „niewskazany”; M. Sośniak, *Odpowiedzialność...*, s. 75, wskazuje, że „Dążąc do wskazania błędów lekarskich ustalamy, z jednej strony, obiektywne reguły naukowe, uznając za właściwy pewien model postępowania w danym wypadku, z drugiej zaś – odpowiadamy na pytanie, czy lekarz uczynił zadość (z obiektywnego punktu widzenia) tym regułom”; M. Filar, *Lekarskie praw karne*, Zakamycze 2000, s. 110: „błąd sztuki lekarskiej” to „naruszenie przez lekarza wykonującego czynność leczniczą obowiązującego w relacji do tej czynności zespołu reguł i zasad postępowania zawodowego, których źródłem jest wiedza i praktyka medyczna”.

10 Zob. np. wyroki SN z: 16 czerwca 1999 r., II CKN 965/98; 26 września 2000 r., V KKN 196/98; 7 lipca 2005 r., IV CK 52/05; 20 maja 2016 r., II CSK 654/15 oraz 18 maja 2017 r., II KK 489/16. Por. także orzeczenie SN z 15 marca 1938 r., II C 2352/37.

11 Zob. np. wyroki SN z: 8 stycznia 1965 r., II CR 65; 8 września 1973 r., I KR 116/72; 10 grudnia 2002 r., V KK 33/02 oraz 12 lutego 2013 r., II KK 124/12. Por. także orzeczenie SN z 10 grudnia 1952 r., C 584/52.

12 Zob. np. wyroki SN z: 10 grudnia 2002 r., V KK 33/02; 26 marca 2004 r., IV CK 208/03 oraz 24 października 2013 r., IV CSK 64/13. Por. także orzeczenie SN z 1 kwietnia 1955 r., IV CR 39/54 oraz uchwała SN z 20 kwietnia 2012 r., III CZP 8/12.

13 Zob. np. wyroki SN z: 8 grudnia 1970 r., II CR 543/70; 19 sierpnia 2008 r., WA 29/08 oraz 3 września 2013 r., WK 14/13. Por. także uchwała SN z 22 lutego 2006 r., III CZP 8/06.

14 Zob. np. wyrok SN z 19 maja 2015 r., II KK 236/14.

15 Por. także wyroki SA w Warszawie z: 21 stycznia 2016 r., VI ACa 322/15 oraz 29 września 2016 r., I ACa 1608/15.

16 Pogląd ten powtarzano także w późniejszym orzecznictwie, zob. np. wyroki SN z: 29 kwietnia 1994 r., WR 70/94; 10 grudnia 2002 r., V KK 33/02 oraz 12 lutego 2013 r., II KK 124/12.

17 Wyrok SA w Łodzi z 12 lipca 2016 r., I ACa 57/16. Por. także wyroki SA w Szczecinie z 24 czerwca 2015 r., I ACa 86/14 i z 11 maja 2017 r., I ACa 560/15; Łodzi z 9 września 2015 r., I ACa 321/15 oraz Poznaniu z 24 maja 2017 r., II AKa 59/17.

18 E. Bachera, B. Smółka, *Salus aegroti suprema lex esto – rozważania nad granicami błędów lekarskich*, „Lubelskie Zeszyty Prawnicze” 1/2015.

19 M. Białkowski, *Poglądy doktryny prawa cywilnego i orzecznictwa na pojęcie błędu medycznego*, „Adam Mickiewicz Law Review” 2/2013.

20 K. Bączyk-Rozwadowska, *Błąd lekarski w świetle doktryny i orzecznictwa sądowego*, „Prawo i Medycyna” 3/2008.

absurdu, polegającego na tym, że lekarz nie będzie zastanawiał się, czy dobrze leczy, lecz czy nie popełnił błędu medycznego<sup>21</sup>. W artykule M. Białkowskiego dość dokładnie omówiono sytuacje, które nie są błędem medycznym w świetle poglądów doktryny i orzecznictwa sądowego, zauważając, że nie są błędami medycznymi: niewłaściwe zidentyfikowanie chorego, niedokładne lub niewystarczające pouczenie chorego co do dawkowania leku, omyłkowa zamiana zdjęć RTG pacjentów czy przekroczenie obowiązującego lekarza lub personelu medycznego regulaminu szpitala<sup>22</sup>. Z kolei K. Bączyk-Rozwadowska przeprowadziła systematyczną analizę, wskazując sytuacje, które w rozumieniu judykatury i doktryny nie są błędem medycznym. Zdaniem tej autorki z pojęcia błędu medycznego wyłączone są: „wszelkiego rodzaju niedociągnięcia lub omyłki techniczne, organizacyjne lub administracyjne, prowadzące do powstania u pacjenta szkody”<sup>23</sup>, a także: zbyt długie naświetlanie promieniami RTG, pozostawienie ciała obcego w polu operacyjnym, wadliwa identyfikacja chorego oraz niezachowanie zasad aseptyki przy zabiegu operacyjnym<sup>24</sup>.

7. W powyższym kontekście teza zawarta w głosowanym orzeczeniu, że powikłania nie mieszczą się w kategorii błędu medycznego, zasługuje na pełną aprobatę. Trafnie bowiem zauważył SA, że ocena winy lekarza „wymaga wyraźnego rozróżnienia błędu medycznego, jako odstępstwa od wzorca i zasad należytego postępowania z uwzględnieniem profesjonalnego charakteru działalności sprawcy, od powikłania, które stanowi określoną, niekiedy atypową reakcję pacjenta na prawidłowo podjęty i przeprowadzony zespół czynności leczniczych, a także tzw. niepowodzenie medyczne”. Należy podkreślić, że konstatacja SA o konieczności pozostawienia poza kategorią błędu medycznego powikłań i niepowodzenia leczniczego jest słuszna. Na rzecz tej tezy można wysnuć wiele argumentów z różnych płaszczyzn. Po pierwsze, z naukowego punktu widzenia – opartego o zasady *evidence based medicine* – każda działalność medyczna jest nieodłącznie związana z możliwością wystąpienia powikłań, które wynikają z czynników niezależnych od lekarza, np. indywidualnej reakcji organizmu na leczenie<sup>25</sup> czy właściwości choroby<sup>26</sup>. Po drugie, z punktu widzenia doświadczenia życiowego łatwo zauważyć, że działalność medyczna jest procesem skomplikowanym, podczas którego używane są różne narzędzia – tym samym zawsze może dojść do nieprzewidzianych problemów technicznych podczas leczenia (np. odłączenie się zasilania, zawirusowanie komputera, złamanie się narzędzia operacyjnego). Po trzecie, teza ta jest zgodna z jednoznaczną linią orzecniczą, zgodnie z którą: „Pacjent wyrażając zgodę na zabieg bierze na siebie ryzyko zwykłych powikłań pooperacyjnych, przy założeniu, że nie zostaną one spowodowane z winy, najbliższej choćby, lekarza”<sup>27</sup>. Po czwarte, przyjęcie tezy o odpowiedzialności lekarza za powikłania prowadzi w istocie do stwierdzenia, iż jego odpowiedzialność jest niezależna od winy i oparta *de facto* na zasadzie ryzyka – sytuacja

taka byłaby jednoznacznie sprzeczna z obowiązującym porządkiem prawnym, który w zakresie odpowiedzialności za szkody jednoznacznie wymaga wykazania winy<sup>28</sup>.

8. Należy postawić pytanie, które jeszcze działania lekarzy – noszące często w oczach opinii publicznej znamiona błędu medycznego – znajdują się poza zakresem tej kategorii pojęciowej. Moim zdaniem mamy jeszcze kilka sytuacji, które ewidentnie nie mieszczą się w kategorii błędu medycznego:

- niepowodzenie lecznicze, czyli sytuacja, w której przeprowadzone zgodnie z wiedzą medyczną postępowanie lecznicze nie przynosi spodziewanych rezultatów;
- niepowodzenie diagnostyczne, czyli sytuacja, w której przeprowadzono badania adekwatne do stanu zdrowia pacjenta, jednakże nie wykazały one choroby, na którą rzeczywiście choruje pacjent<sup>29</sup>;
- reakcja anafilaktyczna (wstrząsowa) po podaniu substancji leczniczej lub kontrastu, jeżeli pacjent nie informował o swoim uczuleniu na daną substancję;
- leczenie poza wskazaniami określonymi w charakterystyce produktu leczniczego (tzw. *off label use*) w sytuacji, w której było to zgodne z wiedzą medyczną<sup>30</sup>.

9. Na koniec trzeba uczynić jeszcze jedną uwagę praktyczną. W procesach medycznych wykazanie, że szkoda, do której doszło u pacjenta, jest powikłaniem leczenia prowadzi do oddalenia roszczenia pacjenta. W celu ustalenia jednak, czy szkoda jest powikłaniem, pozwany lekarz lub podmiot leczniczy powinni to wykazać. Wykazania tego można dokonać na trzy sposoby. *Primo*, poprzez wskazanie, że powikłanie jest typowe, a pacjent był informowany o możliwości jego wystąpienia w zgodzie, którą podpisał na zabieg operacyjny. *Secundo*, poprzez wskazanie, że powikłanie jest całkowicie atypowe, rzadkie i nie mogło zostać przewidziane, jednakże jest ono wskazane jako możliwe w ramach literatury medycznej. *Tertio*, poprzez udowodnienie, że położono w trakcie operacji koniecznej w danym przypadku staranności.

Wykazanie w odpowiedzi na pozew co najmniej jednej z ww. okoliczności skutkuje tym, że pacjent – który w procesach medycznych ma co do zasady obowiązek wykazania szkody i uprawdopodobnienia związku przyczynowego pomiędzy działaniem lekarza a szkodą<sup>31</sup> – jest zobowiązany do ścisłego udowodnienia, iż w danej sytuacji do szkody doszło na skutek nieprawidłowego działania lekarza. Jeżeli tego nie zrobi, to obowiązkiem sądu będzie przyjęcie, że mamy do czynienia z powikłaniem i oddalenie roszczenia.

### Radostaw Tymiński

doktor nauk prawnych i radca prawny w OIRP w Warszawie  
prowadzi stronę [prawolekarzy.pl](http://prawolekarzy.pl)

21 E. Bachera, B. Smółka, *Salus*..., s. 12.

22 M. Białkowski, *Poglądy*..., s. 62-63.

23 K. Bączyk-Rozwadowska, *Błąd lekarski*..., s. 30.

24 *Ibidem*, s. 30-35.

25 Tytułem przykładu można wskazać zespół Lyella, który występuje od 0,4 do 1,9 przypadków na milion osób rocznie i jest ciężką wielonarządową chorobą zagrażającą życiu. Zespół ten wywołują leki – najczęściej antybiotyki i leki z grupy tzw. niesteroidowych leków przeciwzapalnych (do tej grupy zalicza się m.in. substancja o nazwie ibuprofen).

26 Sama choroba może predysponować do wystąpienia niektórych powikłań np. po grypie może wystąpić zapalenie mięśnia sercowego.

27 Wyrok SN z 18 stycznia 2013 r., IV CSK 431/12. Por. także wyroki: SN z 29 października 2003 r., III CK 34/02; SA w Warszawie z 5 lutego 2016 r., I ACa 609/15; SA w Szczecinie z 11 maja 2017 r., I ACa 560/15 oraz SA w Łodzi z 9 września 2015 r., I ACa 321/15.

28 Argument *ex lege* z treści art. 415 Kodeksu cywilnego.

29 Jest to sytuacja dość powszechnie spotykana w procesach medycznych o nierozpoznanie określonej choroby, która wynika z tego, że wielu pacjentów i ich prawników pomija zjawisko niespecyficzności objawów, które w uproszczeniu polega na tym, że wiele chorób może manifestować się tymi samymi objawami.

30 Jest to bardzo częsta sytuacja, ponieważ w pewnych grupach pacjentów prawie nie ma leków zarejestrowanych, np. w pediatrii czy perinatologii. Zob. S. Conroy, I. Choonara i inni, *Survey of unlicensed and off label drug use in paediatric wards in European countries*, „British Medical Journal” 2000, 320, s. 79.

31 Por. np. wyroki SN z: 11 października 2005 r., V CK 259/05 oraz 24 maja 2017 r., III CSK 167/16.



## ■ APLIKACJA RADCOWSKA

Wojciech Miller

# Zmiany Regulaminu odbywania aplikacji radcowskiej oraz programu aplikacji od 1 stycznia 2019 r.

Na posiedzeniu w dniu 9 czerwca 2018 r. Krajowa Rada Radców Prawnych (dalej: „KRRP”) podjęła uchwałę Nr 86/X/2018 zmieniającą Regulamin odbywania aplikacji radcowskiej oraz program aplikacji stanowiący załącznik do tego regulaminu. Zmiany zawarte w uchwale Nr 86/X/2018 zasadniczo dotyczą dwóch obszarów. Pierwsza grupa to zmiany odnoszące się do sprawowania patronatu, w tym obowiązków patrona oraz aplikanta. Przedmiotem drugiej są natomiast postanowienia programu aplikacji, w szczególności programów szkoleniowych na poszczególnych latach aplikacji.

Zmiany odnoszące się do patronatu dotyczą różnych kwestii. Jedną z nich jest zakres wymogów, jakie musi spełniać kandydat na patrona. Do istniejącego katalogu dodano wymóg wypełnienia przez kandydata na patrona obowiązku doskonalenia zawodowego w poprzednim cyklu szkoleniowym.

Uchwałą Nr 86/X/2018 zmodyfikowano istniejący obowiązek patrona powierzania aplikantowi do opracowania zadań pisemnych określonych w uchwale Prezydium KRRP. Wymóg powierzania co najmniej sześciu zadań, który do tej pory odnosił się do całego okresu trwania aplikacji, został rozszerzony i patron będzie obowiązany zlecić aplikantowi opracowanie co najmniej sześciu zadań w każdym roku szkoleniowym.

Uchwałą zmieniającą wprowadzone zostały także nowe obowiązki patronów w zakresie opiniowania aplikantów. W każdym roku szkoleniowym patron będzie dwukrotnie przedkładał kierownikowi szkolenia pisemną informację o przebiegu patronatu. Informacja ta ma obejmować okresy: styczeń-czerwiec (przedkładana do dnia 15 lipca) oraz lipiec-grudzień (przedkładana niezwłocznie po odbyciu ostatniego spotkania z aplikantem w grudniu, nie później niż do dnia przedłożenia opinii o aplikancie radzie okręgowej izby radców prawnych). Przekazanie informacji o przebiegu patronatu będzie mogło następować za pośrednictwem systemu informatycznego wykorzystywanego przez okręgową izbę radców prawnych. Wzór informacji o przebiegu patronatu określa Prezydium KRRP<sup>1</sup>. W przypadku zmiany patrona w trakcie roku szkoleniowego, przed podjęciem uchwały o wyznaczeniu patrona konieczne będzie uzyskanie informacji o przebiegu patronatu, sporządzonej przez dotychczasowego patrona. W uzasadnionych przypadkach rada okręgowej izby radców prawnych będzie jednak mogła wyznaczyć nowego patrona bez uzyskania informacji od dotychczasowego patrona.

Uchwałą nowelizującą patronom przyznano uprawnienie do zasięgania informacji o przebiegu szkolenia aplikanta. Mają one obejmować informacje o zaliczeniu roku szkoleniowego, ocenach z poszczególnych kolokwii i kolokwii poprawkowych, obecności na zajęciach aplikantów, odbyciu praktyk oraz udzieleniu aplikantowi urlopu dziekańskiego lub zezwolenia na odbycie stażu zagranicznego. Przedmiotem tych informacji może być również przygotowanie aplikanta do zajęć, jego aktywność i zaangażowa-

nie. Zasadniczo informacje o przebiegu szkolenia mają być udostępniane patronowi przez kierownika szkolenia, ale mogą być one także przekazywane patronowi przez dziekana w trakcie roku szkoleniowego. Podobnie jak w przypadku informacji półrocznych o przebiegu patronatu, przekazanie informacji z przebiegu szkolenia aplikanta będzie mogło następować za pośrednictwem systemu informatycznego wykorzystywanego przez okręgową izbę radców prawnych. Wzór informacji z przebiegu szkolenia aplikanta określa Prezydium KRRP<sup>2</sup>.

Zmiany zawarte w uchwale Nr 86/X/2018 odnoszą się także do katalogu przesłanek niezaliczenia roku szkoleniowego przez aplikanta. Do katalogu tego dodano sytuację przedłożenia negatywnej opinii patrona o aplikancie. W takim przypadku, podobnie jak w przypadkach niezaliczenia roku z powodu przekroczenia limitu dopuszczalnych nieobecności na zajęciach oraz nieprzedłożenia opinii patrona lub wymaganych zaświadczeń, aplikant będzie mógł wystąpić do rady okręgowej izby radców prawnych z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy zaliczenia roku szkoleniowego.

Drugą grupę zmian zawartych w uchwale Nr 86/X/2018 stanowią zmiany dotyczące programu aplikacji. Obejmują one zarówno postanowienia ogólne, jak i programy szkoleniowe.

W ramach nowelizacji postanowień ogólnych dotychczasowe zajęcia w formie wykładów otrzymały nazwę wykładów konwersatoryjnych. Jednocześnie dodano postanowienie, zgodnie z którym wykłady konwersatoryjne co do zasady mają stanowić wprowadzenie do zajęć szkoleniowych o charakterze ćwiczeniowo-warsztatowym. Wprowadzono też postanowienie, zgodnie z którym zajęcia wskazane w programie aplikacji prowadzone są co do zasady metodą ćwiczeniowo-warsztatową z aktywnym uczestnictwem wszystkich aplikantów w danej grupie.

Każdej z izb przyznano, w ramach realizacji minimalnego wymiaru zajęć określonego w programie aplikacji, możliwość zwiększenia wymiaru zajęć w formie ćwiczeń w stosunku do wymiaru określonego w programie aplikacji. Jako przedmiot ćwiczeń przykładowo wskazano zajęcia polegające na rozwiązywaniu kasusów, analizie orzecznictwa, symulacjach, sporządzaniu projektów pism procesowych, projektów umów oraz projektów aktów normatywnych.

Utrzymane zostało postanowienie, zgodnie z którym ćwiczenia są organizowane w grupach aplikantów, których liczebność nie przekracza 35 osób, a liczebność grupy może ulec zwiększeniu, jeżeli przemawiają za tym względy organizacyjne, wielkości poszczególnych roczników aplikacji oraz o ile zapewniona zostanie możliwość prawidłowej realizacji celów kształcenia w tej formie zajęć. Zrezygnowano jednak ze wskazywania górnej granicy, do jakiej może, przy spełnieniu określonych kryteriów, zostać zwiększona liczba aplikantów w grupie ćwiczeniowej (przed zmianą liczba aplikantów w grupie mogła zostać zwiększona maksymalnie do 100 osób).

<sup>1</sup> Zob. uchwała Nr 301/X/2018 Prezydium KRRP z dnia 12 lipca 2018 r. Uchwała ta wejdzie w życie z dniem 1 stycznia 2019 r.

<sup>2</sup> Zob. uchwała Nr 302/X/2018 Prezydium KRRP z dnia 12 lipca 2018 r. Uchwała ta wejdzie w życie z dniem 1 stycznia 2019 r.

W ramach zmian postanowień ogólnych dopuszczono możliwość realizowania zajęć aplikantów, obok zajęć nieobjętych programem aplikacji, w postaci zajęć e-learningowych przygotowywanych według standardów określonych przez KRRP.

Zmiany w programach szkoleniowych polegały m.in. na innym ujęciu wymiaru zajęć z poszczególnych przedmiotów. W odniesieniu do danego przedmiotu wskazana została minimalna łączna liczba zajęć (wykładów konwersatoryjnych oraz ćwiczeń), a także maksymalna liczba zajęć w formie wykładów konwersatoryjnych oraz liczba zajęć w formie ćwiczeń (przy czym wymiar ćwiczeń będzie mógł zostać zwiększony na mocy postanowień ogólnych).

Dodatkowo zmianie uległ wskazany w programie szkoleniowym wymiar godzinowy zajęć z niektórych przedmiotów.

W odniesieniu do pierwszego roku aplikacji dotyczy to następujących przedmiotów:

- „Zasady wykonywania zawodu radcy prawnego” – maksymalnie 15 godzin wykładów konwersatoryjnych i 6 godzin ćwiczeń (obecnie 18 godzin wykładów i 3 godziny ćwiczeń),
- „Prawo cywilne” – maksymalnie 33 godziny wykładów konwersatoryjnych i 36 godzin ćwiczeń (obecnie 42 godziny wykładów i 27 godzin ćwiczeń),
- „Prawo pracy” – maksymalnie 12 godzin wykładów konwersatoryjnych i 15 godzin ćwiczeń (obecnie 15 godzin wykładów i 12 godzin ćwiczeń),
- „Prawo ubezpieczeń społecznych” – maksymalnie 9 godzin wykładów konwersatoryjnych i 9 godzin ćwiczeń (obecnie 12 godzin wykładów i 6 godzin ćwiczeń).

Zmniejszeniu uległ także, z 18 na 12 godzin, wymiar rezerwy na pierwszym roku aplikacji.

Na drugim roku aplikacji zmiany wymiaru godzinowego zajęć dotyczą następujących przedmiotów:

- „Historia świadczenia pomocy prawnej, zasady wykonywania zawodu radcy prawnego, etyka radcy prawnego” – maksymalnie 3 godziny wykładów konwersatoryjnych i 6 godzin ćwiczeń (obecnie 6 godzin wykładów i 6 godzin ćwiczeń),
- „Prawo karne, prawo karne skarbowe i prawo wykroczeń” – maksymalnie 18 godzin wykładów konwersatoryjnych i 6 godzin ćwiczeń (obecnie 24 godziny wykładów),
- „Postępowanie karne, postępowanie karnoskarbowe i postępowanie w sprawach o wykroczenia” – maksymalnie 21 godzin wykładów konwersatoryjnych i 30 godzin ćwiczeń (obecnie 24 godziny wykładów i 27 godzin ćwiczeń),
- „Prawo spółek handlowych” – maksymalnie 15 godzin wykładów konwersatoryjnych i 30 godzin ćwiczeń (obecnie 18 godzin wykładów i 27 godzin ćwiczeń),
- „Prawo upadłościowe i prawo restrukturyzacyjne” – maksymalnie 6 godzin wykładów konwersatoryjnych i 9 godzin ćwiczeń (obecnie 6 godzin wykładów i 12 godzin ćwiczeń),
- „Prawo gospodarcze” – maksymalnie 21 godzin wykładów konwersatoryjnych i 36 godzin ćwiczeń (obecnie 24 godziny wykładów i 36 godzin ćwiczeń).

Rezerwa godzinowa na drugim roku aplikacji została określona na 6 godzin (obecnie 9 godzin).

W odniesieniu do trzeciego roku aplikacji zmiany wymiaru godzinowego zajęć dotyczą następujących przedmiotów:

- „Prawo administracyjne ustrojowe i materialne” – maksymalnie 15 godzin wykładów konwersatoryjnych i 12 godzin ćwiczeń (obecnie 18 godzin wykładów i 9 godzin ćwiczeń),
- „Postępowanie administracyjne i postępowanie sądowoadministracyjne” – maksymalnie 15 godzin wykładów konwersatoryjnych i 36 godzin ćwiczeń (obecnie 18 godzin wykładów i 33 godziny ćwiczeń).

Istotną zmianę dokonaną na mocy uchwały Nr 86/X/2018 stanowi przeniesienie z pierwszego na trzeci rok aplikacji zajęć z przedmiotu „Prawo konstytucyjne. Ustrój organów ochrony prawnej w Polsce”.

Zmiany w zakresie programów szkoleniowych dotyczyły też przedmiotów obejmujących tzw. umiejętności miękkie. Obecnie 4 takie przedmioty, tj. „Sztuka prezentacji i przekonywania”, „Retoryka, erystyka, etykieta w wykonywaniu zawodu”, „Marketing usług prawniczych i komunikacji z klientem” – każdy w wymiarze 6 godzin ćwiczeń – oraz „Zajęcia z negocjacji mediacji, zarządzanie konfliktem” – w wymiarze 12 godzin ćwiczeń – przewidziane są na trzecim roku aplikacji. W uchwale Nr 86/X/2018 zagadnienia dotyczące tzw. umiejętności miękkich zostały ujęte w nowe bloki przedmiotowe i wprowadzone również na pierwszym i drugim roku aplikacji. Na pierwszym roku został dodany przedmiot „Komunikacja. Sztuka prezentacji i przekonywania. Retoryka i erystyka. Etykieta wykonywania zawodu” w wymiarze 15 godzin ćwiczeń. W programie drugiego roku aplikacji dodano przedmiot „Negocjacje oraz reprezentacja strony w postępowaniu mediacyjnym” w wymiarze 12 godzin ćwiczeń. W przypadku tego przedmiotu szczegółowo określono jego zakres, który ma obejmować następujące zagadnienia: 1) rola radcy prawnego przy przygotowaniu klienta do negocjacji, 2) specyfika negocjacji wielostronnych i międzynarodowych, 3) metody wychodzenia z impasu w negocjacjach, 4) reprezentacja klienta w mediacji, 5) trójkąt reprezentacji w mediacji, 6) negocjacje jako element praktyki radcy prawnego, 7) kryteria doboru strategii i technik negocjacyjnych. W programie trzeciego roku aplikacji znalazł się natomiast przedmiot „Marketing usług prawniczych. Zarządzanie kancelarią lub działem prawnym. Psychologiczne aspekty pracy prawnika” w wymiarze 18 godzin ćwiczeń.

Co więcej, uchwałą Nr 86/X/2018 zmieniono postanowienia dotyczące udziału aplikantów w rozprawach w ramach praktyk. Z trzech do sześciu zwiększono minimalną liczbę rozpraw, udział w których należy zapewnić aplikantowi w każdym roku odbywania przez niego aplikacji. W odniesieniu do pierwszego roku aplikacji niezmienione zostało natomiast postanowienie, zgodnie z którym udział w co najmniej trzech rozprawach powinien zostać zapewniony aplikantowi przed uzyskaniem przez niego możliwości występowania przed sądem, tj. w ciągu pierwszych 6 miesięcy odbywania aplikacji.

Opisane zmiany wejdą w życie z dniem 1 stycznia 2019 r. Jednocześnie, na mocy przepisu dostosowującego, na drugim i trzecim roku aplikacji w roku szkoleniowym 2019 oraz na trzecim roku aplikacji w roku szkoleniowym 2020 aplikantów będzie obowiązywał program aplikacji w brzmieniu sprzed zmian dokonanych uchwałą Nr 86/X/2018.

### Wojciech Miller

legislator; współpracuje z Krajową Radą Radców Prawnych w zakresie tworzenia aktów prawa wewnętrzznego

## ■ „MIĘDZY HISTORIAĄ A PRAWEM”

Tomasz Kulicki

### Dekret o przymusowym zarządzie państwowym

Przypadająca w tym roku setna rocznica odzyskania niepodległości jest przyczynkiem do różnych podsumowań i upamiętnień. Rok 1918 to także początek ukazywania się „Dziennika Praw Państwa Polskiego”, którego kontynuatorem jest obecny „Dziennik Ustaw”. Opublikowane wówczas akty prawne dotyczą głównie organizacji nowo powstałego państwa: powołania poszczególnych ministerstw, utworzenia armii i powszechnego obowiązku obrony oraz tymczasowego urzędu sędziowskiego, adwokatury czy notariatu. Na szczególną uwagę zasługują dekret z dnia 28 listopada 1918 r. o ordynacji wyborczej do Sejmu Ustawodawczego<sup>1</sup> oraz dekret z dnia 13 grudnia 1918 r. o wyborach do Rad Miejskich na terenie b. Królestwa Kongresowego<sup>2</sup>, które wprowadziły prawa wyborcze dla wszystkich obywateli państwa, bez różnicy płci. Druga grupa aktów miała charakter socjalny, znajdowały się wśród nich dekret z dnia 5 grudnia 1918 r. w przedmiocie obrony ludności przed lichwą wojenną<sup>3</sup>, ustawa z dnia 15 lipca 1918 r. o wstrzymaniu eksmisji lokatorów<sup>4</sup> i dekret z dnia 23 listopada 1918 r. o 8-mio godzinnym dniu pracy<sup>5</sup>. Wreszcie, trzecia grupa obejmowała akty prawne zawierające tymczasowe rozwiązania w stosunku do mienia opuszczonego lub uciążliwego z instytucjami dotychczasowych władz zaborczych; były to: dekret Rady Regencyjnej z dnia 4 listopada 1918 r. w przedmiocie dóbr donacyjnych<sup>6</sup>, dekret z dnia 16 grudnia 1918 r. w przedmiocie ochrony majątku nieobecnych właścicieli<sup>7</sup> oraz dekret z dnia 16 grudnia 1918 r. w przedmiocie przymusowego zarządu państwowego<sup>8</sup> (dalej: „dekret z dnia 16 grudnia 1918 r.”). Ostatnia z wymienionych regulacji zasługuje na bliższe omówienie, ponieważ była stosowana na masową skalę po II wojnie światowej jako środek walki z prywatną przedsiębiorczością, a spory powstałe na tym tle trafiają do dziś na wokandę sądów powszechnych i administracyjnych.

Podpisany przez Józefa Piłsudskiego, Naczelnika Państwa, dekret przewidywał możliwość objęcia pod zarząd państwowy różnych kategorii mienia, które zostało określone według kryterium podmiotowego lub przedmiotowego. Ustanowienie zarządu państwowego należało do właściwego rzeczowo ministra i było ogłaszane w „Monitorze Polskim”. W tym samym trybie uchylano zarząd państwowy, gdy odpadł powód, dla którego został ustanowiony. Właściwy minister mianował zarządcę państwowego, który był zobowiązany do wykonywania jedynie czynności prawnych mieszczących się w granicach zarządu i był odpowiedzialny tylko przed władzą mianującą. Właściciel mienia pod karą grzywny lub aresztu był zobowiązany do dostarczenia zarządcy ksiąg, rejestrów i wykazów niezbędnych do prowadzenia działal-

ności. Wszelkie wpływy, osiągane z zarządzanego majątku, po potrąceniu wydatków bieżących, zarządca państwowy składał na rachunek specjalny danego majątku do kas państwowych lub przez rząd wskazanych.

Pierwszą kategorią mienia objętą dekretem z dnia 16 grudnia 1918 r. – wyróżnioną według kryterium podmiotowego – był majątek należący do ordynacji książąt Warszawskich hrabiów Paskiewiczów-Erywańskich, nad którym zarząd państwowy ustanowiono już 2 stycznia 1919 r.<sup>9</sup>, a także majątek pocerkiewny oraz stanowiący uposażenie duchowieństwa prawosławnego (art. 1 pkt 1). Wiązało się to prawdopodobnie z postrzeganiem prawosławia jako narzędzia rusyfikacji, było ono bowiem wyznaniem faworyzowanym w zaborze rosyjskim. Druga kategoria obejmowała mienie należące do osób prawnych, które zaprzestały swej działalności w Polsce, a także do osób prawnych zagranicznych, które w państwie ojczystym przestały prawnie istnieć, albo zmieniły podstawy prawne swego istnienia, albo utraciły możliwość prowadzenia statutowo przewidzianej działalności (art. 1 pkt 2). Analiza zarządzeń publikowanych w „Monitorze Polskim” pokazuje, że dotyczyło to w większości oddziałów rosyjskich instytucji finansowych, które zaprzestały działalności w ojczystym kraju w następstwie zmiany ustroju gospodarczego wywołanego rewolucją październikową, np. majątku Wołżsko-Kamskiego Banku Handlowego<sup>10</sup>, byłych rosyjskich banków ziemskich<sup>11</sup> czy Centralnego Banku Towarzystw Wzajemnego Kredytu w Piotrogradzie<sup>12</sup>.

Dekret z dnia 16 grudnia 1918 r. mógł również znaleźć zastosowanie do przedsiębiorstw przemysłowych, których utrzymanie w ruchu lub puszczenie w ruch, oraz posiadłości ziemskich, których zabezpieczenie lub zagospodarowanie leży w interesie państwa (art. 1 pkt 3). Na tej podstawie ustanowiono przymusowy zarząd nad mieniem należącym do członków dynastii dotychczasowych państw zaborczych, np. nad dobrami arcyksięcia Fryderyka Habsburga<sup>13</sup> czy majątkiem księcia Michała Romanowa<sup>14</sup>, a także nad zakładami przemysłowymi, takimi jak włocławska fabryka sulfitu-celulozy<sup>15</sup> czy huta Blachownia pod Częstochową<sup>16</sup>. Ostatnia kategoria mienia, nad którym można było ustanowić przymusowy zarząd, obejmowała zakłady i urzędy użyteczności publicznej, jak np. elektrownie, gazownie, wodociągi, tramwaje (art. 1 pkt 4). Jako przykład można wskazać elektrownię łódzką<sup>17</sup> i warszawską<sup>18</sup>.

W związku z kształtowaniem się granic Polski moc obowiązująca dekretem została w latach 1921-1923 rozciągnięta kolejno

1 Dz. U. Nr 18, poz. 46.

2 Dz. U. Nr 20, poz. 58.

3 Dz. U. Nr 19, poz. 50.

4 Dz. U. Nr 8, poz. 17.

5 Dz. U. Nr 17, poz. 42.

6 Dz. U. Nr 15, poz. 35.

7 Dz. U. Nr 21, poz. 68.

8 Dz. U. Nr 21, poz. 67.

9 M. P. Nr 5, poz. 2.

10 M. P. z 1920 r. Nr 157, poz. 4.

11 M. P. z 1925 r. Nr 46, poz. 184.

12 M. P. z 1927 r. Nr 272, poz. 745.

13 M. P. z 1919 r. Nr 3, poz. 2.

14 M. P. z 1919 r. Nr 5, poz. 1.

15 M. P. z 1919 r. Nr 53, poz. 3.

16 M. P. z 1919 r. Nr 53, poz. 2.

17 M. P. z 1919 r. Nr 16, poz. 6.

18 M. P. z 1919 r. Nr 16, poz. 5.



na: Kresy Wschodnie<sup>19</sup>, Wileńszczyznę<sup>20</sup> oraz Spisz i Orawę<sup>21</sup>. W byłym zaborze pruskim kwestię tę regulowała odrębnie ustawa z dnia 4 marca 1920 r. o rejestracji i zabezpieczeniu majątków niemieckich<sup>22</sup>. Tymczasowy charakter dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. pozwalał przypuszczać, że z upływem lat, po okrzepnięciu polskiej państwowości i odbudowie zniszczeń wojennych, akt ten przestanie mieć znaczenie. I faktycznie, w wielu przypadkach zniesienie zarządu przymusowego nastąpiło już w latach dwudziestych. Mimo to dekret zachował znaczenie aż do wybuchu II wojny światowej, wbrew formułowanym niekiedy poglądom<sup>23</sup>. W związku z przyłączeniem do Polski Zaolzia na obszar ten rozciągnięto w 1938 r. moc obowiązującą dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r.<sup>24</sup>. Pozwoliło to ustanowić przymusowy zarząd np. nad liniami kolejowymi w powiecie frysztańskim<sup>25</sup>. Ponadto dopiero w 1939 r. ostatecznie uregulowano status mienia pocerkiewnego, objętego dekretem z dnia 16 grudnia 1918 r. Zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1939 r. o uregulowaniu stanu prawnego majątków Kościoła Prawosławnego<sup>26</sup> nieruchomości i prawa objęte w zarząd na podstawie dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. uznano za własność osób prawnych Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego, jeśli znajdowały się w faktycznym i spokojnym władaniu tych osób za wiedzą i bez sprzeciwu właściwych władz państwowych.

Wybuch II wojny światowej postawił przed władzami państwowymi konieczność właściwego wykorzystania mienia mającego strategiczne znaczenie dla przetrwania państwa. W tym celu już 1 września 1939 r. Prezydent Rzeczypospolitej wydał dekret o rozciągnięciu mocy obowiązującej dekretu w przedmiocie przymusowego zarządu państwowego na obszar całego Państwa<sup>27</sup>. Po przegranej wojnie obronnej 1939 r. niemiecki okupant wprowadził nowe zasady zarządzania mieniem.

Olbrzymie straty materialne i osobowe, jakich doznała Polska podczas II wojny światowej, wymagały szczególnych rozwiązań prawnych w zakresie zarządzania mieniem w okresie powojennym. Można przypuszczać, że w ówczesnych warunkach tego typu ingerencja w prawo własności nastąpiłaby niezależnie od ustroju społeczno-gospodarczego. Może świadczyć o tym uchwalone 1 sierpnia 1944 r. rozporządzenie Krajowej Rady Ministrów (części rządu londyńskiego funkcjonującej na terenie okupowanego kraju) o publicznym zabezpieczeniu mienia<sup>28</sup>, przewidujące zabezpiecze-

nie z mocy prawa mienia ponemieckiego i opuszczonego (art. 10), a także możliwość zabezpieczenia mienia w celu ochrony praw osób zainteresowanych oraz w celu przywrócenia i utrzymania normalnego biegu życia gospodarczego (art. 11).

Przejęcie władzy przez komunistów przekreśliło możliwość realizacji rozporządzenia z dnia 1 sierpnia 1944 r. Od 1945 r. wprowadzono szereg instytucji mających na celu uregulowanie statusu mienia należącego do osób nieobecnych lub też – jako forma represji – Niemców i kolaborantów. Najważniejszym tego typu aktem prawnym był dekret z dnia 8 marca 1946 r. o majątkach opuszczonych i ponemieckich<sup>29</sup>, a przepisy wymierzone w ludność niemiecką znalazły się również w ustawach nacjonalizacyjnych. Szczególnym instrumentem prawnym, mającym m.in. ułatwiać zagospodarowanie mienia opuszczonego, była komunalizacja wszystkich gruntów w Warszawie na podstawie osławionego dekretu z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy<sup>30</sup>.

Po 1945 r. formułowano różne poglądy co do obowiązywania przedwojennych aktów prawnych, jednak dekret z dnia 16 grudnia 1918 r. został uznany za obowiązujący<sup>31</sup> i był wykorzystywany w ramach powojennych przekształceń własnościowych jako podstawa licznych aktów stosowania prawa. Władze komunistyczne nie miały oporów, aby do rozprawy z prywatną przedsiębiorczością użyć aktu prawnego podpisanego przez Józefa Piłsudskiego uosabiającego odsądzane od czci i wiary rządy sanacyjne. W sferze przekształceń własnościowych chętnie sięgano wówczas do instytucji pomyślanych jako tymczasowe, początkowo uzasadniając to zniszczeniami wojennymi i koniecznością odbudowy życia gospodarczego<sup>32</sup>.

Pierwsze po II wojnie światowej akty w sprawie ustanowienia przymusowego zarządu dotyczyły przedsiębiorstw komunikacyjnych: Polskich Linii Lotniczych LOT sp. z o.o., Żegluga na Polskich Drogach Wodnych Śródlądowych, niektórych kolei prywatnych użytku publicznego, urządzeń turystycznych w Zakopanem i majątku stowarzyszeń i związków zawodowych pracowników kolejowych<sup>33</sup>. W literaturze podkreśla się, że przymusowym zarządem państwowym objęto wówczas niemal cały przemysł<sup>34</sup>. W wielu przypadkach ustanowienie przymusowego zarządu poprzedzało nacjonalizację, dokonywaną w oparciu o ustawę z dnia 3 stycznia 1946 r. o przejęciu na własność Państwa podstawowych gałęzi gospodarki narodowej<sup>35</sup>. W art. 8 tej ustawy zastrzeżono, że przedsiębiorstwa, które znajdują się pod zarządem państwowym, a nie podlegają przejęciu na własność państwa, będą najdalej do dnia 31 marca 1947 r. zwolnione od zarządu państwowego, a ich posiadanie przywrócone osobom uprawnionym. Można wątpić, czy dotrzymano tego zobowiązania, zwłaszcza że w tym samym czasie pojawiły się nowe możliwości ustanawiania przymusowego zarządu, który stał się narzędziem w toczonych przez nowe władze „bitwie o handel”. Przejawem instrumentalizacji dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. była akcja koncesjonowania przedsiębiorstw,

19 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 sierpnia 1921 r. o rozciągnięciu na obszar województw: nowogrodzkiego, poleskiego i wołyńskiego oraz powiatów: białowieskiego, grodzieńskiego i wołkowyskiego województwa białostockiego mocy dekretu z dn. 16 grudnia 1918 r. w przedmiocie przymusowego zarządu państwowego (Dz. U. Nr 71, poz. 474).

20 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 24 sierpnia 1922 r. o rozciągnięciu na Ziemię Wileńską mocy obowiązującej dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. w przedmiocie przymusowego zarządu państwowego (Dz. U. Nr 78, poz. 705).

21 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 12 lipca 1923 r. o rozciągnięciu na obszar Spisza i Orawy mocy dekretu z dnia 16 grudnia 1918 roku w przedmiocie przymusowego zarządu państwowego (Dz. U. Nr 72, poz. 561).

22 Dz. U. Nr 25, poz. 153.

23 A. Stelmachowski i K. Zaradkiewicz wskazują, że już w okresie międzywojennym dekret „utracił aktualność i nie był stosowany, pozostając na kartach »Dziennika Ustaw« jako relikw historyczny”. A. Stelmachowski, K. Zaradkiewicz, *Modele własności i ich uwarunkowania społeczno-ustrojowe* [w:] E. Gniewek (red.), *Prawo rzeczowe, System Prawa Prywatnego, tom 3*, Warszawa 2013, s. 242.

24 Dekret Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 października 1938 r. o rozciągnięciu mocy obowiązującej niektórych aktów ustawodawczych na Odzyskane Ziemię Śląską Cieszyńskiego (Dz. U. Nr 78, poz. 534).

25 M. P. z 1939 r. Nr 195, poz. 477.

26 Dz. U. Nr 57, poz. 370.

27 Dz. U. Nr 87, poz. 545.

28 Dz. U. z 1944 r. Nr 2, poz. 11 (opublikowany w Warszawie 2 sierpnia 1944 r. jako „część III”; udostępniony przez Rządowe Centrum Legislacji na stronie www.dziennikustawnauchodzwie.gov.pl).

29 Dz. U. Nr 13, poz. 87.

30 Dz. U. Nr 50, poz. 279.

31 J. Litwin, *W sprawie mocy obowiązującej niektórych ustaw przedwojennych*, „Palestra” 3/1957, s. 23-24.

32 A. Machnikowska, *Dezintegracja systemu prawa własności w Polsce Ludowej w latach 1944-1956. Między ideą a praktyką* [w:] T. Osiński (red.), „*Revolucja społeczna czy »dzika przebudowa«? Społeczne skutki przekształceń własnościowych w Polsce (1944-1956)*”, Lublin 2016, s. 168.

33 Zarządzenia Ministra Komunikacji opublikowane w M. P. z 1945 r. Nr 1, poz. od 1 do 5.

34 A. Stelmachowski, K. Zaradkiewicz, *op. cit.*, s. 245.

35 Dz. U. Nr 3, poz. 17.

oparta na dekrety z dnia 28 maja 1947 r. w sprawie obowiązku zawiadomienia o prowadzeniu przemysłu i wykonywaniu niektórych zajęć zarobkowych<sup>36</sup>. Przepisy wykonawcze do dekretu przewidywały krótkie terminy na dopełnienie obowiązku zawiadomienia i wysokie opłaty z tym związane. Niedopełnienie obowiązku podlegało karze aresztu lub grzywny, a dodatkowo zarządzano całkowite wstrzymanie ruchu zakładu (art. 5). Instrukcja Ministra Przemysłu i Handlu z dnia 1 marca 1948 r.<sup>37</sup> określała tryb postępowania przy ustanawianiu zarządu państwowego nad zakładami, które „ulegają całkowitemu wstrzymaniu ruchu”, wskazując, że przymusowy zarząd jest ustanawiany na podstawie dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. Omawiany dekret miał również zastosowanie do przymusowego zarządu ustanowionego z mocy prawa nad aptekami, na podstawie przepisów ustawy z dnia 8 stycznia 1951 r. o przejęciu aptek na własność Państwa<sup>38</sup> – do czasu przejęcia aptek na podstawie orzeczenia Ministra Zdrowia.

W kolejnych latach wydano setki, jeśli nie tysiące<sup>39</sup>, aktów ustanawiających przymusowy zarząd państwowy nad niewielkimi zakładami wytwórczymi, często jednoosobowymi, które ze względu na profil działalności, skalę produkcji lub wielkość zatrudnienia nie podlegały przejęciu na podstawie ustawy nacjonalizacyjnej z 1946 r. Motywowano to – często fałszywie – zagrożeniem zaprzestania produkcji lub brakiem środków do utrzymania przedsiębiorstwa, co odpowiadać miało przesłance z art. 1 pkt 3 dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. W tym trybie zlikwidowano niemal cały drobny przemysł prywatny<sup>40</sup>. Tymczasowy w założeniu charakter przymusowego zarządu i obiektywny brak przesłanek do jego zastosowania mogły dawać nadzieję na jego uchylenie, zwłaszcza po przemianach 1956 roku. Kres takim oczekiwaniom położyła ustawa z dnia 25 lutego 1958 r. o uregulowaniu stanu prawnego mienia pozostającego pod zarządem państwowym<sup>41</sup>, która uchyliła dekret z dnia 16 grudnia 1918 r. i stanowiła, że przedsiębiorstwa pozostające pod przymusowym zarządem przechodzą z mocy prawa na własność Państwa (bez odszkodowania), chyba że nastąpi ich zwrot w trybie określonym w tej ustawie. Zwrot mógł dotyczyć wyłącznie przedsiębiorstw nieczynnych lub takich, które są wprawdzie czynne, ale których dalsze prowadzenie przez jednostki gospodarki uspołecznionej jest gospodarczo niecelowe. Takie kryterium zwrotu nieruchomości pokazywało, że rzeczywistym zamiarem ówczesnych władz było uspołecznienie środków produkcji, a dekret z dnia 16 grudnia 1918 r. był jedynie narzędziem służącym temu celowi. Skoro przesłanki zwrotu nieruchomości na podstawie ustawy z dnia 25 lutego 1958 r. były inne od przesłanek ustanowienia przymusowego zarządu, oznaczało to w praktyce zalegalizowanie zaboru mienia dokonanego niezgodnie z dekretem z dnia 16 grudnia 1918 r.

Dotychczasowi właściciele podejmowali próby odzyskania przejętego mienia. Z uzasadnienia faktycznego uchwały Sądu Najwyższego (dalej: „SN”) z 8 grudnia 1987 r., III CZP 47/87<sup>42</sup>, wynika, że już w latach osiemdziesiątych stwierdzano nieważność decyzji o objęciu zarządem przymusowym budynków pensjonatowych

i decyzji stwierdzających przejście własności na rzecz Państwa. Uzasadnienie prawne uchwały zawiera z kolei krytyczną ocenę praktyki stosowania dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. w latach pięćdziesiątych. SN wskazał, że omawiana regulacja została wprowadzona w szczególnych warunkach i polegała na zastosowaniu tymczasowego reżimu prawnego przez ustanowienie przymusowego zarządu państwowego nad przedsiębiorstwami przemysłowymi o istotnym znaczeniu dla gospodarki, takimi jak np. kopalnie, fabryki, zakłady, których uruchomienia lub utrzymania w działalności wymagał interes państwowy. Tymczasem władze komunistyczne, rozciągając działanie obiektu na inne przedsiębiorstwa, nie liczyły się zarówno z celem dekretu, jak i z treścią uregulowań, a także z zasadami nowego prawa; praktyka taka służyła realizacji celów nie wiążących się z racją dekretu, lecz określonych kierunkami polityki ówczesnego okresu. W konsekwencji SN podjął uchwałę (mającą moc zasady prawnej) głoszącą, że przepisy dekretu z 16 grudnia 1918 r. nie mogły stanowić podstawy prawnej do objęcia przymusowym zarządem budynków pensjonatowych, wydzielanych przez ich właścicieli w całości albo w części instytucjom państwowym i w konsekwencji nie stanowiły podstawy przejścia tych budynków z mocy prawa na własność Państwa w trybie i na zasadach przepisów ustawy z dnia 25 lutego 1958 r. Omawiane orzeczenie pokazuje, że sądowa reprivatyzacja mienia znacjonalizowanego po II wojnie światowej rozpoczęła się jeszcze przed transformacją ustrojową. Weryfikacji wymaga więc powszechnie przyjmowany pogląd, że w każdym przypadku dopiero po przemianach 1989-1990 r. otworzyła się możliwość realizacji tego typu roszczeń.

Pokrzywdzeni dekretem z dnia 16 grudnia 1918 r. (i następnie ustawą z dnia 25 lutego 1958 r.) stanowili pierwszą kategorię osób, która doczekała się projektu ustawy reprivatyzacyjnej. Sprawy niewielkich zakładów przemysłowych nie budziły większych kontrowersji. Przedsiębiorstwa te nadal pozostawały w rękach podmiotów publicznych i mogły być zwrócone w naturze, bez dodatkowych nakładów finansowych ze strony państwa i bez naruszania praw osób trzecich. Odpowiednie rozwiązania znalazły się w senackim projekcie ustawy z 16 maja 1990 r. i poselskim projekcie ustawy z 8 czerwca 1990 r.<sup>43</sup> Jak wiadomo, ani wymienione, ani kolejne projekty ustaw, obejmujące także mienie znacjonalizowane na innej podstawie, nie stały się obowiązującym prawem. W tej sytuacji dotychczasowi właściciele przedsiębiorstw (ich następcy prawni) rozpoczęli występowanie na drogę postępowania administracyjnego w celu uzyskania decyzji stwierdzającej nieważność zarządzenia o ustanowieniu przymusowego zarządu państwowego (a następnie – orzeczenia stwierdzającego przejście nieruchomości na własność Skarbu Państwa na podstawie ustawy z dnia 25 marca 1958 r.), co otwierało drogę do odzyskania mienia lub otrzymania odszkodowania.

W wyroku z 5 sierpnia 1992 r., IV SA 330/92<sup>44</sup>, rozpatrując skargę na jedną z tego typu decyzji nadzorczych, Naczelny Sąd Administracyjny (dalej: „NSA”) podzielił stanowisko zajęte przed SN w uchwale z 8 grudnia 1987 r. NSA wskazał ponadto, że ustanowienie przymusowego zarządu na podstawie art. 1 pkt 3 dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. wymagało łącznego spełnienia dwóch przesłanek: po pierwsze, musiała istnieć groźba zatrzymania przed-

36 Dz. U. Nr. 66, poz. 403.

37 M. P. Nr 33, poz. 142.

38 Dz. U. Nr 1, poz. 1.

39 Luźne szacunki E. Mzyka. Zob. E. Mzyk, *Reprivatyzacja w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego* [w:] *Reprivatyzacja w systemie prawa. Materiały z konferencji zorganizowanej przez Komisję Ustawodawczą Senatu we współpracy z Ministerstwem Skarbu Państwa*, Warszawa 1999, s. 61-62.

40 A. Stelmachowski, K. Zaradkiewicz, *op. cit.*, s. 247.

41 Dz. U. Nr 11, poz. 37.

42 OSNCP 1988 nr 7-8, poz. 91.

43 K. Dobrzeńcki, M. Romanowski, *Reprivatyzacja. Problemy tworzenia i stosowania prawa*, Warszawa 2015, s. 78-79.

44 Wszystkie przywołane orzeczenia sądów administracyjnych, o ile inaczej nie zaznaczono, dostępne w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

siębiorstwa lub to zatrzymanie musiało być faktem, po drugie, utrzymanie w ruchu przedsiębiorstwa lub jego uruchomienie musiało leżeć w interesie państwa. Rozpatrywana przez NSA sprawa dotyczyła młyna, w przypadku którego nie istniała groźba ustania działalności ani nie zachodziła potrzeba jego uruchomienia, ponieważ w chwili ustanowienia przymusowego zarządu młyn ten był czynny, co oznacza, że zarządzenie o ustanowieniu przymusowego zarządu państwowego zostało wydane z rażącym naruszeniem prawa (art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.). Na konieczność ścisłej interpretacji przesłanek z art. 1 pkt 3 dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. wskazywał NSA w innych wyrokach wydanych w tamtym okresie<sup>45</sup>. W wielu wyrokach podkreśla się, że już sam rodzaj wytwarzanych dóbr oraz niewielki rozmiar produkcji, zaspokajający potrzeby wyłącznie rynku lokalnego, wykluczają możliwość uznania, że działalność danego zakładu leżała w interesie państwa. W wyroku z 21 grudnia 1998 r., IV SA 2182/96<sup>46</sup>, NSA wskazał, że dekretem z dnia 16 grudnia 1918 r. mogły być obejmowane wyłącznie przedsiębiorstwa, bez działania których Państwo nie mogłoby spełniać swoich podstawowych funkcji, a rozciąganie działania dekretu na drobne zakłady przemysłowe, o charakterze lokalnym, jakie miało miejsce w okresie pierwszego dziesięciolecia PRL, poczytane być musi za rażące naruszenie prawa, przepisów o charakterze restrykcyjnym nie można bowiem interpretować rozszerzająco. W wyroku z 1 grudnia 1999 r., IV SA 1126/98<sup>47</sup>, NSA wskazał, że głównym wyznacznikiem było istnienie interesu państwa, co niewątpliwie zawężało kategorię podmiotów gospodarczych tylko do tych, które mogły mieć kluczowe (strategiczne) znaczenie dla Państwa D.o takich należały przedsiębiorstwa zbrojeniowe, kopalnie, huty, kolejnictwo, transport itp. Podobnie w wyroku z 8 września 1999 r., IV SA 2404/99<sup>48</sup>, NSA zajął stanowisko, że wykorzystywanie przepisów dekretu z dnia 16 grudnia 1918 r. w stosunku do małych, lokalnych zakładów usługowych wychodzi daleko poza cele wspomnianego dekretu i pozostaje w sprzeczności z treścią jego przepisów.

Przedstawiona linia orzecznicza pozostaje aktualna do dziś. Sądy administracyjne uznają, że ustanowienie zarządu państwowego nad małymi przedsiębiorstwami rażąco narusza prawo, co stanowi podstawę do stwierdzenia nieważności decyzji w tym przedmiocie. Jednocześnie nie zachodzą w tych sprawach nieodwracalne skutki prawne (art. 156 § 2 k.p.a.), które stanowiłyby negatywną przesłankę stwierdzenia nieważności, ponieważ ustanowienie przymusowego zarządu państwowego nad przedsiębiorstwem było zdarzeniem z założenia odwracalnym, nieskutkującym zmianami prawnorzeczowymi<sup>49</sup>. Stwierdzenie nieważności decyzji o ustanowieniu przymusowego zarządu nad przedsiębiorstwem następuje ze skutkiem *ex tunc*, co prowadzi do zniesienia skutków prawnych decyzji od daty jej wydania. W rezultacie przyjmuje się, że w chwili wejścia w życie ustawy z dnia 25 lutego 1958 r. przedsiębiorstwo takie nie znajdowało się pod przymusowym zarządem, a zatem nie była spełniona przesłanka przejęcia nieruchomości na podstawie tej ustawy, skutkiem czego decyzja nacjonalizacyjna również obarczona jest wadą rażącego naruszenia prawa<sup>50</sup>. Analiza orzecznictwa pokazuje, że prawdopodobnie najliczniejszą

kategorią przedsiębiorstw, nad którymi ustanowiono przymusowy zarząd, były młyny<sup>51</sup>. Do przedsiębiorstw objętych w latach pięćdziesiątych dekretem z dnia 16 grudnia 1918 r. należały ponadto tak różnorodne zakłady jak: wytwórnia stalowych narzędzi<sup>52</sup>, pensjonat<sup>53</sup>, browar<sup>54</sup>, przetwórnia owoców i warzyw<sup>55</sup>, cegielnia parowa i tartak<sup>56</sup>, odlewnia dzwonów<sup>57</sup>, betoniarńia<sup>58</sup>, fabryka dachówek<sup>59</sup>, prywatna lecznica<sup>60</sup>, fabryka eteru<sup>61</sup> czy przedsiębiorstwo handlu zbożem<sup>62</sup>.

Uznanie dawnych decyzji za rażąco naruszające prawo otwiera drogę do uzyskania odszkodowania przed sądem powszechnym. Podstawą dochodzenia roszczeń jest przepis art. 160 k.p.a., który – choć uchylony – na skutek zastosowania norm międzyczasowych znajduje w pewnym zakresie zastosowanie, co zostało jednoznacznie rozstrzygnięte uchwałą pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31 marca 2011 r., III CZP 112/10<sup>63</sup>. Sąd powszechny związany jest ustaleniami organów co do bezprawności ustanowienia przymusowego zarządu państwowego i przejścia przedsiębiorstwa na własność Państwa, ocenia więc jedynie zagadnienia związane z zakresem i wysokością poniesionej szkody. Najistotniejszą konsekwencją zastosowania art. 160 k.p.a., wynikającą bezpośrednio z przywołanej uchwały SN, jest ograniczenie odszkodowania do rzeczywistej straty, bez uwzględnienia utraconych korzyści<sup>64</sup>. Zdarza się, że powodowie dochodzą roszczeń także wówczas, gdy odzyskali własność nieruchomości należących do przedsiębiorstwa, lecz uważają, że restytucja naturalna nie zrekomensowała w całości poniesionej szkody. SN w wyroku z 19 maja 2011 r., I CSK 380/10, wskazał, że zwrot bezprawnie przejętego młyna nie jest równoznaczny z naprawieniem szkody (przywróceniem stanu poprzedniego) i zaaprobował zasądzenie na rzecz powodów odszkodowania za stanowiące wyposażenie młyna ruchomości i obniżenie wartości budynków. Także w wyroku z 10 sierpnia 2017 r., I CSK 24/17, SN wskazał, że odszkodowanie w pieniądzu jest jedynym sposobem wyrównania wyrządzonej szkody polegającej na bezprawnym przejęciu składników przedsiębiorstwa (maszyn, budynków) w sytuacji, w której powodowi – na skutek unieważnienia dawnych decyzji – zwrócono jedynie nieruchomości gruntową. Jakkolwiek ustanowienie przymusowego zarządu nie pociągało za sobą skutków w sferze prawa rzeczowego (samo przejęcie się nie pozbawiało dotychczasowego właściciela prawa własności), to jednak – zdaniem SN – punktem wyjścia przy ocenie szkody powodów jest stan przedsiębiorstwa ich poprzednika prawnego z chwili, kiedy nastąpiło jego objęcie przymusowym zarządem państwowym, wówczas bowiem dotychczasowy właściciel utracił wszystkie składniki przedsiębiorstwa w wyniku deliktu popełnionego przez Państwo i nie miał już jakiegokolwiek wpływu na jego stan i sposób wykorzystania.

45 Wyroki NSA z: 5 marca 1992 r., IV SA 1482/91; 21 grudnia 1992 r., IV SA 991/92 oraz 21 grudnia 1993 r., IV SA 371/93.

46 LEX nr 45854.

47 LEX nr 48638.

48 LEX nr 48633.

49 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (dalej: „WSA”) w Warszawie z: 30 maja 2014 r., I SA/Wa 1751/13 oraz 24 lutego 2015 r., I SA/Wa 3163/14; i

50 Wyroki NSA z: 18 września 2009 r., I OSK 1305/08 oraz 5 stycznia 2011 r., I OSK 342/10.

51 Przykładowo wskazać można wyroki WSA w Warszawie z: 8 lutego 2005 r., IV SA/Wa 583/04; 7 października 2005 r., IV SA/Wa 1054/05 oraz 14 grudnia 2006 r., IV SA/Wa 1678/06, a także wyroki NSA z: 26 marca 2014 r., I OSK 2598/12 oraz 11 marca 2016 r., I OSK 3017/14.

52 Wyrok NSA z 6 kwietnia 2004 r., OSK 18/04.

53 Wyrok NSA z 28 listopada 2008 r., I OSK 1665/07.

54 Wyrok NSA 4 listopada 2009 r., I OSK 107/09.

55 Wyrok WSA w Warszawie z 14 lutego 2012 r., IV SA/Wa 2242/10.

56 Wyrok NSA z 7 września 2016 r., I OSK 2797/14.

57 Wyrok WSA w Warszawie z 16 lutego 2005 r., IV SA/Wa 956/04.

58 Wyrok NSA z 25 października 2006 r., I OSK 1401/05.

59 Wyrok WSA w Warszawie z 9 czerwca 2009 r., IV SA/Wa 579/09.

60 Wyrok NSA z 21 marca 2013 r., I OSK 684/12.

61 Wyrok WSA w Warszawie z 14 kwietnia 2010 r., IV SA/Wa 210/10.

62 Wyrok WSA w Warszawie z 26 listopada 2009 r., IV SA/Wa 1618/09.

63 OSNC 2011 nr 7-8, poz. 75.

64 Wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z: 23 stycznia 2014 r., I ACa 1254/13 oraz 25 stycznia 2013 r., I ACa 894/12.



Ocena źródła szkody, tj. tego, czy było nią ustanowienie przymusowego zarządu państwowego czy przejście przedsiębiorstwa na własność Państwa, była również przedmiotem wyroku SN z 8 lipca 2016 r., I CSK 575/15. SN przypominał, że przez szkodę rozumie się uszczerbek na dobrach prawnie chronionych; szkodą jest wobec tego nie tylko pozbawienie właściciela przysługującego mu prawa, ale także pozbawienie go możliwości wykonywania przysługujących mu uprawnień. Dotychczasowy właściciel stracił możliwość korzystania ze składników wchodzących w skład przedsiębiorstwa i rozporządzania nimi na podstawie decyzji ustanawiającej przymusowy zarząd, a konsekwencją ustanowienia przymusowego zarządu była definitywna utrata tytułu prawnego do tych składników z mocy prawa na podstawie ustawy z dnia 25 lutego 1958 r. (druga decyzja – o przejściu przedsiębiorstwa na własność Państwa – miała charakter deklaratoryjny i jedynie potwierdzała to, co już nastąpiło z mocy prawa). W rezultacie SN uznał, że zdarzeniem, które wyrządziło poprzednikowi prawnemu powodów szkodę, była decyzja o ustanowieniu przymusowego zarządu.

Dekret z dnia 16 grudnia 1918 r. jest prawdopodobnie jednym z najstarszych aktów prawnych, regularnie przywołanych w orzecznictwie sądowym. Praktyka jego stosowania na przestrzeni lat pokazuje, że przepisy prawa – wbrew woli ich twórców – mogą w odmiennych uwarunkowaniach ustrojowych być wykorzystane do zupełnie innych celów niż pierwotnie zakładano, a tymczasowe z założenia regulacje mogą funkcjonować przez wiele dziesięcioleci i nawet po uchyleniu stanowić przedmiot licznych rozstrzygnięć organów stosujących prawo.

### **Tomasz Kulicki**

absolwent Wydziału Nauk Historycznych UMK w Toruniu,  
Wydziału Prawa Uniwersytetu SWPS w Warszawie  
oraz Krajowej Szkoły Administracji Publicznej.  
Główny specjalista w Departamencie Gospodarki Ziemią  
Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi.

Publikacja odzwierciedla wyłącznie prywatne poglądy autora.

## ■ ORZECZNICTWO

# TRYBUNAŁ SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ

## **Wyrok TSUE z 5 czerwca 2018 r. (C-673/16, Relu Adrian Coman i in. przeciwko Inspectoratul General pentru Imigrări i in.)**

### (pojęcie „współmałżonka”)

1. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczył wykładni art. 2 pkt 2 lit a, art. 3 ust. 1 i art. 3 ust. 2 lit. a i b oraz art. 7 ust. 2 dyrektywy 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG<sup>1</sup> (dalej: „dyrektywa 2004/38/WE”).

Wniosek został złożony w ramach sporu pomiędzy Relu Adrianem Comanem i Robertem Clabournem Hamiltonem oraz Asociația Accept (dalej: „Coman i in.”) a Inspectoratul General pentru Imigrări (generalnym inspektoratem ds. imigracji, Rumunia, dalej: „Inspektorat”) oraz Ministerul Afacerilor Interne (ministerstwem spraw wewnętrznych, Rumunia) w przedmiocie wniosku w sprawie warunków przyznania R.C. Hamiltonowi prawa pobytu w Rumunii na okres powyżej trzech miesięcy.

2. R.A. Coman, będący obywatelem rumuńskim i amerykańskim oraz R.C. Hamilton, obywatel amerykański w 2010 r. w Brukseli

seli zawarli związek małżeński. W grudniu 2012 r. zwrócili się do Inspektoratu o informacje dotyczące procedury i warunków uzyskania przez R.C. Hamiltona, niebędącego obywatelem Unii, prawa legalnego pobytu w Rumunii przez okres powyżej trzech miesięcy w charakterze członka rodziny R.A. Comana. W odpowiedzi Inspektorat poinformował, że R.C. Hamiltonowi przysługuje jedynie prawo pobytu przez trzy miesiące, ponieważ zgodnie z kodeksem cywilnym w przypadku osób tej samej płci małżeństwo nie jest uznawane, a także że nie jest możliwe przedłużenie prawa pobytu czasowego R.C. Hamiltona w Rumunii w ramach łączenia rodzin. Coman i in. wniesli do sądu w Bukareszcie sprawę przeciwko Inspektoratowi o stwierdzenie istnienia dyskryminacji ze względu na orientację seksualną w odniesieniu do wykonywania prawa do swobodnego przemieszczania się w Unii. Sąd ten wystąpił z pytaniem prawnym w tej sprawie do rumuńskiego Trybunału Konstytucyjnego, który postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do TSUE z pytaniami prejudycjalnymi.

3. Art. 2 pkt 2 dyrektywy 2004/38/WE stanowi: „Do celów niniejszej dyrektywy: »członek rodziny« oznacza: a) współmałżonka; b) partnera, z którym obywatel Unii zawarł zarejestrowany związek partnerski, na podstawie ustawodawstwa danego państwa członkowskiego, jeżeli ustawodawstwo przyjmującego państwa

1 Dz. Urz. UE L 158 z 30.04.2004, s. 77.

członkowskiego uznaje równoważność między zarejestrowanym związkiem partnerskim a małżeństwem, oraz zgodnie z warunkami ustanowionymi w odpowiednim ustawodawstwie przyjmującego państwa członkowskiego<sup>2</sup>.

Art. 3 dyrektywy 2004/38/WE stanowi: „1. Niniejszą dyrektywę stosuje się w odniesieniu do wszystkich obywateli Unii, którzy przemieszczają się do innego państwa członkowskiego lub przebywają w innym państwie członkowskim niż państwo członkowskie, którego są obywatelami, oraz do członków ich rodziny, jak zdefiniowano w art. 2 pkt 2, którzy im towarzyszą lub do nich dołączają. 2. Bez uszczerbku dla jakiegokolwiek osobistego prawa do swobodnego przemieszczania się i pobytu zainteresowanych osób przyjmujące państwo członkowskie, zgodnie ze swoim ustawodawstwem krajowym, ułatwia wjazd i pobyt następujących osób: a) wszelkich innych członków rodziny, bez względu na ich przynależność państwową, którzy nie są objęci definicją określoną w art. 2 pkt 2, a w kraju, do którego przybyli, pozostają na utrzymaniu lub są członkami gospodarstwa domowego obywatela Unii, posiadającymi pierwotne prawo pobytu, lub gdzie istnieją poważne względy zdrowotne ściśle wymagające osobistej opieki obywatela Unii nad członkiem rodziny; b) partnera, z którym obywatel Unii pozostaje w stałym, należycie poświadczonym związku.

Przyjmujące państwo członkowskie dokonuje szczegółowej analizy osobistych okoliczności i uzasadnia każdą odmowę wjazdu lub pobytu wobec tych osób<sup>3</sup>.

Art. 7 dyrektywy 2004/38/WE stanowi: „1. Wszyscy obywatele Unii posiadają prawo pobytu na terytorium innego państwa członkowskiego przez okres dłuższy niż trzy miesiące, jeżeli: (...) d) są członkami rodziny towarzyszącymi lub dołączającymi do obywatela Unii, który spełnia warunki określone w lit. a, b lub c. 2. Prawo pobytu przewidziane w ust. 1 rozciąga się na członków rodziny, którzy nie są obywatelami jednego z państw członkowskich, towarzyszących lub dołączających do obywatela Unii w przyjmującym państwie członkowskim, o ile tacy obywatele Unii spełniają warunki określone w ust. 1 lit. a, b lub c.”.

4. W uwagach wstępnych TSUE przypominał, że zgodnie z jego utrwalonym orzecznictwem celem dyrektywy 2004/38/WE jest ułatwienie wykonywania podstawowego i indywidualnego prawa do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium innych państw członkowskich, które to prawo zostało przyznane obywatelom Unii bezpośrednio na podstawie art. 21 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: „TfUE”), oraz wzmocnienie tego prawa<sup>4</sup>.

Poprzez pytanie pierwsze sąd odsyłający dążył do ustalenia, czy w sytuacji gdy obywatel Unii skorzystał ze swobody przemieszczania się, udając się do państwa członkowskiego innego niż to, którego obywatelstwo posiada, i efektywnie w nim przebywając, zgodnie z warunkami przewidzianymi w art. 7 ust. 1 dyrektywy 2004/38/WE, oraz rozwinął lub umocnił przy tej sposobności życie rodzinne z obywatelem państwa trzeciego tej samej płci, z którym związał się poprzez małżeństwo legalnie zawarte w przyjmującym państwie członkowskim, art. 21 ust. 1 TfUE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by właściwe organy państwa członkowskiego, którego przynależność państwową posiada obywa-

tel Unii, odmówiły prawa pobytu rzeczonemu obywatelowi państwa trzeciego z tego powodu, że prawo tego państwa członkowskiego nie przewiduje małżeństwa osób tej samej płci.

5. TSUE wielokrotnie wskazywał, że status obywatela Unii jest podstawowym statusem obywateli państw członkowskich<sup>5</sup>. Jak wynika z orzecznictwa TSUE, obywatel państwa członkowskiego, który jako obywatel Unii skorzystał ze swobody przemieszczania się i pobytu w państwie członkowskim innym niż państwo członkowskie pochodzenia, może powoływać się na związane z tym statusem prawa, w szczególności prawa przewidziane w art. 21 ust. 1 TfUE, w stosownym przypadku również wobec swojego państwa członkowskiego pochodzenia<sup>6</sup>. Jednym z praw, które ten przepis przyznaje obywatelom państw członkowskich, jest prawo do prowadzenia przez nich życia rodzinnego zarówno w przyjmującym państwie członkowskim, jak i w państwie członkowskim, którego przynależność państwową posiadają, ciesząc się w nim obecnością u swego boku członków rodziny<sup>7</sup>.

TSUE wskazał, iż dyrektywa 2004/38/WE wymienia „współmałżonka” jako „członka rodziny” w rozumieniu jej art. 2 pkt 2 lit. a. Wymienione w tym przepisie pojęcie „współmałżonka” oznacza osobę związaną z inną osobą związkiem małżeńskim<sup>8</sup>. W ocenie TSUE pojęcie „współmałżonka” w rozumieniu dyrektywy 2004/38/WE jest neutralne pod względem płci i może obejmować małżonka danego obywatela Unii posiadającego tę samą płć.

Jednocześnie TSUE stwierdził, że **kwestie stanu cywilnego i wiążące się z nim normy dotyczące małżeństwa, są materią należącą do kompetencji państw członkowskich i prawo Unii tej kompetencji nie narusza<sup>9</sup>. Państwa członkowskie mają zatem swobodę w zakresie wprowadzenia małżeństwa dla osób tej samej płci<sup>10</sup>. Z utrwalonego orzecznictwa TSUE wynika, że państwa członkowskie powinny wykonywać tę kompetencję zgodnie z prawem Unii, a w szczególności zgodnie z postanowieniami traktatu dotyczącymi swobody przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich przyznanej każdemu obywatelowi Unii<sup>11</sup>.**

Zdaniem TSUE odmowa ze strony organów państwa członkowskiego uznania – wyłącznie do celów przyznania pochodnego prawa pobytu obywatelowi państwa trzeciego – małżeństwa zawartego przez niego z obywatelem Unii tej samej płci podczas ich efektywnego pobytu w innym państwie członkowskim, zgodnie z prawem tego ostatniego państwa, może stanowić przeszkodę w wykonywaniu prawa tego obywatela Unii do swobodnego przemieszczania się i przebywania na terytorium państw członkowskich, ustanowionego

2 Wyroki TSUE z: 12 marca 2014 r. w sprawie C-456/12, *O. i B.*, pkt 35; 18 grudnia 2014 r. w sprawie C-202/13, *McCarthy i in.*, pkt 31 oraz 14 listopada 2017 r. w sprawie C-165/16, *Lounes*, pkt 31.

3 Wyroki TSUE z: 20 września 2001 r. w sprawie C-184/99, *Grzelczyk*, pkt 31; 8 marca 2011 r. w sprawie C-34/09, *Ruiz Zambrano*, pkt 41 oraz 2 czerwca 2016 r. w sprawie C-438/14, *Bogendorff von Wolffersdorff*, pkt 29.

4 Por. wyroki TSUE z: 23 października 2007 r. w sprawach połączonych C-11/06 i C-12/06, *Morgan i Bucher*, pkt 22; 18 lipca 2013 r. w sprawach połączonych C-523/11 i C-585/11, *Prinz i Seeburger*, pkt 23 oraz 14 listopada 2017 r. w sprawie C-165/16, *Lounes*, pkt 51.

5 Por. wyroki TSUE z: 7 lipca 1992 r. w sprawie, *Singh*, C-370/90, pkt 21 i 23 oraz 14 listopada 2017 r. w sprawie C-165/16, *Lounes*, pkt 52.

6 Por. wyrok TSUE z 25 lipca 2008 r. w sprawie C-127/08, *Metock i in.*, pkt 98 i 99. 7 Por. wyroki TSUE z: 2 października 2003 r. w sprawie C-148/02, *Garcia Avello*, pkt 25; 1 kwietnia 2008 r. w sprawie, C-267/06, *Maruko*, pkt 59 oraz 14 października 2008 r. w sprawie C-353/06, *Grunkin i Paul*, pkt 16.

8 Wyrok TSUE z 24 listopada 2016 r. w sprawie C-443/15, *Parris*, pkt 59.

9 Por. wyroki TSUE z: 2 października 2003 r. w sprawie C-148/02, *Garcia Avello*, pkt 25; 14 października 2008 r. w sprawie C-353/06, *Grunkin i Paul*, pkt 16 oraz 2 czerwca 2016 r. w sprawie C-438/14, *Bogendorff von Wolffersdorff*, pkt 32.

10 Podkreślenia w tym miejscu i poniżej – T.J.

w art. 21 ust. 1 TfUE. Konsekwencją takiej odmowy będzie bowiem pozbawienie rzeszonego obywatela Unii możliwości powrotu do państwa członkowskiego, którego przynależność państwową posiada, wraz ze swym małżonkiem<sup>11</sup>.

6. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TSUE ograniczenie swobodnego przemieszczania się osób, które jest niezwiązane z przynależnością państwową zainteresowanych osób, może być uzasadnione, jeżeli opiera się na obiektywnych względach interesu ogólnego oraz jest proporcjonalne do uzasadnionego celu realizowanego przez prawo krajowe<sup>12</sup>. Jednak TSUE wielokrotnie przypominał, że pojęcie „porządku publicznego” jako uzasadnienie odstępstwa od podstawowej swobody powinno być interpretowane w sposób wąski, aby jego zasięg nie był określany jednostronnie przez każde państwo członkowskie bez kontroli ze strony instytucji Unii. Wynika stąd, że porządek publiczny może być jedynie przywołany w przypadku realnego i wystarczająco poważnego zagrożenia dla jednego z podstawowych interesów społeczeństwa<sup>13</sup>.

7. TSUE stwierdził, że **obowiązek uznania przez państwo członkowskie małżeństwa osób tej samej płci, zawartego w jednym z państw członkowskich zgodnie z prawem tego państwa, wyłącznie do celów przyznania pochodnego prawa pobytu obywatelowi państwa trzeciego, nie ma wpływu na instytucję małżeństwa w tym pierwszym państwie członkowskim, zdefiniowaną przez prawo krajowe i należącą do kompetencji państw członkowskich. Nie oznacza on, by państwo członkowskie było zobowiązane do wprowadzenia w swoim prawie krajowym instytucji małżeństwa osób tej samej płci. Sprowadza się on do obowiązku uznania takich małżeństw, zawartych w innym państwie członkowskim i zgodnie z prawem tego państwa, wyłącznie do celów wykonywania praw, które osoby te wywodzą z prawa Unii.**

8. W odpowiedzi na pytanie pierwsze TSUE udzielił następującej odpowiedzi: **w sytuacji gdy obywatel Unii skorzystał ze swobody przemieszczania się, udając się do państwa członkowskiego innego niż to, którego przynależność państwową posiada, i efektywnie w nim przebywając, zgodnie z warunkami przewidzianymi w art. 7 ust. 1 dyrektywy 2004/38/WE, oraz rozwinął lub umocnił przy tej sposobności życie rodzinne z obywatelem państwa trzeciego tej samej płci, z którym związał się poprzez małżeństwo legalnie zawarte w przyjmującym państwie członkowskim, art. 21 ust. 1 TfUE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by właściwe organy państwa członkowskiego, którego przynależność państwową posiada obywatel Unii, odmówiły prawa pobytu rzeszonemu obywatelowi państwa trzeciego z tego powodu, że prawo tego państwa członkowskiego nie przewiduje małżeństwa osób tej samej płci.**

9. Poprzez pytanie drugie sąd odsyłający zmierzał do ustalenia, na wypadek uzyskania odpowiedzi twierdzącej na pytanie pierwsze, czy art. 21 ust. 1 TFUE należy interpretować w ten sposób, że w okolicznościach takich jak w sprawie w postępowaniu głównym będącemu tej samej płci co obywatel Unii obywatelowi państwa trzeciego, którego małżeństwo z tym obywatelem Unii zostało zawarte w jednym z państw członkowskich zgodnie z prawem tego państwa, przysługuje prawo pobytu przez okres przekraczający trzy miesiące na terytorium państwa członkowskiego, którego przynależność państwową posiada obywatel Unii.

10. TSUE przypomniał, że w sytuacji gdy w związku z efektywnym pobytem obywatela Unii w państwie członkowskim innym niż to, którego przynależność państwową posiada, na podstawie dyrektywy 2004/38/WE i w poszanowaniu określonych w niej warunków, życie rodzinne rozwinęło lub umocniło się w tym państwie członkowskim, skuteczność (*effet utile*) praw, które dany obywatel Unii wywodzi z art. 21 ust. 1 TfUE, wymaga, by życie rodzinne, które ów obywatel prowadził w tym państwie członkowskim, mogło toczyć się dalej po jego powrocie do państwa członkowskiego jego przynależności państwowej poprzez przyznanie pochodnego prawa pobytu zainteresowanemu członkowi rodziny będącemu obywatelem państwa trzeciego.

Co się tyczy warunków przyznania takiego pochodnego prawa pobytu, TSUE podkreślił, że nie mogą one być bardziej rygorystyczne niż warunki przewidziane w dyrektywie 2004/38/WE dla przyznania pochodnego prawa pobytu obywatelowi państwa trzeciego będącemu członkiem rodziny obywatela Unii, który skorzystał z przysługującego mu prawa do swobodnego przemieszczania się, osiedlając się w państwie członkowskim innym niż to, którego przynależność państwową posiada.

W tej kwestii TSUE zauważył, że jak wynika z art. 7 ust. 2 dyrektywy 2004/38/WE, prawo pobytu przewidziane w jego ust. 1 rozciąga się na członków rodziny, którzy nie są obywatelami jednego z państw członkowskich, towarzyszących lub dołączających do obywatela Unii w przyjmującym państwie członkowskim, o ile ten obywatel Unii spełnia warunki określone w ust. 1 lit. a, b lub c.

11. W świetle powyższego TSUE udzielił następującej odpowiedzi: **art. 21 ust. 1 TfUE należy interpretować w ten sposób, że w okolicznościach takich jak w sprawie w postępowaniu głównym obywatelowi państwa trzeciego, tej samej płci co obywatel Unii, którego małżeństwo z tym obywatelem Unii zostało zawarte w jednym z państw członkowskich zgodnie z prawem tego państwa, przysługuje prawo pobytu przez okres przekraczający trzy miesiące na terytorium państwa członkowskiego, którego przynależność państwową posiada obywatel Unii. To pochodne prawo pobytu nie może być obwarowane warunkami bardziej rygorystycznymi niż przewidziane w art. 7 dyrektywy 2004/38/WE.**

Wybór i opracowanie:  
*dr Tomasz Jaroszyński*

11 Por. wyroki TSUE z: 25 lipca 2008 r. w sprawie C-127/08, *Metock i in.*, pkt 84 oraz 18 grudnia 2014 r. w sprawie C-202/13, *McCarthy i in.*, pkt 32.

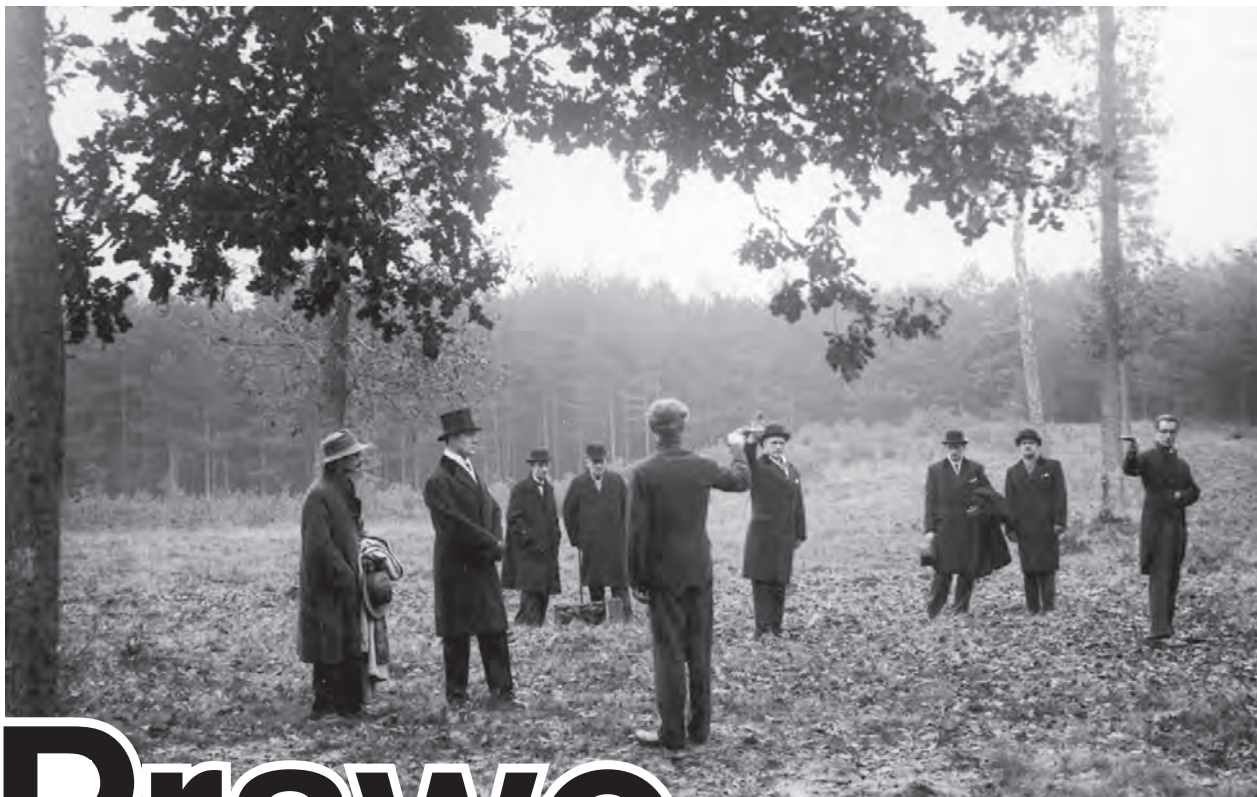
12 Por. wyroki TSUE z: 14 października 2008 r. w sprawie C-353/06, *Grunkin i Paul*, pkt 29; 26 lutego 2015 r. w sprawie C-359/13, *Martens*, pkt 34 oraz 2 czerwca 2016 r. w sprawie C-438/14, *Bogendorff von Wolffersdorff*, pkt 48.

13 Por. wyroki TSUE z: 2 czerwca 2016 r. w sprawie C-438/14, *Bogendorff von Wolffersdorff*, pkt 67 oraz 13 lipca 2017 r. w sprawie C-193/16, *E*, pkt 18.

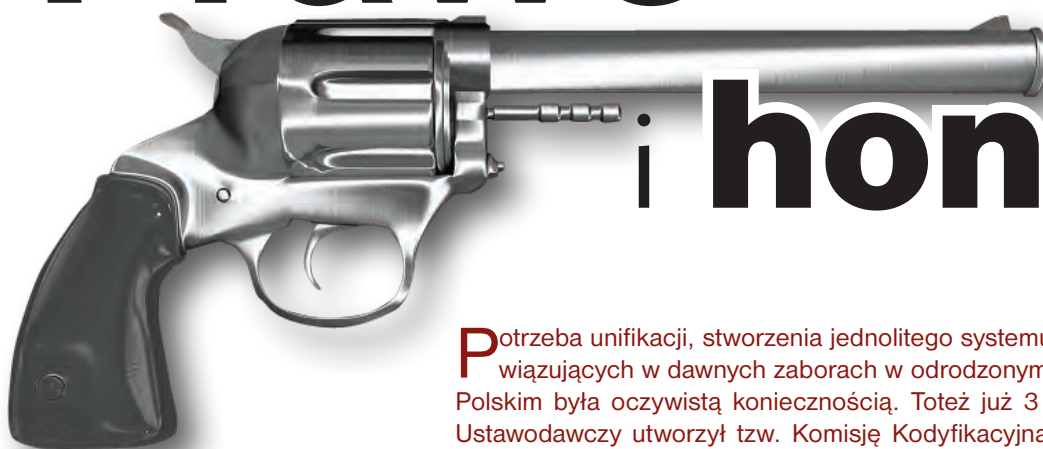




# ROZMAITOŚCI



# Prawo



# i honor...

Krzysztof Wiśniewski

**P**otrzeba unifikacji, stworzenia jednolitego systemu prawa w miejsce obowiązujących w dawnych zaborach w odrodzonym w 1918 roku Państwie Polskim była oczywistą koniecznością. Toteż już 3 czerwca 1919 r. Sejm Ustawodawczy utworzył tzw. Komisję Kodyfikacyjną, której zadaniem było opracowanie projektów w dziedzinie prawa cywilnego i prawa karnego, obowiązujących na ziemiach polskich.

W tym samym czasie Władysław Edward Boziewicz, porucznik już Wojska Polskiego (bo do 1 listopada 1918 r. pełnił służbę w armii austriackiej), dostrzegł potrzebę podjęcia trudu opracowania Polskiego kodeksu honorowego, tak by „po odrodzeniu Ojczyzny uniezależnić zasady postępowania honorowego od obcych i niejednokrotnie zakorzenionych zwyczajów, które po większej części były sprzeczne z tradycją i duchem Narodu”.

Tak powstał najbardziej popularny, znajdujący najczęstsze zastosowanie kodeks honorowy zwany „Kodeksem Boziewicza”. Doczekał się licznych wydań, z których w zbiorach bibliofilskich jako pierwsze odnaleźć można wydanie drugie (z 1919 r.). Późniejsze, licznie wprowadzane zmiany, przeróbki miały rzecz jasna na celu wyeliminowanie – jak pisał Władysław Boziewicz w przedmowie do wydania z 1927 r. – owych „przykrych następstw powstających nie tylko z nieznajomości ogólnie przyjętych zasad postępowania honorowego, ale także z błędów i braków kodeksów, przyjętych za podstawę przy pertraktacjach honorowych”. Niech o popularności tego kodeksu zaświadczą choćby słowa Tadeusza Boya-Żeleńskiego: „Ponad kodeksem zwykłym mamy kodeks Boziewicza, przekreślający wszystko. Bo gdzie tam zwykłej kodeksinie równać się z tym nadkodeksem... (..) Z Boziewiczem w ręku można wystrzelać pół świata, przeciąć mieczem wszelkie zawiłości polityczne”.

Bo też i Kodeks Boziewicza nie poprzestawał na „Zasadach pokojowego postępowania honorowego” (część pierwsza). Była też część druga, dobitnie zatytułowana: „Pojedyny”!

By procedury kodeksowe ożyły, powinny wystąpić dwie fundamentalne okoliczności: obraza oraz „zdolność honorowa” uczestnika zdarzenia.

Rodzaj obrazy, ale również specyficzny status osób zaangażowanych w dany incydent warunkowały sposób postępowania i rozstrzygnięcia zatargu honorowego. W zależności od tego, czy obraza była mała czy ciężka, czy też była głośna, bo popełniona drukiem, czy była pierwszego czy wyższego stopnia – znaczenie miało wszystko i wszystko było w kolejnych wydaniach kodeksu coraz staranniej definiowane i wiązane w łańcuch proceduralnych następstw.

Natomiast posiadanie zdolności honorowej, czyli bycie osobą zdolną do żądania i dawania satysfakcji honorowej (z wykluczeniem osób duchownych), było przymiotem „tych osób płci męskiej, które z powodu wykształcenia, inteligencji osobistej, stanowiska społecznego lub urodzenia wznoszą się ponad zwyczajny poziom uczciwego człowieka”. W innym wydaniu wskazano na „osoby stanu szlacheckiego”, które „jako zabytek rycerskości średnich wieków” prawo do dawania i żądania zadośćuczynienia honorowego posiadały z natury rzeczy. Mowa też była o odpowiednim „urodzeniu”, ale również o właściwym „dobrości towarzystwa, godnym charakterze i nieskazitelnym życiu, tak prywatnym jak i towarzyskim”.

Jakie by nie były brzmienia kodeksowych przepisów definiujących „zdolność honorową”, wszyscy ludzie honorowi byli sobie bezwzględnie równi. „Zatem nie wolno członkowi rodu książęcego odmówić satysfakcji honorowej robotnikowi, który jest posłem na

sejm! Albo tak: ...należy udzielić satysfakcji honorowej wieśniakowi, który jest posłem na sejm”. Tylko na pozór wszystko było jasne, bo badanie zdolności honorowej bywało sprawą niekiedy nader zawiłą. Trzeba było zbadać, czy osoba uwikłana w sprawę honorową przypadkiem w przeszłości nie uchylała się od dania satysfakcji, czy nie ma niezatwierdzonej jakiejś sprawy honorowej; niezbędne było zasięgnięcie opinii osób kompetentnych. Przecież wezwanie osoby niehonorowej do dania satysfakcji oznaczałoby „przywrócenie jej honoru”. Komplikacji nie brakowało. Katalog osób wykluczonych ze społeczności ludzi honorowych liczył sobie blisko trzydzieści pozycji. Nie dziwi, że jest tam denuncjant i zdrajca, dezerters z armii polskiej, piszący anonimy i oszczerstwa, ale też homoseksualista i przyjmujący utrzymanie od kobiet niebędących jego najbliższymi krewnymi lub kompromitujący cześć kobiet niedyskrecją. Dodajmy szantażystę, lichwiarza i paskarza oraz podstępnie napadającego („z tyłu, z ukrycia itp.”), by próbka była dostatecznie reprezentatywna.

W razie wątpliwości co do zdolności danej osoby do dawania i żądania satysfakcji honorowej pomocą służył sąd honorowy, złożony z „ludzi nieskazitelnych”, obeznanych z przepisami postępowania honorowego i zajmujących „o ile możliwości poważne stanowisko społeczne”. Sądom honorowym Boziewicz poświęcił cały rozdział kodeksu. O tych sądach w następnym odcinku.

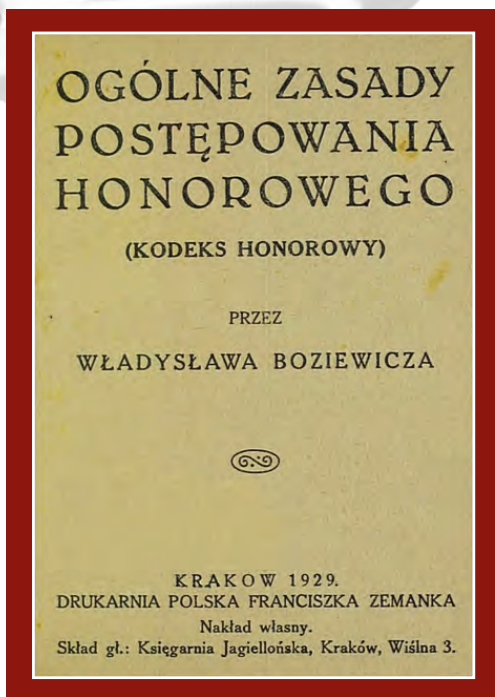
Kodeks Boziewicza, jak wyżej przedstawiłem, jedynie „gentelmanów” zobowiązuje i uprawnia do dbałości o honor swój, a także oczywiście i rodziny. Dobrego imienia stowarzyszenia, korporacji, klubu, gdy miała miejsce „obraza zbiorowa”, bronić ma „losem wybrany członek, który w imieniu zrzeszenia podejmie sprawę”.

Panie „zdolności honorowej” nie posiadały. Nie mówiąc już rzecz jasna o możliwości pojedynkowania się, „zdolności pojedynkowej”, owego „czynnego uczestnictwa w sprawach honorowych”. Cokolwiek by nie myśleć o barbarzyńskim tym obyczaju, trudno uchronić się od skojarzenia z dzisiejszą kondycją pań,

którym nieobce są sztuki walki. I wcale nie „pojedynki w kisielu” przychodzą na myśl, ale bardziej krav maga, ze wszystkimi pchnięciami i uderzeniami w okolice nóg, krocza i twarzy. Chciałoby się niekiedy powiedzieć za Gombrowiczem: „okropna jest kobiecość dzisiejsza, nie kobieta” (jakkolwiek Gombrowicz inne miał na myśli, bardziej subtelne damskie obyczaje). A zresztą, nim malowniczy okres międzywojnia upłynął, zyskały panie ową zdolność honorową, wstąpiły do „społeczności ludzi honoru”, choć to już nie Boziewicza zasługa. O tym nieco dalej...

Panie są jednak w kodeksie Boziewicza obecne silnie i wyraziście. Wszak i one nierzadko doznają obrazy, obrazy nawet czwartego stopnia! Rozsiewanie nieprawdziwych pogłosek o złamaniu wiary małżeńskiej, obraźliwe słowa o cudzej narzeczonej, wdowie, córce, siostrze, szwagierce... każdy z tych uczynków przecież także „godzi w jej naturalnego obrońcę, któremu przysługuje prawo pociągnięcia obraźliwego do odpowiedzialności honorowej”.

Ustalono następujące reguły, dające mężczyźnie prawo do „uję-







cia się za kobietą w obronie jej czci”. Prawo takie zatem ma mąż w obronie czci żony, naręczony w obronie czci narzeczonej, brat, ojciec, wnuk, siostrzeniec i szwagier, a nawet gospodarz domu, jeśli u niego zniewaga kobiety miała miejsce, o ile był przy tym obecny. Kodeks uwzględnia przypadki szczególne i sytuacje wręcz krańcowe. A cóż z kobietą, która doznała obrazy, a po prostu nie ma swego „naturalnego obrońcy”? Otóż prawo do obrony czci takiej niewiasty przysługuje każdemu mężczyźnie! Dodajmy i taki wyjątek: mężczyźni, który prowadzi kobietę pod rękę, przysługuje owe prawo nawet wówczas, „gdy obecni są przy tem krewni obrażonej”. Cóż zatem jest obrażą? Zniewagi dzielimy według ich charakteru i znaczenia na cztery gatunki, zwane stopniami. Lekką obrazę tworzy każde uchybienie godności obrażonego „jednak bez naruszenia jego czci”. To „afront”, czyli „niewłaściwe”, a rozmyślne zachowanie się towarzyskie względem obrażonego, odmówienie mu dobrego znalezienia się, inteligencji itp.”. To obraza pierwszego stopnia. Tu obrażający ma prawo wyboru broni, zaś obrażającemu przysługuje ustanowienie warunków spotkania.

Ustanowienie warunków spotkania nie przysługuje już oskarżonemu uwłaczającemu czci gentelmana. Kto gentelmanowi zarzuca nieprawdomówność lub niedotrzymanie słowa, brak odwagi moralnej i fizycznej, zarzuca nieuctwo... obraża ciężko. Drugiego stopnia obrażą jest owe uwłczenie czci.

Zniewagą trzeciego stopnia, czyli „obrazą ciężką” jest każda zniewaga, której towarzyszy znieważenie czynne lub zarzut przeciwko honorowi obrażonego”. „Znieważenie czynne”, owe patetyczne spoliczkowanie, nie mówiąc o zwykłym „daniu w mordę”, to bodaj najbardziej spektakularny uczynek tak kwalifikowany. Odnotujmy, że „osobom honorowym nie wolno w zasadzie na zniewagę reagować zniewagą...”. Więc cóż miał robić Antoni Słonimski, kiedy to w warszawskiej kawiarni „Ziemiańskiej” został spoliczkowany przez Mieczysława Szczukę, malarza i architekta, wzburzonego tęcią uszczypliwego felietonu poety na temat poczyną awangardowej grupy artystycznej, ośmielającej się rywalizować ze Skamandrytami...

Rzecz miała miejsce w 1924 r. Kawiarnia pełna ludzi, „artystycznej braci”, snobistycznej gawiedzi. Rzec można – centrum informacyjne. Słonimski niejednokrotnie w swojej twórczości publicystycznej wracał do pojedynku ze Szczuką. Relacjonował: „Szczuka celował mi prosto w łeb i zagórował. Ja niemal ostentacyjnie strzeliłem mu pod nogi i trafiłem w udo. Skończyło się to błażeństwem lekką raną i ciężkim pijaństwem”. Jeszcze w 1972 roku w tygodniku „Polityka” pisał: „Mimo oczywistej bzdury przepisów p. Bożewicza uległem jego przemożniej presji. Pojedynkę mój z malarzem Szczuką był aktem tchórzostwa (...) uległem w sposób brzydki naciskowi opinii. Nie wypadało się nie bić.”

To, że „nie wypadało się nie bić” powodowało, że liczne zatargi honorowe, utarczki publicystyczne, błahe awantury, ba, nawet ostentacyjne niepodanie ręki mimo świadomości irracjonalnej anachroniczności, ryzyka utraty zdrowia albo życia, a w końcu i bezprawności, kończyły się pojedynek. Pojedynkował się więc i Melchior Wańkowicz, i Ksawery Prószyński, i Władysław Broniewski i wielu innych. Nie należy też zapominać o wojskowych. Oficerowi

„bezpieczniej było w razie wątpliwości, jak postąpić, pojedynkować się niż zrezygnować z pojedynku. Wprawdzie za udział w pojedynku groziła mu teoretycznie kara (...), ale za próbę uniknięcia pojedynku można było być wykluczonym z grona oficerów...”. Zostawmy tymczasem pojedynki. Zaslugują na osobną publikację. Wróćmy do sprawy, której pominać tu nie sposób.

Oto zniewaga czwartego stopnia, czyli zniewaga uwłaczająca czci rodziny. „Tu należą obrazy takie jak: rozsiewanie nieprawdliwych pogłosek o złamaniu wiary małżeńskiej, uwiedzenie żony, córki itp. Żadna obraza nie jest tak ciężką jak obraza rodziny albowiem godzi ona nie tylko w spokój i szczęście rodzinne, ale nawet zniszczyć może podwaliny tejże”. To jedynie fragment bożewiczowskiego komentarza do definicji „obrazy ciężkiej”, zawartej w kolejnym wydaniu kodeksu.

Kodeks też wskazuje, jak oceniać należy stopień obrazy, by nie żądać satysfakcji nadmiernej lub niedostatecznej albo też zbytcej. Trzeba zatem wziąć pod uwagę stanowisko społeczne, wiek, wychowanie, inteligencję, a także opinię, jaką cieszy się wśród ogółu obrażony. Trzeba też dostrzec stanowisko społeczne i wiek obrażającego, jak również moralne pobudki, które zniewagę spowodowały. Czy zniewagę popełniono „wśród hańbiących okoliczności” czy też jako „akt samoobrony”? itd.

A któż ponosi odpowiedzialność za obraźliwy artykuł?

Autor rzecz jasna, lecz gdy autor

jest nieznanym i jego nazwiska nie chce wskazać redaktor odpowiedzialny albo autor jest honorowo zdyskwalifikowany, co też znane było redaktorowi – odpowiada ów redaktor. Jeśli

zaś inicjatorem inkryminowa-

nego artykułu był wydawca, względnie właściciel pisma, sprawa honorowa ich oczywiście dotyczyła. Była obraza – powinno być zadośćuczynienie. Kodeks Bożewicza dostarcza aż nadto wyczerpujących i szczegółowych instrukcji, sposobów, zaleceń, nakazów prowadzących do załatwienia sprawy honorowej. Trzeba było się nieźle „sprężyć”, by sprostać wymogom procedury.

Oto bowiem obrażony powinien natychmiast po obrazie zamianować dwóch „sekundantów”, zastępców, którzy w ciągu 24 godzin od

zaistnienia obrazy obowiązani są zgłosić się u osoby, która ma być wyzwana. Owi zastępcy „zwrócić powinni baczną uwagę na wystrój i wygląd zewnętrzny, gdyż byłoby lekceważeniem osoby, od której się żąda zadośćuczynienia jawienie się u niej nieogolonym i w zaniedbanym ubraniu”. I zastępcy nie powinni się ociągać. Obrażony bowiem, który w ciągu 24 godzin nie wyzwał obrażającego, uprawnia tym samym obrażającego do odrzucenia wyzwania – o ile zwłoki nie usprawiedliwi bardzo ważną, odpowiednią przyczyną.

Satysfakcję honorową można było uzyskać poprzez wyjaśnienie, zaprzeczenie obrazy, odwołanie obrazy, usprawiedliwienie postępków i oświadczenie honorowe, przeproszenie i pojedynek. Bywa, że jedynym sposobem pozostanie jednostronny protokół sekundantów. Ale o tych sprawach w następnym odcinku.

Autor artykułu jest radcą prawnym, członkiem Klubu Radcy Prawnego OIRP w Warszawie.

Autor korzystał z informacji umieszczonych w serwisach: Wikipedia, Biblioteka Literatury Polskiej w Internecie (literat.ug.edu.pl), a także publikacji książkowych: *Kodeks honorowy. Ogólne zasady postępowania honorowego* Władysława Bożewicza (Wydawnictwo Bona Sp. z o.o 2016), *Do pierwszej krwi* Jerzego Rawicza (Wydawnictwo Czytelnik 1974), skąd też pochodzą zamieszczone cytaty.





Obraz Józefa Brandta „Obrona zaścianka”



# Ostatni zajęcia na Litwie

i wszystkie poprzed



Witold Vargas

Czytając „Zajazd”, ósmą księgę „Pana Tadeusza”, jesteśmy świadkami barwnej i dość groteskowej potyczki sąsiedzkiej. Nie krusząc kopii o to, co autor miał na myśli, wprowadzając ten arcyzabawny, choć zdawałoby się drugorzędny wątek do opowieści, warto przyrzeć mu się bliżej. Zajazd, jako sztandarowa praktyka średniowiecznego, zatamizowanego społeczeństwa, nieustannie prowadzącego bratobójcze walki i zawiązującego nietrwałe, oportunistyczne sojusze dla doraźnych korzyści, zainspirował nie tylko naszego wieszczę – jego ślady można odnaleźć w legendach o smokach, skarbach, zbójnikach i zamkniętych w wieżach księżniczkach. W czasach, gdy panowało prawo silniejszego, niemalże prawo dżungli, tenże silniejszy zapisywał się w pamięci niepiśmiennego ludu w postaci traumy, koszmaru, który, jak wiemy, budzi demony. I tak Vlad Tepes, władca wołoski stawał się wampirem, raubritter (rycerz rozbójnik) – smokiem, a jego łupy – legendarnym skarbem, po dziś dzień zakopany gdzieś pod ruinami zagubionej między górami zamku.

Czymże był ten sławetny zajazd? O czym w ogóle mowa? Mówiąc najprościej – była to wojna w mikroskali, siłowe rozwiązanie nieporozumień pomiędzy sąsiadującymi ze sobą właścicielami ziemskimi. Warunkiem *sine qua non* zajazdu była przynależność głównych adwersarzy sporu do szlachty, gdyż tylko w jej kodeksie to pojęcie funkcjonowało.

Aby zorganizować zajazd, zawsze potrzebny był pretekst: czy to ciągnąca się od pokoleń waśń między rodami, coś na podobieństwo sławetnej sycylijskiej „vendetty”, czy sprawy spadkowe, czy wreszcie chęć oczyszczenia się z plamy na honorze. Istniał jednak również powód ukryty, choć równie ważny: zajazd najzwyczajniej w świecie zaspokajał u wywodzącej się z rycerstwa szlachty naturalną potrzebę rabunku i gwałtu. Jedna strona była zajeżdżającą, a druga zajeżdżaną i zazwyczaj przy kolejnej potyczce role się zamieniały. W latach, w których osadzony jest „Pan Tadeusz”, zajazdy były już od dawna zakazane. Dawniej jednak inna forma wyrównania rachunków nie istniała; z czasem zajazd został sformalizowany i funkcjonował w ramach prawa już nie tyle obyczajowego, co sądowego. Ale nastał też upadek prawodawstwa staropolskiego, gdy zajazdy urządzało samowolnie, bez udziału starosty. Trudno było wówczas odróżnić zajazd od zwykłego aktu bandytyzmu, gdyż każdy najeżdżający przekonany był o tym, że prawo stoi po jego stronie. Wtedy to właśnie powstało wiele naszych legend o diablach i zaginionych skarbach. Ten burzliwy okres, chociaż z moralnego punktu widzenia wydaje się haniebnym, dla gawędy i opowieści jest najciekawszy. Toteż na nim zatrzymam się najdłużej. Ale – od początku.

#### TATARZY, SARACENI I... SĄSIEDZI

Wczesne średniowiecze – jeden wielki, nieustający zajazd na wyludnionej ziemi. Gdziekolwiek warowne budowle oraz chłopcy wypatrujący najeźdźców, by w każdej chwili rzucić pług i skryć się za ich murami. Hordy pojawiają się nagle, nie wiadomo skąd i niczym szarańcza pokrywają ziemię po horyzont. Rabują, gwałcą, palą i odchodzą. Prosperująca osada z dnia na dzień zmienia się w cmentarzysko. Ale żyzną glebę trzeba przecież znów jakoś zagospodarować, a kto pierwszy, ten lepszy. Uzbrojone bandy ocalałych toczą kolejną bitwę z tą samą zaciętością, z jaką niedawno plądrowali obcy. W takich niewyobrażalnych dla nas warunkach rodzi się opiewany do dziś kodeks rycerski. Piękny, szlachetny, honorowy. Przekazywany z pokolenia na pokolenie, w świecie nigdy niekończącej się wojny reguluje wszelkie normy prawa i moralności. Uszczerbki na honorze leczy się mieczem, a nowy Bóg Zbawiciel zdaje się oczekiwać, by w jego imieniu, śladem Świętego Jerzego, z żelazem ruszyć na smoka – Tatara czy Saracena. W tej krwawej scenarii krystalizuje się system feudalny, gdzie osąd nad czynami każ-



Scena z filmu Andrzeja Wajdy „Pan Tadeusz”



dego człowieka sprawuje jego bezpośredni zwierzchnik. Jest on panem życia i śmierci swoich poddanych, a w razie potrzeby i przy dobrej woli – ich obrońcą. Pan wypowiada wojnę wrogowi – czas wasalowi odkurzyć miecz i najechać, Bóg wie kogo i dlaczego. Zapłatą będzie udział w zdobyczach wojennych. Zajazd jest więc chlebem powszednim i nie ma poza nim innego prawa.

#### JAKI TAM MAGDEBURG!

Wraz z postępem technicznym i specjalizacją zawodów stopniowo kształtuje się nowa klasa społeczna. Jej członkowie nie są rycerzami, chłopami ani duchownymi. Usługi, które świadczą, wymykają się porządkowi feudalnemu. Mieszczanin, rzemieślnik czy bankier musi skupić się na wykonywanej pracy. Nie ulega metamorfozie w razie wojny. Jego trud jest opłacany płynną gotówką, a nie regulowany przysługą za przysługę. Kodeks rycerski zdaje się do niego niezbyt przemawiać. Powstają prawa miejskie, które z czasem ewoluują w nowożytne prawodawstwo, w którym nie ma miejsca na honorowe wymachiwanie mieczem, gdzie krok po kroku, wraz z rozwojem miast, wszelki rodzaj przemocy stanie się przestępstwem. Ale proces tej przemiany jest niezwykle powolny, a tu, na rubieżach europejskiej cywilizacji przyjmuje się nader trudno. Pano wie, w imię szlacheckiej „złotej wolności”, czują się w obowiązku odróżniać dobro od zła wedle własnego mniemania, bez potrzeby ulegania przepisom spisany w jakimś Magdeburgu czy innym obcym mieście. Tak powstaje specyficzna hybryda obyczajowo-prawna, której jednym z najbardziej charakterystycznych przejawów jest zajazd szlachecki. Jaki jest zatem wkład obyczaju, a jaki prawa w to zjawisko? Przyjrzyjmy się temu bliżej.

#### NARODZINY HYBRYDY

Rzeczpospolita szlachecka, pomimo istniejącego już prawodawstwa, nie była w stanie ani zaprowadzić nad wciąż rosnącą w siłę magnaterią, ani zapewnić przestrzegania jednolitego prawa na całym swoim terytorium. Cóż bowiem z tego, że przynajmniej teoretycznie funkcjonowała władza sądownicza, skoro szlachcic, orędownik złotej wolności



Ilustracja autorstwa Witolda Vargasa





nieraz posiadał kilkakrotnie większą liczbę zbrojnych niż lokalny starosta? Ale że prawo trzeba było egzekwować, narodził się pomysł dostosowania starego obyczaju do nowych warunków. W ten oto sposób zajazd stał się ostatnim etapem egzekucji prawa. Zobowiązywał okoliczną szlachtę do utworzenia silniejszej armii, niż posiadał skazany i najechania na jego włości. Nagrodą za udział było wszystko, co tylko wpadło w ręce zwerbowanych obrońców sprawiedliwości. Zajazdy tradycyjne, bez nakazu sądowego, a więc nielegalne, wciąż miały jednak miejsce. Od tych sankcjonowanych prawem odróżniało je kilka wyraźnych cech.

#### PRAWO NOCY

*„A wiesz Pan, że kto zbrojnie śmie napadać w nocy,*

*Zastrzeżono tysięcznym dwóchsetnym ukazem,  
Że jak zło...” Wtem go Hrabia w twarz uderzył  
płazem.*

(„Pan Tadeusz” – księga ósma)

Istniało wyraźne rozróżnienie pomiędzy tym samym czynem popełnionym za dnia i w nocy. W świetle prawa skrócenie kogoś o głowę mogło być morderstwem lub czynem sprawiedliwym, w zależności od pory, w jakiej się dokonało. Noc, czas spoczynku i uśpionej czujności, pora pospolitych złodziei, nie była godna szlachetnego zajazdu.

#### TRZY OCZY ZA OKO

Ponieważ nielegalne zajazdy zdarzały się nagminnie, za ich zorganizowanie przewidziane zostały jasno określone kary. Tak więc, przynajmniej w teorii, za pojmanie szlachcica jego oprawcy groziło 120 grzywien i jeden rok zamknięcia w wieży. Jeśli zdołał uwieźć najechanego, musiał spędzić w wieży dodatkowo trzykrotnie tyle czasu, ile sam trzymał swego zakładnika w niewoli. Szkody wyrządzone podczas zajazdu sąd traktował jednak bardzo pobłażliwie. Dość powiedzieć, że płaciło się za nie tyle, co za ustrzelenie dwóch ptaków na polowaniu. Do tego podejścia odnosi się czterowiersz z ósmej księgi „Pana Tadeusza”:

*„Nie było ran; że zjedli kury i półgąski,  
Za to wedle Statutu zapłacą nawiązki.  
Ja na pana Hrabiego nie zanoszę skargi,  
To tylko były zwykłe sąsiedzkie zatargi”.*

Sam zajazd nie był bowiem uznawany za rażące naruszenie czyjejś własności. Dopiero konkretne straty, rany i śmierć stanowiły przedmiot kolejnych oskarżeń.

W ramach obyczaju panowało w tym barbarzyńskim z naszej perspektywy procederze sporo norm, wciąż trących kodeksem rycerskim.

#### OBYCZAJ

*„Jak na zdobytych wałach ostatni strzał działa,  
Ustał już wszelki opór w Soplicowskim dworze;  
Szlachta głodna plądruje, zabiera, co może.”*

(„Pan Tadeusz” – księga ósma)

Rachunki zostały wyrównane, hrabia pokazał swoją przewagę. Tu próba sił mogłaby się zakończyć.



czyć, tak jak ma to miejsce we współczesnym honorowym pojedynku na pięści. Obyczaj dawał jednak pełne przyzwolenie na rozporządzanie mieniem napadniętego, a urządzenie sobie uczty na jego koszt stanowiło ważną część całego przedsięwzięcia. Nawet w trakcie legalnych zajazdów, jako że wykonywanych z reguły na wyjętych spod prawa infamisów, zagrabienie mienia i jego podział w ramach łupu wojennego było wręcz koniecznością.

*„Prawą ręką i prawym grożąc sobie okiem;  
Wtem lewymi rękami odkrywają głowy  
I kłaniają się grzecznie (zwyczaj honorowy:  
Nim przyjdzie do zabójstwa, naprzód się przywitać).”*  
(„Pan Tadeusz” – księga ósma)

Ze staropolskich akt sądowych dowiadujemy się, że spora część ówczesnych pojedynków miała miejsce właśnie w trakcie zajazdów.

„Powiedz panu swemu, takiemu a takiemu synowi, że mu kiedykolwiek siekierą głowę utnę, (...) że zdrowie ich i fortuna od teraz w mojej garści...” jeszcze gdzie indziej: „Babo, najadę cię i spalę i chłopów kilku z tobą zabiję”. Być może taka groźba niekiedy skutkowałą ustępstwem ofiary, zwrotem długu czy zrzczeniem się pretensji do spornego majątku, ale cel był przede wszystkim honorowy i odróżniał szlachetny zajazd od zwykłego bandyckiego rabunku. W rzeczywistości różnica była jednak niewielka.

Zapowiedź ta nie musiała zawierać w sobie dokładnej daty zajazdu; o tym, że zbliża się jego termin wieścił inny, bardziej spektakularny obrzęd: banda napastników, składająca się w najlepszym wypadku z okolicznej szlachty, a w najgorszym z najemników podejrzanego proveniencji, przed ostatecznym rozkazem do ataku urządziła przemarsz po okolicy z cho-



Maksymilian Gierymski – ilustracja do „Pana Tadeusza”, księga VIII – „Zajazd”

Zastanawiający jest kontrast pomiędzy przyzwoleniem na grabież i płądowanie, a wciąż obowiązującym w sytuacji pojedynku kodeksem rycerskim. Ale zwyczajowe postępowanie w przypadku zajazdu ma jeszcze kilka innych elementów żywo przypominających dawną wojenną etykietę.

#### GROŹBA, ZAPOWIEDŹ, WYZWANIE

Jeżeli już się zbierało na zajazd, bez znaczenia, czy był on legalny czy nie, honorowym obowiązkiem każdego napastnika było poprzedzić napaść słownymi pogroźkami. Oto kilka cytatów z protokołów sądowych zawierających formuły wypowiedziane tytułem przestrogi: „...palec na palec założywszy: na ukrzyżowanego Boga przysięgam, że cię taki a taki synu spalę i w popiół obrócę...” albo:

ragwiami, przy akompaniamencie głośniejszych instrumentów. Orszak mógł okazać się nie lada rozrywką dla gawiedzi, jeśli tylko nie przerodził się w makabryczny akt przemocy: „...strzelania wielkie czynili i chłopą poddanego tegosz protestującego się, człowieka spokojnego, Pana Boga się bojącego z chałupy własnej to jest z izby do sieni wywiódłszy, na imię Wawrzyńca nazwanego Xiędzem, haniebnie posiekali, głowę na cztery części osobno rozwalili, ręce, nogi poucinali, które osobno w chustę zawiązawszy do kościoła (...) przywieziono mówiąc (...) to i panu twojemu niedługo się stanie”.

#### NIEMOC PRAWA

Pomijając statutowe przywileje szlacheckie, staropolskie prawodawstwo miało równo traktować wszystkich obywa-



teli. Ale w świecie skrajnych nierówności, nawet wśród szlachetnie urodzonych, pośród których znajdowali się zarówno potężniejsi od króla magnaci, jak i szlachta-gołota, nieposiadająca nic prócz tytułu, ostateczny wyrok w jakiegokolwiek sprawie całkowicie zależał od pozycji społecznej stron, a w ostateczności od uzyskanej protekcji. Dawało to wiele możliwości całkiem jawnego rabunku, z przywłaszczeniem ziemi włącznie. Drobnemu ziemianinowi bardzo trudno było udowodnić w sytuacjach spornych prawo do danego majątku, a sytuacja stawała się wręcz beznadziejna, jeśli druga strona konfliktu była powiązana z organami prawa, co często miało miejsce.

Prapoczątki współczesnego prawodawstwa, kiedy słowo honoru zaczęło zastępować podpisane dokumenty, to nardziny dość specyficznych, wręcz groteskowych zwyczajów, pozwalających silniejszej stronie mieczem wywalczyć absolutną legalność każdego, choćby niecnego postępu. Liczne są przykłady zmuszania pod groźbą śmierci osób bezbronnych do pisemnego zrzecania się prawa do majątku. Raz podpisany tego typu dokument legalizował zabór i sprawę zamykano. Ofiarami takich wymuszeń padały zazwyczaj osamotnione wdowy. W aktach sądowych możemy odnaleźć skargę wdowy Barbary Przeworskiej, na którą najechano, wypędzono z włości, a gdy nieopatrznie wróciła, wywleczono, zamknięto w cuchnym lochu i głodzono, dopóki nie zgodziła się zrzec pisemnie wszelkich praw do majątku męża.

W czasach rozpadu Rzeczypospolitej szlacheckiej próbowano ograniczyć prawo zajazdów, lecz nigdy nie zdołano ich całkowicie wyeliminować. Zdając sobie sprawę z barbarzyństwa tego procederu i z licznych nadużyć względem jego legalnej formy, godzono się na nie niejako z bezsilności. Słaba władza centralna wołała pozwolić panoszącej się szlachcie na wyrównanie rachunków we własnym zakresie, kiedy to wszelkie koszty ponosiły jedynie zwaśnione strony, nie obciążając królewskiego skarbcza. Kuriozalny wydaje się dziś, spoczywający na oskarżycielu, obowiązek utrzymania więźnia, trzymanego w wieży. Jeśli temu zabrakło funduszy,

przestępcę puszczano wolno. Zdarzało się również, że zamkniętego prawomocnym wyrokiem szlachcica stać było, by przekupić urząd sprawiedliwości i we własnej celi urządzać huczne biesiady w towarzystwie przyjaciół.

#### SKARGA PIOTRA

„Przez siedmnaście sejmów za szczęśliwego panowania króla naszego ledwie kilaś o najazdy i o zabijanie i o krew skarano, a mężobójców i krwie wylewców i najeźdźników sąsiad bez liczby się w oczach wszystkich urzędów włóczy” – gromi Piotr Skarga, wytykając niemoc i korupcję władzy sądowniczej. Prawdą jest, że

starostowie zwykle nie posiadali wystarczających środków do samodzielnego egzekwowania prawa, a jeśli już – to bywało, że korzystali z nich w sposób represyjny, w celu odniesienia osobistych korzyści.

#### O DIABŁACH, SKARBACH I KRWIOŻERCZYCH KSIĘŻNICZKACH

Mozolnie, krok po kroku i z wielkim poświęceniem prawodawstwo detronizowało barbarzyński obyczaj rodem z wczesnego średniowiecza. W kontekście przywiązania szlachty do „złotej wolności” i przy rażącej niemocy organów prawa, dziejowy tygiel Rzeczypospolitej szlacheckiej stał się sceną wielu spektakularnych, nieraz przerażających zatargów, które w pamięci potomnych przerodziły się w baśnię legendy i podania. Dziś, nieco zakurzone, zasługują na przypomnienie. Warto zadać sobie pytanie: czy mając w ręku takie karty historii nie moglibyśmy stworzyć nowego gatunku kina, godnego najlepszych westernów? Krew, pieniądze, intrygi, rabunek,

miłość, gwałt i podstęp – przecież wszystkie te elementy można odnaleźć w rozmaitych konfiguracjach w historii zajazdów.

W drugiej części artykułu przytoczę kilka mrozących krew w żyłach historii z zajazdem w tle.

Autor artykułu jest współautorem serii „Legendarz”, w tym „Bestiariusza Słowińskiego”, od lat za pośrednictwem różnych mediów stara się wskrzesić zapomniany świat zachodniosłowińskich legend, baśni, zabobonów i fantastyki ludowej.



Michał Elwiro Andriolli – ilustracja do „Pana Tadeusza”, księga VIII – „Zajazd”



# ŹLI LUDZIE CZY ZŁE

Maciej Jońca

**D**zięki Ewangelii według św. Łukasza świat poznał wzruszającą historię z morałem. Czytamy w niej o wątpliwości, jaką podzielił się z Jezusem pewien młody człowiek. „Kto jest moim bliźnim?”, miał zapytać. Chrystus odpowiedział parabolą, która po dziś dzień jest rozumiana i tłumaczona w odczuciu od swego społecznego i prawnego kontekstu.

## PRZYPowieŚĆ

Pragnąc zaspokoić ciekawość swego rozmówcy, Jezus rozpoczął: „Pewien człowiek schodził z Jerozolimy do Jerycha i wpadł w ręce złodziei. Ci nie tylko go obdarli, lecz jeszcze rany mu zadali i zostawiwszy na pół umarłego, odeszli. Przypadkiem przechodził tą drogą pewien kapłan; zobaczył go i minął. Tak samo lewita, gdy przyszedł na to miejsce i zobaczył go, minął. Pewien zaś Samarytanin, będąc w podróży, przechodził również obok niego. Gdy go zobaczył, wzruszył się głęboko: podszedł do niego i opatrzył mu rany, zalewając je oliwą i winem; potem wsadził go na swoje bydlę, zawiązał do gospody i pielęgnował go. Następnego zaś dnia wyjął dwa denary, dał gospodarzowi i rzekł: »Miej o nim staranie, a jeśli co więcej wydasz, ja oddam tobie, gdy będę wracał«”.

Następnie Chrystus zwrócił się do młodzieńca z pytaniem: „Któryż z trzech okazał się według twego zdania bliźnim tego, który wpadł w ręce złodziei?”. Odpowiedź była oczywista: „Ten, który mu okazał miłosierdzie”. Jezusowi pozostało jedynie podsumować: „Idź i ty czyn podobie!”.

## ZDARZENIE

Chrystus, choć z wielkim upodobaniem posługiwał się przypowieściami, nie opowiadał bajek. Droga prowadząca z Jerozolimy do Jerycha w istocie uznawana była w jego czasach za trakt szczególnie niebezpieczny. Rzymianie panowali wprawdzie nad miastami, gdzie w utrzymaniu porządku pomagały im lokalne siły policyjne, ale na drogach i bezdrożach często królowały bandy, które dzieliły kontrolowany teren na strefy wpływów. Część z nich legitymizowała łapanie prawa odwoływaniem się do ideologii narodowo-wyzwoleńczej. Szczególne przerażenie budziły zeloci – bezkompromisowi bojownicy o wyzwolenie Judei spod rzymskiej okupacji. Terror oraz

akty przemocy były w tych warunkach zjawiskiem codziennym.

Trasa obfitowała w ciasne przesmyki, zakola i wąwozy, co ułatwiało przygotowywanie zasadzek. Przyczyny, dla których napastnicy tak brutalnie obeszlę się z ofiarą, pozostają nieznane. Napad wcale nie musiał mieć podłoża rabunkowego. Wiadomo jedynie, że przez odarcie nieszczęśnika z odzieży złodziei uniemożliwili jego identyfikację. W starożytności bowiem to strój był pierwszym i najbardziej

niezawodnym sygnalizatorem statusu społecznego.

Trzech podróżnych, którzy natknęli się na drodze na ofiarę napadu, podróżowali zapewne w tym samym kierunku, choć nie razem. Kapłan i lewita mogli zmierzać w kierunku Jerycha, gdzie znajdowały się spore skupiska obu grup. Samarytanin podążał raczej do swej ojczyzny, Samarii, a Jerycho mogło stanowić dla niego punkt przystankowy.

## SAMARYTANIN

Choć według tradycji semickiej lud Samarytan dzielił pochodzenie z Żydami, to w czasach rzymskiej okupacji Judei był przez Żydów znienawidzony. Obie grupy oskarżały się o bezbożność, rościły sobie prawo do wyłącznego uważania siebie za naród wybrany i bezkompromisowo się zwalczały.

W przeszłości Samarytanie stworzyli własny obrządek oraz nie wzdrali się przed współpracą z najeźdźcami ziem judzkich. Podobnie było pod panowaniem Rzymian, którym dostarczali wybranych łuczników oraz skwapliwie pomagali w tłumieniu buntów. Naturalnie, nie uznawali miejscowych liderów antyrzymskiego oporu, zwanych mesjaszami. Żydzi pogardzali nimi tak samo jak agresorem.

Tymczasem w przypowieści to właśnie przedstawiciel narodu uznawanego za zdegenerowany i nieczysty nieoczekiwanie okazał



Vincent van Gogh „Dobry Samarytanin” (wg Delacroix)



# PRAWO?

serce oraz empatycznie zareagował na cudze nieszczęście. Niespodzianka jest tym większa, że jego dobry czyn postawiono w opozycji do zachowania przedstawicieli religijnej elity narodu żydowskiego: kapłana i lewity.

## KAPŁAN I LEWITA

O ile struktura większości społeczeństw starożytnych miała charakter kastowy, to w wypadku Żydów zjawisko występowało z o wiele większym natężeniem niż gdzie indziej. Religia mojżeszowa cechowała się daleko idącym formalizmem, na straży którego stali jej liderzy: kapłani. W sprawowaniu kultu pomagali im lewici. Żydzi wielką wagę przywiązywali do zachowywania rytualnej czystości, którą złamać mogły zarówno zamierzone działania, jak i przypadki losowe. Zwłaszcza kapłanów obowiązywał zakaz kontaktów z obiektami nieczystymi. Do tych zaś zaliczano ludzkie zwłoki, a także osoby pogan oraz rodaków łamiących przykazania wiary.

Z Łukaszewej Ewangelii wynika, że nie można było zidentyfikować człowieka, którego mijali podróżni. Nawet jeżeli żył, trudno było stwierdzić, czy jest wolny czy nie, a także czy jest Żydem czy poganinem, z jakiego rodu pochodzi, jaką cieszy się reputacją itd. Kontakt z nim niósł więc za sobą poważne ryzyko. Owszem, w razie pewności, że jest Żydem i żyje, należało mu okazać pomoc, a w razie stwierdzenia śmierci dopilnować pochówku. Gdyby jednak okazał się poganinem, kontakt z nim oznaczał dla kapłana i lewity skalenie.

Kapłani i lewici żyli z dziesięć. Te zaś nie przysługiwały tym, na których spoczął rytualny brud. Racje mięsne, które pozostawały z krwawych ofiar, wędrowały do nich oraz do ich rodzin. Winno się je spożywać „w stanie uświęcenia”. Rytualne skalenie pana domu skutkowało odcięciem „dostaw” również dla jego żony, dzieci, dalszych krewnych, powinowatych, a nawet niewolników. Cierpiał na tym również prestiż zainteresowanego i jego bliskich, gdyż nikt, będąc „skażonym”, nie mógł być dopuszczany do służby Bożej. By przywrócić naturalny stan rzeczy, należało przejść przez złożone i kosztowne rytuały oczyszczające.

Przy drodze leżał nagi człowiek niedający oznak życia. W razie wątpliwości, nauczano żydowskie prawo, należało przyjąć model postępowania korzystniejszy pod kątem zachowania rytualnej czystości. W świecie naznaczonym społecznymi nierównościami życie ludzkie stało na dalszym planie. Fataliści mogli dodatkowo ośmianić sumienie stwierdzeniem, że skoro Bóg dzierży w dłoniach los wszystkich, nieszczęśnik z pewnością zasłużył sobie na swój los, przeto nie ma sensu mieszać się

w nieswoje sprawy. Z punktu widzenia prawa działanie zarówno kapłana, jak i lewity było więc poprawne. Regulaminowe wręcz, można powiedzieć.

## REGRES

Samarytanin nie ryzykował tak bardzo jak poprzednia dwójka. Zbliżywszy się do poszkodowanego, szybko przekonał się jednak, że to nikt z jego ludu, ale nie zaniechał podjętych czynności. Oddał go oberżyscie, zapłacił oraz zobowiązał się do pokrycia przyszłych kosztów. Wiedział przy tym, „inwestując” w ofiarę napadu, że szanse na odzyskanie wyłożonych pieniędzy są iluzoryczne. A przecież był to człowiek interesu. Potrafił liczyć. Gdyby poszkodowanym okazała się osoba zamożna i ustosunkowana i gdyby doszło do procesu, w standardowych okolicznościach świadectwo właściciela gospody wystarczyłoby do odzyskania „nakładów koniecznych” poniesionych w związku z leczeniem rannego.

Dobroczyńca był jednak Samarytaninem. Przedstawiciele tego ludu nie byli partnerami dla Żydów w obrocie prawnym. Nie mieli zdolności sądowej w żydowskim systemie wymiaru sprawiedliwości. Nie mogli pozywać i być pozywani. Ich zeznania uchodziły za nieważne. Żaden sąd nie zasądziłby postulowanej kwoty, nawet gdyby dowody w sprawie były jaśniejsze od słonecznego światła. Pomiędzy ofiarą i jej wybawicielem powstało więc coś na kształt zobowiązania naturalnego, opar-



Jose Tapiro y Baro - „Dobry Samarytanin”

tego wyłącznie na wierze w ludzką szlachetność i uczciwość. Chrystus nie powiedział tego wszystkiego, gdyż były to informacje doskonale znane jego słuchaczom. W oczach narodu, który wydał tylu matematyków i kupców, moralna wartość gestu anonimowego Samarytanina musiała znacznie wzrosnąć.

## PODSUMOWANIE

Obecnie historia miłosiernego Samarytanina uchodzi za manifest przeciw znieczulicy, brakowi empatii oraz społecznym podziałom. W czasach Jezusa mogło być inaczej. Chrystus rzadko oceniał ludzi, ale bezlitośnie gromił system i zapowiadał ustanowienie nowego porządku. Przecież gdyby rytualne przepisy prawa mojżeszowego były inne, kapłan, który pierwszy natknął się na skrzywdzonego podróżnika, zapewne zatrzymałby się, a przez to ofiara napadu mniej by cierpiała. Tego rodzaju podejście nie mogło podobać się faryzeuszom i uczonym w prawie. Chmury nad głową Nauczyciela z Nazaretu zbierały się powoli i nieubłagane.



# Magiczny Krąg liderów innowacji



Aneta Pacek-Łopalewska  
Joanna Daniłowicz

**Co sprawia, że kancelarie zaliczające się do tzw. Magic Circle<sup>1</sup>, czyli najstarsze kancelarie prawne w Europie, nie są dziś obrońcami *status quo*, ale liderami innowacji?**

Zacznijmy od studium przypadku z ostatnich tygodni: Przeglądając wakacyjne edycje portali informacyjnych poświęconych technologii w branży prawnej, zainteresowało nas kilka artykułów na temat ostatnich decyzji Clifford Chance, bo te odbiły się głośnym echem w międzynarodowym środowisku prawniczym. I tak, na początku lipca przeczytałyśmy, że Clifford Chance w ramach swojej globalnej strategii znanej już wcześniej jako „Best Delivery and Innovation Strategy” podjęła dwie ważne decyzje: o stworzeniu nowego podmiotu pod nazwą Applied Solutions oraz o inauguracji grupy pod nazwą Clifford Chance Create.

Applied Solutions to osobny od kancelarii podmiot, który będzie zarządzał opracowanymi do tej pory i tymi, które dopiero powstaną,

narzędziami technologicznymi dla klientów. Applied Solutions będzie oferował produkty wspomagające obsługę prawną klientów kancelarii. To rozwiązanie podobne do Aosphere, którą kilkanaście lat temu stworzyła kancelaria Allen&Overy, a która dziś oferuje kilkanaście produktów dostępnych dla klientów *on-line* na specjalnej platformie. Z kolei Clifford Chance Create to inicjatywa, która ma za zadanie wspierać rozwój narzędzi *legal tech*, standaryzację usług i wdrażanie technologii w ramach kancelarii Clifford Chance. Clifford Chance ma zamiar współpracować z instytutami naukowymi i uniwersytetami, by zapewnić swo-

<sup>1</sup> Magic Circle to grupa kancelarii prawnych założonych w Wielkiej Brytanii o najwyższych przychodach. Do grupy tej należą Allen&Overy, Freshfields Bruckhaus Deringer, Linklaters oraz Clifford Chance.



im klientom i prawnikom jak najlepszy poziom świadczenia usług prawnych. Clifford Chance planuje również wspierać *start-upy* zajmujące się rozwiązaniami technologicznymi dla prawników. Informacja z prawie ostatniej chwili tylko potwierdza, że kancelaria wyciąga prawidłowe wnioski ze zmian, jakich doświadcza branża prawna na całym świecie: otóż we wrześniu kancelaria Clifford Chance zatrudniła byłego dyrektora zarządzającego (CEO) Thomson Reuters na stanowisko dyrektora zarządzającego (CEO) w Applied Solutions. To pokazuje, że strategia obrona przez Clifford Chance jest głęboko przemyślana i długofalowa.

**Praktycznie wszystkie największe kancelarie na świecie podejmują dość podobne decyzje dotyczące swojej strategii rozwoju, a mianowicie doceniając rolę technologii w świadczeniu usług prawnych, wszystkie wdrażają, a niektóre planują rozwijać intensywnie nowe narzędzia technologiczne, które mają wspierać globalną praktykę kancelarii.**

W tym artykule chcielibyśmy szczególnie uwagę skupić na najstarszych kancelariach prawnych na kontynencie europejskim, a w niektórych przypadkach również na świecie, bo tutaj zauważyliśmy interesujące zjawisko. Jedne z najstarszych kancelarii prawnych na świecie (niektóre powstały jeszcze w XVIII wieku) są dzisiaj zaliczane do najbardziej innowacyjnych. Wszystkie kancelarie z elitarnej grupy Magic Circle wdrożyły narzędzia technologiczne oparte na sztucznej inteligencji. Patrząc na daty powstania tych kancelarii oraz fakt, że wszystkie powstały i rozwijały się w Wielkiej Brytanii, która znana jest z przywiązania do tradycji oraz konserwatyzmu, trudno uwierzyć, że niektóre z nich są niekwestionowanymi liderami innowacji w świadczeniu usług prawnych i obsłudze klienta.

**Zastanówmy się, co takiego sprawia, że zamiast być obrońcą status quo kancelarie te są dziś tak elastyczne, że tworzą nowe usługi prawne, redefiniują pojęcie doradztwa prawnego i tak dobrze rozumieją, co jest dzisiaj kluczowym elementem zmiany – tzw. *game changer*. Warto zadać sobie pytanie, co takiego mają w sobie najstarsze kancelarie prawne, że pozwala im to na adaptowanie się do nowych okoliczności.**

Kancelarie te mają imponujące portfolio projektów, ogromne bazy klientów i wiele tysięcy prawników rozsianych w biurach na całym świecie. Przez lata wypracowały procedury, wzory dokumentów, ustandaryzowane sposoby obsługi klientów, ścieżki rozwoju zawodowego i awansu, a także to, co nazywamy kulturą korporacyjną, czyli wartości, które w danej firmie są cenione i nagradzane. Wydawałoby się, że firmy te mają czego bronić, a ich wewnętrzne zasoby wiedzy, *know-how* oraz liczba zatrudnianych specjalistów mogłyby długo funkcjonować napędzane od wewnątrz organizacji mimo zmieniających się okoliczności zewnętrznych. Analiza strategicznych decyzji najstarszych kancelarii pokazuje jednak coś odwrotnego – że zamiast opierać się zmianom i promować znany i świetnie funkcjonujący model działania w branży prawnej kancelarie te nie tylko adaptują się do zmian, ale wręcz wytyczają standardy nowego podejścia do obsługi prawnej klientów, zostawiając konkurencję daleko w tyle.

Przyjrzyjmy się kancelarii Allen&Overy, która została założona w Londynie w 1930 roku przez George'a Allena i Thomasa Overy'ego,

byłych prawników innej renomowanej brytyjskiej kancelarii. Pierwszy z jej założycieli był osobistym doradcą króla Edwarda VIII. Dzisiaj Allen&Overy jest jedną z wiodących na świecie kancelarii, która wytycza standardy w wielu obszarach rozwoju branży prawnej. Jako jedna z pierwszych dostrzegła potencjał technologii w usprawnianiu pracy prawników w swoich biurach, uruchamiając systemy automatyzujące niektóre powtarzalne czynności i otwierając platformę z technologicznymi narzędziami prawnymi już w 2001 roku (Aosphere).

Z kolei wspomniana wcześniej Clifford Chance powstała w 1987 roku z połączenia dwóch londyńskich kancelarii: Coward Chance, której początki datują się na 1802 rok, oraz Clifford Turner założonej w 1900 roku. Dziś Clifford Chance tworzy nową spółkę, która na wzór Aosphere Allen&Overy będzie udostępniała produkty i narzędzia klientom, a do grona dyrektorów zarządzających (partnerów) dopuszczono specjalistę od technologii.

Podobnie innowacyjne decyzje podejmuje pozostałe kancelarie z Magic Circle: Linklaters – założona w Londynie w 1838 roku oraz Freshfields Bruckhaus Deringer – najstarsza kancelaria prawna spośród kancelarii Magic Circle, której początki sięgają 1743 roku.

Kancelarie te, zamiast bronić zdobytych terytoriów w doradztwie prawnym, wykorzystują potencjał organizacji do tego, by zrozumieć trendy w branży i włączyć je w nowe strategie.

Dlaczego tak się dzieje? Odpowiedź na to pytanie nie jest prosta i z pewnością nie uda się wyczerpać tematu, ale postaramy się przeanalizować kilka ważnych elementów, które wpływają na strategię kancelarii Magic Circle, bo wszystkie te kancelarie posiadają kilka wspólnych cech.

Pierwsza z nich to tak zwana pamięć instytucjonalna, a więc doświadczenia wielu momentów zwrotnych w historii organizacji, w których ta, by przetrwać, musiała odpowiednio reagować na zmieniające się okoliczności. Wszystkie kancelarie prawne, które powstały na początku XX wieku lub wcześniej, mają za sobą co naj-

mniej kilka załamań koniunktury ogólnoswiatowej, dwie wojny światowe, były świadkami powstawania i upadku wielkich korporacji. Zmiany w wąskim gronie partnerów zarządzających tych kancelarii nie są częste. Nierzadko te same osoby zasiadają w fotelach partnerów przez kilkadziesiąt lat, co umożliwia kancelarii zbudowanie spójnej strategii i konsekwentne jej wdrażanie lub korygowanie, jeśli zachodzi taka potrzeba, przez wiele lat.

Kolejnym ważnym elementem jest fakt, że prawnicy zatrudnieni w biurach na całym świecie pracują według jednego przyjętego przez firmę standardu. Kancelarie posiadające kilkadziesiąt biur wypracowały własne standardy obsługi klienta i wdrażają je w czasie standardowych szkoleń, które odbywają się każdego roku w całej organizacji. Prawnicy podróżują między biurami i często pracują przy tych samych międzynarodowych projektach. Tak wyszkoleni prawnicy szybko się uczą i są przygotowani do płynnego adaptowania się do nowych reguł







i procedur. Co więcej, tak przygotowani prawnicy są w stanie usprawniać swoją pracę, korzystać z dostępnych narzędzi, a także tworzyć i wdrażać nowe rozwiązania lub dostosowywać stare.

Ponadto w tak rozbudowanych organizacjach jak kancelarie Magic Circle jedną z kluczowych wartości, którą się pielęgnuje, jest komunikacja między prawnikami oraz między partnerami. Dzięki tej wartości organizacja ma szansę dowiedzieć się wcześniej o trendach i nowych zjawiskach w branży.

Ostatnim elementem, na który chcielibyśmy zwrócić uwagę, jest umiejętność wykorzystania istniejących zasobów do nowych celów. Przykładem tego zjawiska mogą tu być chociażby aplikacje oferowane klientom kancelarii na platformach internetowych, dostępne za pośrednictwem Internetu i służące do prostej obsługi prawnej. Jest to w wielu przypadkach przykład nowego wykorzystania istniejących w organizacji zasobów, jakimi są ustandaryzowane wzory dokumentów prawnych. To właśnie od nich w kancelariach często rozpoczynał się kontakt z technologią i prace nad nowoczesnymi narzędziami.

Kolejnym przykładem takiego podejścia mogą być popularne w dużych kancelariach centra usług prawnych, w których zatrudnia się młodych prawników i tzw. *paralegals* (osoby bez pełnego wykształcenia prawniczego), którzy pracują pod okiem bardziej doświadczonych prawników. Pierwotnym celem tworzenia takich departamentów wewnątrz organizacji była możliwość zaoferowania klientom ustandaryzowanych prostych usług za niższą stawkę. W momencie gdy w branży prawnej coraz większą rolę zaczęła odgrywać technologia i różnego rodzaju systemy automatyzujące te najprostsze czynności prawne, duże kancelarie zaczęły wykorzystywać swoje centra usług prawnych do testowania narzędzi technologicznych, co było decyzją zrozumiętą, bo w centrach tych zatrudniani są najmłodszy prawnicy z pokolenia, które nie pamięta czasów sprzed Internetu i życia bez aplikacji w smartfonie.

**Wszystkie te wyżej opisane cechy kancelarii prawnych z Magic Circle sprawiają, że organizacja w obliczu nowych wyzwań po prostu uruchamia zasoby, żeby opracować na nowo najlepszą formułę działania. Kancelarie te nie boją się zmian, gdyż przez lata nauczyły się „zwinnie” (*agile*) reagować na zmiany, jeszcze zanim ten termin stał się modny.**

Podsumowując, warto obserwować ścieżki rozwoju dużych międzynarodowych kancelarii, ponieważ analizując ich strategiczne decyzje, można się wiele nauczyć o tym, w jaki sposób nie tylko dostosować się do zmieniających się warunków konkurencji w branży prawnej, ale również stać się liderem innowacji w tym obszarze.

#### LEGAL TECH W PYTANIACH I ODPOWIEDZIACH

to cykl artykułów przybliżających tematykę technologii, która zmienia sposób świadczenia usług prawnych.

##### Aneta Pacek-Łopalewska

Radca prawny, adwokat Stanu Nowy Jork z kilkunastoletnim doświadczeniem zawodowym. Specjalizuje się w prawie ochrony środowiska. Lider w tym obszarze według Rankingu Kancelarii Prawnych Rzeczypospolitej 2017, 2016 i 2015. Wyróżniona wielokrotnie w rankingu Chambers Europe. Uczestniczy w pracach Unijnej Platformy Biznes i Bioróżnorodność stworzonej przez Komisję Europejską.

##### Joanna Daniłowicz

Radca prawny z kilkunastoletnim doświadczeniem zawodowym z zakresu doradztwa przy transakcjach M&A i Private Equity. Ekspert w zakresie zarządzania ryzykiem prawnym przedsiębiorstw. Uczestniczy w pracach Unijnej Platformy Biznes i Bioróżnorodność stworzonej przez Komisję Europejską.

Autorki od kilku lat, obok pracy zawodowej, zajmują się tematyką świadczenia usług prawnych z wykorzystaniem nowych technologii. Są twórcami Serwisu Treesk, polskiego rozwiązania *legal tech* oraz organizatorami Legal Tech Q&A Sessions – warsztatów dla prawników z zakresu wdrażania nowych technologii do kancelarii prawnych.

JUŻ W NASTĘPNYM NUMERZE  
**KALENDARZ KSIĄŻKOWY NA 2019 r.!**



Wraz z grudniowym numerem „Temidium”  
radcowie prawni z naszej Izby  
otrzymają egzemplarz kalendarza  
przygotowanego przez Okręgową Izbę Radców Prawnych  
w Warszawie.



# NA KRAŃCU



Kapsztad

Przemysław Cieśllicki

Położona na krańcu afrykańskiego kontynentu Republika Południowej Afryki stanowi ewenement cywilizacyjny, kulturowy i przyrodniczy. Kraj wciąż kojarzony z mrocznymi czasami apartheidu – nie-ludzkiego systemu segregacji rasowej – przekształca się aktualnie z turystycznego pariasa w jedno z najchętniej odwiedzanych państw świata. Wszystko to pomimo znacznej odległości dzielącej RPA od pozostałych kontynentów i wysokiego wskaźnika zagrożenia brutalną przestępczością.

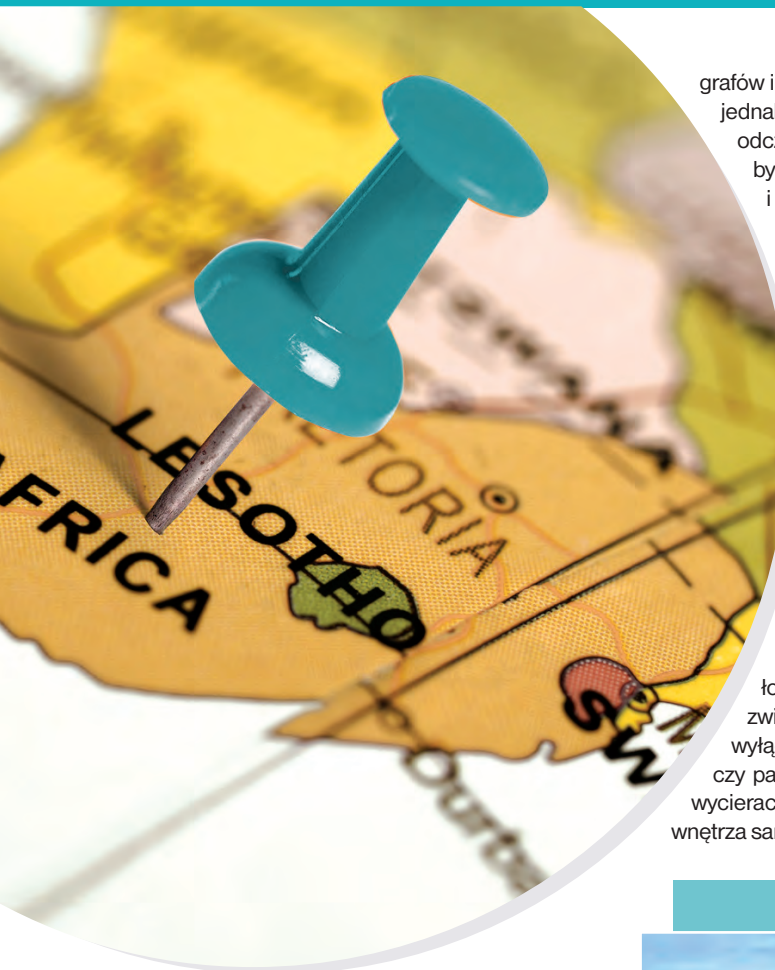
O tym, że RPA stanowi ewenement cywilizacyjny przekonać się można już w trakcie nocnego lotu przecinającego afrykański kontynent z północy na południe. Niemal nad całą Afryką panuje zupełna ciemność. Określenie Czarny Ląd, które pochodzi od barwy żyznej gleby nad Nilem i było używane już przez starożytnych Egipcjan, w tym przypadku dobrze oddaje widok za oknem samolotu. Światło, które jest

wyznacznikiem cywilizacyjnego rozwoju, dostrzegalne jest dopiero po przekroczeniu granicy z RPA. Spostrzeżenie to potwierdza fakt, że RPA wytwarza dwie trzecie energii elektrycznej w całej Afryce. Cywilizacyjną przewagę nad pozostałą częścią kontynentu odzwierciedla również zastana na miejscu infrastruktura, którą trudno dopasować do zachowanych w głowie obrazków z innych afrykańskich krajów.

Za cel podróży zostaje obrany Kapsztad (Cape Town) – najstarsze z miast RPA. Po wylądowaniu w nim w zasadzie nic nie wskazuje na to, że jesteśmy w Afryce. Na płycie lotniska oczekują samoloty europejskich linii lotniczych – British Airways, Lufthansa, KLM. Nowoczesnego wyposażenia terminali lotniczych mogłoby pozazdrościć wiele portów z państw, z których pochodzą wymienione linie. Również najnowsze modele samochodów oferowane w wypożyczalniach nie przystają do stereotypowych wyobrażeń o Afryce. Personel wypożyczalni nie po-



# AFRYKI



grafów i modelki z całego świata. Dobra pogoda i wieczne słońce nie oznaczają jednak nieustającej sielanki. Brak opadów powoduje susze, których skutki odczuwalne są we wszystkich aspektach życiowej aktywności. W trakcie pobytu w niektórych miejscach z kranów w ogóle nie leci woda, a w hotelach i pensjonatach rozwieszane są apele o ograniczanie kąpieli.

## PRZYRODNICZY EWENEMENT

RPA słynie z wielu wspaniałych krajobrazów i urzekającej przyrody. Wystarczy nieznacznie oddalić się od lotniska, żeby utwierdzić się w tym przekonaniu. Francis Drake, który w XVI wieku opływał Ziemię dookoła, uznał, że właśnie Zatoka Stołowa to „najpiękniejszy przylądek na całej Ziemi”. Spowity poranną mgłą krajobraz Góry Stołowej (Table Mountain, 1087 m n.p.m.), u podnóża której położony jest Kapsztad, w otoczeniu bezkresu oceanu faktycznie urzeka. Nie bez powodu góra ta została uznana za jeden z naturalnych cudów świata. Obecnie wchodzi w skład Parku Narodowego Przylądka, który obejmuje także słynną plażę Boulders, Przylądek Dobrej Nadziei (po Parku Narodowym Krugera najchętniej odwiedzane miejsce w RPA) oraz Ogród Botaniczny Kirstenbosch.

Wszystkie te miejsca stanowią wyjątkową atrakcję dla miłośników przyrody. Z kilku tysięcy gatunków roślin tworzących ten krajobraz ponad połowa to gatunki endemiczne, czyli niespotykane nigdzie indziej. Ze świata zwierząt najbardziej urzekają pingwiny, które poza Afryką można spotkać wyłącznie na Antarktydzie. Powszechny nawet na ulicach jest widok strusi czy pawianów. Te ostatnie bywają złośliwe i potrafią wyłamać samochodowe wycieraczki, wyrwać turystom z rąk telefony komórkowe czy nawet wtargnąć do wnętrza samochodu. Z mniej znanych gatunków ssaków można zobaczyć tam elan-

twierdza informacji o rzekomo powszechnych w RPA porwaniach samochodów wraz z turystami, napadach z bronią w rękę na zjazdach z autostrad czy wybijaniu szyb i grabieżach na skrzyżowaniach. Zaleca jedynie, żeby nie pozostawiać w samochodzie wartościowych rzeczy. Nic poza tym.

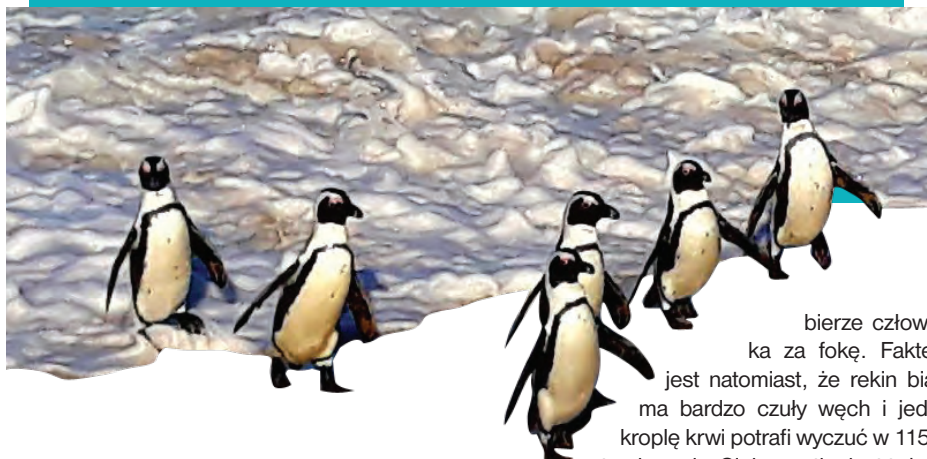
Trudy długiej podróży szybko kompensuje zastany na miejscu przyjazny klimat. Na większości obszaru RPA słońce świeci niemal przez cały rok. Co ciekawe, pozorna wędrówka słońca na tej szerokości geograficznej półkuli południowej odbywa się po przeciwnej (północnej) stronie sklepienia niebieskiego. Kąt padania słonecznych promieni sprawia dodatkowo, że panuje tam doskonałe naświetlenie, które przyciąga foto-



Góra Stołowa



dy, grysunki przyładkowe czy mangusty. Dla miłośników zwierząt rarytas stanowią wody Prowincji Przylądkowej. Uznawane są za najlepsze na świecie miejsce do obserwacji morskich olbrzymów, w szczególności wieloryba biskajskiego południowego. W związku z tym, że w RPA obowiązuje bardzo surowe ustawodawstwo w zakresie ochrony tych zwierząt, populacja wielorybów systematycznie wzrasta. Pomiedzy czerwcem a grudniem zwierzęta te pojawiają się w przybrzeżnych wodach tak często, że ich obserwacja z nadmorskiego urwiska jest niemal pewna. W jednej z pobliskich miejscowości zatrudniony jest nawet jedy-



bierze człowieka za fokę. Faktem jest natomiast, że rekin biały ma bardzo czuły węch i jedną kroplę krwi potrafi wyczuć w 115 litrach wody. Ciekawostką jest też, że w RPA można oglądać liczące kilkadziesiąt milionów lat skamieliny prehistorycznych rekinów.

Wszystkie te atrakcje doskonale uzupełniają wizyta w położonym nieopodal Kapsztadu regionie winnic połączona z obowiązkową degustacją. Ciągące się po horyzont malownicze farmy ukryte w zacisznych dolinach przypominają bardziej południe Francji niż południe Afryki. Doliny wokół miast Stellenbosch, Paarl i Franschhoek tworzą słynne na całym świecie Winnice Przylądkowe (Cape Winelands), gdzie powstaje między innymi miejscowa, bardzo ceniona odmiana Pinotage. Atrakcje same w sobie stanowią też te miasta. Zachwycają kolonialną architekturą i bogactwem zieleni. W ostatniej z wymienionych osad degustację lokalnych win umożliwia przemierzający się pomiędzy winnicami tramwaj.



Przylądek Dobrej Nadziei

ny na świecie „herold wieloryb”, którego rolą jest chodzenie po ulicach i publiczne obwieszczenie, gdzie wieloryby widziane były ostatnio.

O ile nie jest dozwolone zbliżanie się do wielorybów łodziami na mniej niż 300 m, to obostrzenia te nie dotyczą innych gatunków zwierząt. W ten sposób można zaobserwować chociażby występującego w tych wodach przedstawiciela jednego z największych rekinów drapieżnych – żarłacza białego. Jako jedyny przedstawiciel gatunku wystawia on głowę ponad powierzchnię wody w celu obserwowania ofiary. Wbrew jednak powszechnym opiniom człowiek nie stanowi dla niego pożywienia. Odnotowuje się co prawda przypadki ataków na ludzi (także śmiertelne), ale stanowią one raczej omyłki drapieżnika, który



Przylądek Dobrej Nadziei

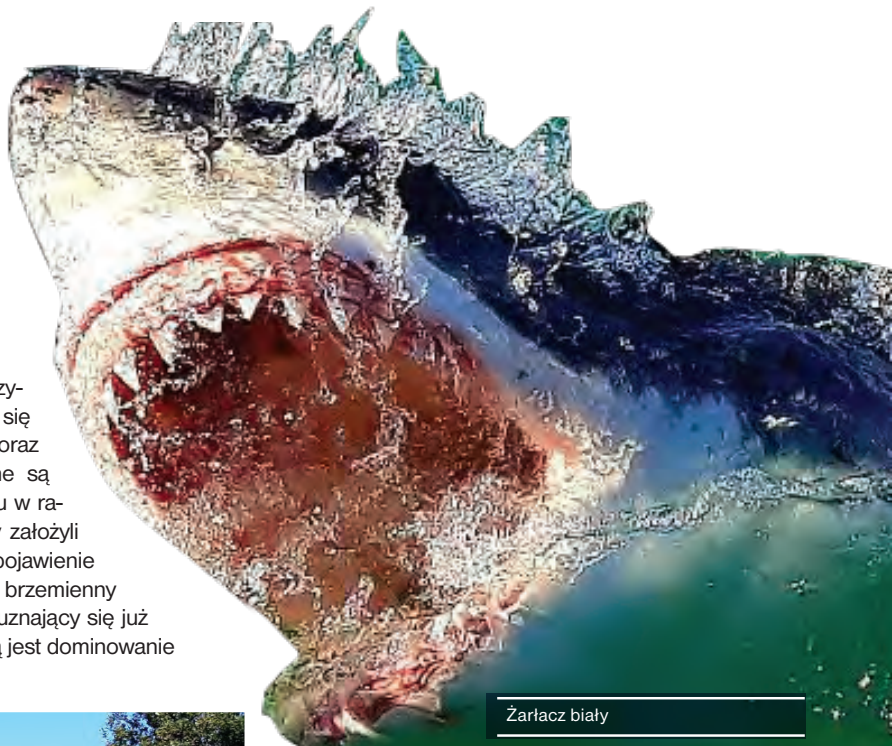




Będąc w tym miejscu, nie sposób ominąć najbardziej na południe wysuniętego krańca Afryki – Przylądka Igielnego (Agulhas). Przebiegający w tym miejscu południk wyznacza umowną granicę pomiędzy Oceanem Indyjskim a Oceanem Atlantyckim.

### KULTUROWY GALIMATIAS

RPA to jednak nie tylko fascynująca różnorodnością przyroda, ale również skomplikowana historia, która przekłada się na współczesną rzeczywistość, kulturową różnorodność oraz narodową tożsamość. To z Kapsztadem właśnie związane są początki białego osadnictwa na tych terenach. W XVII wieku w ramach Wschodnioindyjskiej Kompanii holenderscy osadnicy założyli port dla celów zaopatrzenia okrętów w drodze do Indii. Ich pojawienie się i dalsza brutalna ekspansja zapoczątkowały długotrwałą i przemianę w skutki etap formowania się narodu Burów (Afrykanerów), uznający się już w XIX wieku na tym terytorium za naród wybrany, którego rolą jest dominowanie nad „czarną masą”.



Żarłacz biały



Tramwaj kursujący między winnicami



Winnice Przylądkowe

Prerażające czasy rządów białej mniejszości i dramatyczne wydarzenia towarzyszące temu mrocznemu okresowi znane są chyba każdemu. Nie wszyscy jednak wiedzą, że w epizodzie związanym z apartheidem pojawił się także polski wątek. Do historii tego kraju przeszedł Janusz Waluś – Polak, który po uzyskaniu obywatelstwa RPA zaangażował się w działalność polityczną skrajnej prawicy, dążącej do utrzymania systemu segregacji rasowej. 10 kwietnia 1993 r. zastrzelił on w Boksburgu czarnoskórego przywódcę komunistów Chrisa Haniego, a na liście jego potencjalnych ofiar znajdowali się też Nelson Mandela i Joe Slovo. Waluś został skazany na karę śmierci, zmienioną później na dożywotnie pozbawienie wolności. W 2017 r. rzekł się obywatelstwa RPA i wniósł o umożliwienie przedterminowego zwolnienia go i deportację do Polski.

Zabicie Chrisa Haniego nie przyniosło oczekiwanego skutku i nieludzki system apartheidu w końcu upadł. Zwaśnione od wieków grupy etniczne zdają się aktualnie współtworzyć obraz zróżnicowanego narodu, który urzeczywistnia współczesną dewizę RPA „jedność w różnorodności”. Nie umyka wszakże uwadze rozwarstwienie społeczne i istniejące dysproporcje. Kapsztadzkie sklepy, galerie, hotele czy strzeżone osiedla należą do najbardziej ekskluzywnych w Afryce, a poza miastem obserwuje się kolonie kryminalnych slumsów, z których wypływa rzeka zmarginalizowanych i ubogich ludzi. Wizyta w tym szczególnym państwie pozostawia jednak same pozytywne skojarzenia, które na długo pozostają w pamięci.

Autor artykułu jest radcą prawnym (LL.M), licencjonowanym pilotem wycieczek zagranicznych, odbył samodzielnie ponad 200 niekomercyjnych podróży do ponad 60 krajów świata.



# PORADY SOMMELIERA

Piotr Kamecki

Na pytanie, które wina są lepsze – białe czy czerwone, zawsze odpowiadam – to zależy. Bardzo dużo elementów determinuje nasze decyzje i to, co w końcowym efekcie będzie smakowało. Dla mnie najważniejszy jest wybór; dla osób poszukujących ciekawych, intrygujących smaków i zapachów obydwie kategorie dadzą wiele możliwości. W zależności od temperatury otoczenia, rodzaju jedzenia, samopoczucia, a także kontekstu miejsca i towarzysztwa wybiorę białe, czerwone albo żadne z nich. Zamykanie się na podział „białe lub czerwone” dopuszczam w przypadku alergii na taniny lub inne tego rodzaju przypadłości. Na pewno nie można stwierdzić wyższości wina czerwonego nad białym; wszystko zależy od naszych własnych preferencji oraz czynników, o których wspominałem wcześniej. Oto kilka przykładów: wina białe są kwaśniejsze – tak, wiele z nich ma wysoką kwasowość, zostały zrobione jako świeże, dynamiczne, do szybkiego picia, ale jeśli spróbujemy czerwonego wina z apelacji Bourgogne, a szczególnie z deszczowego rocznika, to ilość kwasu zapamiętamy na całe życie. Kolejny przykład: wina białe są za lekkie – większość jest lekka, ale i wśród nich znajdziemy przykłady ciężkich, dojrzewających w nowych beczkach *chardonnay*, zawierających 14% alkoholu, specjalnie dla miłośników win wagi ciężkiej. Wina białe nie nadają się do przechowywania – tak jak większość win czerwonych powinny być wypite 1–2 lata po rozpoczęciu od rocznika na butelce. Wśród win czerwonych jest więcej przykładów dobrze dojrzewających trunków, ale królem długowieczności jest bez wątpienia *riesling*. Niewiele osób zdaje sobie sprawę z tego, że w końcu XIX i na początku XX wieku niemieckie *rieslingi* były jednymi z najdroższych win, wycenianymi tak wysoko jak czerwone *grand cru* z Bordeaux. Już wtedy koneserzy doceniali to, z czego słynie *riesling* także dzisiaj, co jest kręgosłupem tej odmiany, czyli niesamowitą kombinacją ekstraktu i kwasowości oraz potencjału rozwoju w butelce.

Z klasycznych białych odmian wypada wymienić jeszcze kilka najbardziej znanych: *chardonnay*, *sauvignon blanc*, *pinot grigio*

i *gruner veltliner*. Zacznę od *chardonnay*, który jest synonimem białego wina, przez wiele osób traktowany jako marka wina, a nie jak odmiana winogrona. Jego domem rodzinnym jest Burgundia, ale uprawiany jest z powodzeniem na całym świecie, gdzie w większości występuje pod własną nazwą (w austriackiej Styrii znany jest jako Morillon). Wytwarza się z niego całe spektrum win – od lekkich i świeżych do beczkowych, mocnych i długowiecznych. Więcej świeżości, którą daje wysoka kwasowość, charakteryzuje odmianę *sauvignon blanc*. Jedno z najbardziej popularnych białych win, począwszy od znanych apelacji Sancerre i Pouilly Fume w Dolinie Loary, przez bardzo popularne dzisiaj w Polsce wina z Nowej Zelandii, kończąc na wytrawnych i słodkich winach z Bordeaux. Następnie mamy *pinot grigio*, jedno z najbardziej rozpoznawalnych włoskich białych win, znany pod nazwami takimi jak Rulander w Niemczech czy Szurkebarat na Węgrzech. Do zestawu dodałem jeszcze *gruner veltliner*, który króluje u naszych południowych sąsiadów (w Słowacji i Czechach nazywany Veltlinske Zelene), przede wszystkim w Austrii, dając czyste, wytrawne wina, z charakterystyczną nutą białego pieprzu. Warto ich spróbować w poszukiwaniu swojego ulubionego białego wina.

Obserwujemy coraz większą popularność białych win w naszym kraju. Zapotrzebowanie na nie rośnie wraz ze wzrostem temperatury na zewnątrz, ale dobrze się mają także w chłod-



# Czy czerwone



niejszych miesiącach, szczególnie wśród pań. Nie zawierają tanin i garbników, nie barwią śnieżnobiałego szkliwa na zębach, są na ogół lżejsze i bardziej świeże. W zdecydowanej większości białe wina powstają z białych odmian, aczkolwiek z czerwonych także można je zrobić. Najlepszym przykładem jest *champagne*, który powstaje między innymi z czerwonych odmian *pinot noir* i *pinot meunier*. Wystarczy bezpośrednio po odciśnięciu oddzielić moszcz od skórek, w których znajdują się barwniki i mamy białe wino. Zachęcam do eksperymentu szampańskiego – porównania dwóch białych szampańów wytworzonych z białych winogron (*blanc de blancs*), np. Le Mesnil Grand Cru, i czerwonych (*blanc de noirs*), np. Salmon. Na tym przykładzie widać różnice smakowe, ale nie jakościowe, obydwa wina są doskonałe, choć różne w smaku i zapachu.

Polskie wina to zdecydowana przewaga białych nad czerwonymi. Te pierwsze szybciej dojrzewają, dlatego są mniej narażone na jesienne zmiany pogody, szczególnie deszcz i rozwój zabójczych pleśni. Lepiej sobie także radzą

z dojrzałością w naszym klimacie i uzyskują optymalną równowagę między poziomem cukru i kwasowości. W wielu odmianach pozostawienie cukru w winie daje dobre rezultaty, czego nie możemy powiedzieć o winach czerwonych. Najbardziej znane winnice były przez wieki w okolicach Zielonej Góry; teraz ekspansja winnych latorośli trwa przede wszystkim na wschodzie i południu Polski – Kazimierz, Jasło, Podkarpacie, ale też okolice Gorzowa i Wrocławia. Białe wina powstają z całej feerii odmian: *solaris*, *johanniter*, *seyval blanc*, a także *riesling*, *chardonnay*, *muller thurgau* i wiele innych. Zachęcam do próbowania win od różnych producentów, między innymi Winnicy Płochockich, Turnau, Sztukówka, Pałac Mierzęcin, Dom Bliskowice, Jasiel. Trzeba się jedynie przygotować na wydatek rzędu 60-90 złotych za butelkę.

Jak dobierać białe wina do jedzenia? Na pewno nie należy się tym stresować, nasz odbiór wina i potraw jest bardzo osobisty, żadne podniebienie nie reaguje w ten sam sposób. Większość osób zaczyna od klasycznej, ale jakże kępującej zasady łączenia według barw: białe do ryb i drobiu, a czerwone do mięs. Jest tu pewna wartość, ale spróbujmy uwolnić wyobraźnię i swobodnie eksperymentujmy, polegając na naszych ustach i zdolności podniebienia do „mierzenia” cech pokarmu. Nie polecam jednak ulec kompletnej anarchii i pić wszystko do wszystkiego. Osoby chcące zgłębić ten proces powinny zrozumieć zarówno wino, jak i danie. W winach jest kilka kluczy: kwasowość, słodycz, garbniki, dąb (beczka) i alkohol. W potrawie kluczem jest sam składnik, ale zaraz za nim metoda przygotowania, przyprawy i sosy oraz dodatki pojawiające się na talerzu. I tak na przykład białe, bardzo kwasowe wina, niesmakujące same w sobie, są idealnym partnerem sałaty z winogrem i potraw zawierających takie składniki jak kapary, pomidory, szparagi lub por. Do dań bardzo słonych lub intensywnie pikantnych nie należy podawać win o dużej zawartości alkoholu – jeśli przez papryczki *jalapeño* danie pali ogniem, zamiast chilijskiego *chardonnay* o zawartości 15% podajmy lżejszego 9% rieslinga, nawet z odrobiną cukru resztkowego, na przykład z Mozeli. Przykłady można mnożyć, ale najważniejsze to nie ograniczać się i próbować nowych win w wielu konfiguracjach z różnymi daniami!



Autor to jedna z najważniejszych postaci branży wina w Polsce. Od lat pełni funkcję Prezidenta Stowarzyszenia Sommelierów Polskich. Mistrz Polski Sommelierów z 1998 r., finalista Mistrzostw Europy Sommelierów 1998 r. w Reims i Mistrzostw Świata Sommelierów w 2000 r. w Montrealu. Wieloletni Prezes Zarządu Centrum Wina, obecnie partner w firmie Winkolekcja i twórca Wine Taste by Kamecki.

Wine Taste by Kamecki to miejsce, w którym znaleźć można pełen wybór win i szampańów, z największą w Polsce kolekcją win z Bordeaux. To zarazem sklep, wine bar i showroom szkła Riedel, w którym organizujemy dla naszych klientów indywidualne degustacje, kolacje i spotkania.



48.

# EDYCJA KONKURSU

## POZNAJ PRAWO W DOBRY SPOSÓB

Na odpowiedzi na poniższe pytania czekamy do 15 listopada 2018 r. pod adresem e-mail: [temidium@oipwarszawa.pl](mailto:temidium@oipwarszawa.pl) lub pod adresem pocztowym Biura Izby warszawskiej: ul. Żytnia 15 lok. 16, 01-014 Warszawa. Wszystkie osoby, które udzielą prawidłowych odpowiedzi, wezmą udział w losowaniu nagród.

**PYTANIE 1.** 10 lutego 1972 r. właściwy do spraw rolnych organ prezydium powiatowej rady narodowej stwierdził w decyzji nabycie przez Janinę Zarębę nieruchomości stanowiącej gospodarstwo rolne o wielkości 14 ha w miejscowości Mańki-Wojdy koło Warszawy, na podstawie art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 26 października 1971 r. o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych. W uzasadnieniu decyzji organ stwierdził m.in., że Janina Zaręba do dnia wejścia w życie ww. ustawy włączyła przedmiotową nieruchomość jako samodzielną posiadaczkę, w złej wierze, nieprzerwanie od 11 lat. W lipcu 2018 r. bratanek Janiny Zaręby Janusz Zaręba odnalazł dokumenty świadczące o tym, że to jego dziadkowie, rodzice Leona (ojca Janusza) i Janiny Zaręby byli faktycznymi posiadaczami nieruchomości w dniu wejścia w życie ww. ustawy. Janusz Zaręba uważa, że nieruchomość powinna przyspać jemu jako spadkobiercy po dziadkach. Janusz Zaręba złożył do Prezydenta m. st. Warszawy (Mańki-Wojdy leżą obecnie w granicach m. st. Warszawy) wniosek o wznowienie postępowania w sprawie wydania aktu własności przedmiotowej nieruchomości.

- Organ może wznowić postępowanie i uchylić decyzję uwłaszczeniową z 10 lutego 1972 r.
- Organ może wznowić postępowanie i stwierdzić wydanie decyzji uwłaszczeniowej z naruszeniem prawa.
- Organ nie może wznowić postępowania ze względu na brzmienie przepisów przejściowych ustawy z dnia 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa.

**PYTANIE 2.** Dorota Gracz wzięła udział w konkursie konsumenckim pod nazwą „Weekend z Leo Messim”, organizowanym przez firmę POŁO SŁODYCZE SA, w którym wygrała wycieczkę do Barcelony, podobnie jak 20 innych osób z całej Polski. Zgodnie z Regulaminem konkursu organizator poinformował laureatów o wygranej, przysyłając wiadomość e-mail na adresy podane przez uczestników w zgłoszeniu do konkursu. Po zapoznaniu się z wiadomością e-mail Dorota Gracz stwierdziła, że w otrzymanej przez nią wiadomości, w okienku DW („do wiadomości”) znajdują się adresy e-mail dwóch innych osób, tj. Jacek.wasyluk@kancelaria.pl oraz marek.kawasy@warsztat.pl. Dorota Gracz zwróciła się z prośbą do POŁO SŁODYCZE SA, Administratora danych osobowych w konkursie, o wyjaśnienie tej sytuacji. Administrator wyjaśnił, że zaszła pomyłka i wyraził ubolewanie. Odpowiedź Administratora nie zadowolila Doroty Gracz.

- Dorota Gracz zgodnie z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (RODO) posiada prawo do złożenia skargi do Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych.
- Dorota Gracz zgodnie z przepisami RODO nie posiada prawa do złożenia skargi do Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych, ponieważ domniemane naruszenie nie dotyczy danych osobowych Doroty Gracz.
- Dorota Gracz może wystąpić do Administratora danych osobowych w konkursie – POŁO SŁODYCZE SA z wnioskiem o niezwłoczne usunięcie danych osobowych – adresów e-mail Jacka Wasyluka i Marka Kawasy.

**PYTANIE 3.** Wspólnicy spółki Meritum spółka z o.o. z siedzibą w Piasecznie, będący jednocześnie członkami zarządu tej spółki, uprawnionymi do dwuosobowej, łącznej reprezentacji: Jan Pospieszny, Waldemar Niecierpiły i Anna Konfliktowa, w wyniku braku porozumienia co do prowadzenia spraw Spółki popadli w poważny konflikt. W spółce nie ma rady nadzorczej. W wyniku konfliktu wspólnicy (zarząd) nie są w stanie podjąć żadnej decyzji, w szczególności nie jest możliwe nawet zwołanie zgromadzenia wspólników. Waldemar Niecierpiły złożył do sądu gospodarczego pozew o rozwiązanie spółki. W postępowaniu przed sądem spółka powinna być reprezentowana:

- Przez pozostałych członków zarządu,
- Przez pełnomocnika powołanego przez zgromadzenie wspólników,
- Przez kuratora ustanowionego przez sąd.

### LAUREACI 47. EDYCJI KONKURSU

Konkurs Izby warszawskiej „Poznaj prawo w dobry sposób” z *Temidium* nr 2 (93) 2018 rozstrzygnięty!

Na adres e-mail redakcji *Temidium* do 30 lipca 2018 r. (dzień rozstrzygnięcia konkursu) napłynęło kilkadziesiąt odpowiedzi na pytania konkursowe opublikowane w czerwcowym numerze naszego czasopisma. Upzejmnie informujemy, że właściwe odpowiedzi to: 1) – a, 2) – b, 3) – a.

Tym razem szczęście uśmiechnęło się do radcy prawnego **Anny Szymańskiej**, która zajęła I miejsce. II miejsce zajął radca prawny **Łukasz Peptowski**. III miejsce przypadło w udziale aplikantce radcowskiej **Elżbiecie Wasilik**.

Laureatom serdecznie gratulujemy, a wszystkim, którzy zechcieli wziąć udział w naszym konkursie, dziękujemy i liczymy na Państwa uczestnictwo w jego kolejnych odsłonach!

Redakcja *Temidium*

### NAGRODY W 48. EDYCJI KONKURSU



#### NAGRODA ZA I MIEJSCE

VAT. Komentarz 2018  
A. Bartosiewicz,  
Warszawa 2018



#### NAGRODA ZA II MIEJSCE

MERITUM Podatki 2018  
A. Kaźmierski (redaktor naukowy),  
Warszawa 2017



#### NAGRODA ZA III MIEJSCE

RODO. Przewodnik  
ze wzorami,  
M. Dominik, A. Gawron,  
M. Gawroński (redaktor naukowy),  
M. Kibil, Warszawa 2018

1. Radca prawny Janusz Wiśniowy podczas wieczornego spaceru z psem spotkał sąsiada Dariusza Orzechowego będącego również radcą prawnym. Podczas „luźnej”, koleżeńskie rozmowy Janusz Wiśniowy opowiedział Dariuszowi Orzechowemu o tym, że dla swojej klientki, popularnej piosenkarki, wykonawczyni muzyki pop, Julii Wierzbowej, przygotował ostatnio umowę, której przedmiotem jest udział artystki w reklamie olejków do opalania firmy „Kobiety lubią brąz” SA. Janusz Wiśniowy zwrócił m.in. uwagę na ciekawy sposób określenia w tej umowie wynagrodzenia dla Julii Wierzbowej jako 10% kwoty wpływów ze sprzedaży olejków, nie mniej jednak niż 150 000 zł.

a) Janusz Wiśniowy swoim postępowaniem naruszył zasady Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

2. Jan Niedokładny wypełnił na kwotę 10 800 zł weksel in blanco wręczony mu uprzednio przez jego dłużnika Mirosława Kota. Podczas wpisywania (słownie) sumy wekslowej Jan Niedokładny pomylił się i zamiast wpisać „dziesięć tysięcy osiemset” wpisał „dziesięć tysięcy osiemdziesiąt”. Po zauważeniu swojego błędu Jan Niedokładny przekreślił na wekslu wyraz „osiemdziesiąt” i wpisał wyraz „osiemset”. Tak wypełniony weksel wierzyciel złożył do sądu jako załącznik do pozwu o zapłatę 10 800 zł z wnioskiem o wydanie nakazu zapłaty z weksla.

b) Wydając nakaz zapłaty, sąd może uwzględnić powództwo, jednakże tylko co do kwoty 10 080 zł.

3. Alina Roztargniona składała w Urzędzie Skarbowym wniosek o zwrot nadpłaty. Pracownica Urzędu, Danuta Miłek, przyjmując wniosek, zwróciła uwagę na błąd w numerze PESEL, jaki wkradł się do treści wniosku. Alina Roztargniona poprawiła błąd i taki prawidłowy wniosek został przyjęty przez Urzędniczkę. Petentka odchodząc od punktu przyjmowania wniosków, usłyszała, jak Danuta Miłek powiedziała głośno do siedzącej obok koleżanki: „A to idiotka jedna, ogólnie kretynka”.

a) Alina Roztargniona może złożyć przeciwko Danucie Miłek prywatny akt oskarżenia, zarzucając w nim popełnienie przestępstwa tzw. zniewagi.



# Przygody radcy **ANTONIEGO**

ALEŻ OCZYWIŚCIE. ŻE  
BĘDĘ MÓWIŁ SZCZERA,  
PRAWDE ... UCZYŁEM  
SIĘ JEJ CAŁĄ NOC!







# Z NOTATNIKA JERZEGO BRALCZYKA



## PROF. JERZY BRALCZYK

Językoznawca, polonista, specjalista w zakresie języka mediów, polityki i reklamy. Wykłada w Instytucie Dziennikarstwa Uniwersytetu Warszawskiego. Wiceprzewodniczący Rady Języka Polskiego.

# PROKURATOR

Sobakiewicz w „Martwych duszach” Gogola, krytycznie oceniając swoich znajomych, orzekł, że jedynie prokurator jest porządnym człowiekiem – po chwili dodał, że i on, prawdę mówiąc, świnią. Ten cytat, wciąż powtarzany, mógłby sugerować, że prokurator powinien cechować się większą niż inni uczciwością. I tego spodziewalibyśmy się po oskarżycielu publicznym, działającym w imieniu państwa. W dawnej Polsce ten urząd i sprawującą go osobę nazywano *instygatorem* – ale łacińskie *instigatio* oznaczało nie tylko 'oskarżanie', ale i 'podżeganie', a także 'prześladowanie', więc ta nazwa ustąpiła innej. Wzięty z łaciny rzeczownik *prokurator* miał najpierw u nas odniesienie kościelne i nazywał 'zarządcę dóbr klasztornych', potem, jak wiele takich kościelnych początkowo terminów, niejako „ucywilizował się”.

*Prokurator* etymologicznie to 'ktoś, kto się opiekuje (-*curare*) czymś w czymś imieniu (*pro*-)'; kto zarządza. Sama opieka zwana i dziś bywa w pewnych okolicznościach kuratelą, pewien rodzaj opieki sprawują kuratorzy, choć w miejscu zwanym *kuratorium* zajmują się oni już szczególnym, edukacyjnym wymiarem opieki. *Prokurateli* nie mamy wszelako, ani *prokuratorium*, prokuratorzy działają w prokuraturze. Dziś są u nas publicznymi oskarżycielami, ale dawniej i inne instytucje miały urzędy o tej lub podobnej nazwie. Rosyjski *prokuror* mógł działać na przykład w Najświętszym Synodzie. *Prokuratorów* (*procureur*) mają i Francuzi, Anglicy ten urząd (i osobę) nazywają *pro-*

*secutor* (z łacińskiej nazwy 'strażnika'), Niemcy *Staatsanwalt* ('państwowy prawnik'), dla Hiszpanów zaś to *fiscal* (skojarzenie z fiskusem nie jest tu od rzeczy, bo po hiszpańsku *fiscal* to też 'fiskalny').

Swojsko dla nas brzmiące łacińskie słowo *cura*, połączone z przedrostkiem *pro*-, oznaczającym pozytywny stosunek, a także wskazującym na czyjeś dobro, oznaczało i w polszczyźnie 'zastępstwo'. Dziś to trochę komplikujemy w cytacie, mówiąc, że ktoś coś *robi per procura* (i *per*, i *pro*). W ten sposób prokurator stał się 'pełnomocnikiem', który 'zarządza', ale też 'działa w imieniu'. Tak też czyni *prokurent*, będąc 'bankowym' czy 'handlowym przedstawicielem'. I wszystkie te odniesienia wskazują na słuszne i legalne działanie w czyimś interesie – w interesie publicznym działa więc i *prokurator*.

Jeden jest szczegół językowy, który te wszystkie słowa, znaczenia i skojarzenia nieco zakłóca. Oto niedobrze, gdy z rzeczownikiem *prokurator* połączymy czasownik *prokurować*. Owszem, *prokurowanie* to 'sporządzanie czegoś, zwykle dokumentów', ale zbyt często kojarzymy *prokurowanie* z *fabrykowaniem* (niby też nic, w końcu to jakieś 'wytwarzanie'), czyli zwykle z intencjonalnie fałszywym tworzeniem czegoś, na przykład dowodów. Niech *prokurator* w słusznym publicznym interesie oskarża, niech w naszym imieniu zarządza wymiarem sprawiedliwości – ale lepiej niech nie *prokuruje* niczego...



Zespół **VirtudeR** serdecznie dziękuje za wspólną zabawę podczas XVI Regat o Puchar Dziekana Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie

## **A czy Ty masz już swojego Concierge'a?**

**3 do 6 godzin** zajmuje średnio jedna wizyta w jednym salonie samochodowym wraz z dojazdem, rozmową i jazdą testową.

**15 do 30 godzin** zajmuje średnio odwiedzenie 5 różnych salonów.

**Ile jest warta Twoja godzina pracy?**

### **VirtudeR Concierge:**

- oszczędza twój czas, skracając do minimum twoje zaangażowanie;
- jazdy testowe umawia w dogodnym dla Ciebie miejscu i terminie;
- wynegocjuje dla Ciebie korzystny rabat dzięki udziałowi w grupie zakupowej;
- pomoże przy wyborze najlepszej oferty finansowania.

Skontaktuj się z nami już dziś i wykorzystaj ostatni moment na pełne odliczenia leasingu (od 2019 r. planowane ograniczenia odliczeń leasingu).



tel. 753 753 000

[oirp@virtuder.com](mailto:oirp@virtuder.com)



15% rabatu  
z hasłem „WITAMINA C”

# C-VIT - KURACJA CZYSTĄ VIT C ZABIEG BANKIETOWY SESDERMA

odżywienie

rozświetlenie

odmłodzenie



**ROSAMED**  
• C L I N I C •

DRAWSKA 29A LOK. 91,  
WARSZAWA OCHOTA  
TEL. 504 817 960

[WWW.ROSAMEDCLINIC.PL/C-VIT](http://WWW.ROSAMEDCLINIC.PL/C-VIT)