CZASOPISMO OKRĘGOWEJ IZBY RADCÓW PRAWNYCH W WARSZAWIE

TEMIDIUM

Marzec 2020 Numer 1 (100)

Wybory samorządowe 2020

NASZE WARSZAWSKIE *PRO BONO* 1–9

SĄDY ADMINISTRACYJNE 27

SPOTKANIA Z WARSZAWSKĄ TEMIDĄ 55

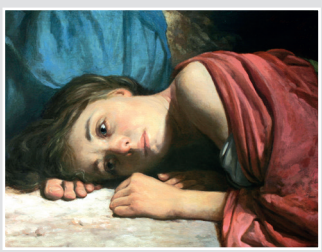
W NUMERZE

TEMAT NUMERU
Nasze warszawskie *pro bono*

5–9

AKTUALNOŚCI
Radcowie prawni naszej Izby z wizytą w przedszkolu

20



ROZMAITOŚCI
Skandal!

64–65

Tegoroczne Święta Wielkiej Nocy są dla nas wszystkich czasem szczególnym – zatrzymujemy się w codziennych obowiązkach, ciepło myślimy o bliskich, ale i z dużym niepokojem patrzymy w przyszłość. Jest to jednak również czas, w którym dobro tryumfuje. Wierzę, że już niebawem rozterki i obawy ustąpią miejsca nadziei, a wszystko, co nas dziś trapi odejdzie w zapomnienie. Koleżankom i Kolegom zrzeszonym w OIRP w Warszawie życzę zdrowych, spokojnych i rodzinnych Świąt, które pozwolą na chwilę wytchnienia od trosk ostatnich tygodni i dadzą nadzieję na lepsze dni już niebawem.

Dziekan Rady Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie

Włodzimierz Chróścik

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

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
Druk: Wydawnictwo Wiedza i Praktyka Sp. z o.o.

W związku z aktualną sytuacją epidemiologiczną informujemy, że Biuro Rady OIRP w Warszawie będzie zamknięte do odwołania. Pracownicy Biura będą w tym czasie pełnić swoje obowiązki w formie zdalnej.

W uzasadnionych sytuacjach, gdy bezpośrednie spotkanie z pracownikiem Biura Rady będzie konieczne, prosimy o kontakt mailowy pod adresami: oirp@oirpwarszawa.pl, doskonalenie.zawodowe@oirpwarszawa.pl, patronat@oirpwarszawa.pl, praktyki@oirpwarszawa.pl, 1rok@oirpwarszawa.pl, 2rok@oirpwarszawa.pl, 3rok@oirpwarszawa.pl, pomoctechniczna@oirpwarszawa.pl (na wszystkie wiadomości e-mail odpowiedzi udzielane są na bieżąco). Zachęcamy również do korzystania z bezpośrednich adresów mailowych do pracowników, które znajdą Państwo na stronie: www.oirpwarszawa.pl/kategoria/kategorie/biuro-oirp. W sytuacjach wyjątkowych możliwy jest kontakt telefoniczny z Biurem pod numerem tel.: (22) 862 41 69.

Wszystkie dyżury członków Rady OIRP oraz Rzecznika Dyscyplinarnego w siedzibie biura w Warszawie zostały odwołane – z powyższymi osobami zapewniamy kontakt

SPIS TREŚCI

Przegląd prasy 4

TEMAT NUMERU

Nasze warszawskie *pro bono* 5
Wywiad z Pauliną Kozłowską – laureatką konkursu „Kryształowe Serce Radcy Prawnego” 9
Felieton Dziekana Rady OIRP w Warszawie: Czas próby 10

AKTUALNOŚCI

Zebrania rejonowe 2020 11
Nowi aplikanci radcowscy OIRP w Warszawie 14
Pisz z głową – poradnik dla użytkowników szukajradcy.pl 16
OIRP w Warszawie na Global Lawyers Forum 18
Radcowie prawni naszej Izby z wizytą w przedszkolu 20
Dzień z Prawem na warszawskim Ursynowie 21
Starożytny Rzym pod lupą radcy prawnego 22
Na przekór globalnemu ociepleniu – XVII Mistrzostwa Narciarskie i Snowboardowe Radców Prawnych i Aplikantów 23
Klub Radcy Prawnego w Arkadach Kubickiego 24
Angielski dla polskich prawników: Przekład profesjonalny 26

PRAWO I PRAKTYKA

SĄDY ADMINISTRACYJNE
Propozycje reformy sądownictwa administracyjnego 27

PRAWO RODZINNE
Możliwość zawierania małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną – prawo polskie i kontekst międzynarodowy 33

ZAMÓWIENIA PUBLICZNE
Zmiany w prawie zamówień publicznych na skutek uchwalenia nowej ustawy 40

PRAWO PODATKOWE
Koszty uzyskania przychodu z tytułu prowadzenia bloga internetowego 48
Polskie regulacje w zakresie schematów podatkowych 52

ROZMAITOŚCI

Sprawiedliwość (warszawska) w kamieniu zaklęta 55
Skandal 64
Tacy jesteśmy. Nasza samorządowa ankieta (2) – ciąg dalszy rozmowy z Wicedziekan Rady OIRP w Warszawie Moniką Całkiewicz 66
Etykieta w biznesie: Jak się witać, żeby nie narobić sobie kłopotu? 74
54. edycja konkursu „Poznaj prawo w dobry sposób” 76
Przygody radcy Antoniego 77
Z notatnika Jerzego Bralczyka: Ławnik 78

PRZEGLĄD PRASY

RZECZPOSPOLITA

Rzeczpospolita 29.12.2019 r.

Radca prawny na etacie dostanie od szefa wynagrodzenie za urzędówkę

Prawnik ma prawo do wynagrodzenia od pracodawcy za czas, który poświęcił na świadczenie pomocy prawnej z urzędu.

Nieobecności radcy prawnego wykonującego obowiązki świadczenia pomocy prawnej nigdy nie są „wyjściem prywatnym", muszą być postrzegane jako działanie w interesie publicznym. Dostęp do pomocy prawnej z urzędu to gwarantowane konstytucyjnie prawo do sądu – wynika z opinii Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych. W ocenie radcy prawnego dr. hab. Mariusza Wieczorka, autora opracowania, do mecenasa wyznaczonego do świadczenia pomocy prawnej powinien być zastosowany § 6 rozporządzenia w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy. Zgodnie z nim pracodawca ma obowiązek zwolnić pracownika od pracy na czas niezbędny do stawienia się na wezwanie organu administracji rządowej, sądu, prokuratury, policji albo organu prowadzącego postępowanie w sprawach o wykroczenia. Profesor zauważa, że nie można wskazać przepisu prawa pracy, który stanowiłby, że radca będący pracownikiem zachowuje prawo do wynagrodzenia ze stosunku pracy za czas zwolnienia z pracy w związku ze świadczeniem pomocy prawnej z urzędu. Nie sposób jednak przyjąć, że pełnienie pomocy z urzędu przez radcę powoduje, że nie wykonuje on swoich obowiązków pracowniczych.

Zasadnicze znaczenie ma art. 18 ust. 2 ustawy o radcach prawnych. W jego świetle w rozkładzie czasu pracy radcy zatrudnionego w pełnym wymiarze czasu pracy powinny być wskazane co najmniej dwa dni w tygodniu, w których powinien on pozostawać do dyspozycji pracodawcy we wskazanym lokalu.

Profesor dowodzi, że radca zachowuje prawo do wynagrodzenia za czas świadczenia pomocy prawnej z urzędu, chyba że pracodawca udowodni, iż z powodu świadczenia tej pomocy nie wykonał obowiązków pracowniczych.

W zadaniowym czasie pracy pracownik nie pozostaje w dyspozycji pracodawcy w określonym miejscu i czasie. Świadczenie przez radcę pomocy z urzędu nie przeszkadza więc w należytym wykonaniu obowiązków pracowniczych – uważa ekspert.

DZIENNIK GAZETA PRAWNA

Dziennik Gazeta Prawna 20.02.2020 r.

Blisko dwie trzecie zdających na aplikacje prawnicze to kobiety

Blisko dwie trzecie spośród ponad 6,5 tys. osób, które w zeszłym roku przystąpiły do egzaminów na aplikacje – adwokacką, radcowską, notarialną i komorniczą – to kobiety – wynika z danych Ministerstwa Sprawiedliwości.

Jak przekazał resort w ubiegłym roku do egzaminów na aplikacje przystąpiło 4 tys. 216 kobiet i 2 tys. 319 mężczyzn. Wynik pozytywny egzaminów uzyskało 2 tys. 279 kobiet (54,1 proc.) oraz 1 tys. 291 mężczyzn (55,7 proc.). Z 6 tys. 535 przystępujących do egzaminów zdało je 3 tys. 570 osób (54,6 proc.).

Resort sprawiedliwości przedstawił w ostatnich dniach zbiorcze dane statystyczne dotyczące ostatnich 14 lat egzaminów wstępnych na aplikacje, w tym także dane z ostatnich – ubiegłorocznych – takich egzaminów. W odniesieniu do poszczególnych zawodów prawniczych zdawalność zeszłorocznych egzaminów – poza aplikacją komorniczą – kształtowała się na poziomie 55 proc. Na aplikację adwokacką zdały 1 tys. 313 osoby spośród 2 tys. 384 piszących egzamin, na radcowską 1 tys. 897 osób spośród 3 tys. 428, zaś na notarialną 317 osób spośród 576. Jedynie w przypadku egzaminu na aplikację komorniczą spośród 147 osób, które przystąpiły do egzaminu, zdały 43 osoby – zdawalność wyniosła więc w tym przypadku 29,3 proc.

Kobiety zdecydowaną przewagę miały wśród osób, które zdały na aplikację notarialną – było ich 236 (74,5 proc.) wobec 81 mężczyzn (25,5 proc.). Kobiety były także w większości wśród osób z pozytywnym wynikiem egzaminu na aplikację radcowską – 1 tys. 216 (64,1 proc.) do 681 (35,9 proc.) – oraz adwokacką – 811 (61,8 proc.) do 502 (38,2 proc.). Jedynie wśród młodych prawników, którzy zdali egzamin na aplikację komorniczą w większości byli mężczyźni – było ich 27 (62,8 proc.) do 16 kobiet (37,2 proc.). (…)

Najlepsze rezultaty osiągnęli, podobnie jak w latach wcześniejszych, absolwenci Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie, spośród których egzamin zdało 75,5 proc. kandydatów. Drugie w kolejności wyniki uzyskali absolwenci Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu (68,4 proc.), a następnie absolwenci Uniwersytetu Warszawskiego (66 proc.) oraz Uniwersytetu Łódzkiego (64,3 proc.). (…)

DZIENNIK GAZETA PRAWNA

Dziennik Gazeta Prawna 3.03.2020 r.

Z sieci nie uciekniecie

W Internecie rośnie poważna konkurencja dla adwokatów i radców prawnych – portale i fora świadczące pomoc prawną taniej, a niekiedy wręcz za darmo. Co na to pełnomocnicy?

Polacy wolą szukać rozwiązania problemów prawnych w Internecie zamiast skonsultować się z prawnikiem. Pokazują to wyraźnie badania przygotowane przez SW Research na zlecenie Naczelnej Rady Adwokackiej w ramach kampanii „Adwokat w każdym przypadku". Wynika z nich, że niemal połowa (43 proc.) badanych szuka informacji prawnych na portalach i w serwisach zajmujących się tą tematyką, a 37 proc. na forach internetowych. Podobna liczba badanych wierzy w informacje znalezione na forum (36 proc.), a w przypadku specjalistycznych serwisów i portali odsetek ten przekracza połowę (51 proc.). Z odpłatnej konsultacji z pełnomocnikiem w kancelarii korzysta tylko co piąty Polak.

Wyniki te potwierdza także raport „Strategie konkurowania indywidualnych kancelarii radców prawnych" przygotowany przez prof. Ryszarda Sowińskiego z Wyższych Szkół Bankowych, we współpracy z Krajową Izbą Radców Prawnych. Według niego jedna czwarta Polaków spotkała się w ostatnich pięciu latach z poważnym problem prawnym, a tylko co piąty skorzystał z usług radcy prawnego lub adwokata. Nieco większa jest świadomość znaczenia profesjonalnej pomocy prawnej wśród małych i średnich przedsiębiorców – aż 71 proc. uważa ją za konieczną, co nie przekłada się jednak wprost na korzystanie z niej. Tylko 9 proc. MSP zatrudnia na stałe prawnika, a 31 proc. korzysta z usług profesjonalnych pełnomocników doraźnie.

Według badania NRA tylko dla jednej czwartej badanych nieskorzystanie z pomocy prawnej wynikało z braku pieniędzy. Dominującym powodem (55 proc.) było przeświadczenie, że problem prawny można rozwiązać samodzielnie. Co piąty uczestnik nie konsultował się z prawnikiem, gdyż nie chciał tracić czasu i energii. (…)

TEMAT NUMERU

NASZE WARSZAWSKIE PRO BONO

Redakcja *Temidium*

Niesienie pomocy tym, którzy najbardziej jej potrzebują, to jeden z najszlachetniejszych przywilejów, jakimi może poszczycić się człowiek. Chlubną tradycją Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie jest angażowanie się od wielu lat w różnego rodzaju działania *pro bono* – zarówno w ogólnopolskie zorganizowane akcje pomocowe, jak i inicjatywy podejmowane indywidualnie przez istniejący przy Izbie warszawskiej Radcowski Ośrodek Pomocy Pro Bono.

Przedstawiciele OIRP w Warszawie, koordynator ds. programów pro bono r.pr. Filip Czernicki i Dziekan Włodzimierz Chróścik oraz przedstawicielki UNHCR w Polsce, Dyrektor Przedstawicielstwa Christine Goyer i Specjalistka d.s. Ochrony Uchodźców mec. Maria Pamuła

Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie od dawna chętnie angażuje się w działalność *pro bono*. Aktywność w tym obszarze rozpoczęła od prowadzenia przez wiele lat punktu pomocy, w którym każdy potrzebujący mógł uzyskać bezpłatną poradę prawną od pełniących dyżury stołecznych radców. Z inicjatywy tej oraz chęci zamiany pomocy akcyjnej, jednorazowej w pełniejsze wsparcie narodził się w 2018 r. Radcowski Ośrodek Pomocy Pro Bono. Równolegle Izba warszawska angażowała się (i nadal angażuje) w ogólnopolskie akcje takie, jak Niebieski Parasol czy Tydzień Pomocy Osobom Pokrzywdzonym Przestępstwem.

W ciągu ostatniego pół roku pojawiły się nowe akcje w tym zakresie. Stołeczna OIRP wzięła udział w akcji wsparcia Polonii w Wielkiej Brytanii oraz nawiązała, poprzez Radcowski Ośrodek Pomocy Pro Bono, współpracę z agencją ONZ ds. Uchodźców, czyli przedstawicielstwem UNHCR w Polsce.

WARSZAWSCY RADCOWIE PRAWNI WSPIERAJĄ POLONIĘ W WIELKIEJ BRYTANII

Radcowie prawni z OIRP w Warszawie gościli w konsulacie RP w Manchesterze z akcją pomocy *pro bono* dla Polonii w dniach 7–8 grudnia 2019 r. Delegacja złożona z r.pr. Pauliny Kozłowskiej, r.pr. Katarzyny Łukasiewicz i r.pr. Przemysława Ligęzowskiego udzielała w Manchesterze i Nottingham porad prawnych z zakresu prawa cywilnego, karnego i rodzinnego Polakom mieszkającym na Wyspach. Ponadto konsulat zaprosił do akcji specjalistów z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, którzy udzielali porad w zakresie emerytur i rent.

Projekt cieszył się dużym zainteresowaniem ze strony Polonii i w związku z tym będzie on rozszerzany i kontynuowany w bieżącym roku, prawdopodobnie obejmując dodatkowo Londyn i inne miasta w Wielkiej Brytanii.

Spotkanie delegacji OIRP w Warszawie z Polonią

WSPÓŁPRACA OIRP W WARSZAWIE Z UNHCR W POLSCE

Porozumienie Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono z przedstawicielstwem UNHCR w Polsce zostało podpisane 8 stycznia 2020 r. Dzięki niemu uchodźcy oraz osoby w procedurze uchodźczej będą teraz mieć ułatwiony dostęp do bezpłatnej pomocy prawnej. – *Niesienie pomocy tym, którzy zmuszeni są szukać schronienia poza granicami swojej ojczyzny, to nasz obowiązek* – powiedział Dziekan Rady OIRP w Warszawie Włodzimierz Chróścik. – *To ważne, że radcowie prawni z OIRP w Warszawie będą mogli wspierać prawnie tych, którzy szukają pomocy w naszym kraju. Radcowski Ośrodek Pomocy* Pro Bono *powstał z myślą o wspieraniu działalności właśnie takich organizacji, jak UNHCR, które zwracają się ku najbardziej potrzebującym. Żyjemy w kraju mogącym cieszyć się pokojem. Mam nadzieję, że ostatnie wydarzenia na świecie nie spowodują, że coraz więcej ludzi uciekających przed konfliktami zbrojeniowymi i klęskami klimatycznymi będzie szukać u nas pomocy.*

Oprócz doraźnego wsparcia prawnego obcokrajowców potrzebujących pomocy na terenie naszego kraju, porozumienie zakłada również wzmacnianie kompetencji w zakresie prawa azylowego i uchodźczego. – *Procedury uchodźcze są skomplikowane i cudzoziemcy wymagają profesjonalnej pomocy* – mówi szefowa UNHCR w Polsce Christine Goyer. – *Tymczasem z powodu braku wsparcia finansowego, organizacje pozarządowe nie są w stanie zapewnić jej na odpowiednim poziomie. Liczę na to, że podpisanie porozumienia z OIRP w Warszawie wypełni tę lukę i że cudzoziemcy będą mieli łatwiejszy dostęp do zawodowych prawników.*

RADCOWSKI OŚRODEK POMOCY PRO BONO

Radcowski Ośrodek Pomocy Pro Bono przy OIRP w Warszawie działa według koncepcji *clearing house*, czyli jako instytucja zbierająca wnioski i pytania o pomoc prawną oraz dysponująca pewną liczbą zainteresowanych udzieleniem pomocy prawników, których oddelegowuje do danej sprawy. Zapotrzebowania w tym zakresie zwykle kierowane są poprzez organizacje zajmujące się na co dzień świadczeniem pomocy na rzecz osób potrzebujących. Ośrodek ma w tym zakresie podpisanych 16 porozumień – oprócz nowo nawiązanej współpracy z UNHCR w Polsce podejmuje wspólne działania m.in. z Helsińską Fundacją Praw Człowieka, Centrum Praw Kobiet, Stowarzyszeniem Interwencji Prawnej, Rzecznikiem Praw Obywatelskich, Biurem Wysokiego Komisarza ds. Uchodźców w Warszawie czy Fundacją "Nasz Dom" wspierającą Ukraińców w Polsce.

W chwili obecnej Ośrodek dysponuje około 70 prawnikami, którzy zadeklarowali swoją pomoc, ale cały czas zbierane są deklaracje kolejnych radców prawnych, którzy chcą się zaangażować w porady *pro bono*. Taka deklaracja współpracy ma bardzo elastyczną konstrukcję: nie wymaga zobowiązywania się do pełnienia dyżurów czy zajmowania się każdą zgłoszoną sprawą, ale jest wyrażeniem woli współpracy w miarę możliwości czasowych i kompetencyjnych.

Osoby zainteresowane współpracą z Radcowskim Ośrodkiem Pomocy Pro Bono zapraszamy na stronę internetową OIRP w Warszawie. Można tam znaleźć zakładkę Ośrodka, na której dostępny jest formularz deklaracji. Należy go wypełnić i złożyć w siedzibie OIRP w Warszawie lub przesłać drogą mailową na adres: **probono@oirpwarszawa.pl.**

KRYSZTAŁOWE SERCE RADCY PRAWNEGO

Osoby angażujące się w działalność *pro bono* nie potrzebują specjalnej gratyfikacji czy zachęt do pracy, ale samorząd prawniczy stara się docenić ich aktywność. Wyrazem uznania dla aktywnych społecznie radców jest m.in. konkurs „Kryształowe Serce Radcy Prawnego" organizowany corocznie przez Krajową Radę Radców Prawnych

6 marca 2020 r. odbyła się uroczystość wręczenia tej nagrody 15 radcom prawnym, którzy w 2019 roku wyróżniali się bezinteresowną pomocą na rzecz osób fizycznych, organizacji społecznych czy instytucji realizujących cele publiczne.

Laureaci konkursu „Kryształowe Serce Radcy Prawnego" z Prezesem KIRP mec. Maciejem Bobrowiczem. Fot. dzięki uprzejmości KIRP/Piotr Gilarski

Uczestników gali powitała Sekretarz KRRP Elwira Szurmińska-Kamińska, a wśród zaproszonych gości oprócz laureatów konkursu „Kryształowe Serce", członków Prezydium KRRP, dziekanów rad okręgowych izb i całej Krajowej Rady znalazł się Rzecznik Praw Obywatelskich Adam Bodnar.

– *Żyjemy obecnie w trudnych czasach. W czasach, w których musimy się zastanawiać, jak najlepiej świadczyć pomoc prawną, ale też musimy odpowiedzieć sobie na pytania o praworządność. To, co państwo robią w dużej mierze pokrywa się z zakresem działalności Biura Rzecznika Praw Obywatelskich* – powiedział, gratulując uhonorowanym radcom Adam Bodnar – *Zastanawiamy się czy takie konkursy mają sens, czy nie jest ich za dużo. Ja uważam, że jest ich za mało. Chciałbym wszystkim laureatom podziękować za zaangażowanie pro bono* – dodał Rzecznik.

W imieniu uhonorowanych radców głos zabrała Paulina Kozłowska, laureatka z Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie. – *Chciałabym serdecznie podziękować za tak wspaniałą i wyjąt-*

Koordynator ds. Programów *pro bono* OIRP w Warszawie Filip Czernicki, Rzecznik Praw Obywatelskich Adam Bodnar, laureatka „Kryształowego Serca Radcy Prawnego" Paulina Kozłowska oraz Dziekan Izby warszawskiej Włodzimierz Chróścik. Fot. dzięki uprzejmości KIRP/Piotr Gilarski

kową nagrodę. To nie tylko zaszczyt, ale i wielka odpowiedzialność. My – laureaci konkursu – jesteśmy małym elementem w tej całej machinie działalności pro bono. Ogromne podziękowania należą się izbom, dziekanom i instytucjom, z którymi współpracujemy. To jest gra zespołowa. Jesteśmy siłą, dzięki której możemy pomagać tym najsłabszym. Dziękuję wszystkim! – zakończyła.

TEGOROCZNA LAUREATKA „KRYSZTAŁOWEGO SERCA" Z RAMIENIA OIRP W WARSZAWIE

Honorowy tytuł „Kryształowego Serca" otrzymuje radca prawny lub aplikant radcowski, który wyróżnia się udzielaniem bezinteresownej pomocy na rzecz osób fizycznych, organizacji społecznych, instytucji realizujących cele publiczne, kościołów, związków wyznaniowych, uchodźców, repatriantów lub osób dotkniętych klęskami. Laureaci tego konkursu nieodpłatnie wykonują pomoc prawną, wyróżniają się w działalności społecznej i dobroczynnej, biorą udział w programach edukacyjnych, szkoleniowych lub działalności społecznej, angażują się w działalność na rzecz popularyzacji i rozwoju nieodpłatnej pomocy prawnej, a także cieszą się szczególnie dobrą opinią społeczności lokalnej, w której zamieszkują i wykonują zawód.

Taką osobą jest Paulina Kozłowska, radca prawny, członek Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Wrocławskiego.

Paulina Kozłowska prowadzi własną kancelarię, posiada doświadczenie zarówno w obsłudze prawnej przedsiębiorców, jak i osób fizycznych w obszarach prawa cywilnego. Podczas półtorarocznego pobytu w Nowej Zelandii współpracowała ze spółkami, w których zajmowała się prawnym wsparciem współdziałania z kontrahentami zagranicznymi (głównie z Europy, w tym z Polski). Interesują ją zagadnienia dotyczące miejsca człowieka we współczesnym środowisku dynamicznych globalnych zmian (zmiany klimatyczne, migracje ludności, konsekwencje społeczne działań jednostek, itp.), nietypowe kampanie pomocowe (współtworzenie projektów charytatywnych) oraz uprawianie sportów (głównie bieganie).

W działalności w ramach Radcowskiego Ośrodka *Pro Bono* Paulina Kozłowska brała udział w szerokim programie wsparcia prawnego Polonii w Manchesterze i Nottingham (2018 r. i 2019 r.) oraz włącza się w pomoc najbardziej potrzebującym poprzez udzielanie porad prawnych oraz prowadzenie postępowań przed organami i sądami. Pani mecenas działa również w obszarze edukacji prawnej, prowadząc zajęcia w liceach oraz angażując się w działalność edukacyjną w ramach Tygodnia Konstytucyjnego. Bierze udział w akcjach organizowanych lub wspieranych przez OIRP w Warszawie, tj. udzielaniu porad prawnych w ramach Wymiaru Dnia Sprawiedliwości, Tygodnia Osobom Pokrzywdzonym Przestępstwem oraz w programie Interwencja TV Polsat.

Paulina Kozłowska poprzez prowadzenie różnorodnych wykładów i warsztatów aktywnie uczestniczyła w akcjach związanych z przeciwdziałaniem mowie nienawiści. We własnej kancelarii świadczy pomoc prawną polegającą na wspieraniu dwóch ogólnopolskich sportowych projektów charytatywnych, realizowanych na rzecz chorych i niepełnosprawnych (Projekt 48 – 2017 r. i Projekt 100 – 2018 r.). Aktualnie wspiera globalny projekt pomocowy „Jump for the Planet".

Fot. Piotr Gilarski

WYWIAD
Z PAULINĄ KOZŁOWSKĄ
– LAUREATKĄ KONKURSU „KRYSZTAŁOWE SERCE RADCY PRAWNEGO”

Redakcja „Temidium”: Na wstępie chcieliśmy serdecznie pogratulować Pani uzyskania tytułu „Kryształowe Serce Radcy Prawnego” – wyróżnienia przyznawanego tym radcom prawnym, którzy poświęcili swój czas, by przekazać swoją wiedzę i doświadczenie na rzecz osób oraz instytucji potrzebujących wsparcia prawnego. Możemy się domyślać, że miniony rok był dla Pani wyjątkowo pracowity?

Paulina Kozłowska: Gratulacje należą się nie mnie, ale organizatorom całego przedsięwzięcia *pro bono*, tj. Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Warszawie. Ja miałam zaszczyt być jedynie drobnym trybikiem tej maszyny. Tego typu projekty napędzane są sercem twórców idei, a nie jej wykonawców. Postrzegam tę nagrodę jako zobowiązanie, które daje mi szansę na bycie wśród tych niezwykłych, dobrych ludzi.

Jak zaczęła się Pani przygoda z działalnością *pro bono*? Co skłoniło Panią do pomagania osobom, które nie mogą sobie pozwolić na skorzystanie z odpłatnej pomocy prawnej?

Kiedy dowiedziałam się, że przy naszej Izbie powstaje ośrodek *pro bono*, natychmiast się tam zgłosiłam. Uważam, że zarobione pieniądze mogą być odzwierciedleniem naszej skuteczności prawnej i rynkowej, ale największą wartość niesie pomoc, która może być zmierzona emocjami, radością, wdzięcznością, a ostatecznie poprawą warunków życia innych ludzi.

Czy takie nagrody, jak „Kryształowe Serce” motywują środowisko radcowskie do większego zaangażowania w działalność *pro bono*? Czy jest to po prostu miły gest, a działalność *pro bono* to jedynie kwestia etyki i poczucia obowiązku? A może to osobista potrzeba niesienia pomocy?

W tym środowisku jest wielu ludzi, którzy pomagają innym po cichu, bez splendoru i świadków. Uważam jednak, że samo istnienie nagrody może zachęcić innych radców, którzy chcieliby się udzielać, ale nie wiedzą jak. Istnienie takiej instytucji pomaga nie tylko beneficjentom naszych programów, ale również kształtuje wartości, które zatracają się gdzieś w dzisiejszym skomercjalizowanych świecie.

Podobno trudno zachęcić prawników do współpracy z organizacjami zajmującymi się sprawami zwykłych obywateli. Jak Pani postrzega ten problem?

Decyzję o pomaganiu podejmuje człowiek bez względu na to, jaki ma zawód i wykształcenie. Każdy z nas ma w sobie jakiś potencjał, którym może – a moim zdaniem nawet powinien – się podzielić. Charakter i „kręgosłup” to cechy osoby, niezależne od posiadania lub nie dyplomu.

Działa Pani w ramach Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono właściwie od samego początku jego istnienia. Jak ocenia Pani współpracę z organizacjami, które podpisały porozumienie z Ośrodkiem?

To bardzo aktywna i budująca współpraca. Nie jestem w stanie dokonać tutaj rzetelnej oceny, bo przede wszystkim jest to dla mnie osobista korzyść. Przyglądanie się tego typu działaniom tak znaczących organizacji buduje we mnie ogromny potencjał, który z pewnością będę mogła w przyszłości wykorzystać na rzecz wsparcia podobnych prospołecznych inicjatyw.

Ośrodek współpracuje m.in. z takimi instytucjami, jak Helsińska Fundacja Praw Człowieka, La Strada – Fundacja Przeciwko Handlowi Ludźmi i Niewolnictwu, Kampania Przeciwko Homofobii czy Rzecznik Praw Obywatelskich. Taki dobór podmiotów zdaje się być gwarancją ciężkiej pracy?

Dla mnie jest to przede wszystkim wezwanie do ciężkiej pracy nad sobą. Występowanie we współdziałaniu z takimi podmiotami stawia przede mną najwyższe wymagania. 100% zaangażowania, to wręcz za mało! Jestem naprawdę szczęśliwa i zawodowo spełniona, będąc wśród ludzi tworzących takie instytucje. Proszę sobie wyobrazić, ile pracy musiało zostać włożone w utworzenie i rozpędzenie działalności tych wspaniałych instytucji. My przychodzimy na gotowe i mamy przywilej przyglądania się temu, jak te niezwykłe mechanizmy działają. To trochę egoistyczna postawa, ale dzięki takim doświadczeniom, mogę potem pomagać innym.

Jak dużych nakładów – czasowych i merytorycznych – wymaga działalność *pro bono*?

To i łatwe, i trudne pytanie, ale ostatecznie odpowiedź wydaje się dość prosta – taka działalność wymaga zaangażowania wszystkich możliwych zasobów ze wszystkich możliwych sił. Jeżeli działasz na rzecz słabego człowieka na 50% mocy, to znaczy, że go pomijasz.

Co poradziłaby Pani radcy prawnemu, który chciałby zaangażować się w pomoc *pro bono*? W jaki sposób rozpocząć tego typu działalność? Do kogo się zwrócić?

Każdy z nas, działających przy Radcowskim Ośrodku Pomocy Prawnej Pro Bono przy OIRP w Warszawie, pomoże osobie, która będzie chciała się do nas przyłączyć. Nie zgubimy nikogo, kto ma dobre serce.

Warto pomagać pro bono?

Pomoc *pro bono* jest kwintesencją pomocy jako takiej. Pomoc za pieniądze jest pracą. Cieszę się, że mam taką pracę, ale pomaganie drugiemu człowiekowi dlatego, że tej pomocy potrzebuje, a nie dlatego, że za nią płaci, czyni nas właśnie ludźmi. Czy warto zatem pomagać? To tak, jakby zapytać, czy warto być człowiekiem.

Dziękujemy za rozmowę.

Fot. Borys Skrzyński

Włodzimierz Chróścik
Dziekan Rady OIRP w Warszawie

CZAS PRÓBY

Świat, który znaliśmy i który rozumiemy, odchodzi w przeszłość. Pandemia COVID-19 na zawsze zmieni społeczeństwa, społeczności, grupy zawodowe, przedsiębiorstwa i ich klientów. Dopełni rewolucję cyfrową i zniesie psychologiczne bariery rozwoju usług elektronicznych.

Już dziś, na samym początku epidemii, wpływa ona na codzienne funkcjonowanie zarówno naszej Izby, jak i całego systemu wymiaru sprawiedliwości. Stajemy przed poważnymi wyzwaniami. Wyzwaniami, które choć były znane, nie wymagały natychmiastowej odpowiedzi w dobie spokojnej ewolucji. Następuje przyśpieszenie zmian. Otwieramy się na nowe technologie w stopniu wykraczającym wielokrotnie ponad projekcje sprzed zaledwie kilku tygodni.

Faktem stało się odwołanie egzaminów radcowskich przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Rada OIRP w Warszawie zawiesiła wszystkie rodzaje zbiorowej aktywności w Izbie. Nie prowadzimy zajęć dla aplikantów w siedzibie Izby, odwołane są wszelkie szkolenia, jak również działalność integracyjna samorządu. Każda z tych decyzji to wyraz odpowiedzialności i oczywiste już dzisiaj dążenie do ograniczenia ryzyka zachorowań wśród nas samych: radców prawnych i aplikantów, naszych pracowników, ale także naszych rodzin i bliskich.

W naszym życiu zawodowym pod wpływem epidemii zachodzą istotne zmiany. Wszyscy pilnie testujemy rozwiązania, które pozwalają na wykonywanie zawodu w domu, zdalnie. Izba warszawska intensywnie pracuje nad nowoczesnymi rozwiązaniami, które już teraz, ale i w przyszłości pozwolą na prowadzenie szkoleń i innej działalności w sposób zdalny. Rozpoczęliśmy zajęcia on-line dla aplikantów, rozpoczynamy też w tej formie wykłady doskonalenia zawodowego dla radców prawnych, przygotowaliśmy pomoc w podjęciu zdalnej pracy.

Jednocześnie pamiętamy, że w istotę zawodu radcy prawnego wpisany jest kontakt z klientem. W kancelarii, na sądowej sali, w departamencie prawnym, w firmie i urzędzie świadczymy pomoc prawną w bezpośredniej rozmowie, skracając dystans. Dziś perspektywa kontaktu wywołuje lęk. Czy mamy prawo ulegać tej emocji? Czy wolno nam przedłożyć własne obawy ponad interes naszych klientów? Czy może jednak służebna rola zawodów prawniczych oznacza, że jesteśmy zobowiązani prezentować heroizm osobisty i poświęcenie graniczące z narażaniem własnego zdrowia? To trudne pytania, ale od tego, jakiej odpowiedzi na nie udzielimy, zależy nasza przyszłość. Czy jako środowisko, jako profesja spełnimy podwyższone standardy, które – jak wierzymy – są naszą dewizą? Czy udowodnimy, że zasługujemy na określenie „zawód zaufania społecznego", czy to zaufanie zawiedziemy?

Niewątpliwie zostaliśmy poddani testowi. Próbie prawdziwej i poważnej, gdyż dotykającej sfery bezpieczeństwa osobistego. Wierzę, że ten sprawdzian zdamy pomyślnie.

Na koniec pozwolę sobie podziękować naszym Koleżankom i Kolegom za udział w wyborach rejonowych. Po raz kolejny pokazaliście, że zależy Wam na samorządzie, że jesteśmy jedną wielką drużyną. Dziękuję i zachęcam do współpracy każdego, kto ma pomysły na naszą przyszłość i chce się nimi podzielić.

Życzę wszystkim Państwu zdrowia i pamiętajcie, że zawsze możecie na nas liczyć.

AKTUALNOŚCI

ZEBRANIA REJONOWE 2020

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

2 lutego 2020 r. odbyły się zebrania rejonowe Izby warszawskiej, w trakcie których stołeczni radcowie prawni wybrali 320 delegatów na Zgromadzenie OIRP w Warszawie. To oni zadecydują w czerwcu 2020 r. o składzie organów XI kadencji OIRP w Warszawie.

Tak jak przed czterema laty, zebrania rejonowe odbyły się w Biznes Klubie na Stadionie PGE Narodowym. Tym razem jednak głosowanie odbyło się za pośrednictwem tabletów, dzięki czemu głosy zliczano w czasie rzeczywistym, a wyniki były dostępne chwilę po zamknięciu głosowania.

– *Wybory udało nam się przeprowadzić w koleżeńskiej*

ZEBRANIA RE

atmosferze, wyjątkowo szybko i bez żadnych zakłóceń. To efekt sprawnej organizacji oraz wyboru elektronicznej formy głosowania – podsumowuje Dziekan Rady Włodzimierz Chróścik – *Jedyne, co pozostawiało wiele do życzenia podczas zebrań, to tradycyjnie już niska frekwencja* – komentuje Dziekan. – *Wielu członków naszej Izby niestety wciąż nie docenia faktu, że decydowanie o przyszłości samorządu to ich przywilej i obowiązek* – dodaje.

Podobnie jak w poprzednich kadencjach, wybory odbyły się na

JONOWE 2020

czterech zebraniach rejonowych. Na pierwszym zebraniu na delegatów wybrano 64 osób, na drugim – 76 osób, na trzecim – 84 osób, natomiast na czwartym – 96 osób.

Dziękujemy wszystkim radcom prawnym, którzy tego dnia znaleźli czas na oddanie głosu. Szczególne podziękowania należą się także pracownikom Izby warszawskiej oraz aplikantom radcowskim, którzy wsparli organizację zebrań rejonowych.

Fot. Piotr Gilarski

NOWI APLIKANCI RADCOWSCY
OIRP w Warszawie

Fot. dzięki uprzejmości KIRP

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

17 grudnia 2019 r. w stołecznym Teatrze Narodowym odbyło się uroczyste ślubowanie aplikantów radcowskich Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie. W tym roku do ślubowania przystąpiły 483 osoby. Oznacza to, że od stycznia 2020 r. w Izbie warszawskiej kształci się ponad 1500 aplikantów radcowskich.

Ceremonię ślubowania w Teatrze Narodowym otworzył Dziekan Rady OIRP w Warszawie Włodzimierz Chróścik, który uroczyście powitał świeżo upieczonych aplikantów radcowskich.

Następnie oddał głos Prezesowi Krajowej Rady Radców Prawnych Maciejowi Bobrowiczowi oraz Iwonie Kujawie, dyrektor Departamentu Zawodów Prawniczych w Ministerstwie Sprawiedliwości, którzy wyrazili radość z faktu, że aplikacja radcowska w Izbie warszawskiej nadal cieszy się dużą popularnością wśród absolwentów prawa.

Tegoroczny wykład inauguracyjny pt. „Niezależność gwarancją profesjonalizmu radcy prawnego" wygłosił Wicedziekan Rady OIRP w Warszawie prof. Rafał Stankiewicz.

Ślubowanie było doskonałą okazją do wyróżnienia radców prawnych szkolących aplikantów. 27 wykładowców OIRP w Warszawie otrzymało z rąk Dziekana Rady Izby warszawskiej odznakę honorową „Zasłużony dla Samorządu Radców Prawnych" za wieloletnie zaangażowanie w działalność na rzecz samorządu radcowskiego.

Wśród gości specjalnych uroczystości znaleźli się m.in.: Magdalena Szymańska, Zastępca Dyrektora Departamentu Zawodów Prawniczych i Dostępu do Pomocy Prawnej w Ministerstwie Sprawiedliwości, Monika Madurowicz, Naczelnik Wydziału Aplikacji Adwokackiej, Radcowskiej, Notarialnej i Komorniczej w Departamencie Zawodów Prawniczych w Ministerstwie Sprawiedliwości, Kamila Napiórkowska-Piłat, Naczelnik Wydziału do Spraw Egzaminu Adwokackiego, Radcowskiego, Notarialnego i Komorniczego w Departamencie Zawodów Prawniczych w Ministerstwie Sprawiedliwości, adw. Jakub Jacyna, Skarbnik Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie, prof. Monika Lewandowicz-Machnikowska, Dziekan Wydziału Prawa SWPS Uniwersytetu Humanistycznego,

Ewa Jasiuk, Prodziekan Wydziału Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego, prof. Monika Całkiewicz, Prorektor do spraw Studiów Prawniczych Akademii Leona Koźmińskiego oraz prof. Małgorzata Szwejkowska, Dziekan Studiów Prawno-Administracyjnych Akademii Humanistyczno-Ekonomicznej w Warszawie.

Na ślubowaniu nie zabrakło również przedstawicieli Rady Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie i Komisji do spraw Aplikacji oraz wykładowców prowadzących zajęcia na aplikacji radcowskiej.

Uroczysta inauguracja I roku aplikacji radcowskiej z udziałem Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych i dziekanów rad okręgowych izb radców prawnych odbywała się 16 stycznia 2020 r. w siedzibie Rzecznika Praw Obywatelskich w Warszawie. W trakcie spotkania aplikanci z całej Polski, którzy uzyskali najwięcej punktów podczas egzaminu wstępnego, zostali uhonorowani przez Prezesa KRRP, Macieja Bobrowicza. Wśród grona wyróżnionych znalazła się aplikantka Izby warszawskiej, Paulina Zaborowska, która na egzaminie wstępnym zdobyła 140 punktów.

Prezes KRRP w swoim przemówieniu pogratulował przyszłym radcom prawnym i życzył im powodzenia w drodze po zawodowe uprawnienia.

W trakcie spotkania głos zabrali także pozostali członkowie Prezydium KRRP – Wiceprezes KRRP Zbigniew Tur oraz Sekretarz KRRP Elwira Szurmińska-Kamińska. Wyrazy uznania złożyły także: gospodarz całego spotkania dr Hanna Machińska, Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Iwona Kujawa, Dyrektor Departamentu Zawodów Prawniczych w Ministerstwie Sprawiedliwości. Najlepsi aplikanci otrzymali list gratulacyjny oraz upominki ufundowane przez KRRP.

Fot. Piotr Gilarski

PISZ Z GŁOWĄ – poradnik dla uży

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

Jak być widocznym w sieci, nie uciekając się do najprostszego zabiegu, jakim jest wykupienie reklamy w Internecie? To dobre pytanie, zwłaszcza gdy zadaje je prawnik, którego kodeks etyczny nie pozwala na płatną promocję własnej działalności. Czy w takim razie walka o klienta w cyfrowym świecie jest dla radców prawnych w ogóle możliwa? Oczywiście, że tak, a odpowiedź jest prostsza niż mogłoby się wydawać – wystarczy być „aktywnym" i kierować się kilkoma prostymi zasadami.

Oczywiście wspomniana wyżej „aktywność" nie ma nic wspólnego z wysiłkiem fizycznym, choć podobnie wymaga od nas poświęcenia czasu i energii. Internet nie znosi próżni, dlatego regularne udostępnianie merytorycznych i przede wszystkim – unikalnych treści, jest premiowane przez algorytmy wyszukiwarek internetowych (tj. treść wyświetlana jest częściej lub umieszczona w łatwiej dostępnym miejscu).

OPTYMALIZACJA – CZYLI JAKOŚĆ, NIE ILOŚĆ

Na pierwszy rzut oka zasada ta może wydawać się banalna – profesjonalny prawnik jest w stanie bez problemu przygotować rzeczowy artykuł, który swoją objętością może przebić niejedną pracę doktorską. W publikacjach internetowych chodzi jednak o coś zupełnie innego – meritum należy przedstawić odbiorcy w możliwie przystępny i zwięzły sposób. Przygotowywanie treści pod tym kątem nazywamy optymalizacją. O tym, jak dobrze zoptymalizować tekst, mówią zasady SEO, czyli jedno z podstawowych działań marketingu internetowego

SEO – CO TO TAKIEGO

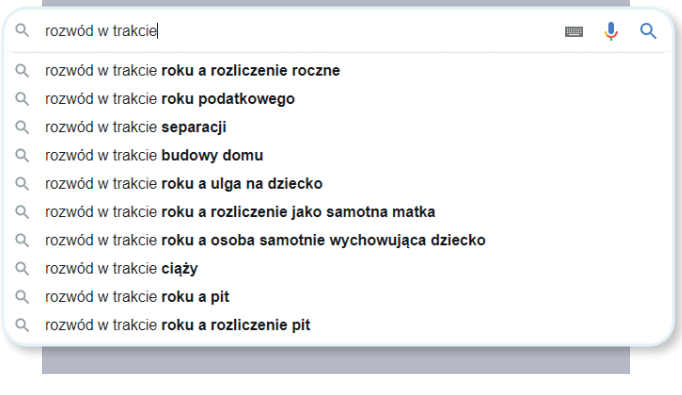
SEO to skrót zaczerpnięty z angielskiego określenia Search Engine Optimization, czyli optymalizacja pod kątem wyszukiwarek internetowych. To rodzaj zabiegów podejmowanych w trakcie przygotowywania tekstów, które poprawiają widoczność strony w wyszukiwarkach internetowych, takich jak Google, Bing czy Yahoo. W praktyce chodzi o tworzenie treści, które w sposób przejrzysty i wyczerpujący dostarczają wszelkich niezbędnych informacji i odpowiedzi na pytania internautów.

TO TY ODPOWIADASZ NA PYTANIA INTERNAUTÓW

Dziś to algorytm dyktuje warunki, na jakich wyświetlane są nasze treści w Internecie, dlatego warto – choćby z grubsza – zapoznać się podstawowymi zasadami tworzenia tekstów przyjaznych wyszukiwarkom. Dlaczego? Według statystyk, w 2019 roku internauci zadawali pytanie samej wyszukiwarce Google od 7 do 10 miliardów razy dziennie. To wystarczający argument, żeby uznać wyższość źródeł internetowych nad prasą czy starą, dobrą encyklopedią i… zastosować się do reguł gry algorytmu.

OD CZEGO ZACZĄĆ?

Autor dobrze zoptymalizowanego tekstu musi przede wszystkim postawić się w roli odbiorcy. Nie jest to szczególnie trudne, zważywszy na fakt, że niemal wszyscy korzystamy z dobrodziejstw wyszukiwarek internetowych – wystarczy wpisać interesujące nas hasło i gotowe. Dlatego przez cały czas przygotowywania treści musimy pamiętać o zawieraniu w tekście tzw. fraz kluczowych. Czym są te frazy? To nic innego, jak pytania wpisywane w pasku wyszukiwarki, czyli kilkuwyrazowy opis tego, czego dokładnie potrzebuje w danej chwili użytkownik. Zawarcie różnych wariantów danej frazy bywa nieocenione w SEO. Warto przy tym pamiętać, że tzw. frazy ogólne (generyczne), czyli najczęściej jedno- lub dwuwyrazowe hasła są już zdominowane przez internetowych gigantów i trudno będzie przebić ich treści, wspinając się po „google'owskiej drabinie". Dlatego przy optymalizacji treści, zwłaszcza w segmencie prawa, warto zasugerować się frazami „z długim ogonem", czyli wielowyrazowymi hasłami, które są znacznie bardziej konkretne. Jak szukać takich fraz? Wystarczy wpisać pierwsze słowa pytania z danej dziedziny, dzięki czemu Google da nam podpowiedź najczęściej wpisywanymi kwestiami. Takie podpowiedzi często są gotowym tytułem dla naszego artykułu!



tkowników

szukajradcy.pl
Wyszukiwarka radców prawnych

UMIAR

Należy jednak pamiętać, żeby nie wpisywać na siłę wszystkich haseł, jakie nam przyjdą do głowy. Wyszukiwarki stawiają na jakość tekstu, a co za tym idzie – automatycznie dyskwalifikują treści przeładowane frazami kluczowymi.

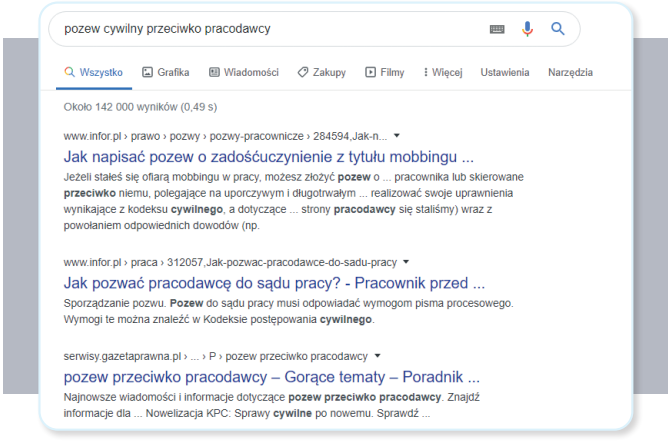
NIE PISZ – KOMPONUJ

Tekst zoptymalizowany pod kątem SEO należy sformatować w przemyślany sposób. Po pierwsze – więcej nie znaczy lepiej. Według statystyk czytelnictwo od lat systematycznie spada, nie tylko w Polsce. Ludzie nie tylko odzwyczaili się od czytania dłuższych form, ale przede wszystkim często nie potrafią ich zrozumieć. Dlatego w trakcie pisania należy pamiętać o ograniczeniu objętości artykułu do niezbędnego minimum oraz podziale na mniejsze partie tekstu (akapity). Nie oznacza to wcale, że treść taka będzie uboższa merytorycznie – jedyne co „grozi" dobrze zoptymalizowanemu tekstowi, to przejrzystość i przystępność. Krótkie wpisy z akapitami rozdzielonymi śródtytułami czyta się znacznie łatwiej. Wiedzą o tym największe portale informacyjne, które wiele zawdzięczają stosowaniu SEO. Żeby się o tym przekonać, wystarczy przewertować newsy Onetu, Wirtualnej Polski czy RMF FM – wszędzie widać podobny schemat:

1. **Tytuł zamykający się w 7–10 słowach**
2. **1–2-zdaniowy lead (często zawierający kluczową frazę)**
3. **5–6 krótkich akapitów, bez zbędnych dygresji**
4. **Wewnętrzne linkowanie (odnośniki do innych artykułów na tym samym portalu)**

CZYTAĆ ZACZYNASZ W WYSZUKIWARCE

Lead, czyli pierwsze zdania wprowadzające do artykułu, to część tekstu, która ma bardzo duży wpływ na to, czy internauta kliknie nasz link. Wyszukiwarki często zaciągają pierwsze zdania artykułów i wyświetlają je tuż pod tytułem na liście wyników wyszukiwania. To istotny argument, który może skłonić użytkownika do kliknięcia w dany link. Dlatego warto dopracowywać leady, w taki sposób, aby przyciągały uwagę i jednocześnie jasno wykładały, czego dany artykuł dotyczy. Należy pamiętać, że kolejne akapity nie mogą być duplikatem leadu!

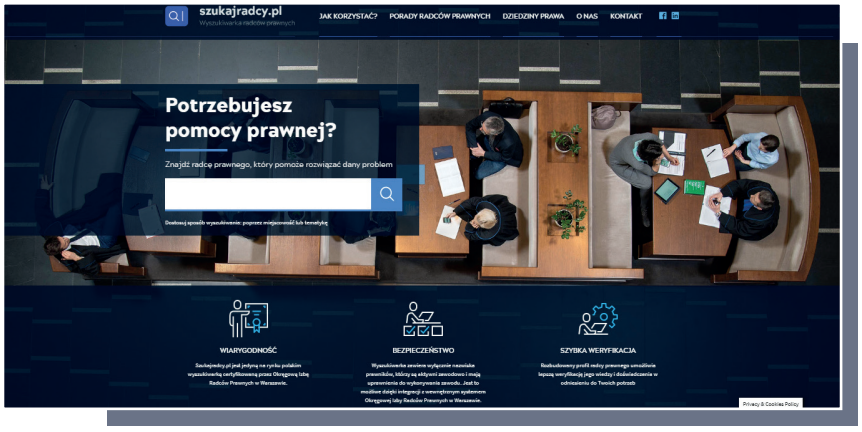


ZERO PLAGIATÓW

Pod żadnym pozorem nie wolno kopiować treści. Przeklejenie nawet niewielkiej ilości tekstu prawie na pewno sprawi, że algorytm zakwalifikuje przygotowaną treść jako plagiat. To właśnie jedno z największych wyzwań, przed jakim stawiani są copywriterzy – pisać na tematy, o których pisali już wszyscy, w sposób oryginalny. Choć wymaga to nie lada wysiłku i kreatywności, w sieci na pewno zaprocentuje.

BĄDŹ AKTYWNY WE WŁAŚCIWYM MIEJSCU

Aby być widocznym w sieci, nie trzeba zakładać własnej strony internetowej czy otwierać bloga. W sieci jest wiele portali, które umożliwiają szerszą prezentację własnej działalności zawodowej. Miejscem, które skupia członków stołecznego samorządu radcowskiego, jest wyszukiwarka szukajradcy.pl – narzędzie, które oferuje



szybki i łatwy dostęp do pomocy prawnej. Jest też doskonałą przestrzenią do aktywności blogowej – strona, oprócz udostępniania podstawowych informacji o danym radcy prawnym, umożliwia mu również zamieszczanie linków, filmów z YouTube'a, a przede wszystkim – pozwala na publikowanie autorskich artykułów, które zoptymalizowane w odpowiedni sposób, mogą okazać się doskonałą i darmową reklamą w wyszukiwarkach internetowych.

DAJ SIĘ ZNALEŹĆ!

Każdy radca prawny należący do Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie może bezpłatnie utworzyć własny profil na szukajradcy.pl – wystarczy zalogować się do Extranetu, wybrać zakładkę „Wizytówka" i wpisać odpowiednie informacje. Gdy wszystkie dane będą już dostępne na stronach wyszukiwarki, nie zapominajmy o najważniejszej zasadzie – AKTYWNOŚCI. Regularne dodawanie dobrze zoptymalizowanych artykułów znacząco zwiększy szanse na znalezienie się wśród pierwszych wyników, nie tylko na szukajradcy.pl, ale przede wszystkim w wyszukiwarkach, takich jak Google czy Yahoo. Dziś trudno wyobrazić sobie lepszą i tańszą reklamę.

OIRP W WARSZAWIE NA GLOBAL LAWYERS F

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

W dniach 9–11 grudnia 2019 r. odbyło się Global Lawyers Forum – międzynarodowa konferencja, której gospodarzem była All China Lawyers Association, największa w Chinach organizacja zrzeszająca prawników. W wydarzeniu, w trakcie którego dyskutowano o bieżących zagadnieniach m.in. z prawa międzynarodowego i handlowego, wzięło udział ponad 800 prawników z całego świata. Wśród nich znaleźli się przedstawiciele Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie – Dziekan Rady Włodzimierz Chróścik oraz Skarbnik Rady Adam Król.

Dwudniowe forum zgromadziło około 800 prawników, przedstawicieli rządów, międzynarodowych i krajowych organizacji prawniczych oraz praktyków z całego świata. W Global Lawyers Forum udział wzięli także przedstawiciele resortów sprawiedliwości z całego świata; poza gospodarzami m.in. z: Singapuru, Rosji, Belgii, Tajlandii. Forum gościło ponadto reprezentantów międzynarodowych organizacji prawniczych, wśród których znaleźli się Horacio Bernardes Neto, Prezydent International Bar Association (IBA), Jose de Freitas, Prezydent Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE) oraz Don Wallace Jr., Prezydent International Law Institute.

Zakres tematyczny wystąpień plenarnych i paneli dyskusyjnych obejmował wiele dziedzin prawa i skupiał się na takich zagadnieniach, jak postęp nauki i technologii, handel międzynarodowy, fuzje, inwestycje transgraniczne czy rozwiązywanie sporów.

Oprócz zagranicznych gości w Forum uczestniczyło wielu przedstawicieli chińskich środowisk prawniczych oraz szef chińskiego resortu sprawiedliwości, Fu Zenghua. W swoim powitalnym wystąpieniu minister podkreślił, że Forum jest pierwszym tego rodzaju światowym wydarzeniem prawniczym, mającym na celu ułatwienie komunikacji i współpracy międzynarodowej oraz promowanie fundamentalnej roli prawników w globalnym systemie zarządzania.

– *Naszą intencją jest pomoc w stworzeniu międzynarodowej platformy wymiany i współpracy dla prawników z całego świata oraz zachęcenie ich do aktywnego udziału w reformie globalnego systemu zarządzania oraz poprawa światowej sieci partnerstw prawnych* – powiedział Wang Junfeng, szef All China Lawyers.

– *To wydarzenie ukazujące podejście do prawa międzynarodowego w zupełnie nowym świetle* – mówi Dziekan Rady OIRP w Warszawie Włodzimierz Chróścik – *Udział w takiej konferencji to bardzo cenne doświadczenie zarówno ze względu na możliwość nawiązania nowych relacji z izbami z innych kontynentów, jak i szansa na zdobycie zupełnie nowych doświadczeń. W trakcie naszego pobytu mieliśmy okazję nie tylko brać udział w bardzo merytorycznych spotkaniach z prawnikami z całego świata, ale także, dzięki zaproszeniu*

kancelarii JINGSH, poznać specyfikę pracy chińskich prawników i organizację kancelarii od środka, co w mojej opinii jest w Europie wciąż unikalnym doświadczeniem – dodaje Dziekan.

Oprócz części akademickiej, złożonej z wykładów oraz paneli dyskusyjnych, dwudniowa konferencja była okazją do nawiązania nowych kontaktów i podtrzymania dotychczasowych relacji z delegatami organizacji już współpracujących z Izbą warszawską.

W ciągu ostatnich 40 lat liczba firm prawniczych w Chinach wzrosła z 70 do ponad 30 000, a liczba praktykujących prawników wzrosła z około 200 do ponad 460 000.

Chińscy prawnicy rozpatrują każdego roku ponad 5 milionów pozwów sądowych, ponad 500 000 spraw z zakresu pomocy prawnej i świadczą ponad 2,3 miliona usług prawnych z zakresu opieki społecznej.

W trakcie forum przyjęto propozycję, aby prawnicy i stowarzyszenia prawników na całym świecie nadal poszerzali współpracę i promowali podpisywanie umów dwustronnych i wielostronnych przez rządy, stowarzyszenia prawników i kancelarie prawne, przełamywali bariery i otwierali dla siebie wzajemnie rynki oraz aktywnie wprowadzali innowacje i poprawili jakość usług prawniczych dzięki integracji zaawansowanych technologii.

Fot. dzięki uprzejmości All China Lawyers Association

RADCOWIE PRAWNI NASZEJ IZBY
z wizytą w przedszkolu

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

27 lutego 2020 r. OIRP w Warszawie zorganizowała spotkanie maluchów z przedszkola Lauder-Morasha, na warszawskiej Woli, z radcami prawnymi. Spotkanie poprowadziły panie mecenas Klaudyna Jarzec-Koślacz oraz Marta Łubik-Piotrowska.

Na spotkaniu panie mecenas opowiedziały dzieciom o tym, kim jest radca prawny i czym zajmuje się w swojej codziennej pracy. Przedstawiły maluchom także inne zawody prawnicze. Bardzo duże zainteresowanie wzbudziły togi oraz figurki Temidy.

Reprezentantki Izby warszawskiej opowiedziały dzieciom historyjkę ze Stumilowego Lasu, w której doszło do sporu między Tygryskiem a Królikiem. Osią sporu był ogródek Królika, który został zniszczony przez brykającego Tygryska. Zwierzęta musiały zebrać się i zarządzić rozprawę celem rozstrzygnięcia sprawy. Dzieci decydowały, jaki będzie wyrok sądu i korzystając z tej okazji uczyły się, w którym miejscu należy posadzić danego uczestnika rozprawy.

W grupie „starszaków" udało się zupełnie spontanicznie przeprowadzić krótką symulację procesu sądowego z udziałem samych dzieci. Z pomocą prowadzących spotkanie przedszkolaki odegrały scenkę i orzekły, na jaką karę zasługuje złodziej złotych kloców lego i diamentów.

R.pr. Klaudyna Jarzec-Koślacz dzieli się wrażeniami: *Wyrok trzyosobowego składu sędziowskiego był zaskakujący również dla mnie. Sędziowie poza karą pozbawienia wolności w wymiarze 1 dnia, orzekali prace społeczne polegające na pomocy starszej pani. Szczegółowo uzasadnili, jakie dowody przekonały ich, że oskarżona jest winna zarzuconego jej czynu. Za rolę radców prawnych, prokuratorów, świadka, policjantów i złodzieja należą się dzieciom również wielkie brawa.*

Dzieci zapoznały się także ze swoimi prawami, takimi jak prawo do zabawy, prawo do nauki, prawo do życia w rodzinie, prawo do życia bez przemocy oraz prawo do wyrażania swoich uczuć.

R.pr. Marta Łubik-Piotrowska podsumowuje: *Grupa maluchów mimo swojego wieku była świadoma tego, co jest dobre, a co złe, co wolno, a czego nie wolno. Przykładowo maluchy wskazały, że mają prawo bawić się zabawkami innych dzieci, ale tylko wtedy, gdy one wyrażą na to zgodę. Dzieci z wielką radością zaangażowały się w „zwierzaczkowy" sąd, a z jeszcze większą radością mierzyły togi.*

Po spotkaniu panie mecenas rozdały dzieciom gadżety. Przedszkolaki z kolei poprosiły o złożenie dla nich pamiątkowych autografów. Spotkanie na pewno zostanie maluchom na długo w pamięci, a niektóre dzieci deklarowały, że w przyszłości zostaną radcami prawnymi.

Dzień z Prawem na warszawskim Ursynowie

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

26 lutego 2020 r. LXIII LO im. Lajosa Kossutha w Warszawie zorganizowało Dzień z Prawem, na który zaproszeni zostali uczniowie z innych szkół z Dzielnicy Ursynów. Oprócz Biura Rzecznika Praw Obywatelskich Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie była głównym partnerem wydarzenia.

Uroczystość została otwarta wystąpieniem przedstawicieli Biura Rzecznika Praw Obywatelskich. Następnie odbył się cykl spotkań młodzieży z przedstawicielami zawodów prawniczych (radcami prawnymi, adwokatami, sędziami, prokuratorami i notariuszami), a także z funkcjonariuszami policji, którzy opowiadali uczniom o swoich zawodach i o tym, jak przeciwstawić się na co dzień przejawom mowy nienawiści. Spotkania przyciągnęły rzeszę młodych ludzi zainteresowanych prawem. Radca prawny Przemysław Ligęzowski prowadzący jedno ze spotkań dotyczących zawodów prawniczych, podsumował: *Jestem pod ogromnym wrażeniem zainteresowania młodzieży naszą codzienną pracą i tym jak wygląda nasz zawód w praktyce. Świadczy o tym chociażby to, że sala była wypełniona po brzegi, a pytań było bardzo dużo.*

Należy podkreślić, że ogromnym zainteresowaniem cieszyły się spotkania dotyczące przeciwdziałania negatywnym skutkom tzw. mowy nienawiści. Prowadząca jedno z takich spotkań, mecenas Paulina Kozłowska, wskazała: Mowa nienawiści stała się dzisiaj narzędziem, które na równi z kłamstwem i obchodzeniem prawa zmierza do łamania ludzi. I nie chodzi tylko o to, żeby uzyskać doraźne korzyści, ale o to, że ostateczną konsekwencją takich zachowań jest złamanie człowiekowi życia, a tym samym wpływ na funkcjonowanie jego rodziny i otoczenia. *Mowa nienawiści jest znacznie szerszym i znacznie bardziej destrukcyjnym zjawiskiem, niż tylko złym słowem wypowiadanym w kierunku drugiego człowieka. Na całe szczęście młodzi ludzie, poprzez swoją otwartość i niezwykły intelekt, mają szansę zatrzymania tej lawiny, czego dowód dali na tych zajęciach, pokazując swoje zaangażowanie, zrozumienie i świadomość potrzeby walki z takimi patologiami.*

Podczas wykładów młodzież z klasy 2C (klasa prowadzona przez radców prawnych naszej Izby) przedstawiła także scenki mediacyjne, mające na celu zainteresowanie kolegów i koleżanki z innych szkół taką metodą rozwiązywania sporów między rówieśnikami. Uczniowie z klasy 3C zademonstrowali z kolei symulację rozprawy rozwodowej, podczas której pokazali młodszym kolegom i koleżankom, jak może wyglądać prawdziwa rozprawa w sądzie. Nadzorujący symulację r.pr. Krzysztof Brudkowski podzielił się swoimi wrażeniami: *Miałem obawy, czy młodzież nieobeznana na co dzień z salą sądową będzie potrafiła wczuć się w role aktorów postępowania. Jak zobaczyłem liczbę przybyłych na tę symulację uczniów z zaproszonych szkół, to moje obawy spotęgowały się jeszcze bardziej. Do katastrofy jednak nie doszło, wręcz przeciwnie, byłem pod wielkim wrażeniem przygotowania, zaangażowania i talentów uczniów liceum im. Kossutha, którzy nie tylko oddali istotę sporu, ale potrafili przyciągnąć i utrzymać uwagę młodych gości bez posługiwania się w tym celu mikrofonem. Brawa na koniec symulacji były w pełni zasłużone. Bardzo się cieszę, że mogłem im choć odrobinę pomóc w przeprowadzeniu tego pokazu.*

Za poprowadzenie tych spotkań dziękujemy: r.pr. Paulinie Kozłowskiej, r.pr. Agnieszce Kędzior, r.pr. Przemysławowi Ligęzowskiemu, r.pr. Krzysztofowi Brudkowskiemu, r.pr. Maciejowi Malikowi oraz r.pr. Mariuszowi Fistkowi.

STAROŻYTNY RZYM pod lupą radcy prawnego

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

27 lutego 2020 r. gościem w Saloniku Literackim Klubu Radców Prawnych OIRP w Warszawie był radca prawny Michał Kubicz, autor powieści historycznych osadzonych w realiach starożytnego Rzymu.

„Kaligula. Wyznania szaleńca", „Tyberiusz. Cesarstwo nad przepaścią" i „Agrypina. Cesarstwo we krwi" – te trzy książki z serii „Wyrwane z kart historii" wydawnictwa Książnica to dorobek radcy prawnego Michała Kubicza.

Z wykształcenia prawnik, aktywny na polu zawodowym, znalazł sposób, aby zająć się w życiu także swoją wielką rzymską pasją. O tym, jak udało mu się pogodzić pisanie z prowadzeniem praktyki radcowskiej, tworzeniem bloga i życiem rodzinnym opowiedział gościom Saloniku Literackiego Klubu Radców Prawnych na spotkaniu w siedzibie OIRP w Warszawie.

Zgromadzeni radcowie mieli okazję osobiście poznać pisarza i dać oczarować się jego pasji w trakcie wysłuchiwania opowieści o kulisach powstawania utworów oraz o niezwykłej miłości, z której zrodziły się wydane powieści historyczne Michała Kubicza.

– *Pisząc, chcę, by moi czytelnicy zobaczyli to co ja: nie ludzi zastygłych w kamieniu, ale śmiejących się, płaczących i kochających* – mówił autor. – *Pisanie jest dla mnie formą ponownego powołania moich bohaterów do życia. Jest próbą przywrócenia muzealnym posągom ciepłych kolorów, kamieniowi – miękkości ludzkiego ciała, a oczom – blasku.*

W trakcie rozmów Michał Kubicz odpowiadał na liczne pytania, zdradzając kolejne plany wydawnicze – w przygotowaniu są następne powieści z cyklu „Rodzina" odnoszące się do losów dynastii julijsko-klaudyjskiej panującej w Rzymie od 38 roku p.n.e. do 68 roku n.e. Autor chciałby opowiedzieć o panowaniu wszystkich cesarzy pierwszej rzymskiej dynastii: od czasów Oktawiana Augusta do upadku cesarza Nerona, ostatniego z rodu.

Uczestnicy spotkania mieli również możliwość nabycia już wydanych książek Michała Kubicza wraz autografem.

Fot. Małgorzata Szczypińska-Grabarczyk

XVII MISTRZOSTWA NARCIARSKIE I SNOWBOARDOWE RADCÓW PRAWNYCH I APLIKANTÓW

Na przekór **globalnemu ociepleniu**

Tomasz Nawrot

Na przełomie lutego i marca 2020 roku w Krynicy Zdrój zostały rozegrane na śniegu (częściowo naturalnym) XVII Mistrzostwa Narciarskie i Snowboardowe Radców Prawnych i Aplikantów. Tak, tak to nie żart. Są jeszcze takie miejsca w naszym kraju, gdzie „Pani Zima" oznacza nie tylko wspomnienie z dzieciństwa czy tytuł baśni braci Grimm. I może właśnie dlatego w tym roku do stolicy Beskidu Sądeckiego na tradycyjną radcowską imprezę przybyła rekordowa liczba ponad 40 radców prawnych i aplikantów z Izby warszawskiej (czwarta część wszystkich uczestników), w tym niektórzy z nich w towarzystwie rodzin.

Jak co roku każdy znalazł tu coś dla siebie. Na uczestników, od czwartku do niedzieli, czekały: basen, sauny, jacuzzi, wyśmienita kuchnia, imprezy przy muzyce i ognisku, no i oczywiście „białe szaleństwo". W piątek każdy mógł sprawdzić swoją formę podczas wspólnego treningu z pomiarem czasu, a w sobotę spróbować sił podczas zawodów, które zostały rozegrane w dwóch konkurencjach: slalom gigant oraz slalom równoległy. I to właśnie slalom równoległy, choć odbywał się dopiero po raz drugi, cieszył się ogromnym powodzeniem. Nic dziwnego, skoro to bardzo widowiskowa konkurencja i świetna zabawa nie tylko dla startujących, ale także dla licznie zgromadzonych i dopingujących na mecie widzów. Zawodnicy startują w parach, systemem pucharowym, aż do wyłonienia zwycięzców, a każdy „pojedynek" składa się z dwóch przejazdów, po trasie „czerwonej" i „niebieskiej". Dodatkową atrakcją było to, że zawodnicy na kolejny start byli wwożeni skuterem śnieżnym, dzięki czemu nie było dłuższych przerw między kolejnymi zjazdami.

W tym roku na trasie slalomu giganta rywalizacja odbyła się w 14 kategoriach, a zawodnicy podzielni byli, ze względu na płeć i wiek, na 9 grup w narciarstwie i 5 grup w snowboardzie, zaś w slalomie równoległym wystąpiła najlepsza szesnastka wśród mężczyzn i najlepsza ósemka wśród kobiet, rywalizując w kategoriach open. Nie zabrakło też rozgrywek rodzinnych, gdzie liczył się łączny czas rodzica i dziecka w slalomie gigancie.

Nasze koleżanki i koledzy zdobyli łącznie 14 trofeów, które podczas uroczystej sobotniej kolacji odebrali m.in. z rąk Wiceprezesa Krajowej Rady Radców Prawnych r.pr. Michała Korwka oraz Sekretarz Krajowej Rady Radców Prawnych r.pr. Elwiry Szurmińskiej-Kamińskiej.

WŚRÓD RADCÓW PRAWNYCH I APLIKANTÓW IZBY WARSZAWSKIEJ NAJLEPIEJ SPISALI SIĘ:

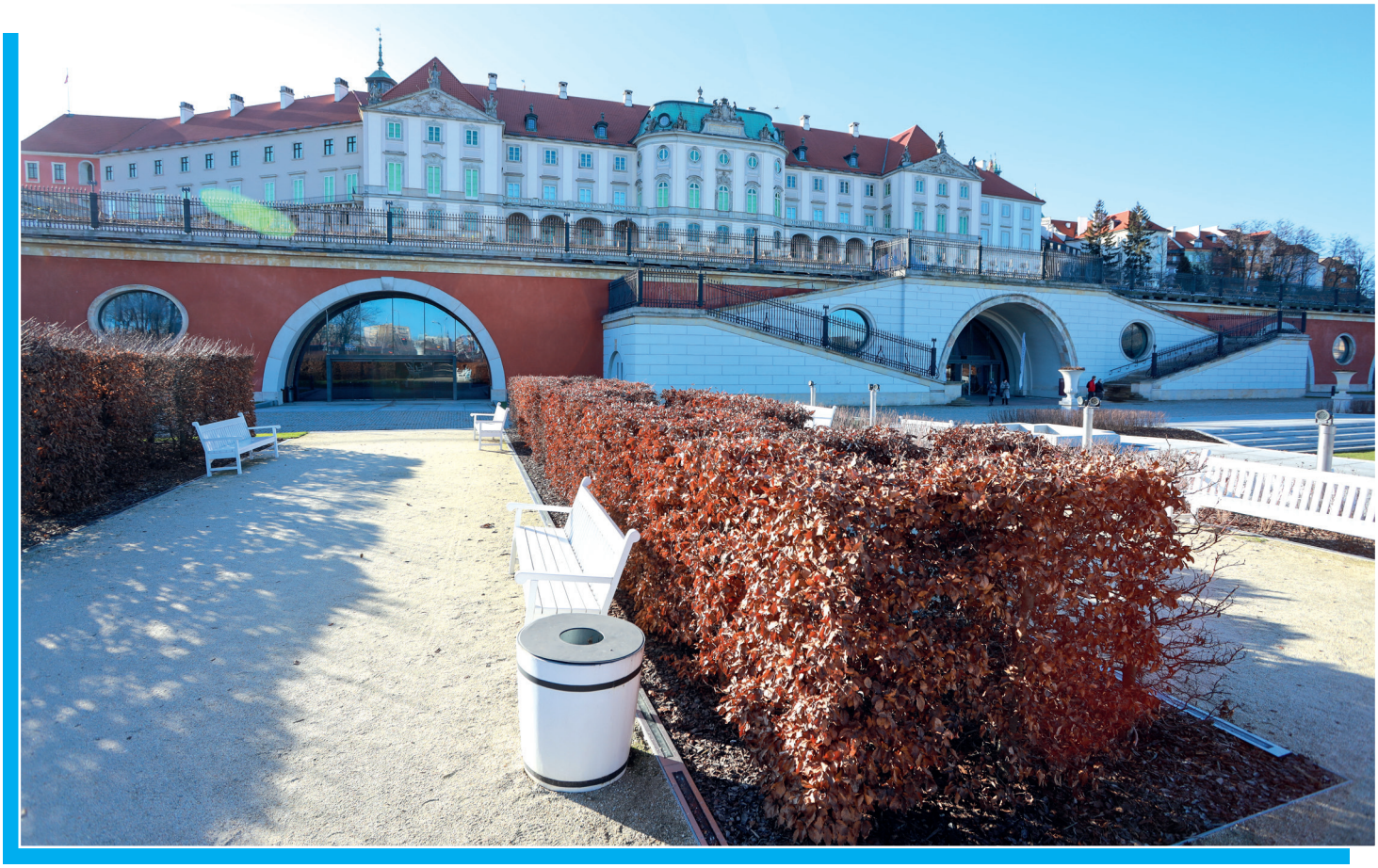
- Marcin Oszczak – I miejsce w slalomie gigancie (Grupa VI) oraz II miejsce, wraz z córką Martą, w kategorii rodzinnej;
- Marzena Okła-Anuszewska – III miejsce w slalomie gigancie (Grupa II) oraz I miejsce, wraz z synem Jeremim, w kategorii rodzinnej (Jeremi Okła-Anuszewski był także najlepszy wśród dzieci);
- Tomasz Nawrot – II miejsce w slalomie gigancie (Grupa VI);
- Jakub Sewerynik – II miejsce w slalomie gigancie (Grupa VII);
- Sławomir Łuczak – III miejsce, wraz z synem Janem, w kategorii rodzinnej;
- Monika Prajsnar – II miejsce w snowboardzie (Grupa I);
- Maciej Sawicki – II w snowboardzie (Grupa I).

W kategorii „dzieci", obok Jeremiego Okły-Anuszewskiego (I miejsce), na podium znaleźli się Jan Łuczak (II miejsce) oraz Mateusz Ilewicz (III miejsce).

W kategorii „goście" najlepsi okazali się synowie naszych radców: I miejsce zajął Filip Łuczak, II miejsce – Jakub Łuczak, zaś na miejscu III uplasował się Mikołaj Oszczak.

Fot. Joanna Sito

Klub Radcy Prawnego W AR



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

Klub Radcy Prawnego przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Warszawie kontynuuje spacery edukacyjne po Starówce. 5 lutego 2020 r. ponad 50 osób spotkało się przy Kolumnie Zygmunta, gdzie wysłuchało kolejnych informacji o historii Starówki, a następnie przeszło na ulicę Kanonią i w dół do Arkad Kubickiego. To już czwarta wizyta członków Klubu na Starym Mieście.

Arkady Kubickiego to jedna z najciekawszych przestrzeni architektonicznych w Warszawie, której historia sięga drugiej i trzeciej dekady XIX wieku. To ceglana konstrukcja, bazująca na masywnych ażurowych łukach, rozciągająca się nad przestronną halą, połączoną z bryłą Zamku Królewskiego ruchomymi schodami.

Twórca projektu Arkad, architekt Jakub Kubicki, zdobywał wykształcenie w czasach króla Stanisława Augusta. Wymyślona przez niego konstrukcja – otwarta na przestrzał – pełniła funkcję tunelu skrywającego ulicę łączącą Mariensztat z Nowym Miastem.

Po upadku Powstania Listopadowego Arkady zostały przebudowane i przystosowane do roli stajni dla pułków rosyjskich stacjonujących w Zamku. W odrodzonej Rzeczypospolitej służyły zaś za garaże dla pojazdów Prezydenta urzędującego w Zamku Królewskim.

Arkady cudem przetrwały II wojnę światową, mimo całkowitego zniszczenia Zamku Królewskiego. Jednak na powrót do pełnej świetności musiały czekać aż do 1995 r. Wtedy zdecydowano się przeprowadzić staranną renowację i ochronić zabytek przed parciem gruntu poprzez wzmocnienie skarpy, na której się znajduje, za pomocą wstawionej w zbocze ogromnej żelbetowej konstrukcji. Przestrzeń budynku zamknięto wówczas szklanymi przesłonami.

Prace nad odnowieniem Arkad zakończyły się w 2009 r., a dziś, dzięki nim, ich zabytkowe wnętrza pełnią rolę miejsca organizacji licznych imprez: wystaw, koncertów i spektakli teatralnych, stanowiąc ważny punkt na kulturalnej mapie Warszawy.

Członkowie Klubu Radcy Prawnego z zadowoleniem uczestniczyli w wycieczce do Arkad Kubickiego i już planują wiosenne wyjście do odtworzonych Ogrodów Zamku Królewskiego – miejsca historycznie związanego z istnieniem Zamku Królewskiego, doskonale oddającego charakter Starego Miasta oraz pozwalającego cieszyć się wspaniałym widokiem Wisły i Skarpy Warszawskiej.

Fot. ArtZoom

RKADACH KUBICKIEGO

ANGIELSKI
DLA POLSKICH PRAWNIKÓW

PRZEKŁAD PROFESJONALNY

Maciej T. Sawicki

PRZEKŁAD PROFESJONALNY

Przekład prawniczy to sztuka balansowania pomiędzy dwoma specjalistycznymi zbiorami terminologii. Umiejętność tworzenia właściwych zestawień oprócz biegłości lingwistycznej w obu językach, wymaga także wiedzy prawniczej z zakresu obu jurysdykcji. Z tego względu przekład prawniczy jako profesjonalny przekład zawodowy jest czynnością, w której prawnicy często deklasują osoby, które prawnikami nie są. Te ostatnie, nawet gdy wykonują zawód tłumacza, nie zawsze są świadome swoich braków wiedzy. Nie przeszkadza im to w lansowaniu rozwiązań, które w oczach natywnych anglosaskich prawników mogą czasami wręcz dyskwalifikować je jako tłumaczy prawniczych. Powyższe konstatacje zilustruję przykładami przekładu z księgi pierwszej tytułu II, części ogólnej kodeksu cywilnego. Mowa tam o osobach – fizycznych i prawnych.

OSOBA FIZYCZNA

Tu najmniej zaawansowanym tłumaczom zdarza się wpaść w pułapkę kalki językowej. Polega ona na słownikowym tłumaczeniu poszczególnych słów, które po zestawieniu dają efekt odmienny od zamierzonego. W tym przypadku błędem będzie tłumaczenie przymiotnika fizyczny jako *physical.* To ostatnie pasuje np. do *physical education*, czyli zajęć wychowania fizycznego. Natomiast dla prawników *osoba fizyczna* to nie *physical*, ale *natural person*. Dlatego lepsze słowniki rozgraniczają opis przymiotnika *fizyczny* na konteksty: ogólny i prawniczy. Także tłumacz Google, którego algorytmy są stale ulepszane, daje sobie radę z tym tłumaczeniem. W tłumaczeniach prawniczych nie ufałbym jednak zanadto algorytmom, ponieważ nie zawsze są one doskonałe, co pokażę w następnym przykładzie.

OSOBA PRAWNA

Tłumaczenie tego pojęcia jest bardziej problematyczne, z innego jeszcze powodu niż propozycje algorytmu Google. W oficjalnych tłumaczeniach unijnych osoba prawna tłumaczona jest jako *legal person*. Dla natywnego języka angielskiego jest to twór sztuczny. *Legal person* to kalka językowa, tym razem jednak usankcjonowana przez silne lobby tłumaczy. Wobec takiego *dictum* można by powiedzieć: „no cóż…" i złożyć kopię, gdyby nie pewien incydent sprzed lat, który głęboko wrył mi się w pamięć. Na początku lat 90. pomagałem w zorganizowaniu konferencji dla australijskich prawników w Warszawie. Po jej zakończeniu strona polska obdarowała swoich gości angielskimi tłumaczeniami wybranych polskich aktów prawnych. Do dziś pamiętam jak zaśmiewali się m.in. właśnie z pojęcia *legal person*, które widzieli po raz pierwszy w życiu. Anglosasi nie używają bowiem takiego zestawienia. Przymiotnik *legal* w swoim podstawowym znaczeniu oznacza *legalny*, co sprawia, że fraza *legal person* może wydawać się nieco humorystyczna, zwłaszcza w przeciwstawieniu do często używanego w języku angielskim antonimu: *illegal* np. w zwrocie *illegal immigrant – nielegalny imigrant.*

Jak zatem tłumaczyć, by nie narazić się na śmieszność? *Osoby prawne* to – poza Skarbem Państwa – jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną. Biorąc pod uwagę, że osobowość prawna pozwala im na samodzielne występowanie w obrocie gospodarczym oraz nabywanie praw i obowiązków jako stronie stosunków cywilnoprawnych, można zauważyć, że identycznymi przywilejami w systemie anglosaskim cieszy się *corporation*. Dlatego skłaniam się do tłumaczenia osoby prawnej jako *corporation* lub (nawet lepiej) *body corporate*. Z doświadczenia wiem, że takie tłumaczenie dla anglojęzycznych klientów brzmi naturalnie i nie powoduje alergicznych reakcji.

OSOBY

A co z *osobami* z tytułu II? Wiadomo, że osoby to *persons*. Biorąc jednak pod uwagę obiekcje związane z poprzednim tłumaczeniem oraz naszą zawodową wiedzę na temat charakteru tej instytucji w polskim systemie prawnym, możemy pokusić się o lepsze tłumaczenie, które w pełni odzwierciedli jego profesjonalny charakter. Osoby z kodeksu cywilnego to podmioty prawa, a te anglosascy prawnicy określają jako *legal entities*. Na marginesie dodam, że algorytmy Google przypisują to ostatnie tłumaczenie osobom prawnym. Nie jest to może błędne, jednakże należy mieć na uwadze, że *legal entities* jako podmioty prawa, obejmują swym zakresem nie tylko osoby prawne, ale i fizyczne.

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

SĄDY ADMINISTRACYJNE

Rafał Stankiewicz

Propozycje reformy sądownictwa administracyjnego

Wprowadzenie

Pomysł przygotowania założeń reformy systemu sądownictwa administracyjnego powstał wśród radców prawnych będących członkami Społecznej Komisji Kodyfikacyjnej (dalej: „Komisja"). Idea powołania Komisji zrodziła się podczas I Kongresu Prawników Polskich, który odbył się w Katowicach w maju 2017 roku. Komisja stanowi wspólną inicjatywę Krajowej Izby Radców Prawnych, Naczelnej Rady Adwokackiej oraz Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia". Do zadań Komisji należy opracowywanie założeń oraz projektów zmian aktów prawnych dotyczących ustroju wymiaru sprawiedliwości, jak i procedur sądowych. W skład Komisji wchodzi obecnie 16 członków – przedstawicieli środowiska sędziowskiego, adwokackiego i 6 radców prawnych. Do prac Komisji są również zapraszani przedstawiciele zawodów prawniczych, którzy pracują następnie w zespołach problemowych.

Od 3 grudnia 2017 r., kiedy to zainaugurowano działalność Komisji, do końca 2019 r. odbyła ona szesnaście posiedzeń; odbyło się również kilkanaście spotkań członków Komisji z ekspertami w trakcie przygotowywania projektów lub założeń do projektów aktów normatywnych. Członkowie Komisji pracowali także w trybie obiegowym, wymieniając się poglądami i propozycjami w trakcie tworzenia tych projektów. Projekty i założenia przyjęte przez Komisję zostały upublicznione na jej stronie internetowej: http://www.komisjakodyfikacyjna.pl/materialy/.

W Komisji funkcjonują dwa zespoły: 1) Zespół ds. zmian w prawie o ustroju sądów powszechnych, którym kieruje SSR dr hab. prof. UAM Marcin Walasik, 2) Zespół ds. zmian w sądownictwie administracyjnym, którym kieruje autor niniejszego tekstu.

Zespół ds. zmian w sądownictwie administracyjnym pracuje nad następującymi obszarami:

- poszerzenie kognicji sądownictwa administracyjnego;
- zmiana przepisów dotyczących właściwości miejscowej sądów pierwszej instancji;
- powołanie wydziałów wyspecjalizowanych sądów pierwszej instancji w strukturze sądownictwa administracyjnego;
- możliwość poszerzenia zakresu orzekania merytorycznego przez sądy administracyjne;
- poszerzenie możliwości stosowania środków dowodowych przez sądy administracyjne;
- zwiększenie roli instytucji mediacji w postępowaniu przed sądami administracyjnymi;
- zwiększenie efektywności kontroli sądowej;
- wprowadzenie wstępnej kontroli skargi kasacyjnej;
- zmiana przepisów dotyczących przygotowania do zawodu sędziego i doskonalenie kwalifikacji zawodowych;
- odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów sądów administracyjnych;
- kwestie profesjonalizacji aparatu pomocniczego;
- zmiana modelu weryfikacji rozstrzygnięć organów w postępowaniach z zakresu ochrony konkurencji i regulacji sektorowej.

W skład Zespołu ds. zmian w sądownictwie administracyjnym weszły następujące osoby: r.pr. dr hab. Cezary Banasiński, prof. uczelni, r.pr. dr hab. Mirosław Pawełczyk, prof. uczelni, r.pr. dr hab. Rafał Stankiewicz, prof. uczelni, r.pr. dr Aleksander Jakubowski, sędzia WSA prof. dr hab. Andrzej Matan oraz dr Mateusz Błachucki. Tym samym w pracach zespołu uczestniczyło czterech radców prawnych OIRP w Warszawie.

Wyniki prac Komisji, jak i jej zespołów problemowych zostały częściowo zaprezentowane na II Kongresie Prawników Polskich w Poznaniu w czerwcu 2019 r. Wówczas przedstawiono podstawowe elementy proponowanej reformy sądownictwa administracyjnego. Zostały one również zawarte w raporcie opublikowanym na stronie internetowej Komisji.

Usprawnienie sądownictwa administracyjnego

Od dawna zauważa się mankamenty w funkcjonowaniu systemu sądownictwa administracyjnego w Polsce. Obecnie czas oczekiwania na wydanie rozstrzygnięcia przez wojewódzki sąd administracyjny wynosi sześć miesięcy (woje-

wódzkie sądy administracyjne załatwiły w 2017 r. w terminie do 3 miesięcy średnio 41,92% skarg na akty i inne czynności oraz bezczynność organów i przewlekłe prowadzenie postępowania, w terminie do 4 miesięcy załatwiono 56,03% skarg, a w terminie do 6 miesięcy 73,20% skarg – jednak statystyka ta obejmuje również załatwienie skargi przez jej odrzucenie tuż po wpływie wskutek braków formalnych), zaś na wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: „NSA") trzeba czekać ok. dwóch lat (w 2017 r. NSA załatwił 47,07% ogółu spraw w terminie do 12 miesięcy, a w terminie do 24 miesięcy 86,03%, jednak w odniesieniu do skarg kasacyjnych w terminie do 12 miesięcy załatwiono tylko 27,96% spraw[1]). Nie odbiega to znacząco od szybkości rozpoznawania spraw przez inne sądy administracyjne w Europie. Należy jednak mieć na uwadze, że model sądownictwa administracyjnego w Polsce jest typowym modelem kasacyjnym. Prawomocne zakończenie sprawy przed sądem administracyjnym nie oznacza w żaden sposób, że jednostka uzyska wyroku określający jej uprawnienia lub obowiązki administracyjnoprawne.

Członkowie Zespołu ds. zmian w sądownictwie administracyjnym wskazywali na mankamenty wynikające z tej sytuacji dla bezpieczeństwa obrotu prawnego. Społeczeństwo oczekiwałoby w zasadzie modelu, w którym oprócz kontroli rozstrzygano by i – co najważniejsze – ostatecznie kończono merytorycznie wniesioną sprawę. Fundamentem braku zrozumienia społecznego dla zasad postępowania sądowoadministracyjnego zdaje się fakt, iż nawet wygrane postepowanie nie gwarantuje zmiany sytuacji skarżącego na lepsze, co dotyczy zwłaszcza efektów materialnych procesu. W przyjętym w Polsce modelu jest to jednak obecnie niemożliwe. Sąd administracyjny nie posiada bowiem zasadniczo kompetencji reformatoryjnych, czego efektem jest znaczne wydłużenie czasu potrzebnego do osiągniecia ostatecznego wyniku. Taki stan rzeczy bywa negatywnie postrzegany. Treść wzorca konstytucyjnego nie daje dzisiaj możliwości wprowadzenia rozwiązań zakładających funkcjonowanie czystego modelu merytorycznego orzekania przez sądy administracyjne, co ma już miejsce w wielu państwach europejskich. Wprawdzie skarga wnoszona do sądu administracyjnego zapewnia zrealizowanie bezpośredniego celu zaskarżenia, którym jest obalenie kwestionowanego działania oraz jego skutków albo zwalczenie bezczynności, ale cel zasadniczy zostanie osiągnięty przez skarżącego dopiero wskutek ponownego załatwienia sprawy przez organ administracji.

Założeniem przyjętym przez autorów raportu było więc wskazanie podstawowych kierunków zmian przepisów ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi[2] (dalej: „p.p.s.a.") oraz ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych[3], których celem byłoby usprawnienie (zwiększenie efektywności) funkcjonującego w chwili obecnej modelu sądownictwa administracyjnego. Poprzez „usprawnienie sądownictwa administracyjnego" rozumie się przede wszystkim dążenie do uzyskania przez jednostkę (lub inny podmiot będący adresatem określonych aktów lub czynności organów administracji) rozstrzygnięcia sądowego opartego o jak najpełniejszą realizację gwarantowanego przez Konstytucję RP w art. 45 ust. 1 prawa do sądu. Prawo do sądu, wyrażające ideę zapewnienia każdemu uprawnienia do przedstawienia swojej sprawy przed sądami, ma stwarzać gwarancje podejmowania sprawiedliwych, obiektywnych i słusznych rozstrzygnięć. Prawo do sądu kieruje się wobec państwa, a jego konsekwencją jest powinność określonego działania po stronie władz publicznych.

W przekonaniu autorów raportu dopuszczalne jest wprowadzenie rozwiązań instytucjonalnych – w ramach obecnie obowiązującej ustawy zasadniczej – dających możliwość sądowi administracyjnego znacznie szerszego stopnia ingerencji w treść sprawy administracyjnej, zmierzającej do szybszego jej rozstrzygnięcia. Prawo do sądu obejmuje bowiem również prawo do odpowiedniego (sprawiedliwego) ukształtowania postępowania sądowego. Powinno być to gwarantowane m.in. poprzez takie ukształtowanie zakresu kognicji sądów administracyjnych, które obejmie jak najszerszą grupę aktów i czynności administracyjnych oddziaływujących na prawa podmiotowe obywateli i innych jednostek. Autorzy raportu ocenili także, że należy „przybliżyć sprawę" do obywateli, gwarantując im możliwość udziału w postępowaniu w sądzie bez konieczności pokonywania nadmiernych trudności komunikacyjnych (właściwość miejscowa sądów).

Powyższe postulaty można zrealizować – w przekonaniu autorów raportu – poprzez zmianę regulacji prawnych o charakterze ustrojowym i procesowym. W konsekwencji zaproponowane zmiany powinny dotyczyć zarówno instytucji prawnych kształtujących ustrój sądownictwa administracyjnego, jak i postępowania przed sądami administracyjnymi. Przyjęto jednocześnie, że zmiany te muszą być zgodne z obecnie obowiązującymi przepisami Konstytucji RP oraz powinny być możliwe do wprowadzenia w relatywnie krótkim czasie. Formułując rekomendacje uwzględniono ponadto rozwiązania skutecznie stosowane w innych państwach europejskich.

Poniżej zostaną zaprezentowane wyniki prac Zespołu ds. zmian w sądownictwie administracyjnym (dalej: „Zespół").

Poszerzenie kognicji sądownictwa administracyjnego

Zespół zaproponował modyfikację regulacji dotyczącej kognicji sądów administracyjnych. Obecnie zakres kognicji tych sądów jest skonstruowany w sposób enumeratywny i to w przeważającej większości przez wskazanie rodzajów aktów lub czynności (określenie formy akty lub czynności) podlegających orzecznictwu sądów administracyjnych(art. 3 § 2 i 2a p.p.s.a.). Nie zmienia tego odesłanie do ustaw szczególnych przewidujących kognicję sądów administracyjnych, zawarte w art. 3 § 3 p.p.s.a., gdyż wskazane w nim przepisy również kreują katalog zamknięty. Podobnie art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a., odnoszący się do tzw. innych aktów lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczących uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa, nie zawiera ogólnej klauzuli umożliwiającej zaskarżanie wszelkich innych niż wymienione enumeratywnie w p.p.s.a. aktów i czynności administracji publicznej. Potwierdza to również praktyka stosowania tego przepisu w orzecznictwie sądowoadministracyjnym. W świetle powyższego znaczna część działalność administracji publicznej w zakresie, w jakim ma ona wpływ na prawa i wolności obywatelskie, pozostaje formalnie poza kontrolą sądów administracyjnych.

Nazbyt zawężony zakres tej właściwości godzi zarówno w przysługujące jednostkom prawo do sądu (art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP), jak i w wyznaczoną przez Konstytucję RP rolę sądownictwa administracyjnego, mającego kontrolować admini-

1 Dane na podstawie „Informacji o działalności sądów administracyjnych w 2017 r.", NSA, Warszawa 2018, s. 18 i 22.
2 Dz. U. z 2019 r. poz. 2325, ze zm.
3 Dz. U. z 2019 r. poz. 2167, ze zm.

strację publiczną (art. 184 Konstytucji RP). Biorąc pod uwagę powyższe, zasadna wydaje się być zmiana określenia właściwości rzeczowej sądów administracyjnych tak, aby z jednej strony objąć nią te wszystkie akty publicznoprawne, które w sposób oczywisty oddziałują na sytuację prawną jednostek, a z drugiej strony wykluczyć rozpatrywanie skarg, jeżeli nie będzie to rzutowało na ochronę obywateli.

Dla przykładu, kognicją sądów administracyjnych nie objęto m.in. takich przejawów aktywności organów administracji jak: 1) generalne akty administracyjne, 2) regulaminy zakładów administracyjnych, 3) określone czynności w toku postepowań kontrolnych prowadzonych wobec podmiotów sfery zewnętrznej przez organy administracji, 4) ogólne interpretacje podatkowe Ministra Finansów, 5) rozstrzygnięcia dotyczące kontroli sądowoadministracyjnej obwieszczeń Ministra Zdrowia dotyczących refundacji leków.

Z tych względów zaproponowano, aby określenie właściwości rzeczowej sądów administracyjnych ujęte w art. 3 p.p.s.a. zastąpić klauzulą generalną. Bazując na dorobku nauki i ustawodawstwa europejskiego, można zaproponować w tym przypadku klauzulę analogiczną do zawartej w niemieckiej ustawie określającej postępowanie przed sądami administracyjnymi: „Sąd administracyjny rozpoznaje skargi na wszelkie publicznoprawne przejawy działania lub bezczynności administracji publicznej, nienależące do właściwości innego sądu lub Trybunału Konstytucyjnego".

Jednocześnie, obecny katalog wskazany w art. 3 § 2 p.p.s.a. może mieć charakter jedynie przykładowy, poprzedzony zwrotem „w szczególności". Aby jednak nie doprowadzić do zapaści sądownictwa administracyjnego wywołanej nadmierną liczbą skarg, wzmocnienie zakresu przedmiotowego ochrony jednostek powinno zostać uzupełnione wyrażoną normatywnie zasadą, że kontroli sądów administracyjnych nie podlegają przejawy działania lub bezczynności administracji publicznej mogące być jej poddane w ramach kontroli dalszego przejawu działania lub bezczynności administracji publicznej. Pozwoli to wyeliminować wieloletnie postępowania sądowoadministracyjne dotyczące aktów wpadkowych, procesowych (takich jak postanowienia), które mogą być kontrolowane w ramach rozstrzygnięć docelowych (np. skarg na decyzje).

Zmiana przepisów dotyczących właściwości miejscowej sądów pierwszej instancji

W opinii ekspertów Zespołu należy rozważyć zmianę zasad określania właściwości miejscowej sądów administracyjnych pierwszej instancji i przekazać przynajmniej część spraw (określonych rodzajowo) do rozpatrywania sądom właściwym ze względu na miejsce pobytu lub siedziby wnoszących skargę (obecnie zasadniczo jest to sąd właściwy dla miejsca siedziby organu, który wydał decyzję w ostatniej instancji). Chodziłoby o zmniejszenie spraw rozpatrywanych przez Wojewódzki Sąd Administracyjny (dalej: „WSA") w Warszawie (*de facto* jego „odciążenie").

Zespół doszedł do wniosku, że do kategorii spraw rozpoznawanych według miejsca pobytu (zamieszkania) wnoszącego skargę należałoby zaliczyć sprawy dotyczące cudzoziemców, sprawy socjalne oraz sprawy z zakresu oświaty. W tych przypadkach należałoby wprowadzić wyjątek od zasady określającej właściwość miejscową sądu administracyjnego, w ten sposób, aby we wskazanej kategorii spraw właściwość była ustalana według siedziby organu I, a nie II instancji. Omawiane kategorie spraw należą zaś do tych, w których cenne jest uwzględnienie specyfiki lokalnej (sprawy socjalne oraz szkolne) lub zachowanie bliskości granicy (sprawy cudzoziemców). Zmiana ta odpowiada także na postulaty decentralizacyjne.

Powołanie wydziałów wyspecjalizowanych sądu pierwszej instancji w strukturze sądownictwa administracyjnego

Konieczne wydaje się również ustanowienie wydziałów wyspecjalizowanych wojewódzkich sądów administracyjnych. Objęłyby one m.in. sprawy należące już do jurysdykcji sądów administracyjnych (np. sprawy dotyczące obrotu papierami wartościowymi, prawa bankowego). Dotyczyłoby to też spraw dotyczących cudzoziemców, spraw socjalnych oraz spraw z zakresu oświaty. Jednocześnie w tych sprawach powinna być zapewniona przyspieszona ścieżka rozpoznawania spraw przez NSA.

Potrzebę wyspecjalizowanych wydziałów do kontroli w sprawach administracyjnych dotyczących cudzoziemców można łączyć z koniecznością zapewnienia szybkiego rozpoznawania spraw, o których traktują: 1) dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (wersja przekształcona)[4] oraz 2) dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową[5]. Ponadto potrzeba ta będzie coraz większa wobec konsekwencji objęcia kontrolą sądowoadministracyjną spraw wizowych wskutek wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 13 grudnia 2017 r. w sprawie C-403/16, *Soufiane El Hassani*. Zgodnie z informacjami NSA oznaczać to będzie znaczący wpływ spraw[6]. Sprawy te nie tylko wymagają szybkiego rozpoznania, ale także częstokroć obecności tłumacza, jak też znajomości specyfiki faktycznej i prawnej dotyczącej kraju pochodzenia cudzoziemca. Jednocześnie istotnym ich elementem są regulacje prawa międzynarodowego oraz konieczność przestrzegania standardów wynikających z ochrony praw człowieka.

Podobnie szybkość rozpoznawania spraw jest kluczowa przy szeroko rozumianych sprawach edukacyjnych, w których wskutek upływu czasu dobro będące przedmiotem ochrony traci wartość. Tytułem przykładu, zbyt późne rozpoznanie sprawy dotyczącej odmowy przyjęcia do szkoły skutkuje tym, że dziecko podejmie już naukę w innej szkole. Podobnie zwłoka w rozpoznaniu sprawy studenta, np. dotyczącej przyznania stypendium rektora, może wpłynąć na prawa podmiotowe osoby ubiegającej się o takie świadczenie. W przypadku kontroli odmowy przyjęcia na studia wyższe prawomocny wyrok sądu może zapaść już po kolejnej rekrutacji[7]. Do właściwości takich wydziałów powinny należeć także wszelkie kwestie dotyczące zakładów administracyjnych, w tym odmowy przyjęcia (wstępu) do nich. Również z uwagi na znaczenie szybkości rozpoznania sprawy wydział wyspecjalizowany powinien rozpatrywać sprawy dotyczące przyjęcia na aplikację.

4 Dz. Urz. UE L 180 z 29.06.2013, s. 60.
5 Dz. Urz. UE L 180 z 29.06.2013, s. 96.
6 Zob. uwagi zgłaszane do projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (druk sejmowy nr 2908, VII kadencja Sejmu).
7 Przykładowo, NSA w sprawie wyroku dotyczącego decyzji z listopada 2016 r. wydał orzeczenie 22 stycznia 2019 r. (I OSK 1172/17), a WSA w Warszawie w sprawie ze skargi na decyzję z lutego 2015 r. wyrok wydał 4 marca 2016 r. (II SA/Wa 724/15).

Szybkość rozpoznania sprawy ma też kluczowe znaczenie w sprawach z zakresu pomocy społecznej, w których zwłoka w jej udzieleniu powoduje istotne skutki dla osoby zainteresowanej. Znane są przypadki, w których decyzja dotycząca zasiłku na zakup węgla na daną zimę jest rozpatrywana przez sąd dopiero po roku, kolejnej jesieni[8], a nawet, gdy takie sprawy nie są zakończone nawet po trzech latach[9]. Warto zaznaczyć, że w Niemczech wskazaną materią zajmuje się odrębny pion sądownictwa z *Bundessozialgericht*. Wydaje się jednak, że w polskich warunkach dostateczne będzie powołanie wyspecjalizowanego wydziału.

Zmiana modelu rozstrzygania spraw antymonopolowych i regulacyjnych i przekazanie ich do kognicji sądów administracyjnych

Zasadna wydaje się zmiana modelu rozstrzygania spraw z zakresu ochrony konkurencji i regulacji sektorowej oraz ich przekazanie do pełnego trybu administracyjnego wraz z poddaniem ich trybowi kontroli sądu administracyjnego. Przyjęty obecnie w polskim porządku prawnym model ochrony konkurencji (w tym model rozstrzygania o sprawach z zakresu regulacji sektorowej) jest oparty na współistnieniu dwóch odrębnych trybów rozstrzygania spraw antymonopolowych oraz spraw z zakresu regulacji sektorowej (np. energetyki, telekomunikacji i poczty, transportu kolejowego). W pierwszym etapie sprawa jest rozstrzygana w drodze decyzji administracyjnej przez właściwy organ administracji publicznej, zaś na ewentualnym etapie jej weryfikacji strona postępowania uzyskuje uprawnienie do skierowania środka odwoławczego na drogę sądownictwa powszechnego. Terminologię „procedury hybrydowej" przyjmuje się od lat dosyć powszechnie na określenie procedur opartych o mieszany administracyjno-sądowy system rozstrzygania.

Trwająca dyskusja na forum publicznym nad ewentualną zmianą kształtu systemu weryfikacyjnego rozstrzygnięć tych organów jest ukierunkowana na ewentualną możliwość rozważenia rezygnacji z możliwej drogi ich weryfikacji przed sądem powszechnym. Powyższa zmiana jest związana z dążeniem do przyjęcia typowej dla weryfikacji rozstrzygnięć wydawanych przez organy administracji publicznej ścieżki opartej na systemie kontroli sądów administracyjnych. Pierwszym jej efektem stało się podjęcie prac w 2009 i 2010 r. nad nowelizacją Kodeksu postępowania cywilnego oraz kilku innych ustaw, której zamierzeniem było wyłącznie częściowe spełnienie tych postulatów. Nie zakończyły się one jednak sukcesem.

Każde działanie ustawodawcy zmierzające do jednoznacznego „normatywnego przesądzenia" o umiejscowieniu danej sprawy (w tym sprawy antymonopolowej lub sprawy z zakresu regulacji sektorowej) powinno być oparte o racjonalne przesłanki. Dotychczasowe występowanie dwóch różnych trybów rozpatrywania omawianych spraw wywołuje poważne wątpliwości. Są one związane głównie z rzeczywistym charakterem i stosunkiem obu tak odmiennych w swej istocie i konstrukcji współistniejących trybów proceduralnych. Swoista koegzystencja dwóch reżimów prawnych w zakresie rozstrzygania spraw antymonopolowych oraz regulacji sektorowej powoduje, iż nie można wskazać w jednoznaczny sposób, czy sprawy te należą w pełni do kompetencji administracji rządowej. Sprawy ochrony konkurencji oraz sprawy z zakresu regulacji sektorowej pozostają jednakże immanentnie związane z funkcjonowaniem administracji publicznej jako takiej, wraz ze wszystkimi wynikającymi z tego konsekwencjami – również w zakresie funkcjonowania modelu proceduralnego służącego ich rozstrzyganiu.

Nie ma wątpliwości co do tego, że ewentualne zniesienie trybu odwoławczego od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „UOKiK") oraz regulatorów rynku powinno pociągać za sobą stworzenie systemu weryfikacji rozstrzygnięć w trybie administracyjnym. Rezygnacja z trybu weryfikacji rozstrzygnięć na drodze powództwa przed sądem powszechnym i wprowadzenie modelu kontroli przez sądy administracyjne nad wszelkimi przejawami aktywności tychże organów spowoduje, że sprawa antymonopolowa (regulacyjna) wszczynana w interesie publicznym pozostanie wyłącznie w sferze aktywności administracji publicznej, a sąd administracyjny będzie mógł jedynie przeprowadzić kontrolę tej aktywności w oparciu o kryterium legalności.

Jednocześnie należy opowiedzieć się za stworzeniem odrębnego organu odwoławczego o charakterze administracyjnym, którego zadaniem byłoby rozpatrywanie środków weryfikacyjnych od rozstrzygnięć (lub bezczynności) organu antymonopolowego oraz regulatorów rynku z jednoczesnym przyjęciem administracyjnoprawnej drogi weryfikacji rozstrzygnięć wydawanych przez Prezesa UOKiK oraz regulatorów rynku. Za rozwiązanie odpowiadające potrzebom należy uznać powołanie kolegialnego organu administracji publicznej odpowiedzialnego za rozpatrywanie odwołań od decyzji Prezesa UOKiK oraz rozstrzygnięć organów regulacyjnych (mógłby on nosić nazwę: Rada Ochrony Konkurencji i Regulacji Sektorowej). Organ taki rozpatrywałby odwołania od decyzji i zażalenia na postanowienia[10] wydane przez Prezesa UOKiK oraz regulatorów rynku. Przysługiwałyby mu uprawnienia organu wyższego stopnia w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego[11] (dalej: „k.p.a."). W skład tego organu weszłyby, powoływane przez Sejm, osoby wyróżniające się wiedzą i doświadczeniem praktycznym w zakresie ochrony konkurencji (prawnicy, ekonomiści). Z uwagi na fakt, że cały ciężar orzekania merytorycznego spoczywałby na takiej Radzie, jej członkowie powinni mieć status porównywalny do statusu sędziów ze wszystkimi tego konsekwencjami.

Rozstrzygnięcia wydawane w postępowaniu przed odwoławczym organem administracji podlegałyby następnie skardze do sądu administracyjnego. Celowe byłoby utworzenie odrębnego wydziału przy WSA, odpowiedzialnego za rozstrzyganie spraw z zakresu ochrony konkurencji oraz spraw regulacyjnych. Skarga kasacyjna orzeczenia sądu przysługiwałaby do NSA.

Przyjęcie pełnego modelu administracyjnego, opartego jednocześnie o założony system sądowej kontroli działalności administracji wydaje się zasadne, a co więcej spójne z całością konstrukcji systemu administracji publicznej w Polsce oraz przyjętą odpowiedzialnością określonych podmiotów aparatu administracyjnego za poszczególne segmenty polityki rządu. „Pełen" udział administracji publicznej w podejmowaniu władczych rozstrzygnięć w sprawach związanych z ochroną konkurencji oraz regulacją sektorową stwarza bowiem możliwość skuteczniejszej (podejmowanej w interesie

8 Zob. np. wyroki NSA: z 26 września 2018 r., I OSK 785/18 i z 16 maja 2018 r., I OSK 179/18.
9 Zob. wyrok NSA z 12 maja 2017 r., I OSK 265/16.
10 Z wyjątkiem postanowień w przedmiocie przeszukań u przedsiębiorców, które weryfikowałby ewentualnie sąd karny.
11 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz. U. z 2020 r. poz. 256.

publicznoprawnym) ochrony konkurencji na rynku, zapewniającej w dalszej kolejności wypełnienie innych celów stojących przed regulacją antymonopolową i regulacjami sektorowymi.

Możliwość poszerzenia zakresu orzekania merytorycznego przez sądy administracyjne

Reforma sądownictwa administracyjnego z 2015 r. rozszerzyła zakres merytorycznego orzekania w sprawach administracyjnych przez sądy administracyjne, niemniej zachowany został generalny model kasatoryjny. Analiza orzecznictwa prowadzi do wniosku, że sądy administracyjne z dużą rezerwą podchodzą do nowych instrumentów prawnych, niechętnie z nich korzystając. Zasadniczo szersze zastosowanie znalazła jedynie instytucja umorzenia przez sąd administracyjny postępowania administracyjnego.

Warunki do rozszerzenia orzekania merytorycznego są w Polsce ograniczone kontrolnym charakterem sądownictwa administracyjnego wynikającym z art. 184 Konstytucji RP. Wszelako oczekiwaniem obywateli jest, aby po wielomiesięcznym oczekiwaniu na wyrok otrzymać konkretną wypowiedź sądu co do przysługujących im praw lub nałożonych obowiązków. Konieczność wieloletniego dochodzenia przez obywateli jednoznacznego rozstrzygnięcia w tym zakresie stanowi ich źródło frustracji. Jednostka udająca się do sądu oczekuje, że rozstrzygnie on jej sprawę, w której pozostaje ona w sporze z organem lub innymi stronami. Skarżący oczekuje przede wszystkim, aby w sądzie administracyjnym uzyskać odpowiedź dotyczącą jego sytuacji prawnej – ciążących na nim prawach i obowiązkach, których urzeczywistnienie lub wykonanie wiąże się z działaniem lub bezczynnością organu.

Należy także zauważyć, że rozszerzenie kompetencji do merytorycznego rozstrzygania przez sądy administracyjne wpisuje się w tendencje europejskie (zob. reforma sądownictwa administracyjnego w Austrii w 2012 r.).

Konieczne jest zatem poszerzenie, w granicach Konstytucji RP, uprawnień orzeczniczych sądów administracyjnych do rozstrzygania o sytuacji administracyjnej jednostki. Z tych względów proponowane są następujące rozwiązania. Po pierwsze, na wzór rozwiązań austriackich sąd administracyjny powinien orzekać merytorycznie w sprawie, gdy stan faktyczny jest pewny albo gdy samodzielne ustalenie stanu faktycznego przez sąd uzasadniają względy szybkości lub też, gdy zapewni to istotną oszczędność kosztów, a sprawa nie podlega uznaniu administracyjnemu organu bądź przepis pozostawia rozstrzygnięcie sprawy temu uznaniu, jednak brak jest uzasadnienia do nieuwzględnienia słusznego interesu strony. W takiej sytuacji przekazanie sprawy administracyjnej przez sąd do ponownego rozstrzygnięcia organowi administracji oznacza w praktyce bezzasadne przewlekanie jej ostatecznego załatwienia, a w sytuacji oporu ze strony organu co do uwzględnienia wytycznych wyroku naraża stronę na wielomiesięczną mitręgę w toku instancji administracyjnej, a następnie sądowej. Jednocześnie orzekanie merytoryczne w tym zakresie nie rzutuje na politykę administracyjną, albowiem rozstrzygnięcie sprawy nie zależy od woli organu czy sądu, lecz wynika z przepisów prawa; rozstrzygnięcie ma bowiem charakter deklaratoryjny bądź też wprawdzie konstytutywny, to jednak oczywisty, gdyż inne rozstrzygnięcie w sprawie nie może zapaść.

Po drugie, na wzór rozwiązań holenderskich proponuje się umożliwienie sądowi wydania orzeczenia tymczasowego, gdy skarga zasługuje na uwzględnienie. Wskutek tego orzeczenia dalsze postępowanie sądowoadministracyjne ulega zawieszeniu na oznaczony czas, w którym organ administracji ma przedstawić sądowi projekt rozstrzygnięcia w sprawie administracyjnej uwzględniający wytyczne sądu zawarte w orzeczeniu tymczasowym wraz z pisemnym wyjaśnieniem, w jaki sposób organ naprawił wytknięte przez sąd błędy. Do twierdzeń organu mogą odnieść się strony. Ten element (szczegółowe instrukcje zawarte w orzeczeniu tymczasowym) ma kluczowe znaczenie, bowiem wyznacza zakres obowiązków organu. Organ powinien poinformować sąd, czy zastosuje się do udzielonych mu wytycznych w wyznaczonym terminie. Po jego upływie sąd dokonuje oceny nowo wydanego aktu, wypowiadając się także o zasadności pierwotnie sformułowanych zarzutów skargi, niezależnie od tego, czy zaskarżony akt został już uchylony przez organ bądź też uchyla wskazany akt, jeżeli organ nie uwzględnił udzielonych mu wytycznych i nie wydał nowego aktu. Proponowana instytucja prawna rozwiązuje problem związany z dokonywaniem ustaleń faktycznych przez sądy administracyjne, a z drugiej pozostawia kwestię polityki administracyjnej po stronie organów, szanując sferę ich dyskrecjonalności.

Nie zawsze obywatel wygrywając w sądzie ma poczucie uzyskania sprawiedliwego rozstrzygnięcia. Po wielomiesięcznym oczekiwaniu decyzja może być bowiem uchylona z przyczyn niedotyczących istoty sporu między jednostką a organem, np. z uwagi na wadliwość podpisu czy niewyjaśnienie stanu faktycznego sprawy. Mimo uwzględnienia skargi nie zostaje przywrócone obywatelowi poczucie sprawiedliwości, nie zostaje też odbudowane zaufanie do organu władzy publicznej. Obecne rozwiązanie, w którym zasądzenie przez sąd administracyjny sumy pieniężnej na rzecz skarżącego możliwe jest tylko w sytuacji bezczynności/przewlekłości organu lub niewykonania przez niego prawomocnego wyroku sądu, jest nie do pogodzenia z zasadą równości i oczekiwaniami obywateli. Godzi się bowiem zauważyć, że również niezgodna z prawem np. decyzja administracyjna powoduje zachwianie u jednostki poczucia praworządności działania państwa oraz zaufania do jego organów. Sąd powinien mieć możliwość przywrócenia tego poczucia i zaufania w każdym przypadku, do czego służy instytucja zasądzania sumy pieniężnej na rzec skarżącego.

Aby zmienić tę sytuację, zasadne wydaje się rozszerzenie możliwości zasądzenia przez sąd na rzecz skarżącego sumy pieniężnej w każdym przypadku uwzględnienia skargi, a nie tylko w przypadku skarg na bezczynność organu czy niewykonanie przez niego prawomocnego wyroku sądu administracyjnego. Da to jednostkom namacalne poczucie „wygranej" i zrealizowania funkcji (roli) wymiaru sprawiedliwości. Zasądzanie takiej sumy pieniężnej powinno być pozostawione uznaniu sądu, za wyjątkiem sytuacji uwzględnienia skargi na niewykonanie wyroku sądu administracyjnego, w której zasądzenie rzeczonej sumy powinno być regułą, podobnie jak obecnie jest nią wymierzenie grzywny.

Proponuje się także wprowadzenie instytucji umożliwiającej wymierzanie przez sądy administracyjne grzywien czy zasądzania sumy pieniężnej nie tylko w nominalnej wysokości (jak ma to miejsce obecnie), lecz przez powiązanie jej z okresem (np. 500 zł za każdy dzień stwierdzonej bezczynności czy dalszej zwłoki w wykonaniu wyroku). Ponadto, na wzór sądów francuskich uzasadnione jest umożliwienie wydawania przez sądy administracyjne tzw. postanowień prowizorycznych, tj. określających wysokość grzywny/sumy pieniężnej, która zostanie niezwłocznie zasądzona,

jeżeli organ nie wykona terminowo wyroku sądu administracyjnego. Wzmocni to efektywność egzekwowania terminowego działania przez organy administracji i poszanowania wyroków sądów administracyjnych.

Za wprowadzeniem elementów merytorycznego rozstrzygania przez sądy administracyjne powinna podążać zmiana dotycząca treści orzeczenia sądu administracyjnego. Obecnie składa się ono z sentencji i uzasadnienia. Elementem tego drugiego, w przypadku uwzględnienia skargi, są wytyczne dla organu. W praktyce sądów pojawiają się jednak uzasadnienia albo niezawierające wyraźnych wytycznych, albo niejasne, albo sprowadzające się po zawiłym wywodzie do obowiązku jego uwzględnienia w sprawie. Z tych względów wytyczne powinny być określone jako odmienny od uzasadnienia i samej sentencji element orzeczenia, w którym sąd administracyjny powinien szczegółowo i konkretnie opisać dalsze czynności, jakie podjąć powinien organ administracji oraz jakie rozumienie określonych pojęć jest zobowiązany przyjąć – nawet jeśli będzie to oznaczać częściową rekapitulację uzasadnienia prawnego orzeczenia.

W sprawach dotyczących aktów prawa miejscowego, jeżeli przepis prawa określa termin jego wydania lub spełnione zostały przesłanki obligujące do jego wydania, należy dopuścić skargę, w razie której uwzględnienia sąd mógłby wydać zastępczo za organ jednostki samorządu terytorialnego i na jej koszt akt prawa miejscowego, przygotowany na zlecenie sądu.

Zabieg wzbogacania kasacyjnych kompetencji orzeczniczych o uprawnienie sądu do samodzielnego rozstrzygania sprawy niewątpliwie przyczynia się do realizacji postulatu szybkości i efektywności w postępowaniu sądowoadministracyjnym. Tę zmianę modelu uprawnień sądów administracyjnych trzeba wszakże widzieć w szerszej perspektywie, w kontekście przeobrażeń, jakim podlega przestrzeń prawa, oraz nowej roli sądu administracyjnego – gwaranta ochrony praw jednostki.

Poszerzenie możliwości stosowania środków dowodowych przez sąd administracyjny

Poszerzenie stosowania środków dowodowych będzie oczywiście związane z ewentualnym wprowadzeniem możliwości rozstrzygania spraw przez sądy administracyjne w oparciu o „poszerzone" zasady merytoryczne.

Wprowadzenie szerszych kompetencji orzeczniczych sądów administracyjnych względem samych spraw administracyjnych powinno być powiązane z poszerzeniem możliwości tych sądów w zakresie ustalania stanu faktycznego sprawy – tak jak nastąpiło to w Austrii i Niemczech. Nie może to wszakże prowadzić do wydłużenia czasu załatwiania spraw. Z tego względu sądy administracyjne powinny mieć możliwość przeprowadzania dowodów lub zlecania organom przeprowadzenia dowodów wskazanych w k.p.a (są one bowiem dostosowane do specyfiki spraw administracyjnych). Jednocześnie sąd administracyjny powinien w terminie 30 dni od dnia wpływu skargi dokonywać na posiedzeniu niejawnym w składzie jednoosobowym ustalenia, czy w sprawie potrzebne jest przeprowadzenie dowodów, a jeśli tak – przeprowadzić stosowne dowody lub zlecić ich przeprowadzenie w oznaczonym czasie. Jeżeli sąd uzna zaś, że przeprowadzanie dowodów jest nieuzasadnione w sprawie, powinien po wstępnym rozpoznaniu poczynić stosowną adnotację.

Zwiększenie roli instytucji mediacji w postępowaniu przed sądami administracyjnymi

W chwili obecnej mediacja w postępowaniu sądowoadministracyjnym jest instytucją w praktyce niewykorzystywaną. Wobec tego postuluje się zmianę modelu mediacji w postępowaniu sądowoadministracyjnym i „przesunięcie" jej do momentu między wniesieniem skargi a jej przekazaniem do sądu pierwszej instancji. W takim założeniu mediacja byłaby przeprowadzana, ale wyłącznie na wniosek strony. Mediacja byłaby prowadzona przez mediatorów wpisanych na listę sądu okręgowego.

Należy również rozważyć, czy w niektórych kategoriach spraw mediacja nie powinna mieć charakteru obligatoryjnego. Mogłoby to dotyczyć spraw z zakresu pomocy społecznej oraz prawa oświatowego.

Zwiększenie efektywności kontroli sądowej

Częstym problemem dla jednostek jest „ucieczka" organów administracji od merytorycznego załatwienia spraw przez nieuznawanie ich za podmioty posiadające przymiot strony. Obecnie rozstrzygnięcie prawomocnie określające przymiot strony negowany przez organ może zapaść nawet po ponad trzech latach (przy uwzględnieniu czasu oczekiwania na rozpoznanie skargi kasacyjnej przez NSA). Wówczas postępowanie, w którym jednostka powinna była mieć przymiot strony, jest zwykle dawno zakończone i udział w nim utracił swój sens (np. wykonano pozwolenie na budowę, stawiając blok z pominięciem przymiotu strony sąsiada). Taka sytuacja jest nie do pogodzenia z wymogami państwa praworządnego i zasadą zaufania obywatela do państwa. Z tych względów warto zaproponować odpowiednio zmodyfikowane rozciągnięcie instytucji sprzeciwu w postępowaniu sądowoadministracyjnym na postanowienia wydawane na podstawie art. 61a oraz art. 149 § 3 k.p.a., jak również na decyzje odmawiające uchylenia decyzji dotychczasowej po wznowieniu postępowania (art. 151 § 1 pkt 1 k.p.a.) z uwagi na to, że strona bez własnej winy nie brała udziału w postępowaniu (art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a). W ramach tego nowego rodzaju sprzeciwu sąd weryfikowałby jedynie kwestie istnienia po stronie skarżącego przymiotu strony w postępowaniu administracyjnym. Rozwiązanie to wydatnie wzmocni ochronę interesów indywidualnych.

Pewność prawa (w tym jego interpretacji) stanowi jedną z podstaw stabilnego prowadzenia działalności gospodarczej, a co za tym idzie wzrostu gospodarczego. Z tych względów zasadne jest wyjście naprzeciw potrzebom przedsiębiorców i wyraźne objęcie kognicją sądów administracyjnych objaśnień prawnych, o których mowa w art. 33 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców[12], jak też wyraźne wskazanie, że na decyzje, o których mowa w art. 34 ust. 5 tej ustawy, przysługuje po wyczerpaniu toku instancji skarga do sądu administracyjnego. W tym zakresie warto wykorzystać doświadczenia uzyskane na bazie rozpoznawania przez sądy administracyjne skarg na interpretacje podatkowe.

Rafał Stankiewicz
profesor uczelni, dr hab. nauk prawnych; pracownik Katedry Prawa i Postępowania Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; radca prawny w OIRP w Warszawie; kierownik Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji KRRP

12 Dz. U. z 2019 r. poz. 1292, ze zm.

PRAWO RODZINNE

Michał Kubalski

Możliwość zawierania małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną – prawo polskie i kontekst międzynarodowy

Wstęp

Prawo do ochrony życia rodzinnego i osobistego oraz prawo do zawarcia małżeństwa należą do podstawowych praw człowieka i obywatela. Zapewniają je liczne instrumenty prawa międzynarodowego oraz prawa Unii Europejskiej, a na ich straży stoją ponadnarodowe trybunały, w tym Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu (dalej: „ETPC"), mający duże znaczenie dla polskiego systemu prawnego. Prawa te znajdują także odzwierciedlenie w przepisach prawa polskiego (Konstytucja RP, Kodeks rodzinny i opiekuńczy).

Jednak nie dla wszystkich prawa te są tak samo dostępne. Celem niniejszego tekstu jest omówienie ograniczeń, jakie dotyczą osób z niepełnosprawnością intelektualną, pragnących zawrzeć związek małżeński oraz tego, jak te ograniczenia mają się do istoty tych praw. Będą w nim używane zarówno aktualne określenia „niepełnosprawność intelektualna", „niepełnosprawność psychiczna", „zaburzenia psychiczne", jak i te archaiczne i krzywdzące, jak „niedorozwój umysłowy", „upośledzenie umysłowe", „choroba psychiczna", które niestety występują w przepisach prawnych, orzecznictwie sądowym oraz piśmiennictwie.

Prawo do życia rodzinnego i małżeństwa w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka

Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności[1] (dalej: „Europejska Konwencja") na trwałe wpisała się do systemu prawa obowiązującego w Polsce. Polacy chętnie powołują się na jej postanowienia, jak również chętnie skarżą się do ETPC na działania polskich organów.

W kwestii zawierania małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną najważniejsze są dwa artykuły Europejskiej Konwencji. Artykuł 8 Europejskiej Konwencji stwierdza: „Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób".

Artykuł 12 Europejskiej Konwencji stanowi: „Mężczyźni i kobiety w wieku małżeńskim mają prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny, zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tego prawa".

Artykuł 8 Europejskiej Konwencji jest podstawą bardzo obfitego orzecznictwa ETPC, głównie z uwagi na swoją ogólność i zakres, gdyż obejmuje on zarówno kwestie prawa do prywatności, jak i do mieszkania oraz posiadania rodziny. Artykuł 12 nie był tak często podstawą rozstrzygania ETPC. Dopiero niedawno zapadło orzeczenie ETPC z 25 października 2018 r. (wniosek nr 37646/13, sprawa *Delecolle przeciwko Francji*[2]). Z uwagi na to, że sam ETPC przyznał, iż do czasu wydania tego orzeczenia nie wpływały do niego skargi na naruszenie art. 12 Europejskiej Konwencji od osób z ograniczoną zdolnością do czynności prawnych, warto nieco szerzej omówić tę pierwszą, przełomową i precedensową sprawę.

Obywatel Francji, Roger Delecolle, w 2009 r. w wieku 72 lat został objęty *curatelle renforcée* (wzmocnioną, rozszerzoną kuratelą – instytucja zbliżona do polskiego ubezwłasnowolnienia częściowego) na okres pięciu lat. Oznaczało to, że jego zdolność do czynności prawnych została na ten czas ograniczona. Powody tego ograniczenia dotyczyły obaw co do jego możliwości dysponowania i zarządzania swoim majątkiem. Sporządzone opinie wykluczyły demencję, ale wskazywały na lekkie upośledzenie funkcji poznawczych, wrażliwość i słabość psychiczną. Pan Delecolle poprosił swoją kuratorkę o wyrażenie zgody na poślubienie pani M.S., którą znał od 1996 r. i z którą był w związku od 2008 r. Oboje nupturienci wskazywali na istotną dla nich kwestię religijnego aspektu małżeństwa. Kuratorka odmówiła, stwierdzając, że zna pana Delecolle zbyt krótko i nie ma na razie podstaw do podjęcia pozytywnej decyzji. W 2010 r. w toku kolejnych postępowań podejmowanych przez sąd opiekuńczy, w celu zbadania sytuacji pana Delecolle i możliwości jego ożenku, psychiatra stwierdził u skarżącego zaburzenia intelektualne powodujące niemożność podejmowania decyzji w zakresie majątku i finansów, jednocześnie uznając, że jest on zdolny do podjęcia decyzji o małżeństwie. Pan Delecolle, jak ustalono, uważał małżeństwo za sposób na uzyskanie pomocy, wsparcia i uniknięcie konieczności rezygnacji z samodzielnego życia. W 2010 r. sąd opiekuńczy odmówił wydania zgody na małżeństwo, wskazując, że wniosek skarżącego miał na celu jedynie zapewnienie sobie większej ochrony, zmniejszenia zagrożenia rozpadu związku, a finansowe konsekwencje zawarcia małżeństwa doprowadziły do konfliktu rodzinnego. Tym samym sąd uznał, że małżeństwo nie byłoby w najlepszym interesie skarżącego. Sąd odwoławczy podtrzymał decyzję sądu opiekuńczego, wskazując, że ciężkie zaburzenia, na które pan Delecolle cierpiał od kilku lat, poważnie

1 Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.).

2 https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:[%2237646/13%22],%22itemid%22:[%22001-187455%22]} (dostęp: 5.02.2020).

wpłynęły na jego zdolność oceny. Stwierdzona anozognozja[3] uniemożliwiła mu uznanie konsekwencji swego stanu i racjonalne planowanie życia z potencjalną małżonką, w tym w kwestiach prawnych i finansowych. Po skardze dotyczącej konstytucyjności przepisów wymagających zgody kuratora lub sądu opiekuńczego na zawarcie małżeństwa w 2012 r. Rada Konstytucyjna uznała te przepisy za zgodne z francuską konstytucją, wskazując, że nie likwidują one możliwości zawarcia małżeństwa przez osobę o ograniczonej zdolności do czynności prawnych, lecz jedynie uzależniają ją od zgody kuratora, przewidując jednocześnie dwuinstancyjną drogę sądową do zbadania poprawności działania kuratora. Wskazał, że w związku z istotnymi konsekwencjami małżeństwa w sferze majątkowej i osobistej ograniczenia swobody zawarcia związku małżeńskiego nie były nadmierne i nieproporcjonalne. W kolejnym postępowaniu Sąd Kasacyjny uznał w 2012 r., że sądy w sprawie skarżącego działały zgodnie z prawem, dochodząc do wniosku, że skarżący nie jest w stanie wyrazić świadomie i swobodnie swojej woli w przedmiocie zawarcia małżeństwa. W 2016 r. pan Delecolle zmarł jako człowiek nieżonaty. Przed śmiercią, w 2013 r., złożył skargę do ETPC.

ETPC, po zbadaniu treści prawa francuskiego i sytuacji faktycznej, miał do rozważenia kilka kwestii. Przede wszystkim skarżący zmarł, co powodowało, że sprawa mogła zostać odrzucona bez merytorycznego zbadania. Jednak ETPC podkreślił, że w związku z tym, że pani M.S. pozostawała partnerką pana Delecolle przez osiem lat oraz że ich wspólne dążenie do zawarcia małżeństwa nie było podważane, ich związek spełniał przesłanki z art. 8 Europejskiej Konwencji i stanowił rodzinę – a tym samym zasługiwał na ochronę wynikającą z tego artykułu. Z tego powodu, jak również ze względów moralnych, jako że była to sprawa istotna nie tylko dla zaangażowanych w nią osobiście stron, ETPC uznał, że sprawa powinna zostać merytorycznie rozpoznana.

Następnie ETPC potwierdził, że prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny jest prawem podstawowym i fundamentalnym, zaś państwa-strony Europejskiej Konwencji nie mogą ograniczać go w sposób dowolny, a jedynie w taki, który nie narusza istoty tego prawa i nie stanowi całkowitej bariery w korzystaniu z niego.

Ponadto ETPC wskazał na różnicę między treścią prawa do małżeństwa, określonego w art. 12 Europejskiej Konwencji, a treścią prawa do życia rodzinnego i prywatnego z art. 8 Europejskiej Konwencji. Różnica ta polega m.in. na tym, że art. 8 przewiduje katalog sytuacji, w których ograniczenie prawa do życia rodzinnego i prywatnego jest dopuszczalne – zaś takiego katalogu brakuje w art. 12. Oznacza to, że inaczej niż w sprawach z art. 8 ETPC nie badał kwestii „konieczności" czy „pilnej potrzeby społecznej", a jedynie to, czy ograniczenia nałożone przez państwo były arbitralne i nieproporcjonalne[4].

Ostatecznie ETPC uznał, że przepisy francuskie i ich zastosowanie w konkretnych okolicznościach nie doprowadziły do naruszenia art. 12 Europejskiej Konwencji. Wskazał, że zarówno samo ograniczenie zdolności do czynności prawnych pana Delecolle, jak i późniejszy brak zgody na zawarcie związku małżeńskiego były przeprowadzone zgodnie z przepisami, po należytym i wyczerpującym jej zbadaniu; zainteresowanemu przysługiwała droga sądowa, z której skorzystał przy pomocy fachowego pełnomocnika procesowego. ETPC wskazał, że do tej pory w tych sprawach, w których stwierdził naruszenie prawa do zawarcia małżeństwa, chodziło o osoby z pełną zdolnością do czynności prawnych, i uznał, że ograniczenia zawarte w prawie francuskim i dotyczące możliwości zawarcia małżeństwa przez osobę z ograniczoną zdolnością do czynności prawnych, mieszczą się w granicach dozwolonych przez Europejską Konwencję. Osoba taka nie została bowiem całkowicie i bezwarunkowo pozbawiona możliwości zawarcia związku, lecz ograniczenia na nią nałożone wynikały z konieczności ochrony jej interesów.

Orzeczenie ETPC nie spotkało się z jednoznacznym poparciem i aprobatą. Przede wszystkim należy wskazać, że zdanie odrębne do wyroku złożył jeden z siedmiu sędziów orzekających w tej sprawie. Sędzia A. Nußberger uznał, że w sprawie doszło do naruszenia art. 12 Europejskiej Konwencji – prawa do małżeństwa. Zadał podstawowe „prawoczłowiecze" pytanie: Jak dalece państwo może ograniczyć autonomię osoby w celu ochrony jej wbrew jej woli? Stwierdził, że z jednej strony bezwarunkowość przepisu art. 12 oznaczać może mocniejszą (niż art. 8) ochronę tego prawa, ale z drugiej strony orzecznictwo ETPC wskazuje na odwrotną sytuację, chociażby dlatego, że rezygnuje się w tych sprawach z testu proporcjonalności zastosowanych przepisów. W tej konkretnej sprawie wymóg uzyskania zgody kuratora bądź sądu spowodował, że faktycznie panu Delecolle w sposób całkowity i ostateczny odmówiono prawa do małżeństwa, a wykorzystanie całej dostępnej drogi sądowej niczego w jego sytuacji nie zmieniło. Chęć uzyskania wsparcia innej osoby jak najbardziej usprawiedliwia chęć zawarcia małżeństwa, co wskazywał ETPC w innych orzeczeniach. Religijne motywacje obojga nupturientów zostały zignorowane przez sądy francuskie i ETPC. Ponadto samo zawarcie małżeństwa nie uchyliłoby kurateli sprawowanej nad finansowymi decyzjami pana Delecolle, a tym samym nie pogorszyłoby jego sytuacji, nad którą nadal czuwałby kurator, mający możność udaremnienia krzywdzących dyspozycji majątkowych. Podsumowując, sędzia Nußberger stwierdził, że w jego opinii pan Delecolle był wysłuchiwany, ale nie został usłyszany, zaś jego prawo do małżeństwa zostało nieprawidłowo zredukowane do kwestii finansowych, a tym samym nieproporcjonalnie ograniczone, co naruszyło jego istotę.

Podobnie sprawę skomentował rumuński prawnik specjalizujący się w prawach człowieka osób z niepełnosprawnościami, Constantin Cojocariu. W artykule zatytułowanym „Samotność dla twojego dobra"[5] wskazał, że sądy francuskie, a za nimi ETPC, postawiły interesy osób trzecich, a konkretnie spadkobierców pana Delecolle, nad jego prawem do decydowania o swoim życiu osobistym i rodzinnym. Stwierdził, że sama instytucja *curatelle renforcée* narusza zasadę równości wobec prawa, przewidzianą w art. 12 Konwencji o prawach osób z niepełnosprawnościami, oraz prawo osób z niepełnosprawnością do małżeństwa, określone w art. 23 tej Konwencji (o czym poniżej).

Przyszłość pokaże, czy przed ETPC wpłyną kolejne podobne sprawy, dając mu możliwość zweryfikowania swojego stanowiska i ukształtowania odmiennej, bardziej przychylnej pozycji w kwestii prawa do małżeństwa osób z niepełnosprawnością intelektualną czy psychiczną.

3 Niezdolność zdania sobie sprawy z własnej choroby, wynikająca z neurologicznych zmian w mózgu.

4 Podobnie w sprawie *Frasik przeciwko Polsce*, wniosek nr 22933/02, https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:[%2222933/02%22],%22itemid%22:[%22001-96453%22]} (dostęp: 5.02.2020).

5 https://strasbourgobservers.com/2018/12/03/loneliness-that-is-good-for-you-the-european-court-addresses-the-right-to-marry-of-people-with-disabilities/ (dostęp: 5.02.2020).

Konwencja o prawach osób z niepełnosprawnościami

W ramach Organizacji Narodów Zjednoczonych opracowano Konwencję o prawach osób z niepełnosprawnościami[6] (dalej: „Konwencja ONZ"). Przyjęto ją w Nowym Jorku 13 grudnia 2006 r., zaś weszła w życie 3 maja 2008 r. Konwencja ta została powszechnie zaaprobowana na świecie – obecnie jej stronami jest 181 państw[7].

Polska podpisała Konwencję ONZ już 30 marca 2007 r., czyli pierwszego dnia, gdy było to możliwe, jednak ratyfikowała ją dopiero pięć lat później i 25 października 2012 r. weszła ona w życie w Polsce[8]. Unia Europejska ratyfikowała Konwencję ONZ 23 grudnia 2010 r.[9]

Zagadnienia możliwości zawierania związków małżeńskich przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną dotyczy artykuł 23 Konwencji ONZ zatytułowany „Poszanowanie domu i rodziny". Ustęp pierwszy tego artykułu stanowi:

„Państwa Strony podejmą efektywne i odpowiednie środki w celu likwidacji dyskryminacji osób niepełnosprawnych we wszystkich sprawach dotyczących małżeństwa, rodziny, rodzicielstwa i związków, na zasadzie równości z innymi osobami, w taki sposób, aby zapewnić:

(a) uznanie prawa wszystkich osób niepełnosprawnych, które są w odpowiednim do zawarcia małżeństwa wieku, do zawarcia małżeństwa i do założenia rodziny, na podstawie swobodnie wyrażonej i pełnej zgody przyszłych małżonków,

(b) uznanie prawa osób niepełnosprawnych do podejmowania swobodnych i odpowiedzialnych decyzji o liczbie i czasie urodzenia dzieci oraz do dostępu do dostosowanych do wieku edukacji i informacji dotyczących prokreacji i planowania rodziny, a także do środków niezbędnych do korzystania z tych praw,

(c) zachowanie zdolności rozrodczych przez osoby niepełnosprawne, w tym przez dzieci, na zasadzie równości z innymi osobami".

Na mocy Konwencji ONZ powstał Komitet do spraw praw osób z niepełnosprawnościami, badający wdrażanie w życie postanowień tej konwencji przez państwa, które ją ratyfikowały. Komitet wystosowuje także komentarze ogólne, będące niewiążącymi wskazówkami co do rozumienia poszczególnych artykułów Konwencji ONZ. Do tej pory Komitet nie wystosował komentarza ogólnego do art. 23 Konwencji ONZ.

Ratyfikacji Konwencji ONZ przez Polskę towarzyszyły trzy ważne dokumenty, z których jeden bezpośrednio zmienia jej zakres obowiązywania w kwestii zawierania małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną. Było to zastrzeżenie, złożone przez Rzeczpospolitą Polską, a które statuowało, że:

„Art. 23 ust. 1 lit. (a) konwencji dotyczy uznania prawa wszystkich osób niepełnosprawnych, które są w odpowiednim do zawarcia małżeństwa wieku, do zawarcia małżeństwa i do założenia rodziny, na podstawie swobodnie wyrażonej i pełnej zgody przyszłych małżonków. Na podstawie art. 46 konwencji Rzeczpospolita Polska zastrzega sobie prawo do niestosowania postanowienia art. 23 ust. 1 lit. (a) konwencji do czasu zmiany przepisów prawa polskiego. Do momentu wycofania zastrzeżenia osoba niepełnosprawna, której niepełnosprawność wynika z choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego, a która jest w odpowiednim do zawarcia małżeństwa wieku, nie będzie mogła zawrzeć związku małżeńskiego, chyba że sąd zezwoli na zawarcie małżeństwa, stwierdzając, że stan zdrowia lub umysłu takiej osoby nie zagraża małżeństwu, ani zdrowiu przyszłego potomstwa i jeżeli osoba ta nie została ubezwłasnowolniona całkowicie. Uwarunkowania te wynikają z art. 12 § 1 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 9, poz. 59, z późn. zm.)".

Zastrzeżenie to zostało prawdopodobnie złożone w związku z konkretną sprawą sądową, o której będzie mowa poniżej, a w której wziął udział Rzecznik Praw Obywatelskich[10]. Jak wskazuje sama treść zastrzeżenia, ma ono mieć charakter tymczasowy,jednak do dziś nie zostały podjęte inicjatywy legislacyjne mające na celu „zmianę przepisów prawa polskiego" w zakresie zawierania małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną, a tym samym zastrzeżenie pozostaje w mocy.

Drugim dokumentem zmieniającym pośrednio zakres obowiązywania Konwencji ONZ w zakresie prawa do małżeństwa było oświadczenie interpretacyjne Rzeczypospolitej Polskiej:

„Rzeczpospolita Polska oświadcza, że interpretuje art. 12 konwencji w sposób zezwalający na stosowanie ubezwłasnowolnienia, w okolicznościach i w sposób określony w prawie krajowym, jako środka, o którym mowa w art. 12 ust. 4, w sytuacji, gdy wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego lub innego rodzaju zaburzeń psychicznych osoba nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem".

Trzecim dokumentem było zastrzeżenie, na mocy którego:

„Rzeczpospolita Polska rozumie, że art. 23 ust. 1 lit. (b) i art. 25 lit. (a) nie powinny być interpretowane jako przyznające jednostce prawo do aborcji czy też nakaz dla państw-stron zapewnienia dostępu do takiego prawa, z wyjątkiem sytuacji, gdy jest to wyraźnie określone w prawie krajowym".

Jest to zatem zastrzeżenie istotne dla osób z niepełnosprawnościami, jednak w zakresie zdrowia reprodukcyjnego, nie samego prawa do zawarcia małżeństwa.

W dalszej części tekstu, na podstawie przepisów prawa polskiego, zostanie wskazane, na czym polegała istotność zastrzeżenia i oświadczenia interpretacyjnego, złożonych przez państwo polskie przy ratyfikacji Konwencji ONZ.

Małżeństwo w prawie polskim

Instytucja małżeństwa jest w Polsce uregulowana przepisami ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy[11] (dalej: „k.r.o."). Przepisy dotyczące małżeństwa, w tym tzw. przeszkody małżeńskie – czyli okoliczności prawne, które uniemoż-

6 Polskie oficjalne tłumaczenie Konwencji ONZ posługuje się terminem „osoby niepełnosprawne", podobnie jak oryginalny tekst francuski „*personnes handicapées*", natomiast odmiennie niż oryginalne teksty angielski „*persons with disabilities*" i hiszpański „*personas con discapacidad*" – czyli „osoby z niepełnosprawnością".

7 https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-15&chapter=4&clang=_en (dostęp: 5.02.2020).

8 Dz. U. z 2012 r. poz. 1169.

9 Oficjalne polskie tłumaczenie zawarte w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej różni się od tego opublikowanego w Dzienniku Ustaw w związku z ratyfikacją Konwencji przez Rzeczpospolitą Polską, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:32010D0048&qid=1576418741458&from=PL (dostęp: 5.02.2020).

10 A. Błaszczak, *Zastrzeżenia i oświadczenie interpretacyjne Polski do Konwencji o prawach osób z niepełnosprawnościami* [w:] D. Pudzianowska (red.), *Prawa osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną w świetle międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka*, Warszawa 2014, s. 39.

11 Dz.U. z 2019 r. poz. 2086, ze zm.

liwiają zawarcie związku małżeńskiego – znajdują się na samym początku k.r.o. Zgodnie z art. 1 k.r.o. małżeństwo zostaje zawarte, gdy mężczyzna i kobieta jednocześnie obecni złożą przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego (dalej: „USC") oświadczenia, że wstępują ze sobą w związek małżeński. Ponadto małżeństwo może zostać zawarte przez obywateli polskich przebywających za granicą, przed polskim konsulem lub przed osobą wyznaczoną do wykonywania funkcji konsula. Małżeństwo zostaje również zawarte, gdy mężczyzna i kobieta zawierający małżeństwo kościelne w obecności duchownego oświadczą wolę jednoczesnego zawarcia małżeństwa cywilnego i kierownik USC następnie sporządzi akt małżeństwa.

Uprawnienia kierownika urzędu stanu cywilnego

W niektórych sytuacjach prawo polskie nie zezwala kierownikowi USC (czy innemu właściwemu urzędnikowi) na przyjęcie oświadczeń przyszłych małżonków. Na mocy art. 5 k.r.o. kierownik USC, który dowiedział się o istnieniu okoliczności wyłączającej zawarcie zamierzonego małżeństwa, odmówi przyjęcia oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński lub wydania zaświadczenia koniecznego do jego zawarcia przed duchownym, a w razie wątpliwości zwróci się do sądu o rozstrzygnięcie, czy małżeństwo może być zawarte. Kierownik USC ma także obowiązek odmówić przyjęcia oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński lub wydania zaświadczenia, jeśli stwierdził, że któryś z nupturientów mógłby złożyć swoje oświadczenie woli zawarcia małżeństwa w stanie wyłączającym świadome wyrażenie albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli – czyli w razie stwierdzenia przesłanek wymienionych w art. 15^1 § 1 pkt 1 k.r.o.[12] oraz w art. 82 Kodeksu cywilnego[13] (dalej: „k.c."). Opisany stan może wynikać z zaburzeń psychicznych czy niepełnosprawności intelektualnej, ale może także wynikać z odurzenia alkoholowego, narkotykowego czy z działania innych substancji (jak np. tzw. pigułka gwałtu, powodująca zwiększoną sugestywność i częściową amnezję), czyli z przyczyn nietożsamych z wymienionymi w art. 11 lub art. 12 k.r.o. Takie wady oświadczenia woli skutkują – w razie zawarcia małżeństwa – możliwością jego unieważnienia, zatem kierownik USC, stwierdzając je przed zawarciem związku, ma obowiązek im przeciwdziałać. Nie ma przy tym znaczenia, skąd kierownik USC powziął wiedzę o istnieniu przeszkody małżeńskiej bądź wątpliwość co do tego, czy taka nie zachodzi w konkretnym przypadku.

Zanim kierownik USC zwróci się do sądu, może przeprowadzić postępowanie wyjaśniające (na mocy art. 22 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego[14]), np. żądając od nupturientów dostarczenia dokumentacji medycznej. Sąd Najwyższy (dalej: „SN") w uzasadnieniu wyroku z 22 lutego 2012 r., IV CSK 240/11[15], wskazał, że prawo urzędnika do żądania takich dokumentów, mimo że nie zostało zamieszczone w żadnym przepisie, wynika „z ogólnych zasad starannego i rozsądnego działania przy wykonywaniu obowiązków urzędnika państwowego".

Warto w tym miejscu zaznaczyć, że taka czynność kierownika USC – czyli zwrócenie się do sądu w sprawie rozstrzygnięcia wątpliwości bądź odmowa przyjęcia oświadczeń – nie jest decyzją administracyjną, w związku z tym nie przysługuje na nią zażalenie, co wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w postanowieniu z 7 czerwca 1983 r., II SA 594/83[16]. Natomiast odmowa przyjęcia oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński musi być przez kierownika USC przesłana pisemnie do osób, których dotyczy, a one, w terminie czternastu dni, mogą złożyć wniosek do sądu właściwego ze względu na siedzibę USC o rozstrzygnięcie, czy przyczyny odmowy wskazane w zawiadomieniu uzasadniają odmowę dokonania czynności (art. 89 ust. 2 Prawa o aktach stanu cywilnego). Prawomocne postanowienie sądu jest wiążące dla kierownika USC – co oznacza, że w razie stwierdzenia przez sąd braku przeszkody małżeńskiej, kierownik USC musi przyjąć od osób oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński. Orzeczenie sądu powinno jednoznacznie wskazywać, czy związek małżeński może, czy nie może zostać zawarty przez te konkretne osoby.

Przeszkoda ubezwłasnowolnienia całkowitego

W żadnej sytuacji nie może zawrzeć małżeństwa osoba ubezwłasnowolniona całkowicie – jednoznacznie zakazuje tego przepis artykułu 11 k.r.o. Jeśli mimo to małżeństwo zostało zawarte, unieważnienia małżeństwa z powodu ubezwłasnowolnienia może żądać każdy z małżonków. Nie można jednak unieważnić małżeństwa z powodu ubezwłasnowolnienia, jeżeli ubezwłasnowolnienie zostało uchylone (oczywiście, ubezwłasnowolnienie któregokolwiek z małżonków po zawarciu małżeństwa nie ma żadnego wpływu na jego ważność). W tym kontekście istotne jest opisane wcześniej oświadczenie interpretacyjne rządu RP, uznające, że instytucja ubezwłasnowolnienia jest zgodna z przepisami i duchem Konwencji ONZ.

Warto przypomnieć, że w polskim prawie istnieją dwie formy ubezwłasnowolnienia – całkowite (art. 12 i art. 13 k.c.) i częściowe (art. 15 i art. 16 k.c.). To drugie, pomimo że pozostawia osobie mu poddanej znacznie większą możliwość działania (a może właśnie dlatego), jest o wiele rzadziej orzekane przez polskie sądy. Osoba ubezwłasnowolniona częściowo może np. zawrzeć związek małżeński, a ta ubezwłasnowolniona całkowicie nie może. Na przestrzeni lat statystyki jasno pokazują, że sądy w większości przypadków zgadzają się z wnioskiem i orzekają ubezwłasnowolnienie, zaś w ok. 90% tych spraw orzekają ubezwłasnowolnienie całkowite. Wniosków o ubezwłasnowolnienie jest coraz więcej; w 2018 r. orzeczono rekordową liczbę ubezwłasnowolnień – aż 10 018 osób zostało ubezwłasnowolnionych[17], w tym aż 9177 całkowicie. W pierwszej połowie 2019 r. orzeczono kolejnych 4977 ubezwłasnowolnień całkowitych. Oznacza to, że w Polsce ubezwłasnowolnionych całkowicie jest już ponad 100 tys. osób. Wszystkie te osoby nie mogą zawrzeć związku małżeńskiego. Trzeba też dodać, że w 2008 r. takich osób było ok. 60 tys., a w 1985 r. – niecałe 24 tys.

Sąd Najwyższy zajmował się niedawno kwestią tego, czy małżonek częściowo ubezwłasnowolniony może samodzielnie wystąpić o rozwód. Uchwałą z 21 grudnia 2017, III CZP 66/17[18], SN uznał, że taki małżonek nie ma zdolności procesowej w sprawie o rozwód. Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: „Rzecznik"), który przystąpił

12 Małżeństwo może być unieważnione, jeżeli oświadczenie o wstąpieniu w związek małżeński lub oświadczenie zostało złożone przez osobę, która z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome wyrażenie woli.
13 Nieważne jest oświadczenie woli złożone przez osobę, która z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli. Dotyczy to w szczególności choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego, chociażby nawet przemijającego, zaburzenia czynności psychicznych.
14 Dz. U. z 2018 r. poz. 2224, ze zm.
15 LEX nr 1217052.
16 LEX nr 1688549.
17 https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1438186,liczba-ubezwlasnowolnien-dla-seniorow-2019.html (dostęp: 5.02.2020).
18 LEX nr 2422464.

do tego postępowania, wskazywał, że skoro osoba częściowo ubezwłasnowolniona może zawrzeć związek małżeński, to może także wystąpić o jego rozwiązanie. Jako uzasadnienie prawne Rzecznik wskazał, że osoba ubezwłasnowolniona częściowo, na mocy art. 65 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego (dalej: „k.p.c."), ma zdolność procesową w sprawach wynikających z czynności prawnych, których może dokonywać samodzielnie. Rzecznik stwierdził, że możliwość wystąpienia o rozwiązanie związku małżeńskiego niewątpliwie wynika z czynności prawnej zawarcia tego związku małżeńskiego – a to jest czynność prawna, której osoba ta może dokonywać samodzielnie. Niestety SN nie podzielił tej argumentacji, wskazując m.in. treść przepisu art. 12 k.r.o. oraz to, że w procesie kształtowania treści k.p.c. ustawodawca zdecydował się nie wprowadzać obowiązującej wcześniej normy, zezwalającej na udział małżonka częściowo ubezwłasnowolnionego w sprawach małżeńskich i dotyczących stosunków między rodzicami i dziećmi. Pozytywnym elementem uzasadnienia tej uchwały jest to, że SN dostrzegł zmiany, zachodzące w prawodawstwie międzynarodowym oraz unijnym, przytoczył Konwencję ONZ, negatywnie ocenił zarzucenie przez ustawodawcę prac legislacyjnych nad reformą czy zniesieniem ubezwłasnowolnienia. Ponadto SN wskazał, że konieczna jest taka interpretacja przepisów ustawowych, która będzie zgodna zarówno z przepisami Konstytucji RP, jak i z treścią Konwencji ONZ, szanując „prawo osoby objętej kuratelą do decydowania o swoim życiu i kształtowania go zgodnie ze swoją wolą i swoimi wyobrażeniami. Dotyczy to w szczególności spraw o osobistym charakterze, do jakich należy decyzja o pozostawaniu w związku małżeńskim".

Na marginesie można wskazać, że ubezwłasnowolnienie częściowe uniemożliwia sprawowanie władzy rodzicielskiej, niezależnie od tego, czy dziecko takiego rodzica pochodzi z małżeństwa.

Przeszkoda „choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego"

Poza bezwzględną przeszkodą ubezwłasnowolnienia całkowitego w polskim prawie istnieje również przeszkoda względna, dotykająca osób z niepełnosprawnością intelektualną. Została ona uregulowana w art. 12 k.r.o. Na mocy tego przepisu nie może zawrzeć małżeństwa osoba dotknięta chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym – według współczesnej terminologii: niepełnosprawnością psychiczną albo intelektualną. Względność tej przeszkody polega na tym, że sąd rodzinny może zezwolić takiej osobie na zawarcie małżeństwa, o ile spełnia ona dwa dodatkowe warunki: jej stan zdrowia lub umysłu nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa. Przepis ten dotyczy osób ubezwłasnowolnionych częściowo, mimo że nie zostały one bezpośrednio wymienione w przepisie. Jeśli ich ubezwłasnowolnienie wynikło z przyczyny niepełnosprawności intelektualnej lub zaburzeń psychicznych, małżeństwo takiej osoby może nie dojść do skutku.

Jeśli mimo występowania u choćby jednego nupturienta tej przeszkody małżeńskiej małżeństwo zostało zawarte, każdy z małżonków może żądać jego unieważnienia. Nie można jednak unieważnić małżeństwa z powodu choroby psychicznej jednego z małżonków po ustaniu tej choroby (art. 12 § 2 i 3 k.r.o.).

W dawnym orzecznictwie pojawiła się teza (orzeczenie SN z 14 lutego 1961 r., I CR 938/59[19]), że każda choroba psychiczna, bez względu na stan jej rozwoju, o ile istniała w dacie zawarcia małżeństwa, stanowi przesłankę jego unieważnienia (a tym samym przesłankę odmowy przyjęcia oświadczeń o wstąpieniu w związek oraz odmowy zezwolenia przez sąd na zawarcie małżeństwa). Stanowisko takie było krytykowane i obecnie przyjmuje się, że powodem odmowy lub unieważnienia może być jedynie taka choroba psychiczna lub niepełnosprawność intelektualna, która „zagraża małżeństwu lub zdrowiu przyszłego potomstwa".

Przesłanki „zagrażania małżeństwu lub zdrowiu przyszłego potomstwa" nie zostały sprecyzowane w przepisach. W orzecznictwie sądów (które nie jest źródłem prawa i może ulec zmianie) oraz w literaturze prawniczej podjęto próby sprecyzowania tych zwrotów. Jak wskazuje Kazimierz Piasecki w komentarzu do art. 12 k.r.o.: „Choroba psychiczna lub niedorozwój umysłowy zagrażają małżeństwu, jeżeli wyłączają spełnianie przez małżonków ról i funkcji charakteryzujących przeciętne społecznie małżeństwa. Wspomniane stany chorobowe mogą wyłączać powstanie trwałych więzi: duchowej, fizycznej i gospodarczej (...) W każdym razie szczególnej wnikliwości wymaga ocena sytuacji, gdy oboje partnerzy są chorzy psychicznie lub dotknięci niedorozwojem umysłowym"[20].

Sąd Najwyższy w wyroku z 29 grudnia 1978 r., II CR 475/78[21], stwierdził, że „pojęcie „zagrożenie zdrowia przyszłego potomstwa" należy pojmować w tym sensie, że dotyczy ono nie tylko kwestii możliwości przekazania choroby psychicznej ewentualnemu potomstwu, ale także zagadnienia, czy stan psychiczny określonej osoby nie wyłącza prawidłowego, zgodnego z przyjętymi zasadami wychowania dzieci i w ogóle wykonywania władzy rodzicielskiej". Według takiej interpretacji przesłanka z art. 12 k.r.o. ma charakter nie tylko eugeniczny, związany z obawami o „przekazanie" niepełnosprawności intelektualnej czy zaburzeń psychicznych na potomstwo, ale wiąże się także z wątpliwościami co do tego, czy konkretna osoba bądź osoby mogą sprawować władzę rodzicielską, opiekować się dzieckiem w sposób właściwy i zgodny z jego dobrem. Interpretacja ta niewątpliwie rozszerza zakres stosowania art. 12 k.r.o. i można mieć poważne wątpliwości co do jej poprawności i zgodności z prawem.

W doktrynie prawa dyskutowane jest, czy zezwolenie na zawarcie małżeństwa może być wydane przez sąd po jego faktycznym zawarciu, tzn. czy sąd może konwalidować, „naprawić" takie małżeństwo. Możliwe są dwie sytuacje, w których taki problem może się pojawić: gdy jeden z małżonków wystąpi do sądu o zezwolenie *ex post* na zawarcie już zawartego małżeństwa oraz gdy jeden z małżonków wystąpi o unieważnienie takiego małżeństwa. Sądy dochodziły do różnych wniosków w tej kwestii. W orzeczeniu z 30 czerwca 1971 r., II CR 169/71[22], SN stwierdził, że sąd rozstrzygający o unieważnieniu małżeństwa może uznać, że nie ma podstaw do unieważnienia, ale nie może wstecznie zezwolić na jego zawarcie, gdy zachodzą przesłanki do unieważnienia, z kolei w uchwale siedmiu sędziów z 9 maja 2002 r., III CZP 7/02[23], SN uznał, że „W sprawie o unieważnienie małżeństwa z powodu choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego jednego z małżonków sąd ustala istnienie okoliczności wymienionych w art. 12 § 1 zdanie

19 LEX nr 1634095.

20 K. Piasecki [w:] K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 110.
21 LEX nr 5120.
22 LEX nr 1294.
23 LEX nr 53266.

drugie KRO". W literaturze wskazuje się, że oba podejścia mogą być kwestionowane.

Sprawa o zezwolenie na zawarcie małżeństwa toczy się w trybie nieprocesowym przed sądem rejonowym, zaś legitymację do złożenia stosownego wniosku mają, na podstawie art. 561 § 2 k.p.c., te osoby, które chcą zawrzeć związek. W postanowieniu o udzieleniu zezwolenia wymienia się osobę, z którą małżeństwo ma być zawarte, a zatem zezwolenie sądu nie jest blankietowe, lecz dotyczy konkretnych okoliczności i konkretnych osób. Gdyby osoba z niepełnosprawnością intelektualną czy zaburzeniami psychicznymi, która uzyskała zezwolenie od sądu, zmieniła zdanie, zrezygnowała z małżeństwa, a następnie chciała zawrzeć związek z inną osobą, będzie musiała uzyskać kolejne zezwolenie. Przed wydaniem postanowienia rozstrzygającego taki wniosek sąd wysłucha wnioskodawcę, osobę, z którą małżeństwo ma być zawarte, oraz w razie potrzeby osoby bliskie przyszłych małżonków. Gdy chodzi o udzielenie zezwolenia osobie dotkniętej chorobą psychiczną lub niedorozwojem umysłowym, sąd zasięgnie opinii biegłego lekarza, w miarę możności psychiatry (art. 561 § 3 k.p.c.). Sąd może także zarządzić przeprowadzenie przez kuratora sądowego wywiadu środowiskowego w celu ustalenia warunków, w jakich żyją osoby ubiegające się o udzielenie zezwolenia (art. 561^1 k.p.c.). W tych sprawach obowiązkowe jest przeprowadzenie rozprawy (art. 564 k.p.c.).

Z kolei sprawa o unieważnienie małżeństwa z uwagi na zaburzenia psychiczne czy niepełnosprawność intelektualną jest rozpoznawana w trybie procesowym, w postępowaniu odrębnym, przed sądem okręgowym (art. 425-452 k.p.c.). W tym postępowaniu nie został wprowadzony wymóg uzyskania przez sąd opinii biegłego, jak w postępowaniu o zezwolenie, jednak jest oczywiste, że do ustalenia, czy w dacie zawarcia małżeństwa zachodziła przeszkoda niepełnosprawności intelektualnej lub zaburzeń psychicznych, niezbędne jest posiadanie wiadomości specjalnych, zaś te – na mocy art. 278 k.p.c. – mogą zapewnić jedynie biegli. Wątpliwości co do tego, czy zachodziła przeszkoda małżeńska, należy zawsze interpretować na korzyść małżeństwa i na rzecz jego utrzymania – taka jest ogólna zasada prawa.

W wyjątkowych okolicznościach, nawet wówczas, gdy sąd stwierdzi, że przeszkoda małżeńska istniała w dacie zawarcia związku, sąd może oddalić powództwo o unieważnienie małżeństwa, uznając, że żądanie jego unieważnienia jest w konkretnych okolicznościach nadużyciem prawa, z uwagi na zasady współżycia społecznego, na podstawie art. 5 k.c. SN orzekł tak w wyroku z 4 lutego 1985 r., IV CR 557/84[24], a w sprawie tej chodziło o małżeństwo z 23-letnim stażem, z którego pochodził zdrowy, dorosły syn.

Wystąpienia Rzecznika Praw Obywatelskich

Do Rzecznika wpływają sprawy dotyczące stosowania art. 12 oraz art. 5 k.r.o. Jedna z takich spraw, wywołująca zainteresowanie mediów, jest obecnie przedmiotem działań ustawowych Rzecznika. Rzecznik zażądał informacji od sądu, przed którym toczy się postępowanie o zezwolenie na zawarcie związku małżeńskiego, po odmowie kierownika USC przyjęcia oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński. Kilka lat temu Rzecznik przystąpił natomiast do innej sprawy[25], w której kierownik USC sam skierował sprawę do sądu, na podstawie art. 5 k.r.o., z uwagi na swoje wątpliwości co do tego, czy zachodzi przeszkoda małżeńska. Wątpliwości kierownika USC wywołała niepełnosprawność nupturientki, która jednak nie była niepełnosprawna intelektualnie, a z powodu dziecięcego porażenia mózgowego poruszała się na wózku i mówiła w sposób niewyraźny. W wyniku zaangażowania Rzecznika sprawa ta miała w 2012 r. pozytywny koniec, zaś zajmująca wówczas urząd Rzecznika Praw Obywatelskich dr hab. Irena Lipowicz była świadkinią na ślubie pary. Jak wskazano wyżej, prawdopodobnie ta sprawa przyczyniła się do tego, że Polska, przy ratyfikacji Konwencji ONZ, złożyła zastrzeżenie o utrzymaniu w systemie prawnym ograniczeń w zawieraniu małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną lub zaburzeniami psychicznymi.

Na bazie m.in. tej sprawy Rzecznik wystąpił w 2015 r. do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie niezgodności art. 12 § 1 i 2 k.r.o. z art. 30 (zasada przyrodzonej godności człowieka), art. 47 (prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego oraz do decydowania o swoim życiu osobistym) w związku z art. 31 ust. 3 (ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw) Konstytucji RP. Rzecznik wskazywał, że względny zakaz małżeństwa zawarty w art. 12 § 1 k.r.o. został oparty na założeniu, że osobom dotkniętym „chorobą psychiczną" lub „niedorozwojem umysłowym" należy uniemożliwić zawarcie małżeństwa, gdyż nie są w stanie realizować prawidłowo takich funkcji rodziny jak opieka i wychowanie potomstwa. Przyjęte przez ustawodawcę w 1964 r. założenia budzą jednak współcześnie, także w świetle wypowiedzi przedstawicieli świata nauki, istotne wątpliwości konstytucyjne. Ponadto Rzecznik stwierdzał, że zastosowane określenia są archaiczne i nie przystają do współczesnej wiedzy medycznej, są stygmatyzujące, a przede wszystkim nieprecyzyjne. Zdaniem Rzecznika wątpliwości konstytucyjne dotyczą: po pierwsze, pozbawienia co do zasady osoby dotkniętej chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym prawa do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny, po drugie, tego, że następuje to na podstawie niejasnych, niejednoznacznych i nieprzejrzystych przesłanek, po trzecie, tego, że przesłanki udzielenia przez sąd zezwolenia na zawarcie małżeństwa mają charakter dyskryminacyjny[26].

Rzecznik, za Maciejem Domańskim, wskazywał również, że „zakaz zawierania małżeństw przez osoby dotknięte pewną kategorią zaburzeń uznawany jest za dyskryminujący i sprzeczny z tendencjami w psychiatrii, mającymi socjalizować osoby chore psychicznie i wciągać je w strukturę więzi społecznych. Wskazuje się przykładowo, że lepsze funkcjonowanie społeczne i ponowne wejście w struktury społeczne pozytywnie korelują m. in. z pozostawaniem przez chorych w związku małżeńskim. U chorych pozostających w związku małżeńskim z mniejszym nasileniem występuje efekt obrotowych drzwi, czyli częstość ponownej hospitalizacji. Badania wykazały, że pozostawanie chorego w związku małżeńskim ma korzystny wpływ na: długość chorowania, postać pierwszego epizodu, charakter i częstotliwość nawrotów, stopień zubożenia materialnego. Nowoczesna psychiatria odrzuca niedopuszczanie do zawierania małżeństwa przez osoby chore psychicznie oraz eksponuje pozytywny wpływ małżeństwa na terapię i funkcjonowanie osób chorych"[27].

24 LEX nr 3092.

25 https://warszawa.wyborcza.pl/warszawa/1,54420,11534645,Szczesliwy_koniec_rocznej_batalii__Wreszcie_biora.html (dostęp: 5.02.2020).

26 Z całą argumentacją Rzecznika oraz z wyrokiem TK z uzasadnieniem można zapoznać się na stronie: https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/view/sprawa.xhtml?&pokaz=dokumenty&sygnatura=K%2013/15 (dostęp: 5.02.2020).

27 Zob. M. Domański, *Zawieranie małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną i psychiczną w prawie polskim a Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych*, „Studia Prawnicze" 2/2013, s. 60-61; M. Domański, *Względne zakazy małżeńskie*, Warszawa 2013.

Prognoza „zdrowia przyszłego potomstwa" nie powinna być przesłanką możliwości zawarcia związku małżeńskiego zarówno z tej przyczyny, że w wielu sprawach o udzielenie zezwolenia na zawarcie małżeństwa nupturienci już mieli dzieci bądź kobieta była w ciąży, jak i z tego powodu, że wcale nie uniemożliwia płodzenia potomstwa przez osoby wymienione w art. 12 § 1 k.r.o. Zakaz ów powoduje jedynie, że dzieci urodzą się w związku faktycznym (konkubinacie), a nie w związku małżeńskim.

Niestety TK nie podzielił zdania Rzecznika i wyrokiem z 22 listopada 2016 r., K 13/15[28], stwierdził, że art. 12 § 1 i 2 k.r.o. jest zgodny z zasadą określoności przepisów prawa wynikającą z art. 2, z art. 30 oraz z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Trybunał Konstytucyjny uznał m.in., że „archaiczne i nieprzystające do współczesnej wiedzy medycznej terminy „niedorozwój umysłowy" i „choroba psychiczna", o których mowa w zakwestionowanym przepisie art. 12 k.r.o., są w doktrynie i orzecznictwie utożsamiane z aktualnymi pojęciami „upośledzenie umysłowe" i „zaburzenia psychotyczne", które z kolei nie budzą co do zasady wątpliwości znaczeniowych. „Upośledzenie umysłowe" jest współczesnym synonimem „niedorozwoju umysłowego", a „zaburzenie psychotyczne (psychozy)" co do zasady obecnie zastąpiło termin „choroba psychiczna". Art. 12 § 1 i 2 k.r.o. posługując się terminami „choroba psychiczna" i „niedorozwój umysłowy" nie jest więc niejasny, nieczytelny, czy też niezrozumiały. Posłużenie się w nim budzącymi zupełnie inne zastrzeżenia terminami nie oznacza bowiem, że rodzi on problemy interpretacyjne. Tym bardziej, że wszelkie ustalenia sądu w zakresie kontekstu znaczeniowego powyższych pojęć muszą być oparte i poprzedzone zasięgnięciem opinii w zakresie wiedzy specjalistycznej, a mianowicie psychiatrii. Należy zatem zakładać, że pojęciom tym zostanie nadane takie znaczenie, jakie odzwierciedla współczesną wiedzę w zakresie medycyny".

Ponadto TK, uznając znaczenie Konwencji ONZ, odwołał się do zastrzeżenia, które Polska złożyła przy ratyfikacji tej Konwencji: „Zgodnie z tym zastrzeżeniem do momentu jego wycofania osoba niepełnosprawna, której niepełnosprawność wynika z „choroby psychicznej" albo „niedorozwoju umysłowego", a która jest w odpowiednim wieku do zawarcia małżeństwa, nie będzie mogła zawrzeć małżeństwa, chyba że zezwoli na to sąd, stwierdzając, że stan zdrowia lub umysłu takiej osoby nie zagraża małżeństwu, ani zdrowiu przyszłego potomstwa i jeżeli osoba ta nie została ubezwłasnowolniona całkowicie. Do momentu wycofania zastrzeżenia Polska zagwarantowała stosowanie art. 12 k.r.o. Biorąc powyższe pod uwagę art. 23 ust. 1 lit. a Konwencji ONZ nie ma zastosowania w polskim prawie do czasu wycofania zastrzeżenia o niestosowaniu albo zmiany prawa krajowego".

Na marginesie: przepisy katolickiego prawa kanonicznego

Prawo kanoniczne Kościoła katolickiego w katalogu dwunastu przeszkód nie przewiduje analogicznej przeszkody małżeńskiej (*impedimenta matrimonii*) – ani ubezwłasnowolnienie, ani zaburzenia psychiczne czy niepełnosprawność intelektualna nie uniemożliwiają zawarcia małżeńskiego związku wyznaniowego.

Jednak nie oznacza to, że każda osoba z zaburzeniami psychicznymi bądź niepełnosprawnością intelektualną może wziąć katolicki ślub kościelny. Konieczna jest bowiem każdorazowo zgoda małżeńska „która musi zaistnieć pomiędzy osobami prawnie do tego zdolnymi i być wyrażona po myśli przepisów prawa"[29]. „Prawidłowe wyrażenie zgody zakłada właściwe działanie umysłu i woli stron. Jeśli brakuje wewnętrznej zgody z powodu psychicznej choroby, z powodu braku rozeznania lub zaistnienia różnego rodzaju anomalii, względnie wzbudzenia intencji przeciw istocie małżeństwa, wtedy – mimo zewnętrznego wyrażenia konsensu – małżeństwo będzie nieważne z braku wystarczającej zgody"[30]. Oznacza to, że jeśli osoba nie jest w stanie zrozumieć istoty małżeństwa, nie jest w stanie świadomie podjąć decyzji i wyrazić jej w postaci publicznego oświadczenia woli, nie może w sposób ważny zawrzeć małżeństwa, a małżeństwo w takich okolicznościach zawarte może być unieważnione. Jest to zatem regulacja podobna do polskich przepisów prawa cywilnego, regulujących ważność czynności prawnych w przypadku wady oświadczenia woli, określonej w art. 82 k.c.

Prawo kanoniczne Kościoła katolickiego w tym konkretnym aspekcie przejawia więc indywidualne podejście – zdolność do zawarcia związku małżeńskiego osoby z zaburzeniami psychicznymi czy niepełnosprawnością intelektualną powinna być oceniana w każdym konkretnym przypadku; dodatkowo kanon 1060 prawa kanonicznego stwarza domniemanie ważności zawartego małżeństwa. Domniemanie to może zostać obalone, jeśli zostanie przedstawiony dowód na jego nieważność.

Podsumowanie

Osoba z niepełnosprawnością intelektualną, niebędąca ubezwłasnowolniona całkowicie, może próbować zawrzeć w Polsce związek małżeński przed kierownikiem USC bądź w kościele. Musi się jednak liczyć z tym, że jej przygotowania do tego dnia mogą zostać zniweczone, jeśli kierownik USC (zgodnie z przepisami prawa) odmówi przyjęcia oświadczenia takiej osoby bądź odmówi wydania zaświadczenia koniecznego do zawarcia małżeństwa przed duchownym. Musi także być przygotowana na to, że w razie takiej odmowy bądź wątpliwości kierownika USC będzie musiała swoją osobistą sytuację życiową i predyspozycje do bycia małżonkiem i rodzicem tłumaczyć z intymnymi szczegółami przed sądem opiekuńczym oraz biegłymi.

Osoby ubezwłasnowolnione całkowicie muszą pożegnać się z nadzieją na ożenek – dopóki nie ulegną zmianie polskie przepisy, nie mają prawa do zawarcia małżeństwa. Zaś rodzina takich osób musi być świadoma, że przeprowadzenie na ich wniosek procedury ubezwłasnowolnienia pozbawia tę osobę nie tylko wielu innych praw, ale i tego podstawowego prawa, jakim jest prawo do zawarcia związku małżeńskiego.

Michał Kubalski
radca prawny w OIRP w Warszawie, naczelnik wydziału prawa rodzinnego w Biurze Rzecznika Praw Obywatelskich

28 LEX nr 2152312.

29 P. M. Gajda, *Prawo małżeńskie Kościoła katolickiego,* https://opoka.org.pl/biblioteka/T/TA/TAI/pr_malzenskie_01.html (dostęp: 5.02.2020).

30 *Ibidem*.

ZAMÓWIENIA PUBLICZNE

Irena Skubiszak-Kalinowska

Zmiany w prawie zamówień publicznych na skutek uchwalenia nowej ustawy

Wprowadzenie

W dniu 1 stycznia 2021 r. wejdzie w życie ustawa z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych[1] (dalej: „Nowe Pzp"). Warto zatem prześledzić najistotniejsze zmiany, jakie Nowe Pzp wprowadza w stosunku do obecnego stanu prawnego. Punktem odniesienia jest aktualnie obowiązująca ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych[2] (dalej: „ustawa Pzp"), uzasadnienie projektu Nowego Pzp z dnia 21 czerwca 2019 r. (dalej: „Uzasadnienie projektu") oraz dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE[3] (dalej: „Dyrektywa klasyczna").

1. Z czego zrezygnowano?

- **Zrezygnowano z zasady przetargowego sposobu udzielania zamówień publicznych**

W Nowym Pzp brak jest odpowiednika art. 10 ust. 1 ustawy Pzp, ustanawiającego prymat przetargu nieograniczonego oraz ograniczonego. W założeniu ustawodawcy powyższe ma dać „impuls do szerszego stosowania szeroko pojętych procedur negocjacyjnych wszczynanych publicznym ogłoszeniem"[4]. Nadal jednak oba rodzaje przetargów nie będą wymagały, dla ich zastosowania, wykazania spełnienia jakichkolwiek przesłanek.

- **W zamówieniach i konkursach poniżej progów unijnych będzie dopuszczalny elektroniczny podpis kwalifikowany**

Jak wynika z art. 63 ust. 2 Nowego Pzp, w postępowaniach/konkursach o wartości mniejszej niż progi unijne dla oferty, wniosku oraz oświadczenia z art. 125 ust. 1 Nowego Pzp, pod rygorem nieważności, będzie wymagana albo forma elektroniczna, albo postać elektroniczna opatrzona podpisem zaufanym lub osobistym.

- **Zrezygnowano z obowiązkowego wadium w postępowaniach o wartości równej lub wyższej niż progi unijne**

Zgodnie z art. 97 ust. 1 Nowego Pzp „zamawiający może żądać od wykonawców wniesienia wadium". Powyższy przepis został umiejscowiony w dziale II „Postępowanie o udzielenie zamówienia klasycznego o wartości równej lub przekraczającej progi unijne" i ma zastosowanie do wszystkich rodzajów postępowań przewidzianych przez Nowe Pzp.

- **Zrezygnowano z niektórych form wniesienia wadium**

Jak wynika z art. 97 ust. 7 Nowego Pzp, w nowej ustawie zrezygnowano z poręczeń bankowych oraz poręczeń spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej jako dopuszczalnych form wniesienia wadium.

- **Zrezygnowano z jawnego otwarcia ofert**

Na gruncie Nowego Pzp brak jest odpowiednika obecnego przepisu art. 86 ust. 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym „Otwarcie ofert jest jawne (...)".

- **Zrezygnowano z niektórych formalności obowiązujących dotychczas w trybie z wolnej ręki oraz negocjacji bez ogłoszenia**

Nowe Pzp nie przewiduje obowiązku zawiadamiania Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: „UZP") o wszczęciu postępowań w ww. trybach. Obecnie taki obowiązek przewidują art. 62 ust. 2 (dla negocjacji bez ogłoszenia) oraz art. 67 ust. 2 (dla trybu z wolnej ręki) ustawy Pzp w przypadku, gdy wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty unijne. Ponadto przy zamówieniach w trybie z wolnej ręki nie będzie też obowiązku wypełniania Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia (JEDZ).

- **W przypadku zawarcia umowy o zamówienie publiczne na okres dłuższy niż 4 lata nie będzie obowiązku zawiadamiania o tym fakcie Prezesa UZP**
- **Uchylono dotyczące postępowań poniżej progów unijnych ograniczenie co do zakresu przedmiotowego czynności lub zaniechań zamawiającego, w przypadku wystąpienia których możliwe jest złożenie odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej (dalej: „KIO").**

2. Jakie są nowe rozwiązania i instytucje?

- **Zmiany w nomenklaturze**
  - **Specyfikacja Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ") zamiast Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „SIWZ"), jako bardziej adekwatne określenie, specyfikacja warunków zamówienia ma bowiem zawierać wszystkie warunki zamówienia, a nie tylko istotne**
  - **Podmiotowe środki dowodowe zamiast oświadczeń lub dokumentów z art. 25 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy Pzp –** będą one stanowiły środki potwierdzające brak podstaw wykluczenia oraz spełnianie warunków udziału lub kryteriów selekcji
  - **Przedmiotowe środki dowodowe zamiast oświadczeń lub dokumentów z art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oraz oznakowania i certyfikatów wymaganych obecnie w art. 30a oraz 30b ustawy Pzp –** zgodnie z Uzasadnieniem projektu „przedmiotowe środki dowodowe są środkami służącymi zweryfikowaniu poprawności merytorycznej złożonej oferty"

1 Dz. U. z 2019 r., poz. 2019.
2 Dz. U. z 2019 r., poz. 1843, ze zm.
3 Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, s. 65, ze zm.
4 Uzasadnienie projektu.

- **Nowy typ zamówień – zamówienia bagatelne, tj. zamówienia o wartości pomiędzy 50 000 zł a 130 000 zł, które w ograniczonym zakresie będą objęte Nowym Pzp**

Do udzielania zamówień o ww. wartości Nowe Pzp przewiduje stosowanie przepisów dotyczących rocznego sprawozdania o udzielonych zamówieniach (art. 82) oraz wybranych przepisów dotyczących ogłoszeń, przewidzianych dla postępowań o udzielenie zamówienia klasycznego o wartości mniejszej niż progi unijne – Nowe Pzp przewiduje obowiązek zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu bagatelnym w Biuletynie Zamówień Publicznych (dalej: „BZP") – art. 267 ust. 1 i ust. 2 pkt 9, art. 268, art. 269 ust. 1, art. 271 ust. 1-3 oraz art. 272. Ponieważ brak jest odesłania do art. 267 ust. 3, który przewiduje obowiązek dokumentowania zamieszczenia ogłoszenia i przechowywania dowodu jego zamieszczenia, warto odnotować, że ustawodawca zwolnił zamawiających udzielających zamówień bagatelnych z tego wymogu.

Zgodnie z art. 268 ust. 3 Nowego Pzp zamawiający jedynie w uzasadnionych przypadkach będą mogli odstąpić od zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu bagatelnym w BZP. Ustawa milczy na temat rozumienia pojęcia „uzasadnionego przypadku". Pewnego rodzaju wskazówką może być pierwotne brzmienie projektu Nowego Pzp, gdzie wskazano, że zamówienie bagatelne to m.in. takie, które ze względu na swój rodzaj lub charakter może być skierowane do szerokiego grona wykonawców[5]. To pierwotne brzmienie przepisu zdaje się sugerować, że „uzasadniony przypadek", o którym mowa w art. 268 ust. 3 Nowego Pzp, to np. właśnie taki, w którym zamówienie nie jest skierowane do szerokiego grona wykonawców.

Jednak ze względu na ryzyko narażenia się na zarzut z art. 17 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych[6], należy oczekiwać, że zamawiający bardzo ostrożnie będą korzystali z możliwości niezamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu bagatelnym. Wydaje się, że dopóki nie zostanie wypracowane stanowisko odnośnie do rozumienia pojęcia „uzasadnionego przypadku" taka ostrożność jest ze wszech miar zalecana.

W tym miejscu warto zwrócić uwagę na fakt, że obowiązek zamieszczenia ogłoszenia w BZP nie będzie wyłączał uprawnienia zamawiających do zamieszczenia ogłoszenia w inny, przyjęty u danego zamawiającego sposób.

- **Nowa procedura i nowy tryb (tzw. tryb podstawowy) udzielania zamówień klasycznych o wartości mniejszej niż progi unijne**

W Uzasadnieniu projektu wskazano, że tryb podstawowy ma być uproszczoną oraz elastyczną procedurą postępowania o udzielanie zamówienia publicznego, które jest wszczynane ogłoszeniem o zamówieniu publikowanym w BZP. W praktyce będzie występować w trzech, niezależnych od siebie, możliwych modelach. W odpowiedzi na ogłoszenie oferty będą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy, natomiast zamawiający będzie:

- dokonywał wyboru najkorzystniejszej oferty bez przeprowadzenia negocjacji (model I);
- jeżeli przewidział taką możliwość, będzie mógł negocjować treść ofert w celu ich ulepszenia (model II);
- negocjował treść ofert złożonych w celu ich udoskonalenia (model III).

W trybie podstawowym ustawodawca nie przewidział wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Zezwolił natomiast na żądanie przez zamawiającego podmiotowych środków dowodowych dołączanych do oferty lub oferty podlegającej negocjacjom, po to aby dokonać kwalifikacji podmiotowej. Wprowadził również możliwość zastosowania kryteriów oceny ofert, co będzie skutkować ograniczeniem ich liczby.

Ustawodawca przewidział też dla zamawiającego możliwość, po wszczęciu postępowania (czyli publikacji ogłoszenia w BZP), bezpośredniego poinformowania znanych sobie wykonawców, których działalność świadczą dostawy, usługi, lub roboty budowlane będące przedmiotem zamówienia.

W ramach omawianego trybu zamawiający będzie miał trzy wspomniane wyżej warianty postępowań.

Model I (tryb podstawowy bez negocjacji)

W art. 275 pkt 1 Nowego Pzp przewidziano pierwszy wariant trybu podstawowego, czyli wybranie przez zamawiającego najkorzystniejszej oferty bez przeprowadzenia negocjacji. Jest on analogiczny do przetargu nieograniczonego. Zamawiający będzie mógł z niego skorzystać, gdy specyfika przedmiotu zamówienia i potrzeby zamawiającego dają możliwość opisania w dostatecznie precyzyjny sposób wszystkich warunków zamówienia na etapie wszczęcia postepowania, a zamawiający nie przewiduje możliwości negocjacji ofert[7].

W tym wariancie zamawiający będzie sporządzał SWZ, a także będzie miał – co do zasady – obowiązek zapewnienia bezpłatnego, pełnego, bezpośredniego i nieograniczonego dostępu do niego za pośrednictwem strony internetowej prowadzonego postępowania od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w BZP.

Model II (tryb podstawowy z możliwością negocjacji)

Drugi wariant trybu podstawowego zakłada możliwość negocjacji ofert w celu ich ulepszenia, jeśli zamawiający przewidział taką ewentualność na etapie wszczęcia postępowania. Negocjacje te nie będą mogły jednak prowadzić do zmiany treści SWZ, a także dotyczyć elementów, które nie podlegają ocenie w ramach kryteriów oceny ofert (art. 278 pkt 2 Nowego Pzp).

Model III (tryb podstawowy z negocjacjami)

W trzecim wariancie trybu podstawowego SWZ sporządza się dopiero po przeprowadzeniu negocjacji, które są obligatoryjne, natomiast na pierwszym etapie zamawiający sporządza opis potrzeb i wymagań. Wariant ten przewiduje obowiązkowe negocjacje oferty z możliwością ich ulepszenia. Pojęcie „ulepszenia" nie zostało zdefiniowane w Nowym Pzp. Wydaje się, że powinno ono być pojmowane jako wszelkie modyfikacje treści oferty, które mogą przyczynić się do wykonania zamówienia w optymalny sposób. Nie mogą one jednak prowadzić do zmiany minimalnych wymagań odnoszących się do przedmiotu zamówienia albo realizacji zamówienia wynikających z opisu potrzeb i wymagań. Natomiast mogą odnosić się do warunków zamówienia w celu podniesienia jego efektywności (art. 279).

5 Art. 2 ust. 2 projektu Nowego Pzp z dnia 21 stycznia 2019 r.

6 Zgodnie z tym przepisem naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest niezgodne z przepisami zamówień publicznych niezamieszczenie ogłoszenia o zamówieniu w BZP.

7 Uzasadnienie projektu, s. 69.

- **Nowy próg procentowy wadium dla postępowań o udzielenie zamówień klasycznych o wartości mniejszej niż progi unijne**

W dziale III Nowego Pzp, dotyczącym postępowań poniżej progów unijnych, wyłączono zastosowanie art. 97 ust. 2 Nowego Pzp i wprowadzono regulację umożliwiającą ustanowienie wadium w kwocie nie większej niż 1,5% wartości zamówienia. W przypadku dopuszczenia przez zamawiającego ofert częściowych lub udzielania zamówienia w częściach Nowe Pzp przewiduje określenie kwoty wadium dla każdej z nich. W tej sytuacji art. 97 ust. 2 Nowego Pzp stosuje się odpowiednio.

- **Postępowanie koncyliacyjne – możliwość złożenia przez strony umowy wniosku o przeprowadzenie mediacji lub polubowne rozwiązanie sporu poprzez zawarcie ugody przed Sądem Polubownym przy Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej lub innym ośrodkiem mediacyjnym**
- **Nowa instytucja – katalog klauzul niedozwolonych (abuzywnych) wskazujący, jakie postanowienia w umowach w reżimie nowego Pzp są zakazane**

Zgodnie z art. 433 Nowego Pzp projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać: 1) odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie, chyba że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia; 2) naliczania kar umownych za zachowanie wykonawcy niezwiązane bezpośrednio lub pośrednio z przedmiotem umowy lub jej prawidłowym wykonaniem; 3) odpowiedzialności wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający; 4) możliwości ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron

- **Wprowadzono nową zasadę udzielania zamówienia w sposób zapewniający najlepszą jakość dostaw, usług oraz robót budowlanych oraz uzyskanie najlepszych efektów zamówienia (zasada efektywności – art. 17 ust. 1 pkt 1 i 2)**
- **Wprowadzono zakaz dokonywania zmian ogłoszenia istotnie zmieniających charakter zamówienia (art. 90 ust. 3)**

W przypadku zaistnienia takich zmian zamawiający będzie miał obowiązek unieważnić postępowanie na podstawie art. 256 Nowego Pzp. Wprowadzenie tego zakazu będzie stanowić istotne zabezpieczenie dla wykonawców, gdyż w aktualnym stanie prawnym zamawiający – w przypadku konieczności dokonania istotnej zmiany ogłoszenia – jest zobligowany do wydłużenia terminu składania ofert o odpowiedni okres, który często i tak nie jest wystarczający do rzetelnego dostosowania oferty do wymagań zamawiającego w obliczu np. znacznej zmiany zakresu zamówienia.

- **Wyodrębniono nowy warunek udziału w postępowaniu – zdolność do występowania w obrocie gospodarczym (art. 112 ust. 2 pkt 1 oraz art. 113)**
- **Wprowadzono nowe przesłanki odrzucenia oferty**

Nowe przesłanki odrzucenia oferty określa art. 226 ust. 1 Nowego Pzp. Na potrzeby niniejszego artykułu warto omówić jedną z nich: złożenie oferty bez odbycia wizji lokalnej lub bez sprawdzenia dokumentów niezbędnych do realizacji zamówienia dostępnych na miejscu u zamawiającego, w przypadku gdy zamawiający tego wymagał w dokumentach zamówienia (pkt 18).

Na gruncie ustawy Pzp odrzucenie oferty z tego względu, że została złożona bez odbycia wizji lokalnej stanowi działanie wbrew przepisom ustawy, nawet jeśli zamawiający zastrzegł powyższy obowiązek w specyfikacji. Tym samym wizja lokalna może mieć charakter co najwyżej pomocniczy.

Zgodnie z Nowym Pzp zamawiający zyskają możliwość wymagania od wykonawców odbycia wizji lokalnej, a niespełnienie tego wymogu (opisanego w dokumentach zamówienia) będzie skutkowało odrzuceniem oferty. Wydaje się, że zastrzeganie powyższego obowiązku powinno następować jedynie wyjątkowo, np. w sytuacjach, gdy z obiektywnych przyczyn nie da się przedstawić przedmiotu zamówienia w dokumentacji zamówienia (np. brak jest możliwości sporządzenia wyczerpującej dokumentacji fotograficznej zabytkowego budynku przy zamówieniu na roboty budowlane).

- **Wprowadzono obligatoryjne jakościowe kryteria oceny ofert w dialogu konkurencyjnym oraz partnerstwie innowacyjnym**
- **Wprowadzono możliwość utrwalania przebiegu rozprawy w KIO za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk lub obraz i dźwięk**
- **Ustanowiono jeden sąd do spraw rozpatrywania skarg na wyroki KIO – Sąd Okręgowy w Warszawie**
- **Wprowadzono wprost odniesienie do obowiązków związanych z RODO**
- **Zapowiedziano nowe rozporządzenie, określające wzór planu postępowań o udzielenie zamówienia.**

3. Nowe obowiązki

- **Nowe obowiązki zamawiających**
  - **Obowiązek aktualizacji rocznych planów postępowań**

Zgodnie z art. 23 ust. 4 Nowego Pzp zamawiający będzie zobligowany do aktualizacji i zamieszczenia jej w BZP oraz na swojej stronie internetowej.

  - **Obowiązek publikowania wszystkich ogłoszeń w BZP (zasada transparentności)**

Dotyczyć to będzie także nowego ogłoszenia o wykonaniu umowy, a także informacji o wspomnianym wcześniej tzw. zamówieniu bagatelnym.

  - **Obowiązek sporządzenia analizy potrzeb i wymagań w postępowaniach o wartości przekraczającej progi unijne**

Nowe Pzp wprowadza w art. 83 nieznany dotychczas obowiązek nałożony na zamawiającego, jakim jest dokonanie analizy potrzeb i wymagań jako czynności poprzedzającej wszczęcie postępowania o wartości powyżej progów unijnych. Analiza taka nie została przewidziana w Dyrektywie klasycznej, zatem nowy obowiązek nie wynika z przepisów prawa Unii Europejskiej.

Według Uzasadnienia projektu analiza potrzeb i wymagań ma służyć: 1) zwiększeniu efektywności systemu zamówień publicznych; 2) lepszemu przygotowaniu procesu udzielania zamówienia publicznego, w tym zwiększeniu roli etapu przygotowania zamówienia; 3) powiązaniu udzielanych zamówień publicznych z celami państwa; 4) wdrożeniu zasad funkcjonujących na gruncie finansów publicznych, w szczególności w zakresie zapewnienia przez zamawiającego celowego dokonywania wydatków publicznych.

Ponieważ rozdział dotyczący zamówień na usługi społeczne i inne szczególne usługi (art. 359-361 Nowego Pzp) nie zawiera stosownego wyłączenia, obowiązek sporządzenia analizy potrzeb i wymagań będzie dotyczył również zamawiających publicznych udzielających zamówień na takie usługi. Obowiązek taki nie będzie miał natomiast zastosowania do zamówień sektorowych (art. 362 pkt 1 lit. a) oraz do zamówień w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa (395 ust. 1 pkt 1 lit. a tiret pierwsze).

Zgodnie z art. 83 ust. 4 Nowego Pzp zamawiający będzie mógł odstąpić od dokonania analizy potrzeb i wymagań, w przypadku gdy będzie udzielał zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia, jeśli ze względu na niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego pilną potrzebę udzielenia zamówienia, której wcześniej nie można było przewidzieć, nie będzie mógł zachować terminów określonych dla przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem. Odstąpienie od dokonania analizy potrzeb i wymagań będzie możliwe również w sytuacji, gdy zamawiający będzie udzielał zamówienia z wolnej ręki, jeśli ze względu na wyjątkową sytuację, której nie mógł on przewidzieć, niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, wymagane będzie natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie będzie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia.

Przepisy Nowego Pzp nie określają, jak powinna wyglądać taka analiza. Ustawa wskazuje jedynie obligatoryjne jej elementy (art. 83 ust. 2 Nowego Pzp), natomiast ostateczny jej kształt zależy od zamawiającego. Obowiązek dokonania analizy potrzeb i wymagań nie jest skorelowany z żadną sankcją przewidzianą w Nowym Pzp. Zamawiający muszą jednak pamiętać, że w przypadku zamówień współfinansowanych ze środków Unii Europejskiej, instytucje kontrolujące będą mogły stwierdzać jego niewykonanie.

– **Obowiązek opisania kryteriów równoważności w przypadku wskazania znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę**

W Nowym Pzp został dodany obowiązek umieszczenia w opisie przedmiotu zamówienia sporządzonym z użyciem znaków towarowych, patentów i innych konkretyzujących określeń, wskazania, co zamawiający uznaje za rozwiązanie równoważne. Wymóg ten zamawiający będą realizować poprzez wskazanie kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności (art. 99 ust. 6 Nowego Pzp).

Powyższy obowiązek, choć niewynikający bezpośrednio z przepisów ustawy Pzp, został wypracowany przez orzecznictwo KIO, na gruncie wykładni art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, z którego wynika, że zamawiający, dopuszczając równoważność produktów, powinien sprecyzować zakres minimalnych parametrów, w oparciu o które dokona oceny spełnienia wymagań określonych w SIWZ. Wymogi co do równoważności produktów powinny być podane w sposób przejrzysty i jasny, tak, aby z jednej strony zamawiający mógł w sposób jednoznaczny przesądzić kwestię równoważności zaoferowanych produktów, z drugiej zaś, aby wykonawcy przystępujący do udziału w postępowaniu mieli jasność co do oczekiwań zamawiającego w zakresie właściwości istotnych cech charakteryzujących przedmiot zamówienia (por. wyrok KIO z: 10 stycznia 2019 r., KIO 2638/18 oraz 20 kwietnia 2017 r., KIO 641/17). Wprowadzenie obowiązku wskazania w opisie przedmiotu zamówienia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności jest zatem usankcjonowaniem dotychczasowego dorobku orzecznictwa i samo w sobie nie zmieni obecnej praktyki zamawiających.

– **Obowiązek zwrócenia się do wykonawcy o wyrażenie pisemnej zgody na wybór oferty po upływie terminu związania ofertą**

Zgodnie z dyspozycją art. 252 ust. 2 Nowego Pzp zamawiający w sytuacji upływu terminu związania ofertą przed wyborem najkorzystniejszej oferty powinien wezwać wykonawcę, którego oferta otrzymała najwyższą ocenę, do wyrażenia pisemnej zgody na wybór jego oferty. W wezwaniu zamawiający zakreślać będzie termin do dokonania tej czynności. Brak wyrażenia takiej zgody będzie stanowić podstawę do odrzucenia oferty wykonawcy (art. 226 ust. 1 pkt 13). Jak wynika z powyższego, upływ terminu związania ofertą nie będzie stanowił samoistnej podstawy do odrzucenia oferty. Takie rozwiązanie przecina trwający obecnie spór odnośnie możliwości wyboru oferty po upływie terminu związania.

– **Obowiązek zwrócenia się do wykonawcy, w przypadku gdy wybór najkorzystniejszej oferty nie nastąpi przed upływem terminu związania ofertą, o złożenie pisemnego oświadczenia o wyrażeniu zgody na przedłużenie terminu związania ofertą**

Obowiązek ten wynika z art. 220 ust. 3 Nowego Pzp w odniesieniu do zamówień klasycznych o wartości równej lub przekraczającej progi unijne oraz z art. 307 ust. 2 Nowego Pzp w odniesieniu do zamówień klasycznych o wartości poniżej progów unijnych. Brak złożenia takiego oświadczenia stanowi podstawę do odrzucenia oferty wykonawcy (art. 226 ust. 1 pkt 12 Nowego Pzp).

– **Obowiązek zapewnienia dostępu do specyfikacji warunków zamówienia aż do dnia udzielenia zamówienia (nieusuwanie jej ze strony internetowej)**

– **Obowiązek uwzględnienia wymaganych postanowień umownych**

Istotną nowością jest wymóg określenia terminu realizacji umowy w dniach, tygodniach, miesiącach lub latach. Wskazanie daty wykonania umowy możliwe jest jedynie w przypadku zaistnienia obiektywnej przyczyny (art. 436 pkt 1 Nowego Pzp). Jak wynika z dotychczasowej praktyki zamawiających, powszechne jest określanie terminu zakończenia umowy konkretną datą, co w przypadku przedłużającego się postępowania stanowi znaczne utrudnienie dla wykonawców. Z pewnością uzasadnieniem podania terminu realizacji jako konkretnej daty będzie fakt finansowania projektu ze środków unijnych, na co wskazano w Uzasadnieniu projektu.

Ponadto w umowie zamawiający będzie musiał przewidzieć warunki zapłaty wynagrodzenia, a także łączną maksymalną wysokość kar umownych.

Do nowych przepisów wprowadzono również – obok już istniejącej waloryzacji w przypadku zmiany danin publicznych czy minimalnego wynagrodzenia o pracę – obligatoryjną waloryzację w przypadku zmiany cen materiałów lub kosztów (rozumianej jako wzrosty cen, a także ich obniżenie, względem ceny przyjętej w celu ustalenia wynagrodzenia wykonawcy zawartego w ofercie) związanych z realizacją zamówienia (art. 439 Nowego Pzp). Waloryzacja będzie dotyczyć umów na roboty budowlane lub usługi, zawartych na okres dłuższy niż 12 miesięcy. Waloryzacja będzie musiała zostać przewidziana również w przypadku zawarcia umowy po upływie 180 dni od dnia upływu terminu składania ofert (art. 439 ust. 3 Nowego Pzp).

– Obowiązek przekazania Prezesowi UZP informacji o złożonych wnioskach o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz ofertach

Zgodnie z art. 81 ust. 2 Nowego Pzp zakres danych zawartych w ww. informacji określi, w drodze rozporządzenia, minister właściwy do spraw gospodarki.

– Obowiązek współdziałania w wykonywaniu umowy w sprawie zamówienia publicznego

Wprowadzona w art. 431 Nowego Pzp zasada współdziałania w wykonywaniu umowy nie jest obca prawu cywilnemu i wynika z art. 354 Kodeksu cywilnego. Niemniej jednak należy spodziewać się, że tożsama regulacja wprowadzona w nowej ustawie będzie punktem wyjścia dla oceny prawidłowości procesu realizacji umowy o zamówienie publiczne oraz podczas rozstrzygania sporów między zamawiającym a wykonawcą, powstałych w trakcie jej obowiązywania, dyscyplinując zamawiających do rzetelnego wywiązywania się z realizacji przyjętych w umowie zobowiązań.

– Obowiązek zamieszczenia przez zamawiającego w BZP ogłoszenia o wykonaniu umowy w terminie 30 dni od jej realizacji

– Obowiązek poinformowania Prezesa UZP o wykonaniu umowy

Minimalny zakres takiej informacji zawiera art. 421 ust. 5 Nowego Pzp.

– Obowiązek sporządzenia przez zamawiającego raportu z realizacji zamówienia po zakończeniu umowy

Obowiązek sporządzenia raportu z realizacji zamówienia powstanie w przypadku, gdy: 1) na realizację zamówienia wydatkowano kwotę wyższą co najmniej o 10% od wartości ceny ofertowej; 2) na wykonawcę zostały nałożone kary umowne w wysokości co najmniej 10% wartości ceny ofertowej; 3) wystąpiły opóźnienia w realizacji umowy przekraczające co najmniej 30 dni; 4) zamawiający lub wykonawca odstąpił od umowy w całości lub w części, albo dokonał jej wypowiedzenia w całości lub w części.

W pozostałych przypadkach sporządzenie raportu z realizacji zamówienia będzie fakultatywne. Raport ma zawierać m.in. ocenę sposobu wykonania zamówienia, w tym jakości jego wykonania, oraz wnioski co do ewentualnej zmiany sposobu realizacji przyszłych zamówień publicznych (art. 446 ust. 3 pkt 3 i 4 Nowego Pzp).

Jak wynika z Uzasadnienia projektu, celem nowego obowiązku po stronie zamawiających jest „zwiększenie efektywności wydatkowania środków publicznych dzięki należycie przeprowadzonej ewaluacji realizacji umowy. Dzięki przeanalizowaniu treści umowy oraz sposobu jej realizacji, zamawiający może wdrożyć zmiany w odniesieniu do zamówień podobnego typu w przyszłości”[8].

- **Nowe obowiązki wykonawców**

– Obowiązek przedkładania dokumentów przedmiotowych (np. potwierdzających jakość usługi) wraz z ofertą (art. 107 ust. 1)

Jak wynika z Uzasadnienia projektu, „przedmiotowe środki dowodowe są środkami służącymi zweryfikowaniu poprawności merytorycznej złożonej oferty. Oznacza to, że zamawiający musi mieć możliwość zapoznania się z nimi już na etapie badania oferty, a nie dopiero na etapie weryfikowania podmiotowego wykonawcy, którego oferta została najwyżej oceniona. W takim bowiem przypadku może się okazać, że po wyborze oferty najwyżej ocenionej zajdzie konieczność jej odrzucenia na podstawie niezgodności z dokumentami zamówienia. Z tego tytułu na gruncie art. 107 ust. 1 Nowego Pzp ustanowiono nową regulację dotyczącą składania przedmiotowych środków dowodowych odmienną od tej, która dotyczy obowiązku składania środków podmiotowych”[9].

Wyrażona w ww. przepisie reguła przywraca więc stan prawny sprzed wejścia w życie nowelizacji ustawy Pzp z dnia 22 czerwca 2016 r. Jednocześnie jest ona regułą odmienną od ustanowionej dla podmiotowych środków dowodowych, które (jak obecnie) będą składane wyłącznie przez wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona (zgodnie z art. 125 ust. 1 Nowego Pzp). Katalog przykładowych przedmiotowych środków dowodowych został zawarty w art. 104-105 Nowego Pzp. Mając na względzie, że jest to katalog otwarty (art. 106 ust. 1), należy uznać, że dotychczasowo stosowane środki dowodowe, w tym próbka, będą dopuszczalne również w nowym stanie prawnym.

– Nowe obowiązki dowodowe wynikające z self-cleaningu (samooczyszczenia)

Wykonawca, aby nie podlegać wykluczeniu, będzie musiał udowodnić zamawiającemu, że:

- naprawił lub zobowiązał się do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem, w tym poprzez zadośćuczynienie pieniężne;
- wyczerpująco wyjaśnił fakty i okoliczności związane z przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem oraz spowodowanymi przez nie szkodami, aktywnie współpracując odpowiednio z właściwymi organami, w tym organami ścigania, lub z zamawiającym;
- podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, odpowiednie dla zapobiegania dalszym przestępstwom, wykroczeniom lub nieprawidłowemu postępowaniu, w szczególności:
- zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie wykonawcy;
- zreorganizował personel;
- wdrożył system sprawozdawczości i kontroli;
- utworzył struktury audytu wewnętrznego do monitorowania przestrzegania przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów;
- wprowadził wewnętrzne regulacje dotyczące odpowiedzialności i odszkodowań za nieprzestrzeganie przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów.

Szerzej o nowym kształcie self-cleaningu zob. poniżej w pkt 5 „Co zmieniono?”.

– W przypadku polegania na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby – obowiązek przedstawienia zamawiającemu zobowiązania podmiotu udostępniającego zasoby

Zobowiązanie to powinno określać w szczególności: a) zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby, b) sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzysta-

8 Uzasadnienie projektu, s. 85-86.

9 Uzasadnienie projektu, s. 35.

nia przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia, c) czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą; będzie ono składane wraz z ofertą/wnioskiem (art. 118 ust. 3 i 4 Nowego Pzp).

– Obowiązek złożenia odpowiedzi o niewyrażeniu zgody na poprawienie lub sposób poprawienia omyłki innej niż oczywiste błędy pisarskie lub rachunkowe, polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, w przypadku zakwestionowania czynności zamawiającego w tym zakresie – domniemana zgoda na poprawę oferty

Jak wynika z art. 223 ust. 3, Nowe Pzp pozostawia zamawiającemu swobodę w określeniu terminu na zrealizowanie powyższego obowiązku przez wykonawcę, wskazując jedynie, że ma to być termin „odpowiedni". Brak odpowiedzi w wyznaczonym terminie będzie uznawany za wyrażenie zgody na poprawienie omyłki, co stanowi podstawę do przyjęcia tzw. teorii „domniemanej zgody", jednocześnie potwierdzając, iż w aktualnym stanie prawnym stanowiska opowiadające się za taką możliwością nie było uzasadnione[10].

– Obowiązek zawierania w umowach z podwykonawcami postanowień w zakresie kar umownych i wypłaty wynagrodzenia, które nie mogą być dla podwykonawcy mniej korzystne niż analogiczne postanowienia w umowie zamawiającego z wykonawcą dla wykonawcy

– Obowiązek ustanowienia wadium w formie elektronicznej

Zgodnie z art. 97 ust. 10 Nowego Pzp, jeżeli wadium jest wnoszone w formie gwarancji lub poręczenia, wykonawca przekazuje zamawiającemu „oryginał gwarancji lub poręczenia, w postaci elektronicznej". Jak wynika z powyższego, przyjęcie, że wadium powinno zostać przekazane w postaci elektronicznej, implikuje konieczność korzystania ze środków komunikacji elektronicznej. Natomiast jednoznaczny wymóg przekazania oryginału wadium wniesionego w formie gwarancji lub poręczenia wymusza, aby było ono sporządzone w formie elektronicznej. Rodzi się zatem, w szczególności wobec dość obszernego orzecznictwa KIO opowiadającego się za dopuszczalnością składania gwarancji wadialnych w kopiach, wątpliwość co do zasadności przyjętego przez ustawodawcę rozwiązania.

– Obowiązek nieprzerwanego utrzymania wadium do upływu terminu związania ofertą

Jak wynika z art. 97 ust. 5 Nowego Pzp, obowiązek wniesienia wadium przed upływem terminu składania ofert w przypadku, gdy zamawiający zażąda od wykonawców wniesienia wadium, został powiązany z obowiązkiem nieprzerwanego (co do zasady) utrzymania wadium przez wykonawcę do upływu terminu związania ofertą. Obowiązek ten obejmuje także sytuacje, w których wykonawca przedłuża termin związania ofertą, chociaż w określonych przypadkach, zwłaszcza wniesienia wadium w postaci gwarancji bankowej, ubezpieczeniowej lub poręczenia, może to oznaczać konieczność wniesienia nowego wadium na przedłużony okres związania ofertą.

Na marginesie warto zauważyć, że obecnie powyższa zasada również jest stosowana, jednak – ze względu na brak wyraźnej regulacji ustawowej – wynika z orzecznictwa. Przykładowo, w jednym z wyroków Sąd Najwyższy wskazał, że „z istoty wadium wynika, że zabezpiecza ono złożoną ofertę do momentu zawarcia umowy, a zatem przez cały okres związania ofertą"[11]. W nowym stanie prawnym obowiązek ten (oraz wyjątki od niego) będzie wynikał wprost z przepisów[12].

4. Nowe uprawnienia

- **Nowe uprawnienia zamawiających**

– Nowe przesłanki unieważnienia postępowania

Nowe Pzp wprowadza nowe przesłanki unieważnienia postępowania (art. 255 pkt 7). Są to: 1) uchylanie się od zawarcia umowy, 2) niewniesienie wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Jednocześnie w obu wymienionych przypadkach zamawiający może – zamiast unieważniać postępowanie – dokonać ponownego badania i oceny ofert spośród ofert pozostałych w postępowaniu wykonawców (art. 263 Nowego Pzp). Zamawiający może także unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia odpowiednio przed upływem terminu do składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo przed upływem terminu składania ofert, jeżeli wystąpiły okoliczności powodujące, że dalsze prowadzenie postępowania jest nieuzasadnione (art. 256 Nowego Pzp). Jest to uprawnienie ściśle powiązane z wprowadzonym przez Nowe Pzp zakazem dokonywania istotnych zmian ogłoszenia (art. 90 ust. 3).

Ponadto możliwość unieważnienia postępowania o zawarcie umowy ramowej została przewidziana dla umowy, która miała być zawarta z więcej niż jednym wykonawcą, jeżeli wpłynęły mniej niż dwie oferty lub mniej niż dwa wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, niepodlegające odrzuceniu (art. 258 ust. 4 Nowego Pzp).

– Możliwość kontynuowania zamówienia o wartości poniżej progów unijnych w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy

Zgodnie art. 301 ust. 1 pkt 4 Nowego Pzp, jeżeli w okresie 3 lat od dnia udzielenia zamówienia na roboty budowlane, zamawiający odstąpił od umowy w sprawie zamówienia publicznego z przyczyn leżących po stronie wykonawcy i udzielenie zamówienia jest niezbędne do zakończenia robót budowlanych stanowiących przedmiot wcześniejszego zamówienia, zamawiający będzie mógł udzielić zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia. W tym przypadku zamawiający zaprosi do negocjacji – zgodnie z art. 301 ust. 2 Nowego Pzp – co najmniej tych wykonawców, którzy złożyli oferty we wcześniejszym postępowaniu, oczywiście z wyjątkiem wykonawcy, z którym została zawarta umowa, od której zamawiający odstąpił.

- **Nowe uprawnienia wykonawców**

– Możliwość złożenia odwołania wobec wszystkich czynności zamawiającego również w postępowaniach poniżej progów unijnych

10 Szerzej zob. I. Skubiszak-Kalinowska, *Milczenie wykonawcy jako dorozumiana zgoda*, „Przetargi Publiczne" 9/2015.

11 Wyrok Sądu Najwyższego z 24 marca 2011 r., I CSK 448/10.

12 Szerzej nt. wadium zob. I. Skubiszak-Kalinowska, *Komentarz aktualizowany do art. 45*, [w:] I. Skubiszak-Kalinowska, E. Wiktorowska, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany*, LEX, 2019.

– **Uprawnienie do złożenia odwołania od projektowanego postanowienia umownego, w tym możliwość zakwestionowania postanowienia umowy jako niedozwolonego w związku z wprowadzoną przez Nowe Pzp w art. 433 listą klauzul niedozwolonych**

Zgodnie z art. 513 pkt 1 *in fine* Nowego Pzp odwołanie przysługuje na niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w tym na projektowane postanowienie umowy.

W obecnym stanie prawnym możliwość zaskarżenia treści umowy co prawda nie jest wprost przewidziana, jednak mając na uwadze fakt, że projekt umowy stanowi załącznik do SIWZ, wykonawcy mogą – poprzez kwestionowanie treści SIWZ – wnosić odwołania również na klauzule umowne. Tym samym powyższa zmiana nie kreuje nowej przesłanki do wniesienia odwołania, a jedynie ją wyodrębnia, z pozoru więc może wydawać się nieistotna. Jednak w przypadku odwołań dotyczących postanowień umownych KIO niejednokrotnie orzekała, że zamawiający, jako gospodarz postępowania, ma prawo decydować o kształcie umowy. W efekcie wykonawcy często rezygnują ze składania ofert lub, przyjmując własne kalkulacje przewidzianych w kontrakcie ryzyk, zawyżają cenę. W związku ze wskazaną zmianą, dodatkowo wspartą nowym katalogiem niedozwolonych klauzul umownych (art. 433 Nowego Pzp), wydaje się, że dotychczas istniejące uprawnienie wykonawców zyska na skuteczności, co w konsekwencji powinno skutkować zwiększeniem liczby wnoszonych ofert oraz spadkiem cen.

– **Uprawnienie do złożenia odwołania w postępowaniu na usługi społeczne, jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż równowartość kwoty 750 000 euro**

Nowe Pzp nie zastrzega możliwości stosowania przepisów o środkach ochrony prawnej w zależności od wartości postępowania na usługi społeczne. Obecnie takie zastrzeżenie zawiera art. 138l ustawy Pzp.

– **Uprawnienie do wystąpienia z żądaniem unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego w przypadku niezamieszczenia przez zamawiającego ogłoszenia o zamówieniu**

Zgodnie z art. 460 Nowego Pzp o unieważnienie umowy może wystąpić wykonawca, który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia, w przypadku, gdy zamawiający z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w BZP albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert.

- **Nowe uprawnienia obu stron**

– **Uprawnienie do złożenia wniosku o przeprowadzenie mediacji lub innego polubownego rozwiązania sporu na etapie realizacji umowy**

Zgodnie z art. 591 ust. 1 Nowego Pzp „W sprawie majątkowej, w której zawarcie ugody jest dopuszczalne, każda ze stron umowy, w przypadku sporu wynikającego z zamówienia, może złożyć wniosek o przeprowadzenie mediacji lub inne polubowne rozwiązanie sporu do Sądu Polubownego przy Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, wybranego mediatora albo osoby prowadzącej inne polubowne rozwiązanie sporu".

5. Co zmieniono?

- **zasady zwrotu i zatrzymania wadium**

Zgodnie z art. 98 ust. 2 Nowego Pzp zamawiający niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku, zwraca wadium wykonawcy: 1) który wycofał ofertę przed upływem terminu składania ofert; 2) którego oferta została odrzucona; 3) po wyborze najkorzystniejszej oferty, z wyjątkiem wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza; 4) po unieważnieniu postępowania, w przypadku gdy nie zostało rozstrzygnięte odwołanie na czynność unieważnienia albo nie upłynął termin do jego wniesienia.

Złożenie wniosku o zwrot wadium, o którym mowa w art. 98 ust. 2 Nowego Pzp, powoduje utratę statusu wykonawcy i *de facto* oznacza rezygnację z dalszego udziału w postępowaniu. Zgodnie z Nowym Pzp zamawiający zwraca wadium wniesione w pieniądzu wraz z odsetkami wynikającymi z umowy rachunku bankowego, na którym było ono przechowywane, pomniejszone o koszty prowadzenia rachunku bankowego oraz prowizji bankowej za przelew pieniędzy na rachunek bankowy wskazany przez wykonawcę.

Natomiast jeżeli wadium zostało wniesione w innej formie niż w pieniądzu, zamawiający zwraca je poprzez złożenie gwarantowi lub poręczycielowi oświadczenia o zwolnieniu wadium. Jak wynika z Uzasadnienia projektu, „charakter prawny oświadczenia o zwolnieniu wadium będzie zależał od indywidualnego ukształtowania treści stosunku gwarancji lub poręczenia. Co do zasady jednak zwolnienie z wadium należy kwalifikować jako zwolnienie z długu"[13].

Przepisy te różnią się od obowiązujących, bowiem: 1) wprowadzono 7-dniowy termin na zwrot wadium; 2) doprecyzowano, że zwrot wadium niepieniężnego następuje poprzez samo oświadczenie zamawiającego bez fizycznego zwrotu dokumentu; 3) zrezygnowano z możliwości składania wadium w formie poręczenia bankowego lub poręczenia SKOK-u.

- **warunki self-cleaningu, ograniczenie katalogu obligatoryjnych podstaw wykluczenia**

Zaostrzono przepisy odnoszące się do instytucji tzw. samooczyszczenia wykonawców. Według art. 110 ust. 2 Nowego Pzp wykonawca nie będzie podlegał wykluczeniu w okolicznościach wskazanych w ustawie, jeżeli udowodni zamawiającemu, że spełnił łącznie następujące przesłanki:

1) naprawił lub zobowiązał się do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem, w tym poprzez zadośćuczynienie pieniężne;
2) wyczerpująco wyjaśnił fakty i okoliczności związane z przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem oraz spowodowanymi przez nie szkodami, aktywnie współpracując odpowiednio z właściwymi organami, w tym organami ścigania, lub zamawiającym;
3) podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, odpowiednie dla zapobiegania dalszym przestępstwom, wykroczeniom lub nieprawidłowemu postępowaniu, w szczególności:
   a) zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie wykonawcy,

13 Uzasadnienie projektu, s. 33

b) zreorganizował personel,

c) wdrożył system sprawozdawczości i kontroli,

d) utworzył struktury audytu wewnętrznego do monitorowania przestrzegania przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów,

e) wprowadził wewnętrzne regulacje dotyczące odpowiedzialności i odszkodowań za nieprzestrzeganie przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów.

Wydaje się, iż wymóg łącznego spełnienia powyższych przesłanek stanowi błąd ustawodawcy, gdyż z oczywistych względów nie zawsze będzie to obiektywnie możliwe.

Art. 110 ust. 2 Nowego Pzp w pkt 3 stanowi powtórzenie motywu 102 preambuły Dyrektywy klasycznej. Ustawodawca w tym przepisie wskazuje środki techniczne, organizacyjne oraz kadrowe, które zobowiązany jest podjąć wykonawca mający zamiar wykazać swoją rzetelność. Postanowienia zawarte w motywie 102 preambuły Dyrektywy klasycznej straciły swój pomocniczy, przykładowy charakter w momencie ich implementowania do przepisu regulującego przesłanki samooczyszczenia wykonawcy. W Nowym Pzp stanowią już one bowiem rodzaj „check-listy" dla zamawiającego, dla którego niespełnienie przez wykonawcę którejkolwiek z przesłanek wymienionych w art. 110 ust. 2, stanowi podstawę do wykluczenia wykonawcy z postępowania.

Z drugiej strony, część obligatoryjnych dotychczas przesłanek wykluczenia w Nowym Pzp (w ślad za Dyrektywą klasyczną) zyskało cechę przesłanek fakultatywnych. W Nowym Pzp obligatoryjne przesłanki wykluczenia zostały zatem ograniczone do katalogu wskazanego w art. 57 ust. 1 Dyrektywy klasycznej, natomiast fakultatywne przesłanki wykluczenia zostały dostosowane do treści art. 57 ust. 4 Dyrektywy klasycznej.

- **maksymalna dopuszczalna wysokość zabezpieczenia należytego wykonania umowy**

Zgodnie z art. 452 ust. 2 Nowego Pzp zasadą będzie ustalanie zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości „nieprzekraczającej 5% ceny całkowitej podanej w ofercie albo maksymalnej wartości nominalnej zobowiązania zamawiającego wynikającego z umowy" (aktualnie próg ten wynosi 10% – art. 150 ust. 2 ustawy Pzp).

- **zasady liczenia terminu obowiązkowego wyjaśnienia specyfikacji warunków zamówienia przez zamawiających**

Zgodnie z art. 135 ust. 2 Nowego Pzp w przypadku wpłynięcia wniosku o wyjaśnienie SWZ do zamawiającego nie później niż na 14 lub 7 dni (jeżeli zamawiający wyznaczył termin składania ofert krótszy niż 35 dni ze względu na zajście pilnej potrzeby udzielenia zamówienia) przed upływem terminu składania ofert, zamawiający jest obowiązany do udzielenia wyjaśnień. Powyższe stanowi modyfikację obecnie obowiązującej zasady liczenia terminu na udzielenie wyjaśnień, która obliguje do sprawdzenia, czy wniosek został złożony przed końcem dnia, w którym upływa połowa terminu składania ofert (art. 38 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp).

- **termin związania ofertą w postępowaniach o wartości wyższej niż progi unijne**

W takich postępowaniach termin związania ofertą wydłużono do 90 lub 120 dni od dnia upływu terminu składania ofert, w zależności od wartości zamówienia (art. 220 ust. 1 Nowego Pzp). Powyższa zmiana oznacza, że wykonawcy w postępowaniach o wartości wyższej niż progi unijne, będą zobowiązani dłużej niż dotychczas pozostawać w gotowości do zawarcia umowy.

- **przepisy dotyczące otwarcia ofert**

Zgodnie z art. 221 ust. 1 Nowego Pzp otwarcie ofert następuje niezwłocznie po upływie terminu składania ofert, nie później niż następnego dnia po dniu, w którym upłynął termin składania ofert. Przepis ten wydaje się wychodzić naprzeciw możliwym problemom związanym z błędami technicznymi powstającymi niekiedy w trakcie użytkowania systemu teleinformatycznego. Dzięki niemu zamawiający nie będą pomijali ofert przekazywanych za pomocą środków komunikacji elektronicznej, które zostaną co prawda zarejestrowane w systemie teleinformatycznym zamawiającego w terminie składania ofert, ale z przyczyn nieleżących po stronie wykonawcy nie mogą być odczytane lub zlokalizowane przez zamawiającego w dniu składania ofert.

Z kolei w art. 222 ust. 2 Nowego Pzp ustawodawca przewidział sposób postępowania zamawiającego w przypadku awarii systemu teleinformatycznego w sytuacji, gdy otwarcie ofert następuje przy jego użyciu. Awaria takiego systemu powodująca brak możliwości otwarcia ofert w terminie określonym przez zamawiającego będzie powodowała obowiązek po stronie zamawiającego otwarcia ofert niezwłocznie po usunięciu awarii.

- **przepisy dotyczące środków ochrony prawnej**

Jak sygnalizowano wyżej, odwołania w sprawie zamówień publicznych poniżej progów unijnych będą mogły być składane w pełnym zakresie bez ograniczeń przewidzianych obecną ustawą (art. 180 ust. 2 ustawy Pzp). Obniżenie opłaty sądowej do wysokości trzykrotności wpisu od odwołania, przyczyni się do zwiększenia ilości składanych skarg. Rozpoznawanie skarg będzie należało do Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu zamówień publicznych, podobnego do obecnego Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Wydłużono termin na wniesienie skargi na orzeczenie KIO z 7 do 14 dni od doręczenia wyroku.

Ponadto zarówno wykonawcy, jak i zamawiający zyskają możliwość wnoszenia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego. Obecnie taką skargę wnieść może wyłącznie Prezes UZP.

Zakończenie

Nowa ustawa regulująca prawo zamówień publicznych została przyjęta z dużą aprobatą zarówno ze strony zamawiających, jak i wykonawców. Wydaje się, że wprowadza ona pozytywne zmiany, niejednokrotnie postulowane przez doktrynę i uczestników rynku, choć nadal są formułowane postulaty drobnych modyfikacji przepisów i nie można wykluczyć jej nowelizacji jeszcze przed dniem wejścia w życie. Tak naprawdę pełna ocena nowej regulacji będzie jednak możliwa dopiero po przyjęciu ponad 20 aktów wykonawczych do ustawy, a Urząd Zamówień Publicznych już teraz, bardzo zasadnie w mojej ocenie, sygnalizuje przeprowadzenie gruntownych analiz po pierwszych 24 miesiącach jej obowiązywania w celu ewentualnego podjęcia decyzji o dokonaniu potrzebnych zmian.

Irena Skubiszak-Kalinowska
radca prawny w OIRP w Warszawie, wykładowca akademicki, autorka ponad 150 publikacji z zakresu prawa zamówień publicznych i partnerstwa publiczno-prywatnego, w tym komentarza do ustawy – Prawo zamówień publicznych, komentarza do ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usług oraz komentarza do ustawy o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi; prowadzi własną praktykę w Kancelarii Radcy Prawnego ISK

PRAWO PODATKOWE

Kacper Tybuszewski

Koszty uzyskania przychodu z tytułu prowadzenia bloga internetowego

Wstęp

Przedmiotem opracowania jest odpowiedź na pytanie, czy wydatki poniesione przez przedsiębiorcę na prowadzenie działalności gospodarczej w formie bloga mieszczą się w kategorii kosztów uzyskania przychodów. Te ostatnie w świetle art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych[1] (dalej: „u.p.d.o.f.") są kosztami poniesionymi w celu osiągnięcia przychodów lub zachowania albo zabezpieczenia źródła przychodów, z wyjątkiem kosztów wymienionych w art. 23 tej ustawy.

Na tak postawione pytanie – wbrew poglądom organów podatkowych, które odmawiają uznania takich wydatków za koszty uzyskania przychodów – należy odpowiedzieć twierdząco.

Istotne uwarunkowania faktyczne

Opracowanie dotyczy nierzadkich sytuacji, gdy prowadzenie działalności gospodarczej następuje poprzez założenie internetowego bloga o szeroko rozumianej tematyce działalności gospodarczej przedsiębiorcy, który docelowo może być źródłem przychodów. W ramach bloga podatnik chce publikować w szczególności artykuły informacyjne, testy i recenzje produktów objętych swoją działalnością. Ponadto na blogu będą umieszczane wpisy uzupełniane treściami multimedialnymi w postaci zdjęć, grafik, filmów.

Prowadzący działalność gospodarczą przewiduje uzyskiwanie przychodów (tutaj uzyskiwanych za pośrednictwem bloga). Chodzi tu o dzierżawę powierzchni reklamowej poprzez udostępnianie miejsca na stronie internetowej bloga określonemu reklamobiorcy albo umowę zlecenie lub o dzieło zawieraną w ramach prowadzonej działalności gospodarczej (np. jeśli potencjalny kontrahent pragnie zamieścić artykuł sponsorowany lub przeprowadzić test swojego produktu, lub inną akcję reklamową). Powyższe przychody będą uzyskiwane na podstawie umów zawartych z potencjalnymi reklamodawcami, partnerami, sponsorami i będą dla nich wystawiane faktury. Umowy te będą zawierane w ramach jednoosobowej działalności gospodarczej, którą zarejestrowano w związku z komercjalnym charakterem bloga.

Przedsiębiorca zamierza skorzystać z możliwości opodatkowania uzyskiwanych dochodów z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej na podstawie 19% liniowej stawki podatku. W celu ewidencji prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej zamierza prowadzić podatkową księgę przychodów i rozchodów. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej zamierza zaliczyć do kosztów uzyskania przychodu wszelkie wydatki związane z prowadzeniem bloga, zwłaszcza wydatki poniesione na zakup rzeczy prezentowanych na blogu oraz niezbędnych do uzyskania pożądanej stylizacji strony internetowej, jak również koszty związane z wykonaniem fotografii, treści multimedialnych, będących częścią bloga. Towary i usługi, na zakup których poniesiono wydatki, zostaną zaliczone do kosztów uzyskania przychodów. Wydatki poniesione na towary i usługi wykorzystywane w działalności gospodarczej spowodują osiągnięcie przychodu z tytułu dzierżawy powierzchni reklamowej.

Przedsiębiorca udostępni miejsce na stronie internetowej bloga określonemu reklamodawcy w zamian za ustalone każdorazowo wynagrodzenie. Przy uwzględnieniu odpowiedniej popularności bloga powstaje możliwość zamieszczania za wynagrodzeniem artykułów sponsorowanych bądź testu produktu lub zorganizowanej akcji reklamowej danego produktu. W takim wypadku taka usługa będzie przedmiotem umowy o dzieło bądź umowy zlecenia. Początkowo przychód podatnika będzie uzyskiwany jedynie z tytułu dzierżawy powierzchni reklamowej oraz umów o dzieło i umów zlecenie, jednakże w późniejszym czasie wraz z rozwojem prowadzonej działalności niewykluczone jest uzyskiwanie również innych przychodów w związku z prowadzoną działalnością.

W związku z takim uwarunkowaniem faktycznym rodzi się pytanie: Czy przedsiębiorca będzie uprawniony do zaliczenia wydatków związanych z prowadzeniem bloga i tworzeniem artykułów w nim publikowanych oraz wykonywanie fotografii, filmów i innych treści multimedialnych do kosztów uzyskania przychodów w ramach prowadzonej działalności gospodarczej? Chodzi tutaj zatem o odpowiedź na pytanie, czy takie wydatki spełniają przesłanki, o których mowa w art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f.

Uwarunkowania prawne

Zgodnie z art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. działalność gospodarcza albo pozarolnicza działalność gospodarcza oznacza działalność zarobkową: a) wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową, b) polegającą na poszukiwaniu, rozpoznawaniu i wydobywaniu kopalin ze złóż, c) polegającą na wykorzystywaniu rzeczy oraz wartości niematerialnych i prawnych – prowadzoną we własnym imieniu bez względu na jej rezultat, w sposób zorganizowany i ciągły, z której uzyskane przychody nie są zaliczane do innych przychodów ze źródeł wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4-9 u.p.d.o.f.

Z kolei, w świetle art. 5b ust. 1 u.p.d.o.f. za pozarolniczą działalność gospodarczą nie uznaje się czynności, jeśli łącznie spełnione są następujące warunki: 1) odpowiedzialność wobec osób trzecich za rezultat tych czynności oraz ich wykonywanie, z wyłączeniem odpowiedzialności za popełnienie czynów niedozwolonych, ponosi zlecający wykonanie tych czynności, 2) są one wykonywane pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonych przez zlecającego te czynności, 3) wykonujący te czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością.

Zgodnie z art. 22 ust. 1 u.p.do.f. kosztami uzyskania przychodów są koszty poniesione w celu osiągnięcia przychodów lub zachowania albo zabezpieczenia źródła przychodów, z wyjątkiem kosztów wymienionych w art. 23 u.p.d.o.f. Definicja kosztów uzyskania przychodów sformułowana przez ustawodawcę w art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f., ma charakter ogólny, natomiast unormowania odnoszące się do kosztów są rozlegle i charakteryzują się znacznym stopniem

1 Dz. U. z 2019 r. poz. 1387, ze zm.

Artykuł dostępny także w serwisie prawniczym Lex.pl

komplikacji. Z tego względu każdorazowy wydatek poniesiony przez podatnika powinien podlegać indywidualnej analizie w celu dokonania jego kwalifikacji prawnej. Wyjątkiem jest jedynie sytuacja, gdy ustawa wyraźnie wskazuje jego przynależność do kategorii kosztów uzyskania przychodów lub wyłącza możliwość zaliczenia go do tego rodzaju kosztów. W pozostałych przypadkach należy natomiast zbadać istnienie związku przyczynowego pomiędzy poniesieniem kosztu a powstaniem przychodu lub realną szansą powstania przychodów podatkowych bądź też zachowaniem albo zabezpieczeniem źródła ich uzyskiwania.

W doktrynie wskazuje się, że aczkolwiek przepis art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f. nie wyraża tego wprost, to jego regulacje dotyczą kosztów ustalanych na zasadach ogólnych[2]. Należy zauważyć, że w odniesieniu do niektórych rodzajów przychodów ustawodawca przewiduje zryczałtowane koszty ich uzyskania. Zastosowanie tych kosztów do ustalania wysokości dochodu nie jest jednak bezwzględne. Ustawodawca przewiduje bowiem możliwość uwzględnienia rzeczywiście poniesionych przez podatnika kosztów w celu uzyskania danego przychodu, o ile podatnik może udowodnić fakt ich poniesienia. W niektórych przypadkach dowodzenie w tym względzie może być przeprowadzane jedynie za pośrednictwem ściśle określonych środków dowodowych. Trzeba też zauważyć, że w odniesieniu do niektórych przychodów nie powstaje w ogóle konieczność ustalania wysokości kosztów poniesionych w celu uzyskania przychodu. W tych przypadkach albo ustawodawca nie przewiduje kosztów uzyskania dla danego rodzaju przychodu, albo obliczanie ich wysokości jest zbędne, gdyż opodatkowaniu w sposób zryczałtowany podlega osiągnięty przychód.

Ustawodawca nie wskazuje enumeratywnie, jakie konkretnie koszty mogą być uznane za koszty uzyskania przychodów, ponieważ nie byłoby to możliwe. Mnogość i stały rozwój różnego rodzaju działalności mogących przynosić przychód (tutaj za pośrednictwem bloga internetowego) sprawiają, że nie jest możliwe ustalenie stałego katalogu kosztów uzyskania przychodów. Podobnie, koszt danego rodzaju będzie u jednego podatnika kosztem uzyskania przychodu, natomiast u innego z pewnością nie służy osiągnięciu przychodu. Dlatego też ustawodawca określa pojęcie kosztów uzyskania przychodów w sposób generalny, wskazując na określone cechy, jakie musi mieć dany koszt, aby mógł być uznany za koszt uzyskania przychodu. Na podstawie definicji z art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f. wypracowano ogólne przesłanki, których zaistnienie umożliwia zaliczenie wydatku do kosztów podatkowych.

W doktrynie słusznie podkreśla się, że rozpatrując konkretne sytuacje, należy mieć na uwadze, że ustawodawca, posługując się definicją generalną, a ponadto celowo używając w definicji pojęć elastycznych, o pewnym stopniu niedookreślenia, sprawił, że każdą sytuację należy rozpatrywać odrębnie, przy pełnym uwzględnieniu okoliczności danego przypadku. Stąd też w zakresie kosztów uzyskania przychodów nie jest w zasadzie prawidłowe stawianie tez o charakterze generalnym, które mogłyby mieć zastosowanie do każdego przypadku. Może się bowiem okazać, że dany koszt, który u większości podatników stanowić będzie koszt uzyskania przychodu, u konkretnego podatnika nie będzie mógł być zaliczony do kosztów uzyskania przychodów. Na takich samych zasadach możliwe są przypadki odwrotne[3]. Należy wobec tego podkreślić, że równie ostrożnie organy podatkowe powinny posługiwać się tezami formułowanymi w orzecznictwie sądowym oraz w piśmiennictwie. Zupełnie inny kontekst faktyczny sprawy może sprawiać, że pogląd wyrażony przez dany skład orzekający sądu administracyjnego czy też danego autora komentarza do ustawy podatkowej nie będzie mógł w ogóle znaleźć zastosowania w innej sytuacji faktycznej.

Podstawową cechą kosztu podatkowego jest związek tego kosztu z przychodem (ewentualnie z zachowaniem lub zabezpieczeniem źródła przychodów). Istotne znaczenie ma również cel, w jakim został poniesiony. W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: „NSA") z 16 października 2012 r., II FSK 430/11[4], stwierdzono: „zwrot „w celu" oznacza, że nie każdy wydatek poniesiony przez podatnika w związku z prowadzoną działalnością podlega odliczeniu od podstawy opodatkowania, lecz tylko ten wydatek, który pozostaje w takim związku przyczynowo-skutkowym. Poniesienie wydatku ma lub może mieć wpływ na powstanie lub zwiększenie przychodów. Wydatek należy oceniać mając na uwadze racjonalność określonego działania dla osiągnięcia przychodu. Poniesienie wydatku musi, zatem być powiązane z prowadzoną przez podatnika działalnością gospodarczą, ukierunkowaną na uzyskanie przychodów; wydatek powinien, przynajmniej potencjalnie, wpływać na wielkość uzyskiwanych lub spodziewanych przychodów z tej działalności. Kosztowa kwalifikacja konkretnego wydatku u konkretnego podatnika musi, więc uwzględniać charakter i profil prowadzonej działalności gospodarczej oraz ekonomiczną racjonalność poniesionego wydatku".

Na gruncie u.p.d.o.f. funkcjonuje zasada przyporządkowywania kosztów do danego źródła przychodów. W wyroku NSA z 20 września 2011 r., II FSK 589/10[5], stwierdzono, że związanie danego wydatku z prowadzoną przez podatnika działalnością gospodarczą jest warunkiem koniecznym, lecz niewystarczającym do uznania go za koszt uzyskania przychodu. Zatem, aby uznać wydatek za koszt uzyskania przychodów, muszą być spełnione łącznie następujące warunki, tzn. wydatek:

1) został poniesiony przez podatnika, tj. w ostatecznym rozrachunku musi on zostać pokryty z zasobów majątkowych podatnika;
2) został poniesiony w celu uzyskania, zachowania lub zabezpieczenia źródła przychodów; pozostaje w związku z prowadzoną przez podatnika działalnością gospodarczą;
3) jest definitywny (rzeczywisty), tj. wartość poniesionego wydatku nie została podatnikowi w jakikolwiek sposób zwrócona;
4) został właściwie udokumentowany;
5) nie znajduje się w katalogu kosztów określonych w art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f.

Sam fakt niewymienienia określonego wydatku w art. 23 ust. 1 u.p.d.o.f. zawierającym katalog wydatków nieuznawanych za koszty uzyskania przychodów nie może automatycznie przesądzać o możliwości uwzględnienia tego wydatku przy ustalaniu podstawy opodatkowania. Konieczne jest wykazanie związku ponoszonych kosztów z prowadzoną przez podatnika działalnością gospodarczą oraz uzyskiwanym z tej działalności przychodem.

W przypadku źródła przychodów, jakim jest pozarolnicza działalność gospodarcza, należy przyjąć, że kosztami uzyskania przychodów są wszelkie racjonalne i gospodarczo uzasadnione wydatki związane z prowadzoną działalnością gospodarczą, których celem jest osiągnięcie przychodów, zabezpieczenie i zachowanie źródła przychodów. Ponadto należy mieć na względzie, że podatnik uznając wydatek za koszt uzyskania przychodu odnosi ewidentne korzyści, albowiem o ten koszt zmniejsza podstawę opodatkowania. Zatem możliwość kwalifikowania konkretnego wydatku jako kosztu uzyskania przychodu jest uzależniona od rzetelnej i całościowej oceny tego,

2 A. Bartosiewicz, R, Kubacki, *PIT. Komentarz*, LEX/el 2020.
3 A. Bartosiewicz, R. Kubacki, *PIT. Komentarz*, LEX 2014.
4 LEX nr 1225442.
5 LEX nr 1068753.

czy w świetle wszystkich występujących w sprawie okoliczności, przy zachowaniu należytej staranności, podatnik w momencie dokonywania wydatku mógł i powinien wiedzieć, że wydatek ten przyczyni się do powstania, zachowania lub zabezpieczenia przychodu.

W zakresie obowiązków podatnika jako odnoszącego korzyść z faktu zaliczenia określonych wydatków w poczet kosztów uzyskania przychodów jest wykazanie, w oparciu o zgromadzone dowody, związku pomiędzy poniesieniem kosztu a uzyskaniem przychodu, zgodnie z art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f. Przy czym związek przyczynowy pomiędzy poniesieniem wydatku a osiągnięciem przychodu bądź zachowaniem lub zabezpieczeniem jego źródła należy oceniać indywidualnie w stosunku do każdego wydatku. Z oceny tego związku powinno wynikać, że poniesiony wydatek obiektywnie może przyczynić się do osiągnięcia przychodu bądź służyć zachowaniu lub zabezpieczeniu źródła przychodów. Zauważyć przy tym trzeba, że konieczność poniesienia danego wydatku nie może wynikać z zaniedbań lub sprzecznych z prawem działań podatnika.

Stanowisko organów podatkowych

Organy podatkowe stoją na stanowisku, że wydatki związane z prowadzeniem bloga nie spełniają przesłanek, o których mowa w art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f.[6] Uzasadniając to stanowisko podkreśla się, że dzielenie się własnymi spostrzeżeniami, opiniami i informacjami, które są publikowane na blogu, *de facto* nie powoduje powstania przychodu. Przychód może powstać dopiero w momencie udostępnienia powierzchni na stronie internetowej prowadzonego przez podatnika bloga w celu promowania produktów przez potencjalnych reklamodawców.

Poniesione wydatki z tytułu prowadzenia bloga należy ocenić jako wydatki mające charakter osobisty, niespełniające kryterium celowości, o którym mowa w art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f. W konsekwencji nie mogą one stanowić kosztów uzyskania przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej. Z tych względów tego rodzaju wydatki nie mogą pozostawać w jakimkolwiek związku z przesłankami działania, które można by uznać za ukierunkowane na osiągnięcie przychodów lub zachowanie albo zabezpieczenie źródła z tytułu prowadzenia bloga. Źródłem przychodu nie jest bowiem samo prowadzenie bloga, lecz udostępnienie powierzchni reklamowej[7].

Przychody osiągnięte w wyniku tego rodzaju aktywności podatnika organy kwalifikują jako przychody z pozarolniczej działalności gospodarczej z art. 5a pkt. 6 u.p.d.o.f. Skoro zatem przychody z prowadzenia bloga będą stanowić przychody z pozarolniczej działalności gospodarczej, to tym samym kosztami uzyskania przychodu z tej działalności będą wydatki poniesione w celu osiągnięcia tych przychodów. Stanowisko organu – w mojej ocenie – narusza art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f., gdyż w istocie rzeczy istnieje związek przyczynowy pomiędzy wydatkami i przychodami z działalności gospodarczej polegającej na prowadzeniu bloga, o czym niżej.

Koszty uzyskania przychodu prowadzenia bloga internetowego

W myśl art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f. kosztami uzyskania przychodów są koszty poniesione w celu osiągnięcia przychodów lub zachowania albo zabezpieczenia źródła przychodów, z wyjątkiem kosztów wymienionych w art. 23 u.p.d.o.f. W tym ostatnim przepisie ustawodawca wyliczył wydatki, których nie uznaje się za koszty uzyskania przychodów pomimo tego, że pomiędzy nimi i źródłem przychodów występuje związek, o którym mowa w art. 22 u.p.d.o.f. Koszty uzyskania przychodów zawsze wiąże się z uzyskaniem przychodu z konkretnego źródła, ponieważ pomniejszają one przychody z tego właśnie źródła. Przywołany przepis musi zatem być interpretowany w ścisłym powiązaniu z art. 10 u.p.d.o.f. określającym rodzaje źródeł przychodów.

Samo wyliczenie kosztów, których nie uważa się za koszty uzyskania przychodu, nie stwarza domniemania, że wszystkie pozostałe koszty, które nie są wymienione w art. 23 u.p.d.o.f., zostają z mocy samego prawa uznane za koszty uzyskania przychodu w rozumieniu art. 22 u.p.d.o.f. Innymi słowy, poniesienie wydatku, który nie został wyłączony w art. 23 u.p.d.o.f., nie oznacza, że taki wydatek automatycznie będzie uznany za koszt uzyskania przychodów. Podatnik ma bowiem możliwość odliczenia od przychodów wszelkich kosztów, pod warunkiem że mają one związek z przychodem z prowadzonej działalności (gospodarczej, wykonywanej osobiście), a ich poniesienie ma bądź może mieć wpływ na wielkość osiągniętego przychodu.

Ustawodawca posługując się zwrotem „koszty poniesione w celu osiągnięcia przychodu" przypisuje temu określeniu cechę świadomego, zamierzonego, przemyślanego i logicznego działania podatnika podporządkowanego osiągnięciu przychodów, a nie odwołuje się do skutku będącego następstwem określonego działania[8]. Wykładnia językowa użytego przez ustawodawcę określenia „koszty poniesione w celu osiągnięcia przychodu" oznacza, że podatnik ma możliwość odliczenia dla celów podatkowych wszelkich wydatków, jednakże pod warunkiem, iż wykaże, że świadomie poniósł określony wydatek, który ma bezpośredni związek z prowadzoną działalnością gospodarczą lub wykonywaną umową, a jego poniesienie miało lub mogło mieć bezpośredni wpływ na wielkość osiągniętego przychodu. Przy kwalifikowaniu kosztów uzyskania przychodów trzeba brać pod uwagę zarówno przeznaczenie wydatku (jego celowość, racjonalność, zasadność, niezbędność), jak i potencjalną możliwość przyczynienia się danego wydatku do osiągnięcia przychodów.

Jednym z warunków zaliczenia danego wydatków do kosztów uzyskania przychodu jest poniesienie go w celu uzyskania przychodów lub zachowania albo zabezpieczenia źródła przychodu. Tym samym kryterium uznania danego wydatku za koszt uzyskania przychodu jest to, czy mógł się on potencjalnie przyczynić do osiągnięcia przychodów, bez względu na to, czy skutek ten się ziści.

Ponadto kosztami uzyskania przychodów są wszelkie racjonalne i gospodarczo uzasadnione wydatki zarówno bezpośrednio, jak i pośrednio związane z przychodami, o ile zostały one prawidłowo udokumentowane. Kosztami uzyskania przychodów bezpośrednio związanymi z przychodami są takie wydatki, których poniesienie przekłada się wprost (w sposób bezpośredni) na uzyskanie konkretnych przychodów. Z kolei pośrednie koszty uzyskania przychodów to takie racjonalnie uzasadnione wydatki, które prowadzą wprost do określonych przychodów, ale nie pozostają w bezpośrednim związku z konkretnymi przysporzeniami podatnika.

Moim zdaniem stanowisko organów podatkowych wykazuje się niekonsekwencją. Z jednej strony bowiem przyznają one, że prowadzenie bloga należy kwalifikować jako działalność gospodarczą, a przychody z jego prowadzenia pochodzące z dzierżawy powierzchni reklamowej na stronie internetowej, artykułów sponso-

6 Tak Dyrektor Izby Skarbowej w Warszawie w interpretacji indywidualnej z 7 września 2016 r., nr IPPB1/4511-705/16-4/AM, https://sip.mf.gov.pl/faces/views/szczegoly/szczegoly-interpretacji-indywidualnej.xhtml?dokumentId=486177&poziomDostepu=PUB&indexAccordionPanel=-1#tresc (dostęp: 28.02.2020).

7 Tak Dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej w interpretacji indywidualnej z 8 grudnia 2017 r., nr 0114-KDIP3-1.4011.366.2017.1.ES, https://sip.mf.gov.pl/faces/views/szczegoly/szczegoly-interpretacji-indywidualnej.xhtml?dokumentId=520985&poziomDostepu=PUB&indexAccordionPanel=-1#tresc (dostęp: 28.02.2020).

8 Tak NSA w wyroku z 5 maja 2015 r., II FSK 1266/13, LEX nr 1677065.

rowanych, umów zlecenia, umów o współpracy zawartych z reklamodawcami – będą przychodami z działalności gospodarczej. Z drugiej strony twierdzą, że zamieszczanie na blogu opinii, artykułów, zdjęć wskazuje na osobisty charakter wpisów tam zamieszczanych, niemających bezpośredniego związku z działalnością gospodarczą. W rezultacie wydatki związane z prowadzeniem bloga są związane z realizacją osobistych potrzeb podatnika, niezależnie od prowadzonej działalności gospodarczej. Tym samym organ zdaje się sugerować, że jest to działalność w zasadzie bezkosztowa.

Takie stanowisko organów podatkowych nie zasługuje na aprobatę. Należy zdać sobie sprawę, że na popularność bloga ma wpływ wiele czynników, m.in. takich jak jego pozycjonowanie w wyszukiwarkach internetowych, reklama bloga w środkach masowego przekazu, osoba blogera (osoby znane przyciągają więcej odwiedzających), wreszcie temat i treść wpisów oraz atrakcyjność przekazu. Nie można jednak tracić z pola widzenia tego, że aby taka treść mogła powstać, bloger musi ponieść pewne wydatki związane z tematyką i treścią prowadzonego bloga, inaczej bowiem nie będzie miał narzędzi, aby dotrzeć do reklamodawców i innych zleceniodawców, a tym samym osiągnąć jakikolwiek przychód. Natomiast tylko blog popularny, atrakcyjny wizualnie i mający dużą liczbę odwiedzających może przynieść przychody z jego prowadzenia.

Związek przyczynowy pomiędzy poniesieniem wydatku a osiągnięciem przychodu bądź zachowaniem lub zabezpieczeniem jego źródła należy oceniać indywidualnie w stosunku do każdego wydatku, a jego ocena powinna prowadzić do wniosku, czy poniesiony wydatek obiektywnie może przyczynić się do osiągnięcia przychodu bądź służyć zachowaniu lub zabezpieczeniu źródła przychodu przy zastosowaniu kryterium celowości.

Z powyższych względów negatywna ocena organu odniesienia w koszty uzyskania przychodu całego agregatu wydatków wskazanych przez podatnika, w tym np. związanych z wykonywaniem fotografii czy filmów, jest nieuprawniona. Uszło uwadze organu podatkowego, że wydatki te mają związek z potencjalnym przychodem. Rolą organu było zatem odniesienie się do poszczególnych wydatków (lub poszczególnych kategorii wydatków) i wykazanie, że wydatki te nie pozostają w związku przyczynowo-skutkowym z przychodem. Bez tego ustalenia nie można bezkrytycznie usuwać takich wydatków z kategorii kosztów uzyskania przychodów. Należy przy tym wziąć pod uwagę, że nie musi zachodzić oczywista bezpośredniość związku wydatku z przychodem.

Reasumując, warunkiem zaliczenia danego wydatków do kosztów uzyskania przychodu jest poniesienie go w celu uzyskania przychodów lub zachowania albo zabezpieczenia źródła przychodu. Przesądzające jest zaś to, czy konkretny wydatek mógł się potencjalnie przyczynić do osiągnięcia przychodów. Kosztami uzyskania przychodów są więc wszelkie racjonalne, gospodarczo uzasadnione i prawidłowo udokumentowane wydatki bezpośrednio, jak i pośrednio związane z przychodami. Kierując się taką wykładnią art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f., organ musi odnieść się do każdego wydatku pod kątem możliwości uznania go za koszt uzyskania przychodu, a ponadto zbadać, czy wydatek ten nie został wymieniany w katalogu wydatków niestanowiących kosztów podatkowych, zawartym w art. 23 u.p.d.o.f. Nie może bez tego ustalenia dyskwalifikować danych wydatków. Jest to także o tyle istotne, że można wskazać różne rodzaje wydatków, z jednej strony: na zakup rzeczy, a z drugiej na wykonywanie fotografii, filmów oraz innych treści multimedialnych.

Stanowisko organów podatkowych pomija fakt, że przychód z dzierżawy powierzchni reklamowej na stronach bloga jest zależny od działania bloga oraz istnienia w nim atrakcyjnych treści. Prowadzi to organ do nieprawidłowego wniosku, że wydatki związane z prowadzeniem bloga i opracowaniem publikowanych treści nie mają związku z przychodem z dzierżawy powierzchni reklamowej na blogu.

Podkreślenia wymaga to, że różnorodność aktywności mogących przynosić osobom fizycznym przychód sprawia, że nie jest możliwe określenie zamkniętego katalogu takich kosztów. Ustalenie charakteru każdorazowych wydatków powinno prowadzić organy podatkowe do wniosku, że takie wydatki podatnik będzie mógł uznać za koszt uzyskania przychodu, gdyż między tymi wydatkami, atrakcyjnością bloga i reklamodawcami chętnymi zamieścić na stronie internetowej bloga swoją reklamę istnieje związek przyczynowo-skutkowy. Decyduje o tym charakter i specyfika planowanej działalności gospodarczej.

W związku z tym podatnik poniesie koszty określone w celu osiągnięcia przychodów z reklam. Jak zauważono wyżej, aby uzyskiwać przychody z reklam zamieszczanych na stronie internetowej bloga, podatnik musi zadbać, aby ten blog był atrakcyjny dla internautów, którzy będą odwiedzać jego stronę. Niewielka liczba wyświetleń jego strony nie pozwoli mu znaleźć chętnych do zamieszczenia reklam na jego stronie internetowej. Zbieżność zachodząca pomiędzy chęcią do nabywania od podatnika powierzchni reklamowych i atrakcyjnością bloga dla internautów ma charakter oczywisty i wynika z ogólnie znanych uwarunkowań gospodarczych.

Podsumowanie

W mojej ocenie – odmiennej od stanowiska organów podatkowych – wydatki związane z prowadzeniem bloga, w tym związane ze zbieraniem materiałów do artykułów w nim publikowanych, są ponoszone w celu uzyskania przychodu, a jednocześnie nie są to wydatki wyłączone z katalogu kosztów, a tym samym stanowią koszt uzyskania przychodu z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

Wydatki ponoszone na prowadzenie bloga służą generowaniu przychodów. Jednocześnie w wielu przypadkach trudno jest jednoznacznie przypisać koszt do przychodu. Taki bezpośredni związek będzie istniał w przypadku tzw. artykułów sponsorowanych, np. jeżeli reklamodawcą jest właściciel hotelu, który zleca napisanie artykułu na temat wyjazdu turystycznego do tego hotelu, to wówczas możliwe jest jednoznaczne przypisanie kosztów poniesionych w związku z uzyskaniem tego przychodu (koszty biletów lotniczych, kolejowych itp.).

Tworzenie na blogu treści, które będą interesujące dla wielu odbiorców i przede wszystkim dla reklamodawców i sponsorów, wymaga ponoszenia wydatków związanych z napisaniem artykułu do bloga. W celu uruchomienia bloga internetowego niezbędne są też wydatki m.in. na zakup domeny, opłacenie serwera, koszt usług (np. stworzenie grafiki czy szablonu strony). Prowadzenie bloga stanowi tym samym działalność gospodarczą, albowiem są spełnione warunki wymagane dla kwalifikacji dokonywanych czynności jako działalności gospodarczej: charakter zarobkowy (nastawienie na zysk), ciągłość wykonywania, zorganizowany (profesjonalny) charakter.

Reasumując, organy podatkowe błędnie oceniają możliwość zaliczenia wydatków na prowadzenie bloga do kosztów uzyskania przychodów. Wydatki te, jak wykazano wyżej, należy uznać za koszt uzyskania przychodu w rozumieniu art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f.

Kacper Tybuszewski
radca prawny w OIRP w Warszawie

Małgorzata Erlich-Smurzyńska
Jan Pietrzyk

Polskie regulacje w zakresie schematów podatkowych

Wprowadzenie

1 stycznia 2019 r. weszła w życie ustawa z dnia 23 października 2018 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, ustawy – Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw[1] (dalej: ,,ustawa zmieniająca"). Jedną ze zmian zawartych w tej obszernej nowelizacji prawa podatkowego jest dodanie w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa[2] (dalej: „Ordynacja podatkowa") w dziale III przepisów art. 86a-86o, tj. nowego rozdziału 11a „Informacje o schematach podatkowych". W ten sposób ustawa zmieniająca dokonała częściowej transpozycji dyrektywy Rady (UE) 2018/822 z dnia 25 maja 2018 r. zmieniającej dyrektywę 2011/16/UE w zakresie obowiązkowej automatycznej wymiany informacji w dziedzinie opodatkowania w odniesieniu do podlegających zgłoszeniu uzgodnień transgranicznych (dalej: ,,dyrektywa MDR"). Konsekwencją zmian w przepisach Ordynacji podatkowej dotyczących schematów podatkowych jest wejście do języka prawniczego określenia „MDR" stanowiącego skrót sformułowania z języka angielskiego „*Mandatory Disclosure Rules*".

Dyrektywa MDR: cel, zakres przedmiotowy i termin wdrożenia

Dyrektywa MDR weszła w życie 25 czerwca 2018 r. Jej celem jest ustanowienie zasad i procedur, w oparciu o które państwa członkowskie współpracują ze sobą w celu wymiany informacji, aby poprawić funkcjonowanie rynku wewnętrznego poprzez zniechęcenie do korzystania z transgranicznych uzgodnień opartych o agresywne planowanie podatkowe[3].

Dyrektywa MDR zawiera również wskazania w sprawie sankcji[4]: ,,państwa członkowskie przyjmują przepisy dotyczące sankcji mających zastosowanie w przypadku naruszenia przepisów krajowych przyjętych zgodnie z niniejszą dyrektywą (dotyczących art. 8aa i 8ab dyrektywy MDR) oraz przyjmują wszelkie niezbędne środki w celu zapewnienia stosowania tych sankcji. Sankcje te muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające".

Państwa członkowskie zostały zobowiązane do przyjęcia i opublikowania, najpóźniej do dnia 31 grudnia 2019 r., przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych niezbędnych do wykonania dyrektywy MDR. Państwa członkowskie mają stosować te przepisy od dnia 1 lipca 2020 r.[5]

Dyrektywę MDR poprzedza dyrektywa 2011/16/UE[6], której zakres przedmiotowy jest ograniczony do transgranicznych uzgodnień dotyczących więcej niż jednego państwa członkowskiego lub państwa członkowskiego i państwa trzeciego. Dyrektywa 2011/16/UE ma zastosowanie do ,,wszystkich podatków każdego rodzaju" pobieranych przez państwo członkowskie lub na jego rzecz, lub przez jednostki terytorialne lub administracyjne państwa członkowskiego, w tym także władze lokalne, lub na ich rzecz. Jednak z zakresu przedmiotowego dyrektywy 2011/16/UE wyłączone zostały podatek od wartości dodanej, cło oraz podatek akcyzowy, ponieważ są one objęte innymi przepisami unijnymi dotyczącymi współpracy administracyjnej między państwami członkowskimi. Dyrektywa 2011/16/UE nie ma również zastosowania do obowiązkowych składek na ubezpieczenie społeczne należnych państwu członkowskiemu lub jednostkom terytorialnym lub instytucjom ubezpieczenia społecznego ustanowionym na mocy prawa publicznego, a także do opłat z tytułu zaświadczeń i innych dokumentów wystawianych przez organy publiczne oraz do należności umownych, takich jak należności z tytułu usług użyteczności publicznej.

Implementacja dyrektywy MDR w Polsce – zakres wdrożenia, kary

Polski ustawodawca jako pierwszy w Unii Europejskiej wdrożył do krajowego porządku prawnego dyrektywę MDR. W dniu 24 sierpnia 2018 r. na stronach Rządowego Centrum Legislacji pojawił się projekt ustawy[7], a w opublikowanej przy projekcie ocenie skutków regulacji Ministerstwo Finansów wskazało, że celem regulacji jest ,,uszczelnienie systemu podatkowego poprzez zmiany przepisów ogólnego prawa podatkowego (Ordynacji podatkowej)" i przeciwdziałanie ,,agresywnemu planowaniu podatkowemu z użyciem schematów podatkowych, zarówno na poziomie krajowym jak i międzynarodowym". Projektowane rozwiązania mają na celu zapewnienie administracji podatkowej szybkiego i poszerzonego w porównaniu do deklaracji podatkowych dostępu do informacji o potencjalnie agresywnym planowaniu lub nadużyciach związanych z planowaniem podatkowym oraz o promotorach i użytkownikach schematów podatkowych, a także zniechęcenie podatników i ich doradców do przygotowywania i stosowania schematów podatkowych. Proces legislacyjny zakończył się 23 października 2018 r. opublikowaniem w Dzienniku Ustaw ustawy zmieniającej, która weszła w życie po niespełna dwóch miesiącach, pozostawiając podatnikom niewiele czasu na przygotowanie do wdrożenia nowych i pod wieloma względami rewolucyjnych oraz niejasnych obowiązków zagrożonych wysokimi sankcjami finansowymi i karnoskarbowymi.

Polskie przepisy dotyczące raportowania schematów podatkowych mają znacznie szerszy zakres w porównaniu z dyrektywą MDR. Definicja podlegających zgłaszaniu uzgodnień obejmuje także inne niż transgraniczne schematy podatkowe, tzw. schematy krajowe. Rozszerzony został również zakres schematów objętych regulacjami – w odniesieniu do schematów krajowych raportowaniu podlegają także schematy obejmujące podatek VAT. Polskie przepisy zawierają także rozszerzony katalog 24 cech rozpoznawczych (w przeciwieństwie do 15 zawartych w dyrektywie MDR) wskazujących na potencjalne zastosowanie danego schematu do agresywnej optymalizacji podatkowej. Tylko 11 cech rozpoznawczych wymaga w celach raportowych wystąpienia potencjalnej korzyści podatkowej; w przypadku pozostałych cech rozpoznawczych raportowanie jest obligatoryjne w każdej sytuacji[8].

1 Dz. U. z 2018 r. poz. 2193.
2 Dz. U. z 2019 r. poz. 900, ze zm.
3 Pkt 19 preambuły dyrektywy MDR.
4 Art. 25a dyrektywy MDR.
5 Art. 2 dyrektywy MDR.
6 Art. 2 tekstu skonsolidowanego dyrektywy Rady 2011/16/UE z dnia 15 lutego 2011 r. w sprawie współpracy administracyjnej w dziedzinie opodatkowania i uchylającej dyrektywę 77/799/EWG (Dz. Urz. UE L 064 z 11.3.2011, s. 1), który obejmuje też jej kolejne zmiany, ale nie obejmuje dyrektywy MDR.
7 https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12315309.
8 Charakterystyka na podstawie Tax& Legal Alert /MDR, https://www.pwc.pl/pl/pdf/ta-mdr-412.pdf.

Obowiązek raportowania dotyczący schematów podatkowych udostępnionych lub wdrożonych po 1 stycznia 2019 r. powstaje w ciągu 30 dni od daty udostępnienia lub wdrożenia schematu podatkowego. Raportowaniem objęte są także schematy z okresu przejściowego – schematy transgraniczne, w których pierwsze działanie związane z ich realizacją zostało wykonane po 25 czerwca 2018 r., oraz krajowe schematy, w odniesieniu do których pierwsze działanie związane z ich realizacją zostało wykonane po 1 listopada 2018 r.

Raportowanie schematów podatkowych dotyczy następujących kategorii podmiotów: osób prawnych, osób fizycznych i jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej. Ustawa zmieniająca wyróżnia i definiuje dla wskazanych podmiotów trzy role: promotora, wspomagającego i korzystającego. Promotorem jest podmiot, który opracowuje, oferuje, udostępnia lub wdraża uzgodnienie lub zarządza jego wdrożeniem. Może nim być m.in. doradca podatkowy, radca prawny, adwokat. Wspomagającym jest podmiot, który ze względu na swój zawód podejmuje się udzielić pomocy, wsparcia lub porady dotyczących wdrożenia uzgodnienia. Przykładowo może być to biegły rewident, notariusz, osoba świadcząca usługi prowadzenia ksiąg rachunkowych, księgowy lub dyrektor finansowy. Natomiast korzystający to w myśl art. 86a § 1 pkt 3 Ordynacji podatkowej jeden z ww. podmiotów, któremu udostępniane jest lub, u którego wdrażane jest uzgodnienie; który jest przygotowywany do wdrożenia uzgodnienia lub dokonał czynności służącej wdrożeniu uzgodnienia, przy czym w rozumieniu ustawy zmieniającej uzgodnienia definiowane są szeroko i przykładowo mogą to być uzgodnienia wynikające z umowy zawartej lub dopiero planowanej, jak i uzgodnienia wewnętrzne, w których co najmniej jedna strona jest podatnikiem lub takie, które mogą mieć wpływ na powstanie lub niepowstanie obowiązku podatkowego[9]. Warto zasygnalizować, że w praktyce nie jest łatwe ustalenie statusu poszczególnych podmiotów z perspektywy ról przypisanych im przez przepisy dyrektywy MDR, a w konsekwencji nie jest łatwe zidentyfikowanie, kto ma obowiązek zgłoszenia schematu podatkowego Szefowi Krajowej Administracji Skarbowej (dalej: „KAS").

Przepisy ustawy zmieniającej określają dwa rodzaje sankcji. Pierwszy to finansowa sankcja administracyjna w wysokości maksymalnej 2 000 000 zł z tytułu niewprowadzenia i niestosowania[10] przez podmioty wskazane przez art. 86l Ordynacji podatkowej procedury wewnętrznej w zakresie przeciwdziałania niewywiązywaniu się z obowiązku przekazywania informacji o schematach podatkowych. Jednak kara ta może zostać nałożona w wysokości maksymalnej 10 000 000 zł w przypadku stwierdzenia prawomocnym wyrokiem sądu popełnienia czynu z art. 80f ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (dalej: „k.k.s.") przez promotora – osobę fizyczną zatrudnioną lub faktycznie otrzymującą wynagrodzenie od podmiotu wskazanego przez art. 86l Ordynacji podatkowej, który nie wprowadził i nie stosuje ww. procedury wewnętrznej[11]. Sankcje nakłada Szef KAS w drodze decyzji na podstawie Kodeksu postępowania administracyjnego[12].

Drugi rodzaj sankcji to sankcje karne skarbowe przewidziane w k.k.s.[13] Jednocześnie z Ordynacją podatkową ustawa zmieniająca znowelizowała k.k.s., dodając art. 80f nakładający odpowiedzialność karną skarbową w postaci przestępstwa skarbowego na każdego, kto naruszy obowiązki dotyczące MDR. Zgodnie z art. 80f k.k.s. karze grzywny do 720 stawek dziennych podlega ten, kto wbrew obowiązkowi:

1) nie przekazuje właściwemu organowi informacji o schemacie podatkowym albo przekazuje informacje po terminie,
2) nie przekazuje właściwemu organowi danych dotyczących podmiotów, którym udostępniono standaryzowany schemat podatkowy albo przekazuje je po terminie,
3) będąc korzystającym nie składa w terminie deklaracji podatkowej za okres korzystania ze schematu podatkowego lub osiągnięcia korzyści podatkowej informacji o schemacie podatkowym (art. 86j Ordynacji podatkowej),
4) nie informuje pisemnie podmiotu obowiązanego do przekazania schematu podatkowego o tym obowiązku lub robi to po terminie,
5) nie przekazuje podmiotowi obowiązanemu do przekazania schematu podatkowego danych dotyczących schematu podatkowego lub robi to po terminie (art. 86f § 1 Ordynacji podatkowej),
6) nie informuje pisemnie podmiotów obowiązanych do przekazania informacji o schemacie podatkowym, o tym, że nie przekaże informacji o schemacie podatkowym lub robi to po terminie;
7) nie występuje do podmiotu zlecającego czynności z odrębnym pismem o przekazanie mu pisemnego oświadczenia, że uzgodnienie nie stanowi schematu podatkowego, lub robi to po terminie[14].

Wymiar kary grzywny w 2019 r. i w 2020 r.

Wymierzając karę grzywny, sąd określa liczbę stawek oraz wysokość stawki dziennej. Najniższa liczba stawek dziennych, jaka może być wymierzona za wskazane przestępstwa skarbowe wynosi 10, a najwyższa 720 stawek dziennych. Ustalając stawkę dzienną, sąd bierze pod uwagę dochody sprawcy, jego warunki osobiste, rodzinne, stosunki majątkowe i możliwości zarobkowe; stawka dzienna nie może być niższa od jednej trzydziestej części minimalnego wynagrodzenia ani przekraczać jej czterystukrotności[15]. W 2019 r. wysokość minimalnego wynagrodzenia to 2 250 zł[16], a stawka dzienna wynosi od 75 zł do 30 000 zł, natomiast kara grzywny może wynieść od 750 zł do 21,6 mln zł. W wypadku mniejszej wagi w powyższych przypadkach sprawca podlega karze grzywny za wykroczenie skarbowe. Z kolei w 2020 r. z uwagi na podwyższenie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę do 2 600 zł[17], stawka dzienna wynosić będzie od 87 zł do 34 667 zł, natomiast kara grzywny może wynieść od 870 zł do 24,96 mln zł.

Praktyka stosowania w Polsce na podstawie dostępnych źródeł

W dniu 31 stycznia 2019 r., tj. 3 miesiące po opublikowaniu ustawy zmieniającej, Minister Finansów opublikował Objaśnienia dotyczące stosowania przepisów związanych z obowiązkiem przekazywania do Szefa Krajowej Administracji Skarbowej informacji o schematach podatkowych[18] (dalej: „Objaśnienia MDR").

Celem Objaśnień MDR jest wyjaśnienie istotnych pojęć dotyczących obowiązku raportowania schematów podatkowych oraz przedstawienie sposobu postępowania dla prawidłowego spełnienia tych obowiązków informacyjnych. W Objaśnieniach MDR uwzględniono

9 Art. 86a § 1 pkt 16 Ordynacji podatkowej.
10 Art. 86m § 1 Ordynacji podatkowej.
11 Art. 86m § 2 Ordynacji podatkowej.
12 Art. 86m § 3 Ordynacji podatkowej.
13 Dz. U. z 2018 r. poz. 1958 i 2192.
14 W zacytowany sposób zakres przedmiotowy odpowiedzialności karnej skarbowej prezentuje Minister Finansów w Objaśnieniach podatkowych z dnia 31 stycznia 2019 r., s. 100.
15 Art. 23 § 1 i 3 k.k.s.
16 Ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, Dz. U. z 2018 r. poz. 2177.
17 Ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, Dz. U. z 2019 r. poz. 1564.
18 https://www.podatki.gov.pl/mdr/objasnienia-podatkowe-mdr.

potencjalne problemy praktyczne, które mogą wystąpić na etapie stosowania nowych przepisów. W związku z tym ostateczna wersja dokumentu zawiera szereg praktycznych przykładów w kontekście obowiązku sprawozdawczego, w tym wskazanie na przykłady sytuacji, które nie powinny powodować konieczności złożenia informacji o schemacie podatkowym. Objaśnienia MDR powstały w drodze konsultacji z partnerami społecznymi, chociaż opublikowane Objaśnienia MDR różnią się od konsultowanego projektu, co Minister Finansów przyznał na Portalu podatkowym Ministerstwa Finansów[19].

Objaśnienia MDR nie odpowiadają na wszystkie wątpliwości związane z wdrożeniem nowego obowiązku. Pierwotnie planowano, że zainteresowani będą mogli zapewnić zgodność swoich działań z przepisami prawa podatkowego poprzez uzyskanie indywidualnej interpretacji prawa podatkowego. Jednak po pierwszych miesiącach stosowania nowej regulacji okazało się, że Objaśnienia MDR to jedyne dostępne źródło interpretacji skomplikowanych przepisów, ponieważ Krajowa Informacja Skarbowa (dalej: „KIS") konsekwentnie odmawia wydania indywidualnych interpretacji prawa podatkowego w zakresie MDR-ów, twierdząc, że wydanie interpretacji indywidualnej „stałoby w sprzeczności z przepisem art. 14b §1 Ordynacji podatkowej, bowiem zagadnienie przedstawione we wniosku o wydanie interpretacji nie dotyczy interpretacji przepisów prawa materialnego"[20]. Inny argument używany w postanowieniu o odmowie wydania interpretacji w zakresie MDR-ów to stwierdzenie, że „potencjalne rozstrzygnięcie podjęte na podstawie złożonego wniosku w ww. zakresie wykraczałoby poza ramy postępowania określonego w art. 14b ordynacji podatkowej oraz ingerowałoby w prawa i obowiązki innego organu podatkowego"[21].

Ministerstwo Finansów w celu dalszego wyjaśniania kluczowych zagadnień dotyczących MDR uruchomiło Forum MDR, które jest zespołem opiniodawczo-doradczym przy Ministrze Finansów, powołanym na podstawie zarządzenia Ministra Finansów, Inwestycji i Rozwoju z dnia 1 października 2019 r. w sprawie utworzenia Forum do spraw informowania o schematach podatkowych (MDR)[22]. Do zadań Forum MDR należy opracowywanie i przedstawianie Ministrowi Finansów, Inwestycji i Rozwoju [obecnie – Ministrowi Finansów] opinii, analiz, wniosków oraz propozycji dotyczących usprawnienia i uszczelnienia funkcjonowania systemu podatkowego w zakresie przepisów odnoszących się do informowania o schematach podatkowych. Wypracowane przez Forum dokumenty są przedstawiane Ministrowi Finansów. Dokumenty Forum mogą być wykorzystane przez Ministra Finansów do aktualizacji objaśnień podatkowych lub w ramach prac legislacyjnych. Pierwsze posiedzenie Forum MDR odbyło się 21 października 2019 r. i jego dotychczasowym efektem jest utworzenie tematycznych grup roboczych.

Wdrożenie w organizacji – przykładowe działania zapewniające zgodność z polską regulacją MDR na przykładzie dużego podatnika

Dodany przez ustawę zmieniającą art. 86l Ordynacji podatkowej zobowiązał dużego podatnika do wprowadzenia i stosowania wewnętrznej procedury w zakresie przeciwdziałania niewywiązywaniu się z obowiązku przekazywania informacji o schematach podatkowych. Członkowie zarządu i członkowie kadry kierowniczej wyższego szczebla zaakceptowali tę procedurę zgodnie z art. 86 § 3 Ordynacji podatkowej. Jednocześnie wewnętrzny dział podatkowy wyodrębnił zespół do spraw obsługi regulacji MDR i przeprowadził wewnętrzne szkolenia i warsztaty z przepisów o MDR i procedury dla zarządu, członków kadry kierowniczej wyższego szczebla oraz dla pracowników. Cykl szkoleń zakończyło odebranie od pracowników oświadczeń o zapoznaniu i stosowaniu procedury oraz włączenie ich do akt osobowych pracowników. Efektem cyklu szkoleń i warsztatów było zgłoszenie kilkudziesięciu przypadków zakwalifikowanych wstępnie i zgodnie z procedurą jako schematy podatkowe, z których następnie część po dalszej analizie zespołu MDR zostało zaraportowanych Szefowi KIS. Podatnik przeprowadził też audyt okresu przejściowego od czerwca do grudnia 2018 r. wykonany przez zespół do spraw obsługi regulacji MDR i zewnętrznego doradcę oraz przygotował klauzule MDR do umów z doradcami. Złożona struktura organizacyjna zmusiła podatnika do wdrożenia odpowiednich rozwiązań IT wspomagających raportowanie schematów podatkowych. Zarząd zobowiązał wewnętrzny dział podatkowy do regularnego raportowania stanu wykonania przepisów MDR.

Podsumowanie

Polskie przepisy w zakresie schematów podatkowych mają zdecydowanie szerszy zakres przedmiotowy niż przepisy dyrektywy MDR. Wśród krytycznych głosów dotyczących nowych przepisów na pierwszym miejscu można wymienić decyzję Krajowej Izby Doradców Podatkowych (dalej: ,,KIDP"), która w grudniu 2019 r. złożyła wniosek do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie przepisów Ordynacji podatkowej nakazujących przekazywanie Szefowi KAS informacji o schematach podatkowych. W komunikacie dotyczącym tego wniosku możemy przeczytać, że głównym powodem jego złożenia jest ochrona przez doradców podatkowych obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej[23]. Jednak ,,sprzeciw samorządu doradców podatkowych budzi również sposób i forma wprowadzonego w ubiegłym roku obowiązku raportowania schematów podatkowych" (w szczególności bardzo krótka *vacatio legis*). KIDP zaznaczyła też, że ,,polskie regulacje są nieprecyzyjne i niejednoznaczne, przez co budzą problemy w wykładni i stosowaniu nowego prawa, nawet w tak zasadniczych kwestiach jak określenie, które uzgodnienia są schematem i wymagają zaraportowania". Nie sposób nie podzielić tych poglądów.

Na zakończenie warto przytoczyć słowa Przewodniczącego Krajowej Rady Doradców Podatkowych z komunikatu dotyczącego złożonego wniosku, który podkreśla ,,Nie podważamy samego obowiązku raportowania, zwłaszcza że jest wprowadzony europejską dyrektywą. Jednak dla podatników i ich doradców przewidziano obowiązki nieproporcjonalne do celów wprowadzenia tych przepisów. Na dodatek napisano je w tak zawiły sposób, że powodują wiele wątpliwości interpretacyjnych"[24].

Zatem nieprzypadkowo w nowej ofercie ubezpieczeniowej Krajowa Izba Radców Prawnych uwzględniła nowe rodzaje odpowiedzialności, z którymi muszą zmierzyć się radcowie prawni, dając im możliwość rozszerzenia zakresu ubezpieczenia o ryzyko związane z raportowaniem schematów podatkowych[25].

Małgorzata Erlich-Smurzyńska
radca prawny w OIRP w Kielcach, Dyrektor Biura Kontroli Finansowej, Zarządzania Ryzykiem i Zgodnością PKN ORLEN SA

Jan Pietrzyk
radca prawny w OIRP w Łodzi, Ekspert, Biuro Kontroli Finansowej, Zarządzania Ryzykiem i Zgodnością PKN ORLEN SA

19 https://www.podatki.gov.pl/mdr/objasnienia-podatkowe-mdr.
20 https://www.rp.pl/Postepowanie-podatkowe/308149972-Schematy-podatkowe-nie-mozna-uzyskac-interpretacji-przepisow-o-MDR.htm (dostęp: 14.08.2019).
21 https://podatki.gazetaprawna.pl/artykuly/1425119,mdr-raportowanie-schematow-podatkowych.html, wydanie internetowe (dostęp: 7.08.2019).
22 https://www.podatki.gov.pl/mdr/forum-mdr/o-forum-mdr/#Pliki-do-pobrania.
23 https://krdp.pl/aktualnosciall.php/10/6259 z 8.01.2020.
24 https://krdp.pl/aktualnosciall.php/10/6259 z 8.01.2020 r.
25 https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/samorzad-radcowski-zmianie-ubezpieczyciela-z-pzu-na-axa,496522.html.

ROZMAITOŚCI

Sprawiedliwość (warszawska) w kamieniu zaklęta

„Sprawiedliwość jest fundamentem wszystkiej Rzeczypospolitej”
(z siódmego kazania sejmowego Piotra Skargi)

Fryz warszawskiej Hipoteki, 1908–1913, płaskorzeźba: Zygmunt Otto. Fot. Izabela Pajdała-Kusińska

Izabela Pajdała-Kusińska

Obok Mądrości, Odwagi i Opanowania, czwartą z cnót pozwalającą – jak chce Platon – na bycie władcą i twórcą bezstronnych i godziwych praw, jest Sprawiedliwość. Jej personifikacje rozsiane są po Warszawie. Kamiennymi oczami obserwuje przechodniów. Żeby ją dostrzec, nie patrzmy pod nogi.

Bernardo Bellotto, zw. Canalletto, ul. Krakowskie Przedmieście od strony Bramy Krakowskiej, 1767–1768

Ta historia niech zaczynie się od momentu ustołecznienia Warszawy, czyli czasów dynastii Wazów, kiedy to Zygmunt III po powrocie z kampanii smoleńskiej w 1611 roku na stałe zamieszkał na Zamku Królewskim, opuszczając Kraków. A że był to król, który nie miał usposobienia rycerskiego, grał w tenisa, uprawiał alchemię i otaczał się nad powagę majestatu jezuitami, śpiewakami i artystami – na co poufale utyskiwała szlachta – zainicjował jeszcze przed przyjazdem rozbudowę Zamku Królewskiego, która trwała ponad dwadzieścia lat.

Obejmując tron, jego syn Władysław IV zastał Zamek całkowicie urządzony z wydzielonymi pomieszczeniami na cele sejmowe, urzędowe, sądowe i apartamenty zajmowane przez rodzinę królewską. Syn Zygmunta III zaczął rządy od porządkowania przestrzeni wokół Zamku. Zmiany podyktowane były zaplanowanym postawieniem postaci króla – ojca na kolumnie. Już samo wykorzystanie kolumny dla pomnika monarszego było czymś niespotykanym w nowożytnej Europie. Kolumna zarezerwowana była, od czasów starożytnych porządków architektonicznych, dla budowli poświęconych bogom lub państwu. Sama kolumna jest symbolem osi świata, trwałości, siły, zaufania i państwa. Para zaś kolumn występuje w wielu kulturach, reprezentując sprawiedliwość i łaskę. Zygmunt III przedstawiony na kolumnie jako rycerz chrześcijański, trzyma w dłoniach krzyż i miecz. Atrybut krzyża jest dla nas czytelny i związany z pobożnością, której wielu badaczy rzeźby upatruje w dwóch cnotach uwidaczniających się też w pomniku władcy: Pietas (pobożność) i Fortitudo (odwaga i męstwo). Miecz i szabla to od wieków z kolei atrybut sprawiedliwości. Mieczem zatem król Zygmunt gromił nieprzyjaciół i wymierzał sprawiedliwość w kraju.

SPRAWIEDLIWOŚĆ Z KAMIENIA – SYMBOLE I ALEGORIE

Powszechne przedstawienia Sprawiedliwości nie nastręczają dzisiaj większych trudności w rozpoznaniu. Przyzwyczailiśmy się do takich jej atrybutów jak waga, miecz czy zasłonięte oczy. W personifikacjach Sprawiedliwości możemy jednak spotkać i inne symbole.

Świat symboli i alegorii usystematyzował Cesare Ripa w swojej „Ikonologii" w 1593 roku (*Iconologia overo Descrittione dell'Imagini universali*).

Kolumna Zygmunta III Wazy, 1643–1644, projekt Augustyna Locciego i Constantino Tencali

Sprawiedliwość opisał jako „niewiastę odzianą na biało z oczyma zawiązanymi; w prawej dłoni trzyma wiązkę rózeg z przywiązanymi do nich toporem, a w lewej – płonący ogień, u boku zaś ma strusia albo też powinna dzierżyć miecz i wagę. Jest to ta sprawiedliwość, którą w Trybunałach wykonują Sędziowie i egzekutorzy świeccy. Ubrana jest na biało, gdyż sędzia nie może być splamiony własnym interesem ani namiętnością. Oczy ma związane, gdyż nie powinna widzieć nic, co by mogło sprawić, że u sędziego nad rozumem wezmą górę zmysły – jego wrogowie. Wiązkę rózeg z toporem noszono ongiś w Rzymie przed Konsulami i przed Trybunem Ludu, na znak, że nie wolno ociągać się z karaniem tam, gdzie żąda tego Sprawiedliwość, ani też nie należy być pochopnym, lecz rozplątując ów pęk, trzeba pozostawić czas na dojrzenie osądu. Płomień wskazuje, że umysł Sędziego ma być zawsze skierowany ku Niebu. Struś poucza nas, że rozsądzane sprawy, jakkolwiek by były zagmatwane, zawsze trzeba je rozplątać i rozwikłać z wielką cierpliwością, tak jak struś trawi żelazo, choć przecież substancja to bardzo twarda".

Według Aulusa Gelliusza, przytaczanego też przez C. Ripę, Sprawiedliwość może występować „w koronie złotej i takiejż szacie, na szyi nosi kolię z wyrzeźbionym okiem – na wzór Platona, który wskazywał, że Sprawiedliwość wszystko widzi". Skąd zatem powszechny jej wizerunek przedstawiający ją z wagą? Z pewnością każdy adept prawa zna rytuał Sądu Ozyrysa z mitologii egipskiej. Każda dusza musiała poddać się osądowi w Sali dwóch Prawd, gdzie zasiadał trybunał Ozyrysa. W Sali ustawiona była waga, na której ważono serce zmarłego. Na drugiej szali kładziono pióro – symbol bogini prawdy Maat. Ozyrys z trybunałem, w skład którego wchodzili Netfyda,

Izyda i 42 asesorów, po wysłuchaniu spowiedzi zmarłego, wydawali wyrok. Od Sądu Ozyrysa nie można było wnieść apelacji.

Zasadnicze i kardynalne cnoty jak Prawo, Prawda czy Sprawiedliwość nie należały do szczególnie popularnych tematów w sztuce Warszawy. Sprawy poszukiwań rzeźbiarskich personifikacji Sprawiedliwości nie ułatwia też fakt, że wiele z dość licznych rzeźb zdobiących niegdyś Warszawę nie przetrwało do naszych czasów. Zawieruchy wojenne i inne kataklizmy dziejowe (pożary i grabieże) zmiotły z powierzchni przeważającą część zabytków warszawskich. Niemniej na głównych szlakach komunikacyjnych stolicy można jeszcze spotkać sporo alegorii Iustitii. A zatem zacznijmy spacer…

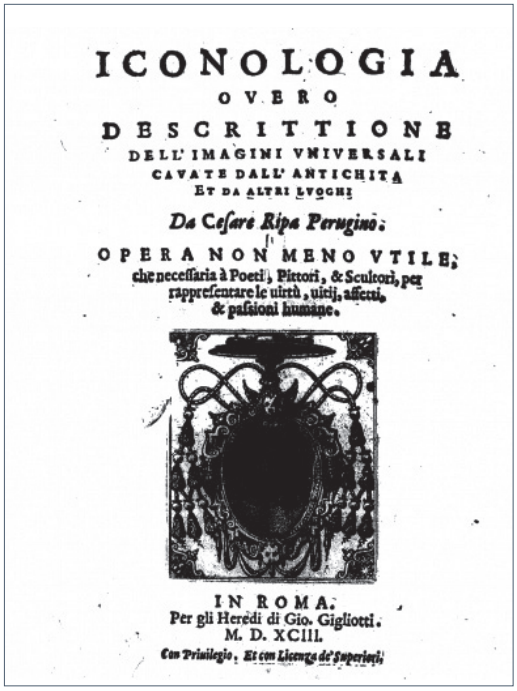
SPRAWIEDLIWOŚĆ KRÓLEWSKA

„Warszawa za Sasów stała się miastem po wierzchu strojnym, w głębi pełnym brudu, niechlujstwa i nędzy. Kontrasty: bogactwa i biedy, przesytu i nędzy, wytworności i gburstwa – nigdzie może i nigdy nie występowały tak ostro, jak wówczas w stolicy Polski”[1] – pisał Wiktor Gomulicki. Autor „Opowiadań o Starej Warszawie” przybliża też sylwetkę saskiego monarchy: „Król August II nie lubił i nie umiał wojować. Natomiast – jak wszyscy niemal nierycerscy monarchowie – zamiłowany był w sztukach pięknych, w gromadzeniu dzieł artystycznych, w budowaniu ozdobnych gmachów”[2]. W 1712 roku król August, nie chcąc zamieszkać na Zamku Królewskim ani oddalonym od miasta Wilanowie, zakupił dawny pałac Morsztynów, wcielając na budowę pałacu Saskiego posiadłości: Tarłów, Leszczyńskich, Denhoffów, Lubomirskich i Małachowskich. Ponoć na planach niemieckiego architekta Pöppelmanna król nanosił własnoręczne uwagi. „August II w wykończonej przez się części pałacu zdołał tylko umrzeć”[3] (zm. 1733 r.) – pisze sarkastycznie Gomulicki.

Jako uzupełnienie pałacu Saskiego obmyślił August projekt parku pełnego posągów, wodotrysków, stawów, altan, szpalerów, teatru, chodników. Otwarty w 1727 roku Ogród Saski był pierwszym udostępnionym ogrodem miejskim w Warszawie. W miarę wykonywania przez warszawskich artystów rzeźb ustawiano je w Ogrodzie Saskim w latach 1727–1735. Kilka rzeźb było dłuta znakomitego Jana Jerzego Plerscha. Pierwotnie, wszystkie posągi były pozłacane. To największy, najcenniejszy i najstarszy wiekiem zespół rzeźb parkowych, jakie zachowały się z XVIII wieku w Polsce.

Z pierwotnej liczby 71 figur, zanotowanej przez Waltera Hentschela, monografistę poczynań architektonicznych obu Augustów w 1745 r., do 1797 roku przetrwało 37 rzeźb, a do dnia dzisiejszego pozostało 21.

Karta tytułowa pierwszego wydania „Iconologii” Cesarego Ripy, 1593. *Źródło: Kronika Uniwersytetu Łódzkiego*


ICONOLOGIA
OVERO
DESCRITTIONE
DELL' IMAGINI VNIVERSALI
CAVATE DALL' ANTICHITA
ET DA ALTRI LVOGHI
Da Cesare Ripa Perugino.
OPERA NON MENO VTILE,
che necessaria à Poeti, Pittori, & Scultori, per
rappresentare le virtù, vitij, affetti,
& passioni humane.
IN ROMA.
Per gli Heredi di Gio. Gigliotti.
M. D. XCIII.
Con Privilegio, Et con Licenza de' Superiori.

Rycina przedstawiająca Sprawiedliwość wg „Iconologii” C. Ripy

Rzeźby saskie są personifikacjami cnót, cech umysłu, sztuki, dziedzin nauki i pór roku. Warsztatowo bardzo się różnią, można tam znaleźć zarówno wysoki kunszt rzeźbiarski, jak i manierystyczny[4] przesyt formy.

Poddawane wielokrotnie konserwacji zatraciły swój osiemnastowieczny charakter. W 1888 roku rzeźbiarz Aleksander Borawski podjął się konserwacji figur wedle „starej *Iconologii* z 1766 r.”. To najprawdopodobniej wówczas personifikacja Sprawiedliwości została mylnie opatrzona jako Geografia, pomimo iż rzeźbiarz posiłkował się zapisem z przerobionej w wersji francuskiej „Ikonologii” C. Ripy. „Sprawiedliwość saska” trzyma w dłoni lustro i linijkę, co jest powojennym dodatkiem, niezgodnym z poprzednim stanem. Na szyi ma naszyjnik z okiem, co ma oznaczać, że nic nie ukryje się przed jej przenikliwym okiem. Podczas pierwszej konserwacji Sprawiedliwość zamiast lustra trzymała w ręce kątomierz, co było dużym nadużyciem i pomyłką konserwatorską. Dostojna figura ma na głowie diadem. Wykorzystane atrybuty – diadem i szczególnie kolia z okiem – wskazują, że autor rzeźby trzymał się dosyć solidnie wskazań alegorycznych uporządkowanych przez Ripę. Sprawiedliwość z Ogrodu Saskiego jest wzorowana na motywie zawartym przez Aulusa Gelliusza, uczonego rzymskiego z II w n.e., a wykorzystywanego przez Ripę. „Niewiasta w postaci pięknej dziewicy, w koronie złotej i też szacie, z wyglądu zacna i surowa, mająca obudzić uczucie czci. Oczy ma niezwykle przenikliwe, na szyi nosi kolię z wyrzeźbionym okiem”[5]. Jest to oczywiście bardziej wyszukana alegoria niż tradycyjne przedstawienie Temidy z wagą i opaską na oczach. Sprawiedliwość warszawska jest zatem i zacna, surowa i piękna, z draperią szaty zsuwającą się zalotnie z ramion. Trudno jest ustalić autora saskiej Sprawiedliwości. Oprócz Jana Plerscha figu-

1 W. Gomulicki, *Opowiadania o Starej Warszawie*, Warszawa 1960, s. 75.
2 Tamże, s. 401.
3 Tamże, s. 405.
4 Styl w sztuce i literaturze europejskiej stanowiący przejściową fazę od renesansu do baroku, odznaczający się dekoracyjnością i kunsztem formy.
5 C. Ripa, *Ikonologia*, przeł. I. Kania, Kraków 2004, s. 169.

ry do Ogrodu wykonywali Franciszek Ksawery Deybl, Jan Jerzy Donat i Józef Vinache. Rzeźby z Ogrodu Saskiego, gdyby nie miały kamiennych oczu, oglądałyby w 1794 roku wkroczenie wojsk rosyjskich do Warszawy i grabienie części figur, które zostały wywiezione do ogrodu letniego w Petersburgu przez marszałka Suworowa.

Żadna opowieść o Warszawie nie byłaby kompletna, gdyby nie wspominała o czasach stanisławowskich, które odcisnęły swój ślad na dzisiejszym wyglądzie stolicy[6]. Stanisław August skupił wokół siebie liczny i wysoko ceniony w Europie dwór artystyczny. Pracowali wówczas w Warszawie architekci Victor Louis, dekorator Jean-Louis Prieur, złotnicy i brązownicy François-Thomas Germain, Philip Cafieri, Pierre-Joseph Gouthière, Étienne Maurice Falconet, Noël Halè i wielu innych. W 1763 roku urząd „architekta JKMci[7] i Rzeczypospolitej" objął Jakub Fontana, a gdy zmarł 10 lat później, funkcję tę powierzył król Dominikowi Merliniemu. Wybitnymi architektami byli też Jan Chrystian Kamsetzer, Efraim Szreger i później Jakub Kubicki oraz Stanisław Zawadzki. Przyjaźnił się król z wybitnym malarzem Marcello Bacciarellim, ale też nie stronił od Jeana Pillementa, Jana Bogumiła Plerscha, Franciszka Smuglewicza, Kazimierza Woźniakowskiego czy Andrè Le Bruna, Jakuba Monaldiego i Józefa Pincka.

Rycina „Ogród Saski w godzinach przedpołudniowych", Józef Holewiński wg Adolfa Kozarskiego

Jednym z głównych zamierzeń króla była generalna przebudowa Zamku Królewskiego. Jednak udało mu się zrealizować jedynie stworzenie apartamentów królewskich. Zostawmy na boku malarskie przedstawienia Sprawiedliwości, którymi król lubił się otaczać i skoncentrujmy się na Pokoju Marmurowym, gdzie dawne Władysławowskie wnętrze zostało w 1771 roku odrestaurowane i częściowo przekształcone według projektu Jakuba Fontany. Pokój Marmurowy poświęcony został pamięci królów polskich. Zapoczątkował on nurt historyzmu w sztuce polskiego Oświecenia. Ten nowy kierunek w plastyce warszawskiej stworzyli m.in. Andrzej Le Brun przybyły z Francji w 1768 roku i Jakub Monaldi z Włoch, w Warszawie od 1768 roku.

Na przeciwległej do kominka (nad którym Bacciarelli umieścił całopostaciowy portret Stanisława Augusta) ścianie zamieszczony został duży marmurowy kartusz[8] z herbem Rzeczypospolitej i Poniatowskich, podtrzymywany przez posągi symbolizujące Pokój i Sprawiedliwość dłuta wybitnego Le Bruna. Na współczesnych nowa dekoracja i jej ideowy wyraz w Pokoju Marmurowym robiły ogromne

Figura Sprawiedliwości w Ogrodzie Saskim, 1727–1735, autor nieznany. Fot. ArtZoom

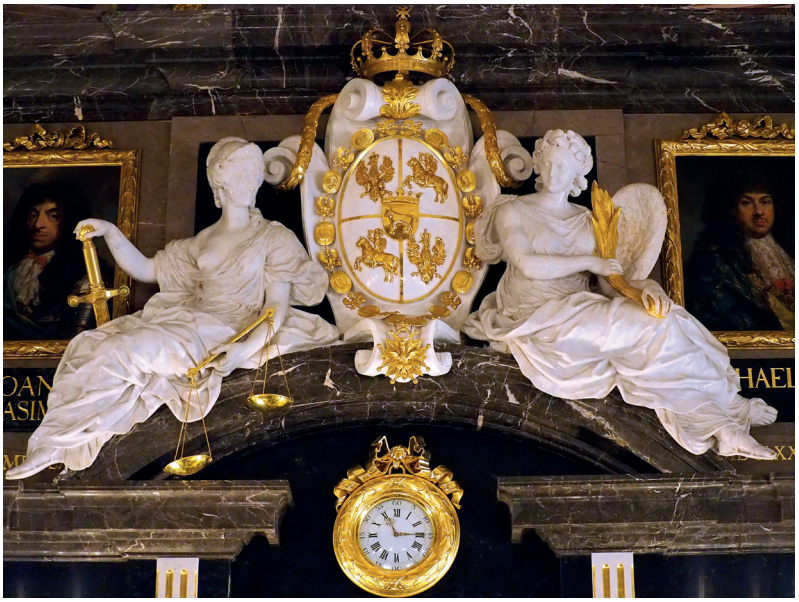
6 Nie wszyscy jednak doceniają rolę ostatniego króla w nadaniu oblicza naszemu miastu. „*Kluchosław*" – jak określał Stanisława Augusta Karol Zbyszewski – „*zadufany w swój dobry gust tyranizował artystów. Bacciarellemu kazał malować wszędzie oczy podobne do swoich – wyłupiastych. Bacciarelli był posłuszny, ale po śmierci Stanisława, mimo starości, zaczął malować znacznie lepiej. Stanisław August lubił przychodzić do jego pracowni, gdy szkicował piękne damy, skontrolować, czy prawidłowo trzyma pędzel. Rozgarnięty Bacciarelli zaraz się ulatniał, a król kontynuował seans z modelką. (...) Rozmiłowany w budownictwie rysował plany, dawał wskazówki architektom; gdyby go słuchali, cegła na cegłę by nie trafiła. Wydał dziesiątki milionów i w rezultacie dziesięciokrotnie przerabiany pałac Ujazdowski obrócono na koszary, a Zamek pozostał szpetną stodołą. Tylko liczne kochanki ocaliły Katedrę; marzył, żeby ją rozwalić, sklecić coś innego na jej miejscu. Jakby mało pustych placów było wtedy w stolicy! Szczęściem kobiety pochłonęły pieniądze przeznaczone na wandalizm. Maleńkie Łazienki to ostatecznie jedyny owoc tych olbrzymich sum, za które przeciętny cieśla potrafiłby upiększyć całą Warszawę i jeszcze ufundować piramidę dla Pragi". K. Zbyszewski, Niemcewicz od przodu i od tyłu,* Warszawa 1939, s. 209.

7 Często stosowany wówczas skrót JKMci oznacza Jego Królewskiej Mości.

8 Ozdobne obramowanie herbu, emblematu, napisu lub malowidła. Kartusz może być też motywem ornamentowym w postaci ozdobnej tarczy. Od wczesnego renesansu stanowi jeden z najpopularniejszych motywów zdobniczych w architekturze.

wrażenie[9]. Sprawiedliwość Le Bruna siedzi oparta o kartusz, prawą rękę opiera na mieczu, w lewej swobodnie trzyma przechyloną wagę. Twarz ma zwróconą w stronę herbu i ku figurze Pokoju. Opadająca swobodnie szata, udrapowana misternie, jakby nic nie ważyła, podkreśla jej kobiecość. Pokój Marmurowy w stanie założonym przez Stanisława Augusta przetrwał do 1835 r., kiedy to na polecenie cara Mikołaja I portrety królów wywiezione zostały do Rosji, a marmury zdarto z przeznaczeniem do wystroju cerkwi w Warszawie (na cerkiew przeznaczono wówczas przebudowany kościół oo. Pijarów na Pl. Krasińskich, obecnie jest tu katedra Polowa Wojska Polskiego) oraz do prywatnej siedziby namiestnika Iwana Paskiewicza w Homlu. Rzeźby wróciły na prawowite miejsce dopiero podczas odbudowy Zamku w latach 70. XX wieku.

Personifikacja Sprawiedliwości w Pokoju Marmurowym Zamku Królewskiego w Warszawie, 1771, Andrzej Le Brun. Fot. Izabela Pajdała-Kusińska

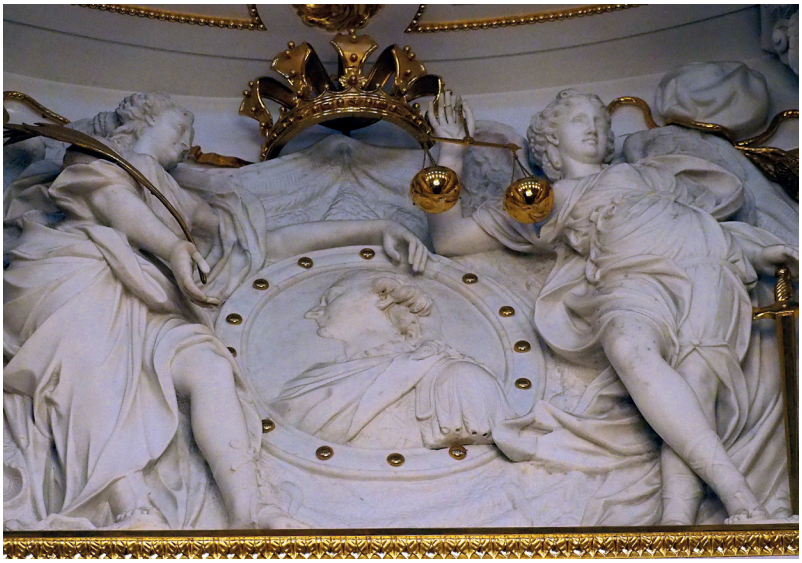


Okres panowania Stanisława Augusta przypadł na powszechną w całej Europie od 60. lat XVIII wieku modę dekorowania sal pałacowych marmurowymi kopiami antycznych rzeźb. Podążając za modą europejską, król stworzył w stolicy znaczący ośrodek rzeźbiarski. W supraporcie („nad drzwiami") Sali Balowej, z której wchodziło się do Sali Rady, gdzie odbywały się słynne obiady czwartkowe, Jakub Monaldi wyrzeźbił w białym marmurze posągi symbolizujące Sprawiedliwość i Pokój, które podtrzymywały medalion z popiersiem Stanisława Augusta dłuta Le Bruna. Ściany Sali zdobiły podwójne kolumny ze złocistego stiuku, a strop pokrywało wielkie malowidło Bacciarelliego określane jako „Stworzenie świata" lub „Rozwikłanie chaosu". Rzeźby umocowano jesienią 1780 roku, całości kompozycji dopełnia dekoracja Johanna Michaela Graaffa. Figury ujęte są w kontrapoście[10]. Najprawdopodobniej artysta korzystał z rysunku François Bouchera z 1765 roku, który znajdował się w zbiorach królewskich. Sprawiedliwość z Sali Balowej w lewej ręce trzyma miecz zwrócony ku ziemi, w prawej wysoko podnosi wagę, której szale są na równym poziomie. Twarz ma odwróconą od medalionu. To figura Pokoju trzymając medalion, pochyla się i patrzy w jej stronę.

SPRAWIEDLIWOŚĆ MAGNACKA

Królom równi starali się być warszawscy magnaci, których często określa się mianem „sarmatów oświeceniowych": Lubomirscy, Krasińscy, Bielińscy czy Radziejowscy. Artyści sprowadzani przez nich do Warszawy z Niemiec, Włoch czy Niederlandów znali i wykorzystywali często cały repertuar alegorycznych znaków.

I tak np. Andrzej Schlüter, rzeźbiarz którego dorobek artystyczny zajmuje ważne miejsce w historii rzeźby nowożytnej Europy[11], ochrzczony w Gdańsku w 1659 roku przybywa do Warszawy w latach 1682–1683 na co wskazuje przesłanka, że pojawia się w rachunkach pałacu Krasińskich rzeźbiarz figur zwany „kamiennikiem od osób" lub „kamiennikiem gdańskim", który pobiera najwyższe wynagrodzenie (raptem za sześć figur otrzymał 1000 florenów oraz 200 florenów za inne prace). Jego autorstwa są oba tympanony[12] z przedstawieniem historii rzekomego protoplasty rodu Krasińskich – Marka Valeriusa Corvinusa. W Pałacu Krasińskich, wybudowanym, jak podaje większość publikacji, w latach 1677–1695, dla Jana Dobrogosta Krasińskiego, wg projektu Tylmana z Gameren, w tympanonie ogro-



Personifikacja Sprawiedliwości w Sali Balowej Zamku Królewskiego w Warszawie, 1780, Jakub Monaldi. Fot. Izabela Pajdała-Kusińska

9 Adam Naruszewicz skomponował na tę okoliczność odę „*Na Pokój Marmurowy*":
(fragm.) „Już oto pod misternym i pędzlem i dłotem. Nowym się martwe zwłoki wskrzeszają żywotem: Każdy w swej dobie stoi; a kędy wzrok padnie, Łatwo oko, kto to był, myśl, co zrobił, zgadnie".

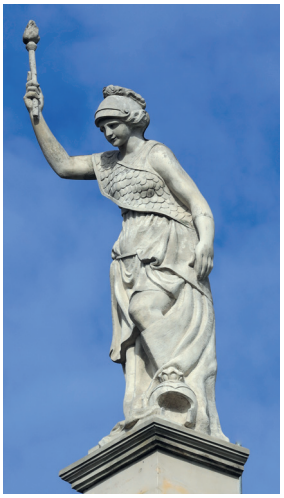
10 Zasada kompozycyjna w rzeźbie polegająca na ustawieniu postaci ludzkiej tak, aby ciężar ciała spoczywał na jednej nodze.

11 Na terenie Warszawy i Mazowsza istnieje cały nurt pokrewny mistrzowi Andrzejowi Schlüterowi, który historycy sztuki nazwali „galicyjskim".

12 Trójkątne zwieńczenie ściany frontowej budowli. Często zdobione płaskorzeźbą i bogatym gzymsem.

dowym Andrzej Schlüter przyjmując przemyślany program ikonograficzny właściciela pałacu, na szczycie tympanonu ogrodowego zamieścił trzy personifikacje rycerskich cnót: Męstwa, Honoru i Prawości. Towarzyszą one scenie triumfalnego wejścia Juliusza Cezara do Rzymu po zwycięstwie pod Mundą, przedstawioną w tympanonie. Pałac jest jednym z najcenniejszych zabytków XVII wieku. Pałac Krasińskich miał przyćmić królewski Wilanów. W 1765 roku został przemianowany na Pałac Rzeczypospolitej i służył jako siedziba Komisji Skarbowej Koronnej, a później, w Królestwie Polskim, gdy odbywały się w nim posiedzenia sądu sejmowego, i w latach 1917–1939 był siedzibą Sądu Najwyższego. W tym też Pałacu nadano Księstwu Warszawskiemu Kodeks Napoleona. 17 sierpnia 1944 r. niemieckie samoloty zrzuciły bomby na pałac, grzebiąc w ruinach żołnierzy batalionu „Parasol". Zachowały się jedynie fragmenty murów i płaskorzeźb Schlütera w tympanonach. Pałac został odbudowany po wojnie.

Widok elewacji ogrodowej Pałacu Krasińskich, 1677-1695, architekt: Tylman z Gameren, rzeźby i płaskorzeźby: Andrzej Schlüter. Figura Prawości wieńcząca tympanon ogrodowy. Fot. ArtZoom



Niedaleko, przy ul. Długiej 7, znajduje się obecnie siedziba Archiwum Głównego Akt Dawnych. W 1786 roku właścicielem pałacu został generał Filip Raczyński, który w 1787 roku przekazał go swojemu teściowi, staroście wielkopolskiemu Kazimierzowi Raczyńskiemu, a który jeszcze w tym samym roku powierzył jego rozbudowę w stylu klasycystycznym Janowi Chrystianowi Kamsetzerowi. Pałac ozdobiono licznymi płaskorzeźbami oraz kopiami czterech obrazów zamówionych w 1766 roku przez Stanisława Augusta uosabiających Zgodę, Sprawiedliwość, Współzawodnictwo i Wspaniałomyślność. Raczyński na fasadzie umieścił tablicę „Pałac Raczyńskich", którą z powodu licznych drwin zamienił dość szybko na „Dom Raczyńskich".

Pałac Raczyńskich przy ul. Długiej (1787–1789), obecnie Archiwum Główne Akt Dawnych. Fot. Adrian Grycuk

Płaskorzeźba w tympanonie frontowym, Mieczysław Lubelski. Fot. Izabela Pajdała-Kusińska

Podczas insurekcji kościuszkowskiej po ucieczce Raczyńskiego, uważanego za agenta Cesarstwa Rosyjskiego, Pałac przejęła Rada Najwyższa Narodowa, czyli najwyższy organ władzy cywilnej. W 1828 roku budynek stał się siedzibą Komisji Rządowej Sprawiedliwości. Pałac przechodził kilka remontów według projektu Mariana Lalewicza. Podczas przebudowy w latach 1930–1936 w tympanonie umieszczono głowę Temidy z przepaską na oczach dłuta Mieczysława Lubelskiego (najbardziej znanego z autorstwa Pomnika Poległym Saperom w Warszawie), do którego jeszcze wrócimy za sprawą Sądu na Lesznie. Głowa Temidy zamknięta jest po obu stronach kolumnowymi płaskorzeźbami, z szyi występuje emblemat na wzór tarczy Amazonek, na którym rzeźbiarz umieścił wagę. Temida ma iście słowiańską urodę. Włosy upięte w dwa warkocze tworzą z kolumienkami tło wypełniające płaskorzeźbę.

Z ulicy Długiej przenieśmy się na ulicę Senatorską 38/40, przy której stała jedna z najpiękniejszych barokowych rezydencji Warszawy, Pałac Mniszchów. Pałac wybudowano w latach 1714-1730 dla marszałka wielkiego koronnego Józefa Wandalina Mniszcha. Znany z obrazu Bernarda Bellotta, zwanego Canalettem, z 1779 roku pałac otoczony był ogrodzeniem, które zachwycało dekoracjami rzeźbiarskimi, a których było blisko trzydzieści. Pałac Mniszchów wzniesiono na gruncie należącym do kościoła. Wcześniej stał tam dwór myśliwski Kazanowskiego. Marszałek Mniszech zburzył drewniany budynek i wybudował murowany pałac. Ponoć w pałacu mieściła się loża pogrzebowa, gdzie zgro-

madzeni masoni odprawiali uroczystości po śmierci księcia Józefa Poniatowskiego w 1813 r. w bitwie pod Lipskiem. Plotki o obrzędach wolnomularskich powodowały pobożne żegnanie się przed pałacem poczciwych i wierzących warszawiaków nazywających go „domem Lucypera". Do złej sławy pałacu doszło jeszcze zamieszkanie w pałacu w 1803 roku pisarza – prekursora fantastyki grozy, muzyka i prawnika E.T.A. Hofmanna[13]. W 1829 roku pałac zakupił dla Resursy Kupieckiej Piotr Steinkeller i przebudował w stylu klasycystycznym. Po zniszczeniach wojennych pałac został odbudowany w 1960 roku.

Jedyną oryginalną pozostałością po barokowej budowli jest stojąca samotnie dziś figura św. Jana Nepomucena, postawiona w 1732 roku przed pałacowym ogrodzeniem. Święty jest patronem dobrej spowiedzi. Na cokole dźwigającym figurę Nepomucena znajdują się cztery cnoty kardynalne, które opowiadają sceny z życia świętego. W rokokowym kartuszu przeczytać można napis *Iustitia*, a poniżej oglądamy scenę spowiedzi królowej Zofii, żony króla Czech Wacława IV. Legenda głosi, że czeski król, gdy Jan Nepomucen nie chciał zdradzić tajemnicy spowiedzi królewskiej żony, wyrzucił świętego z mostu do Wełtawy. Wówczas pojawił się krąg gwiazd na wodzie, stąd też częste przedstawienia gwiazd wokół jego głowy. Figurę świętego wyrzeźbił Giovanni Liverotti.

SPRAWIEDLIWOŚĆ REPUBLIKAŃSKA

Minęły czasy władzy królów i wielkich magnatów. Polska po ponad 100 latach zaborów – wskrzeszona, już republikańska, nie zapomina o sprawiedliwości cierpliwie wykuwanej przez rzeźbiarzy. Sprawiedliwości, która przypominać miała o uczciwym i prawym postępowaniu państwa.

Bernardo Bellotto, zw. Canalletto, Pałac Mniszchów

Figura św. Nepomucena przy ul. Senatorskiej w Warszawie, 1732, Giovanni Liverotti
Fot. ArtZoom, Izabela Pajdała-Kusińska

Płaskorzeźba Sprawiedliwości w holu Starego Domu Poselskiego przy ul. Wiejskiej, Zofia Trzcińska-Kamińska. Fot. Izabela Pajdała-Kusińska

Płaskorzeźba Sprawiedliwości we fryzie zewnętrznym Sali Posiedzeń Sejmu RP, Antoni Biernacki. *Źródło: Portal Interia*

Pierwsze posiedzenie Sejmu wolnej Rzeczypospolitej obradowało 10 lutego 1919 r. Kompleks budynków Sejmu powstał w latach 1925–1928 w wyniku przebudowy XIX-wiecznego Aleksandryjsko-Maryjskiego Instytutu Wychowania Panien. Klasycyzującą Salę Posiedzeń z monumentalną rotundą zaprojektował Kazimierz Skórewicz. Dekorację ścian zewnętrznych, ułożoną we fryz[14] z 16 plakiet o tematyce alegorycznej, stworzyli Jan Szczepkowski i Jan Antoni Biernacki. Spod dłuta Biernackiego wyszły plakiety: Twórczość literacka, Nauka, Sprawiedliwość, Legiony – 1914 rok z podobizną Józefa Piłsudskiego, Lotnictwo, Marynarka, Handel i Rzemiosło. Balustradę holu Starego Domu Poselskiego zdobią z kolei plakiety nietuzinkowej[15] rzeźbiarki Zofii Trzcińskiej-Kamińskiej z przedstawieniami: Sławy, Pokoju, Oświaty, Sprawiedliwości i Nauki. Zarówno reliefy[16] Biernackiego, jak i Trzcińskiej-Kamińskiej, zachowane do dziś, są wykonane w stylu art déco i są jednym z ciekawszych jego przykładów.

Ostatnie posiedzenie Sejmu przed okupacją odbyło się 2 września 1939 r. Budynek Sejmu stanął w płomieniach już w niedzielę 17 września 1939 r. Potem w części niespalonej budynku stacjonował 301. batalion Schutzpolizei, który w ogrodzie sejmowym dokonał wielu egzekucji na Polakach. Odbudowy Sejmu po wojnie podjął się Bohdan Pniewski, architekt, który wygrał również konkurs na pro-

13 W Warszawie powierzono mu administracyjne zadanie nadania zamieszkującym to miasto Żydom niemiecko brzmiących nazwisk.

14 Ornament w postaci poziomego pasa, zdobiący np. ściany budynku czy naczynia.

15 Nietuzinkowej, bo w 1915 roku rzeźbiarka zaciągnęła się do II Brygady Legionów Polskich jako Zygmunt Tarło i przez półtora miesiąca służyła w kawalerii.

16 Kompozycja rzeźbiarska wykonana na płycie kamiennej lub drewnianej, lub metalowej, przeznaczona do oglądania wyłącznie od frontu.

jekt Sądu na Lesznie, o którym w dalszej części naszej opowieści.

Fryz warszawskiej Hipoteki, 1908-1913. *Źródło: Portal fotopolska.eu*

Płaskorzeźba: Zygmunt Otto. Fot. Izabela Pajdała-Kusińska

SPRAWIEDLIWOŚĆ SĄDOWA

Gdzież szukać Sprawiedliwości, jeśli nie w budynkach sądowych? Tuż za wylotem Trasy WZ z tunelu pod ul. Miodową, stoi gmach (obecnie adres – ul. Solidarności 58) wzniesiony w latach 1908-1913 dla wydziału hipotecznego warszawskiego Sądu Okręgowego. Przed II wojną miał adres Kapucyńska 6. Budynek jest jednym z najlepszych przykładów budownictwa modernistycznego, choć kiedy powstawał miał licznych przeciwników, którzy wytykali architektom Henrykowi J. Gayowi i Mikołajowi Możdżeńskiemu zapatrzenie w trendy empirowego budownictwa carskiego. Fasadę gmachu płaskorzeźbami ozdobił Zygmunt Otto[17]. Gmach Hipoteki warszawskiej obfituje niemal we wszystkie możliwe atrybuty sprawiedliwości i prawa. Siedem postaci mężczyzn i kobiet, w szatach i bez szat, trzymają księgę ze słowami „Justicio", rulon z pieczęcią, wianuszek kwiatowy, pochodnię uniesioną do góry i palmy. Na następnym fryzie, od frontu, kolejne postacie niosą róg obfitości, rózgi liktorskie (tak modne w tym okresie), lampkę oliwną. Właściwie cały fryz symbolizuje sprawiedliwe sądownictwo. Najbardziej wyeksponowane są w tej plejadzie figury niosące symbol sprawiedliwości – róg obfitości w stronę Temidy z opaską na oczach i wagą oraz mieczem w ręce, która wskazuje drugą ręką na otwartą księgę. Co ciekawe, rzeźbiarz przedstawienia prawa i sprawiedliwości kuł bezpośrednio na elewacji, ponieważ bloki piaskowca zostały wmontowane w fasadę. Oficjalne otwarcie gmachu Hipoteki nastąpiło 15 lutego 1912 r., gdy dekoracje nie były jeszcze gotowe.

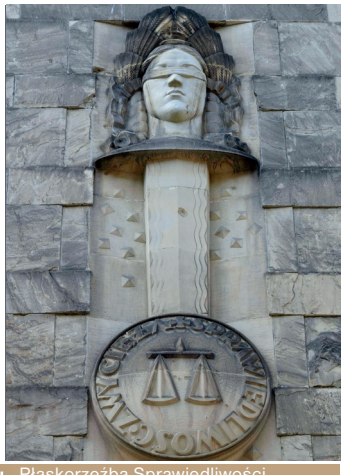
Idąc prosto Trasą WZ, wychodzimy na Leszno. Niegdysiejsza jurydyka[18] dała nazwę również przebiegającej przez nią ulicy. Niegdyś rozpoczynająca swój bieg od pl. Bankowego wyjątkowo często zmieniała nazwy. Podczas ostatniej wojny Niemcy przemianowali ją na Gerichtstrasse, po wojnie nosiła miano gen. Świerczewskiego, a po 1989 roku przemianowano ją na Aleję Solidarności. I na niej to właśnie pod numerem 127 mieści się dziś Sąd Okręgowy. Budowę gmachu Sądu na Lesznie rozpoczęto w 1935 roku, a do użytku oddano 30 czerwca 1939 roku. Był to wówczas największy budynek sądowy w całej Europie. Do budowy gmachu zużyto „9.000.000 cegły, 2 i pół miln. kg. żelaza i stali, 20.000 mir. sześć, betonu, 20 wagonów kamienia na elewacje, 28.000 mtr. kw. posadzek, 10.000 mtr. kw. gumy. Na budowę zużyto 3 miln. godzin pracy. Ogólna kubatura budynku wynosi blisko 187.000 m. kw. Posiada on 13 wejść, 41 sal sądowych, 11 klatek schodowych, 7 wind, a pokoi jest bez mała 700. Długość korytarzy i schodów wynosi imponującą liczbę 9 km. Na urządzenie wnętrz dostarczono 50 wagonów mebli, opracowanych i wykonanych przez dział więziennictwa Min. Sprawiedliwości. Koszt budowy łącznie z meblami wyniósł 11.304.232 zł"[19] – donosili redaktorzy pisma „Palestra" (zachowano ortografię i interpunkcję oryginału). Uro-

17 Autor również posągów orłów w Domu Pod Orłami, dekoracji Hali Koszyki, tympanonu Zachęty czy Atlantów z kamienicy Strzeleckiego w Alejach Ujazdowskich.

18 Jurydyka Leszno założona została 8 stycznia 1648 roku przez podskarbiego wielkiego koronnego Bogusława Leszczyńskiego. Główną ulicą jurydyki była ulica Leszno, która była ważną drogą prowadzącą ze Starej Warszawy na zachód.

19 *Palestra: organ Rady Adwokackiej w Warszawie, czasopismo poświęcone zagadnieniom prawnym i korporacyjno-zawodowym*, Leon Nowodworski (red.), R 16, nr 6 (czerwiec 1939), s. 830.

Gmach Sądu Okręgowego (d. Sądów Grodzkich na Lesznie), 1935-1939, Bogdan Pniewski. Fot. Adrian Grycuk



Płaskorzeźba Sprawiedliwości, Mieczysław Lubelski

czyste otwarcie nowego gmachu zgromadziło 700 gości, wśród których był wicepremier i minister skarbu Eugeniusz Kwiatkowski, prezes Sądu Najwyższego Leon Supiński, minister sprawiedliwości Witold Grabowski, liczni przedstawiciele sądownictwa, palestry i władz municypalnych.

Uwagę przebywających w gmachu (z własnej woli lub z musu) przyciąga zawsze wielka płaskorzeźba znajdująca się na dziedzińcu budynku. Płaskorzeźbioną postać Sprawiedliwości, najlepiej widać wchodząc od ulicy Ogrodowej, wejściem na dziedziniec, które służyło również do wjazdu więźniarek. Trzeba tylko podnieść wzrok do góry. Głowa Temidy oparta jest na jelcu[20] miecza, tworząc jego rękojeść. Pośrodku głowni miecza rzeźbiarz umieścił okrągły emblemat z wizerunkiem wagi i naokolną dewizą „Sprawiedliwość zwycięży". Miecz przebija monstrum. Autorem rzeźby wydaje się być, wspomniany już przy omawianiu Pałacu Raczyńskich, Mieczysław Lubelski. Ponieważ, jednak Bohdan Pniewski – projektant gmachu, podobnie jak w gmachu Sejmu – widział swój projekt w najmniejszych detalach, rzeźbiarz wykuł boginię według szkiców architekta. Stąd też, zapewne, właściwie nie pojawia się w opracowaniach dotyczących gmachu Sądu na Lesznie[21]. Lubelski był również rzeźbiarzem siedmiu pięciometrowych rózeg liktorskich, umieszczonych na I i II piętrze fasady od strony Leszna, które po odbudowie powojennej nie wróciły na lico budynku z powodu skojarzeń z faszystowskimi Włochami.

Sprawiedliwość z Leszna i ta z Pałacu Raczyńskich, o której była mowa wcześniej, mają nietypowe zwieńczenie wokół głowy z kłosów zbóż, które układają się jak wieniec laurowy. Czy miało to wskazywać na urodzaj sprawiedliwości, czy odwołanie do biblijnej symboliki, czy też być podstawą życia, jak pożywienie, pozostanie w zamyśle artysty. Niemniej, kłosy zbóż znajdziemy często na sztandarach, monetach czy herbach.

Ciekawostką jest, że monumentalną inskrypcję, która widnieje na głównej elewacji: „Sprawiedliwość jest ostoją mocy i trwałości Rzeczypospolitej", zaprojektował Stanisław Jankowski „Agaton"[22].

Rzeźba nagrobna Ksawerego Koisiewicza na Cmentarzu Powązkowskim, 1865, Andrzej Pruszyński. Fot. ArtZoom

SPRAWIEDLIWOŚĆ NIEZIEMSKA

Gdybyśmy podążyli dalej ulicą Leszno, to po prawej stronie zobaczylibyśmy rejon miasta, w którym kończy się ziemska sprawiedliwość, albowiem tu kończy się każda ziemska droga…

Na koniec XVIII wieku przypada inauguracja Cmentarza Powązkowskiego, na którym kwitła rzeźba nagrobna. Dokładnie 4 listopada 1790 r. odbyła się uroczystość poświęcenia nekropolii w kościele św. Boromeusza. Kazimierz W. Wójcicki w 1855 roku opisywał go dość niekorzystnie: „Daleki od wszelkich zabudowań na wydmie piaszczystej, miał cechę więcej wiejskiego cmentarza (…). Opuszczony, zaniedbany, bolesny smutek wzbudzał, bo nie czuć było w nim ani troskliwości w zachowaniu mogił i grobów, ani staranności w tych, co nad nim z obowiązku czuwali. Zdawało się patrząc wówczas na Powązki, że mieszkańcy Warszawy uciekają od niego, jak od moru, że po pogrzebie zmarłego, już się przerwały wszelkie ogniwa. Tak zwane wyższe klasy mieszkańców nie zajrzały już więcej, lud tylko w dorocznej processyi nie zapomniał o tej ustroni"[23]. W ciągu lat powoli zmieniało się postrzeganie nekropolii na lepsze.

Młody rzeźbiarz Andrzej Pruszyński podjął się pracy nad rzeźbą nagrobną Ksawerego Koisiewicza, który jako radca prawny zasiadał m.in. w komitecie budowy kolei warszawsko-wiedeńskiej, a potem warszawsko-petersburskiej, prowadził też sprawy osób z kręgów artystyczno-ziemiańskich. Nagrobek stanął na Powązkach rok po śmierci prawnika w 1865 r. Dziennikarz „Kuriera Warszawskiego" tak opisywał nowy nagrobek: „(…) ma on ok. 8 łokci wysokości, mieści w sobie portret w płaskorzeźbie uderzającego podobieństwa i figurę przedstawiającą Prawo, które w jednej ręce trzyma księgę, a drugą podaje gałązkę oliwną, jako symbol pojednania. Całość jest w kamieniu szydłowieckim, a figura z janikowskiego"[24].

Na księdze widnieje napis *Iustitia*. Dziennikarze „Kuriera Warszawskiego" odwiedzili artystę jeszcze w pracowni: „Mierząc zalety tego dzieła sztuki siłą wrażeń, jakie widok jego obudza, powiemy, iż spokojna i poważna rzewność, jakiej zaraz na wstępie doznaliśmy, służy za dowód, iż Artysta myśli i uczucia, które pierwszemu pojęciu kompozycji towarzyszą, w wykonaniu uwydatnić potrafił. Albowiem bliższe badanie tego posągu (aczkolwiek mierna spoistość piaskowca zbyt troskliwego wykończenia pracy nie pozwoliła), utwierdza pierwsze wrażenie tak dalece, że takowe jeszcze nam i po wyjściu z pracowni towarzyszy"[25]. Nagrobek radcy Ksawerego Koisiewicza przeszedł renowację w 1980 roku i do dzisiaj można go oglądać na Powązkach (kw. 177 wpr., blisko Bramy IV).

Tu zakończmy nasz spacer i krótką historię poszukiwania Sprawiedliwości kamiennej i trwałej. Dalej jednak patrzmy uważnie, chodząc po Warszawie. Być może i w innych jej miejscach znajdziemy posągowe oczy nieuchronnej warszawskiej Sprawiedliwości. Rozglądajmy się.

Autorka artykułu jest historykiem sztuki, dziennikarką, doktorantką w Instytucie Studiów Politycznych PAN.

20 Element broni białej służący do zabezpieczenia ręki użytkownika miecza przed ześlizgiwaniem się palców z rękojeści na głownię i do blokowania ciosów przeciwnika.

21 PPKB (Protokół Posiedzenia Komitetu Budowy) z 23 marca, 16 maja, 1 lipca, 8 sierpnia 1938 r. oraz 27 marca 1939 r. [za:] M. Czapelski, *Architektura gmachu Sądu Grodzkiego na Lesznie*, „Rocznik Warszawski" nr 28/1998.

22 Polski architekt, kapitan artylerii Wojska Polskiego, cichociemny, oficer wywiadu AK, uczestnik Powstania Warszawskiego, osobisty adiutant gen. Tadeusza Bora-Komorowskiego. W 1944 r. został dowódcą plutonu „Agaton" w batalionie „Pięść".

23 K.W. Wójcicki, *Cmentarz Powązkowski pod Warszawą*, t. 1, Warszawa 1855, s. 6.

24 „Kurier Warszawski" 1865, nr 114.

25 „Kurier Warszawski" 1865, nr 227.

Skandal!

Andrei Mironov, Chrystus i jawnogrzesznica

Maciej Jońca

Jerzy Nowosielski, który był nie tylko wielkim malarzem, ale i wielkim mistykiem, zauważył kiedyś: „umierający Chrystus w jednym momencie zabiera ze sobą do swego królestwa umierającego zabójcę. Jeszcze wcześniej broni występnej kobiety oraz opowiada o jednakowej zapłacie dla robotników w winnicy. Zupełnie wbrew oczywistej sprawiedliwości. Uzdrawia w sobotę. Wbrew Prawu, które przecież szanuje". Z kazusów, przywołanych przez profesora, skupmy się na jednym: historii „występnej" kobiety.

UCZTA

Ewangelista Łukasz odnotował: „Jeden z faryzeuszów zaprosił Go do siebie na posiłek. Wszedł więc do domu faryzeusza i zajął miejsce za stołem. A oto kobieta, która prowadziła w mieście życie grzeszne, dowiedziawszy się, że jest gościem w domu faryzeusza, przyniosła flakonik alabastrowy olejku, stanąwszy z tyłu u nóg Jego, płacząc zaczęła łzami oblewać Jego nogi i włosami swej głowy je wycierać. Potem całowała Jego stopy i namaszczała je olejkiem. Widząc to faryzeusz, który Go zaprosił, mówił sam do siebie: »Gdyby On był prorokiem, wiedziałby, co za jedna i jaka jest ta kobieta, która się Go dotyka, że jest grzesznicą«".

Ewangelia Łukaszowa uważana jest za najlepiej pod względem stylistycznym opracowaną część kanonu Nowego Testamentu. W omawianej historii jej autor wykazuje jednak zupełnie niezrozumiałą powściągliwość w podawaniu szczegółów odnoszących się zarówno do wydarzenia, jak i jego bohaterów. Dlatego tak trudno znaleźć odpowiedź na wiele pytań, jakie natychmiast pojawiają się w związku z tym przekazem.

Chrystus został zaproszony przez faryzeusza na ucztę, która zapewne została wydana na cześć Nauczyciela, którego rozgłos rósł proporcjonalnie do czynionych cudów i znaków. Lokalne elity mogły pragnąć go poznać, zobaczyć, jaki jest w obejściu, a następnie delikatnie przetestować, nie tracąc przy tym twarzy ciepłych i gościnnych gospodarzy. Mało okoliczności nadaje się do tego tak dobrze, jak wspólny posiłek. Zaproszenie bez wątpienia było imienne, a przy stole nie przewidziano wolnych miejsc dla osób przypadkowych.

W jakiż więc sposób kobiecie, która cieszyła się w mieście złą sławą, udało się wejść do domu pobożnego faryzeusza, dostać się do stołu, który obsiedli mężczyźni, a następnie wykonać szereg czynności, które bez wątpienia wprawiły w osłupienie obecnych tam biesiadników? Dlaczego nie została natychmiast wyproszona? Dlaczego nikt nie zaprotestował, kiedy zainicjowała spektakl, który jeszcze dziś mógłby uchodzić za gorszący?

JAWNOGRZESZNICA

Grecka wersja Łukaszowej Ewangelii opisuje nieoczekiwanego gościa mianem *amartanos* – grzesznica. To zadziwiające, że w odniesieniu do tak pikantnej sceny Łukasz nie wspomina o statusie naszej bohaterki, jej miejscu zamieszkania czy chociażby zajęciu. Nie wiemy, z jakiej rodziny się wywodziła, czy miała męża i jaki tryb życia prowadziła. Przemilczano nawet jej imię. Czego jednak nie powiedziano w Ewangelii, dopowiedziała ludzka wyobraźnia. Przez wieki jej osobę niesłusznie utożsamiano z Marią Magdaleną, a wykonywaną profesję kojarzono z najstarszym zawodem świata. Warto wszakże zwrócić uwagę, że Ewangelista doskonale znał słowo „prostytutka" (skorzystał z niego w przypowieści o synu marnotrawnym) i raczej nie miał problemu z jego używaniem. Tu jednak ograniczył się do enigmatycznego rzeczownika „grzesznica".

Nie wydaje się, by przed Jezusem padła na twarz niewiasta kupcząca własnym ciałem. Grzesznicą w starożytnym społeczeństwie żydowskim mogła być każda kobieta, która nie mieściła się w schematach narzucanych jej przez społeczeństwo. Jako kryteria, dzięki którym oddzielano panie „dobre" od „złych", można wskazać: autoprezentację (styl życia), małżeństwo i macierzyństwo, seksualność oraz wykonywaną profesję.

Z jakiegoś powodu reputacja przybyłej do domu faryzeusza kobiety legła w gruzach i nigdy już nie udało się jej odbudować. Może odeszła od okrutnego męża? Może urodziła nieślubne dziecko? Może miała upodobanie do zbyt swobodnych relacji z mężczyznami? Mogła być również dotknięta jakąś budzącą odrazę męskiego świata przypadłością (narkomania, alkoholizm, seksoholizm), z którą sama nie potrafiła sobie poradzić. Dość powiedzieć, że o jej „problemie" wiedzieli w mieście wszyscy.

Dopatrywanie się u osobliwej damy pewnych zaburzeń na tle seksualnym wydaje się być uzasadnione. Świadczy o tym jej zachowanie. Zapewne nikogo nie zdziwił fakt, że nie usiadła przy stole wraz z mężczyznami, ale usadowiła się „w nogach" Chrystusa niczym pies. Szok wywołało natomiast przekroczenie niezwykle ważnej wśród Żydów intymnej bariery dotyku. Gospodarz, widząc co się dzieje, mógł nie wyrzucić jej od razu, dlatego że żadna prowokacja nie mogła równać się z próbą, jakiej w tym momencie nieoczekiwanie został poddany Jezus.

Peter Paul Rubens, Uczta w domu Szymona Faryzeusza

DOTYK

Sama obecność grzesznicy w pobożnym domu kreowała atmosferę skandalu. Żydzi, chcący uchodzić za „ludzi Boga", unikali osób brudnych, skalanych i pogardzanych przez społeczeństwo. Setnik, proszący Jezusa za swoim sługą, nie bez powodu uprzedził go: „Panie, nie jestem godzien, abyś wszedł pod mój dach". „Odejdź ode mnie, Panie, bo jestem człowiek grzeszny" oświadczył również Szymon Piotr, kiedy zrozumiał, z kim ma do czynienia.

Tym bardziej nie wolno było bezkarnie dotykać obcych mężczyzn, a zwłaszcza kapłanów i uczonych w Piśmie. Niewiasta od dwunastu lat chora na krwotok, która została uzdrowiona dzięki dotknięciu rąbku szaty Jezusa, uczyniła to, nie prosząc o zgodę. Kiedy zaś Chrystus zaczął poszukiwać sprawczyni „wykroczenia", sama wyszła przed tłum i blada ze strachu padła przed nim na twarz. Wiedziała, że dopuściła się czynu zabronionego.

Kobieta obecna w domu faryzeusza nie dotknęła rąbka szaty Chrystusa, ale „płacząc, zaczęła łzami oblewać Jego nogi i włosami swej głowy je wycierać. Potem całowała Jego stopy i namaszczała je olejkiem". Gorszące było w jej postępowaniu wszystko: wdarcie się na cudzą posesję, usadowienie się „w nogach" honorowego gościa, rozpuszczone włosy, histeria, a także publiczne całowanie i masowanie stóp obcego mężczyzny. Ani wtedy, ani dziś podobne zachowania (z wyjątkiem rozpuszczonych włosów) nie spotykają się ze społecznym przyzwoleniem. W gestach nieszczęśliwej niewiasty w równym stopniu da się wyczytać rozpacz, oddanie i nadzieję. Forma przekazu była i jest jednak absolutnie niedopuszczalna.

Jean Beraud, Maria Magdalena w domu Szymona faryzeusza

ZARZĄDZENIE KRYZYSEM

Chrystus doskonale wiedział, dlaczego osobliwy widok wzbudził w gospodarzu domu odrazę. Postanowił więc udzielić mu lekcji dobrych manier, ale uczynił to w sposób delikatny i zarazem dowcipny. Rozpoczął od metafory natury prawniczej: „»Szymonie, mam ci coś do powiedzenia«. On rzekł: »Powiedz, Nauczycielu!«. »Pewien wierzyciel miał dwóch dłużników. Jeden winien mu był pięćset denarów, a drugi pięćdziesiąt. Gdy nie mieli z czego oddać, darował obydwom. Który więc z nich będzie go bardziej miłował?«. Szymon odpowiedział: »Sądzę, że ten, któremu więcej darował«. On mu rzekł: »Słusznie osądziłeś«".

Następnie Jezus przeszedł do zasad dobrego wychowania: „Widzisz tę kobietę? Wszedłem do twego domu, a nie podałeś mi wody do nóg; ona zaś łzami oblała mi stopy i swymi włosami je otarła. Nie dałeś mi pocałunku; a ona, odkąd wszedłem, nie przestaje całować nóg moich. Głowy nie namaściłeś mi oliwą; ona zaś olejkiem namaściła moje nogi. Dlatego powiadam ci: odpuszczone są jej liczne grzechy, ponieważ bardzo umiłowała. A ten, komu mało się odpuszcza, mało miłuje". Kontrast, który Chrystus stworzył przez powyższe zestawienia, był zabawny i absurdalny zarazem. Musiał wprawić doskonale zorientowanych w żydowskim prawie biesiadników w osłupienie i taki zapewne był jego cel.

Nie czekając, aż obecni przy stole ochłoną i zechcą się odnieść do wypowiedzianych przed chwilą słów, Jezus zwrócił się do kobiety: „Twoje grzechy są odpuszczone". W sali rozległ się szmer. Kilka zdumionych głosów spytało: „Któż On jest, że nawet grzechy odpuszcza?". Szok wywołany poprzednimi słowami Chrystusa powiększył się. Nauczyciel z Nazaretu nie zwrócił jednak na to uwagi. „Twoja wiara cię ocaliła, idź w pokoju!" znowu przemówił do kobiety. Dał jej tym samym do zrozumienia, że doskonale zrozumiał intencje, z jakimi do niego przyszła. Wcześniej zaś subtelnie powiadomił faryzeusza Szymona, iż również jego zamiary były mu od początku znane.

EPILOG

Dzięki umiejętnemu „odwróceniu kota ogonem" mały skandal, jaki w domu faryzeusza Szymona wywołała „jawnogrzesznica", nie przerodził się w skandal wielki i brzemienny w skutkach. Chrystus wykazał się nie tylko refleksem, ale i poczuciem humoru. Jest wszakże coś jeszcze. Stygmatyzowana przez otoczenie niewiasta znalazła nareszcie pocieszyciela i obrońcę. Po raz pierwszy od dłuższego czasu mogła poczuć, że nie jest sama.

Dziś słusznie zachwycamy się postawą Jezusa i cieszymy z tego, że odważna kobieta otrzymała szansę na nowe życie. Po tej surrealistycznej przygodzie z pewnością nabrała otuchy, pewności siebie i zaczęła lepiej o sobie myśleć. Tymczasem Jezus raczej nie wyszedł z domu Szymona zrozumiany przez tych, którzy go tam zaprosili. Nie to jednak jest w tej historii najważniejsze.

Autor artykułu jest doktorem habilitowanym, wykładowcą na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji – Instytut Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego.

TACY JESTEŚMY. NASZA SAMORZĄDOWA A

– ciąg dalszy rozmowy z Wicedziekan Rady OIRP w Warszawie **Moniką Całkiewicz**

Redakcja *Temidium*

Prezentujemy drugą część badań przeprowadzonych na grupie 1345 radców prawnych należących do OIRP w Warszawie. Tym razem omawiamy spostrzeżenia dotyczące aplikacji radcowskiej, źródeł informacji o Izbie, podejmowanych przez nią działań integracyjnych oraz szans i zagrożeń dla radców prawnych w najbliższej przyszłości. W związku z wydarzeniami ostatnich tygodni w Polsce i na świecie możemy spodziewać się istotnych zmian w sposobie funkcjonowania nowoczesnych społeczeństw i państw. Zmiany te są jeszcze trudne do zdefiniowania, będą miały jednak niewątpliwie wpływ na nasz zawód i samorząd. Niezależnie jednak od tego, co przyniesie nam przyszłość, samorząd radcowski, w ramach podejmowanych działań, powinien uwzględniać głos wyrażony przez naszych członków.

Redakcja *Temidium*: Zacznijmy od aplikacji – jej ocena jest bardzo pozytywna. Jak Pani myśli, dlaczego?

Monika Całkiewicz: Zapewne dlatego, że od dawna Izba warszawska dbała o jakość kształcenia aplikantów. Chcemy, żeby naszych adeptów uczyli najlepsi praktycy, którzy jednocześnie mają umiejętność przekazywania swojej wiedzy, co przecież nie zawsze idzie w parze. Dlatego prowadzimy ewaluację zajęć. Zdarza się, że aplikanci proszą o zmianę wykładowcy, chociaż w swoim zawodzie jest profesjonalistą, ale w ocenie odbiorców nie przekazuje swojej wiedzy w przystępny sposób. Wsłuchujemy się w te głosy. Znam przypadek wykładowcy, który – zdaniem aplikantów – mówił zbyt szybko. Wystarczyło przeanalizowanie ankiet z pierwszego wykładu, oczywiście anonimowych, przekazanych wykładowcy. Zrozumiał, że ma mówić do osób, które dopiero uczą się wykonywania zawodu, czyli wolniej, bez skrótów myślowych, na które mógłby sobie pozwolić z innymi radcami prawnymi. Konstruktywne uwagi przyniosły dobry skutek dla wszystkich.

ANKIETA cz. 2

Czy wystarczająco wykorzystujemy możliwości techniczne?

Proszę zauważyć, jak szybko, w czasie zagrożenia epidemicznego, umożliwiliśmy aplikantom udział w wykładach on-line.

Skutecznie komunikujemy się ze społecznością?

Oferujemy różne kanały komunikacji: stronę internetową Izby, e-maile, Extranet, *Temidium* i newsletter. Dla każdego coś dobrego. W praktyce okazuje się, że radcy prawni wybierają różne źródła informacji, ale – bez względu na to, z których korzystają – szukają przede wszystkim informacji praktycznych, w tym o szkoleniach w ramach doskonalenia zawodowego (dlatego do *Temidium* dodajemy wkładkę o szkoleniach). Oczekują też informacji o zmianach w prawie i o spotkaniach integracyjnych.

A widzi Pani potrzebę organizowania wydarzeń integracyjnych?

Cenię integracyjną funkcję samorządu. Wydaje mi się jednocześnie, że niektóre wydarzenia integracyjne są ważniejsze od innych. Na podkreślenie zasługuje fakt, że ponad 60 procent ankietowanych wzięło udział choćby w jednym takim wydarzeniu, ale respondenci przede wszystkim deklarują udział w tych imprezach, które mają charakter „rodzinny", czyli na przykład w Pikniku Radcy Prawnego. Zainteresowaniem cieszą się też nasze izbowe Mikołajki. Doceniamy imprezę z okazji Dnia Radcy Prawnego, seanse filmowe i turnieje sportowe.

Jakiego rodzaju wsparcie ze strony Izby jest ważne dla radców prawnych?

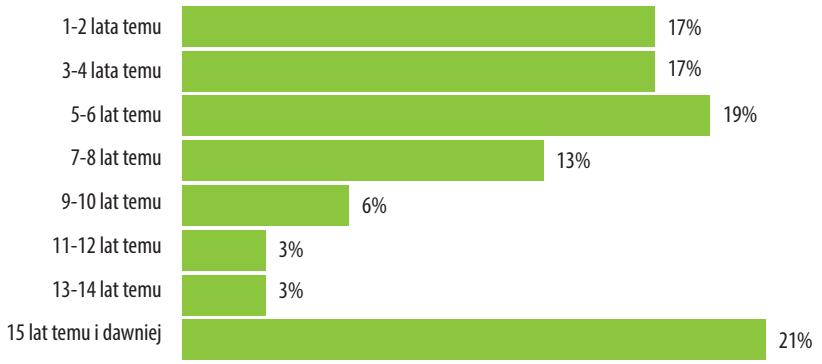
Radcy prawni liczą na bardzo dobrą ofertę w ramach doskonalenia zawodowego (przypomnę wyniki z poprzedniego wydania *Temidium* – chcemy brać udział w szkoleniach, nawet jeśli nie będą one obowiązkowe). Respondenci podkreślili też wagę działań promocyjno-komunikacyjnych, które budują wizerunek naszego zawodu w społeczeństwie. Odpowiedzią na to oczekiwanie była kampania wyszukiwarki szukajradcy.pl.

A największe zagrożenie?

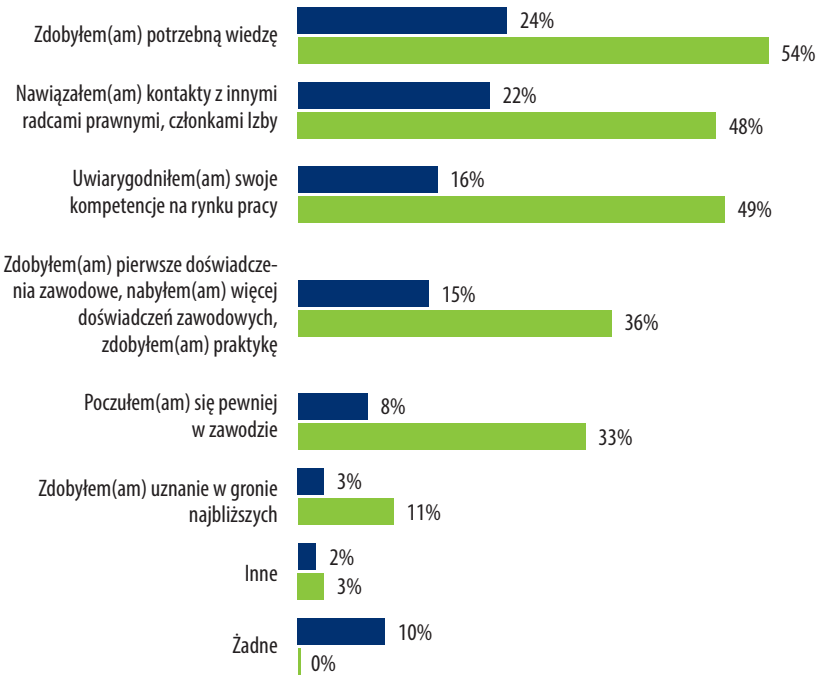
Konkurencja. Wśród członków naszego środowiska oraz z innymi zawodami prawniczymi. Jest nas coraz więcej, a obywatele nie nawykli do korzystania z profesjonalnej pomocy prawnej. Mnie także trafiali się klienci, którzy prosili o poradę prawną dopiero po uprawomocnieniu się wyroku, a sprawa była niekasacyjna. Nie mogłam im już pomóc na tym etapie postępowania, a oni wcześniej uważali, że poradzą sobie sami, szukając porad w Intrenecie. W zakresie edukacji prawnej społeczeństwa mamy wciąż bardzo dużo do zrobienia.

APLIKACJA RADCOWSKA

Kiedy ukończył(a) Pan(i) aplikację radcowską?

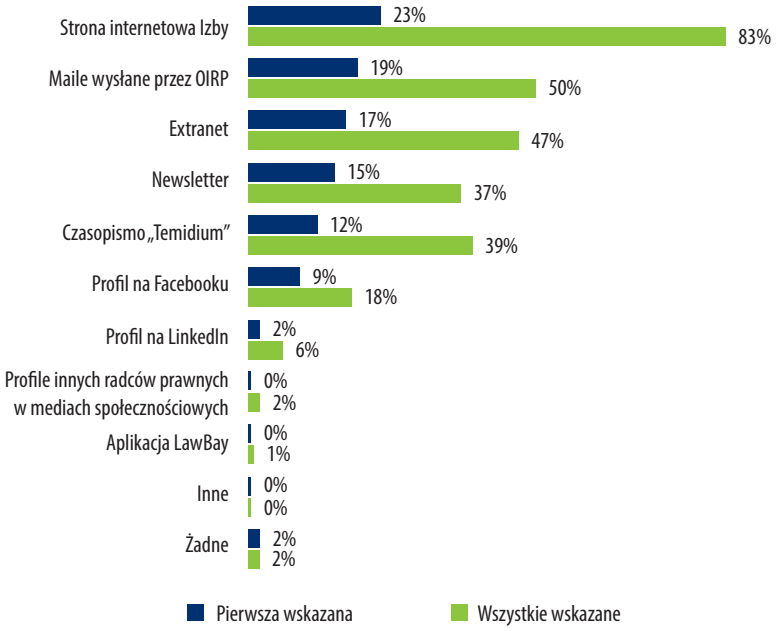


Jakie korzyści przyniosła Panu(i) aplikacja radcowska?

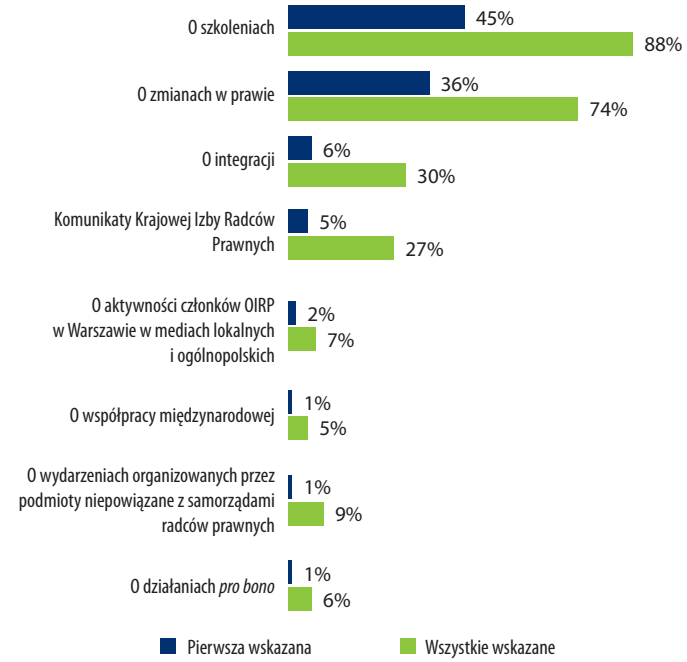


INFORMACJA OIRP

Jakie źródła informacji o działaniach Izby są dla Pana(i) najbardziej użyteczne?



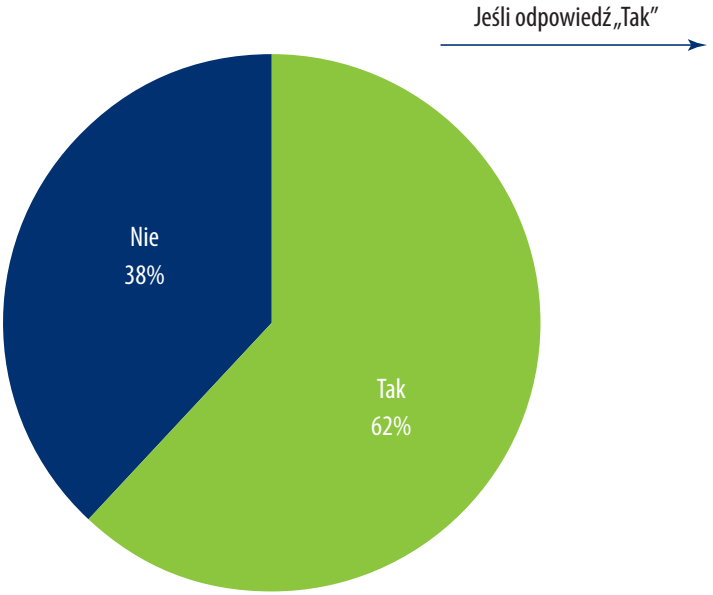
Jakie informacje publikowane przez Izbę są dla Pana(i)



Czego szuka Pan(i) na stronie www Izby?

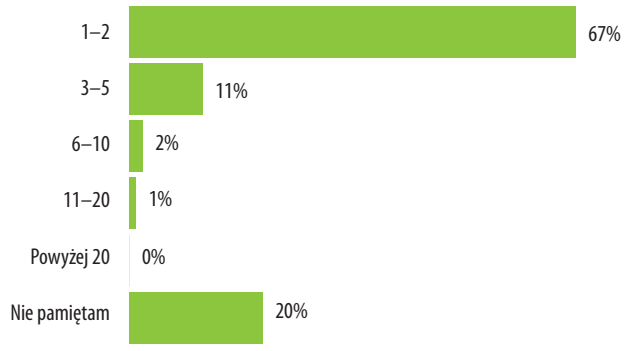
DZIAŁANIA INTEGRACYJNE

Czy uczestniczył(a) Pan(i) kiedykolwiek w wydarzeniach integracyjnych organizowanych przez OIRP?

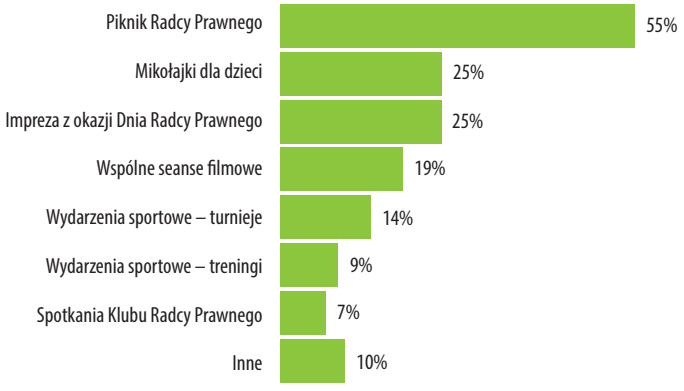


Istotnie częściej w imprezach integracyjnych uczestniczą radcy prawni w wieku 39–41 lat

W ilu wydarzeniach integracyjnych uczestniczył(a) Pan(i) w ciągu ostatnich 12 miesięcy?

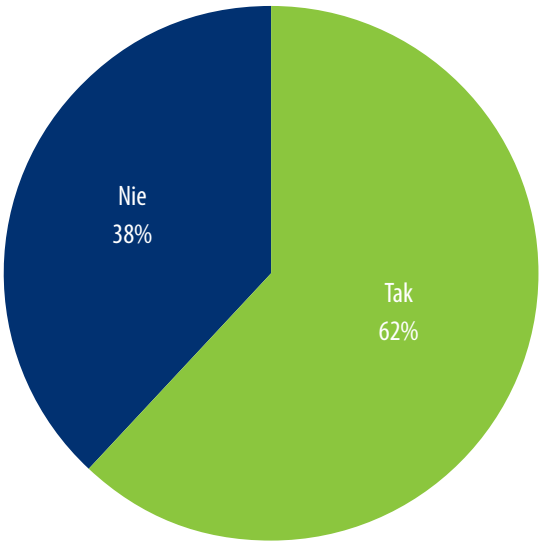


W jakiego typu wydarzeniach integracyjnych organizowanych przez OIRP Pan(i) uczestniczył(a)?



DZIAŁANIA INTEGRACYJNE

Czy uczestniczył(a) Pan(i) kiedykolwiek w wydarzeniach integracyjnych organizowanych przez OIRP?



Istotnie rzadziej w imprezach integracyjnych uczestniczą radcy prawni powyżej 52. roku życia

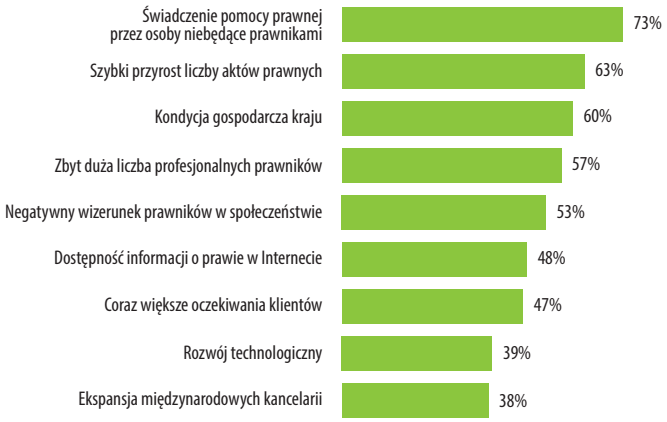
Dlaczego nie uczestniczył(a) Pan(i) w wydarzeniach integracyjnych?

Jak powinno wyglądać wydarzenie integracyjne, aby chciał(a) Pan(i) w nim uczestniczyć?

SZANSE I ZAGROŻENIA ZAWODU RADCY PRAWNEGO

W jakim stopniu zgadza się Pan(i) albo nie zgadza z poniższymi stwierdzeniami, dotyczącymi przyszłości zawodu radcy prawnego?

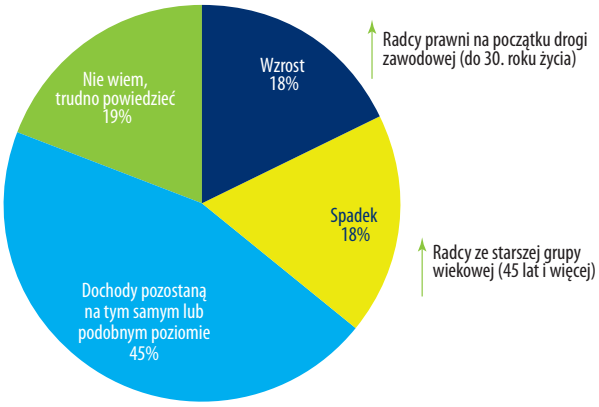
Na ile zgadza się Pan(i) albo nie zgadza, że poniższe okoliczności mogą być zagrożeniem dla zawodu radcy prawnego?



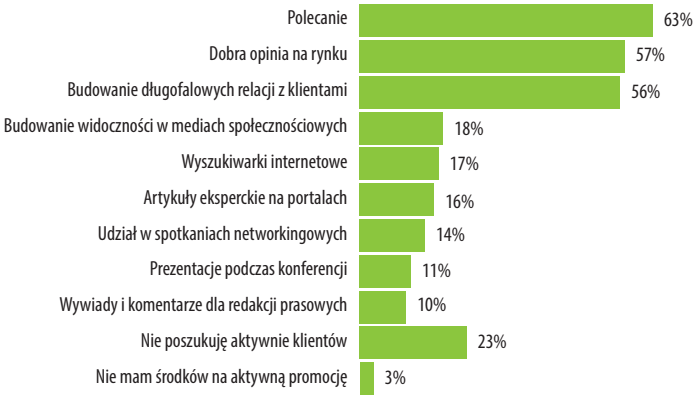
W jakim stopniu poniższe działania są ważne dla rozwoju zawodu radcy prawnego?

SZANSE I ZAGROŻENIA ZAWODU RADCY PRAWNEGO

Czy uważa Pan(i), że najbliższy rok przyniesie Panu(i) wzrost czy spadek dochodów?

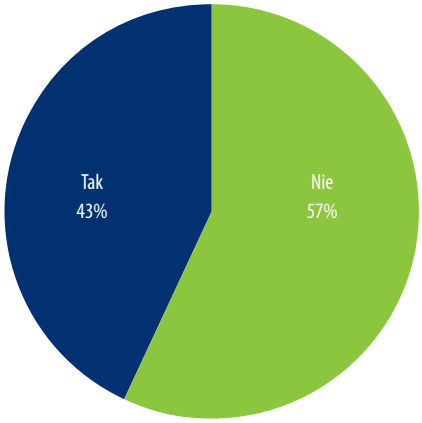


Które z poniższych sposobów wspierania sprzedaży usług są Pana(i) zdaniem najbardziej skuteczne?

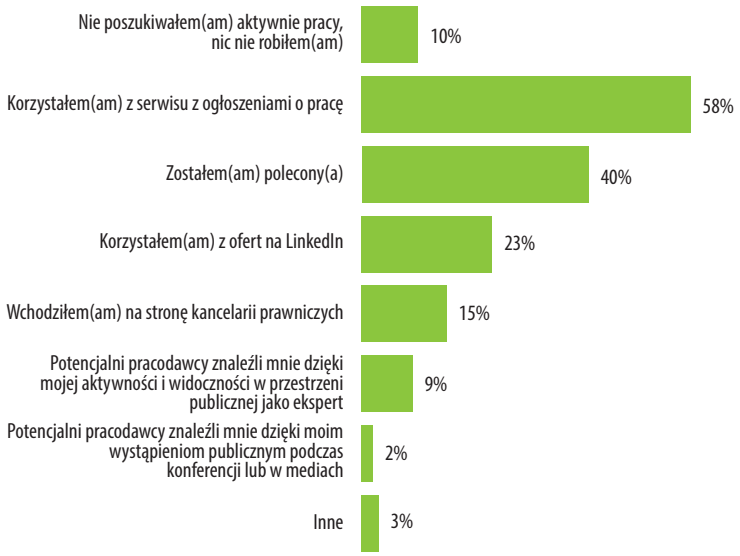


Czy w ciągu ostatnich 12 miesięcy zmienił(a) Pan(i) pracę lub rozważał(a) Pan(i) zmianę?

Jeśli odpowiedź „Tak"

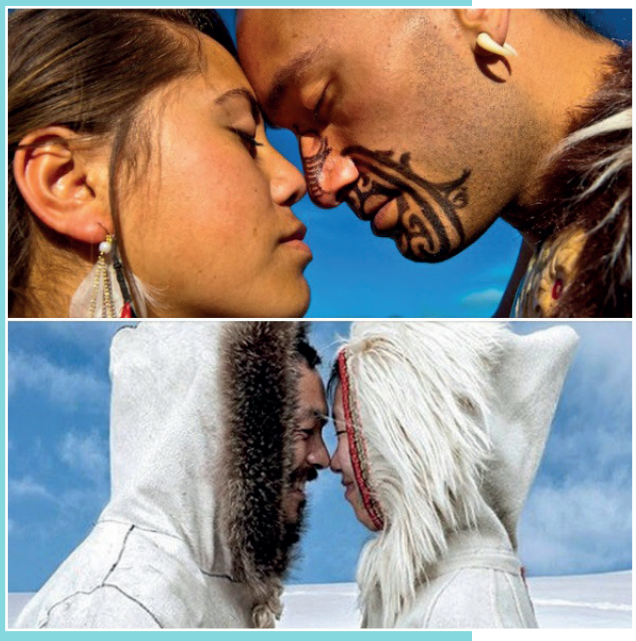


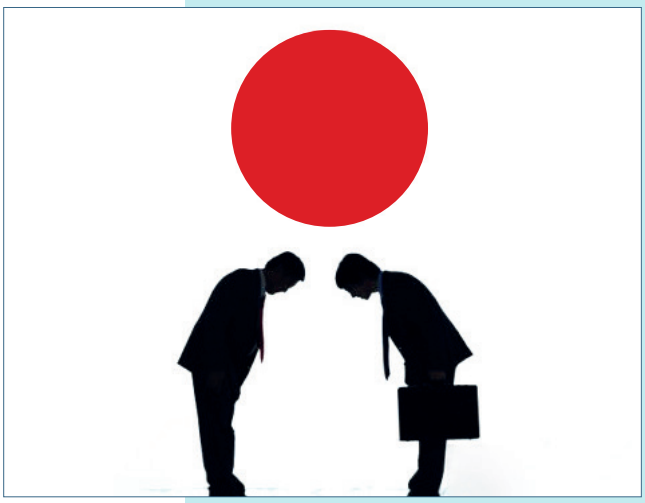
W jaki sposób poszukiwał(a) Pan(i) pracy?



ETYKIETA W

Jak się witać, żeby nie nar





Paweł Grotowski

Kilka ostatnich tygodni sprawiło, że sprawdzone sposoby powitania, jak uścisk dłoni, pocałunek w policzek czy nawet zbliżenie się do pozdrawianej osoby, stanęło pod znakiem zapytania ze względu na szybkie przenoszenie się koronawirusa COVID-19. Dlatego w obecnym artykule chciałbym przedstawić alternatywne sposoby witania się, które są w użyciu w innych kulturach na świecie.

Uścisk dłoni jest współcześnie najbardziej rozpowszechnionym gestem przywitania. Wyciągnięcie na powitanie pustej dłoni pokazuje, że nie jesteśmy uzbrojeni, mamy pokojowe i przyjazne zamiary. Gest ten w Europie został utrwalony w świadomości społecznej już w czasach starożytnych. W ten sposób obecnie witamy się w wielu kulturach na całym świecie. Jednakże wciąż istnieją na świecie inne sposoby powitań, które wynikają z lokalnych oraz regionalnych tradycji.

W wielu krajach basenu Morza Śródziemnego, Ameryki Łacińskiej, na Bliskim Wschodzie, a także w Gruzji poza uściskiem dłoni rozpowszechniony jest pocałunek w policzek. W krajach arabskich zwyczaj ten dotyczy tylko osób tej samej płci, czyli mężczyźni całują się z mężczyznami, a kobiety z kobietami. Na Bałkanach, w Hiszpanii i Portugalii bardziej popularne są pocałunki między osobami odmiennej płci. Tymczasem w południowych Włoszech, południowej Francji oraz w Gruzji pocałunkiem witamy znajomych tej samej oraz odmiennej płci. Pocałunek na powitanie i pożegnanie najbardziej popularny jest jednak we Francji. Powstał nawet film pod tytułem „French Kiss". Zależnie od regionu całujemy raz, dwa lub trzy, a nawet cztery razy, zawsze zaczynając jednak od prawego policzka. Rozmawiając na odległość, przez telefon, pisząc maile i listy Francuzi także witają się i żegnają słowem „bisous". W krajach arabskich wobec osób starszych wiekiem w zwyczaju jest także pocałunek w czoło oddający im najwyższy szacunek.

Istnieją jednak na świecie kultury, gdzie występują zupełnie inne formy powitań. Maorysi, rdzenni mieszkańcy Nowej Zelandii, witają się ze swoimi najbliższymi gestem-rytuałem „hongi", podczas którego dotykają się czołami i nosami oraz oddychają przez chwilę tym samym powietrzem. To gest nie tylko powitania, ale także zjednoczenia i wzajemnego poznania. Podobne zachowanie pod nazwą „kunik" powszechne jest również wśród Inuitów, nazywanych w Polsce Eskimosami. „Kunik" polega na zetknięciu się lub potarciu nosami dwóch witających się osób. Wbrew pozorom „eskimoski pocałunek" nie ma charakteru erotycznego, ale jedynie społeczny i podkreślający łączące ludzi relacje. Niektóre społeczności krajów południowo-wschodniej Azji oraz wysp Pacyfiku, w tym mieszkańcy Hawajów, mają podobne rytuały na powitanie. W obecnych czasach takie zachowanie

BIZNESIE 2

obić sobie kłopotu?

jest dość ryzykowne, ale w normalnych buduje bardzo mocne więzi społeczne i rodzinne.

Japończycy opracowali zupełnie inny system powitań polegający na oddaniu szacunku przez zachowanie dystansu. Japoński ukłon pochodzi z epoki Asuka, rozpoczętej w połowie VI wieku naszej ery, która wprowadziła do tego kraju buddyzm. Pierwotnie ukłon miał na celu okazanie szacunku dla osób postawionych wyżej w hierarchii społecznej. Japończyk, kłaniając się, trzyma ręce wyprostowane wzdłuż swojego ciała i zgina swój tułów w pasie. Zależnie od intencji towarzyszącej ukłonowi i osobie, z którą się wita, można rozróżnić trzy podstawowe ukłony. Lekki ukłon o kąt 15%, zwany „eshaku", na powitanie znajomego lub współpracownika równego rangą. Średni ukłon o kąt 30%, zwany „keirei", na powitanie przełożonego albo w odpowiedzi na jego ukłon, który był odpowiedzią na lekki ukłon. Pełen ukłon o kąt 45%, zwany „saikeirei", na powitanie bardzo wysoko postawionej osoby, który niesie ze sobą dodatkowe znaczenia. Ukłon najczęściej wykonuje się, stojąc, ale można także witać i pozdrawiać się, siedząc w pozycji „seiza". Ma to często zastosowanie podczas różnych oficjalnych uroczystości. Ukłon wykonujemy na wydechu. Po wykonanym ukłonie bierzemy wdech, a następnie, wydychając powietrze, wracamy do pierwotnej pozycji. Ukłon może towarzyszyć także podziękowaniom, gratulacjom i przeprosinom.

W Chinach przez setki lat obowiązywało tradycyjne „powitanie pięści i dłoni". Uścisk dłoni stał się popularny dopiero na początku XX wieku. W geście „powitania pięści i dłoni" prawa dłoń składana jest w pięść i przykrywana lewą dłonią na wysokości serca lub mostka. Gestowi temu towarzyszy podniesienie złączonych dłoni na wysokość wzroku i lekki ukłon głowy, jednak bez utraty kontaktu wzrokowego. Legenda mówi, że rytuał ten pochodzi z czasów Dynastii Zhou panującej w latach 1046–771 p.n.e. W tych niebezpiecznych czasach nie zawsze wiadomo było, kogo spotyka się na drogach. Dlatego trzeba było mieć się cały czas na baczności, jednakże – z drugiej strony – nie można było uchybić uprzejmości wobec napotkanej osoby. Wyciągnięte przed siebie ręce pokazywały pokojowe zamiary. Jednak w każdej chwili można było z nich wyprowadzić cios. Obecnie ten rodzaj powitania jest praktykowany najczęściej podczas spotkań o charakterze rodzinnym, tradycyjnym i ceremonialnym. Możemy jednak spotkać chińskich tradycjonalistów, którzy będą witać się w ten właśnie sposób. Współcześnie witają się tak również uczestnicy chińskich sztuk walk jak kung-fu czy wu shu.

Na Półwyspie Indyjskim, a także w Tajlandii oraz innych krajach, gdzie religią dominującą jest buddyzm, najpopularniejszym gestem na powitanie jest „andźali", czyli półukłon z rękoma złożonymi palcami wskazującymi do góry na wysokości serca. Składając ręce w ten gest, wypowiadane jest najczęściej pozdrowienie „namaste", co oznacza „pokłon tobie", i dlatego sam gest mylony jest często z tym pozdrowieniem. Gest ten ma na celu przekazanie pozdrowienia duchowego płynącego z samego serca uważanego w filozofii indyjskiej za siedzibę boskości w człowieku. Prawdopodobnie gest rąk złożonych do modlitwy w Kościołach chrześcijańskich jest wzorowany na geście „andźali". W niektórych wschodnich kulturach podczas powitania lub pozdrowienia kładzie się prawą dłoń na sercu, co ma bardzo podobny sens znaczeniowy jak gest „andźali".

Na koniec warto wspomnieć o salucie wolkańskim opracowanym na potrzeby serialu „Star Trek". Gest ten wykonuje się przez uniesienie prawej lub lewej dłoni, łącząc palec mały z serdecznym oraz środkowy ze wskazującym, z pozostawieniem przerwy między nimi. Gestowi najczęściej towarzyszą słowa: „żyj długo i szczęśliwie". Autor salutu wolkańskiego, Leonard Nimoy, reżyser i aktor wcielającego się w postać Spocka pół-wolkanina, pół-człowieka i pierwszego oficera statku kosmicznego USS Enterprise, twierdził, że inspiracją była hebrajska litera Szin, która symbolizowała El Szaddaj – jedno z imion Boga w Starym Testamencie, jak również Szechinę i powitanie Szalom. Salut wolkański doczekał się także swojego emotikonu opisanego jako podniesiona ręka z przerwą między środkowym a serdecznym palcem.

Teraz do Państwa należy wybór, jak się będziemy witać w ciągu najbliższych tygodni. Warto też zapamiętać poszczególne rodzaje powitań, jeśli znajdziemy się daleko od domu, goszcząc w innej kulturze posiadającej odmienne od naszej formy zachowań.

Autor jest byłym pracownikiem KPRM i MSZ, prowadzącym obecnie szkolenia, wykłady i konsultacje z zakresu etykiety w biznesie, protokołu dyplomatycznego i komunikacji międzykulturowej.
universal-training@wp.pl www.universaltraining.pl

54. EDYCJA KONKURSU
POZNAJ PRAWO W DOBRY SPOSÓB

Odpowiedzi na poniższe pytania prosimy nadsyłać do 18 maja 2020 r. na adres e-mail: temidium@oirpwarszawa.pl lub na adres pocztowy Biura Izby warszawskiej: ul. Żytnia 15 lok. 16, 01-014 Warszawa. Wszystkie osoby, które udzielą prawidłowych odpowiedzi, wezmą udział w losowaniu nagród.

PYTANIE 1: Prezes Zarządu „XYZ" spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lesznowoli („Dłużnik") złożył w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy wniosek o ogłoszenie upadłości Dłużnika. Wniosek nie zawierał pisemnego oświadczenia co do prawdziwości danych zawartych we wniosku. Sąd powinien:

a) wezwać wnioskodawcę do uzupełnienia wniosku,
b) zwrócić wniosek bez wzywania wnioskodawcy do jego uzupełnienia,
c) pozostawić wniosek bez rozpoznania.

PYTANIE 2: Dobromir Andrzej Pomysłowy dnia 13 września 2019 r. dokonał w Urzędzie Patentowym RP zgłoszenia znaku towarowego dźwiękowego przeznaczonego dla oznaczania towarów – obuwia sportowego. Zgłaszający dołączył do wniosku nagranie dźwięku na taśmie magnetofonowej. Urząd Patentowy powinien:

a) pozytywnie rozpatrzyć wniosek,
b) wydać decyzję o odmowie udzielenia prawa ochronnego na znak towarowy,
c) wydać postanowienie zawierające wezwanie zgłaszającego, pod rygorem umorzenia postępowania, do usunięcia w wyznaczonym terminie braku wniosku polegającego na niedołączeniu do wniosku nagrania dźwięku na informatycznym nośniku danych w rozumieniu art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne.

PYTANIE 3: Pol-Pim Spółka Akcyjna z siedzibą w Grajewie (producent misiów pluszowych – zabawek dla dzieci) zawarła ustną umowę z Miś Spółka z o.o. z siedzibą w Łomży (dystrybutor zabawek), na mocy której dystrybutor zobowiązał się dokonywać sprzedaży towarów zakupionych od producenta odbiorcom końcowym po cenach sztywnych, określonych w cenniku producenta. Dodatkowo, strony umówiły się, że niezastosowanie się przez dystrybutora do ustaleń z producentem w zakresie cen, spowoduje obowiązek zapłaty przez dystrybutora kary umownej na rzecz producenta w wysokości 5% wartości towarów zakupionych przez dystrybutora od producenta w kwartale poprzedzającym dzień dokonania naruszenia. Zawarte w ramach umowy porozumienie, w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów:

a) stanowi naruszenie zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję,
b) stanowi wprawdzie cenowe porozumienie wertykalne, ale nie jest porozumieniem ograniczającym konkurencję zakazanym na gruncie ustawy,
c) nie może w ogóle być uznane za cenowe porozumienie wertykalne, ponieważ strony nie zawarły umowy na piśmie.

NAGRODY W 54. EDYCJI KONKURSU

NAGRODA ZA I MIEJSCE
Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz
Redakcja naukowa:
Olga Maria Piaskowska,
Warszawa 2019

NAGRODA ZA II MIEJSCE
MERITUM Podatki 2020
Redakcja naukowa:
Aleksander Kaźmierski

NAGRODA ZA III MIEJSCE
Metodyka sporządzania umów gospodarczych
Aleksandra Cempura,
Anna Kasolik,
Warszawa 2019

LAUREACI 53. EDYCJI KONKURSU

Na adres e-mail redakcji *Temidium* do 29 lutego 2020 r. (dzień rozstrzygnięcia konkursu) napłynęło kilkadziesiąt odpowiedzi na pytania konkursowe opublikowane w grudniowym numerze naszego czasopisma. Uprzejmie informujemy, że właściwe odpowiedzi to: 1) – c, 2) – c, 3) – b.

Tym razem szczęście uśmiechnęło się do radcy prawnego Agnieszki Dudko-Romańczuk, która zajęła I miejsce. II miejsce zajęła Anna Bąk, radca prawny. III miejsce przypadło w udziale radcy prawnemu Beacie Kosteckiej.

Laureatom serdecznie gratulujemy, a wszystkim, którzy zechcieli wziąć udział w naszym konkursie, dziękujemy i liczymy na Państwa uczestnictwo w jego kolejnych odsłonach!

Redakcja *Temidium*

1) Wydawca czasopisma Świat deskorolek (kwartalnik ukazujący się w formie internetowej) umieścił na jego łamach reklamę napoju energetyzującego *Devil Drink*, przedstawiającą wizerunek nagiej kobiety oraz seksistowskie hasło. Na pierwszej stronie czasopisma zamieszczono zastrzeżenie mówiące o tym, że Wydawca „nie odpowiada za treść zamieszczonych reklam".

c) Wydawca czasopisma ponosi odpowiedzialność za treść reklamy, ponieważ jest ona sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

2) Aqua spółka z o.o. zawarła ugodę sądową ze spółką Janas Górski Tworzywa spółka jawna, na mocy której spółka Aqua sp. z o.o. powinna zapłacić spółce Janas Górski Tworzywa sp.j. kwotę 8000 złotych w terminie 14 dni, przelewem, na rachunek bankowy wskazany w ugodzie, tytułem odszkodowania za wadliwie wykonane usługi. Suma objęta ugodą:

c) nie może zostać zaliczona przez Aqua sp. z o.o. do kosztów uzyskania przychodów.

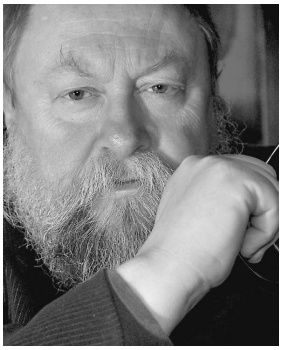
3) Spółka Auto Leasing S.A. wynajęła Januszowi Polowi samochód osobowy marki Maruda na potrzeby niezwiązane z działalnością gospodarczą. Janusz Pol nie zapłacił czynszu najmu za trzy miesiące. Auto Leasing S.A. wypowiedziała umowę najmu i złożyła w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy pozew przeciwko Januszowi Polowi o zapłatę. W odpowiedzi na pozew Janusz Pol:

b) nie ma obowiązku wskazania swojego adresu poczty elektronicznej.

Przygody radcy **ANTONIEGO**

„ŻYCIE PRZED KORONAWIRUSEM…”

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.

ŁAWNIK

W wielkim słowniku Doroszewskiego *ławnik* to „przedstawiciel społeczeństwa", „powołany do uczestnictwa w wymiarze sprawiedliwości". We współczesnym „Słowniku uniwersalnym PWN" to „członek sądu reprezentujący społeczeństwo". I inne słowniki zgadzają się co do tego, że *ławnik* to taki „czynnik społeczny". A czy sędziowie społeczeństwa nie reprezentują, nie są jego przedstawicielami? To rozróżnienie jest znamienne. Społeczeństwo bywa w sądzie niejako obecne spoza „wymiaru sprawiedliwości".

Ławnicy są *powoływani* lub *wybierani* (w Piśmie mamy „wielu jest powołanych, mało wybranych", ale tu to niemal to samo). Zaszczyt to zapewne, choć bywają określani, też w słownikach, jako „sędziowie poboczni" i „sędziowie z ludu". Średniowieczne prawo stanowiło, że „ławicy godni są ci, którzy dobra takie mają, względem których ławnikami być mogą" – trzeba było odpowiedni mieć status majątkowy.

Dziś – reprezentują społeczeństwo. Kiedyś *ławnikami* nazywano członków zarządów miejskich, tak było też przed wojną, obecnie, choć *ław* wiele, *ławnicy* są tylko w sądzie.

Ta godna sądowa *ława* zwana dawniej była, też dla powagi, *ławicą*, czasem *ławicą przysiężną.* Dziś *ławica* kojarzy się raczej z rybami, a słowo *przysiężny* jest archaizmem, ale kiedyś… Sami ławnicy bywali nazywani *przysiężnikami.* Poważne to słowo, przypomina *czarnoksiężnika.*

Słowo *ława* najpierw odnosiło się do kładki na rzece, potem odnosiło się (i do dziś odnosi) do dość prostego mebla. Linde w słowniku pisał, że ława to „narzędzie pospolite drewniane do siedzenia dla kilku razem". *Ławą* nazywano potem urządzenia handlowe, kramy. No i zauważmy, że niemiecka *ława*, czyli *Bank*, dała międzynarodową nazwę kto wie czy nie najpoważniejszej dziś instytucji. U nas słowo *ława* zyskało bardzo wiele zastosowań, a znalazło się też w bardzo wielu potocznych powiedzeniach. Przede wszystkim to, co *na ławie*, było jasne, nieukrywane – to, co *pod ławą*, wstydliwe lub nieuczciwe. Tak bywa zresztą i *ze stołem*. Najbardziej jawna *na ławie* jest *kawa*. I nie zawsze *ława* jest nieruchoma, czasem ludzie chodzą *ławą* – i nie tylko żołnierze.

Wyrażenie *ława szkolna* trochę dziś trąci myszką, *ławy rządowe* i *ławy sejmowe* (*poselskie* i *senatorskie*) bywają określeniami urzędniczymi, patetycznymi lub… ironicznymi – najpoważniejsze są ławy *sądowe*. Tylko że z *ław* w sądzie najczęściej chyba w języku spotykaną jest *ława oskarżonych*, na której oni zasiadają – i *ława*, i *zasiadanie* dodaje im niepotrzebnej chyba godności.

A bycie *ławnikiem* jest zaszczytne. Prawo chełmińskie powiadało też, że „kto będzie do ławy wzięty, ten do śmierci swej będzie ławnikiem".

Drodzy Czytelnicy!

Redakcja „Temidium" zaprasza wszystkich zainteresowanych do publikowania na łamach **„Prawa i praktyki".** W dziale tym prezentujemy szeroki wachlarz zagadnień z dziedziny prawa, przede wszystkim mających związek z wykonywaniem zawodu radcy prawnego. Z chęcią przyjmujemy opracowania zarówno od osób zajmujących się prawem naukowo, jak i praktyków pragnących podzielić się swoimi doświadczeniami.

Warto pamiętać, że zamieszczenie **artykułu o charakterze naukowym** w „Prawie i praktyce" przez radcę prawnego w OIRP w Warszawie jest jednym ze sposobów uzyskania **10 punktów szkoleniowych** w ramach wypełniania obowiązku doskonalenia zawodowego. W sprawach związanych z publikowaniem w „Prawie i praktyce" prosimy kontaktować się z naszą redakcją: **temidium@oirpwarszawa.pl**.

Podstawowe informacje na temat zasad publikowania są również dostępne na stronie temidium.pl.

DOSKONALENIE ZAWODOWE ONLINE

#zostańwdomu

ZDOBYWAJ PUNKTY SZKOLENIOWE

W trosce o zdrowie radców prawnych OIRP w Warszawie rozszerzyła ofertę szkoleniową doskonalenia zawodowego o wykłady online. Teraz z łatwością możesz zdobyć niezbędną wiedzę oraz punkty szkoleniowe z zachowaniem odpowiednich środków ostrożności

STREAMING WYKŁADÓW DOSTĘPNY W EXTRANECIE