



Czerwiec 2021

Numer 2 (105)



CZY TO NADAL PRAWO DO SĄDU?

Ostatnie zmiany w ustawie „covidowej”

Czytaj str. **5–13**

ZGROMADZENIE OIRP
W WARSZAWIE

15–17

KONSUMENCKA OCHRONA
RADCY PRAWNEGO

35–39

ZAPOMNIANY
KODEKS WIZYGOTÓW

66–72

W NUMERZE



TEMAT NUMERU

Czy to nadal prawo do sądu?

5-13



AKTUALNOŚCI

Egzamin radcowski 2021

18-21



ROZMAITOŚCI

Pierwsze kadry Warszawy

74-87

Z okazji przypadającego
6 lipca Dnia Radcy Prawnego
wszystkim Koleżankom i Kolegom,
członkom Izby warszawskiej,
życzymy pasji w działaniu, mądrych
i życzliwych osób wokół siebie
oraz spokoju, by móc konsekwentnie
realizować zawodowe zamierzenia.

Redakcja *Temidium*

OKRĘGOWA IZBA RADCÓW PRAWNYCH

ul. Żytnia 15 lok. 16, 01-014 Warszawa
tel. 22 862 41 69 (do -71), faks 22 862 41 73
www.oirp.warszawa.pl
e-mail: oirp@oirp.warszawa.pl
godz. otwarcia 9:00-17:00

PREZYDIUM RADY OIRP W WARSZAWIE:

Monika Całkiewicz – Dziekan Rady
Włodzimierz Chrościk – Wicedziekan Rady
Adam Król – Wicedziekan Rady
Rafał Stankiewicz – Wicedziekan Rady
Anna Sękowska – Sekretarz Rady
Norbert Tomasz Warecki – Skarbnik Rady
Piotr Grodzki – Członek Prezydium Rady

Z członkami Prezydium można się
spotkać po wcześniejszym ustaleniu terminu
w Sekretariacie Rady, tel. 22 862 41 69
(do -71), wew. 104 i 148.

RZECZNIK DYSCYPLINARNY

Bartosz Miszewski

TEMIDIUM 2 (105), Czerwiec 2021 r.
Tematyka: problematyka zawodowa radców
prawnych
Krąg odbiorców: radcowie prawni i aplikanci
radcowscy w Warszawie
Początek ukazywania się: 1997 r.
Nakład 12 600 egz.
ISSN 1429-46-13

WYDAWCA:

Okręgowa Izba Radców Prawnych
w Warszawie

REDAKCJA:

Redaktor naczelny: Tomasz Osiński
Redaktor prowadzący: Tomasz Jaroszyński
Sekretarz Redakcji: Milena Więckowska
Członkowie Redakcji:
Kacper Krysztofik, Tomasz Nawrot

SKŁAD PRAWA I PRAKTYKI:

Wydawnictwo Wiedza i Praktyka Sp. z o.o.
Marketing i reklama:
e-mail: temidium@oirp.warszawa.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@oirp.warszawa.pl

DRUK:

Wydawnictwo Wiedza i Praktyka Sp. z o.o.

Redakcja nie zwraca niezamówionych tekstów.
Redakcja zastrzega sobie prawo do dokonywania
w nadesłanych artykułach skrótów i zmiany tytułów.

SPIS TREŚCI

Przegląd prasy

4



TEMAT NUMERU

Czy to nadal prawo do sądu? Ostatnie zmiany w ustawie „covidowej”	5
Wypowiedź prof. Rafała Stankiewicza, Wicedziekana Rady OIRP w Warszawie i kierownika Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych	13
Felieton Dziekan Rady OIRP w Warszawie: Dobrze wykorzystany czas	14



AKTUALNOŚCI

Zgromadzenie OIRP w Warszawie XI kadencji	15
Egzamin radcowski 2021	18
Rozmowa z r.pr. Łukaszem Oleksiukiem, Przewodniczącym Komisji Aplikacji Rady OIRP w Warszawie	20
Warszawscy aplikanci zwycięzcami IX edycji turnieju negocjacyjnego	22
Radcowski Ośrodek Pomocy Pro Bono nawiązuje współpracę z Fundacją „Polska Gościnność”	23
Szczepienia zakładowe w OIRP w Warszawie	24
„RADCA RADZI” w Radiu Nowy Świat – podcasty	25
Rozprawy online od podstaw	26
Wyniki ankiety Komisji LegalTech – Nowoczesne rozwiązania cyfrowe w praktyce kancelarii prawnych	27
Kierunek: rozwój. Czy udział w międzynarodowych stowarzyszeniach prawników jest potrzebny w ścieżce kariery radcy prawnego?	28
Konferencja online „Niezależność prawników – współczesne wyzwania”	32
Wracamy do normalności – XXI Turniej Tenisowy o Puchar Dziekana OIRP w Warszawie	33
Okiem Prezesa: Patrzymy na Wschód	34



PRAWO I PRAKTYKA

PRAWA KONSUMENTA

Konsumentka ochrona radcy prawnego prowadzącego indywidualną kancelarię	35
---	----

PRAWO PRACY

Zwolnienia z przyczyn nie dotyczących pracowników w dobie pandemii COVID-19	40
Bezprawne rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem stron	47

Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z 5 września 2019 r., III PK 96/18	52
---	----

PRAWO RODZINNE

Konflikt porozwodowy a realizacja w ustawodawstwie konstytucyjnego standardu prawa do kontaktów rodziców z dziećmi	55
--	----

PRAWO UPADŁOŚCIOWE

Wierzytelności masy a wierzytelności upadłego – różnice i skutki określenia charakteru wierzytelności dla uczestników procesu upadłościowego	60
--	----



ROZMAITOŚCI

Wiek przyzwolenia	63
Zapomniany kodeks Wizygotów	66
Pierwsze kadry Warszawy	74
Konkurs „Pocztówka z wakacji”	88
Etykieta w biznesie: Krawat to perfumy garnituru	90
Angielski dla polskich prawników: Lingwistyka wekslowa	92
59. edycja konkursu „Poznaj prawo w dobry sposób”	93
Z notatnika Jerzego Bralczyka: Kazus	94
Przygody radcy Antoniego	95



PRZEGLĄD PRASY



RZECZPOSPOLITA

Rzeczpospolita 10.05.2021 r.

Poprawianie błędów w orzeczeniach jest czasochłonne i kosztowne

Polskie sądy coraz częściej się mylą. W 2020 r. utrzymano ledwie 60,4 proc. wyroków. To najgorszy wynik od lat.

W 2020 r. polskie sądy myliły się częściej niż w latach poprzednich. Z najnowszych statystyk resortu sprawiedliwości wynika, że wskaźnik stabilności wyniósł 60,4 proc. Znaczy to, że w 2020 r. po odwołaniu utrzymało się zaledwie 60,4 proc. wszystkich wydanych wyroków. W roku 2019 – 64 proc., w 2018 – 63,3 proc., a w 2013 – 65 proc. Uchylenie wyroku po kilku latach procesu oznacza nie tylko kolejne koszty związane z ponownymi rozprawami, ale i przewlekłość. Usprawiedliwieniem ma być nadmiar spraw, częste zmiany procedur, a w 2020 r. doszła jeszcze pandemia. Pogorszenie najbardziej widać w sprawach gospodarczych. Na przykład w roku 2019 wskaźnik stabilności ogółem wynosił w nich 63 proc., a w 2020 już tylko 58,8 proc. Najlepiej pod tym względem było w 2018 r. – 64,2 proc. Sądy gospodarcze są bardzo obciążone. Trafia do nich też coraz więcej bardzo skomplikowanych spraw. Łatwiej więc o błąd – tłumaczą sędziowie. Więcej uchyień zanotowano też w sprawach cywilnych. I tak np. w latach 2018 i 2019 stabilność wyniosła 61,4 proc., a w 2020 r. już zaledwie 56,4 proc. Na równym poziomie utrzymuje się orzecznictwo w sprawach karnych. W roku 2020 wskaźnik stabilności wyniósł 65,4. Rok wcześniej wynosił on 65,5, ale dwa lata temu był dużo gorszy – 54,2 proc. Sędziowie pierwszej instancji dodają, że jeśli sędzia odwoławczy chce uchylić wyrok, zawsze coś znajdzie, by to zrobić i uzasadnić. Ich zdaniem sędziowie odwoławczy od dawna nieorzekający na tzw. pierwszej linii zapominają, jak to jest, gdy trzeba od nowa przeprowadzić proces dużej grupy oskarżonych. O jakich błędach mowa? Przeróżnych – najczęściej proceduralnych. Zdarzają się jednak też uchybienia, choć błahe, to dyskwalifikujące wyrok pierwszej instancji. Przykłady można mnożyć. Jeden z sądów pomylił imię oskarżonego z imieniem jego brata. W efekcie skazano nie tę osobę, której dotyczył akt oskarżenia. (...)

Prawo.pl

Prawo.pl 8.05.2021

Prawnicy mówią ostro, krytykują władze – jedni są karani, innym uchodzi na sucho

Na linii władza – prawnicy coraz bardziej iskrzy, coraz więcej jest więc skarg do sądów dyscyplinarnych o nadużycie wolności słowa przez adwokatów, radców prawnych, prokuratorów, a nawet sędziów. Ocena, czy prawnik przekroczył granice swobodnej wypowiedzi nie jest jednoznaczna, mimo obowiązujących kodeksów etycznych. Zależy od wrażliwości organów władzy i konkretnych osób, kontekstu, kultury prawnej uczestników dialogu publicznego.

(...) Zdaniem radcy prawnego Mariusza Łątkowskiego, zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego, radca prawny musi zachować umiar i powściągliwość w każdej sytuacji życiowej. Dotyczy to zarówno czynności zawodowych, wystąpień publicznych, nawet jeśli występuje w programach rozrywkowych, a także w życiu prywatnym. – Radcy prawnemu wolno o wiele mniej niż zwykłemu obywatelowi, a właściwie bardzo mało w zakresie swobody wypowiedzi – podkreśla

mec. Łątkowski. Zachowanie radcy prawnego jest w zakresie jego wypowiedzi wyznaczone zasadami Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. Musimy więc dbać o dobór słów, nie kierować się emocjami, a zarazem być tolerancyjni i nie dyskryminować nikogo. Niezbędny jest więc szczególnie umiar tak w mowie jak i w piśmie.

Swoboda wolności radcy prawnego jest w wypowiedziach zawodowych ograniczona rzeczową potrzebą, ale i w tym zakresie radca prawny musi zachować także i ostrożność w doborze sformułowań z uwagi na godność swego zawodu, standardy wykonywania zawodu, obowiązek szacunku do sądu, przeciwnika procesowego, niezależnie do tego czy jest to adwokat, radca czy też inna osoba. W każdym wystąpieniu, prywatnym i publicznym – radca prawny musi mieć świadomość podwyższonego standardu swego zachowania. Zgodnie z art. 6 Zasad Kodeksu Etyki Radców Prawnych – dobre obyczaje wiążą go życiu prywatnym i zawodowym.

Do sądu dyscyplinarnego trafiają sprawy związane z zachowaniem radców prawnych również w życiu prywatnym czy rodzinnym. Rzecznik dyscyplinarny zwraca uwagę na delikatną granicę oceny tego zachowania, które w przypadku złożenia wniosku o ukaranie podlegają wnikliwej ocenie sądów dyscyplinarnych.

Jak bardzo ważna jest w takich sprawach wrażliwość, niech świadczy skarga patrona do izby radców prawnych na jego aplikanta, który mu się nie kłania i nie mówi „dzień dobry”.



RZECZPOSPOLITA

Rzeczpospolita 16.06.2021 r.

Aż 91 proc. klientów sprawdzi, czy prawnik jest nowoczesny

Klienci kancelarii coraz częściej oczekują od prawników posługiwania się nowoczesnymi technologiami.

Pandemia wymusiła na wielu prawnikach korzystanie z nowoczesnych technologii. To wnioski z ogłoszonej we wtorek kolejnej edycji raportu Future Ready Lawyer (ang. Prawniki Gotowi na Przyszłość) przygotowanego przez firmę Wolters Kluwer. Raport powstał na podstawie ankiet, w których wzięło udział 700 prawników w USA i w Europie, w tym w Polsce.

Okazuje się, że koronawirus poważnie odbił się na wynikach firm prawniczych. Aż 40 proc. prawników stwierdziło, że ich biznes zmalał, a 51 proc. nie widzi powrotu do poziomu przychodów sprzed pandemii do 2022 r. Ponadto w ciągu ostatniego roku 61 proc. kancelarii i działów prawnych w przedsiębiorstwach cięło koszty. Jednak pandemiczne okoliczności, w tym wymuszony zdalny kontakt z klientami, sprawiły, że aż 80 proc. ankietowanych przyznało się do wzrostu ich zapotrzebowania na rozwiązania techniczne.

O ile wyniki ostatnich dwóch edycji Future Ready Lawyer pokazują rosnące znaczenie technologii przeznaczonych dla kancelarii, o tyle tylko 33 proc. ankietowanych prawników uważa, że ich organizacja jest w tej kwestii bardzo dobrze przygotowana.

Tymczasem inwestycje w technologie to nie tylko kwestia chęci prawników, ale przede wszystkim oczekiwania klientów. Aż 91 proc. prawników korporacyjnych prosi lub planuje poprosić kancelarie, z którymi rozważa współpracę, o opisanie technologii wykorzystywanej w celu osiągnięcia większej produktywności i wydajności. To aż 10-punktowy skok w stosunku do roku 2020, kiedy na identyczne pytanie twierdząco odpowiedziało 81 proc. respondentów. Działy prawne w dużych firmach oczekują też od prawników zmian w sposobie świadczenia usług. Chodzi m.in. o większą specjalizację oferowanych usług prawnych i szersze zastosowanie technologii w celu zwiększenia produktywności.



TEMAT NUMERU



CZY TO NADAL PRAWO DO SĄDU?

Ostatnie zmiany w ustawie „covidowej”

Redakcja Temidium

Na posiedzeniu w dniu 28 maja 2021 r., po rozpatrzeniu poprawek Senatu, Sejm uchwalił ustawę o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw. Ustawa została podpisana przez Prezydenta w dniu 9 czerwca br., a w dniu 18 czerwca br. opublikowana w Dzienniku Ustaw (poz. 1090).

W związku z tym, że regulacja ta wywołała poruszenie w świecie prawniczym i była przyczyną podjęcia szeregu kroków przez organy naszego samorządu, postanowiliśmy przybliżyć naszym Czytelnikom przebieg prac nad projektem tej kontrowersyjnej ustawy z zaznaczeniem najistotniejszych, z punktu widzenia radcy prawnego, zmian w stosunku do przedłożenia rządowego (projekt ustawy zawarty w druku sejmowym nr 899¹), a także przedstawić stanowiska zarówno wnioskodawców, jak i przeciwników niektórych z projektowanych regulacji, w tym opinie samorządów zawodowych, które brały udział w pracach nad projektem przepisów.

W ostatecznym tekście ustawy znalazły się zmiany czterech ustaw: ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (dalej również jako „k.p.c.”), ustawy z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach

sądowych, ustawy z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, a także ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (dalej jako „ustawa covidowa”).

Proponowane zmiany w Kodeksie postępowania cywilnego nie uległy znaczącej modyfikacji w trakcie procesu legislacyjnego i zasadniczo nie budziły większych kontrowersji. Ich przedmiotem, poza korektą kilku obowiązujących przepisów dotyczących licytacji, jest wprowadzenie do ustawy przepisów o sprzedaży nieruchomości w drodze licytacji elektronicznej, będącej – w zamierzeniu projektodawcy – elemen-

1 Dostępny na stronie www.sejm.gov.pl.



tem dalszej cyfryzacji usług publicznych, podyktowanej „sytuacją epidemiczną”, jak również gwarantującej szybkość i transparentność egzekucji, w tym przeciwdziałanie „złowom licytantów”. Sprzedaż nieruchomości w drodze licytacji elektronicznej będzie przeprowadzana przez komornika sądowego na wniosek wierzyciela za pośrednictwem systemu teleinformatycznego. Warunkiem udziału w przetargu będzie utworzenie indywidualnego konta w tymże systemie, a obwieszczenia o licytacjach elektronicznych będą zamieszczane na stronie internetowej Krajowej Rady Komorniczej. Czas trwania przetargu będzie wynosił 7 dni.

Zmiany w k.p.c. wejdą w życie później niż pozostałe przepisy omawianej ustawy, bo dopiero po upływie 3 miesięcy od dnia jej ogłoszenia, przy czym, zgodnie z art. 5 uchwalonej ustawy, w okresie roku od dnia wejścia w życie ustawy dokonanie przez wierzyciela wyboru sprzedaży nieruchomości w drodze e-licytacji będzie dopuszczalne tylko wówczas, gdy ze względów technicznych leżących po stronie komornika będzie to możliwe. Jak wynika

z uzasadnienia projektu ustawy, odroczenie wejścia w życie akurat tych przepisów jest podyktowane koniecznością wdrożenia odpowiedniego systemu teleinformatycznego oraz opracowania aktów wykonawczych.

Zmiany wprowadzone w ustawie o komornikach sądowych mają na celu wydłużenie okresu, w którym akta komornicze mogą być prowadzone, przechowywane, przetwarzane i udostępniane w dotychczasowej, papierowej formie, a więc z pominięciem systemu teleinformatycznego. Obowiązujące przepisy pozwalają na prowadzenie, przechowywanie, przetwarzanie i udostępnianie dokumentacji w dotychczasowej formie jedynie do dnia 31 grudnia 2020 r. Krytyka członków komisji sejmowej pod adresem projektowanych przepisów skupiła się przede wszystkim na użytej w nowelizowanym art. 295 ustawy komorniczej klauzuli „trudne do przezwyciężenia przeszkody”, stanowiącej podstawę do odstąpienia przez komornika od wytwarzania, przetwarzania, przechowywania i udostępniania akt w postaci elektronicznej. Ostatecznie, po wyjaśnieniach przedstawiciela Ministra Sprawiedliwości, komisja sejmowa przyjęła brzmienie z druku. Nie uległo ono również zmianie na dalszym etapie prac legislacyjnych.

Zmiany w ustawie z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw są związane z dematerializacją akcji spółek, wprowadzoną ustawą z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, i dotyczą akcji, z których Prezes Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej wykonuje prawa i obowiązki Skarbu Państwa. Proponowane zmiany nie budziły kontrowersji w trakcie prac legislacyjnych.

Liczne i największe kontrowersje wywołały natomiast zmiany zaprojektowane w ustawie covidowej. Są one jednocześnie najistotniejsze z punktu widzenia profesjonalnych pełnomocników, ale również sądów, ponieważ zawierają przepisy, których wpływ na toczące się i wszczynane po dniu wejścia w życie ustawy postępowania cywilne i sądowoadministracyjne będzie zasadniczy. Należy przy tym podkreślić, że nie są to – jakby mogłoby się wydawać – zmiany przewidziane jedynie na okres obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii, ale mają one również obowiązywać jeszcze przez rok po odwołaniu ostatniego z nich.

Wnioskodawca w projekcie ustawy jako zasadę przyjął odbywanie rozpraw w sprawach rozpoznawanych według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego w formie „odmiejscowionej” (zdalnej), czyli przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie ich na odległość z jednoczesnym przekazem obrazu i dźwięku. W przypadku braku możliwości skorzystania z takiego rozwiązania przewodniczący mógłby zarządzić przeprowadzenie posiedzenia niejawnego. Odstąpienie od powyższej zasady byłoby możliwe jedynie w przypadku uznania, że rozpoznanie sprawy na rozprawie lub posiedzeniu jawnym jest konieczne, a ich odbycie w budynku sądu nie wywoła nadmiernego zagrożenia dla zdrowia osób w nim uczestniczących. Symetryczne rozwiązania przyjęto w postępowaniu przed Sądem Najwyższym oraz postępowaniu sądowoadministracyjnym. Sąd Najwyższy nie ma być związany wnioskiem skarżącego o rozpoznanie skargi kasacyjnej na rozprawie również w przypadku występowania w sprawie istotnego zagadnienia prawnego. Podobnie Naczelny Sąd Administracyjny nie ma być związany wnioskiem strony o przeprowadzenie rozprawy.

Kolejną, radykalną zmianą zaproponowaną w projekcie są jednoosobowe składy sędziowskie w sądach powszechnych zarówno przy orzekaniu w sądzie pierwszej, jak i drugiej instancji. Jedynie



w sprawach precedensowych albo szczególnie zawitych prezes sądu mógłby zdecydować o rozpoznaniu sprawy w składzie trzech sędziów. Co ciekawe, symetrycznego rozwiązania wnioskodawca nie przewidział w postępowaniu przed Sądem Najwyższym, wojewódzkim sądem administracyjnym i Naczelny Sąd Administracyjny, decydując o rozstrzyganiu nawet na posiedzeniach niejawnych w składzie trzyosobowym.

Zmianą najistotniejszą z punktu widzenia profesjonalnych pełnomocników wydaje się jednak ta dotycząca sposobu doręczania pism procesowych i pism sądowych. W przedłożonym przez rząd projekcie ustawy zaproponowano, aby pisma procesowe sąd doręczał adwokatowi, radcy prawnemu, rzecznikowi patentowemu lub Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej na „wskazany adres służbowej poczty elektronicznej”. Cyfrowe odwzorowania pism procesowych, wezwań i orzeczeń miałyby zostać uznane za doręczone, a co za tym idzie wywoływać związane z tym skutki procesowe, w

następnym dniu roboczym od chwili wprowadzenia ich przez sąd do środka komunikacji elektronicznej, a konkretnie wysłania na adres służbowej poczty elektronicznej pełnomocnika (art. 15 zys⁹ w art. 9 projektu ustawy).

Wszystkie wyżej wymienione, uzasadniane przez wnioskodawcę jako konieczne dla usprawnienia postępowania i uniknięcia paraliżu sądownictwa² rozwiązania spotkały się z szeroką krytyką zarówno posłów opozycji, jak również bezpośrednio zainteresowanych środowisk prawniczych.

Już w trakcie debaty plenarnej, podczas pierwszego czytania projektu na posiedzeniu Sejmu w dniu 25 lutego 2021 r., przedstawiciel Klubu Parlamentarnego Koalicja Obywatelska wniósł o odrzucenie projektu ustawy, podnosząc, że proponowane rozwiązania takie jak „przymus” rozpoznawania spraw na posiedzeniu niejawnym w składzie jednego sędziego naruszają gwarantowane konstytucyjnie prawo do sądu, w tym zasadę jawności rozprawy. Argumentowano, że przez rok trwania epidemii zarówno sądy, jak i strony nauczyły się już funkcjonować w warunkach epidemii. Kry-

tykowano nowy tryb doręczeń przez sądy jako niedopracowaną regulację, zakładającą fikcję, że wiadomość e-mail na pewno dotarła do jej adresata.

Podobnie Koalicyjny Klub Parlamentarny Lewicy wnosił o odrzucenie projektu. Padały argumenty o niekonstytucyjności proponowanych rozwiązań i naruszeniu standardów demokratycznego państwa prawnego. Krytykowano nie tylko nowy tryb doręczeń pism adresowanych do profesjonalnych pełnomocników i wprowadzenie jako zasady niejawności rozprawy, ale również jednoosobowe składy sędziowskie mające orzekać w sądach drugiej instancji. Podnoszono, że składy trzyosobowe jednak zapewniają większą wnikliwość i rzetelność w rozpoznaniu sprawy, a więc gwarantują sprawiedliwy wyrok.

Podobnie krytyczne słowa padały pod adresem projektu ze strony przedstawiciela Koła Poselskiego Konfederacja. Padały argumenty o „utajnianiu rozpraw”

i niesprawiedliwionej pandemią „nieskonsultowanej i pospiesznie wprowadzanej rewolucji w procedurze sądowej”.

Koło Poselskie Polska 2050 również opowiedziało się przeciwko pracom nad projektem. Ponownie padały argumenty o naruszeniu

projektowane rozwiązania prawa do rzetelnego i sprawiedliwego procesu, a także traktowania pandemii jako pretekstu do walki z sądami.

Równie krytyczne opinie pod adresem przedłożonego Sejmowi projektu zostały zawarte w opiniach zainteresowanych środowisk, w tym przedstawicieli zawodów prawniczych.

W opiniach sporządzonych przez Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych z 2, 10 oraz 11 lutego 2021 r.³ podnoszono, że projektowane rozwiązania budzą zastrzeżenia co do zgodności z fundamentalnymi zasadami ustroju wyrażonymi w Konstytucji RP. W opiniach wskazano, że proponowane, głębokie zmiany w procedurze sądowej w istotny sposób ograniczają prawo do sądu, a w niektórych przypadkach wręcz naruszają jego istotę. Zgodnie z konstrukcją wyrażoną w art. 45 ust. Konstytucji RP, prawo do sądu realizuje się bowiem poprzez jawne rozpatrzenie sprawy, które stanowi dodatkową gwarancję bezstronnego działania sądu i istotną gwarancję sprawiedliwości proceduralnej oraz społecznego poczucia sprawiedliwości. Tymczasem projekt modyfikuje status prawny tzw. posiedzenia odnief-



² Por. uzasadnienie projektu zawarte w druku nr 899 oraz wystąpienie podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości Anny Dalkowskiej na 26. posiedzeniu Sejmu w dniu 25 lutego 2021 r.

³ Opinie dostępne na stronie www.sejm.gov.pl (załączone do druku nr 899).

scowionego, czyniąc go nie wyjątkiem, a zasadą. W przypadku zajścia niejasnej przestanki „braku możliwości przeprowadzenia rozprawy lub posiedzenia jawnego na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku”, co nie jest rzadkością w związku z brakiem jednolitej, a nierzadko i sprawnej infrastruktury sądowej, rodzi to ryzyko obniżenia standardu ochrony sądowej poprzez rozpatrywanie i rozstrzyganie spraw na posiedzeniach niejawnych, bez wysłuchania stron, które jest immanentnym komponentem prawa do sądu.

Zdaniem KRRP propozycje zawarte w druku sejmowym nr 899, ograniczające prawo do sądu, nie spełniają również wymogu proporcjonalności określonego w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, ponieważ wystarczającej podstawy do ich wprowadzenia nie stanowi panujący stan pandemii SARS-CoV-2, a proponowane radykalne ograniczenia w zakresie funkcjonowania sądów i dostępu do sądów nie mają w obecnym stanie charakteru ograniczeń koniecznych.

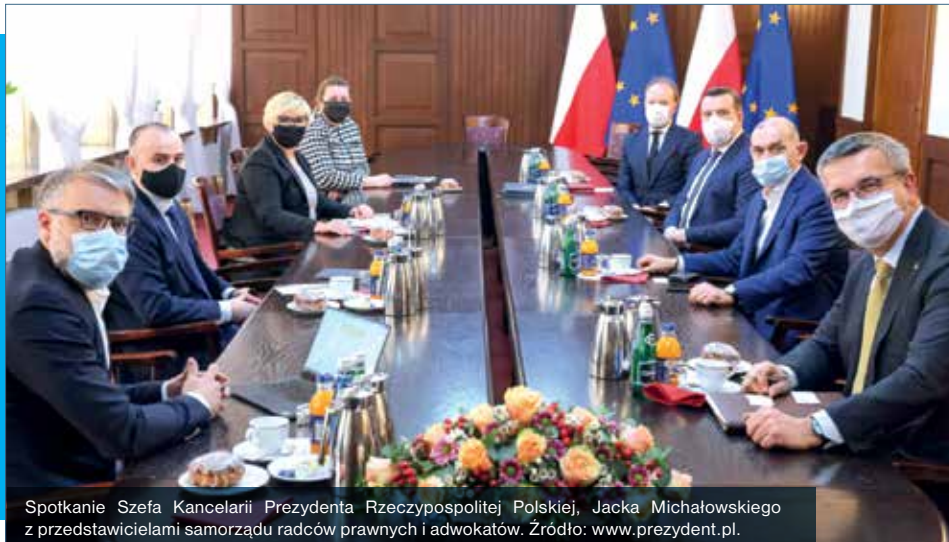
Podnieszono, że skoro w świetle art. 233 ust. 1 i 3 Konstytucji RP ograniczenia prawa do sądu nie są dopuszczalne nawet w związku z wprowadzeniem stanów nadzwyczajnych, wnioskując *a maiori ad minus*, tym bardziej nie mogą mieć miejsca w stanie epidemii⁴.

Podobnie w opinii dotyczącej zmian przewidzianych w ustawie covidowej dotyczących postępowania sądowoadministracyjnego podniesiono, że w ramach konstytucyjnej zasady prawa do sądu sprawa powinna zostać rozpatrzona w sposób jawny. Przy czym jawność zewnętrzna odnosząca się do podmiotów trzecich, a więc możliwość obserwowania procedowania sądu przez publiczność (jednostki, organizacje społeczne), wzmacnia poczucie sprawiedliwości w samym społeczeństwie, umożliwiając jednocześnie realizację społecznej kontroli wymiaru sprawiedliwości. Zwracano uwagę, że rozpatrywanie spraw w postępowaniu sądowoadministracyjnym powinno co do zasady być jawne, właśnie ze względów wychowawczych, gwarancyjnych, a także ze względu na konieczność podjęcia próby budowania (czy też odbudowywania) zaufania jednostki do państwa i jego instytucji. Tymczasem projektowany art. 15 zzzs⁴ ustawy covidowej pozwala sądomi administracyjnym, w okresie stanu epidemii albo stanu

zagrożenia epidemicznego oraz w ciągu roku od dnia odwołania ostatniego z nich, skierować sprawę na posiedzenie niejawne w oparciu o arbitralną czy wręcz dyskrejonalną decyzję sądu. Przewodniczący może bowiem zarządzić przeprowadzenie posiedzenia niejawnego, jeśli uzna rozpoznanie sprawy za konieczne, a nie może przeprowadzić jej na odległość (z jednoczesnym przekazem obrazu i dźwięku). Podobnie jak obecne brzmienie art. 15 zzzs⁴ projektowana zmiana kreuje znaczące pole do nadużyć. Realna staje się obawa, że przepis ten sądy administracyjne będą traktowały jak „wytrych” do masowego kierowania spraw do rozpatrzenia na posiedzeniach niejawnych. Powodem może być, chociażby uznanie (niepodlegające realnej kontroli), że sąd nie jest odpowiednio przystosowany do prowadzenia rozpraw zdalnych.

W konkluzjach opinii zwrócono uwagę na fakt, że rozpatrzenie sprawy na posiedzeniu niejawnym powoduje, że strona najczęściej nie będzie wiedziała o fakcie rozpatrywania sprawy na posiedzeniu niejawnym, podczas gdy liczyła na możliwość przedstawienia swojego stanowiska w sprawie. Podkreślono przy tym, że sąd administracyjny jest pierwszym miejscem, w którym jednostka może się na zasadzie „równości broni” skonfrontować z organem administracji publicznej⁵.

Również w opinii Sądu Najwyższego⁶ podkreślono, że możliwość



Spotkanie Szefa Kancelarii Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, Jacka Michałowskiego z przedstawicielami samorządu radców prawnych i adwokatów. Źródło: www.prezydent.pl.

skierowania sprawy na posiedzenie niejawne z jednoczesnym pozbawieniem stron możliwości złożenia wiążącego sąd wniosku o wyznaczenie rozprawy, jest rozwiązaniem bezprecedensowym, trudnym do pogodzenia z zasadą jawności postępowania, tym bardziej że ma obowiązywać jeszcze przez rok po odwołaniu stanu zagrożenia epidemicznego. Ponownego rozważenia, zdaniem Sądu Najwyższego, wymaga również zmiana polegająca na zniesieniu rozpoznawania spraw w postępowaniu cywilnym przez składy kolegalne. Zdaniem SN należałoby rozważyć, czy nawet w stanie epidemii nie należałoby utrzymać zasady rozpoznawania pewnych spraw (zarówno w pierwszej, jak i w drugiej instancji) w składzie kolegalnym, zwłaszcza w przypadkach, gdy jest to szczególnie uzasadnione przedmiotem sprawy. Tytułem przykładu wskazano sprawy dotyczące postępowań grupowych oraz sprawy o ubezwłasnowolnienie. Uwagę Sądu Najwyższego zwróciło również posługiwanie się przez projektodawcę nieostrym pojęciem „służbowej poczty elektronicznej”, w szczególności w odniesieniu do radców prawnych, adwokatów i rzeczników patentowych, którzy nie pozostają w stosunku służbowym, jak również niejasne pojęcie „cyfrowych odwzorowań pism procesowych”, podczas gdy w k.p.c. w podobnym kontekście, ustawodawca posłużył się określeniem pism procesowych „w postaci elektronicznej” (art. 132 § 1³ k.p.c.). Odnosząc się do technicz-

4 Opinia dr. hab. Sławomira Patyry z dnia 10 lutego 2021 r., Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji KRRP; dostępna na stronie www.sejm.gov.pl (załączona pod drukiem 899).

5 Opinia prof. dra hab. Rafała Stankiewicza i dra Jacka Piechy, Katedra Prawa i Postępowania Administracyjnego, Wydział Prawa i Administracji UW; dostępna na stronie www.sejm.gov.pl (załączona pod drukiem 899).

6 Opinia Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2021 r.; dostępna na stronie www.sejm.gov.pl (załączona pod drukiem 899).



nych aspektów projektowanych regulacji, Sąd Najwyższy zauważył, że projekt nie określa sposobu postępowania w sytuacji, w której doręczenie na podany adres służbowej poczty elektronicznej pełnomocnika strony okaże się niemożliwe, w szczególności, gdy plik okaże się zbyt duży lub okaże się uszkodzony (niemożliwy do odczytania).

Ostatnia z uwag zawarta w opinii Sądu Najwyższego pojawia się w większości rozważań, które nadesłano do projektu. Polska Izba Rzeczników Patentowych⁷ zwróciła uwagę, że korespondencja wysyłana na adres służbowej poczty elektronicznej pełnomocnika może w ogóle nie dojść do adresata, biorąc pod uwagę awarie sprzętu komputerowego, serwerów, łącz internetowych, ataki hackerskie i inne możliwe problemy techniczne. Jednocześnie wielu usługodawców poczty elektronicznej nie posiada serwerów na terenie Rzeczypospolitej Polskiej (np. gmail.com, yahoo.com), a żaden z uczestników przesłanych danych nie ma nad nimi kontroli. W opinii PIRP, podobnie jak w opinii Naczelnej Rady Adwokackiej⁸ oraz jednej z opinii przesłanych przez Krajową Radę Radców Prawnych, wskazano ponadto, że tego rodzaju sposób doręczeń nie gwarantuje nie tylko tajemnicy korespondencji, którą zapewnia tradycyjny sposób doręczeń, ale może również prowadzić do naruszenia tajemnicy zawodowej i ochrony danych osobowych z uwagi na różny poziom zapewnienia bezpieczeństwa przesyłu danych.

W ostatecznej wersji ustawy zrezygnowano z doręczeń na adres „służbowej poczty elektronicznej” pełnomocnika (o czym dalej), niemniej wydaje się, że część powyższych uwag pozostaje nadal aktualna w sytuacji, gdy po wejściu w życie ustawy pisma pochodzące od sądu będą doręczane profesjonalnym pełnomocnikom poprzez umieszczenie ich w systemie teleinformatycznym przeznaczonym do doręczeń (portalu informacyjnym).

W opinii Prezesa Urzędu Danych Osobowych⁹, ograniczonej do oceny przepisów projektu z punktu widzenia przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), zwrócono przede wszystkim uwagę na zagrożenia dla ochrony danych osobowych wynikające z nieprecyzyjnych sformułowań zawartych w nowelizacjach Kodeksu postępowania cywilnego oraz ustawy o komornikach sądowych.

W dniu 17 marca 2021 r. Sejm większością głosów odrzucił zgłoszone w trakcie pierwszego czytania w dniu 25 lutego 2021 r. wnioski o odrzucenie projektu, kierując go następnie do Komisji

nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach (dalej jako „Komisja”) w celu rozpatrzenia i przedstawienia sprawozdania.

W dniu 24 marca 2021 r. po raz kolejny, tym razem już na posiedzeniu Komisji, padały głosy krytyczne pod adresem sztandarowych rozwiązań projektu, proponowanych w ustawie covidowej. Przedstawiciele Naczelnej Rady Adwokackiej podnosili m.in., że sądy nie są technicznie przygotowane do prowadzenia rozpraw zdalnych, a wyłączenie jawności postępowań narusza standardy konstytucyjne w zakresie prawa do sądu. Argumentowano, że o ile wyłączenie jawności w przypadku sądów administracyjnych można usprawiedliwiać tym, że jest to sąd prawa, a nie fakt, to nie można takiej argumentacji podnosić w odniesieniu do sądów powszechnych. Sąd powinien mieć bezpośredni kontakt ze stroną, a strona ma prawo być wysłuchana.

Krytycznie odniesiono się do wyłączenia przewidzianej w aktualnie obowiązujących przepisach możliwości wniesienia sprzeciwu od zawiadomienia strony o zamiarze skierowania sprawy na posiedzenie niejawnie. Podkreślano, że sądy są wyjątkowo dobrze zabezpieczone, jeśli chodzi o warunki sanitarne; ograniczono ilość osób wpuszczanych do budynku, zapewniono środki do dezynfekcji, a sale rozpraw wyposażono

w przegrody z pleksi. Podkreślano również brak jakiegokolwiek wyjaśnienia zarówno w uzasadnieniu projektu rządowego, jak również w praktyce, dla utrzymywania nowych zasad procedowania przez sądy jeszcze rok po zakończeniu epidemii oraz niezrozumiałe rozróżnienie między sądami powszechnymi a sądami administracyjnymi odnośnie do składów, w jakich mają orzekać. Projekt przewiduje bowiem orzekanie w składzie jednoosobowym tylko w sądach cywilnych (również w drugiej instancji), pozostawiając regułę orzekania przez sądy administracyjne w składach trzyosobowych, nawet na posiedzeniach niejawnych.

W podobnym duchu jak przedstawiciele adwokatury wypowiadał się na posiedzeniu Komisji przedstawiciel Krajowej Rady Radców Prawnych, akcentując, że zasada szybkości procesu nie może górować nad prawem do jego rzetelności. Przedstawiciel samorządu radców prawnych opowiedział się za utrzymaniem takiego rozwiązania, w którym zasadą pozostaje przeprowadzenie rozprawy w budynku sądu albo przy użyciu środków komunikowania się na odległość. Natomiast ewentualna możliwość rozpatrzenia



Spotkanie Prezydenta Andrzeja Dudy z przedstawicielami samorządu radców prawnych (Prezesem KRRP, Włodzimierzem Chrościkiem, Wiceprezesem Aleksandrą Gibulą oraz Kierownikiem Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji prof. Rafałem Stankiewiczem) Źródło: www.prezydent.pl

7 Stanowisko PIRP z dnia 29 stycznia 2021 r.; dostępne na stronie www.sejm.gov.pl (załączone pod drukiem 899).

8 Opinia Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 10 lutego 2021 r.; dostępna na stronie www.sejm.gov.pl (załączona pod drukiem 899).

9 Opinia PUODO z dnia 3 lutego 2021 r.; dostępna na stronie www.sejm.gov.pl (załączona pod drukiem 899).



nia sprawy na posiedzeniu niejawnym powinna być absolutnym wyjątkiem i powinien decydować o tym każdorazowo przewodniczący składu orzekającego.

Przedstawiciel Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej opowiedział się za utrzymaniem prawa do sprzeciwu wobec decyzji przewodniczącego o skierowaniu sprawy na posiedzenie niejawne. Podkreślił, że alternatywą dla posiedzeń „odmiejscowionych” (zdalnych) powinny być posiedzenia jawne, a nie niejawne. Podtrzymał również krytyczne stanowisko co do jednoosobowych składów orzekających; w ocenie PGRP nie ma związku pomiędzy projektowaną zmianą w tym zakresie a względami epidemicznymi. Biorący udział w posiedzeniu przedstawiciel Fundacji Court Watch Polska podzielił wątpliwości Biura Legislacyjnego Kancelarii Sejmu i przedstawicieli samorządów zawodowych dotyczące zgodności proponowanych rozwiązań z art. 45 Konstytucji. Podawano również argumenty natury społecznej. W ocenie Fundacji kierowanie – według szacunków tego podmiotu – 80% spraw na posiedzenia niejawne, podobnie jak rozpatrywanie apelacji w składzie jednego sędziego, pogłębi brak zaufania do niezależności i niezawisłości sędziów, w szczególności wobec krytyki formułowanej aktualnie pod adresem środowiska sędziowskiego przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Zwrócono również uwagę na fakt, że strona, która nie ma pełnomocnika, często nie jest w stanie skutecznie wypowiedzieć się na piśmie.

W ocenie Fundacji przyspieszenie postępowań i zwiększenie efektywności systemu może się okazać pozorne, dlatego że przyspieszenie zamykania spraw w pierwszej instancji może się skończyć tym, że więcej osób, z powodu odczuwanego braku sprawiedliwości proceduralnej, będzie wносиło apelacje. W kontekście zaufania do wymiaru sprawiedliwości i jawności postępowania zwrócono uwagę na problem, który istnieje już w aktualnym stanie prawnym. W wielu sądach zasada jawności zewnętrznej już teraz jest fikcją nie z powodu tego, że strony mogą zrezygnować z posiedzenia jawnego, ale dlatego, że zarządzenia prezesów i dyrektorów sądów w praktyce wykluczają udział publiczności.

W replice na zarzuty, które padły pod adresem projektu, przedstawiciele Ministra Sprawiedliwości podkreślali, że prawo do sądu nie jest prawem absolutnym i już na gruncie obowiązujących przepisów doznaje ograniczeń np. poprzez określenie terminów procesowych czy orzekanie przez sąd na posiedzeniach niejawnych. Wskazywano również na inną wartość konstytucyjną, którą państwo ma obowiązek chronić, a którą jest zdrowie obywateli (art. 68 Konstytucji). Powtarzano argumenty zawarte w uzasadnieniu projektu, że sąd w składzie jednoosobowym nie jest sądem mniej niezawisłym niż sąd w składzie trzyosobowym, a prawo do sądu, o którym mowa w art. 45 Konstytucji RP, nie wskazuje na to, czy

ma to być sąd w składzie kolegalnym albo jednoosobowym, odsyłając w tym zakresie do regulacji ustawowych. Zdaniem strony rządowej uchwalenie przedłożonego projektu ustawy pozwoli na niezamykanie sądów w związku z epidemią, tak jak miało to miejsce wiosną 2020 r.

W trakcie debaty nad poprawkami zgłoszonymi przez posła Klubu Parlamentarnego Prawo i Sprawiedliwość, popieranymi w całości przez rząd, podnoszono również wątpliwości dotyczące rozumienia pojęcia „cyfrowego odwzorowania pism procesowych”, które mają być umieszczane przez sąd w portalu informacyjnym, a przez pełnomocników (w wersji zaproponowanej w poprawce) dołączane do wnoszonych pism procesowych. Przedstawiciel Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej pytał, czy cyfrowe odwzorowanie pisma procesowego to skan, czy jakaś inna wersja pisma i czy ta wersja musi być w jakiś sposób uwierzytelniona. Podobne wątpliwości zgłosił przedstawiciel Naczelnej Rady Adwokackiej. Pytano również, na czym ma polegać – w intencji wnioskodawcy – różnica pomiędzy użytymi w jed-

nym przepisie pojęciem „postaci elektronicznej”, odnoszącym się do odpisu pisma wnoszonego przez profesjonalnego pełnomocnika, a pojęciem „cyfrowego odwzorowania”, odnoszącym się do jego załączników. Przedstawiciele Ministra Sprawiedliwości wyjaśniali, że komunikacja sądu z pełnomocnikiem przez adres e-mail nie będzie powodowała skutku doręczenia, ponieważ doręczenia będą dokonywane wyłącznie przez portal informacyjny. Natomiast adres e-mail, podobnie jak



numer telefonu pełnomocnika, służyć będzie do komunikacji czy też wymiany korespondencji z sądem, ale nie takiej, która skutkować ma procesowym skutkiem doręczenia określonych pism czy też orzeczeń. Rozróżnienie między pojęciami odpisu w postaci elektronicznej a cyfrowym odwzorowaniem jest zamierzone. Odpisem pisma w postaci elektronicznej może być zarówno skan tego pisma, jak i jego wersja, np. tekst w programie Word. Natomiast cyfrowym odwzorowaniem jest wszystko, co pozwala odwzorować treść oryginału. A zatem zarówno plik PDF, JPG, jak i każdy inny format plików, który pozwala odwzorować wygląd załączników. Pojęcie cyfrowego odwzorowania zakłada, po pierwsze, wierne odwzorowanie pisma, ze wszystkimi jego niedoskonałościami, cechami osobniczymi czy jednostkowymi i podpisem, jeśli jest pod nim złożony. Natomiast postać elektroniczna jest pojęciem dużo szerszym, w którym zawiera się cyfrowe odwzorowanie.

W trakcie dyskusji podnoszono również wątpliwości co do faktu, czy portal informacyjny faktycznie rejestruje datę zapoznania się z konkretnym pismem i w jaki sposób profesjonalny pełnomocnik będzie mógł udowodnić, np. wnosząc o przywrócenie terminu, że konkretnego dnia logował się do portalu, ale akurat nie do konkretnej sprawy (pisma). Pytano też o kwestie bezpośredniego działania przepisów, w tym o to, czy fakt objęcia zmianami wprowa-



dzanymi w ustawie covidowej również spraw w toku nakłada obowiązek niezwłocznego założenia konta w portalu, ponieważ doręczane za jego pośrednictwem mają być także pisma w sprawach wszczętych przed dniem wejścia w życie ustawy. Odpowiedź ze strony przedstawicieli Ministra Sprawiedliwości na drugie z pytań była twierdząca. Z dniem wejścia w życie ustawy wszystkie pisma we wszystkich sprawach będą doręczane pełnomocnikom przez portal informacyjny, a więc obowiązkiem każdego czynnego zawodowo pełnomocnika będzie posiadanie takiego konta. W kwestii informacji o dacie doręczenia pisma wyjaśniono, że już obecnie system rejestruje datę i godzinę otworzenia konkretnego pisma przez użytkownika portalu, jak również datę jego umieszczenia w portalu przez pracownika sądu (istotną przy fikcji doręczenia), natomiast przy obecnej funkcjonalności systemu teleinformatycznego, o którym mowa, jest to informacja widoczna tylko dla sądu.

W trakcie prac Komisja przyjęła poprawki zgłoszone przez posła Klubu Parlamentarnego Prawo i Sprawiedliwość, poparte przez przedstawicieli Ministra Sprawiedliwości.

W drodze przyjętych poprawek w zakresie zmian w ustawie covidowej złagodzone nieco regułę dotyczącą rozpoznawania spraw na posiedzeniu jawnym, przyjmując, że od reguły postępowania zdalnego (przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie rozprawy lub posiedzenia na odległość) można odstąpić, gdy rozpoznanie sprawy na rozprawie lub posiedzeniu jawnym jest konieczne, a ich przeprowadzenie w budynku sądu nie wywoła zagrożenia dla



zdrowia osób w nich uczestniczących, przy czym odstąpienie od przeprowadzenia posiedzenia zdalnego wymaga każdorazowo zgody prezesa sądu. Dodano regulację nakładającą na sąd obowiązek zapewnienia stronie albo osobie wezwanej, na jej wniosek, możliwości udziału w posiedzeniu zdalnym w budynku sądu, jeśli strona lub osoba wezwana wskaże we wniosku, że nie posiada urządzeń technicznych umożliwiających udział w posiedzeniu zdalnym poza budynkiem sądu. O możliwości złożenia takiego wniosku sąd powinien pouczyć osobę wezwaną oraz stronę niezastępowaną przez profesjonalnego pełnomocnika przy doręczeniu pierwszego zawiadomienia o terminie posiedzenia zdalnego.

Zmieniono również jedną z bardziej kontrowersyjnych regulacji, dotyczącą nowego sposobu doręczania cyfrowych odwzorowań pism procesowych, zawiadomień, wezwań i orzeczeń. Poprawką wprowadzoną do projektu ustawy przewidziano, iż doręczenia te będą następowały nie poprzez wysłanie cyfrowych odwzorowań pism, zawiadomień, wezwań i orzeczeń na adres e-mail pełnomocnika strony, lecz poprzez ich umieszczenie w systemie teleinformatycznym służącym udostępnianiu tych pism (portal informacyjny). Odpowiedziano w ten sposób pozytywnie na krytykę i obawy wyrażane powszechnie przez samorządy zawodowe zre-

szające profesjonalnych pełnomocników. Datą doręczenia ma być nie data wprowadzenia pisma do środka komunikacji elektronicznej (wysłania wiadomości e-mail), ale data zapoznania się przez odbiorcę z pismem umieszczonym w portalu. Podobnie jak w przypadku poprzedniego rozwiązania przyjęto fikcję doręczenia; w przypadku braku zapoznania się z pismem uznaje się je za doręczone po upływie 14 dni od dnia umieszczenia pisma w portalu informacyjnym, ze wszystkimi skutkami doręczeń przewidzianymi w przepisach k.p.c. Wyjątek od doręczeń w tym trybie przewidziano jedynie dla pism, których doręczenie nie jest możliwe ze względu na charakter pisma. Tytułem przykładu wskazano, że wyjątek ten z pewnością znajdzie zastosowanie do tytułów wykonawczych.

Poprawką do ustawy covidowej nałożono również na profesjonalnego pełnomocnika związany z tym obowiązek załączania do pism wnoszonych do sądu dodatkowego odpisu pisma w postaci elektronicznej wraz z cyfrowym odwzorowaniem jego załączników (w celu publikacji w portalu), przy czym wymóg ten nie miałby być stosowany do pism, które nie podlegają doręczeniu przez sąd

(składane są w jednym egzemplarzu albo doręczane są bezpośrednio). Równocześnie pozostawiono obowiązek podawania w pierwszym piśmie procesowym wnoszonym przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub radcę Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej adresu poczty elektronicznej do doręczeń i numeru telefonu.

Po przyjęciu większością głosów sprawozdania Komisji projekt trafił ponownie na posiedzenie plenarne. Dyskusja na forum Sejmu była co do zasady powtórzeniem argumentów, które padały wcześniej podczas pierwszego czytania i rozpatrywania projektu przez Komisję. Po raz kolejny padały tezy o pozbawieniu obywateli, poprzez zawarte w sprawozdaniu Komisji zmiany w ustawie covidowej, prawa do rzetelnego i jawnego procesu oraz naruszaniu w ten sposób art. 45 Konstytucji RP i art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. W odpowiedzi na zarzuty i pytania posłów przedstawiciel Ministra Sprawiedliwości podnosił, że przedłożony projekt ustawy jest potrzebny nie tylko z uwagi na pandemię, ale po to, aby polski wymiar sprawiedliwości uczynił kolejny krok w stronę cyfryzacji. Zdaniem wnioskodawcy projekt ustawy zwiększy: dostępność sądów, tempo postępowań sądowych, jak również skuteczność egzekucji.

W trakcie drugiego czytania Klub Parlamentarny Koalicja Obywatelska i Klub Parlamentarny Lewica zgłosiły wnioski o odrzucenie projektu. Koło Parlamentarne Polska 2050 ponowiło poprawki zgłoszone w trakcie prac Komisji, mające na celu skreślenie najbardziej kontrowersyjnych zmian, a więc dotyczących rozpatrywania spraw na posiedzeniach niejawnych i jednoosobowych składów sędziowskich w postępowaniu cywilnym w obu instancjach.



Klub Parlamentarny PiS również zgłosił poprawki, które jednak nie korygowały w zasadniczy sposób rozwiązań przyjętych na posiedzeniu Komisji. Były to poprawki dotyczące: dematerializacji dokumentów akcji, z których wykonuje prawa i obowiązki Prezes Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (art. 3 ustawy), dopuszczenia posiedzeń jawnych przed sądami administracyjnymi na wniosek Komisji do spraw reprivatyzacji nieruchomości warszawskich w sprawach, w których jest ona stroną, oraz uzupełniające rozwiązania przyjęte już w procesie cywilnym – zarówno w k.p.c., jak i w ustawie covidowej.

W trakcie trzeciego czytania w dniu 15 kwietnia 2021 r. ani wnioski o odrzucenie projektu ustawy, ani poprawki zgłoszone przez Koło Poselskie Polska 2050 nie uzyskały większości. Projekt został uchwalony w brzmieniu sprawozdania Komisji wraz z poprawkami zgłoszonymi w trakcie drugiego czytania przez Klub Parlamentarny PiS.

W opiniach zainteresowanych środowisk prawniczych przesłanych Senatowi po raz kolejny poddano krytyce rozwiązania przyjęte przez Sejm. Postulowano m.in. wydłużenie okresu *vacatio legis*, doręczanie pism *via* portal informacyjny tylko wobec pełnomocników posiadających konta w tym portalu i mających za jego pośrednictwem równocześnie wgląd w akta sprawy (jako postulat *de lege ferenda*), jak również wprowadzenie obowiązku potwierdzania przez pełnomocnika odbioru takiego pisma. Po raz kolejny skrytykowano zasadę odbywania posiedzeń niejawnych i dopuszczanie wyjątków od posiedzenia jawnego (rozprawy) jedynie w przypadkach koniecznych i każdorazowo za zgodą prezesa sądu, jak również wprowadzoną w postępowaniu cywilnym zasadę jednoosobowych składów sędziowskich¹⁰.

Ostatecznie Senat wniósł do ustawy 24 poprawki, z których kilka miało charakter redakcyjno-legislacyjny. W poprawkach o charakterze merytorycznym do ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (art. 1 ustawy) zaproponowano zamknięcie katalogu danych niezbędnych do wydania postanowienia o przybiciu, jakie ma podawać licytant w systemie teleinformatycznym. W ustawie covidowej Senat zaproponował zachowanie istniejącej instytucji sprzeciwu wobec skierowania sprawy na posiedzenie niejawne. Zdaniem Senatu przeciwne rozwiązanie może naruszać art. 45 ust. 1 i 2 Konstytucji RP w aspekcie prawa do ukształtowania sprawiedliwej procedury sądowej zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności. Realizacja tego prawa następuje bowiem przez umożliwienie stronie bycia wysłuchanym, ujawniania w sposób czytelny motywów rozstrzygnięcia oraz zapewnienia uczestnikowi postępowania przewidywalności jego przebiegu¹¹. W kolejnej poprawce Senat opowiedział się przeciwko wprowadzaniu jednoosobowych składów orzekających w postępowaniach w drugiej instancji. Zdaniem Senatu istota kontroli dwuinstancyjnej zakłada nie tylko dewolutywność, ale także możliwość dokładniejszego i wielostronnego zbadania sprawy, czego gwarancją jest poszerzony skład sądu w postępowaniu odwoławczym.

W szczególności wprowadzenie składów jednoosobowych w odniesieniu do tzw. zażaleń poziomych, które rozpoznawane są odpowiednio przez inny skład sądu pierwszej instancji albo inny skład sądu drugiej instancji podważa istotę tej konstrukcji. Podobne uwagi były zgłaszane przez Sąd Najwyższy w powołanej wcześniej opinii z dnia 4 lutego 2021 r., załączonej do druku sejmowego nr 899. W odniesieniu do tych postępowań strona zamiast prawa odwołania się do składu trzyosobowego uzyskuje prawo do ponownego rozpoznania sprawy w innym składzie jednoosobowym, zaś postępowanie pozbawione zostaje zarówno przymiotu dewolutywności, jak i kolegialnego składu sędziowskiego, co nie służy budowaniu zaufania obywateli do wymiaru sprawiedliwości.

W odniesieniu do regulacji kształtującej sposób prowadzenia spraw rozpatrywanych w trybie k.p.c. w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, Senat zwrócił także uwagę, iż możliwość rozpoznania sprawy w budynku sądu (odstąpienie od posiedzenia zdalnego) została znacznie ograniczona ze względu na konieczność dokonania oceny, czy przeprowadzenie rozprawy lub posiedzenia zdalnego jest konieczne i nie wywoła zagrożenia dla zdrowia osób w nim uczestniczących oraz obwarowana jest zgodą prezesa sądu. Zdaniem Izby taka regulacja praktycznie uniemożliwia prowadzenie spraw w budynku sądu. W związku z tym przyjęto poprawkę, która uchyla wymóg uzyskania zgody prezesa sądu oraz pozwala przewodniczącemu dokonać samodzielnej oceny, czy rozpoznanie sprawy w budynku sądu nie wywoła nadmiernego zagrożenia dla zdrowia osób w niej uczestniczących.

Senat dokonał również zmian w przepisach dotyczących doręczeń pism sądowych profesjonalnym pełnomocnikom za pośrednictwem portalu informacyjnego. W ramach przyjętych poprawek zdecydował o doprecyzowaniu, iż profesjonalny pełnomocnik zobowiązany jest do podawania adresu poczty elektronicznej i numeru telefonu w celu kontaktu z sądem (a nie w celu doręczania pism) oraz przesądził, że pisma niepochozące od sądu będą doręczane w sposób tradycyjny, a nie za pośrednictwem portalu informacyjnego. Izba przyjęła również poprawkę polegającą na wydłużeniu z 14 do 21 dni terminu, po którego upływie pismo doręczane przez portal informacyjny uznaje się za doręczone w sposób zastępczy.

Po przekazaniu ustawy do Sejmu na posiedzeniu w dniu 28 maja 2021 r. przyjęto część poprawek Senatu. Mając na względzie wyniki poprzednich głosowań, w trakcie sejmowych prac legislacyjnych nad projektem ustawy, należy przyjąć, że był to efekt tym razem pozytywnych rekomendacji ze strony Ministra Sprawiedliwości co do niektórych proponowanych zmian.

Sejm przyjął poprawki Senatowi polegające na zmianie przepisu dotyczącego danych osobowych, jakie ma przekazywać licytant biorący udział w licytacji elektronicznej, jak również kilka istotnych zmian w ustawie covidowej. Ostatecznie uchwalono, że od posiedzenia zdalnego będzie można odstąpić tylko w przypadku, gdy rozpoznanie sprawy na rozprawie lub posiedzeniu jawnym nie wywoła nadmiernego zagrożenia dla zdrowia osób w nich uczestniczących. Tym samym zrezygnowano z każdorazowej zgody prezesa sądu, pozostawiając decyzję przewodniczącemu. Skrócono termin wniosku przez stronę albo osobę wezwaną, zainteresowaną zapewnieniem jej przez sąd możliwości udziału w posiedzeniu zdalnym w budynku sądu z uwagi na nieposiadanie przez nią urządzeń technicznych umożliwiających jej udział w posiedzeniu zdalnym poza budynkiem sądu, z 7 do 5 dni.

Przyjęto również poprawkę zobowiązującą adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego oraz Prokuratoria Generalną Rzeczypospolitej Polskiej do podania w pierwszym piśmie procesowym adresu poczty elektronicznej i numeru telefonu przeznaczonych do kontaktu z sądem. Niewykonanie tego obowiązku będzie stanowiło brak formalny pisma.

Podobnie z aprobatą Sejmu spotkała się poprawka Senatowi mówiąca o tym, że sąd będzie doręczał adwokatowi, radcy prawnemu, rzecznikowi patentowemu lub Prokuratorii Generalnej Rze-

10 Opinie dostępne na stronie www.senat.gov.pl.

11 Szerzej na ten temat w uzasadnieniu uchwały Senatu z dnia 13 maja 2021 r. w sprawie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw; uchwała dostępna na stronie www.senat.gov.pl.

czypospolitej Polskiej pisma sądowe poprzez umieszczenie ich treści w systemie teleinformatycznym służącym udostępnianiu tych pism (portalu informacyjnym), ale będzie to dotyczyło tylko pism pochodzących od sądu. Nie będzie zatem dotyczyło pism wyłączonych z obowiązku doręczeń bezpośrednich, enumeratywnie wymienionych w art. 132 § 1¹ k.p.c. Tym samym profesjonalny pełnomocnik nie będzie musiał wносить jakichkolwiek pism z dodatkowym załącznikiem zawierającym odpis pisma w postaci elektronicznej.

Sejm nie przyjął natomiast poprawki Senatu polegającej na wydłużeniu do 21 dni terminu, po którego upływie pismo będzie uznawane za doręczone, pomimo braku informacji o otwarciu pliku przez użytkownika portalu (po zalogowaniu się przez niego do konkretnej sprawy), pozostawiając uchwalony wcześniej termin 14-dniowy. Odstąpienie od doręczenia za pośrednictwem portalu informacyjnego będzie nadal możliwe z uwagi na charakter pisma, o czym każdorazowo będzie decydował przewodniczący. Przepisy dotyczące doręczeń za pośrednictwem portalu informacyjnego oraz obowiązek podania numeru telefonu i adresu e-mail pełnomocnika, przeznaczonych do kontaktu z sądem będą obowiązywały również w stosunku do spraw, które w dniu wejścia w życie ustawy będą sprawami w toku, a więc wszczętymi i niezakończonymi prawomocnie.

Nie doszło do zmian w pozostałych, poza doręczeniami przez portal informacyjny, kwestiach, takich jak brak możliwości wniesienia sprzeciwu wobec skierowania sprawy na posiedzenie niejawne oraz w przedmiocie jednoosobowych składów sędziowskich w sądach powszechnych pierwszej i drugiej instancji.

Zasadniczy termin wejścia w życie zmian zawartych w wymienionej ustawie wynosi 14 dni od dnia jej ogłoszenia, co oznacza dzień 3 lipca br., przy czym dotyczy on również opisanych wyżej zmian najistotniejszych z punktu widzenia profesjonalnych pełnomocników, zawartych w ustawie covidowej. Co istotne, na mocy przepisów przejściowych zawartych w ustawie, uchwalone zmiany w tym zakresie obejmą również postępowania w toku.



Fot. P. Gilarski

WYPOWIEDŹ

prof. RAFAŁA STANKIEWICZA,

Wicedziekana Rady OIRP w Warszawie i kierownika Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych

Ośrodek włączył się w prace nad przygotowaniem stosownych ekspertyz oraz projektu stanowiska samorządu zawodowego od pierwszych dni po opublikowaniu projektu ustawy zawartego w druku sejmowym nr 899. Eksperci Ośrodka przygotowali w początkach lutego 2021 r. trzy opinie prawne, w których poddali negatywnej ocenie zawarte w treści projektu rozwiązania. Dwie z tychże opinii dotyczyły analizy przedstawionych w projekcie rozwiązań dotyczących doręczeń elektronicznych pism pełnomocnikom procesowym, również z punktu widzenia regulacji konstytucyjnych. Już w dniu 22 lutego 2021 r. doprowadziliśmy, wraz z Prezesem KRRP, do spotkania z przedstawicielami Kancelarii Prezydenta w tej sprawie, Szefową Kancelarii Panią Minister Grażyną Ignaczką-Bandych oraz prezydenckimi doradcami. Nasze krytyczne stanowisko oraz postulaty dotyczące koniecznej, znacznej zmiany tychże regulacji w procesie legislacyjnym spotkały się z dużym zrozumieniem oraz obietnicą wsparcia. Kwestia problemów wynikających z treści zaproponowanych w projekcie przepisów została również przedstawiona 18 marca 2021 r. w trakcie rozmowy z Panem Prezydentem RP, Andrzejem Dudą, w której towarzyszyłem Panu Prezesowi KRRP Włodzimierzowi Chróścikowi.

Zaznaczyć należy, że nasz największy sprzeciw wzbudził pomysł wprowadzenia, jako zasady, doręczeń pism pełnomocnikom procesowym na adres ich skrzynek pocztowych, z natychmiastowym skutkiem doręczenia. W ekspertyzach wskazano, że wprowadzenie powszechnego doręczenia sądowego za pośrednictwem poczty elektronicznej w obecnym stanie pandemii bez dostatecznego przygotowania infrastrukturalnego, technicznego i organizacyjnego budzi poważne wątpliwości, a ponadto prowadzi do przerzucenia ryzyka możliwych błędów i uchybień w funkcjonowaniu nowych rozwiązań na pełnomocników, a w konsekwencji na strony postępowania. Zauważono również m.in., że wątpliwości budzi wprowadzenie nowego pojęcia cyfrowego odwzorowania pism sądowych, sposób ich sporządzenia, sposób zapisu pliku, a także kwestia możliwości zapoznania się z jego treścią przez pełnomocnika wobec potrzeby dysponowania odpowiednim oprogramowaniem.

W trakcie prac legislacyjnych w Sejmie i Senacie braliśmy udział we wszystkich posiedzeniach komisji parlamentarnych, gdzie prezentowaliśmy nasze stanowisko. Do projektu uchwalonej przez Sejm ustawy przedstawiliśmy kolejną obszerną ekspertyzę. W Senacie przedstawiliśmy również szereg poprawek do procedowanej ustawy. Przedstawione stanowisko samorządu w trakcie obrad połączonych komisji senackich wraz z naszymi licznymi rozmowami z senatorami doprowadziły do tego, że 13 maja 2021 r. na kolejnym posiedzeniu Senatu doszło do zgłoszenia licznych poprawek do ustawy, zbieżnych z propozycjami Ośrodka. Niestety, większość tych poprawek Senatu nie została przyjęta następnie przez Sejm. Zrobiliśmy wszystko, aby ostatecznie uchwalona ustawa była jak najmniej dotkliwa dla wszystkich pełnomocników procesowych, którzy zetkną się z tym nowym sposobem doręczeń pism procesowych.



FELIETON

Fot. P. Gilarski



MONIKA CAŁKIEWICZ

Dziekan Rady OIRP w Warszawie

DOBRZE
WYKORZYSTANY CZAS

Za nami pierwsze w XI kadencji sprawozdawcze Zgromadzenie Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie. Zgromadzenie było doskonałą okazją do podsumowania okresu, w którym nasza codzienność oraz aktywność zarówno na szczeblu samorządowym, jak i w życiu zawodowym czy prywatnym, były naznaczone przez niespodziewane i zmuszające nas do zmiany naszego sposobu życia i przewartościowania naszego sposobu oceny rzeczywistości wydarzenie: pandemię COVID-19.

Niewątpliwie czas ten był pełen wyzwań związanych z zapewnieniem niezakłóconego funkcjonowania Izby warszawskiej. Wykorzystaliśmy go dobrze. To był czas rozwoju naszej infrastruktury online – rozszerzenia działalności szkoleniowej w sferze aplikacji i doskonalenia zawodowego. Wszystkie wykłady, szkolenia i warsztaty bez wyjątku odbywały się w przestrzeni cyfrowej. Zapewniliśmy ich nieprzerwaną ciągłość. Reagując na potrzeby tego szczególnego czasu, zorganizowaliśmy serię szkoleń dla radców prawnych, poświęconych obsłudze oprogramowania umożliwiającego zdalne uczestnictwo w posiedzeniach sądowych. Również ślubowanie radcowskie – jedno z najważniejszych wydarzeń w życiu naszej korporacji – musiało odbyć się w ścisłym reżimie sanitarnym. Pierwszy rok nowej kadencji to także okres bardzo ożywionej działalności nowopowołanej w tej kadencji naszego samorządu Komisji LegalTech. Pandemiczna rzeczywistość i wzrastające znaczenia komunikacji za pośrednictwem elektronicznych nośników pokazały jak trafną była decyzja o położeniu nacisku na tę właśnie sferę działań samorządowych.

Koncentrując się na zapewnieniu bieżącej działalności izby oraz kwestiach stosowania w praktyce jej działania nowoczesnych rozwiązań technologicznych, nie zapominaliśmy też o tych wśród nas, którzy w tym trudnym czasie potrzebowali szczególnej uwagi. Tak jak co roku przeprowadziliśmy naszą akcję „Aplikanci Seniorom” do której przykładamy szczególną wagę. Nasi aplikanci i tym razem nie zawiedli, odwiedzając nestorów naszego zawodu, wręczając im tradycyjne upominki, a także, w miarę możliwości i z zachowaniem reżimu sanitarnego, oferując pomoc w załatwianiu spraw, które pandemia z oczywistych przyczyn utrudniała.

Zainteresowanych szczegółami naszej działalności w tym trudnym okresie zapraszam do lektury sprawozdania z przebiegu Zgromadzenia naszej OIRP publikowanego na str. 15 „Temidium”.

Ten czas zapisze się w naszej pamięci także ze względu na wiele decyzji podejmowanych przez rząd oraz działań innych władz i instytucji, wobec których, jako zawód zaufania publicznego, radcy prawni nie mogli pozostać obojętni. Dlatego zajmowaliśmy stanowisko w kwestiach, które bezpośrednio mogły wpływać nie tylko na funkcjonowanie radców prawnych, ale i całego społeczeństwa, także w obszarach postrzeganych jako kontrowersyjne i polaryzujące poglądy członków samorządu, przyjmując z radością wyrazy poparcia, ale także wyraźnej krytyki. Te ostatnie z pokorą.

Jako Izba warszawska kolejny raz udowodniliśmy, że bez względu na to, z jak trudną sytuacją będziemy się zmagać, jesteśmy w stanie przełamać niesprzyjające warunki w szansę na rozwój i pozytywne działania. Miniony rok to jasny sygnał, że stołeczni radcy prawni są w stanie szybko dostosować się do zmian na rynku pracy, co nie zawsze jest łatwe. Wreszcie z całą odpowiedzialnością mogę potwierdzić, że OIRP w Warszawie jako nowoczesna organizacja była i jest potężnym sprzymierzeńcem dla radców prawnych i aplikantów radcowskich, otwierając się na ich potrzeby i sugestie. Mam nadzieję, że dalej będziemy wspólnie podejmować inicjatywy z pożytkiem dla całej społeczności radcowskiej, czego życzę sobie i Państwu. Liczę na to, że niebawem powrócimy do normalności, a dotychczasowe wydarzenia tylko nas wzmocnią. Wraz ze znoszeniem kolejnych ograniczeń powrócimy do tradycyjnych form naszej aktywności, do spotkań i bezpośrednich dyskusji, których tak bardzo nam brakowało w minionych miesiącach. Uważam, że powinniśmy się skoncentrować na solidarnym działaniu i budowaniu silnego samorządu, który będzie realizował potrzeby radców prawnych i wspierał ich w codziennej pracy.



AKTUALNOŚCI



Zgromadzenie OIRP w Warszawie XI kadencji

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

19 maja 2021 r. odbyło się pierwsze w tej kadencji Zgromadzenie Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie. Podczas spotkania, które dla zachowania zasad bezpieczeństwa sanitarnego odbyło się w formule hybrydowej (częściowo z wykorzystaniem aplikacji Zoom), podsumowano działania Izby warszawskiej od lipca 2020 roku i zaprezentowano plany na kolejne miesiące. Samo Zgromadzenie i wszystkie towarzyszące mu głosowania przebiegły sprawnie i zgodnie z harmonogramem.

Spotkanie otworzyła Dziekan Rady OIRP w Warszawie Monika Całkiewicz, przedstawiając obowiązujący porządek spotkania oraz informując delegatów o zasadach udziału w Zgromadzeniu. Następnie uczestnicy spotkania powołali Komisję Mandatową, której członkami wybrani zostali r.pr. Michał Czaykowski, r.pr. Jarosław Dąbkowski i r.pr. Marcin Góra. W kolejnych głosowaniach delegaci wybrali na Przewodniczącego Zgromadzenia OIRP w Warszawie r.pr.

Andrzeja Szmigła, na jego zastępcę – r.pr. Piotra Grodzkiego, zaś na Sekretarza Zgromadzenia – r.pr. Marzenę Okłę-Anuszewską.

Delegaci niemal jednomyślnie podjęli uchwały w sprawie przyjęcia sprawozdania i oceny działalności Rady oraz wykonania budżetu OIRP w Warszawie za 2020 rok. Zaakceptowane zostało również sprawozdanie finansowe, omówione przez Skarbnika Rady r.pr. Norberta Tomasza Wareckiego, który zaznaczył, że ten rok był trudny również w obrębie finansów. Mimo to Izba warszawska osiągnęła bardzo dobre wyniki finansowe, z jednej strony realizując w ponad 97% plan finansowy w zakresie przychodów, a z drugiej ograniczając koszty w stosunku do planu o prawie 25%.

Sprawnie przebiegała również procedura przyjęcia sprawozdań i oceny działalności pozostałych organów Izby warszawskiej.

Przewodniczący Okręgowej Komisji Rewizyjnej r.pr. Marek Wikiński poinformował zgromadzonych, że sprawozdanie finansowe Rady OIRP w Warszawie za 2020 r. wskazuje na dobrą sytuację finansową oraz płynność bieżącą Izby, a także na brak realnych zagrożeń dla kontynuowania działania i realizacji działań ustawowych.

Przewodniczący Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego r.pr. Robert Karpiński nadmienił, że obecny rok sprawozdawczy jest wyjątkowy dla OSD, ponieważ jest to pierwszy rok po wyborczy i wiązał się on ze zmianami w składzie osobowym Sądu. OSD został powiększony do 20 osób – do grona sędziów dołączyło 9 nowych radców prawnych. Przewodniczący wspominał również, że sytuacja związana z pandemią nie miała większego wpływu na funkcjonowanie Sądu, wdrożono bowiem systemy zabezpieczeń, które umożliwiły niezakłóconą pracę OSD.

Rzecznik Dyscyplinarny OIRP w Warszawie r.pr. Bartosz Miszewski odniósł się do funkcjonowania pionu dyscyplinarnego w trakcie pandemii. Zaznaczył, że wprowadzane przepisy utrudniały prowadzenie dochodzeń m.in. dlatego, że umożliwiły usprawiedliwienie nieobecności przed sądem na podstawie zwykłego zwolnienia lekarskiego, a nie potwierdzonego przez biegłego lekarza, co wpłynęło na dużą absencję podczas podejmowanych czynności procesowych. Można było również zauważyć znaczne zmniejszenie liczby skarg dyscyplinarnych, co umożliwiło szybsze zakończenie spraw będących w toku. Zgodnie z wcześniejszymi obietnicami Rzecznik Dyscyplinarny prowadził również postępowania w aspekcie wykonywania zawodu w formach nieprzewidzianych przez obowiązujące przepisy, głównie w sprawie spółek z o.o. Zadeklarował także, że jego działania w najbliższym czasie dotyczyć będą reklamy radców prawnych, w szczególności w mediach społecznościowych.

Zgromadzenie uchwaliło również przedstawiony przez Skarbnika Rady projekt tegorocznego budżetu oraz zaprezentowany przez Dziekan Rady plan pracy Rady OIRP w Warszawie na rok 2021.

Ze względu na powołanie przez Radę OIRP w Warszawie Funduszu Pomocy Koleżeńskej w nowej formule Zgromadzenie uchyliło uchwałę powołującą dotychczas istniejący Fundusz.

Wszystkie głosowania podczas Zgromadzenia odbywały się w czasie rzeczywistym za pomocą aplikacji WZA24, zabezpieczonej przed możliwością nieuprawnionego wpływu na wyniki głosowania. Wyniki głosowań były od razu widoczne na ekranie. Warunek jawności spełniony został poprzez możliwość wydruku listy osób biorących udział w głosowaniu z zaznaczeniem opcji głosowania: „za”, „przeciw”, „wstrzymał się od głosu”. Nad prawidłowym działaniem ww. systemów przez cały czas trwania Zgromadzenia czuwała obsługa techniczna – przedstawiciele MWC Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu.

Dziekan Rady OIRP w Warszawie Monika Całkiewicz składając w imieniu Rady sprawozdanie za rok 2020, wymieniła najważniejsze działania, które były szczególnie istotne z perspektywy Izby oraz samych radców prawnych.

Podsumowała działalność Izby w zakresie doskonalenia zawodowego i aplikacji, zwracając uwagę na bardzo dużą, mimo warunków pandemicznych, aktywność radców prawnych i aplikantów w tej sferze. – *To duży sukces, który był możliwy m.in. ze względu na dostępne wykłady online dla członków naszej Izby oraz bardzo bogatą ofertę szkoleniową.*

Jak stwierdziła Dziekan wszystkie wykłady, szkolenia i warsztaty bez wyjątku odbywały się w przestrzeni cyfrowej na naszej platformie szkoleniowej EAR. Oprócz wspomnianych zajęć Izba zainaugurowała kolejny rodzaj działalności online tj. konferencje, jak np. „Modern Bar Association Round Table Meeting”, zorganizowaną przez Komisję Zagraniczną i Praw Człowieka czy „Speed date z LegalTech” Komisji LegalTech.

W sprawozdaniu podkreślono, że również Komisja Promocji i Rozwoju Zawodowego aktywnie reagowała na bieżącą sytuację związaną z obostrzeniami sanitarnymi, które dotknęły przede wszystkim aktywnie działających radców prawnych. W lutym 2021 r. zorganizowała serię szkoleń dla radców prawnych, poświęconych obsłudze oprogramowania umożliwiającego zdalne uczestnictwo w posiedzeniach sądowych. Mając na względzie trwałe zmiany w prawie dotyczącym rozpraw sądowych online, Komisja rozpoczęła prace nad serią instruktażowych filmów, które będą przystępnym wprowadzeniem do obsługi wspomnianych wyżej narzędzi.

W sprawozdaniu podkreślono, że również Komisja Promocji i Rozwoju Zawodowego aktywnie reagowała na bieżącą sytuację związaną z obostrzeniami sanitarnymi, które dotknęły przede wszystkim aktywnie działających radców prawnych. W lutym 2021 r. zorganizowała serię szkoleń dla radców prawnych, poświęconych obsłudze oprogramowania umożliwiającego zdalne uczestnictwo w posiedzeniach sądowych. Mając na względzie trwałe zmiany w prawie dotyczącym rozpraw sądowych online, Komisja rozpoczęła prace nad serią instruktażowych filmów, które będą przystępnym wprowadzeniem do obsługi wspomnianych wyżej narzędzi.





dzi dla tych radców, którzy nie mieli możliwości wzięcia udziału w warsztatach.

Komisja Wykonywania Zawodu odpowiedziała na potrzeby członków Izby warszawskiej, organizując spotkanie online w związku z pytaniami i wątpliwościami, jakie kierowane były do OIRP w Warszawie, w takich kwestiach, jak tajemnica radcowska, formy wykonywania zawodu czy konflikt interesów.

Pierwszy rok nowej kadencji to także okres bardzo ożywionej działalności nowopowołanej Komisji LegalTech. Oprócz poradników dotyczących bezpieczeństwa teleinformatycznego kancelarii radców prawnych oraz przetwarzania danych w tzw. chmurze obliczeniowej, Komisja przeprowadziła również ogólnopolską ankietę na temat wykorzystywania nowych technologii w praktyce polskich prawników. Dzięki staraniom ekspertów ds. LegalTech, Izba warszawska była gospodarzem konferencji online „Speed date z LegalTech”, która wyróżniła się nie tylko obecnością najlepszych ekspertów w dziedzinie nowych technologii i prawa, ale przede wszystkim innowacyjną formułą polegającą na równoległej transmisji 10–15 minutowych prelekcji w dwóch niezależnych „pokojach”. Tym samym każdy słuchacz mógł swobodnie przełączać się między pokojami, by wysłuchać wybranych prezentacji.

Dzian Rady omówiła także kwestie edukacji prawnej. Choć działalność oświatowa przeniosła się niemal w całości do sfery internetowej, uczniowie warszawskich szkół wciąż mieli możliwość uczestniczenia w lekcjach na temat prawa, organizowanych przez Izbę warszawską. Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie podpisała porozumienie z Miastem Stołecznym Warszawa o rozszerzeniu współpracy w tym zakresie. Dzięki niej w zajęciach prowadzonych przez członków naszej Izby oprócz uczniów liceów, techników i szkół podstawowych weźmie udział także młodzież ze szkół zawodowych oraz Młodzieżowych Ośrodków Socjoterapii. Projekt „Radca prawny na piątkę” cieszy się ogromnym zainteresowaniem nie tylko szkół, ale także samych radców prawnych, o czym świadczy znaczący wzrost liczby radców zaangażowanych w tę inicjatywę.

Dzian naszej OIRP zwróciła również uwagę na ważny w kontekście pandemii aspekt działalności integracyjnej samorządu.

– *Choć integracja środowiskowa z oczywistych względów została ograniczona do niezbędnego minimum, to szczęśliwie jej najbardziej wartościowy aspekt udało się zachować. Bardzo się cieszę, że mimo niesprzyjających*

warunków przeprowadziliśmy akcję „Aplikanci Seniorom”, która miała w tym czasie wyjątkowy charakter. Nasi aplikanci spisali się na medal, bowiem nie ograniczali się wyłącznie do świątecznych życzeń, ale służyli seniorom naszego samorządu realną pomocą – mówiła Dzian Rady.

W swoim wystąpieniu odniosła się także do ostatnich inicjatyw promujących zawód radcy prawnego. W okresie sprawozdawczym stołeczni radcy prawni pojawili się na antenie Radia Kolor w audycji „Masz Prawo” oraz w programie „Radca Radzi” w Radiu Nowy Świat, gdzie odpowiadają na pytania słuchaczy związane z prawem.

– *Mamy informacje, że projekty te przynoszą oczekiwany efekt. Wiemy, że audycje cieszyły i cieszą się dużym zainteresowaniem słuchaczy, co bezpośrednio przekłada się na jeszcze większą rozpoznawalność naszego zawodu* – mówiła Dzian Monika Całkiewicz.

W sprawozdaniu z działań OIRP w ostatnim roku nie mogło zabraknąć też odniesienia do odby-

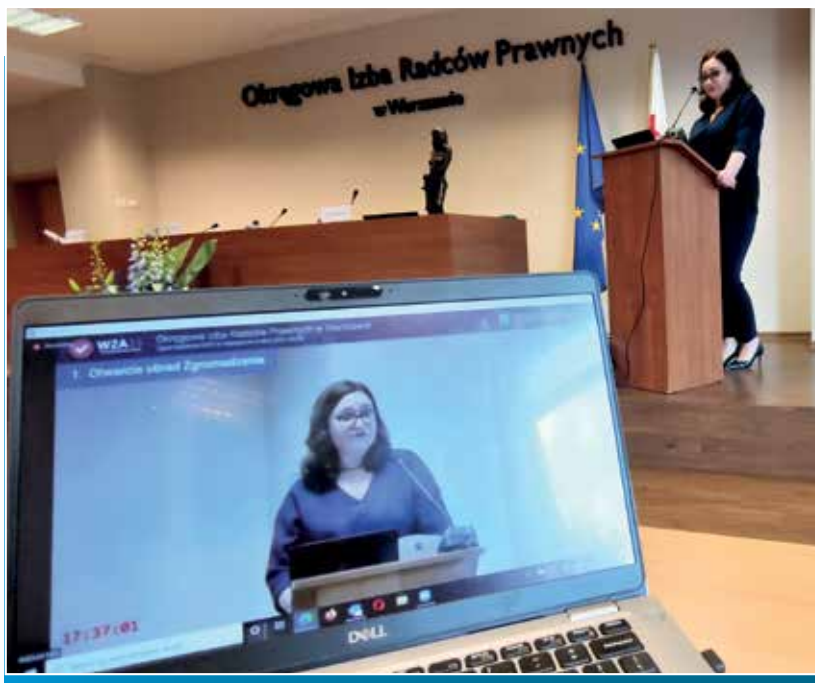
tego w tym trudnym czasie ślubowania nowego rocznika radców prawnych. Obostrzenia związane z epidemią przyczyniły się do tego, że ślubowanie radców prawnych było obecne w sieci. Reżim sanitarny sprawił, że uroczysta akademia została podzielona na dwie tury, a udział w niej mogli wziąć tylko radcy prawni oraz goście specjaliści. Świadomości tego, jak ważne są to chwile nie tylko dla słubujących, ale także ich najbliższych, zdecydowano się transmitować całe wydarzenie w Internecie, by wszyscy zainteresowani mogli cieszyć się uroczystością w bezpiecznych warunkach.

Podczas Zgromadzenia głos zabrał również Prezes Krajowej Rady Radców Prawnych

i Wicedzian Rady OIRP w Warszawie Włodzimierz Chrościk. Pokrótkie podsumował działalność Izby warszawskiej w minionym roku i wskazał znaczący wkład stołecznych radców prawnych w rozwój samorządu radcowskiego.

– *Za nami bardzo trudny rok, inny od wszystkich, który zmusił nas do całkowitego przeorganizowania naszych aktywności – zarówno w kwestii pracy biura Izby, aplikacji, jak i prywatnej praktyki. Izba warszawska ma w tej materii wiele sukcesów, które wyróżniają się w skali krajowej* – mówił Prezes KRRP. – *Chciałbym podziękować wszystkim za ten okres i całą pracę Pani Dzian, Radzie, wszystkim członkom samorządu oraz pracownikom – Izba warszawska zawsze była lokomotywą samorządu radcowskiego i wyznaczała nowe kierunki jego rozwoju. Wierzę, że to się nie zmieni i dalej będziemy razem budować nowoczesny i skuteczny samorząd.*

Zgodnie z tradycją, przed rozpoczęciem części sprawozdawczej, Pani Dzian odczytała nazwiska członków Izby warszawskiej, którzy zmarli w minionym roku. Ich pamięć uczczono minutą ciszy.



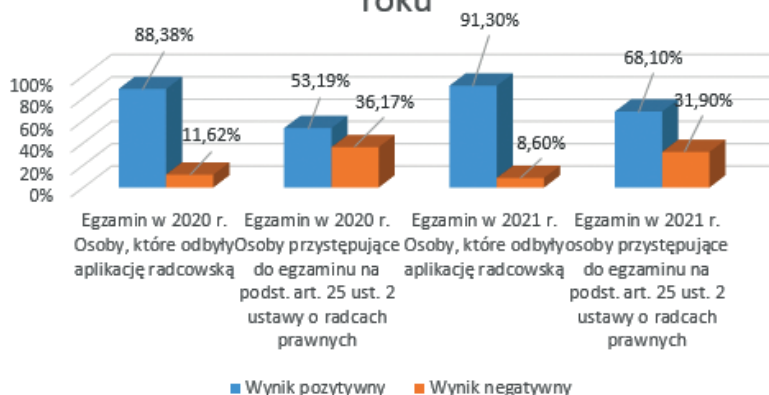
Egzamin radcowski



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

W dniach 18–21 maja 2021 r. w Warszawskim Centrum EXPO XXI przy ul. Prądyńskiego 12/14 odbył się zawodowy egzamin radcowski. Przez cztery dni jego uczestnicy, podobnie jak ponad 2,5 tys. zdających w całej Polsce, mierzyło się z zadaniami z prawa karnego, prawa cywilnego lub rodzinnego, prawa gospodarczego, a także z prawa administracyjnego i zasad wykonywania zawodu lub zasad etyki. Egzamin został przeprowadzony w reżimie sanitarnym, zgodnie z wytycznymi Ministerstwa Sprawiedliwości oraz Głównego Inspektora Sanitarnego.

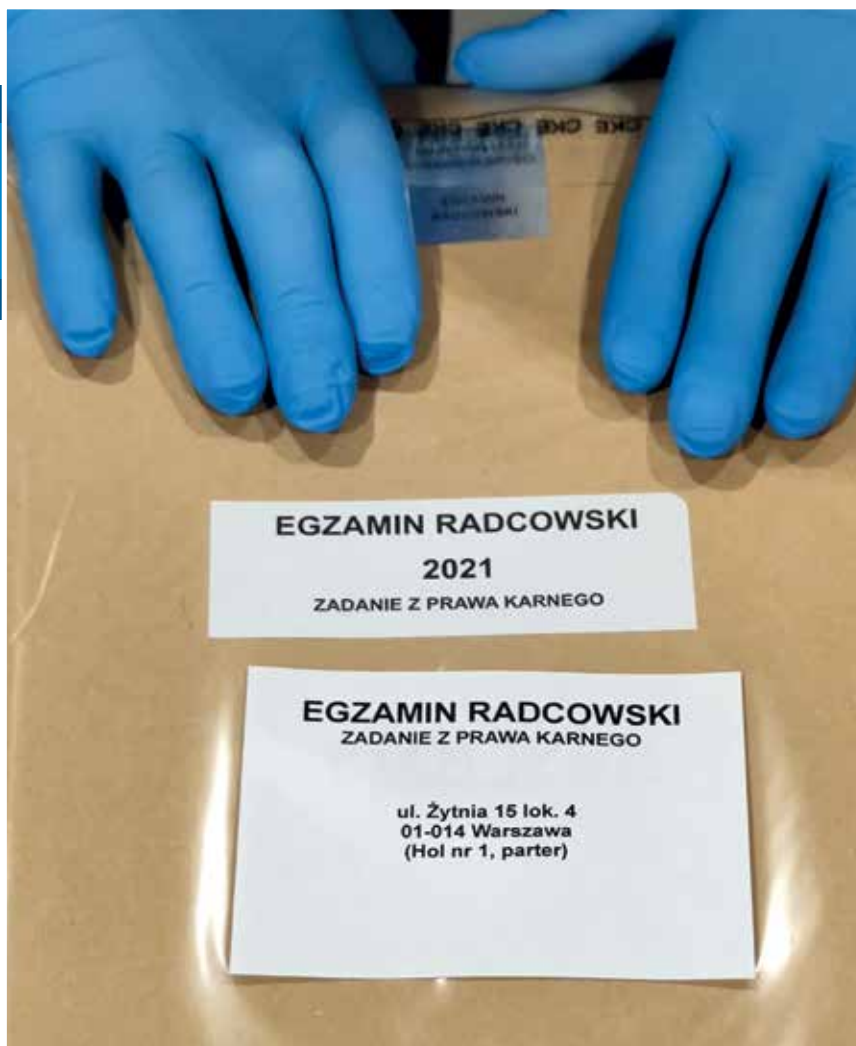
Porównanie wyników egzaminu w 2020 i 2021 roku



Tegoroczny egzamin radcowski w okręgu OIRP w Warszawie przeprowadzono w podziale na 9 komisji egzaminacyjnych. Wzięło w nim udział 639 prawników, w tym 526 osób, które odbyły aplikację radcowską. Zdający mieli po 360 minut czasu na opracowanie rozwiązań zadań z zakresu prawa karnego, prawa cywilnego lub rodzinnego i prawa gospodarczego. Czas na poradzenie sobie z zagadnieniami z zakresu prawa administracyjnego oraz zasad wykonywania zawodu lub zasad etyki wynosił łącznie 480 minut.

Podczas egzaminu obowiązywały wytyczne Ministra Sprawiedliwości i Głównego Inspektora Sanitarnego z dnia 15 kwietnia 2021 r., co oznaczało, że w egzaminie mogły uczestniczyć wyłącznie osoby zdrowe, bez objawów chorobowych kompatybilnych z objawami COVID-19 oraz nieobjęte kwarantanną lub izolacją w warunkach domowych. Na terenie parkingu, w miejscu rejestracji oraz w pobliżu sali egzaminacyjnej obowiązywał kategoriyczny zakaz prze-

2021



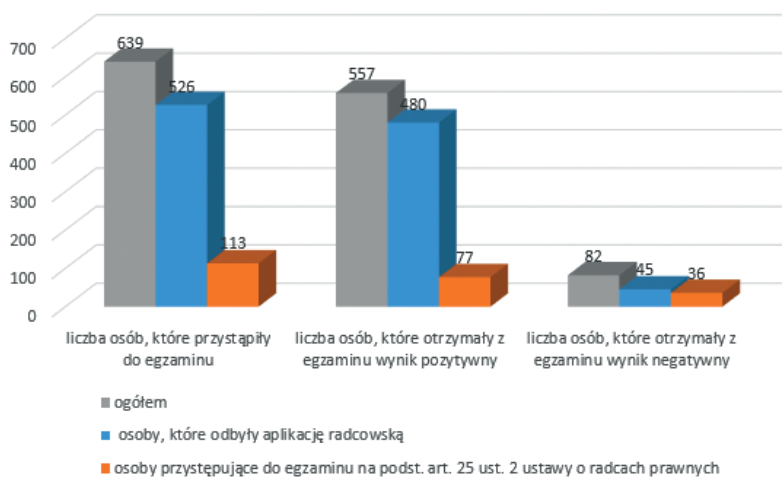
bywania osób towarzyszących. Organizator nie zapewniał zdającym wody pitnej ani posiłków.

Podczas egzaminów nie były dostępne szatnie, a każdy zdający musiał przechowywać swoje okrycia wierzchnie oraz walizki/torby w obrębie swojego miejsca egzaminacyjnego (odzież – np. na oparciu krzesła), w sposób uniemożliwiający kontakt dotykowy osobom trzecim. Przy wejściu na salę egzaminacyjną, przy stanowiskach z systemem informacji prawnej oraz przy toaletach zostały udostępnione płyny do dezynfekcji rąk.

Na egzaminie każdy zdający korzystał z przyniesionego przez siebie sprzętu komputerowego, dozwolonych materiałów egzaminacyjnych (tekstów ustaw, komentarzy i orzecznictwa), własnych przyborów piśmienniczych, kalkulatora itd. Obowiązywał stanowczy zakaz użyczania między zdającymi jakiegokolwiek rzeczy przyniesionej na egzamin. Zdający nie mogli również wносить na salę egzaminacyjną urządzeń służących do przekazu lub odbioru informacji, w tym telefonów komórkowych oraz jakichkolwiek rzeczy zbędnych.

Osoby czekające na wejście do budynku, w którym przeprowadzany był egzamin, oraz stojące w okolicach sali egzaminacyjnej były zobowiązane do zachowania dystansu (co najmniej 1,5 m) oraz zakrycia ust i nosa maseczką. Nakaz noszenia maseczki nie obowiązywał jedynie na sali egzaminacyjnej po zajęciu miejsc przez zdających.

Egzamin radcowski 2021



Zdający mogli korzystać ze stanowisk komputerowych z dostępem do systemu informacji prawnej LEGALIS i LEX oraz drukarek. Zapewnione zostało jedno stanowisko na około pięć osób zdających w danej komisji egzaminacyjnej, a zdający korzystający z udostępnionego sprzętu byli zobowiązani do dezynfekcji rąk.

Przed egzaminem Izba warszawska umożliwiła aplikantom udział w symulacji egzaminu radcowskiego online, która odbyła się w dniach 26, 27, 29 i 30 marca 2021 r. Została ona przeprowadzona na platformie EA z uwzględnieniem takich samych standardów i procedur jak te, z którymi aplikanci zetknęli się podczas właściwego egzaminu zawodowego w maju. W próbnym egzaminie wzięło udział łącznie 316 aplikantów, a ponad połowa z nich otrzymała wyłącznie pozytywne oceny.

– *To moim zdaniem był wynik dobry, bo przede wszystkim mobilizujący* – ocenił efekty symulacji Włodzisław Chrościk, Wicedziekan Rady OIRP w Warszawie odpowiadający za obszar aplikacji. – *Każdy przystępujący do próbnego egzaminu radcowskiego otrzymał konkretną informację zwrotną – co i w jakim obszarze powinien nadrobić.*



Wszyscy aplikanci, którzy chcieli się lepiej przygotować do egzaminu i powtórzyć materiał mogli również wziąć udział w repetytoriach przedegzaminacyjnych online Izby warszawskiej oraz Krajowej Izby Radców Prawnych na platformie szkoleniowej EAR.

Systematyczna praca zaowocowała sukcesem. Spośród wszystkich osób, które podeszły do egzaminu radcowskiego w 2021 r. w okręgu OIRP w Warszawie aż 87,13% zdających uzyskało wynik pozytywny. Po raz kolejny widać wysoki poziom zdawalności wśród aplikantów Izby warszawskiej: 91,3% oraz 92,32% wśród aplikantów ostatniego roku aplikacji w 2020 r. Zdawalność wśród osób, które nie odbyły aplikacji wyniosła 68,14%.

– *Wyniki tegorocznego egzaminu radcowskiego w Izbie warszawskiej to sukces, z którego wszyscy jesteśmy dumni* – mówi Dziekan Rady OIRP w Warszawie Monika Całkiewicz – *Przeniesienie praktycznie całej oferty szkoleniowej do sieci było koniecznością ze względu na sytuację epidemiczną, ale – jak się okazało – w taki sposób także można kształcić efektywnie. Mam nadzieję, że dodatkowe zajęcia, które zaproponowaliśmy, pomogły aplikantom powtórzyć i usystematyzować materiał z trzech lat aplikacji, ale trzeba podkreślić, że to przede wszystkim ciężka praca zdających zaważyła na tak dobrym wyniku tegorocznego egzaminu.*



Fot. P. Gilarski

ROZMOWA z r.p.r. Przewodniczącym

Redakcja Temidium: Za nami drugi egzamin radcowski, który odbył się w wyjątkowych warunkach spowodowanych pandemią SARS-CoV-2. Jak Pan ocenia jego realizację? Czy rozwiązania wypracowane w ubiegłym roku znalazły zastosowanie podczas tegorocznego egzaminu? Czy może – w oparciu o zdobyte doświadczenie – trzeba było usprawnić zeszłoroczne procedury?

Łukasz Oleksiuk: Egzamin przebiegł sprawnie i bez utrudnień natury organizacyjnej. Niewątpliwie doświadczenia ubiegłego roku okazały się pomocne i zostały wykorzystane. Udało się to przede wszystkim dzięki fantastycznemu zespołowi ludzi, którzy z ramienia OIRP odpowiadali za organizację egzaminu. Bardzo cenna okazała się pomoc naszych partnerów zapewniających obsługę informatyczną, jak i wynajmującego hale. Dysponując takim wsparciem, mogliśmy być pewni sukcesu organizacyjnego. I został on odniesiony. Mam jednak nadzieję, że jest to ostatni egzamin, który będziemy przeprowadzać w rygorze epidemicznym.

Jakie były największe wyzwania związane z organizacją tegorocznego egzaminu radcowskiego? Co sprawiło największą trudność?

Największym wyzwaniem było dążenie do zorganizowania egzaminu w jednym miejscu. Nie chcieliśmy, wzorem poprzedniego roku, przeprowadzać go w kilku lokalizacjach. Taki podział powoduje nie tylko wzrost kosztów organizacji egzaminu, ale przede wszystkim utrudnia jego sprawne przeprowadzenie. Pomimo rygorystycznych wymogów epidemicznych, związanych, chociażby z koniecznością zapewniania odległości pomiędzy zdającymi, udało nam się doprowadzić do jego organizacji w jednym obiekcie.

Czy narzucone przez Ministra Sprawiedliwości oraz Głównego Inspektora Sanitarnego warunki i wymogi sanitarne wprowadziły znaczące ograniczenia w przebiegu egzaminu? Czy mogły one znacząco zwiększyć stres u osób zdających?

Myślę, że poziom stresu związanego z egzaminem nie był związany z jego aspektami organizacyjnymi. Faktycznym ograniczeniem dla zdających był brak zapewnienia przez nas napojów i przekąsek oraz konieczność zastraniania ust i nosa podczas części egzaminu. Inne ograniczenia nie wpływały w żaden sposób na komfort pracy, a przeciwnie czasami nawet go zwiększały. Uważam jednak, że maseczka stała się tak trwałym elementem naszego życia, że nie stanowiła istotnej niedogodności.

Jak liczna była grupa przystępująca do tegorocznego egzaminu? Czy zdarzyły się nieobecności wśród osób

OWA

Łukaszem Oleksiukiem,

czącym Komisji Aplikacji Rady OIRP w Warszawie

zapisanych na egzamin spowodowane np. niespodziewaną go- rączką bądź chorobą?

Do egzaminu przystąpiło 639 osób z 649 uprawnionych. Nie mamy informacji, aby zdający nie przystąpili do którejkolwiek części egzaminu z powodów zdrowotnych. Także w trakcie egzaminu nie odnotowaliśmy poważniejszych incydentów związanych ze zdrowiem zdających.

Zadania podczas egzaminu radcowskiego 2021 można było rozwiązywać w formie tradycyjnej (odręcznie) bądź przy użyciu własnego sprzętu komputerowego, za pomocą specjalnej aplikacji egzaminacyjnej, przygotowanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości, wyposażonej w edytor tekstu, która blokowała dostęp do zasobów komputera i uniemożliwiała łączność z urządzeniami zewnętrznymi. Czy może Pan wskazać, który z powyższych sposobów był popularniejszy podczas egzaminów radcowskich przeprowadzonych przez OIRP w Warszawie?

Od lat bardziej popularne jest zdawanie egzaminu przy użyciu sprzętu komputerowego. Tak było też i w tym roku. Tylko jedna z osób zdających nie wybrała możliwości sporządzania egzaminu na komputerze. Z radością obserwujemy również, iż z roku na rok wzrasta niezawodność tej aplikacji. I choć zdarzają się przypadki, gdy aplikacja zawiesza się, to problemy te są rozwiązywane na bieżąco i nie powodują utraty pracy.

Jak ocenia Pan przygotowanie osób zdających egzamin rad- cowski 2021? Czy było im łatwiej, czy trudniej niż aplikantom mierzącym się ze sprawdzianami w zeszłym roku?

Myślę, że zdający w tym roku byli w lepszej sytuacji niż zdający egzamin w 2020 roku. Wydarzenia związane z pandemią w 2020 roku zaskoczyły nas wszystkich. Wprowadziły niepokój także co do tego, czy egzamin w ogóle zostanie przeprowadzony. Ostatni rok pozwolił nam oswoić się z nową sytuacją. W naszej izbie zaoferowaliśmy zdającym duże wsparcie w przygotowaniu do egzaminu. Zapewniliśmy dodatkowe materiały, dodatkowe zajęcia przeprowadzane w formule online, czy konsultacje w małych grupach aplikantów. Cieszę się, czytając podziękowania wysyłane przez nich do biura Izby warszawskiej, bo to oznacza, że nasze działania zostały docenione.

Czy liczne zmiany w prawie wprowadzone w związku z pande- mią SARS-CoV-2 znacząco utrudniły w tym roku przygotowanie się do egzaminu radcowskiego? Czy tegoroczny egzamin był trudniejszy niż dotychczasowe?

Była to jedna z obaw aplikantów. Rzeczywistość pokazała jednak, że jak to często bywa, strach ma wielkie oczy. Do zdania egzaminu nie była konieczna znajomość szczegółowych rozwiązań ustaw zwanych potocznie covidowymi. Każdy egzamin jest trudny dla tych, którym się nie powiedzie i oceniany jako „normalny” przez tych, którzy przejdą przez niego pozytywnie. Na pewno tegoroczny egzamin nie sprawił trudności naszym aplikantom, którzy czynnie uczestni-

czyli w procesie szkolenia. Potwierdza to wysoka zdawalność, która wśród aplikantów wyniosła aż 91,3%, a wśród aplikantów, którzy ukończyli aplikację w grudniu 2020 r. – nawet 92,32%. W porównaniu ze zdawalnością osób przystępujących do egzaminu bez odbycia aplikacji radcowskiej (68,14%) jest to imponujący wynik.

Jak ocenia Pan skuteczność nauczania online? Czy patrząc na egzamin, można stwierdzić, że taka forma prowadzenia zajęć na aplikacji się sprawdziła?

Ewidentnie jest coraz lepiej. Po pierwsze, aplikanci przyzwyczaili się już do tej formy zajęć, widząc różnicę w stosunku do klasycznego szkolenia. Także wykładowcy zauważyli, że ta formuła szkolenia wymaga od nich zmiany sposobu prowadzenia zajęć. Ta nasza wspólna nauka daje efekty. Aplikanci, którzy chcą czynnie uczestniczyć w zajęciach, mają taką szansę. Mogą pracować zarówno indywidualnie, jak i w grupach. Naszym wykładowcom oferujemy szereg szkoleń, pokazując narzędzia, które mogą wykorzystać w pracy z aplikantami. Widzimy, że nasze wspólne doświadczenia z tygodnia na tydzień dają coraz lepszy efekt. To cieszy, zwłaszcza, że szkolenia online są jednym z efektów pandemii, który pozostanie z nami na zawsze. Oczywiście sam chciałbym wrócić szybko na salę szkoleniową, ale zdaję sobie sprawę z tego, że coraz większa będzie nasza oferta szkoleń online również kierowanych do aplikantów. Forma aktywizacji aplikantów w ramach takich zajęć wymagać będzie czegoś więcej niż zadania pytania. Myślę, że w ramach szkoleń zawodowych, a takim jest szkolenie aplikantów, taka forma szkolenia ma przyszłość. Kolejnym etapem, który nas czeka, są szkolenia hybrydowe. Sądzę, że przyjdą one do nas szybciej niż myślimy. Skoro zmienia się rzeczywistość wokół nas, my również musimy podążać za tą zmianą. Jeżeli dziś się zatrzymamy, jutro będziemy daleko w tyle.

A jak będzie wyglądał egzamin radcowski 2022?

Będzie on składał się z pięciu części i będzie trwał 4 dni (śmiech), a mówiąc poważnie, mam nadzieję, że odbędzie on się pod koniec marca oraz bez szczególnego reżimu sanitarnego. Chciałbym, aby odbył się w jednej lokalizacji. Czy jednak sytuacja epidemiczna na to pozwoli? Mam nadzieję, że tak.

Czy ma Pan jakieś rady dla osób planujących przystąpienie do egzaminu radcowskiego w przyszłym roku?

Korzystajcie z aplikacji. To jest Wasz czas. Wszyscy wykładowcy są dla Was i wszystkie zajęcia są dla Was. Wykorzystajcie każdą szansę na pytanie, dyskusję, na napisanie pracy nawet tej dodatkowej i nieobowiązkowej. Im więcej będziecie ćwiczyć, tym prostszy będzie dla Was egzamin. Im więcej napiszecie pozwów, apelacji, skarg, umów czy opinii, tym łatwiej będzie Wam napisać tą jedną, którą otworzy Wam szeroko drzwi do wykonywania zawodu radcy prawnego.

Dziękujemy za rozmowę.

Warszawscy aplikanci zwycięzcami IX edycji turnieju negocjacyjnego

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

15 kwietnia 2021 r. po raz dziewiąty najlepsze drużyny aplikantów radcowskich mogły sprawdzić swoją wiedzę, a także wykazać się praktycznymi umiejętnościami z zakresu prowadzenia negocjacji. Finał IX edycji turnieju negocjacyjnego prowadzonego przez Krajową Radę Radców Prawnych, tym razem w formie online, wyłonił najlepszy zespół negocjacyjny, którym okazała się grupa warszawskich aplikantów.

W 2021 r. najlepszym negocjacyjnym teamem w rozgrywkach KRRP została drużyna z Warszawy w składzie: Kinga Rutkowska (kapitan drużyny), Krystian Gadał oraz Kamil Plewiński. Uzyskali aż 273,72 pkt. Konkurencja była bardzo wyrównana, drużyny wykazały się rozwiniętymi umiejętnościami negocjacyjnymi – drużyna z OIRP w Gdańsku zdobyła 269,12 pkt, a drużyna z OIRP w Poznaniu – 262,32 pkt.

– Turniej organizujemy od wielu lat, ale teraz jeszcze bardziej niż kiedykolwiek aktualne stało się poszukiwanie, innych niż sądowe, sposobów załatwiania sporów z udziałem naszych klientów. Wszyscy zdajemy sobie sprawę, że obecnie decyzja o rozstrzygnięciu sprawy przed sądem wiąże się nawet z kilkoma latami oczekiwania na wykonanie prostych czynności procesowych – proces nie zawsze jest zatem najprostszą i najbardziej rekomendowaną formą dochodzenia swoich roszczeń. Dlatego mediacje, sądownictwo polubowne i negocjacje powinny zajmować coraz ważniejsze miejsce w pracy radcy prawnego. Mam dużą satysfakcję z faktu, że w trakcie aplikacji radcowskiej również tworzymy warunki, by rozwijać u naszych aplikantów te ważne umiejętności – mówił podczas rozpoczęcia finałowych rozgrywek Włodzimierz Chrościk, Prezes KRRP.

– Rywalizacja w finale tegorocznej edycji stała na bardzo wysokim poziomie. Każda z drużyn ambitnie i z pełnym zaangażowaniem reprezentowała interes swojego klienta. Nie przypuszczaliśmy, że uda nam się zwyciężyć, lecz werdykt jury sprawił nam ogromną radość. Wyniki bardzo ucieszyły także naszych patronów, którzy codziennie dbają o nasze dobre przygotowanie do wykonywania zawodu radcy prawnego – komentują swój udział w rozgrywkach członkowie zwycięskiej drużyny. – Turniej ma bardzo ciekawą formułę i pozwala nabyć wiedzę teoretyczną z dziedziny negocjacji, jak również daje możliwość wykorzystania teorii w praktyce. Udział w nim rozszerzył nasze umiejętności



Kamil Plewiński, Kinga Rutkowska (kapitan drużyny), Krystian Gadał

negocjacyjne i pozwolił zwrócić uwagę na elementy, których zastosowanie zwiększa skuteczność rozmów prowadzonych w imieniu klienta. Uważamy, że każdy aplikant w toku nauki powinien wziąć udział w tym turnieju, gdyż ma on realny wpływ na przygotowanie do wykonywania zawodu.

Trzy najlepsze drużyny prezentowały swoje umiejętności negocjacyjne w obecności gości honorowych i ekspertów, którzy w ubiegłych latach zasiadali w jury konkursu: byłego Prezesa KRRP – Macieja Bobrowicza, Prezesa Polskiego Stowarzyszenia Prawników Przedsiębiorstw – Waldemara Kopra, sędziego Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku – Jerzego Stępnia, byłego ministra sprawiedliwości i prokuratora generalnego – prof. Zbigniewa Cwiakalskiego oraz Przewodniczącego Komisji Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów KRRP – Tomasza Parkasiewicza.

Radcowski Ośrodek Pomocy Pro Bono nawiązuje współpracę z Fundacją „Polska Gościnność”



Monika Całkiewicz Dziekan Rady OIRP w Warszawie, Paweł Jerzy Cywiński prezes Fundacji „Polska Gościnność”, Filip Czernicki koordynator Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

18 maja 2021 r. doszło do podpisania porozumienia między Radcowskim Ośrodkiem Pomocy Pro Bono Izby warszawskiej a Fundacją „Polska Gościnność” działającą na rzecz poprawy warunków życia imigrantów i uchodźców. Od tej pory radcy prawni zaangażowani w działalność Ośrodka będą mogli udzielać prawnego wsparcia najbardziej potrzebującym podopiecznym Fundacji.

Porozumienie zawarto w siedzibie OIRP w Warszawie. W czasie spotkania Izbę warszawską reprezentowali Dziekan Rady, dr hab. Monika Całkiewicz oraz koordynator Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono, dr Filip Czernicki. Natomiast przedstawicielem Fundacji „Polska Gościnność” był jej Prezes, Paweł Jerzy Cywiński.

Zgodnie z podpisaną umową radcy prawni działający w ramach Ośrodka będą m.in. udzielać wsparcia prawnego osobom nieposiadającym pełnomocnika procesowego oraz potrzebującym kompleksowej i profesjonalnej pomocy prawnej.

Fundacja „Polska Gościnność” została założona w 2017 roku i kontynuuje działania, które w 2012 roku rozpoczęła jako grupa Chlebem i Solą – oddolna i nieformalna inicjatywa zrzeszająca specjalistów z różnych dziedzin. Organizacja ta rozwija świadomość społeczną na temat losu uchodźców i imigrantów, przede wszystkim w Polsce, jak i całej Europie. Działacze Fundacji starają się wpływać na politykę migracyjną, walczyć z ksenofobią, stereotypami i ignorancją w zakresie związanym z uchodźcami.

Szczepienia zakładowe w OIRP w Warszawie



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

7 czerwca 2021 r. na warszawskim Stadionie Narodowym odbyły się zakładowe szczepienia zaaranżowane przez OIRP w Warszawie. Zarówno radcy prawni, aplikanci radcowscy z rodzinami, jak i pracownicy Biura Rady, którzy zgłosili chęć udziału w akcji, przyjęli pierwszą dawkę szczepionki mRNA firmy Pfizer. Cały proces miał wszelkie znamiona zastrzyku idealnego – było szybko i bezboleśnie.

Dojazd na parking, przejście przez bramę, spacer korytarzem i po chwili dostajemy do wypełnienia ankietę na temat własnego zdrowia. Następnie krótka konsultacja z lekarzem, po której od razu trafia się do strefy zabiegowej, gdzie aplikowana jest szczepionka. Minutę później znajdujemy się już w strefie regeneracyjnej, w której należy odczekać kwadrans po szczepieniu. Tak wyglądał cały proces szczepień zakładowych, którym poddali się członkowie OIRP w Warszawie.

– Jestem bardzo pozytywnie zaskoczony jakością obsługi i krótkim czasem procedury pojedynczego szczepienia – komentuje Wicedziekan Rady OIRP w Warszawie, Włodzimierz Chróścik, który również brał udział w szczepieniach zakładowych stołecznej

Izby. – Wszystkie zaangażowane osoby stanęły na wysokości zadania. Dzięki nim jestem pewien, że druga dawka, podobnie jak pierwsza, będzie tylko formalnością. No i, co najważniejsze, nie bolało! – dodaje.

Prezydium Rady oraz członkowie Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie pragną wyrazić głęboką wdzięczność zespołowi Centralnego Szpitala Klinicznego MSWiA w szpitalu tymczasowym na warszawskim Stadionie Narodowym, pracownikom Ministerstwa Zdrowia oraz Rządowej Agencji Rezerw Strategicznych za przemyślaną i sprawną organizację szczepień zakładowych.

Termin II dawki szczepień przeciw COVID-19 zaplanowany jest na 12 lipca 2021 r.



„RADCA RADZI” w Radiu – podcasty



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

Od 6 kwietnia 2021 r., codziennie od poniedziałku do piątku, w popołudniowej audycji Radia Nowy Świat (ok. godz. 16:30) warszawscy radcy prawni dzielą się ekspercką wiedzą prawną, odpowiadając na pytania słuchaczy. Do udziału w cyklu „Radca radzi” zostali zaproszeni najbardziej aktywni radcy Izby warszawskiej, którzy udzielali się m.in. w tworzeniu treści merytorycznych w wyszukiwarce www.szukajradcy.pl.

Audycja „Radca radzi” jest kontynuacją kampanii promującej wyszukiwarkę [szukajradcy.pl](http://www.szukajradcy.pl). Dodatkowo jest to jedno z działań, które zostały podjęte przez Izbę warszawską w celu budowania pozytywnego wizerunku zawodu radcy prawnego oraz podnoszenia świadomości prawnej Polaków, zwłaszcza mieszkających i pracujących w obszarze działania OIRP w Warszawie.

W pierwszych tygodniach od pojawienia się audycji słuchacze Radia Nowy Świat mogli usłyszeć m.in. jak r.pr. Piotr Trębicki przybliżył ideę mediacji i wskazuje, w jakich sytuacjach może być ona korzystniejsza od postępowania sądowego, dzięki r.pr. Martinowi Bożkowi mogli przekonać się, czy użytkownik elektrycznej hulajnogi może czuć się bezkarny na drogach i chodnikach, a dzięki r.pr. Mariuszowi Fistkowi dowiedzieli się wiele na temat spisu powszechnego – opowiadał on m.in. o tym, co grozi obywatelowi za brak spisanie się, kto jest zobowiązany do udziału w spisie i jak niesamodzielnymi obywatele mogą wziąć w nim udział (czyli, jak ma to zrobić np. osoba żyjąca w domu opieki, która cierpi na chorobę alzheimera). Ostatni z wymienionych radców prawnych wyjaśniał także słuchaczom, kiedy pracodawca może dyscyplinarnie zwolnić pracownika i jakie wymagania w takiej sytuacji stawa przed zatrudniającym sama umowa o pracę.

W wiosennych wydaniach audycji „Radca radzi” r.pr. Szczepan Wroński tłumaczył, czy po przeniesieniu ogromnej części naszego życia zawodowego, w tym kwestii kadrowych, do sieci w związku z pandemią COVID-19 możliwe jest zdalne wypowiedzenie pracy pracownikowi, r.pr. Klaudia Chróścik wyjaśniała, czy ogłoszenie upadłości konsumenckiej jest skutecznym sposobem na wyjście z długów, a r.pr. Miłosz Filip wskazywał różnice między karami, jakie czekają nietrzeźwych kierowców samochodów, a konsekwencjami, jakie czekają na użytkowników dróg rowerowych będących pod wpływem alkoholu. W sprawie mandatów za

wykroczenia drogowe wy-
także r.pr. Robert Sajnacki,
który opowiadał,
jak wyglądają procedury karania kierowców, podkreślając, że kierowcy poruszający się ze zbyt dużą prędkością to wciąż największy problem na polskich drogach, a fotoradary oraz kontrole są nieodzownym narzędziem dyscyplinowania piratów drogowych.

Dzięki r.pr. Przemysławowi Dziągowi w eterze poruszany był temat tego, czy prowizja za pokazywanie mieszkania należy się pośrednikowi, nawet gdy nie zdecydujemy się na zakup lokalu, r.pr. Maciej Gawroński omawiał sytuacje, w których możemy odstąpić od umowy sprzedaży oraz wyjaśniał, jakie warunki muszą być spełnione, aby było to możliwe, a r.pr. Anna Kuleszyńska tłumaczyła, czy można zatrzymać budowę fermy rozpoczętą bez zgody mieszkańców w bliskim sąsiedztwie dużego osiedla mieszkalnego. R.pr. Magdalena Kupczyk-Czerniawska mówiła natomiast o tym, kiedy można liczyć na odzyskanie zadatku i czy konsument ma szansę na zwrot 100%

wpłaconych pieniędzy, zaś r.pr. Magdalena Kolečka radziła co zrobić, jeśli wykonawca wykonał swoje zadanie nienależycie – kiedy i w jakich okolicznościach za niewłaściwe wykonanie umowy należy się odszkodowanie i jakie kroki podjąć w tak trudnej sytuacji.

Wystąpienia radców prawnych w Radiu Nowy Świat dotyczyły także spraw rodzinnych. O różnicach między rozwodem a separacją oraz o tym, która z tych opcji może okazać się lepsza dla małżeństwa, któremu się nie układa, mówiła r.pr. Agnieszka Patecka-Błaszczuk, z kolei r.pr. Emilia Miśkiewicz tłumaczyła zasadność orzekania o winie w procesie rozwodowym, a r.pr. Radosław Czajkowski wyjaśniał specyfikę wcale nierzadkiej sytuacji, w jakiej to dzieci zobowiązane są do płacenia alimentów na rzecz swoich rodziców.

W audycjach poruszane były również tematy związane ze zdrowiem. Na temat tego, czy pracodawca może zmusić pracownika do zaszczepienia się dla zwiększenia bezpieczeństwa w miejscu pracy i czy pracownik może odmówić szczepienia bez poniesienia konsekwencji, wypowiadał się r.pr. Tomasz Klemt, natomiast r.pr. Patrycja Ciećwierz mówiła o tym, czy samodzielnemu przedsiębiorcy wolno chorować oraz czy zwolnienie lekarskie w takiej sytuacji w ogóle przysługuje i w jakich przypadkach.

Serdecznie zapraszamy do słuchania kolejnych audycji „Radca radzi” Radia Nowy Świat oraz promowania nagrań z tych spotkań, które udostępniane są na bieżąco na stronie www.oirp.warszawa.pl, w mediach społecznościowych oraz na kanale YouTube Izby warszawskiej.



ONLINE ROZPRAWY ONLINE od podstaw

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

Wszystko wskazuje na to, że już wkrótce rozprawy sądowe w trybie online staną się standardową praktyką. W odpowiedzi na tego typu zbliżające się zmiany przepisów Komisja Promocji i Rozwoju Zawodowego Rady OIRP w Warszawie podjęła działania mające na celu wsparcie środowiska radcowskiego w przystosowaniu się do podejmowania działań zawodowych w formie zdalnej.

Z myślą o radcach prawnych, którzy chcieli rozwijać swoje umiejętności w zakresie uczestnictwa w rozprawach sądowych online, OIRP w Warszawie przygotowała specjalne szkolenia poświęcone obsłudze oprogramowania umożliwiającego zdalne uczestnictwo w posiedzeniach sądowych. Bezpłatne warsztaty, które zrealizowane zostały w marcu 2021 r., były przeznaczone dla aktywnych zawodowo członków Izby warszawskiej, którzy chcieli opanować podstawy użytkowania cyfrowych narzędzi do prowadzenia rozpraw sądowych online.

Okolo 60–75-minutowe spotkania odbywały się w siedzibie OIRP w Warszawie w wąskich, czteroosobowych grupach, zgodnie z zasadami obowiązującego w tym momencie reżimu sanitarnego.

Uczestnicy zajęć poznawali najpopularniejsze przykłady oprogramowania niezbędnego do komunikacji online w praktyce prawniczej, tj. programy Microsoft Teams, Jitsi oraz Scopia, ucząc się m.in. jak logować się w aplikacji i przez web service (w trybie in private), jak podłączać się do rozpraw (obsługa włączania/wyłączania kamery i mikrofonu), jak konfigurować kamerę i mikrofon. Zapoznani zostali również z podstawowymi zasadami efektywnych wystąpień online.

Po zakończeniu serii szkoleń poświęconych obsłudze oprogramowania umożliwiającego zdalne uczestnictwo w posiedzeniach sądowych na stronie www.oirp.warszawa.pl

udostępniono prezentację „Rozprawy online – Podstawowe narzędzia i dobre praktyki”, w której zostały zebrane materiały wykorzystywane w trakcie ww. szkolenia. Mogą być one użyteczne zarówno dla osób, które uczestniczyły w warsztatach, jak i tych, którzy chcieliby zweryfikować swoją wiedzę.

Z upływem czasu do internetowego poradnika dołączyła seria filmów instruktażowych, które w przystępny sposób pokazują radcom prawnym oraz aplikantom, jak korzystać z programów wykorzystywanych przez sądy podczas posiedzeń zdalnych. Wśród filmowych tutoriali opublikowanych na stronie internetowej OIRP w Warszawie oraz izbowym kanale w serwisie YouTube znaleźć można nagranie dotyczące obsługi programu Microsoft Teams, Jitsi oraz programu Avaya Scopia – narzędzia wykorzystywanego w polskich sądach równie często, jak Microsoft Teams czy Jitsi.

Seria filmów instruktażowych to naturalna kontynuacja inicjatywy Komisji Promocji i Rozwoju Zawodowego rozpoczętej warsztatami poświęconymi obsłudze oprogramowania umożliwiającego zdalne uczestnictwo w posiedzeniach sądowych.



– *Zdecydowaliśmy się przygotować materiał szkoleniowy, z którego będą mogli skorzystać wszyscy użytkownicy, bez względu na stopień znajomości obsługi komputera* – wyjaśnia Bartosz Brylski, Przewodniczący Komisji Promocji i Rozwoju Zawodowego – *Nasze samouczki są przede wszystkim przystępne w odbiorze – w prosty i jasny sposób prowadzą odbiorcę przez wszystkie potrzebne funkcje danego programu* – dodaje.

– *Poradniki w formie video to kolejne działania Izby warszawskiej, które ma na celu wspieranie radców prawnych i aplikantów w nowych, wymuszonych pandemią warunkach pracy* – podkreśla Włodzimierz Chrościk, Wicedziekan Rady OIRP w Warszawie i Prezes Krajowej Rady Radców Prawnych. – *Co ważne, udostępniamy materiał szeroko, więc mogą z niego skorzystać koleżanki i koledzy z pozostałych izb z całego kraju, do czego serdecznie zachęcam* – zaznacza.

Zapraszamy do oglądania i udostępniania przygotowanych materiałów.

WYNIKI ANKIETY KOMISJI LEGALTECH

– Nowoczesne rozwiązania cyfrowe w praktyce kancelarii prawnych

Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

Jak wygląda stan wiedzy technologicznej prawników w Polsce? Czy wykorzystywanie nowoczesnych rozwiązań cyfrowych jest powszechnym zjawiskiem w praktyce kancelarii prawnych? Komisja LegalTech Rady OIRP w Warszawie, świadoma wyzwań technologicznych, z jakimi w najbliższych latach będą musieli się mierzyć prawnicy, przeprowadziła ankietę, która miała na celu zweryfikować znajomość nowoczesnych narzędzi ułatwiających pracę kancelarii prawnej wśród radców prawnych i pozostałych reprezentantów zawodów prawniczych.



– Po żmudnym procesie analizy wyników, pogłębionym wieloma owocnymi dyskusjami w gronie ekspertów, Komisja wreszcie może zaprezentować raport, który rzuca światło na stan zaawansowania technologicznego polskich prawników – komentuje r.pr. Mikołaj Otmianowski, przewodniczący Komisji LegalTech. – To ważny krok naprzód dla naszej Komisji i dla całego środowiska prawniczego. Cieszę się, że nasza inicjatywa spotkała się z zainteresowaniem nie tylko warszawskich radców prawnych, ale przyciągnęła także kolegów i koleżanki reprezentujących różne zawody prawnicze z całego kraju – dodaje

Badanie pozwoli m.in. dostosować przyszłe działania Komisji do rzeczywistych potrzeb członków samorządu radcowskiego.

go. Wśród pytań w ankiecie nie zabrakło tematów związanych z pandemią COVID-19 i jej wpływem na organizację pracy kancelarii prawnych. Ta kwestia wiąże się bezpośrednio z ustaleniem gradacji najważniejszych obszarów działalności prawniczej, w której rozwiązania LegalTech są dziś niezbędne i wymagają sprawnego działania.

Analiza obejmuje 15 rozdziałów oraz dodatkowe komentarze doświadczonych prawników – ekspertów w dziedzinie LegalTech. Autorem badania jest r.pr. Tomasz Zalewski, natomiast analizę wyników opracowała dr Dorota Celińska-Janowicz.

Szczegółowy opis rezultatów przeprowadzonej ankiety został udostępniony w specjalnym raporcie, z którym mogą się Państwo zapoznać na stronie www.oirp.warszawa.pl.

KIERUNEK: R

CZY UDZIAŁ W MIĘDZYNARODOWYCH STOWA
PRAWNIKÓW JEST POTRZEBNY W ŚCIEŻCE KA



ANNA ADAMCZAK,

radca prawny i avvocato stabilito (Izba Adwokacka w Mediolanie), Członek Komisji Zagranicznej i Praw Człowieka



KATARZYNA BARAŃSKA,

doktor nauk prawnych, radca prawny, członkini Komisji Zagranicznej i Praw Człowieka Rady OIRP w Warszawie, zajmuje się prawem ochrony środowiska oraz inwestycjami infrastrukturalnymi, Partner w Kancelarii Kocharński & Partners

Do rozmowy o doświadczeniach i udziale w pracach międzynarodowych stowarzyszeń zrzeszających prawników zaprosiliśmy członkinie Komisji Zagranicznej i Praw Człowieka Rady OIRP r.pr. i avvocato stabilito **Annę Adamczak** oraz r.pr. **dr Katarzynę Barańską**, które już kolejną kadencję wspierają działania Izby w poszerzaniu relacji międzynarodowych.

ROZWÓJ

STOWARZYSZENIACH

KARIERY RADCY PRAWNEGO?



Redakcja Temidium: Komisja Zagraniczna i Praw Człowieka cały czas rozwija kontakty nie tylko z innymi izbami zrzeszającymi prawników na całym świecie, lecz także stara się nawiązywać i aktywnie współpracować ze stowarzyszeniami prawników. Czy w ocenie Pań takie działania mogą interesować indywidualnych radców?

Katarzyna Barańska: Oczywiście! Naszym podstawowym celem w Komisji Zagranicznej i Praw Człowieka jest nawiązywanie relacji międzynarodowych, które będą dawać nie tylko możliwości rozwoju Izbie, ale przede wszystkim jej poszczególnym członkom. Chcemy się także rozwijać jako organizacja, śledzić trendy i oferować nowoczesne warunki do rozwoju.

Anna Adamczak: Dodam, że w szczególności w tych trudnych czasach pandemii międzynarodowe stowarzyszenia prawników zyskały na znaczeniu. Z jednej strony ograniczenia w swobodnym przemieszczaniu się pomiędzy krajami, a z drugiej strony zintensyfikowanie i wykorzystywanie programów komunikacji na odległość, sprawiły, że koledzy i koleżanki z całego świata mogą się wspierać i współpracować.

Czy możecie Panie wskazać, z jakimi konkretnie stowarzyszeniami i dlaczego współpracuje Izba warszawska?

KB: Izba warszawska bardzo aktywnie uczestniczy w pracach FBE (Federacja Adwokatur Europejskich), w szczególności w pracach grupy zajmującej się nowymi technologiami. Współpracujemy ze stowarzyszeniem młodych prawników AIJA, prestiżową IBA, AEAL i innymi organizacjami, zawsze tam, gdzie widzimy potencjał rozwoju dla radców z Izby warszawskiej. Nie zamykamy się jednak na żadną współpracę, szukamy punktów wspólnych i inspiracji do działania.

AA: Przyglądamy się obecnie pracy stowarzyszeń takich jak m.in. ABA (American Bar Association), AIGLI (Association International Giuristi di Lingua Italiana), BILA (British Italian Law Association), DAV (Deutscher Anwalt Verein), IPBA (Inter Pacific Bar Association), IAFL (International Academy of Family Lawyers), AIPPI (International Association for the Protection of Intellectual Property), LAWASIA (Law Association for Asia and the Pacific), UAE (Union des Avocats Européens) czy UIA (Union International des Avocats). To bardzo atrakcyjne i rojące się ciekawą współpracą organizacje.

Większość międzynarodowych stowarzyszeń prawniczych ma dużą liczbę członków (np. ABA: 400 000 członków w 2020 r., AIPPI: 9000, DAV: 62 000, IBA: 80 000 prawników). Stowarzyszenia te

odgrywają bardzo istotną rolę w promowaniu zasad prawa (ABA, DAV, IPBA, LAWASIA, IBA), praw człowieka (LAWASIA, IBA, UIA), jak również w doskonaleniu ustawicznym prawników, które czasami otwarte są również dla osób niebędących członkami (IAFL, LAWASIA). Oczywiście nadrzędnym celem wszystkich stowarzyszeń jest networking.

Niektóre stowarzyszenia są bardzo wyspecjalizowane (AIPPI w zakresie własności intelektualnej lub IAFL w zakresie prawa rodzinnego) i selektywne (AIGLI). Aby przystąpić do selektywnych stowarzyszeń, wymagana jest wstępna analiza profilu kandydata; podczas, gdy aby przystąpić do większości stowarzyszeń, wystarczy wypełnić formularz opublikowany na stronie internetowej.

Istnieją stowarzyszenia otwarte nie tylko dla prawników lub stowarzyszeń prawniczych, ale także dla sędziów czy notariuszy (ABA, AIGLI, IAFL).

Inne zostały założone jako stowarzyszenia prawników krajowych (DAV), które z czasem otworzyły sekcje zagraniczne (DAV ma dwanaście sekcji zagranicznych); jeszcze inne powstały, aby zaspokoić interesy koncentrujące się na pewnych obszarach świata, ale są również otwarte dla członków niemieszkających w tych obszarach geograficznych (IPBA, LAWASIA).

W ostatnich miesiącach międzynarodowe stowarzyszenia, które nie mogły organizować konferencji i spotkań członków osobiście, zaofferowały nowe usługi; w szczególności większość z nich organizuje konferencje i seminaria w formie zdalnej, jak również daje możliwość publikacji na różne, interesujące tematy.

Czy oprócz stowarzyszeń Izba warszawska nawiązuje też współpracę z innymi izbami? Np. zza wschodniej granicy?

KB: Tak, w maju 2021 r. odbyła się nawet konferencja z przedstawicielami izb adwokackich z Europy Środkowej i Wschodniej. Z naszymi gośćmi m.in. z Mołdawii, Armenii, Rosji, Gruzji, Ukrainy czy Białorusi rozmawialiśmy o aktualnych wyzwaniach prawników z reprezentowanych przez nich krajów, które związane są przede wszystkim z zachowaniem niezależności zawodu. Okazało się, że potencjalne zagrożenia dla gwarancji niezależności mogą wynikać z bardzo różnych czynników zewnętrznych, poczynając od naruszeń tajemnicy zawodowej, poprzez relacje z organami państwowymi aż do digitalizacji. Bardzo interesującą prelekcję wygłosiła reprezentantka izby z Białorusi. Ogromne wyrazy wsparcia i solidarności spowodowały, że obecnie każdy z radców może wysłać wirtualną kartkę ze wsparciem kolegów z tego kraju. Internet dał nam naprawdę ogromne możliwości współ-

KIERUNEK:

pracy międzynarodowej, z której staramy się korzystać i zachęcamy naszych członków do tej współpracy.

AA: Koledzy z Rosji przyjechali dwa lata temu na doroczną organizowaną przez nas konferencję dla izb z całego świata pt. „Modern Bar Association”. Także w tym roku byli obecni, ale tym razem z uwagi na aktualną sytuację, spotkaliśmy się 17 czerwca 2021 r. wyłącznie w formie wirtualnej.

Chociaż nie mamy jeszcze sformalizowanych umów, to już od wielu lat współpracujemy również z niektórymi izbami z krajów bałkańskich, tj. Izbą w Belgradzie (Serbia) czy Izbą w Tiranie (Albania). Natomiast z Izbą w Sofii (Bułgaria) oraz Izbą w Kluż-Napoce (Rumunia) udało nam się podpisać porozumienie o współpracy. Bardzo dobre relacje łączą nas także z Izbą w Ankarze (Turcja). Pracujemy intensywnie nad różnymi projektami, które mogą przynieść wartość dodaną członkom naszych izb.

Organizacja konferencji, wymiana doświadczeń i dyskusje nad trendami międzynarodowymi to kwestie, które powinny zainteresować każdego radcę z naszej Izby. Czy coś jeszcze?

AA: Chciałabym zwrócić uwagę na dwa bardzo ciekawe i ważne projekty organizowane przez naszą Komisję Zagraniczną i Praw Człowieka, tj. program wymiany stażowej, organizowany z izbami zagranicznymi np. w Mediolanie czy Barcelonie oraz wizyty studyjne dla naszych członków u naszych stowarzyszonych izb zagranicznych.

Jak wygląda proces starania się o odbycie takiego stażu?

AA: Program skierowany jest do aplikantów radcowskich wpisanych na listę OIRP w Warszawie, którzy ukończyli co najmniej II rok aplikacji oraz do radców prawnych, którzy nie ukończyli 30. roku życia.

Izba gromadzi zgłoszenia od osób chętnych do odbycia stażu, a następnie dokonuje wstępnej weryfikacji zgłoszeń pod kątem minimalnych wymogów strony przyjmującej. Z kolei izba zagraniczna gromadzi zgłoszenia kancelarii gotowych przyjąć stażystę. Obie izby wymieniają na bieżąco informacje o przyjętych zgłoszeniach i poszukujących pasujących do siebie zgłoszeń (co do oczekiwań, terminu, kwalifikacji stażysty itd.). Uzgodnienie konkretnego stażu, warunków, terminu i czasu jego trwania następuje po bezpośrednim kontakcie potencjalnego stażysty i potencjalnej kancelarii przyjmującej, przy udziale izb. Następnie sprawują one nadzór nad odbywaniem stażu i w razie potrzeby udzielają odpowiedniego wsparcia. Długość stażu uzgadniana jest każdorazowo z kancelarią przyjmującą. Przewidujemy okresy stażowe od 2 tygodni do 3 miesięcy.

Zgłoszenia przyjmowane są w sposób ciągły aż do podjęcia ewentualnej decyzji o zakończeniu współpracy stażowej.

Staż jest nieodpłatny, o ile inaczej nie zostanie uzgodnione między stażystą i kancelarią przyjmującą. Oznacza to również, że wszystkie koszty związane z dojazdem, zakwaterowaniem i wyżywieniem ponosi stażysta. Aktualnie pracujemy nad możliwością uzyskania dofinansowań z funduszy Unii Europejskiej.

Obecnie prowadzimy też program wymiany stażowej z Izbą w Mediolanie oraz w Barcelonie. Ale już wkrótce będzie również możliwość odbycia stażu w jednej z izb niemieckich. Jeśli chodzi o kompetencje

językowe, to wymagana jest znajomość języka angielskiego na poziomie C1 i mile widziana jest znajomość języka kraju kancelarii goszczącej.

Wszystkie informacje, w tym relacje z pobytu stażystów, można znaleźć na stronie internetowej naszej Izby, a bieżące komunikaty umieszczane są na profilach naszej Izby w mediach społecznościowych, tj. Facebook i LinkedIn.

A czy na wizyty studyjne może pojechać każdy członek naszej Izby, czy też istnieją jakieś ograniczenia?

AA: Wizyty studyjne otwarte są dla każdego członka naszej Izby. W ostatnich latach pojechaliśmy w odwiedziny do izb z Mediolanu, Barcelony, Dublinu, a tuż przed rozpoczęciem pandemii do izb (bowiem jest ich więcej niż jedna) w Meksyku (Ciudad de México). Również i tutaj wymagana jest wyłącznie znajomość języka angielskiego. Pobyt taki trwa przeważnie ok. 3–4 dni, podczas których organizowane są spotkania z przedstawicielami lokalnych izb, wizyty, udział w rozprawach dyplomatycznych oraz wieczorne spotkania integracyjne z lokalnymi prawnikami.

W następnych latach, o ile sytuacja na to pozwoli, planujemy wizyty w Berlinie, Rzymie i Peru.

Zachęcam wszystkich do śledzenia na bieżąco naszej strony internetowej, bowiem liczba miejsc jest zawsze ograniczona (25–35 w zależności od kraju).

Czy jakieś organizacje międzynarodowe szczególnie sprzyjają budowaniu kariery młodym, dopiero wchodzącym na rynek radców?

KB: To bardzo ważne pytanie. Młodzi prawnicy, szczególnie w czasach bardzo konkurencyjnego rynku prawniczego, muszą poszukiwać kontaktów i współpracy za granicą. W ten sposób mogą nie tylko zdobywać nowe doświadczenia i znajomości, poszerzać swoją wiedzę prawniczą, ale ostatecznie zdobywać nowych klientów. Izba warszawska aktywnie uczestniczy w działalności AIJA, zrzeszającej prawników do 45. roku życia.

AIJA jest międzynarodowym stowarzyszeniem budującym kanały współpracy i wiedzy dla młodych prawników z całego świata, liczy obecnie około 4 tysięcy prawników i organizacji prawniczych, tylko w Polsce posiada już kilkudziesięciu członków. Celem AIJA jest umożliwienie nawiązania kontaktów zawodowych i współpracy prawników z różnych krajów, a także zdobywanie wiedzy na temat treści i stosowania prawa w tych krajach. Warto dodać, że AIJA oferuje nie tylko wiedzę, ale też buduje relacje i uczy współpracy międzynarodowej młodych prawników.

Chcemy, aby nasi radcowie mogli w takich prestiżowych gremiach uczestniczyć i nawiązywać kontakty. Żeby byli w trendzie międzynarodowych zmian, nie tylko ci pracujący w międzynarodowych korporacjach. Namawiamy organizacje, aby obniżały stawki za uczestnictwo, dawały rabaty i zniżki na seminariach, aby jak najwięcej naszych radców mogło w nich uczestniczyć. Niestety wciąż ubolewamy nad tym, że stawki za udział prawników są takie same jak dla prawników z UK czy USA, a więc często dla młodych, dopiero rozpoczynających pracę radców wciąż są za wysokie.

ROZWÓJ

Skąd można się dowiedzieć o działaniach podejmowanych przez Komisję Zagraniczną i Praw Człowieka?

KB: Staramy się na bieżąco informować naszych członków o działaniach naszej Komisji na stronie Izby oraz poprzez media społecznościowe. Jeśli ktoś szuka tych informacji, bardzo łatwo je znaleźć. Staramy się także informować o bieżących konferencjach innych izb, stowarzyszeń prawniczych albo innych ciekawych wydarzeniach np. zagranicznych warsztatach czy szkoleniach, w których nasi radcy mogliby wziąć udział. Ostatecznie nasze wydarzenia są także zamieszczane na stronie KIRP. Nie sposób nas nie znaleźć (śmiech).

AA: Można kontaktować się również bezpośrednio z naszą Komisją, jak również i z jej członkami. Pozostajemy do pełnej dyspozycji.

Pani Mecenas zapoczątkowała Pani bardzo owocną współpracę z izbami włoskimi. Może Pani opowiedzieć o tym, jak do tej współpracy doszło i jak ona obecnie wygląda?

AA: Z uwagi na fakt, że wykonuję również zawód we Włoszech i jestem wpisana na listę prawników zagranicznych (Avvocato Stabilito) przy Izbie mediolańskiej, miałam okazję poznać tutejszych kolegów i koleżanki. Umowę z Mediolanem podpisaliśmy 31 stycznia 2017 r., a aktualnie pracujemy nad sfinalizowaniem umowy z Izbą w Rzymie.

Udało nam się dotychczas zorganizować wizytę studyjną w Mediolanie oraz przyjąć włoskich kolegów u nas w Warszawie. Ponadto cały czas otwarty jest program wymiany stażowej. Jednocześnie na bieżąco pracujemy nad innymi projektami oraz wymieniamy się na bieżąco ważnymi informacjami.

Na jakie, ostatnio mające miejsce zagraniczne wydarzenia prawnicze, warto zwrócić szczególną uwagę?

KB: Jako Komisja Zagraniczna i Praw Człowieka staramy się przybliżyć naszym członkom informacje i trendy omawiane na ogólnościowych, prestiżowych konferencjach prawniczych. Nie każdy ma możliwość i czas w codziennym zabieganiu zawodowym słuchać kilkunastu wykładów, nawet świetnie przygotowanych i dotyczących palących dla prawników kwestii. Dlatego staramy się słuchać tych prelekcji i przybliżyć ich treść w formie krótkich informacji na naszej stronie internetowej oraz w mediach społecznościowych.

Przykładowo, jakiś czas temu miała miejsce konferencja prestiżowego stowarzyszenia IBA, zatytułowana Virtually Together. Tytuł dokładnie obrazował zmiany dotyczące nas wszystkich – pracujemy bardzo dużo zdalnie.

Mimo spotkań wyłącznie online uczestnicy gorąco debatowali przez prawie miesiąc o globalnych zmianach na rynku prawniczym, co my jako Komisja przybliżaliśmy naszym radcom w formie takich właśnie skrótów. Na konferencji nie zabrakło tematów, szczególnie ważnych

w obecnej praktyce prawniczej kolegów w całej UE, np. w zakresie implementacji dyrektywy regulującej status prawny sygnalistów, wiele się dowiedzieliśmy o wątpliwościach, jakie przedstawiali prawnicy z Francji czy Belgii. To było bardzo budujące doświadczenie.

Nie ma co ukrywać, że czasy pandemii mocno zmieniły sposób wykonywania naszego zawodu. Dlatego bardzo ciekawym wątkiem były dyskusje o zmianach w prawniczej codzienności m.in. potrzebie czerpania przez prawników z wiedzy i doświadczeń innych branż. Rozmawialiśmy o konieczności sięgania po nowoczesną technologię, powrocie do autentyczności i unikaniu nadmiernego formalizmu. Przedstawiciele gałęzi consultingu, mediów czy PR-u zgodnie przyznali, że nawet nowoczesny i zaawansowany marketing nie wygra z prawniczym zaangażowaniem i indywidualną dbałością o klienta. Dyskutowaliśmy o kwestii prowadzenia rozpraw sądowych w trybie online – to dotyczy nas wszystkich.

AA: Jak już wspominałyśmy wcześniej, stowarzyszeń jest bardzo dużo, więc warto również samodzielnie śledzić ich strony internetowe, aby powziąć informacje o interesujących każdego wydarzeniach.

Czy oprócz informacji dla radców prawnych nasza Izba jako organizacja też uczy się z takich międzynarodowych doświadczeń?

KB: Zdecydowanie tak. Oprócz trendów dotyczących działalności radców prawnych z takich spotkań międzynarodowych uczymy się też my jako Izba i organizacja.

Przykładowo, na jednej z konferencji przedstawiono kilka niezwykle nowatorskich rozwiązań w zakresie organizacji pomocy *pro bono* i jej finansowania. Prezentowano pomysły oparte na koncepcji zbiórki środków na cele społecznie użyteczne z wykorzystaniem platform crowdfundingowych, możliwości wykorzystania technologii blockchain w usługach *pro bono*. Bardzo ciekawe były rozwiązania zastosowane przez Fundację Pombo z Hiszpanii, polegające na kupowaniu przez sponsorów programów *pro bono* tzw. tokenów, w których każdy token ma swoją wartość i może być przeznaczony na wybrany przez darczyńcę projekt. Dzięki platformie internetowej dany sponsor może później śledzić, jak powyższe środki zostały wykorzystane.

Przyglądamy się takim rozwiązaniom i sami się zastanawiamy, czy z powodzeniem mogłyby być wdrażane w Polsce. Tym bardziej że jak zawsze podkreśla mec. Filip Czernicki, który jest członkiem Komisji Zagranicznej i Praw Człowieka i jednocześnie kieruje pracami Radcowskiego Ośrodka Pomocy Pro Bono przy OIRP w Warszawie, nowe technologie wkraczają coraz silniej do działalności społecznej prawników, za ich pomocą możliwe jest także usprawnienie udzielania pomocy *pro bono*. Nie oznacza to rezygnacji z tradycyjnych form wsparcia; gros potrzebujących jest wciąż wykluczonych informatycznie i bez osobistego kontaktu nie uzyska niezbędnego wsparcia prawnego.

Dziękujemy za wywiad oraz za poświęcony czas.

KONFERENCJA ONLINE

„Niezależność prawników – współczesne wyzwania”



Biuro Prasowe OIRP w Warszawie

12 12 maja 2021 r. odbyło się wirtualne, międzynarodowe spotkanie „Niezależność prawników – współczesne wyzwania”, w którym udział wzięli przedstawiciele izb adwokackich z Europy Środkowej i Wschodniej. Uczestnicy konferencji mieli okazję wymienić się doświadczeniami oraz refleksjami dotyczącymi wyzwań związanych z niezależnością zawodu w swoich krajach.

Wydarzenie „Niezależność prawników – współczesne wyzwania” skierowana była w szczególności do osób wykonujących zawody prawnicze oraz do izb prawniczych ze Środkowej i Wschodniej Europy. Spotkanie, współorganizowane przez Okręgową Izbę Radców Prawnych w Warszawie, Krajową Izbę Radców Prawnych oraz Europejskie Stowarzyszenie Prawników AEA-EAL, moderowały r.pr. Joanna Wiśła-Płonka – Przewodnicząca Komisji Zagranicznej KRRP, członkini Krajowej Rady Radców Prawnych, Przewodnicząca Komitetu CCBE ds. Prawników Europejskich oraz r.pr. Magdalena Bartosiewicz – Przewodnicząca Komisji Zagranicznej i Praw Człowieka Rady OIRP w Warszawie, członkini Rady OIRP w Warszawie oraz Komisji Praw Człowieka KRRP.

Wśród prelegentów zaproszonych do udziału w spotkaniu znalazło się wielu znakomitych gości, m.in. Ara Zohrabjan (Prezes Adwokatury w Armenii), prof. Ludmiła Uliaszyńska (Przewodnicząca Komitetu Programu „Prawo, nauki polityczne i gospodarka” – Centrum konstytucjonalizmu i praw człowieka Europejskiego Uniwersytetu Humanistycznego), David Asatiani (Prezes Adwokatury w Gruzji), Angela Popil (członek Prezydium Adwokatury w Mołdawii), Elena Awakian (Członek Rady Adwokatury w Rosji) oraz dr Witalij Wasiuk (Przewodniczący Komisji ds. Prawa Międzynarodowego Adwokatury w Ukrainie). Perspektywę polską zaprezentował r.pr. dr Mateusz Woźniak z Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie.

Konferencję otworzyli Prezes Krajowej Rady Radców Prawnych Włodzimierz Chrościk oraz Dziekan Rady Okręgowej Izby Radców

Prawnych w Warszawie Monika Całkiewicz, którzy witając serdecznie zaproszonych gości oraz uczestników webinaru, życzyli im udanych obrad. Prelegenci podzieliли się z uczestnikami konferencji informacjami o aktualnych wyzwaniach prawników z reprezentowanych przez nich krajów, związanych z zachowaniem niezależności. Okazuje się, że potencjalne zagrożenia dla tej gwarancji wynikać mogą z bardzo różnych czynników zewnętrznych, począwszy od naruszeń tajemnicy zawodowej, poprzez relacje z organami państwowymi aż do digitalizacji. Ogromne zainteresowanie wzbudziła prezentacja prof. Ludmiły Uliaszyńskiej, która podzieliła się z uczestnikami informacjami o tym, jak wygląda aktualnie sytuacja prawników na Białorusi. Ze strony uczestników i organizatorów popłynęły wyrazy wsparcia oraz solidarności z naszymi kolegami i koleżankami z Białorusi. Konferencja została zamknięta podsumowaniem Prezes Europejskiego Stowarzyszenia Prawników AEA-EAL Marii Ślęzak oraz Wiceprezesa Krajowej Rady Radców Prawnych ds. Zagranicznych Michała Korwka.

Wydarzenie cieszyło się dużą frekwencją, co pokazuje, jak istotny dla radców prawnych jest temat autonomii zawodowej oraz integracji prawników z naszego regionu. Mamy nadzieję, że w niedługim czasie możliwa będzie organizacja spotkania z naszymi kolegami i koleżankami z izb środkowo- i wschodnioeuropejskich także w Warszawie.

Konferencja odbyła się na platformie Zoom, a udział w niej był bezpłatny. Podczas wydarzenia zapewnione zostało tłumaczenie symultaniczne na języki polski, rosyjski i angielski.



Wracamy do normalności – XXI TURNIEJ TENISOWY o Puchar Dziekana OIRP w Warszawie

r.pr. Tomasz Nawrot, dyrektor Turnieju

Dobra energia. Dobra frekwencja. Dobrze, stojące czasem na naprawdę wysokim poziomie mecze. Dobre emocje. Dobra atmosfera. Dobra okazja do tego, aby rozpocząć powrót do normalności oraz... zła pogoda. Wygraliśmy ten mecz 6:1.

Po ponad rocznej przerwie, spowodowanej pandemią koronawirusa SARS-CoV-2, podjęliśmy próbę zorganizowania spotkania integracyjnego w postaci tradycyjnego, bo rozgrywanego po raz dwudziesty pierwszy, Turnieju tenisowego o Puchar Dziekana Rady OIRP w Warszawie.

Do Turnieju, rozgrywanego w dniach 12–13 czerwca 2021 r. na kortach Klubu Warszawianka, zgłosiło się 49 osób, w tym 32 radców prawnych i aplikantów radcowskich. Rekordowa frekwencja, uzyskana, pomimo iż w tym samym czasie w Warszawie oraz innych miastach rozgrywane były inne amatorskie turnieje tenisowe, świadczy o tym, jak bardzo potrzeba nam dzisiaj spotkań oraz aktywnej formy rekreacji. Nie wystraszyło nas nawet mini tornado oraz wielka ulewa, jakie przetoczyły się nad stolicą w sobotę około godziny 15, po której mogliśmy kontynuować zawody wyłącznie w halach.

W tegorocznej imprezie udział wzięli nie tylko „stali bywalcy”, ale także, co szczególnie cieszy, kilkanaście nowych osób, co z pewnością zaowocuje dalszymi znajomościami.

To zresztą niejedyny debiut. Po raz pierwszy trofea zwycięzcom naszej sportowej samorządowej imprezy miała okazję wręczać Monika Całkiewicz, Dziekan Rady OIRP w Warszawie. Pani Dziekan poradziła sobie w tej roli znakomicie, od razu „łapiąc kontakt” z uczestnikami ceremonii zamknięcia Turnieju.

W poszczególnych kategoriach sukces (sukces sportowy, gdyż sukces integracyjny był udziałem wszystkich uczestników imprezy) odnieśli:

W KATEGORII PANIE OPEN

I miejsce – Marta Sołtys-Matera

II miejsce – Katarzyna Gajda

W KATEGORII PANOWIE OPEN

I miejsce – Tomasz Bess

II miejsce – Bartłomiej Gorczycki

W KATEGORII PANOWIE 36+

I miejsce – Jakub Sokółski

II miejsce – Rafał Cieciera

W kategorii Panowie 50+

I miejsce – Roman Różański

II miejsce – Sławomir Leśniewski

W KATEGORII MIXT

I miejsce – Marta Sołtys-Matera, Bartłomiej Gorczycki

II miejsce – Magdalena Midzio, Maciej Klich

W KATEGORII DEBEL MĘŻCZYZN

I miejsce – Paweł Tyniec, Tomasz Bess

II miejsce – Sławomir Leśniewski, Przemysław Leśniewski

Fot. P. Gilarski





Fot. P. Gilariski

OKIEM PREZESA

WŁODZIMIERZ CHRÓŚCIKPrezes
Krajowej Rady Radców Prawnych

PATRZMY NA WSCHÓD

Od dawna mam przyjemność brać udział w wielu ważnych i ciekawych wydarzeniach poświęconych działaniu samorządów prawniczych. Jedno z ostatnich takich przedsięwzięć – konferencja „Niezależność prawników – współczesne wyzwania”, organizowana wspólnie przez Krajową Izbę Radców Prawnych, OIRP w Warszawie oraz Europejskie Stowarzyszenie Prawników AEA-EAL – wydaje mi się szczególnie istotne. Przypomina nam bowiem o fundamentalnych wartościach zawodu radcy prawnego i powinnościach, jakie ciążyą na dojrzałym, silnym samorządzie prawniczym w tej części Europy.

Niebawem będziemy obchodzić 40-lecie istnienia zawodu radcy prawnego. Przez ten czas przeszliśmy jako zawód i jako samorząd intensywną ewolucję i dotarliśmy do miejsca, w którym możemy, stojąc na mocnych, bezpiecznych podstawach, rozwijać nasze kompetencje i kolejne obszary działania. Mimo wielu wyzwań ostatnich lat i zwłaszcza ostatnich miesięcy – wyzwań natury politycznej, gospodarczej, społecznej, zdrowotnej – skutecznie działamy na rzecz naszych członków i obywateli naszego państwa. Polscy prawnicy zajmują ważne pozycje w organizacjach międzynarodowych i prawniczych instytucjach zachodniego świata – by wymienić tu choćby prof. Piotra Hofmańskiego, który objął funkcję prezesa Międzynarodowego Trybunału Karnego czy r.pr. Marię Ślęzak, która została wybrana na Prezydenta Europejskiego Stowarzyszenia Prawników AEA-EAL. To dowód na to, że stanowią silne środowisko kompetentnych ekspertów, którego potencjał może realizować się również na arenie międzynarodowej i że możemy współdziałać ze specjalistami ze „starych demokracji” na warunkach partnerstwa, przyjaźni i współpracy. To dobrze, do tego dążyliśmy.

Warto natomiast pamiętać, że równie ważne i równie wartościowe powinno być dla nas spojrzenie na Wschód – tam, gdzie jeszcze wiele pozostaje do zrobienia, jeśli chodzi o budowanie dojrzałych demokracji obywatelskich i właściwej w nich pozycji profesjonalnych pełnomocników. Majowa konferencja była okazją, by w codziennym biegu zawodowym, samorządowym, legislacyjnym zatrzymać się na chwilę i zastanowić, czy robimy wystarczająco dużo dla wsparcia naszych koleżanek i kolegów z naszego regionu – prawników na Białorusi, Ukrainie, w Gruzji, Mołdawii czy Armenii, którzy próbują walczyć o bezpieczniejszy, demokratyczny świat dla swoich współobywateli. Ten obowiązek wsparcia nie wynika oczywiście wprost z regulacji ustawowych, jest raczej imperatywem moralnym, który w ramach naszego zawodu każe pomagać słabszym, poszkodowanym, wymagającym pomocy.

Przygotowując się do wystąpienia na tej konferencji, przypominałem sobie, jak prezydent Stanów Zjednoczonych Barack Obama podczas wizyty w Warszawie 4 czerwca 2014 r. przekonywał, że Ukraińcy walczący na Majdanie są spadkobiercami Solidarności. To symboliczne zdanie lidera wolnego świata bardzo dobrze podsumowuje rolę nas – Polaków, nas – polskich prawników, wobec państw i zawodów prawniczych, które ciągle jeszcze walczą o pełną niezależność.

Trudno oprzeć się wrażeniu, że mimo różnych doświadczeń narodowych, mimo różnych warunków politycznych i socjoekonomicznych w każdym z państw regionu Europy Środkowo-Wschodniej, odnajdziemy wiele wspólnego w dyskusji o znaczeniu zawodu prawnika, niezależności zawodowej, instytucjach gwarancji tej niezależności. Bo wbrew pozorom bardzo wiele nas łączy. Dlatego wsparcie samorządów prawniczych z krajów naszego regionu, które są jeszcze na drodze do pełnej demokratyzacji i pełnej profesjonalizacji zawodów prawniczych, powinno być dla nas ciągle ważnym i pilnym zadaniem. Jestem głęboko przekonany, że samorząd radcowski powinien dzielić się swoim doświadczeniem z kolejnymi środowiskami z państw dokonujących transformacji ustrojowej. Mamy wiele do zaferowania – wyraży wsparcia, które stają się narzędziem nacisku wobec władz nierespektujących podstawowych praw, dzielenie się wiedzą i doświadczeniem, stanowcze zabieranie głosu w imieniu represjonowanych na arenie międzynarodowej, wspólne konferencje i szkolenia. Wiem, że wiele izb okręgowych – w tym także Izba warszawska – realizuje takie inicjatywy, bardzo za nie dziękuję i zachęcam do dalszego działania.

Nie ma prawdziwej demokracji bez niezależnych prawników. Mało kto rozumie to tak dobrze, jak my, mieszkańcy tego regionu Europy. Dlatego musimy się wspierać, dzielić doświadczeniami, wspólnie konfrontować z wyzwaniami współczesności. Tylko wtedy będziemy mogli realnie przyczynić się do stworzenia w pełni bezpiecznej i wolnej Europy, która równomiernie i spokojnie oddycha dwoma płucami – tym na Zachodzie i tym na Wschodzie.

PRAWO I PRAKTYKA



Wolters Kluwer

Partnerem dodatku jest Lex.pl – serwis prawniczy Wolters Kluwer



■ PRAWA KONSUMENTA

Tomasz Czech

Konsumencka ochrona radcy prawnego prowadzącego indywidualną kancelarię

Wstęp

W systemie prawa wyróżnia się pojęcie konsumenta ze względu na strukturalną nierówność, jaka występuje w jego relacjach z przedsiębiorcą. Pod wieloma względami (finansowym, organizacyjnym, informacyjnym itd.) przedsiębiorca dysponuje faktyczną przewagą nad konsumentem. Dlatego celowe jest wprowadzanie instrumentów normatywnych, które zmierzają do zmniejszenia tej przewagi, tzn. wyrównania pozycji obu stron na rynku. Instrumenty takie zamieszczono w przepisach wielu ustaw (m.in. Kodeksu cywilnego¹ oraz ustawy o prawach konsumenta²).

Zasygnalizowany problem strukturalnej nierówności kontrahentów w obrocie gospodarczym dotyczy nie tylko konsumentów, lecz również indywidualnych przedsiębiorców. Chodzi o osoby fizyczne, które zawierają z innymi przedsiębiorcami umowy bezpośrednio związane z prowadzoną działalnością gospodarczą. Często cierpią – podobnie jak konsumenci – na deficyt informacji czy doświadczenia w stosunku do swoich kontrahentów, zwłaszcza gdy specjalizują się oni w określonej branży³. Obserwacja praktyki obrotu wskazuje, że indywidualni przedsiębiorcy również potrzebują ochrony prawnej prowadzącej do wyrównania szans rynkowych w relacjach z wyspecjalizowanymi kontrahentami dysponującymi przewagą organizacyjną, informacyjną bądź negocjacyjną.

Ochrona konsumencka indywidualnego przedsiębiorcy

W ustawie z dnia 31 lipca 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych⁴ wprowadzono rozwiązania normatywne, które – w pewnym

zakresie – mają zmniejszyć powyższą nierówność strukturalną⁵. Rozszerzono ochronę, jaka przysługuje konsumentom, na indywidualnych przedsiębiorców, gdy zawierane przez nich umowy pozostają poza ich specjalizacją rynkową (tj. gdy nie mają dla nich charakteru zawodowego). Wprowadzone w tej ustawie przepisy zaczęły obowiązywać od 1 stycznia 2021 r.

Należy podkreślić, że w prawie polskim nie zrównano ogólnie pozycji prawnej indywidualnego przedsiębiorcy z konsumentem. Rozszerzono jego ochronę prawną – na zasadach przewidzianych dla konsumentów – jedynie w wybranych aspektach. Dotyczy to następujących zagadnień:

1) niedozwolone postanowienia umowne (zob. art. 385⁵ k.c.);

2) rękojmia za wady rzeczy sprzedanej (zob. art. 556⁴, art. 556⁵, art. 576⁵ k.c.);

3) prawo odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość (zob. art. 38a u.p.k.)⁶.

Ochroną konsumencką nie objęto innych kwestii. Na przykład, nie ma podstaw do stosowania przepisów o kredycie konsumenckim albo kredycie hipotecznym do umów zawieranych z indywidualnymi przedsiębiorcami jako kredytobiorcami.

Rozwiązania, o których mowa, nie stanowią transpozycji dyrektyw Unii Europejskiej. Nie są również z nimi sprzeczne. Polski ustawodawca dysponuje kompetencją, aby rozszerzyć

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

2 Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz. U. z 2020 r. poz. 287, ze zm.), dalej: „u.p.k.”.

3 Zob. uzasadnienie projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych, druk nr 3622, VIII kadencja Sejmu, s. 3.

4 Dz. U. poz. 1495, dalej: „u.o.o.r.”.

5 Por. np. J. Gil, M. Szlaszyński, *Konsumencka ochrona prawna przedsiębiorców – analiza zmian legislacyjnych z perspektywy działalności banków*, „Monitor Prawa Bankowego” 3/2020, s. 64 i n.; W. Chomiczewski (red.), *Ochrona konsumencka przedsiębiorców*, Warszawa 2020; J. Wiak, *Rozszerzenie ochrony konsumentkiej w kodeksie cywilnym*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 5/2020, s. 33 i n.; B. Wyżykowski, *Ochrona „konsumencka” niektórych osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą – wybrane zagadnienia*, „internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 7/2020, s. 63 i n.; M. P. Ziemiak, *Przedsiębiorca prawie konsumentem. Kilka uwag na tle art. 1 oraz art. 55 ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych*, „Przegląd Sądowy” 7-8/2020, poz. 70 i n.

6 Szerzej por. np. T. Czech, *Prawa konsumenta. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 603 i n.; P. Mikłaszewicz *Komentarz do art. 38a [w:] Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz*, Legalis 2020.

na indywidualnych przedsiębiorców stosowanie przepisów, które implementują dyrektywy unijne wprowadzające standardy ochrony prawnej konsumentów⁷. Nie jest to ewenement normatywny. Należy zauważyć, że w prawie unijnym w pewnych przypadkach ochronę prawną uzyskują wszystkie osoby fizyczne, w tym indywidualni przedsiębiorcy (np. w przepisach o ochronie pasażerów czy RODO). Sytuacje takie występują również w prawie krajowym (np. odnośnie do umowy deweloperskiej⁸ czy umowy ubezpieczenia⁹). Stanowi to przejaw szerszej tendencji legislacyjnej do obejmowania ochroną prawną ogółu osób fizycznych, niezależnie od tego, czy prowadzą one działalność gospodarczą i czy zawierane umowy pozostają w związku z taką działalnością.

Biorąc pod uwagę cel wprowadzenia omawianych przepisów, należy uznać, że zasadniczo mają one charakter semidyspozytywny. W umowie nie można wyłączyć ani ograniczyć ochrony normatywnej przysługującej indywidualnemu przedsiębiorcy (z zastrzeżeniem art. 556⁴ w zw. z art. 558 § 1 zdanie drugie k.c.). Dopuszczalne jest natomiast umowne poszerzenie tej ochrony (np. w umowie można wydłużyć 14-dniowy termin do odstąpienia przez indywidualnego przedsiębiorcę od umowy zawartej na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa, lecz niemożliwe jest skrócenie tego terminu).

Co istotne, rozszerzona ochrona prawna indywidualnego przedsiębiorcy obejmuje umowy, które zawarł on w dniu 1 stycznia 2021 r. lub później (art. 70 ust. 2 u.o.o.r.). Nie znajduje zastosowania do umów zawartych wcześniej, choćby były wykonywane po 1 stycznia 2021 r.

Radca prawny podlegający ochronie konsumenckiej

Omawiane przepisy, które wprowadzają rozszerzoną ochronę normatywną na zasadach konsumenckich, znajdują zastosowanie do umów zawieranych przez indywidualnych przedsiębiorców. Chodzi o osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą. Wykładnia systemowa wskazuje, że powyższe osoby muszą spełniać przesłanki przedsiębiorcy określone w art. 43¹ k.c. Powinny prowadzić działalność gospodarczą we własnym imieniu. Rodzaj działalności nie ma znaczenia (argument *lege non distinguente*).

Status indywidualnego przedsiębiorcy przysługuje również radcy prawnemu, gdy wykonuje on zawód we własnej kancelarii¹⁰. Działalność taka jest kwalifikowana jako działalność gospodarcza w rozumieniu art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców¹¹ (dalej: „p.p.”) Spełnia przesłanki wymienione w powołanym przepisie. Stanowi zorganizowaną działalność zarobkową, wykonywaną we własnym imieniu i w sposób ciągły. Pod-

lega ujawnieniu w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej¹².

Warto zauważyć, że art. 43¹ k.c. wymienia działalność gospodarczą obok zawodowej. W nauce prawa, stosownie do wykładni funkcjonalnej, przyjmuje się jednak, że – wbrew sugestiom płynącym z brzmienia tego przepisu – działalność zawodowa w istocie jest jedynie odmianą działalności gospodarczej¹³. W powołanym przepisie wyróżnia się ją tylko w celu uściślenia, że w polskim prawie cywilnym pojęcie przedsiębiorcy obejmuje także wykonywanie wolnego zawodu (np. zawodu lekarza, architekta czy adwokata). Rozróżnienia takiego natomiast nie uwzględnia się w innych relevantnych przepisach. Ogólnie odwołują się one do działalności gospodarczej (zob. np. art. 385⁵ k.c., art. 38a u.p.k.).

W konsekwencji należy uznać, że omawiane przepisy, które rozszerzają ochronę konsumencką, w pełni znajdują zastosowanie do radcy prawnego świadczącego pomoc prawną w ramach indywidualnej kancelarii. Prowadzi on we własnym imieniu działalność gospodarczą, a ściślej rzecz ujmując – jej odmianą będącą działalnością zawodową (tzn. wykonując wolny zawód prawniczy). Wniosek ten wspiera wykładnia celowościowa. Brakuje podstaw merytorycznych, aby osoby, które wykonują wolny zawód, nie mogły skorzystać z ochrony normatywnej przysługującej innym indywidualnym przedsiębiorcom. Doświadczają oni – poza obszarem specjalizacji zawodowej – negatywnych skutków strukturalnej przewagi swoich profesjonalnych kontrahentów i potrzebują instrumentów normatywnych do wyrównania pozycji obu stron na rynku. Celowe jest zatem objęcie ich ochroną na zasadach konsumenckich, podobnie jak pozostałych indywidualnych przedsiębiorców.

Przepisy, o których mowa, powinny być również stosowane do umów zawieranych przez radców prawnych, którzy wspólnie wykonują zawód w formie spółki cywilnej (art. 860 § 1 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 pkt 1 u.r.p.). Spółka ta nie ma podmiotowości prawnej w polskim prawie cywilnym¹⁴. Stroną umowy są w rzeczywistości wspólnicy. Rozszerzona ochrona nie obejmuje natomiast przedsiębiorców, którzy nie są osobami fizycznymi. Dotyczy to również spółki handlowej z udziałem takich osób. W rezultacie z ochrony konsumenckiej nigdy nie mogą skorzystać radcowie prawni, którzy świadczą usługi prawne w formie spółki handlowej (np. spółki jawnej lub komandytowej) i zawierają umowę w ramach takiej spółki¹⁵.

Omawiane przepisy stosuje się w relacjach dwustronnie gospodarczych (B2B). Drugą stroną umowy zawartej z radcą prawnym musi być przedsiębiorca (w rozumieniu art. 43¹ k.c.). Ochrona konsumencka, którą rozszerzono w tych przepisach, przysługuje bowiem jedynie w odniesieniu do czynności prawnych dokonywanych wobec przedsiębiorcy (art. 22¹ k.c.). Forma prawna tego przedsiębiorcy ani rozmiary prowadzonej przez niego działalności gospodarczej nie mają znaczenia. Należy podkreślić, że powołane przepisy, które poszerzają ochronę konsumencką, znajdują zasto-

7 Zob. np. pkt 13 preambuły dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniającej dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającą dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 304 z 22.11.2011 r., s. 64).

8 Zob. art. 3 pkt 4 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1805).

9 Zob. art. 805 § 4 k.c., zgodnie z którym przepisy o niedozwolonych postanowieniach umownych (art. 385¹-385³ k.c.) stosuje się odpowiednio, jeżeli ubezpieczającym jest osoba fizyczna zawierająca umowę związaną bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Por. np. D. Rogoziński, *Problem stosowania art. 385⁵ k.c. w stosunkach ubezpieczenia gospodarczego z udziałem banków*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 4/2020, s. 19 i n.

10 Zob. art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 75, ze zm.), dalej: „u.r.p.”.

11 Dz. U. z 2021 r. poz. 162.

12 Zob. przepisy ustawy z dnia 6 marca 2018 r. o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy (Dz. U. z 2019 r. poz. 1291, ze zm.).

13 Szerzej por. np. R. Trzaskowski, *Działalność gospodarcza w rozumieniu przepisów prawa cywilnego na tle orzecznictwa*, „Glosa” 2/2006, s. 31-32.

14 Zob. zwłaszcza uchwałę Sądu Najwyższego (dalej: „SN”) z 26 stycznia 1996 r., III CZP 111/95, OSNC 1996, nr 5, poz. 63.

15 Zob. art. 8 ust. 1 u.r.p., gdzie wymieniono formy spółek, za pomocą których radca prawny może wykonywać swój zawód.

sowanie m.in. do umów, które zawarli – po obu stronach – indywidualni przedsiębiorcy (argument *lege non distinguente*).

Dwustopniowy test prawny

W praktyce, aby ustalić, czy znajdują zastosowanie przepisy wprowadzające rozszerzoną ochronę prawną indywidualnego przedsiębiorcy, konieczne jest wykonanie dwustopniowego testu. Jeżeli przedsiębiorca zawiera umowę z osobą fizyczną, należy zbadać:

- 1) bezpośredni związek z działalnością gospodarczą tej osoby;
- 2) zawodowy charakter umowy.

W ramach powyższego testu w pierwszej kolejności należy postawić pytanie: czy umowę zawiera się w bezpośrednim związku z działalnością gospodarczą osoby fizycznej? W przypadku gdy taki związek nie występuje, trzeba uznać ją za konsumenta (zob. art. 22¹ k.c.). Stosuje się wtedy wprost właściwe przepisy przewidujące ochronę normatywną konsumenta. Nie ma potrzeby dalszego badania, czy umowa ma charakter zawodowy. Dotyczy to również umowy zawartej z przedsiębiorcą przez osobę fizyczną, której przysługują uprawnienia radcy prawnego.

Jeżeli natomiast umowa wykazuje bezpośredni związek z działalnością gospodarczą osoby fizycznej, działa ona jako przedsiębiorca. Należy wtedy przejść do drugiego stopnia powyższego testu i zadać następujące pytanie: czy umowa ma dla tej osoby charakter zawodowy? Jeżeli nie, korzysta ona – zgodnie z omawianymi przepisami – z rozszerzonej ochrony prawnej na zasadach określonych dla konsumenta. W przypadku gdy umowa ma dla tej osoby charakter zawodowy, ochrona taka jej nie przysługuje.

Bezpośredni związek czynności z działalnością gospodarczą

Jak wspomniano, stosując omawiane przepisy, w pierwszym rzędzie należy ustalić, czy umowa, którą zawiera osoba fizyczna, pozostaje w bezpośrednim związku z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą. Konieczne jest stwierdzenie, czy – w relacji z innym przedsiębiorcą – występuje ona jako przedsiębiorca czy konsument (zob. art. 22¹ k.c.¹⁶).

Związek, o którym mowa, ma charakter funkcjonalny. Analizując jego występowanie, należy sprawdzić, czy zawierana umowa stanowi fragment prowadzonej działalności gospodarczej osoby fizycznej albo bezpośrednio przyczynia się do rezultatów ekonomicznych w ramach tej działalności¹⁷.

Cel umowy (konsumencki czy niekonsumencki) należy oceniać w sposób obiektywny¹⁸. Musi być on dostrzegalny dla przedsiębiorcy, który zawiera umowę z osobą fizyczną. W omawianej sytuacji – ze względu na bezpieczeństwo obrotu – nie mają znaczenia nieujawnione intencje tej osoby¹⁹.

Status osoby fizycznej (konsument czy niekonsument) należy oceniać zasadniczo na chwilę zawierania umowy lub dokonywania innych czynności na etapie przedkontraktowym²⁰. Późniejsze zmiany tego statusu nie mają wpływu na charakter umowy (konsumencki bądź niekonsumencki). Ciężar dowodu, że umowę zawarto w bezpośrednim związku z działalnością gospodarczą osoby fizycznej, zasadniczo spoczywa na jej kontrahencie-przedsiębiorcy (art. 6 k.c.).

Powyższe uwagi mają pełne zastosowanie w przypadku, gdy czynności prawnej dokonuje osoba fizyczna prowadząca indywidualną kancelarię radcy prawnego. Jeżeli czynność ta wykazuje bezpośredni związek z działalnością gospodarczą w ramach tej kancelarii (tzn. zarobkowym wykonywaniem zawodu radcy we własnym imieniu), osoba ta działa jako przedsiębiorca. W przypadku gdy zawarta umowa nie ma związku z prowadzoną działalnością gospodarczą albo związek ten jest pośredni, korzysta ona z pełnej ochrony konsumenckiej. Znajdują do niej zastosowanie wszystkie przepisy, które odnoszą się do konsumentów. Ogólnie rzecz ujmując, w takim przypadku chodzi o wszystkie umowy, które nie są zawierane ani rozliczane w ramach prowadzonej kancelarii radcowskiej.

Na przykład, gdy poza lokalem przedsiębiorstwa radca prawny kupuje od przedsiębiorcy meble do swojego mieszkania (tj. na potrzeby osobiste), umowa sprzedaży nie ma związku z działalnością gospodarczą radcy. Występuje on wtedy w charakterze konsumenta. W związku z tym w pełnym zakresie podlega ochronie konsumenckiej. Może m.in. odstąpić od umowy na zasadach określonych w art. 27 i n. u.p.k., skorzystać z ochrony przed klauzulami abuzywnymi czy rękojmi za wady kupionych mebli. Jeżeli meble takie byłyby kupowane jako wyposażenie kancelarii, czynność pozostawałaby w bezpośrednim związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, a radca prawny występowałby wtedy w roli indywidualnego przedsiębiorcy.

Warto zauważyć, że w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: „TSUE”) przyjmuje się, że nie ma znaczenia, czy radca prawny dysponuje specjalistyczną wiedzą prawną lub finansową, jeżeli zawarta przez niego umowa nie ma związku z prowadzoną działalnością gospodarczą albo związek ten jest tylko pośredni. Okoliczność, że wykazuje się ponadprze-

16 Piśmiennictwo na temat pojęcia konsumenta jest bardzo bogate. Por. np. B. Gneta, *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2013, s. 118 i n.; B. Gneta, *Uwagi o kodeksowej definicji konsumenta oraz jej zgodności z prawem unijnym* [w:] M. Jagielska (red.) *Kierunki rozwoju europejskiego prawa prywatnego. Wpływ europejskiego prawa konsumenckiego na prawo krajowe*, E. Rott-Pietrzyk, A. Wiewiórowska-Domagalska, Warszawa 2012, s. 169 i n.; K. Kańska, *Pojęcie konsumenta w kodeksie cywilnym na tle tendencji europejskich*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1/2004, s. 7 i n.; S. Koroluk, *Zmiana definicji konsumenta w kodeksie cywilnym – propozycja interpretacji*, „Monitor Prawniczy” 10/2003, s. 439 i n.; P. Kukuryk, *Definicje konsumenta w kodeksie cywilnym (obecny i przyszły) w kontekście najnowszych unijnych dyrektyw konsumenckich*, „Przegląd Prawa Handlowego” 5/2014, s. 18 i n.; M. Rejdak, *Definicja konsumenta w rozumieniu kodeksu cywilnego (art. 22¹ k.c.)*, „Rejent” 1/2006, s. 118 i n.

17 Z orzecznictwa zob. np. wyroki SN: z 28 czerwca 2017 r., IV CSK 483/16, LEX nr 2332320; z 18 lipca 2019 r., I CSK 587/17, LEX nr 2727474 oraz z 18 września 2019 r., IV CSK 334/18, LEX nr 2745525.

18 W sytuacji, w której osoba fizyczna zawiera z przedsiębiorcą umowę dotyczącą świadczenia, które ma zamiar wykorzystywać jednocześnie w swojej działalności gospodarczej (zawodowej) oraz na potrzeby osobiste, czyli w celu mieszanym, na ogół przyjmuje się konieczność ustalenia dominującego celu umowy. Por. np. M. Rządkowski, *Pojęcie konsumenta a umowy mieszanego użytku w prawie polskim*, „Monitor Prawniczy” 17/2016, s. 925 i n.; F. Zoll, *O (nie)znowelizowanym pojęciu konsumenta, czyli o chęci uniknięcia niejasności i co z tego wynika* [w:] *Usus magister est optimus. Rozprawy prawnicze ofiarowane profesorowi Andrzejowi Kubasowi*, Warszawa 2016, s. 293 i n.

19 Zob. np. wyrok SN z 18 września 2019 r., IV CSK 334/18, LEX nr 2745525.

20 Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 9 lutego 2012 r., V ACa 96/12, „Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Gdańsku” 2012, nr 2, poz. 3: „Status osoby fizycznej, jako konsumenta, w rozumieniu art. 22¹ k.c. powinien być oceniany na chwilę dokonywania czynności prawnej. Zaprzestanie prowadzenia działalności gospodarczej lub zawodowej, nie oznacza, że osoba fizyczna powinna być uważana za konsumenta, gdy w chwili dokonywania czynności prawnej statusu takiego nie miała”.

ciętną znajomością uwarunkowań prawno-ekonomicznych, nie pozbawia go ochrony konsumenckiej przewidzianej w przepisach prawa ani nie ogranicza jej zakresu. Na przykład – jak każdy inny konsument – może skorzystać z ochrony przed niedozwolonymi postanowieniami umownymi w umowie kredytu zawartej z profesjonalnym kredytodawcą²¹.

Zawodowy charakter umowy

Jeżeli osoba fizyczna występuje w charakterze przedsiębiorcy, tzn. zawiera umowę w bezpośrednim związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, należy zbadać, czy umowa ta ma dla niej charakter zawodowy. W pewnym uproszczeniu trzeba postawić pytanie: czy indywidualny przedsiębiorca specjalizuje się w dziedzinie objętej umową? Jeżeli nie, przysługuje mu – na podstawie omawianych przepisów – ochrona prawna na zasadach określonych dla konsumenta.

Wykładnia funkcjonalna wskazuje, że umowa ma charakter zawodowy dla indywidualnego przedsiębiorcy, gdy – w odniesieniu do jej zawarcia i wykonania – można go traktować jako profesjonalistę (specjalistę). Można oczekiwać wtedy od niego wysokiego stopnia kompetencji, wiedzy, doświadczenia, organizacji, sprawności oraz staranności. Należy podkreślić, że chodzi o pewne oczekiwania formułowane co do powyższych wymagań po stronie indywidualnego przedsiębiorcy. Nie muszą być one rzeczywiście spełnione.

Przesłankę „zawodowości” bada się na podstawie treści umowy. Chodzi o układ praw i obowiązków stron w relacji obligacyjnej, ze szczególnym uwzględnieniem właściwości przedmiotu świadczenia. Źródłem takich praw i obowiązków mogą być – oprócz oświadczeń woli stron – przepisy ustawy, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje (art. 56 k.c.).

W omawianych przepisach zamieszczono wskazówkę odnośnie do badania tej przesłanki. Powinno się ją ustalać w oparciu o przedmiot wykonywanej przez indywidualnego przedsiębiorcę działalności gospodarczej. Informacje o tym przedmiocie udostępnia się w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (dalej: „CEIDG”).

W związku z tym można sformułować domniemanie faktyczne, że umowa zawarta w ramach przedmiotu działalności ujawnionego w CEIDG ma dla indywidualnego przedsiębiorcy charakter zawodowy (art. 231 k.p.c.). Na osobie tej spoczywa wtedy ciężar dowodu, że – odnośnie do zawartej umowy – w rzeczywistości przesłanka „zawodowości” nie została spełniona i jej kontrahent-przedsiębiorca o tym wiedział (art. 6 k.c.). Sprawa ta ma istotne znaczenie praktyczne, ponieważ indywidualni przedsiębiorcy często zgłaszają do CEIDG obszary, których potem nie obejmują faktycznie wykonywaną działalnością gospodarczą.

Dane udostępnione w CEIDG nie są wyłącznym źródłem informacji pozwalających na zbadanie zawodowego charakteru umowy (sformułowanie: „w szczególności”). Okoliczność ta może zostać ustalona na podstawie innych źródeł. Należy podkreślić, że brak

wpisu w CEIDG co do określonego przedmiotu działalności nie ma znaczenia decydującego. Na podstawie innych okoliczności można stwierdzić, że indywidualny przedsiębiorca taką działalność rzeczywiście wykonuje, a więc zawierana umowa w tym zakresie ma dla niego charakter zawodowy²². Ustalając tę przesłankę, można opierać się m.in. na drukach handlowych indywidualnego przedsiębiorcy, jego oświadczeniach, wystroju lokalu przedsiębiorstwa, układzie strony internetowej, reklamach, przedstawionych rekomendacjach, dotychczasowych kontaktach gospodarczych.

Umowy mają charakter zawodowy dla indywidualnego przedsiębiorcy, gdy są przez niego zawierane w sposób typowy, powtarzalny, w zwykłym toku czynności w ramach prowadzonej rzeczywiście działalności gospodarczej. Istotną wskazówką praktyczną (lecz nierozstrzygającą) jest wysoka częstotliwość określonych umów zawieranych przez indywidualnego przedsiębiorcę. Biorąc pod uwagę realia obrotu gospodarczego, przesadne byłoby wymaganie, aby były to umowy zawierane codziennie²³. Omawianą przesłankę powinno się oceniać w sposób obiektywny (z punktu widzenia zewnętrznego obserwatora). Należy jednak uwzględnić wiedzę kontrahenta indywidualnego przedsiębiorcy, jeżeli dysponuje on informacjami o faktycznym przedmiocie jego działalności gospodarczej.

Należy podkreślić, że występowanie bezpośredniego związku między prowadzoną działalnością gospodarczą a nabywanym bądź zbywanym towarem lub świadczoną usługą nie dowodzi *per se*, że umowa ma charakter zawodowy dla indywidualnego przedsiębiorcy. Nie można przyjąć interpretacji prowadzącej do utożsamienia obu tych przesłanek²⁴. Co istotne, przesłanka zawodowego charakteru umowy nie odwołuje się do pozycji rynkowej indywidualnego przedsiębiorcy. Może zostać spełniona, choćby jego stanowisko było słabsze niż jego kontrahenta (np. hurtownika). Ciężar dowodu, że umowa ma charakter zawodowy dla indywidualnego przedsiębiorcy, zasadniczo spoczywa na jego kontrahencie (art. 6 k.c.).

Czynności zawodowe radcy prawnego

W świetle powyższych uwag trzeba rozważyć, jakie umowy mają charakter zawodowy dla radcy prawnego wykonującego zawód w indywidualnej kancelarii. Na wstępie warto zaznaczyć, że w ramach wykładni obowiązujących przepisów nie można dać się zwieść pozornej zbieżności terminologicznej. W art. 43¹ k.c. jest mowa o działalności zawodowej, a w przepisach, które rozszerzają ochronę konsumencką na indywidualnych przedsiębiorców, występuje sformułowanie o zawodowym charakterze umowy. W świetle wykładni celowościowej oraz systemowej jest jasne, że obu tych kategorii nie można utożsamiać. W ramach działalności zawodowej radcy (będącej odmianą działalności gospodarczej) trzeba wyróżnić – jako węższą kategorię – umowy o charakterze zawodowym. Innymi słowy, wprawdzie radca prawny wykonuje wolny zawód i prowadzi działalność zawodową, lecz – wbrew skojarzeniom językowym – nie każda umowa zawierana w ramach kancelarii ma dla niego charakter zawodowy.

21 Zob. wyrok TSUE z 3 września 2015 r., C-110/14, *Horățiu Ovidiu Costea przeciwko SC Volksbank România SA*. Z piśmiennictwa por. np. R. Stefanicki, *Czy kredytobiorca mający wiedzę niezbędną do oceny nieuczciwego charakteru warunku umowy spełnia wymogi definicyjne słabszej strony umowy? (Czy adwokat może posiadać status konsumenta?)*, „Prawo Mediów Elektronicznych” 1/2016.

22 Zob. postanowienie SN z 21 listopada 2019 r., III CZP 69/12, LEX nr 1284757.

23 Por. jednak *Uzasadnienie...*, s. 4: „Przedsiębiorca byłby traktowany w określonych sytuacjach jak konsument jedynie przy zawieraniu umów nieposiadających dla niego charakteru zawodowego, których nie zawiera w ramach dokonywanych codziennie czynności wynikających z przedmiotu działalności gospodarczej, który wskazał w CEIDG”.

24 Odmienne, błędnie J. Wiak, *Rozszerzenie...*, s. 37.

Kluczowe pytanie zatem brzmi: kiedy umowa ma charakter zawodowy dla radcy prawnego, gdy zawiera ją w bezpośrednim związku z działalnością gospodarczą (zawodową) prowadzoną w ramach indywidualnej kancelarii?²⁵

Analizując to zagadnienie, przede wszystkim należy zauważyć, że istotą działalności gospodarczej (zawodowej) w kancelarii radcy prawnego jest świadczenie pomocy prawnej. W szczególności obejmuje to udzielanie porad i konsultacji prawnych, sporządzanie opinii prawnych, opracowywanie projektów aktów prawnych oraz występowanie przed urzędami i sądami w charakterze pełnomocnika lub obrońcy (art. 6 ust. 1 u.r.p.). Na tym polega wykonywanie jego zawodu (art. 4 u.r.p.). Czynności takie – w ramach swojej kancelarii – radca wykonuje we własnym imieniu w sposób zarobkowy, zorganizowany i ciągły (art. 3 p.p.).

Oceniając sprawę pod kątem funkcjonalnym, powinno być bezsporne, że radca specjalizuje się w dziedzinie usług prawnych. W tej sferze można oczekiwać od niego wysokiego stopnia kompetencji, wiedzy, doświadczenia oraz staranności (zob. art. 3 ust. 2 u.r.p.). Podobnych oczekiwań nie sposób natomiast formułować w odniesieniu do innych dziedzin życia społecznego i gospodarczego (informatyki, finansów, materiałoznawstwa itd.).

Co istotne, w CEIDG aktywność, którą prowadzi radca prawny w swojej kancelarii, oznacza się jako działalność prawniczą (kod 69.10.Z). W przepisach o statystyce publicznej²⁶ zalicza się do niej m.in. reprezentowanie interesów jednej strony przeciw drugiej stronie przed sądem lub innym ciałem orzekającym, doradztwo prawne i ogólne konsultacje, przygotowywanie dokumentów prawnych. W praktyce jest to wyłączny sposób oznaczenia zakresu działalności gospodarczej prowadzonej przez radcę w ramach indywidualnej kancelarii²⁷.

Powyższe okoliczności pozwalają precyzyjnie ustalić krąg umów, które mają charakter zawodowy dla radcy prawnego. Należy do nich jedynie umowy, których przedmiotem jest świadczenie pomocy prawnej czy – ujmując rzecz z perspektywy klasyfikacji statystycznej – działalność prawnicza (np. umowa o zastępstwo procesowe, umowa o sporządzenie opinii prawnej, umowa o doradztwo prawne). Innego rodzaju umowy nie spełniają tego warunku. Nie ma wtedy decydującego znaczenia, że dotyczą uzyskania pewnych towarów, usług lub treści cyfrowych, które pomocniczo mają być wykorzystywane w prowadzonej kancelarii do świadczenia pomocy prawnej. Nie są to umowy o charakterze zawodowym, ponieważ radca nie zajmuje się handlem takimi towarami, usługami bądź treściami cyfrowymi. W takich przypadkach nie można oczekiwać od niego profesjonalizmu równego kompetencjom jego kontrahenta wyspecjalizowanego w tej dziedzinie gospodarki.

W konsekwencji do umów, które nie mają charakteru zawodowego dla radcy prawnego, należy zaliczyć m.in. następujące umowy:

- najmu lokalu na kancelarię,
- kupna sprzętu komputerowego,
- kupna telefonu komórkowego,

- o świadczenie usług telekomunikacyjnych,
- o korzystanie z elektronicznego systemu informacji prawnej,
- licencji dotycząca oprogramowania biurowego,
- hostingu strony internetowej,
- leasingu samochodu,
- rachunku bankowego lub karty kredytowej.

W powyższych przypadkach radcy prawnemu przysługuje ochrona na zasadach konsumenckich. Należy jednak przypomnieć, że ochrona ta ma charakter ograniczony do niektórych zagadnień. Na przykład obejmuje prawo odstąpienia od umowy zawartej przez radcę z przedsiębiorcą na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa (art. 38a u.p.k.), lecz jedynie w odniesieniu do umów objętych zakresem przedmiotowym ustawy o prawach konsumenta. Nie można wykonać tego uprawnienia odnośnie do umów, które wymieniono w art. 3 i 4 u.p.k. Na podstawie art. 27 w zw. z art. 38a u.p.k., przykładowo, radca prawny nie może odstąpić od umów obejmujących usługi finansowe: bankowe, kredytowe, ubezpieczeniowe, emerytalne, inwestycyjne, płatnicze itd. (argument *a contrario* z art. 4 ust. 2 u.p.k.)²⁸. Rozdział 5 ustawy o prawach konsumenta, do którego odesłano w art. 4 ust. 2 u.p.k., nie zawiera odpowiednika art. 38a u.p.k.²⁹. W przypadku umów o usługi finansowe radca prawny w pełnym zakresie może natomiast skorzystać z ochrony przed niedozwolonymi postanowieniami umownymi (art. 385⁵ k.c.). Można przypuszczać, że w praktyce właśnie to zagadnienie będzie miało największe znaczenie.

W tym kontekście warto zauważyć, że stosując przepisy o rozszerzonej ochronie konsumenckiej, status kontrahentów ocenia się w sposób formalny. W omawianych przepisach nie wymaga się, aby rzeczywiście – pod względem materialnym (np. co do posiadanych zasobów czy informacji) – występowała przewaga profesjonalna drugiej strony nad indywidualnym przedsiębiorcą (w tym radcą prawnym). Nie odwołują się one również do pozycji rynkowej indywidualnego przedsiębiorcy w relacji z kontrahentem. Do skorzystania z ochrony prawnej na zasadach konsumenckich wystarczy wystąpienie przesłanki formalnej – brak zawodowego charakteru umowy zawartej w bezpośrednim związku z prowadzoną działalnością gospodarczą.

Podsumowanie

Od 1 stycznia 2021 r. radca prawny, który prowadzi indywidualną kancelarię prawną lub kancelarię w formie spółki cywilnej, może skorzystać z rozszerzonej ochrony konsumenckiej w odniesieniu do klauzul abuzywnych, rękojmi za wady kupionych rzeczy oraz w razie zawarcia umowy na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa. Dotyczy to wszelkich umów zawieranych w ramach kancelarii (tj. bezpośrednio związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą), z wyjątkiem umów o świadczenie pomocy prawnej. W działalności radcy prawnego zawodowy charakter mają tylko te umowy, których przedmiotem jest świadczenie usług prawnych.

dr Tomasz Czech
radca prawny w OIRP w Warszawie

²⁵ Kolokwialnie: „umowy zawierane na kancelarię”.

²⁶ Zob. przepisy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) (Dz. U. Nr 251, poz. 1885, ze zm.).

²⁷ W przypadku gdy radca prawny wykonuje zawód w formie spółki cywilnej, wymaga się, aby wyłącznym przedmiotem działalności tej spółki było świadczenie pomocy prawnej (art. 8 ust. 2 u.r.p.).

²⁸ Szerzej por. T. Czech, *Prawa...*, s. 153 i n.

²⁹ Por. np. J. Gil, M. Szlaszyński, *Konsumenta...*, s. 68-69.

■ PRAWO PRACY

Ewa Zając-Tobiasz
Małgorzata Zając-Rzosińska

Zwolnienia z przyczyn nie dotyczących pracowników w dobie pandemii COVID-19

Wstęp

Już ponad rok pracodawcy oraz pracownicy mierzą się ze skutkami epidemii wywołanej wirusem SARS-CoV-2. Ze względu na jej ciągły rozwój podejmowane dotychczas działania mające na celu zminimalizowanie skutków epidemii, z perspektywy czasu niestety okazały się niewystarczające. Pomimo skorzystania z instrumentów wsparcia przewidzianych w ustawie z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych¹ (dalej: „ustawa COVID”) wielu pracodawców nadal znajduje się w niestabilnej sytuacji finansowej, wymuszającej w obliczu trwania pandemii, podejmowanie działań restrukturyzacyjnych mających na celu optymalizację kosztów.

Przewidziana przepisami ustawy COVID pomoc dla pracodawców, w tym m.in. związana z ochroną miejsc pracy, uchroniła ich przejściowo przed koniecznością podjęcia działań zmierzających do restrukturyzacji zatrudnienia. Mając na uwadze, że sytuacja epidemiologiczna jest wciąż niepewna, pracodawcy stoją w obliczu konieczności dalszej restrukturyzacji. W odniesieniu do wielu pracodawców panująca epidemia COVID-19 niejednokrotnie przyczyniła się do zmodyfikowania wcześniejszych planów zwolnień pracowników, odsuniętych w czasie z uwagi na pomoc finansową otrzymaną w związku z pandemią. Pracodawcy dotknięci skutkami panującej i rozwijającej się epidemii na mocy przepisów ustawy COVID mogli przy spełnieniu określonych przesłanek uzyskać wsparcie na ochronę miejsc pracy. Przypomnieć należy, iż zgodnie z art. 15g ustawy COVID pracodawcy zwracali się z wnioskiem o przyznanie świadczeń na rzecz ochrony miejsc pracy, o wypłatę ze środków Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych świadczeń na dofinansowanie wynagrodzenia pracowników objętych przestojem ekonomicznym albo obniżonym wymiarem czasu pracy, w następstwie wystąpienia COVID-19. Warunkiem skorzystania z tej pomocy było wystąpienie spadku obrotów w rozumieniu art. 15g ust. 9 ustawy COVID, rozumianego jako spadek sprzedaży towarów lub usług, w ujęciu ilościowym lub wartościowym:

1) nie mniej niż o 15%, obliczony jako stosunek łącznych obrotów w ciągu dowolnie wskazanych 2 kolejnych miesięcy kalendarzowych, przypadających w okresie po dniu 31 grudnia 2019 r. do dnia poprzedzającego dzień złożenia wniosku, w porównaniu do łącznych obrotów z analogicznych 2 kolejnych miesięcy kalendarzowych roku poprzedniego; za miesiąc uważa się także 30 kolejno po sobie następujących dni kalendarzowych, w przypadku gdy dwumiesięczny okres porównawczy rozpoczyna się w trakcie miesiąca

kalendarzowego, to jest w dniu innym niż pierwszy dzień danego miesiąca kalendarzowego, lub

2) nie mniej niż o 25% obliczony jako stosunek obrotów z dowolnie wskazanego miesiąca kalendarzowego, przypadającego po dniu 31 grudnia 2019 r. do dnia poprzedzającego dzień złożenia wniosku, w porównaniu do obrotów z miesiąca poprzedniego; za miesiąc uważa się także 30 kolejno po sobie następujących dni kalendarzowych, w przypadku, gdy okres porównawczy rozpoczyna się w trakcie miesiąca kalendarzowego, to jest w dniu innym niż pierwszy dzień danego miesiąca kalendarzowego.

Wskazana pomoc finansowa przysługiwała na dofinansowanie wynagrodzeń pracowników objętych przestojem ekonomicznym lub obniżonym wymiarem czasu pracy w następstwie wystąpienia COVID-19. Ustawa COVID w sposób szczegółowy określiła warunki, jakim miało odpowiadać porozumienie, w zakresie obniżonego wymiaru czasu pracy oraz w zakresie przestoju ekonomicznego, jak również maksymalną wysokość dofinansowania o jakie mógł ubiegać się pracodawca (art. 15g ust. 8 i 10 ustawy COVID). Pracodawcy chcący skorzystać z dofinansowania do wynagrodzeń zawierali stosowne porozumienia, określające grupy zawodowe objęte przestojem ekonomicznym lub obniżonym wymiarem czasu pracy, obniżony wymiar czasu pracy, jak również okres obowiązywania rozwiązań dotyczących przestoju bądź obniżonego wymiaru czasu pracy. W komentarzach² wskazywano na dopuszczalność zawarcia w porozumieniu również innych postanowień, istotnych z punktu widzenia uprawnień i obowiązków stron stosunku pracy. „Artykuł 15g ust. 14 ustawy COVID-19 określa tylko minimalne wymogi porozumienia antypandemicznego. Oznacza to, że w ramach wolności układowej partnerzy społeczni mogą określić wszystkie inne warunki dla nich doniosłe, zarówno te mające charakter indywidualny, dotyczące uprawnnień i obowiązków między stronami stosunku pracy, jak i te mające charakter obligacyjny, odnoszący się do relacji między partnerami społecznymi (np. świadczeń z części obligacyjnej układów zbiorowych). Przykładowo można tu wskazać na możliwość zawieszenia wypłacania premii albo innych składników wynagrodzeń (np. dodatków stażowych). Nie ma przeszkód, żeby ograniczyć pracownikom benefity pozapłacowe (np. prywatną opiekę medyczną czy dopłaty do posiłków)”.³

Pracodawca, który na podstawie umowy otrzymał dofinansowanie do wynagrodzeń pracowników, związany był zakazem wypo-

2 K. W. Baran, W. Bigaj, D. Książek, K. Książek, A. Przybyłowicz [w:] K. W. Baran (red.), *Komentarz do niektórych przepisów ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych* [w:] *Tarcza antykryzysowa 1.0 – 4.0, ustawa o dodatku solidarnościowym i inne regulacje, jako szczególne rozwiązania w prawie pracy, prawie urzędniczym i prawie ubezpieczeń społecznych związane z COVID-19. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 15(g).
3 *Op.cit.*

1 Dz. U. poz. 1842, ze zm.

wiadania pracownikom umów o pracę z przyczyn niedotyczących pracowników w okresie bądź okresach pobierania świadczeń, lub w okresach przypadających bezpośrednio po nich, nie dłużej jednak niż przez okres trzech miesięcy – art. 15g w zw. z art. 13 ustawy z dnia 11 października 2013 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z ochroną miejsc pracy⁴. Wywiązanie się przez pracodawcę z powyższego zobowiązania determinowało charakter uzyskanej pomocy, bowiem w razie jego naruszenia pracodawca był zobowiązany do jej zwrotu. Niewątpliwie możliwość skorzystania przez pracodawców z pomocy finansowej w tej formie przyczyniła się do zahamowania w zakresie podejmowania działań dotyczących redukcji zatrudnienia. Wydaje się jednak, z perspektywy ponad rocznego obowiązywania epidemii i związanych z tym ograniczeń, że nie prognozowano, że przyjęte w ustawie COVID rozwiązania i przyznana pracodawcom pomoc okażą się niewystarczające dla uchronienia wielu miejsc pracy i zapewnienia ciągłości niezakłóconego funkcjonowania wielu zakładów pracy.

Zważywszy na charakter przyczyn mających wpływ na podejmowanie decyzji w zakresie łączących strony stosunków pracy, jak również fakt, że pomimo uzyskanej pomocy pracodawcom niejednokrotnie nie udało się zmniejszyć kosztów funkcjonowania, można liczyć się z tym, że wielu z nich skorzysta z rozwiązań przewidzianych w ustawie z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach dotyczących rozwiązywania stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników⁵ (dalej: „ustawa o zwolnieniach grupowych”). Konieczne może się okazać przeprowadzenie reorganizacji umożliwiającej dalsze funkcjonowanie w realiach pandemii COVID-19.

Definicja zwolnienia grupowego i indywidualnego

Ustawa o zwolnieniach grupowych została wprowadzona do polskiego porządku prawnego z uwagi na konieczność implementacji przepisów dyrektywy Rady Nr 98/59/WE z dnia 20 lipca 1998 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do zwolnień grupowych⁶. W art. 1 tej ustawy określono czynniki ilościowe zwalnianych pracowników, w odniesieniu do ogółu zatrudnianych, jak również okres czasu, w jakim wskazane parametry muszą zaistnieć, by zwolnienia pracowników mogły zostać zakwalifikowane do kategorii zwolnień grupowych. Przepisy ustawy będą miały zastosowanie w razie konieczności rozwiązania przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, jeżeli w okresie nie przekraczającym 30 dni zwolnienie obejmować będzie 10 pracowników, gdy pracodawca zatrudnia mniej niż 100 pracowników; 10% pracowników, gdy pracodawca zatrudnia co najmniej 100 pracowników, jednakże mniej niż 300, oraz gdy zwolnienie we wskazanym okresie czasu obejmować będzie 30 pracowników, gdy pracodawca zatrudnia co najmniej 300 lub więcej pracowników. Rozwiązania stosunku pracy, o których tutaj mowa, odnoszą się do wypowiedzenia umowy o pracę, jak również do zakończenia łączącego strony stosunku pracy w drodze porozumienia stron, z wyłączeniem rozwiązania stosunku pracy bez zachowania okresu wypowiedzenia lub zdarzeń skutkujących wygaśnięciem stosunku pracy.

W zakresie ustalania liczebnego progu zatrudnienia i zakresu planowanych zwolnień uwzględnia się pracowników zatrudnionych

tak na podstawie umowy zawartej na czas nieokreślony, jak i na czas określony, niezależnie od obowiązującego ich wymiaru czasu pracy. Do grupy tej zalicza się pracowników zatrudnionych w drodze powołania, wyboru, mianowania, a także pracowników przebywających na urlopach wypoczynkowych, bezpłatnych lub rodzicielskich. Należy pamiętać, iż przy określaniu stanu liczebnego zatrudnienia pracodawca powinien też uwzględnić pracowników przebywających na zwolnieniach lekarskich.

Na marginesie, zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych, wskazane na wstępie czynniki ilościowe w stosunku do liczby zwalnianych pracowników, w tym do ogółu zatrudnienia, mają zastosowanie również do pracowników, z którymi stosunek pracy ulega rozwiązaniu z inicjatywy pracodawcy na mocy porozumienia stron, z zastrzeżeniem, że ich liczba nie może być mniejsza niż 5.

Ustawa o zwolnieniach grupowych wskazuje również, iż ma ona zastosowanie również do pracodawców zatrudniających co najmniej 20 pracowników, rozwiązujących stosunek pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, nawet wówczas jeśli liczba zwalnianych pracowników jest mniejsza niż określona w art. 1 ust. 1 (zwolnienia indywidualne). Zgodnie bowiem z art. 10 ustawy o zwolnieniach grupowych „Przepisy art. 5 ust. 3-6 i art. 8 stosuje się odpowiednio w razie konieczności rozwiązania przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, jeżeli przyczyny te stanowią wyłączny powód uzasadniający wypowiedzenie stosunku pracy lub jego rozwiązanie na mocy porozumienia stron, a zwolnienia w okresie nieprzekraczającym 30 dni obejmują mniejszą liczbę pracowników niż określona w art. 1”. Przyczyna uzasadniająca rozwiązanie umowy o pracę musi stanowić wyłączny powód wypowiedzenia bądź zawarcia porozumienia w przedmiocie rozwiązania stosunku pracy. Sąd Najwyższy w wyroku z 10 października 1990 r., I PR 319/90, OSNC 1992, nr 11, poz. 204, stwierdził, że „sformułowanie, że przyczyny wymienione w art. 1 ust. 1 tej ustawy „stanowią wyłączny powód uzasadniający rozwiązanie stosunku pracy” należy rozumieć sytuację, w której bez zaistnienia tych przyczyn (zmniejszenia zatrudnienia ze względów ekonomicznych lub w związku ze zmianami organizacyjnymi, produkcyjnymi albo technologicznymi) nie zostałaby podjęta przez kierownika zakładu pracy indywidualna decyzja o zwolnieniu pracownika. Oprócz tych przyczyn mogą więc występować inne jeszcze okoliczności wpływające na rozwiązanie umowy o pracę z konkretnym pracownikiem (np. niewłaściwe wykonywanie obowiązków pracowniczych, naruszenie dyscypliny pracy czy długotrwała, usprawiedliwiona nieobecność w pracy), które jednak same w sobie – bez występowania przyczyn wymienionych w art. 1 ust. 1 cyt. ustawy – nie doprowadziłyby do podjęcia decyzji o rozwiązaniu stosunku pracy”.

Na gruncie ustawy o zwolnieniach grupowych problematyczna może okazać się kwestia daty, którą pracodawca powinien przyjmować dla określenia stanu zatrudnienia mającego znaczenie dla kwalifikacji liczby zamierzonych zwolnień jako zwolnień grupowych. „W rachubę wchodzi dwie możliwości określenia poziomu zatrudnienia: 1) według daty zawiadomienia związków zawodowych (art. 2 ust. 3 u.z.g.) lub 2) według daty zawiadomienia powiatowego urzędu pracy (art. 2 ust. 6 u.z.g.). W naszym przekonaniu względy celowości, a zwłaszcza konieczność zagwarantowania pewności prawnej w stosunkach pracy, przemawiają za drugą z wyróżnionych możliwości interpretacyjnych (por. art. 6 u.z.g.). Należy mieć

4 Dz. U. z 2019 r. poz. 669, ze zm.

5 Dz. U. z 2018 r. poz. 1969.

6 Dz. Urz. UE L 225 z 12.08.1998, s. 16.

bowiem na uwadze fakt, że w warunkach pluralizmu związkowego na szczeblu zakładu pracy poszczególne organizacje związkowe mogą zostać zawiadomione w różnych terminach. Wówczas istniałaby wątpliwość, którą datę należy przyjąć. Proponowana tutaj wykładnia oddala możliwość zaistnienia niejasności w tej materii.⁷ Decydujące znaczenie dla ustalenia stanu zatrudnienia winna mieć wyłącznie chwila powzięcia przez pracodawcę zamiaru przeprowadzenia zwolnień lub też zawiadomienia działających u pracodawcy organizacji związkowych. Odnośnie do daty zawiadomienia urzędu pracy jako tej właściwej dla ustalenia stanu zatrudnienia, podnoszone są głosy, iż „Zapatriywanie, zgodnie z którym w ustaleniu parametrów liczbowych winien być uwzględniony poziom zatrudnienia w dniu zawiadomienia powiatowego urzędu zatrudnienia, trudno zaakceptować, chociaż taki pogląd wyrażono w literaturze. Nie przekonuje bowiem argument, że przy istniejącym na szczeblu zakładu pluralizmie związkowym zawiadomienie poszczególnych organizacji związkowych może być przeprowadzone w różnych terminach, co skutkuje niemożnością wskazania jednej daty ustalenia poziomu zatrudnienia, który uwzględni się przy ustaleniu parametrów liczbowych zwolnień grupowych.”⁸ Zważywszy, że pracodawca zobowiązany jest do zastosowania ustawowej procedury zwolnień grupowych w razie spełnienia warunków określonych w art. 1 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych, zasadne wydaje się przyjęcie stanowiska, zgodnie z którym zainicjowanie tego procesu, tj. zawiadomienie organizacji związkowej, będzie właściwym momentem w zakresie ustalenia poziomu zatrudnienia, warunkującego przyjęcie trybu określonego w ustawie o zwolnieniach grupowych.

Ustawa o zwolnieniach grupowych wskazuje również na okres 30 dni jako okres, który wyznacza granice czasowe dokonywanych wypowiedzeń bądź zawieranych porozumień. Okres ten nie odnosi się do konieczności faktycznego rozwiązania stosunków pracy, wystarczające jest tutaj złożenie przez pracodawcę oświadczenia woli. Sąd Najwyższy w wyroku z 24 czerwca 2013 r., II PK 341/12⁹, wskazał, że „Wymóg dokonania zwolnień w ciągu 30 dni oznacza, że w tym okresie pracodawca powinien złożyć pracownikom wypowiedzenia lub zawrzeć z nimi porozumienia stron o rozwiązaniu stosunku pracy (pod warunkiem, że tych porozumień jest co najmniej 5). Nie chodzi tu o rozwiązanie (ustanie) stosunków pracy w tym okresie (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie *Irmtraud Junk przeciwko Wolfgang Kühnel* z dnia 27 stycznia 2005 r., C-188/03).”

Rozróżnienie w ustawie o zwolnieniach grupowych na zwolnienia grupowe oraz zwolnienia indywidualne wiąże się z koniecznością zastosowania właściwego trybu w zakresie rozwiązania stosunków pracy, jak również ma znaczenie w odniesieniu do szczególnej ochrony stosunku pracy określonych kategorii pracowników. Ogólnie należy wskazać, iż pracodawca jest obowiązany do przeprowadzenia konsultacji zamiaru przeprowadzenia takich zwolnień z działającymi u niego zakładowymi organizacjami związkowymi, zaś w przypadku ich braku z przedstawicielem pracowników wybranym przez załogę do reprezentowania jej interesów. Ustawa w sposób enumeratywny w art. 2 ust. 3 określa zakres zawiadomienia,

w którym pracodawca jest obowiązany zawiadomić organizacje związkowe o przyczynach zamierzonego grupowego zwolnienia, liczbie zatrudnionych pracowników i grupach zawodowych, do których oni należą, grupach zawodowych pracowników objętych zamiarem grupowego zwolnienia, okresie, w ciągu którego nastąpi takie zwolnienie, proponowanych kryteriach doboru pracowników do grupowego zwolnienia, kolejności dokonywania zwolnień pracowników, propozycjach rozstrzygnięcia spraw pracowniczych związanych z zamierzonym grupowym zwolnieniem, a jeżeli obejmują one świadczenia pieniężne, dodatkowo przedstawić sposób ustalania ich wysokości. Dodatkowo pracodawca przekazuje na piśmie właściwemu powiatowemu urzędowi pracy informacje, o których mowa powyżej, z wyłączeniem informacji dotyczących sposobu ustalania wysokości świadczeń pieniężnych przysługujących pracownikom.

Przy wypowiedzaniu pracownikom stosunków pracy w ramach grupowego zwolnienia ochrona trwałości stosunku pracy przewidziana w art. 38 i art. 41 k.p., a także w odrębnych przepisach dotyczących szczególnej ochrony pracowników przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy zostaje uchylona. Niemniej w odniesieniu do pracowników wymienionych w art. 5 ust. 5 ustawy o zwolnieniach grupowych w razie zwolnień grupowych, ustawodawca wprowadził zakaz rozwiązania ich stosunków pracy za wypowiedzeniem. Możliwe jest wyłącznie wypowiedzenie im warunków pracy i płacy, z zastrzeżeniem że przysługiwać im będzie wówczas dodatek wyrównawczy do końca okresu, w którym korzystaliby ze szczególnej ochrony.

Katalog przyczyn uzasadniających zwolnienie

Warunkiem determinującym zastosowanie przepisów ustawy o zwolnieniach grupowych jest to, by przyczyny rozwiązania stosunku pracy nie dotyczyły pracowników. W przeciwieństwie do przepisów ustawy z dnia 28 grudnia 1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy oraz o zmianie niektórych ustaw¹⁰ ustawodawca zrezygnował z enumeratywnego wyliczenia tych przyczyn, do których poprzednia ustawa zaliczała zmniejszenie zatrudnienia w związku ze zmianami organizacyjnymi, produkcyjnymi albo technologicznymi, w tym konieczność zmian w celu poprawy warunków pracy lub warunków środowiska naturalnego.

Zważywszy na różnorodność przyczyn leżących u podstaw rozwiązywania stosunków pracy, wynikających z leżących po stronie pracodawcy obiektywnych i uzasadnionych okoliczności przemawiających za koniecznością redukcji zatrudnienia, nie jest możliwe ich jednoznaczne skatalogowanie. Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z 21 grudnia 2016 r., III AUa 1293/16¹¹, wskazał, że „Sąd I instancji trafnie powołał się na zaakceptowany w orzecznictwie sądów powszechnych wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 2011 r. (I PK 185/10, LEX nr 1119478), w którym Sąd ten wyjaśnił, iż sformułowanie „z przyczyn nie dotyczących pracowników”, którym posługuje się zarówno art. 1, jak i art. 10 ww. ustawy, oznacza, że pracownik dochodzący świadczeń przewidzianych ustawą z 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników ma udowodnić, że

7 K. W. Baran, M. Lekston, *Komentarz do ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników* [w:] *Zbiorowe prawo zatrudnienia. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 1.

8 A. Wypych-Zywicka [w:] *Komentarz do ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników* [w:] *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2016, art. 1.

9 LEX nr 1350303.

10 Dz. U. z 1990 r. Nr 4, poz. 19.

11 LEX nr 2191588.

rozwiązanie stosunku pracy nastąpiło z przyczyn jego nie dotyczących, a nie musi wykazywać, że były to przyczyny leżące po stronie pracodawcy. Przyczynami nie dotyczącymi pracownika są wszystkie okoliczności niezwiązane z jego cechami psychofizycznymi i sposobem wywiązywania się przez niego z obowiązków pracowniczych, a zatem przyczyny leżące po stronie pracodawcy i inne obiektywne, które nie leżą po stronie pracodawcy, ale również nie leżą po stronie pracownika, a które jednak stanowią wyłączną przyczynę rozwiązania stosunku pracy jako nie dotyczącą pracownika. Należy zatem jeszcze raz wyraźnie podkreślić, że w celu wykazania, iż do rozwiązania stosunku pracy doszło z przyczyn nie dotyczących pracownika pracownik nie ma obowiązku udowodnienia przyczyny dotyczącej pracodawcy, ma jedynie powinność wykazania, że przyczyna nie dotyczy jego samego”.

Sąd Najwyższy w wyroku z 10 marca 2016 r., III PK 81/15¹², stwierdził: „Z punktu widzenia art. 1 ustawy nie jest ważne, czy zwolnienia następują z winy pracodawcy, który niewłaściwie zarządzał przedsiębiorstwem, czy też są następstwem okoliczności od niego niezależnych. W tym drugim przypadku może wchodzić w rachubę cały spłot różnicowanych czynników o charakterze obiektywnym. Z jednej strony mogą one mieć charakter losowy (np. klęska żywiołowa), z drugiej zaś charakter finansowy (np. wysokie koszty pozyskania kredytów, ryzyko kursowe), gospodarczy (np. recesja), bądź polityczny (np. sankcje ekonomiczne wobec kraju importera towarów). W tym kontekście uprawniona wydaje się więc konstatacja, że przyczyną uzasadniającą wypowiedzenie stosunku pracy w ramach komentowanej ustawy o zwolnieniach grupowych z 2003 r. są wszelkie inne czynniki – poza statusem pracownika – rzutujące na potrzebę świadczenia pracy na rzecz konkretnego pracodawcy. W praktyce ich enumeratywne wyliczenie jest zaś niemożliwe (por. K.W. Baran: Komentarz do art. 1 ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, Oficyna 2010)”.

Z utrwalonego orzecznictwa sądowego wynika, że katalog przyczyn uzasadniających stosowanie ustawy o zwolnieniach grupowych może mieć charakter organizacyjny, ekonomiczny oraz technologiczny. Konieczność ograniczenia zatrudnienia bądź zmiana profilu działalności pracodawcy, jak również okoliczności niezależne w ogóle od niego (działanie siły wyższej), uzasadniają zastosowanie przepisów ustawy o zwolnieniach grupowych w razie zwalniania określonej liczby pracowników. Pamiętać jednak przy tym należy, iż sąd nie jest uprawniony do dokonywania oceny w zakresie zasadności oraz celowości przeprowadzonych przez pracodawcę działań, a jego ocenie podlega wyłącznie wskazana przyczyna rozwiązania umowy o pracę. Sąd Najwyższy w wyroku z 27 listopada 1997 r., I PKN 401/97¹³, wskazał, że „W zakresie badania, czy wypowiedzenie umowy o pracę było uzasadnione, kontroli sądu pracy nie podlega ocena zasadności podjętej przez pracodawcę decyzji o zmianie struktury organizacyjnej zakładu pracy w celu racjonalizacji i ograniczenia zatrudnienia pracowników, lecz tylko ocena zasadności słuszności przyjętych kryteriów doboru pracowników na stanowiska pracy i kwalifikowania pracowników do zwolnienia z pracy”.

Wskazana pracownikowi przyczyna rozwiązania stosunku pracy z przyczyn nie dotyczących pracownika musi być prawdziwa i uzasad-

niona, a jej skuteczność nie jest uzależniona od uprzedniego wprowadzenia przez pracodawcę określonych zmian organizacyjnych w drodze np. aktów wewnętrznych. Ponadto nie musi ona istnieć bezpośrednio w dacie złożenia przez pracodawcę oświadczenia o rozwiązaniu umowy o pracę. Sąd Najwyższy w wyroku z 29 marca 2001 r., I PKN 325/00¹⁴, wskazał, że „Przyczyną rzeczywistą jest zaś nie tylko ta, która istnieje w chwili złożenia pracownikowi oświadczenia woli, ale także i zamierzona, która ma się spełnić w nieodległym terminie, a tym bardziej taka, która się w tym terminie spełnia. Gdyby bowiem przyjąć, że przyczyna wypowiedzenia, np. likwidacja stanowiska pracy, powinna istnieć już w momencie wypowiedzenia umowy, to zakład pracy musiałby zatrudniać pracownika jeszcze przez okres wypowiedzenia, wynoszący niejednokrotnie 3 miesiące, mimo że nie istniałoby już jego stanowisko pracy, a co więcej – mimo że nie byłoby już dla niego pracy. W takiej też sytuacji pracodawca musiałby zwolnić pracownika z jej świadczenia, płacąc mu jednak wynagrodzenie do upływu okresu wypowiedzenia albo odszkodowanie z tytułu skrócenia okresu wypowiedzenia (art. 36¹ § 1 KP). Skutki ekonomiczne takiego rozumienia „rzeczywistej przyczyny” wypowiedzenia są łatwe do przewidzenia, a dla pracodawcy byłyby także dotkliwe, zwłaszcza wówczas, gdy likwidacja dotyczyłaby nie jednego stanowiska pracy.” Podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z 11 sierpnia 2016 r., II PK 246/15¹⁵, wskazał, że „o tym, że wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę spowodowane zmianami organizacyjnymi, ograniczeniem zatrudnienia, likwidacją stanowiska pracy, itp. nie musi zbiegać się w czasie z chwilą faktycznego ich przeprowadzenia, Sąd Najwyższy wypowiadał się zresztą w swoim orzecznictwie wielokrotnie, przyjmując między innymi, że istnienie stanowiska pracy w dniu wypowiedzenia umowy o pracę nie jest równoznaczne z brakiem rzeczywistej przyczyny wypowiedzenia, o ile w okresie wypowiedzenia lub w późniejszym, nieodległym czasie stanowisko to zostaje faktycznie zlikwidowane w związku z tymi zmianami (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 1999 r., I PKN 290/99, OSNAPIUS 2001 Nr 4, poz. 110)”.

Kryteria doboru

W ramach procedury zwolnień grupowych na pracodawcy ciąży obowiązek zawiadomienia organizacji związkowych m.in. o proponowanych kryteriach doboru pracowników do zwolnień. Przy ich ustalaniu pracodawca powinien kierować się przede wszystkim przydatnością pracownika do świadczenia pracy na określonym stanowisku, w tym również zobiektywizowanymi i indywidualnymi potrzebami. Jak orzekł SN w wyroku z 1 czerwca 2012 r., II PK 258/11¹⁶: „Kryterium doboru pracowników do zwolnienia zgodnym z art. 94 pkt 9 k.p. jest ocena specyficznych, istotnych z punktu widzenia pracodawcy, kompetencji pracownika, szczególnie przydatnych na określonym stanowisku pracy (w rozpoznawanej sprawie: na stanowisku przedstawiciela handlowego) – pod warunkiem że kryterium to będzie w jednakowy sposób zastosowane do wszystkich podlegających ocenie pracowników i w stosunku do żadnego z nich nie będą odgrywały doniosłej roli inne, dodatkowe kryteria – także wtedy, gdy pominie się ocenę przebiegu ich dotychczasowej pracy zawodowej”.

12 OSNP 2017 nr 10, poz. 124.

13 OSNP 1998 nr 18, poz. 542.

14 OSNP 2003 nr 1, poz. 8.

15 LEX nr 2087097.

16 OSNP 2013 nr 11-12, poz. 128.

Przy stosowaniu przez pracodawcę kryteriów doboru pracowników do zwolnień należy mieć również na uwadze zakaz ich dyskryminacji. Sąd Najwyższy w wyroku z 30 września 2014 r., I PK 33/14¹⁷, uznał, że: „Typowanie osób, z którymi ma nastąpić rozwiązanie stosunku pracy w ramach indywidualnych lub grupowych zwolnień z pracy, nie może mieć arbitralnego i dowolnego charakteru. Pewne ramy prawne dla decyzji pracodawcy określają przepisy art. 94 pkt 9 oraz art. 11³ i art. 18^{3a} Kodeksu pracy, nakazujące pracodawcy stosowanie obiektywnych i sprawiedliwych kryteriów oceny pracowników i wyników ich pracy również przy doborze osób zakwalifikowanych do zwolnienia. Zarówno doktryna jak i judykatura sugerują odwołanie się w tym względzie do postulowanych przez naukę i orzecznictwo sądowe przesłanek oceny – z punktu widzenia zasadności decyzji pracodawcy o rozwiązaniu stosunku pracy – całej przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę, której elementem składowym są właśnie kryteria doboru pracownika do zwolnienia w związku ze zmniejszeniem stanu zatrudnienia”.

Orzecznictwo SN wykształtowało bogaty dorobek w zakresie dopuszczalnych kryteriów doboru, tworząc w ten sposób swoisty ich katalog. W wyroku z 23 stycznia 2001 r., I PKN 191/00¹⁸, SN wskazał na dopuszczalność przyjęcia jako kryterium do zwolnienia – dyspozycyjność swoich pracowników, rozumianą w płaszczyźnie możliwości polegania przez pracodawcę na obecności pracownika w pracy, z wyłączeniem innych usprawiedliwionych okresów jego nieobecności jak np. wynikających w związku z niezdolnością do pracy na skutek choroby.

W przedmiocie wysokości osiąganego przez pracownika wynagrodzenia jako kryterium doboru do zwolnienia orzecznictwo SN nie jest jednolite. Z jednej strony wskazuje się, że nie jest to wystarczające kryterium, jeżeli nie uwzględnia innych obiektywnych elementów oceny tego pracownika, w tym jego stażu pracy lub stosunku do jego obowiązków pracowniczych¹⁹. Z drugiej strony SN dopuszcza możliwość doboru pracowników do zwolnienia wyłącznie w oparciu o to kryterium, uzasadniając iż „kryterium taki jest jak najbardziej dopuszczalne w sytuacji, w której zmniejszenie stanu zatrudnienia ma podłoże ekonomiczne w postaci trudności finansowych” (wyrok SN z 19 listopada 2012 r., I PK 115/12²⁰).

Decydującym kryterium doboru pracownika do zwolnienia nie powinna również być jego sytuacja życiowa, na co wskazał SN w wyroku z 30 września 2014 r., I PK 33/14²¹, podnosząc, iż „kryteria odnoszące się do osobistej sytuacji pracownika, jak z jednej strony stan i obowiązek utrzymania rodziny, zwłaszcza samotne wychowywanie dzieci czy niepełnosprawność, z drugiej zaś strony – posiadanie innych źródeł dochodów czy łatwość w znalezieniu nowego zatrudnienia, powinny być brane pod uwagę jedynie pomocniczo. Trzeba jednak pamiętać, że wybór pracownika do zwolnienia może być uznany za sprzeczny z zasadami współżycia społecznego, gdy sytuacja osobista tego pracownika jest znacznie gorsza niż pozostałych osób zatrudnionych na stanowiskach objętych redukcją”.

Reasumując, przyjęte przez pracodawcę kryteria doboru pracowników do zwolnienia mają istotne znaczenie z uwagi na możliwość weryfikacji wskazanej przez pracodawcę przyczyny wypowiedzenia.

W dobie epidemii COVID-19 pracodawca jest nadal związany tymi kryteriami doboru pracowników. Praktyczne trudności mogą wiązać się z dokonywaniem oceny pracowników, stanowiącej pośrednio kryterium do zwolnienia, zważywszy na wprowadzony u wielu pracodawców system pracy zdalnej.

Odprawa pieniężna

Odprawie pieniężnej ustawodawca poświęcił jeden przepis ustawy o zwolnieniach grupowych, tj. art. 8. Przepis ten przewiduje jednorazową rekompensatę dla pracownika za definitywną utratę pracy z przyczyn leżących po stronie pracodawcy. „Odprawa przysługuje nie tylko z tytułu rozwiązania stosunku pracy, lecz także (a właściwie przede wszystkim) z tytułu uwolnienia się pracodawcy od ciążącego na nim zobowiązania. Pracodawca, wypłacając odprawę, zwalnia się z wynikającego z zawartej umowy o pracę obowiązku zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem.” (wyrok SN z 1 kwietnia 2015 r., II PK 134/14²²). Z racji tego, że zwolnienie z obowiązku zatrudniania pracownika jest prawnie dopuszczalne przy spełnieniu warunków ustawowych, nie można traktować wypłacanej odprawy w kategoriach odszkodowania. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 18 września 2020 r., II FSK 1665/18²³, orzekł, że: „Funkcją odprawy nie jest wynagrodzenie szkody za utratę możliwości zarobkowania, bowiem zakończenie stosunku pracy u dotychczasowego pracodawcy nie jest równoznaczne z utratą możliwości zarobkowania w ogóle. (...) Odprawa nie może zostać uznana za odszkodowanie za bezprawne działanie pracodawcy, polegające na rozwiązaniu stosunku pracy, bowiem prawo nie zabrania pracodawcy restrukturyzacji zatrudnienia, nawet jeżeli wiąże się ono ze zwolnieniem znacznej części pracowników”²⁴;). Odprawa pieniężna przysługuje pracownikowi zarówno w przypadku grupowego jak i indywidualnego trybu zwolnień (art. 8 w zw. z art. 10 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych). W przypadku indywidualnego trybu zwolnień odprawa jest jednak należna tylko wtedy, gdy wyłączny powód uzasadniający wypowiedzenie stosunku pracy lub jego rozwiązanie stanowi przyczyna niedotycząca pracownika. Jako inne przyczyny, niż objęte treścią art. 10 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych, wskazuje się w orzecznictwie przeciwwskazania zdrowotne pracownika do dalszego zatrudnienia na powierzonym stanowisku i jednocześnie brak kwalifikacji do powierzenia innego stanowiska (zob. wyrok SN z 6 stycznia 2009 r., II PK 108/08²⁵). W zależności od konkretnej sytuacji jako współprzyczyna rozwiązania stosunku pracy może być w pewnych wypadkach potraktowana odmowa przyjęcia nowych warunków pracy. „Okoliczność, że rozwiązanie stosunku pracy następuje w trybie wypowiedzenia zmieniającego, a nie w drodze wypowiedzenia definitywnego, ma jedynie znaczenie dla oceny, czy przyczyny z art. 1 ust. 1 ustawy z 28 XII 1989 r. stanowią wyłączny powód uzasadniający rozwiązanie stosunku pracy. Jeżeli bowiem pracownikowi zaproponowano odpowiednią pracę, to odmowa jej przyjęcia może być w pewnych wypadkach potraktowana jako współprzyczyna rozwiązania stosunku pracy. Będzie tak wtedy, gdy z uwagi na interes pracownika i zakładu pracy oraz rodzaj i charakter zaproponowanej pracy w zasadzie można oczekiwać, iż pracownik powinien przyjąć zaoferowane mu nowe warunki. Oznacza to, że

17 LEX nr 1537263.

18 OSNAPIUS 2002 nr 18, poz. 433.

19 Wyrok SN z 15 grudnia 2004 r., I PK 97/04, OSNP 2005 nr 24, poz. 389.

20 LEX nr 1284713.

21 LEX nr 1537263.

22 Legalis nr 1242194.

23 Legalis nr 2498809.

24 Por. wyrok NSA z 19 lipca 2019 r., II FSK 2649/17, Legalis nr 2232544.

25 Legalis nr 230686.

odmowa przyjęcia nowych warunków pracy noszących znamiona szkodliwych, jak i nieprzyjęcie warunków wyrażnie z jakiegoś powodu niedogodnych dla pracownika nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że przyczyny rozwiązania stosunku pracy leżą wyłącznie po stronie zakładu pracy.” (wyrok SN z 9 listopada 1990 r., I PR 335/90²⁶). Zgodnie z art. 8 ust. 1 i 2 ustawy o zwolnieniach grupowych wysokość odprawy należnej pracownikowi uzależniona jest od okresu zatrudnienia u danego pracodawcy. Do okresu tego wlicza się pracownikowi również okres zatrudnienia u poprzedniego pracodawcy, jeżeli zmiana pracodawcy nastąpiła na zasadach określonych w art. 23¹k.p., a także w innych przypadkach, gdy z mocy odrębnych przepisów nowy pracodawca jest następcą prawnym w stosunkach pracy nawiązanych przez pracodawcę poprzednio zatrudniającego tego pracownika. Zgodnie z uchwałą SN z 15 stycznia 2003 r., III PZP 20/02²⁷, uwzględnia się wszystkie okresy zatrudnienia u tego samego (danego) pracodawcy. „Dokonując wykładni pojęcia „okres zatrudnienia u danego pracodawcy” należy na pierwszym miejscu rozważyć jego treść w świetle dyrektyw wykładni językowo-logicznej. Kodeks pracy nie definiuje tego złożonego zwrotu. Zawiera on jedynie definicję legalną pojęcia pracodawcy (art. 3 k.p.), co jednak nie usuwa wspomnianych trudności interpretacyjnych, ponieważ ten człon zwrotu nie odgrywa istotnej roli w ramach wykładni rozważanego pojęcia. Trudności interpretacyjne dotyczą przede wszystkim treści wyrażenia „okres zatrudnienia”. Może ono być rozumiane jako odnoszące się do jednego (ostatniego) zatrudnienia u danego pracodawcy, ale może ono być interpretowane również jako obejmujące sumę okresów zatrudnienia u danego pracodawcy, przedzielonych okresami przerwy. Obydwie interpretacje mieszczą się w potocznym rozumieniu terminu „okres” jako „czas trwania czegoś” (por. Słownik języka polskiego, praca zbiorowa, t. II, Warszawa 1989). W tej sytuacji, dokonując wykładni art. 36 § 1 k.p. w zakresie użytego w nim zwrotu „okres zatrudnienia u danego pracodawcy”, nie można uznać za przesadzającą o jego znaczeniu argumentacji płynącej z potocznego znaczenia określenia „okres (zatrudnienia)”. Może ono bowiem oznaczać zarówno jedno zatrudnienie (ostatnie), jak i sumę kilku zatrudnień. Przyjęcie wykładni zawężającej pojęcie okresu zatrudnienia mogłoby prowadzić do przerzucenia na pracownika ryzyka gospodarczego prowadzenia zakładu pracy, a więc do rezultatów sprzecznych z podstawowymi założeniami prawa pracy. Pracodawca, chcąc uniknąć skutków zliczania okresów zatrudnienia, mógłby doprowadzić do rozwiązania umowy o pracę, a następnie do ponownego zatrudnienia pracownika. Natomiast wykładnia przepisu art. 36 § 1 k.p. uwzględniająca w pojęciu okresu zatrudnienia u danego pracodawcy również poprzednie zatrudnienia, pozwala na elastyczne kształtowanie zatrudnienia, uwzględniające zarówno interesy pracodawcy, jak i pracownika”.

Wysokość przysługującej pracownikowi odprawy pieniężnej uzależniona jest od stażu pracy i wynosi jednomiesięczne wynagrodzenie (jeżeli pracownik był zatrudniony u danego pracodawcy krócej niż 2 lata), dwumiesięczne wynagrodzenie (jeżeli pracownik był zatrudniony u danego pracodawcy od 2 do 8 lat), trzymiesięczne wynagrodzenie (jeżeli pracownik był zatrudniony u danego pracodawcy ponad 8 lat). Przy ustalaniu wysokości odprawy stosuje się zasady obowiązujące przy obliczaniu ekwiwalentu pieniężnego za

urlop wypoczynkowy, a więc zasady określone w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 8 stycznia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad udzielania urlopu wypoczynkowego, ustalania i wypłacania wynagrodzenia za czas urlopu oraz ekwiwalentu pieniężnego za urlop²⁸

Zgodnie z art. 8 ust. 4 ustawy o zwolnieniach grupowych wysokość odprawy pieniężnej podlega limitowaniu w ten sposób, że nie może ona przekraczać kwoty 15-krotnego minimalnego wynagrodzenia za pracę, ustalanego na podstawie odrębnych przepisów, obowiązującego w dniu rozwiązania stosunku pracy. Wynagrodzenie minimalne za pracę jest ustalone w trybie określonym w art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę²⁹, po czym podlega ogłoszeniu w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”, w drodze obwieszczenia Prezesa Rady Ministrów, w terminie do dnia 15 września każdego roku. Obowiązujące u pracodawcy postanowienia określające prawa i obowiązki pracowników mogą wyłączać wskazany przepis ograniczający wysokość odprawy. Jak stwierdził SN w wyroku z 13 października 2020 r., II PK 12/19³⁰: „Postanowienia autonomicznych źródeł prawa pracy i umów w zakresie przyznawania odprawy w wysokości przekraczającej kwotę 15-krotnego minimalnego wynagrodzenia za pracę muszą być zgodne z zasadą równego traktowania pracowników (art. 11² k.p.) oraz ich niedyskryminacji (art. 11³ k.p.). Obowiązek równego traktowania pracowników dotyczy pracowników znajdujących się w podobnej sytuacji faktycznej i prawnej. Pracodawca może zatem na podstawie art. 18 § 1 k.p. przyznać pracownikowi świadczenia korzystniejsze niż wynikają z przepisów prawa pracy (w tym porozumień czy układów zbiorowych pracy), ale takie postanowienia powinny znaleźć się w umowie lub obowiązujących u pracodawcy przepisach określających prawa i obowiązki stron stosunku pracy i uwzględniać zasadę równego traktowania w zatrudnieniu”.

Istotne zmiany w zakresie limitowania wysokości odprawy pieniężnej na czas stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 zostały wprowadzone przez ustawę z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19³¹. Ustawa ta wprowadziła do ustawy COVID art. 15gd, zgodnie z którym wysokość odprawy pieniężnej podlega limitowaniu w ten sposób, że odprawa nie może przekraczać kwoty dziesięciokrotności minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalanego na podstawie przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Płaca minimalna w 2020 r. wynosiła 2 600 zł brutto, a w 2021 r. wynosi 2 800 zł, co odpowiada maksymalnej wysokości odprawy pieniężnej w kwocie 26 000 zł w 2020 r. i 28 000 zł w 2021 r.

Z uprawnienia wynikającego z przepisu art. 15gd ustawy COVID może skorzystać pracodawca w rozumieniu art. 3 k.p., tj. „każdy podmiot, który zatrudnia pracowników we własnym imieniu. Bez znaczenia w tym zakresie pozostaje status prawny jednostki zatrudniającej (osoba prawna, jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, osoba fizyczna), jej forma organizacyjna (spółka, fundacja, spółdzielnia, zakład opieki zdrowotnej,

28 Dz. U. Nr 2, poz. 14.

29 Dz. U. z 2020 r. poz. 2207.

30 Legalis nr 2496680.

31 Dz. U. z 2020 r. poz. 1086, ze zm.

26 OSP 1991 nr 9, poz. 212.

27 OSNP 2003 nr 3, poz. 1.

szkoła, osoba prywatna itp.), cel działalności (gospodarczy, niezarobkowy) czy układ stosunków własnościowych”³². Dodatkowo art. 15gd ustawy COVID zawęża pojęcie pracodawcy do pracodawcy osiągniętego obrotu gospodarczego. „Oczywistym jest, że przedsiębiorca takie spadki jest w stanie wykazać, o ile u niego wystąpiły. Natomiast podmiot, który nie prowadzi działalności gospodarczej lub zatrudnia pracowników w celach niezwiązanych z prowadzoną przez niego działalnością, ze wskazanych rozwiązań ustawy skorzystać już nie może”³³. Dalszym ograniczeniem jest osiągnięcie przez pracodawcę spadku obrotów gospodarczych wskutek wystąpienia COVID-19 (omówionego powyżej) lub istotnego wzrostu obciążenia funduszu wynagrodzeń. Przez istotny wzrost obciążenia funduszu wynagrodzeń rozumie się, zgodnie z art. 15gb ust. 2 ustawy COVID, zwiększenie ilorazu kosztów wynagrodzeń pracowników, z uwzględnieniem składek na ubezpieczenia społeczne pracowników finansowanych przez pracodawcę i przychodów ze sprzedaży towarów lub usług z tego samego miesiąca kalendarzowego dowolnie wskazanego przez przedsiębiorcę i przypadającego od dnia 1 marca 2020 r., nie mniej niż o 5% w porównaniu do takiego ilorazu z miesiąca poprzedzającego (miesiąc bazowy). Również w tym przypadku za miesiąc uważa się 30 kolejno po sobie następujących dni kalendarzowych w przypadku, gdy okres porównawczy rozpoczyna się w trakcie miesiąca kalendarzowego, to jest w dniu innym niż pierwszy dzień danego miesiąca kalendarzowego. Pracodawcy, którzy nie spełnią warunku wystąpienia spadku obrotów gospodarczych lub warunku istotnego wzrostu obciążenia funduszu wynagrodzeń, nie mogą skorzystać z możliwości zmniejszenia wysokości odpłaty pieniężnej.

Wątpliwości budzi, czy z uprawnienia do zmniejszenia wysokości odpłaty pieniężnej mogą skorzystać tylko pracodawcy, którzy wypłacają odpłatę na podstawie art. 8 ustawy o zwolnieniach grupowych, czy też art. 15gd ustawy COVID znajduje zastosowanie także do pracodawców wypłacających odpłatę na podstawie wewnętrzzakładowych źródeł prawa pracy takich jak układy zbiorowe pracy, regulaminy wynagradzania, porozumienia zbiorowe. Zdaniem NSZZ Solidarność wewnętrzzakładowe źródła prawa pracy nie powinny być objęte zakresem stosowania art. 15gd ustawy COVID. „Przepis art. 15gd wprowadzając odstępstwa od zasady, stanowi *lex specialis* m.in. w stosunku do odpowiednich przepisów Kodeksu pracy czy też ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników. W związku z zakazem wykładni rozszerzającej wyjątków (*exceptiones non sunt extendendae*), przepisy, które mają charakter wyjątku nie mogą być interpretowane w sposób rozszerzający. Zakresu zastosowania przepisu art. 15gd nie można poszerzać poprzez dorozumiewanie bądź też domniemywanie. Z tego powodu, skoro przepis art. 15gd ustawy o przeciwdziałaniu COVID-19 mówi ogólnie o przepisach a nie mówi o przepisach prawa pracy, wewnętrzzakładowe źródła prawa pracy nie powinny być objęte zakresem jego stosowania. Dodatkowym argumentem przemawiającym przeciwko objęciu zakresem omawianego przepisu wewnętrznych źródeł prawa pracy, jest sposób ich przyjęcia. Wewnętrz-

zakładowe źródła prawa pracy – z pewnym ograniczeniem – są wynikiem ustaleń partnerów społecznych: związków zawodowych i pracodawców. Związki zawodowe reprezentują i bronią interesy swoich członków m.in. poprzez rokowania i zawieranie porozumień zbiorowych, w tym układów zbiorowych pracy w których ustalane są warunki zatrudnienia oraz świadczenia związane z pracą i jej zakończeniem. Ingerencja ustawodawcy w treść tych porozumień, polegająca na ustawowym ograniczeniu wysokości przysługujących pracownikom świadczeń stanowiłaby ingerencję Państwa w wolność rokowań, a w ten sposób naruszałoby wolność i niezależność związków zawodowych. Komitet Wolności Związkowej MOP w swoim orzecznictwie wskazywał, iż naruszenie art. 4 Konwencji nr 98 MOP oraz art. 3 Konwencji nr 87 MOP stanowi ingerencja ze strony władz publicznych, która ma przede wszystkim na celu upewnienie się, że negocjujące strony podporządkują swoje interesy krajowej polityce gospodarczej realizowanej przez rząd, bez względu na to, czy zgadzają się z tą polityką czy nie. Jest ona niezgodna z powszechnie przyjętymi zasadami, że organizacje pracowników i pracodawców mają prawo do swobodnego organizowania swojej działalności oraz układania swojego programu działania, że władze publiczne powinny powstrzymać się od wszelkiej interwencji, która by ograniczała to prawo lub przeszkadzała w jego wykonywaniu zgodnie z prawem, oraz że ustawodawstwo krajowe nie powinno naruszać tego prawa ani być tak stosowane, aby ograniczało jego egzekwowanie. (zob. pkt. 1005, Wolność związkowa, Przegląd podjętych decyzji i wprowadzonych zasad przez Komitet Wolności Związkowych Rady Administracyjnej MBP, Międzynarodowa Organizacja Pracy, Wydanie piąte poprawione)”³⁴.

Wskazać należy, że z uwagi na krótki okres obowiązywania komentowanego przepisu ustawy COVID ewentualne wątpliwości w tym zakresie będą rozstrzygać sądy.

Zakończenie

Ustawa o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników w sposób szczegółowy określa procedurę, do przeprowadzenia której zobowiązany jest pracodawca, który z uwagi na przyczyny ekonomiczne, organizacyjne bądź technologiczne, niedotyczące pracowników, jest zmuszony do zmniejszenia stanu zatrudnienia swojej załogi. Trwająca epidemia COVID-19 sama w sobie nie może stanowić przyczyny uzasadniającej rozwiązywanie z pracownikami stosunków pracy, jednakże może doprowadzać do konieczności wprowadzenia zmian organizacyjnych, a w konsekwencji do redukcji zatrudnienia. Skutki pandemii bez wątpienia są dotkliwe nie tylko dla pracowników, ale również dla pracodawców, którzy chcąc ratować swoje zakłady pracy, mogą ostatecznie być zmuszeni do przeprowadzenia w nich procedury zwolnień grupowych.

Ewa Zając-Tobiasz

radca prawny w OIRP w Warszawie

Małgorzata Zając-Rzosińska

radca prawny w OIRP w Warszawie

³² M. Nałęcz [w:] K. Walczak (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2020.

³³ M. Kibil [w:] K. Szmid (red.), *Ustawa o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Komentarz*, Warszawa 2020.

³⁴ <https://www.solidarnosc.org.pl/aktualnosci/wiadomosci/kraj/item/19619-postoj-ekonomiczny-i-obnizony-wymiar-czasu-pracy-w-tarczy-4>.

Aleksandra Turower

Bezprawne rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem stron

Wstęp

Stosunek pracy jest relacją dwustronną, łączącą pracownika i pracodawcę, natomiast umowa o pracę jest dwustronną czynnością prawną powodującą nawiązanie stosunku pracy, do której muszą zostać złożone dwa oświadczenia woli. W zależności od rodzaju i długości okresu łączącej strony umowy jej rozwiązanie wymaga szeregu formalności, których obowiązek dochowania spoczywa na stronie rozwiązującej umowę. Zgodnie z art. 30 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy¹ (dalej: „k.p.”) umowa o pracę rozwiązuje się na mocy porozumienia stron, przez oświadczenie jednej ze stron z zachowaniem okresu wypowiedzenia (rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem), przez oświadczenie jednej ze stron bez zachowania okresu wypowiedzenia (rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia) oraz z upływem czasu, na który była zawarta.

Do zawarcia porozumienia w sprawie rozwiązania stosunku pracy dochodzi w trybie ofertowym: art. 66 i nast. ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny² (dalej: „k.c.”) w zw. z art. 300 k.p. Tryb ten polega na wymianie przez strony oświadczeń woli. Z propozycją zawarcia porozumienia w sprawie rozwiązania stosunku pracy może wystąpić każda ze stron, co oznacza, że ofertą jest propozycja pracownika lub pracodawcy rozwiązania umowy o pracę na mocy porozumienia stron. Strona, która złożyła ofertę rozwiązania umowy za porozumieniem stron, musi czekać na jej przyjęcie albo odrzucenie przez adresata oferty. Dopiero oświadczenie o przyjęciu oferty prowadzi do rozwiązania umowy. Jednak jeśli druga strona nie wyrazi zgody na rozwiązanie umowy za porozumieniem stron na zaproponowanych warunkach (czyli nie przyjmie oferty), oferty nie można automatycznie uznać za wypowiedzenie³.

Sąd Najwyższy (dalej: „SN”) uznał⁴, że umowa stron stosunku pracy odnosząca się do jego rozwiązania wymaga objęcia zgodną wolą stron zarówno tego, że więź łącząca pracownika i pracodawcę ma ustać, jak i terminu dokonania tej czynności. Należy również zwrócić uwagę na trafne stwierdzenie Sądu Apelacyjnego (dalej: „SA”) w Białymstoku, zgodnie z którym porozumienie stron to w istocie umowa rozwiązująca stosunek pracy, która może być zawarta w dowolnej formie i w każdym momencie istnienia tej relacji zatrudnieniowej. Rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem stron oznacza zatem porozumienie się przez strony co do wszystkich okoliczności i wchodzących w grę roszczeń związanych z ustaniem stosunku pracy, który rozwiązują. Granicę w przypadku rozwiązania umowy o pracę za porozumieniem stron wyznacza zasada swobody umów, z ograniczeniami wynikającymi z bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, a w szczególności przepisów prawa pracy służących ochronie pracownika⁵.

Gdy istnieje zgodna wola pracodawcy i pracownika, rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem stron jest korzystnym rozwiązaniem dla obu stron stosunku pracy. Co jednak w sytuacji, gdy pracodawca, wykorzystując swoją pozycję dominującą, wymusza na pracowniku takie rozwiązanie?

Uwagi ogólne o rozwiązywaniu umowy o pracę za porozumieniem stron

Rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem stron zakłada konsensus stron oraz zbieżność ich interesów, a zatem jest to pożądany oraz bezkonfliktowy sposób rozwiązania umowy. Za porozumieniem stron może zostać rozwiązana umowa o pracę każdego rodzaju, w każdym czasie w trakcie trwania stosunku pracy. Przepis nie wprowadza żadnych ograniczeń w tym zakresie. Oznacza to, że również pracownik, któremu wypowiedziano umowę o pracę, może w trakcie trwania okresu wypowiedzenia zawrzeć z pracodawcą porozumienie o rozwiązaniu umowy o pracę. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy wcześniej jedna ze stron złożyła oświadczenie o jej rozwiązaniu bez wypowiedzenia. W orzecznictwie ugruntowało się stanowisko, że umowa o pracę rozwiązana raz zgodnie z prawem na podstawie oświadczenia o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia nie może być później w drodze ugody rozwiązana na mocy porozumienia stron⁶. Jeśli bowiem oświadczenie o rozwiązaniu bez wypowiedzenia dotarło do adresata, to stosunek pracy uległ rozwiązaniu i nie ma już czego rozwiązywać za porozumieniem stron. Jednak dopuszczalne jest, aby strona, która złożyła oświadczenie o rozwiązaniu bez wypowiedzenia, cofnęła je za zgodą jego adresata, a następnie strony zawarły porozumienie o rozwiązaniu umowy o pracę. Takie cofnięcie oświadczenia woli o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia może nastąpić również w sposób dorozumiany, np. gdy pracodawca na prośbę pracownika wyraża zgodę na zmianę sposobu rozwiązania umowy o pracę⁷.

W porozumieniu można dowolnie ustalić warunki odejścia pracownika z zakładu pracy, brak obowiązku wypłaty odprawy przez pracodawcę, a także wysokość wynagrodzenia przysługującego pracownikowi zwolnionemu z obowiązku świadczenia pracy w okresie, który pozostał do rozwiązania umowy. Nie ma przeszkód do zawarcia porozumienia z pracownikiem objętym szczególną ochroną przed wypowiedzeniem. Dopuszczalne jest zawarcie porozumienia powodującego rozwiązanie umowy w chwili jego podpisania, a także z datą późniejszą. Termin ustalony przez strony może być odleglejszy od ustawowych okresów wypowiedzenia, które powinny być dochowane w przypadku jednostronnego rozwiązania umowy za wypowiedzeniem⁸. Termin rozwiązania stosunku pracy za porozumieniem stron może przypadać także np. w trakcie urlopu wypoczynkowego bądź innej usprawiedliwionej nieobecności pracownika w pracy⁹. W porozumieniu o rozwiązaniu stosunku pracy strony mogą

1 Dz. U. z 2020 r. poz. 1320, ze zm.

2 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1740, ze zm.).

3 K. Walczak (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Legalis 2020.

4 Wyrok SN z 8 stycznia 2010 r., III PK 47/09, Legalis nr 336564.

5 Zob. wyrok SA w Białymstoku z 5 września 2012 r., III APa 10/12, Legalis nr 679989.

6 Tak: wyrok SN z 20 kwietnia 1983 r., I PRN 54/83, Legalis nr 23676.

7 Wyrok SN z 29 września 1998 r., I PKN 346/98, Legalis nr 44480.

8 A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2020.

9 Wyrok SN z 12 listopada 2003 r., I PK 593/02, Legalis nr 63484.

również uzgodnić szczegółowo wszelkie zagadnienia wiążące się z ustaniem stosunku pracy, np. kwestię wykorzystania w naturze urlopu należnego pracownikowi, wypłaty wynagrodzenia za godziny nadliczbowe, wydania opinii o pracowniku itp. W porozumieniu strony mogą również umieścić postanowienia dotyczące zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy¹⁰.

Kwestia formy porozumienia stron nie jest uregulowana przez przepisy k.p. W szczególności nie znajduje tu zastosowania art. 30 § 3 k.p. stanowiący, że oświadczenie każdej ze stron o wypowiedzeniu lub rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia powinno nastąpić na piśmie. Z żadnego przepisu nie wynika również, aby niezachowanie formy pisemnej miało skutkować nieważnością porozumienia¹¹. W kwestii tej znajdują więc odpowiednie zastosowanie przepisy k.c. Oświadczenia woli mogą mieć formę zarówno ustną, pisemną, jak i zostać złożone przez czynności konkludentne¹². Jedynym warunkiem jest, aby w sposób jednoznaczny wyrażały wolę rozwiązania stosunku pracy. Wprawdzie zgodnie z art. 77 § 2 k.c., jeżeli umowa została zawarta w formie pisemnej, jej rozwiązanie za zgodą obu stron wymaga również formy pisemnej, zaś art. 29 § 2 k.p. stanowi, że umowę o pracę zawiera się na piśmie, to w literaturze przyjmuje się, że wymóg zachowania formy pisemnej w przypadku umowy rozwiązującej umowę o pracę ma jedynie charakter instrukcyjny, ponieważ fakt zawarcia takiego porozumienia zostaje potwierdzony przez pracodawcę w momencie wydania świadectwa pracy¹³. Decydujące znaczenie powinno mieć przede wszystkim to, że w art. 77 § 2 k.c. formę pisemną dla umowy rozwiązującej zastrzeżono wyłącznie do celów dowodowych. Jedyny wyjątek odnoszący się do obowiązku zachowania określonej formy dotyczy zakazu konkurencji. Zgodnie z art. 101³ k.p. umowa o zakazie konkurencji zarówno w trakcie trwania stosunku pracy, jak i po jego ustaniu wymaga pod rygorem nieważności formy pisemnej.

K.p. nie wymaga także podania przyczyny zawarcia porozumienia. Rozwiązanie umowy na podstawie zgodnej woli stron, co do zasady, nie oddziałuje na prawa pracownicze, np. w postaci ich utraty lub ograniczenia zakresu. Są jednak sytuacje, w których požądane jest wskazanie motywów zakończenia umowy na mocy porozumienia stron.

Zgodnie z przepisami ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników do liczby pracowników zwalnianych w trybie ustawy wlicza się pracowników, z którymi rozwiązano umowę za porozumieniem stron w ramach zwolnienia grupowego z inicjatywy pracodawcy, jeżeli dotyczy to co najmniej 5 pracowników¹⁴. Powoduje to powstanie po stronie pracownika prawa do odprawy pieniężnej. Z kolei zgodnie z art. 75 ust. 1 pkt 2 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy¹⁵ prawo do zasiłku dla bezrobotnych nie przysługuje bezrobotnemu, który w okresie 6 miesięcy przed zarejestrowaniem w powiatowym urzędzie pracy rozwiązał stosunek pracy lub stosunek służbowy za porozumieniem stron, chyba że czynność taka wynikała z upadłości lub likwidacji pracodawcy albo zmniejszania zatrudnienia z przyczyn dotyczących zakładu

pracy, a także gdy nastąpiła z powodu zmiany miejsca zamieszkania. W takich sytuacjach w interesie pracownika jest, aby w porozumieniu znalazło się uzasadnienie rozwiązania umowy o pracę za porozumieniem stron.

Na koniec uwag ogólnych należy jeszcze zwrócić uwagę na różnicę pomiędzy rozwiązaniem umowy za porozumieniem stron a ustaleniem przez strony wcześniejszego terminu rozwiązania umowy już po dokonaniu wypowiedzenia przez którąś ze stron, co jest przedmiotem art. 36 § 6 k.p. Pojęcia dotyczące okresu wypowiedzenia, jego długości i możliwości skracania odszkodowania przysługującego pracownikowi z tytułu skrócenia okresu wypowiedzenia nie mogą być odnoszone do rozwiązania umowy o pracę na mocy porozumienia stron¹⁶.

Rozwiązanie umowy za porozumieniem stron pod wpływem błędu

Art. 300 k.p. wskazuje, że w sprawach nieunormowanych przepisami prawa pracy do stosunku pracy stosuje się odpowiednio przepisy k.c., jeżeli nie są one sprzeczne z zasadami prawa pracy. Zgodnie z art. 84 § 1 i 2 k.c. w razie błędu co do treści czynności prawnej można uchylić się od skutków prawnych swego oświadczenia woli, jednak tylko, jeśli był to błąd istotny. Za błąd istotny uważa się taki, który uzasadnia przypuszczenie, że gdyby składający oświadczenie woli nie działał pod wpływem błędu i oceniał sprawę rozsądnie, nie złożyłby oświadczenia tej treści. Warunku istotności błędu nie ma, gdy błąd został wywołany przez drugą stronę podstępnie (art. 86 k.c.), tj. pod wpływem tzw. błędu kwalifikowanego. Podstępne wprowadzenie w błąd polega na działaniu świadomym i umyślnym, podejmowanym w celu skłonienia określonej osoby do złożenia oświadczenia woli¹⁷.

Błąd, o którym mowa w art. 84 k.c., czyli tzw. błąd zwykły, może objawić się dwojako i polegać na: (i) wadliwym pojęciu aktu woli, tzn. na mylnym wyobrażeniu osoby składającej oświadczenie woli o faktycznym stanie rzeczy lub braku wyobrażenia o tym stanie, jeżeli stało się ono przyczyną sprawczą oświadczenia woli lub na (ii) niezgodności między aktem woli a jej przejawem na zewnątrz, tzn. na mylnym wyobrażeniu o treści złożonego oświadczenia woli (pomyłka)¹⁸. Pamiętać przy tym należy, że błąd musi dotyczyć osoby składającej oświadczenie woli, gdyż przepisy regulujące wady oświadczeń woli nie odnoszą się do adresata oświadczenia. Pracodawca, który błędnie zrozumiał oświadczenie pracownika, nie może powoływać się na działanie pod wpływem błędu¹⁹.

Przykładem rozwiązania umowy o pracę za porozumieniem stron pod wpływem błędu zwykłego jest nieświadomość bycia w ciąży pracownicy, z którą ma być rozwiązana umowa. Pracownica, która nie wiedząc, że jest w ciąży, złoży oświadczenie woli zmierzające do rozwiązania umowy o pracę, może się uchylić od skutków tego oświadczenia niezależnie od tego, czy błąd został wywołany przez pracodawcę, czy wiedział on o błędzie lub mógł go z łatwością zauważyć²⁰.

Natomiast inną sytuacją jest rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem stron, gdy zachowanie pracownicy uzasadnia zwolnienie jej w trybie dyscyplinarnym, a z uwagi na ciężę pracodawca zga-

10 M. Lewandowicz-Machnikowska, *Rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem stron*, „Monitor Prawa Pracy” 7/2008, s. 359.

11 Zob. uzasadnienie do wyroku SN z 12 listopada 2003 r., I PK 593/02, Legalis nr 63484.

12 K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Komentarz*, Kraków 2004, s. 127.

13 Tak: B. Wagner, *Zakres swobody umów w pracowniczym stosunku pracy*, Kraków 1986, s. 147.

14 Art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz. U. z 2018 r. poz. 1969, ze zm.).

15 Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2020 r. poz. 1409, ze zm.).

16 Wyrok SN z 4 kwietnia 2014 r., I PK 267/13, Legalis nr 924832.

17 Tak: B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *System Prawa Cywilnego*, t. I, 1985, s. 681.

18 K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. T. I. Komentarz. Art. 1-449*¹⁰, Warszawa 2020.

19 Wyrok SN z 4 grudnia 1998 r., I PKN 478/98, Legalis nr 45600.

20 Tak: wyrok SN z 19 marca 2002 r., I PKN 156/01, Legalis nr 55440 i wyrok SN z 11 czerwca 2003 r., I PK 206/02, Legalis nr 62479.

dza się nie korzystać z tego rozwiązania. Powyższy stan faktyczny badał SN w wyroku z 10 listopada 1998 r.²¹, w którym wskazał, że „pracownica, której stosunek pracy został rozwiązany za porozumieniem stron nie może skutecznie powoływać się na ochronę wynikającą z art. 177 § 3 k.p., jeżeli jej oświadczenie woli o rozwiązaniu umowy o pracę w tym trybie nie było dotknięte wadą.” W uzasadnieniu wyroku SN stwierdził, co następuje: „Z całą pewnością oświadczenie pracodawcy, iż postępowanie pracownika kwalifikuje się do zwolnienia dyscyplinarnego, a nawet, że ma zamiar zwolnić pracownika w tym trybie, nie nosi cechy bezprawności, a więc stanowi działanie zgodne z prawem. Nie może też być mowy o zastraszaniu powódki i zmuszeniu do wyrażenia zgody na rozwiązanie umowy o pracę na mocy porozumienia stron. Ten tryb rozwiązania umowy był bowiem dla powódki korzystniejszy niż tryb dyscyplinarny. W żaden sposób nie można też przyjąć, aby zachowanie syndyka powodowało u powódki poczucie, iż jej samej lub osobom trzecim grozi poważne niebezpieczeństwo majątkowe lub osobiste. Zdaniem Sądu Pracy, brak jest również podstaw do przyjęcia, że powódka składając oświadczenie woli działała pod wpływem błędu co do treści czynności prawnej, a postępowanie nie wykazało, żeby powódka miała mylne wyobrażenie o okolicznościach towarzyszących złożeniu tego oświadczenia, tj. o fakcie, że jest w ciąży. Błąd zatem, na który powołuje się powódka, nie dotyczy treści czynności prawnej, ale jedynie jej następstw i gdyby nawet faktycznie istniał – tzn. gdyby powódka składając oświadczenie woli nie wiedziała, że świadczenia z tytułu macierzyństwa związane są z zatrudnieniem – nie stanowi podstawy do skutecznego uchylecia się od jego skutków.”

Rozwiązanie umowy za porozumieniem stron pod wpływem groźby

W przywołanym wyżej wyroku SN pracownica próbowała powoływać się na błąd i wymuszenie pracodawcy, gdyż po rozwiązaniu umowy o pracę, nawet za porozumieniem stron, nie przysługiwały jej świadczenia z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Zdarzają się jednak przypadki, gdy postępowanie pracownika nie kwalifikuje się do zwolnienia dyscyplinarnego, a pracownik zgadza się rozwiązać umowę o pracę za porozumieniem, gdyż pracodawca bezprawnie grozi zastosowaniem tego trybu. W takiej sytuacji mówimy o groźbie bezprawnej. SN wskazał, że „bezprawność groźby (art. 87 k.c.) polega na sprzecznym z prawem działaniu grożącego (bezprawność środka) lub wykorzystaniu działania formalnie zgodnego z prawem do osiągnięcia celu, dla którego prawo to nie przysługuje (bezprawność celu)”²². Aby groźba była prawnie doniosła, muszą być spełnione łącznie następujące przesłanki: musi być bezprawna i poważna (tzn. doniosła i realna), a ponadto musi istnieć związek przyczynowy pomiędzy groźbą a złożeniem oświadczenia woli o określonej treści. Nawet jednak jeśli pewien środek jest przez prawo dozwolony, ale wykorzystywany w celu wymuszenia wspomnianego wyżej oświadczenia woli, należy przyjąć, że groźba ma charakter bezprawny²³.

Zgodnie z art. 87 k.c. kto złożył oświadczenie woli pod wpływem bezprawnej groźby drugiej strony lub osoby trzeciej, ten może uchylić się od skutków prawnych swego oświadczenia, jeżeli z okoliczności wynika, że mógł się obawiać, iż jemu samemu lub innej osobie grozi poważne niebezpieczeństwo osobiste lub majątkowe. SN

w wyroku z 22 stycznia 2004 r.²⁴ wskazywał, że w niektórych przypadkach może dochodzić do szantażowania pracownika i celowego działania wymuszającego na nim zgodę na rozwiązanie stosunku pracy na podstawie porozumienia stron, zwłaszcza, gdy podstawy dla jednostronnego rozwiązania z nim tego stosunku przez pracodawcę są wysoce wątpliwe. W takich szczególnych okolicznościach zachowanie pracodawcy może zostać uznane za naruszające zasady współżycia społecznego i tym samym groźba skierowana przez niego wobec pracownika – za bezprawną. Zatem warunkiem koniecznym do uznania możliwości uchylenia się na podstawie art. 87 k.c. w związku z art. 300 k.p. od skutków prawnych oświadczenia woli w przypadku przekazania przez pracodawcę pracownikowi informacji o zamiarze jednostronnego rozwiązania z nim stosunku pracy (np. bez wypowiedzenia) jest wyraźny zamiar i rzeczywisty cel pracodawcy skłonienia pracownika wbrew jego chęci (poprzez tę informację i określony sposób jej prezentacji) do wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy na mocy porozumienia stron.

Należy jednak pamiętać, że stronom umownego stosunku pracy przysługuje prawo wypowiedzenia zawartej umowy o pracę i nie każde oświadczenie zakładu pracy będzie stanowiło użycie bezprawnej groźby w znaczeniu art. 87 k.c., przede wszystkim dlatego, że oświadczenie tej treści wyraża zamiar skorzystania przez pracodawcę z przewidzianego przez przepisy uprawnienia. Pracownik, który kwestionuje przed sądem rozwiązanie umowy o pracę powołując się na groźbę pracodawcy, musi wykazać, że jej celem było wymuszenie na pracowniku określonego oświadczenia woli.

Utrwalony w doktrynie i judykaturze jest pogląd, że nie można uznać za bezprawną groźbę działania pracodawcy polegającego na informowaniu pracownika o skutkach ciężkiego naruszenia obowiązków lub wskazaniu na możliwość rozwiązania stosunku pracy w razie odmowy podjęcia pracy na nowym stanowisku pracy²⁵. W postanowieniu SN z 25 września 2012 r.²⁶ wskazano, że „do uprawnień pracodawcy należy podejmowanie decyzji kadrowych, w tym proponowanie nowych warunków pracy i płacy, do zwolnienia z pracy włącznie, a także przyjmowanie określonego trybu rozwiązania stosunku pracy. Poinformowanie pracownika przez przełożonego o negatywnej ocenie jego działania i wskazanie na możliwe konsekwencje prawne nie stanowi bezprawnej groźby w rozumieniu art. 87 k.c. w związku z art. 300 k.p.” Pod wpływem groźby nie działa także pracownik składający oświadczenie woli o rozwiązaniu umowy o pracę na mocy porozumienia stron, jeżeli pracodawca nie groził mu rozwiązaniem umowy o pracę z jego winy w razie niewyrażenia zgody na porozumienie rozwiązujące stosunek pracy²⁷.

Na koniec należy wskazać, że zgodnie ze stanowiskiem SN²⁸ ze zdenerwowania pracownika w chwili składania przez niego oświadczenia woli o rozwiązaniu umowy o pracę na mocy porozumienia stron nie można wywodzić braku możliwości świadomego i swobodnego podjęcia takiej decyzji. Podejmowanie decyzji w warunkach presji nie oznacza jeszcze, że presja ta była równoznaczna z celem pracodawcy polegającym na dążeniu do wymuszenia zgody na rozwiązanie umowy o pracę na mocy porozumienia stron²⁹.

21 Wyrok SN z 10 listopada 1998 r., I PKN 431/98, Legalis nr 44696.

22 Wyrok SN z 19 marca 2002 r., I CKN 1134/99, Legalis nr 53550; tak też: wyrok SN z 2 marca 2012 r., I PK 109/11, Legalis nr 496916.

23 Wyrok SN z 4 marca 2004 r., I PK 435/03, Legalis nr 64708.

24 Wyrok SN z 22 stycznia 2004 r., I PK 199/03, Legalis nr 65927.

25 Tak m.in. wyroki SN: z 10 października 2002 r., I PKN 439/01, Legalis nr 69586, z 17 lutego 2004 r., I PK 253/03, Legalis nr 64707 oraz z 5 czerwca 2014 r., I PK 311/13, Legalis nr 1162499.

26 Postanowienie SN z 25 września 2012 r., I PK 112/12, Legalis nr 612834.

27 Wyrok SN z 4 marca 2004 r., I PK 435/03, Legalis nr 64708.

28 Wyrok SN z 5 grudnia 2002 r., I PKN 582/01, Legalis nr 81832.

29 Tak: postanowienie SN z 16 lipca 2014 r., II PK 48/14, Legalis nr 1406609.

Uchylenie się od skutków oświadczenia woli

W przypadku rozwiązania umowy za porozumieniem stron pracownikowi nie przysługuje prawo złożenia odwołania, jak ma to miejsce w przypadku jednostronnego rozwiązania umowy za wypowiedzeniem lub bez wypowiedzenia przez pracodawcę. Pracownik może natomiast dążyć do uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli, jeżeli było ono obarczone wadą. Zgodnie z art. 88 § 1 k.c. uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli, które zostało złożone innej osobie pod wpływem błędu lub groźby, następuje przez oświadczenie złożone tej osobie na piśmie. Treść § 2 ww. przepisu wskazuje na terminy, których należy dochować przy składaniu takiego oświadczenia, a mianowicie, że uprawnienie do uchylenia się wygasa: w razie błędu – z upływem roku od jego wykrycia, a w razie groźby – z upływem roku od chwili, kiedy stan obawy ustał.

W ugruntowanym orzecznictwie SN wskazał na szereg przesłanek, które powinny być spełnione, aby móc skorzystać z prawa do uchylenia się od skutków prawnych rozwiązania umowy o pracę za porozumieniem stron. SN w przywoływanym wcześniej wyroku³⁰ uznał m.in., że możliwość uchylenia się przez pracownika od skutków prawnych oświadczenia woli, w przypadku przekazania mu przez pracodawcę informacji o zamiarze jednostronnego rozwiązania umowy o pracę, zależy od tego, czy celem pracodawcy było wymuszenie w ten sposób na pracowniku wyrażenia zgody na rozwiązanie umowy o pracę na mocy porozumienia stron. Tak więc za każdym razem w postępowaniu sądowym muszą być zbadane wszystkie okoliczności złożonych oświadczeń woli oraz ich potencjalnych przyczyn. Co więcej, uchylenie się od skutków złożonego oświadczenia powoduje nieważność całego oświadczenia, nie można bowiem uchylić się od skutków prawnych oświadczenia woli jedynie w części, np. dotyczącej wysokości odszkodowania³¹.

Przydatną wskazówkę dla pracowników chcących uchylić się od skutków złożonego oświadczenia woli stanowi wyrok SN³² z 23 września 2014 r.: „Pracownica rozwiązująca umowę o pracę za porozumieniem stron może uchylić się od skutków własnego oświadczenia woli. Prawo to nie jest jednak bezwarunkowe. Po pierwsze, zatrudniona powinna pozostawać w błędzie co do okoliczności faktycznych. Stan taki ma miejsce wówczas, gdy zatrudniona w chwili składania oświadczenia woli była w ciąży i nie miała o niej wiedzy. Po drugie, pracownica powinna uchylić się od skutków oświadczenia woli (art. 88 § 2 k.c.). Po trzecie, termin na dokonanie tej czynności jest równoważny terminowi do zgłoszenia gotowości podjęcia pracy po przywróceniu do pracy (czyli 7 dni – argument z art. 48 § 1 k.p.) i jest liczony od chwili wykrycia błędu. Po czwarte, termin na wniesienie odwołania do sądu jest równy 7 dniom i biegnie od dnia niedopuszczenia pracownicy do pracy (analogicznie do sytuacji pracownika, który otrzymał wypowiedzenie umowy o pracę – art. 264 § 1 k.p.). Po piąte, ocena zachowania wskazanych powyżej terminów musi uwzględniać ich charakter prawny i możliwość przywracania do pracy. Po szóste, uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli w przedmiocie rozwiązania stosunku pracy za porozumieniem stron wywołuje skutek *ex tunc*. W rezultacie pracownica może dochodzić w zależności od okoliczności konkretnego przypadku ustalenia istnienia stosunku pracy, dopuszczania do pracy, wynagrodzenia za czas gotowości do pracy.”

Z analizy powyższego wyroku wynika kilka istotnych kwestii formalnych oraz uprawnień dla pracownika, który zgodnie z wcześniej-

szymi uwagami podjął decyzję o uchyleniu się od skutków prawnych złożonego pracodawcy oświadczenia woli. Przede wszystkim art. 88 § 2 k.c. wyznacza maksymalny termin, po upływie którego nie można skutecznie złożyć przedmiotowego oświadczenia. Oznacza to, że na wykrycie błędu ma się rok od jego zaistnienia. Jednak w tym terminie rocznym istnieje dodatkowy warunek, by pisemne oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych nastąpiło nie później, niż w terminie 7 dni od wykrycia błędu. W tym terminie należy razem ze złożeniem oświadczenia stawić się w gotowości do podjęcia pracy.

Co więcej, jeśli pracodawca nie dopuści pracownika składającego przedmiotowe oświadczenie do pracy, pracownik ma 21 dni³³ na odwołanie się do sądu pracy. W odwołaniu pracownik ma prawo domagać się przywrócenia do pracy na poprzednich warunkach albo odszkodowania w wysokości wynagrodzenia za okres wypowiedzenia (art. 58 k.p. w zw. z art. 56 § 1 k.p.). Pracownikowi, który podjął pracę w wyniku przywrócenia do pracy, przysługuje także wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy, nie więcej jednak niż za 3 miesiące i nie mniej niż za 1 miesiąc, chyba że pracownik podlegał ochronie przedemerytalnej albo była to pracownica w okresie ciąży lub urlopu macierzyńskiego. Wtedy wynagrodzenie przysługuje za cały czas pozostawania bez pracy (art. 57 § 1 i 2 k.p.). W sytuacji, gdy między stronami jest sporne, czy doszło do zakończenia stosunku pracy za obopólną zgodą (np. w razie uchylenia się pracownika od skutków swojego oświadczenia woli), w grę wchodzi roszczenie o ustalenie istnienia stosunku pracy³⁴.

Powyższe uwagi pozostają aktualne niezależnie, czy oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę za porozumieniem stron zostało złożone pod wpływem błędu czy groźby.

Nieważność porozumienia stron

Gdy podstawą do kwestionowania oświadczenia woli jest wyłącznie błąd lub groźba, nie będzie miał zastosowania art. 58 § 1 i 2 k.c., stanowiący o bezprawności czynności prawnej³⁵. Trzeba jednak mieć na uwadze, że zawierając porozumienie w sprawie rozwiązania stosunku pracy, strony nie są związane żadnymi przepisami ograniczającymi możliwość wypowiedzenia umowy o pracę, mogą zatem mieć miejsce sytuacje, w których pracodawca zawiera takie porozumienie, aby pozbawić pracownika wynikającej z przepisów ochrony przed wypowiedzeniem bądź rozwiązaniem stosunku pracy.

Zgodnie z art. 58 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu jej obejście jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednio przepisy ustawy. Należy zatem ocenić, czy porozumienie stron w pewnych sytuacjach zmierza do obejścia prawa. W literaturze przyjmuje się, że obejście prawa zachodzi wówczas, gdy umowa, pomimo że nie jest sprzeczna z przepisem ustawy, prowadzi do sytuacji, której ustawodawca zamierzał zapobiec i przed którą chroni norma prawna. Zgodnie z art. 83 § 1 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów, co oznacza, że obie strony muszą być świadome obchodzenia prawa. Jednostronny zamiar obejścia ustawy, o którym druga strona nie wie, może być wystarczający, ale tylko wówczas, gdy obchodzona norma ma na

30 Wyrok SN z 22 stycznia 2004 r., I PK 199/03, Legalis nr 65927.

31 Uchwała SN z 24 września 2004 r., II PZP 8/04, Legalis nr 64989.

32 Wyrok SN z 23 września 2014 r., II PK 269/13, Legalis nr 1162524.

33 Przepis art. 264 k.p. został zmieniony ustawą z dnia 16 grudnia 2016 r. o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców (Dz. U. poz. 2255), która wydłużyła termin na odwołanie od wypowiedzenia umowy o pracę do sądu pracy z 7 dni, o których mowa w wyroku SN, do 21 dni.

34 Wyrok SN z 26 marca 2019 r., I PK 268/17, Legalis nr 1891562.

35 Wyrok SN z 17 lutego 1999 r., I PKN 570/98, Legalis nr 46231.

celu ochronę strony nieświadomej³⁶. A zatem w sytuacji, gdy pracownik nie zdaje sobie sprawy z tego, że zawierając porozumienie o rozwiązaniu umowy o pracę o określonej treści pracodawca zmierza do obejścia przepisów k.p. o ochronie przed wypowiedzeniem, taka umowa jest nieważna.

W praktyce problem ten powstaje np. wówczas, gdy pracodawca zawiera z pracownikiem umowę o rozwiązaniu umowy o pracę za porozumieniem stron w określonym terminie z klauzulą, że pracownik może występować o przedłużenie tego terminu, a pracodawca wyrazi na to zgodę w miarę możliwości. W efekcie nie wyrażając zgody na zmianę terminu określonego w porozumieniu, pracodawca może zwolnić pracownika za porozumieniem stron, a więc bez ograniczeń towarzyszących innym trybom rozwiązania umowy o pracę.

Podobnie zawierając porozumienie o rozwiązaniu umowy o pracę i następnie zmieniając termin tego rozwiązania, strony mogą zmierzać do obejścia przepisów o zawieraniu kolejnych umów terminowych. W obydwu przypadkach pracownik może nie mieć świadomości, że czynność prawna, której dokonuje z pracodawcą, ma na celu obejście chroniących go przepisów. Porozumienia takie należałoby uznać za nieważne, a pracownik powinien domagać się ustalenia istnienia stosunku pracy lub zapłaty wynagrodzenia bądź innych należnych mu świadczeń. W sposób jednoznaczny za niedopuszczalne uważa się natomiast porozumienia, w których z góry wyłączono obowiązek uzyskiwania zgody pracownika na rozwiązanie stosunku pracy za porozumieniem stron³⁷.

Podsumowanie

Przepisy k.p. o rozwiązywaniu umowy o pracę na pierwszym miejscu wymieniają porozumienie stron, gdyż przyjmuje się, że ten tryb w najpełniejszy sposób uwzględnia interesy pracownika i pracodawcy związane z rozwiązaniem umowy o pracę. Art. 30 § 1 jest jedynym przepisem k.p., który wprost odnosi się do możliwości rozwiązania umowy o pracę na podstawie porozumienia pracodawcy i pracownika, k.p. nie określa zaś w ogóle środków, za pomocą których można podważać skuteczność rozwiązania umowy o pracę za porozumieniem stron. W takich przypadkach zastosowanie znajdują więc przede wszystkim przepisy k.c. o wadach oświadczenia woli.

W praktyce pojawiały się pytania dotyczące możliwości powołania się na wady oświadczenia woli w sytuacji, gdy pracownik podnosi, że składając oświadczenie woli zawierające ofertę rozwiązania stosunku pracy za porozumieniem stron lub przyjmując ofertę pracodawcy w tej sprawie, działał pod wpływem błędu, groźby rozwiązania stosunku pracy w trybie art. 52 k.p. (tzw. zwolnienie dyscyplinarne), presji psychicznej itp. Możliwości powołania się na błąd szczególnie szeroko rozważano w orzecznictwie na przykładzie kobiet, które składały prośbę o rozwiązanie umowy za porozumieniem stron, a następnie dowiadywały się o tym, że są w ciąży. Początkowo przyjmowano, że rozwiązanie stosunku pracy za porozumieniem stron z pracownicą w ciąży może nastąpić w każdym czasie, ale musi istnieć pewność, że pracownica świadomie rezygnuje z przewidzianej przepisami ochrony trwałości stosunku pracy. Jeśli zatem pracownica składała oświadczenie, nie wiedząc o stanie ciąży, to mogła wystąpić o stwierdzenie, że rozwiązanie stosunku jest bezskuteczne na podstawie art. 8 k.p., a więc konstrukcji nadużycia prawa.

Obecnie ugruntowane i dominujące w orzecznictwie sądów powszechnych jest stanowisko, że jeżeli kobieta rozwiązała stosunek za porozumieniem stron, a jej oświadczenie było dotknięte wadą, to może domagać się ochrony powołując się na błąd. Zdaniem SN, pomimo braku spełnienia niektórych warunków pozwalających uznać prawnie doniosły charakter błędu, kobieta w ciąży, która złożyła oświadczenie o rozwiązaniu stosunku pracy za porozumieniem stron, może powołać się na błąd i wykazywać, że jej oświadczenie było dotknięte wadą. Dochodzi zatem do łagodzenia przesłanek uchylenia się od skutków oświadczenia woli złożonego przez kobietę w ciąży w związku z realizacją sformułowanej przez sąd, a niewyrażonej wprost w k.p. zasady ochrony pracy kobiet ze względu na macierzyństwo³⁸.

Konstrukcja błędu jest wykorzystywana również w przypadkach, gdy zgoda pracownika na rozwiązanie umowy o pracę zostaje wyrażona w związku z likwidacją stanowiska pracy lub restrukturyzacją pracodawcy, która w rzeczywistości nie została ukończona lub zarządzona³⁹.

Jeżeli błąd wywołała druga strona podstępnie, uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu może nastąpić także wtedy, gdy błąd nie był istotny, jak również wtedy, gdy nie dotyczył treści czynności prawnej. Podstęp jest więc kwalifikowaną postacią błędu. W istocie w tym przypadku mamy do czynienia z błędem w sferze motywacyjnej. Aby przyjąć, że istniał podstęp, podmiot dopuszczający się podstępu musi zachowywać się celowo, a jednocześnie z punktu widzenia otoczenia naganie, zmierzając do wywołania błędu u drugiej osoby oraz złożenia przez nią oświadczenia woli⁴⁰.

Jak zostało wykazane, w praktyce powstaje problem, czy pracownik, który złożył oświadczenie w sprawie rozwiązania umowy o pracę za porozumieniem stron, ponieważ pracodawca „groził” mu zwolnieniem dyscyplinarnym, może powołać się na groźbę. Każdorazowo będzie to zależało od ustaleń faktycznych i okoliczności konkretnego przypadku. Nie zawsze bowiem informacja pracodawcy o możliwości rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia musi być uznana za groźbę. Inaczej należy traktować przypadek, gdy informacja o rozwiązaniu umowy o pracę w trybie art. 52 k.p. podawana jest w celu skłonienia pracownika do złożenia podania o rozwiązanie za porozumieniem stron, a pracodawca ma świadomość, iż nie zachodzą powody do rozwiązania bez wypowiedzenia, a inaczej, gdy celem pracodawcy nie jest bezpośrednio uzyskanie zgody pracownika na rozwiązanie, lecz przedstawienie mu skutków, jakie może ponieść w związku z niewłaściwym zachowaniem.

Niewątpliwie w każdym przypadku kwestionowania przez pracownika złożonego oświadczenia woli o rozwiązaniu umowy o pracę za porozumieniem stron sąd będzie każdorazowo dokonywał ustaleń faktycznych i badał wszystkie okoliczności danej sprawy w celu ustalenia, czy do rozwiązania umowy rzeczywiście doszło w sposób bezprawny, a oświadczenie obarczone było wadą.

Aleksandra Turower

radca prawny w OIRP w Olsztynie; zajmuje się sprawami z zakresu prawa cywilnego; specjalizuje się w prawie spadkowym, gospodarczym, rodzinnym oraz w postępowaniach związanych z dochodzeniem odszkodowań za szkody na osobie i mieniu

36 Tak: R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005, s. 254.

37 L. Florek (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 308.

38 Tak: T. Liszcz, *Glosa do wyroku SN z 11 czerwca 2003 r., I PKN 206/02*, OSP 6/2005, s. 354.

39 A. M. Świątkowski, *Indywidualne prawo pracy*, Gdańsk-Kraków 2001, s. 480.

40 E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 224.

Katarzyna Popiołek

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 5 września 2019 r., III PK 96/18

1. Orzeczenie wydane we wskazanej sprawie ugruntowuje poglądy doktryny oraz orzecznictwa sądowego w zakresie ustalenia charakteru i zakresu uprawnień kierowniczych pracodawcy. Sąd Najwyższy (dalej: „SN”) odniósł się do sporu dotyczącego możliwości odwołania udzielonego pracownikowi zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy w okresie trwającego wypowiedzenia. Zajęcie jednoznacznego stanowiska w tym zakresie jest niezwykle istotne, bowiem dopuszczalność jednostronnego cofnięcia zwolnienia przez pracodawcę oraz wezwania pracownika do pracy lub skierowania go na urlop wypoczynkowy, nie została prawnie uregulowana.

Uznanie przez SN, że prawo do zwolnienia pracownika z obowiązku świadczenia pracy w okresie wypowiedzenia umowy o pracę, jest jednostronną czynnością z zakresu prawa pracy, ma doniosłe znaczenie prawne. Naturalną konsekwencją tego ustalenia jest przyjęcie, że podmiot zatrudniający ma równoczesne prawo do modyfikowania oraz do odwołania swojego polecenia w każdym momencie, bez konieczności uzyskania na to zgody pracownika. Co więcej, analiza orzeczenia pozwala wysnuć wnioski, że pracodawca nie jest zobowiązany do uprzedzenia pracownika o zmianie swojego polecenia w jakimkolwiek terminie, tak jak ma to przykładowo miejsce w przypadku wskazanym w art. 186² § 2 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy¹ (dalej: „k.p.”).

2. Przed przystąpieniem do dalszych rozważań, zasadne jest przybliżenie stanu faktycznego sprawy, na którego podstawie SN wydał wyrok. W omawianej sprawie chodziło o pracownika, który został zwolniony z obowiązku świadczenia pracy w czasie trwającego okresu wypowiedzenia. W międzyczasie pracodawca skierował do niego pismo, w którym zobowiązał go do wykorzystania urlopu wypoczynkowego zgodnie z art. 167¹ k.p. Po rozwiązaniu umowy pracownik wniósł pozew do sądu domagając się zapłaty ekwiwalentu za niewykorzystany urlop, argumentując, że pracodawca nie posiadał uprawnienia do jednostronnego wycofania zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy. Sąd I instancji ocenił, że pracodawca mógł zmienić wcześniejsze polecenie, niezależnie od zgody pracownika. Odmiennej oceny dokonał jednak sąd II instancji wskazując, że zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy stanowi jednostronne oświadczenie woli. Po rozpoznaniu skargi kasacyjnej powoda, SN przychylił się do stanowiska sądu I instancji uznając, że zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy nie jest oświadczeniem woli ani czynnością prawną. Podczas wyrokowania, SN postawił trzy zasadnicze tezy, które sprowadzają się do ustalenia, że zwolnienie z obowiązku świadczenia

pracy w okresie wypowiedzenia jest jednostronną czynnością z zakresu prawa pracy, która może być zmieniona lub odwołana bez zgody pracownika.

3. W przedstawionej sprawie kluczową rolę odgrywa art. 36² k.p., z którego wynika, że „w związku z wypowiedzeniem umowy o pracę pracodawca może zwolnić pracownika z obowiązku świadczenia pracy do upływu okresu wypowiedzenia”. Dotychczasowe stanowisko judykatury² wskazywało, że odwołanie zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy stanowi oświadczenie woli i jest uzależnione od zgody pracownika. Należy jednak podkreślić, że takie poglądy były powszechne głównie w okresie przed 2016 r., czyli przed wejściem w życie art. 36² k.p. Obecnie omawiane uprawnienie jest uznawane przez większość doktryny za jednostronną decyzję pracodawcy³.

Pomimo tych poglądów, na przykładzie analizowanego orzeczenia widać wyraźnie, że rozstrzygnięcie charakteru prawnego art. 36² k.p. wciąż stanowi kwestię sporną. Stanowiska sądów I i II instancji były rozbieżne, stąd wyjaśnienie tego problemu przez SN było kluczowe dla rozstrzygnięcia sprawy. Udzielenie odpowiedzi na to pytanie jest niezmiennie istotne, także ze względu na częste stosowanie tej regulacji w codziennej praktyce. Nie ulega wątpliwości, że najbardziej pożądaną sytuacją byłoby jednoznaczne wskazanie przez pracodawcę, w jakim okresie wypowiedzenia zwalnia pracownika z obowiązku z świadczenia pracy, a w jakim okresie kieruje go na urlop wypoczynkowy. Nie wydaje się jednak uzasadnione zapatrywanie, że pracodawca nie miałby prawa do jednostronnego wycofania lub zmiany któregośkolwiek z tych oświadczeń. Przyjęcie takiej tezy w sposób nieuzasadniony ograniczałoby uprawnienia kierownicze pracodawcy i w sposób nadmierny uprzywilejowywał sytuację pracownika.

4. W mojej ocenie już pobieżna analiza treści art. 36² k.p. oraz jej skonfrontowanie z innymi przepisami w k.p. wskazuje, że skorzystanie z tego uprawnienia leży w jednostronnej gestii pracodawcy. Ustawodawca nie zawarł bowiem wskazania – tak jak zrobił to m.in. w przypadku wypowiedzenia zmieniającego – które dawałoby pracownikowi jakiegokolwiek pole do podjęcia negocjacji bądź niewyrażenia zgody na takie zwolnienie. Tytułem przykładu należy wskazać inne, wyartykułowane wprost w k.p. sytuacje, które należą do jednostronnych uprawnień pracodawcy, takie jak m.in. tymczasowe powierzenie pracownikowi innego rodzaju wykonywanej pracy (art. 42 § 4 k.p.) albo powierzenie innej pracy w okresie przestoju

² Zob. m.in. wyrok SN z 5 lipca 2005 r., I PK 176/04, LEX nr 167830.

³ Takie poglądy prezentują m.in. K. Jaśkowski [w:] K. Jaśkowski (red.), E. Maniewska (red.) *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, Lex/el 2020 oraz Z. Góralski [w:] K.W. Baran (red.), *Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1-113*, Lex/el 2020.

w zakładzie pracy (art. 81 § 3 k.p.). Ustawodawca zdecydował się poszerzyć krąg uprawnień pracowniczych także w okresie trwającego obecnie stanu epidemii, wyposażając pracodawcę w uprawnienie do skierowania pracownika na urlop zaległy lub polecenie i odwołanie wykonywania pracy zdalnie. Obie regulacje zawarte są w art. 4 oraz w art. 15gc ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem Covid-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych⁴. Cechą wspólną wszystkich wyżej wskazanych regulacji jest to, że wchodzą one w zakres jednostronnych, szczególnych uprawnień pracodawcy, stanowiących polecenia służbowe. Do ich wprowadzenia, zmiany lub odwołania nie jest wymagana zgoda pracownika.

5. Kluczową kwestią jest rozgraniczenie uregulowań prawnych typowych i wyłącznych dla prawa pracy od uregulowań cywilnoprawnych. Teza SN niewątpliwie prowadzi do konieczności podjęcia szerszej dyskusji na temat wyłączności pewnych uregulowań w k.p. w stosunku do innych ustaw, w szczególności w zakresie uprawnień kierowniczych pracodawcy. Jak wiadomo, jedną z głównych cech charakterystycznych dla stosunku pracy jest podległość pracownicza i wydawanie poleceń służbowych. W kodeksie pracy nie znajdziemy jednak definicji polecenia służbowego. Ze względów celowościowych należy przyjąć, że jest to jednostronne nakazanie lub zakazanie wykonania danej czynności związanej z rodzajem wykonywanej pracy, które nie powinno być sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, z powszechnie obowiązującymi przepisami oraz z umową o pracę. Gdyby bowiem polecenie naruszało którąś z powyższych norm, to stosując *a contrario* art. 100 § 1 k.p., pracownik mógłby odmówić jego wykonania. W świetle powyższego, zasadne jest uznanie, że zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy jest poleceniem nakazującym wstrzymanie się od podjęcia podstawowej aktywności pracownika, jaką jest wykonywanie pracy. Jest ono zgodne z zawartą umową o pracę, jest prawnie uregulowane i nie sposób zakwalifikować je jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Podsumowując, spełnia wszelkie kryteria uznania tego uprawnienia za polecenie służbowe.

6. Sąd Najwyższy słusznie uznał, że w przypadku art. 36² k.p. nie należy stosować przepisów dotyczących oświadczeń woli. Z art. 60 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny⁵ (dalej: „k.c.”) wynika, że oświadczenie woli to nic innego jak przejaw woli zmierzający do wywołania określonego skutku prawnego w postaci powstania, zmiany, ustania stosunku prawnego. Przenosząc tę definicję na grunt stanów faktycznych typowych dla prawa pracy, należy wskazać, że oświadczeniem woli niewątpliwie będzie np. wypowiedzenie warunków umowy pracy i płacy lub rozwiązanie umowy w trybie natychmiastowym. Należy zaaprobować tezę SN, że czynności kierownicze nie mieszczą się w zakresie oświadczeń woli, a stanowią odrębne czynności, charakterystyczne wyłącznie dla prawa pracy. Chociaż w katalogu zasad prawa pracy wskazanych w art. 10-18 k.p. nie ma wymienionego obowiązku wykonywania poleceń pracodawcy, to można przyjąć, że specyfika podporządkowania pracownika odgrywa na tyle istotną rolę odróżniającą od umów cywilnoprawnych, że w zasadzie można uznać je za jedną

z podstawowych zasad prawa pracy. Zdać się, że jedyną cechą wspólną pomiędzy oświadczeniem woli pracodawcy a wydaniem przez niego jednostronnego polecenia jest to, że do skutecznego złożenia nie jest niezbędna zgoda pracownika lub złożenie podpisu, jeśli pracodawca zdecydowałby się wydać polecenie w formie pisemnej.

7. W mojej ocenie istnieje sześć argumentów, które nie zostały wprost wyartykułowane lub wystarczająco wyjaśnione przez SN w uzasadnieniu, a które jednoznacznie rozstrzygają, że zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy oraz jego odwołanie nie stanowią oświadczenia woli.

Po pierwsze, literalne brzmienie art. 36² k.p. wskazuje, że intencją ustawodawcy było jego zakwalifikowanie do uprawnień kierowniczych typowych dla stosunku pracy. Brzmienie przepisu jest analogiczne do treści m.in. art. 42 § 4 k.p. lub art. 167¹ k.p., które są bezspornie uznawane za wchodzące w zakres jednostronnych uprawnień pracodawcy.

Po drugie, uznanie, że mamy w tym wypadku do czynienia z oświadczeniem woli, byłoby sprzeczne z podstawową cechą stosunku pracy, jaką jest podporządkowanie pracownicze. Odwołanie oświadczenia woli pracodawcy łączy się bowiem zawsze z koniecznością uzyskania zgody pracownika. Takie ustalenie doprowadziłoby do nieprawidłowego kształtowania procesu świadczenia pracy przez pracodawcę i odebrałoby mu jego funkcję organizacyjną stosunku pracy, skoro nie mógłby efektywnie zmienić poleceń bez zgody swojego podwładnego.

Po trzecie, prawnie nieuzasadnione byłoby przyjęcie, że wydanie takiego polecenia ma charakter nieodwracalny. Skoro ustawodawca umożliwił pracodawcy jednostronne zwolnienie od obowiązku świadczenia pracy bez podawania jakiegokolwiek przyczyny, to nie ma żadnych wskazań do uznania, że intencją ustawodawcy nie było równoczesne umożliwienie pracodawcy zmiany lub odwołania tego polecenia. Opowiadam się za stanowiskiem, że skoro w przepisie brak jest wskazania okoliczności, które ograniczałyby możliwość cofnięcia takiego polecenia, to pracodawca może je jednostronnie odwołać oraz wezwać pracownika do faktycznego świadczenia pracy.

Po czwarte, polecenie z art. 36² k.p. nie spełnia podstawowej przesłanki uznania je za oświadczenie woli, ponieważ nie zmierza do powstania, zmiany lub ustania stosunku umownego. To polecenie nie wpływa na treść zawartej przez strony umowy o pracę, która pozostaje niezmienna, a jedynie czasowo modyfikuje sytuację pracownika.

Po piąte, wątpliwości w zakresie kwalifikacji tego przepisu zostały jednoznacznie rozwiązane w momencie wejścia w życie art. 36² k.p. w dniu 22 lutego 2016 r. Skoro ustawodawca zdecydował się na prawne uregulowanie sytuacji pracownika w okresie wypowiedzenia i przewidział możliwość czasowego odsunięcia go od jego obowiązków pracowniczych, to jednocześnie wprowadził nową, kompleksową regulację prawną. Analiza treści art. 300 k.p. wprost wskazuje, że w przypadku pełnej regulacji ustawowej na gruncie prawa pracy nie ma podstaw do uzupełniającego stosowania przepisów cywilnoprawnych.

4 Dz. U. z 2020 r. poz. 1842, ze zm.

5 Dz. U. z 2020 r. poz. 1740, ze zm.

Po szóste, nie ulega wątpliwości, że zgodnie z art. 22 § 1 k.p. najbardziej podstawowym obowiązkiem pracownika jest świadczenie pracy. W związku z tym pracownik zwolniony z obowiązku wykonywania pracy musi liczyć się z tym, że do upływu okresu wypowiedzenia wciąż jest związany umową o charakterze zobowiązaniowym. Nielogiczne byłoby uzależnienie cofnięcia tego zwolnienia od jego zgody. Pracownik w dalszym ciągu pozostaje bowiem do dyspozycji pracodawcy i ma powinność stosowania się do jego poleceń.

8. Aprobując stanowisko SN co do zasady, pragnę równocześnie podnieść, że w uzasadnieniu orzeczenia nie zwrócono uwagi na istotną kwestię praktyczną, mającą szczególne znaczenie dla pracowników. Nie trudno przecież wyobrazić sobie sytuację, w której pracownik zwolniony z obowiązku świadczenia pracy w trakcie trwającego okresu wypowiedzenia podejmuje dodatkowe zatrudnienie u innego pracodawcy. W świetle powyższych rozważań dotychczasowy pracodawca będzie umocowany do cofnięcia złożonego wcześniej polecenia i wezwania pracownika do stawienia się do pracy bez żadnego uprzedzenia. Jest to zagadnienie szczególnie istotne, ponieważ pracownicy często podejmują dodatkowe zatrudnienie zarówno w okresie skierowania na urlop wypoczynkowy na podstawie art. 167¹ k.p., jak również w okresie zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy. Wynika to najczęściej z ich przeświadczenia o tym, że pracodawca nie jest wyposażony w możliwość jednostronnej zmiany ich sytuacji. W związku z tym należy wysnuć postulat *de lege ferenda*, żeby po pierwsze, polecenie zwalniające z obowiązku świadczenia pracy było sporządzane w formie pisemnej, oraz po drugie, żeby było zaopatrzone w klauzulę informującą pracownika o możliwości jednostronnej zmiany tego polecenia. Taka klauzula miałaby charakter wyłącznie informacyjny, analogiczny do informacji znajdującej się na każdym rozwiązaniu umowy o pracę, notyfikującej pracownika o prawie wniesienia odwołania do sądu (art. 30 § 5 k.p.).

Takie uregulowanie byłoby moim zdaniem korzystne dla obu stron stosunku pracy. W przypadku pracodawcy mogłoby zapobiec prowadzeniu długotrwałego procesu sądowego, a w przypadku pracownika uchroniłoby go przed nieprzemyślanym przyjęciem na siebie zobowiązania w postaci podjęcia nowego, równoległego zatrudnienia. Pracownik miałby świadomość, że w każdej chwili może być zobowiązany do podjęcia swoich obowiązków pracowniczych na takich samych warunkach jak przed zwolnieniem go z obowiązku świadczenia pracy. Niewykonanie takiego polecenia może rodzić dla niego negatywne skutki, poczynając od zastosowania kary porządkowej, a kończąc na rozwiązaniu umowy w trybie natychmiastowym z powodu ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych oraz *powstaniem* roszczenia odszkodowawczego w związku z wystąpieniem po stronie pracodawcy szkody.

9. Powyższe rozważania prowadzą do przyjęcia tezy dotyczącej charakteru i zakresu uprawnień kierowniczych pracodawcy. W mojej ocenie pomimo braku konkretnego przepisu w k.p. jego całościowa analiza wystarczy do przyjęcia, że uprawnienia kierownicze pracodawcy mieszczą się w charakterze uprawnień typowych i wyłącznych dla stosunku pracy. W związku z tym w ich przypadku nigdy nie ma podstaw do uzupełniającego sięgania po regulację

zawartą w k.c. Podsumowując, polecenia służbowe nie mają charakteru oświadczeń woli i nie ma żadnych podstaw do stosowania wobec nich regulacji cywilnoprawnych. To szczególne uprawnienie pracodawcy jest bowiem elementem głównie wyróżniającym stosunek pracy. Wskazuje na to szereg orzecznictwa sądowego, z którego wynika, że w przypadku umowy cywilnej, która może nosić znamiona umowy o pracę, w pierwszej kolejności weryfikuje się właśnie istnienie podporządkowania pracowniczego jako elementu najistotniejszego⁶. Skoro w doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się zgodnie, że właśnie ta cecha stosunku pracy ma charakter szczególnie dystynktywny, to w moim przekonaniu rzutuje to nie tylko na ocenę przedstawionej sprawy, ale również na istotę przyznania pracodawcy uprawnień kierowniczych.

10. Oceniając omawiane orzeczenie, należy postawić na szali podstawowe uprawnienie pracownika – jakim jest wykonywanie pracy danego rodzaju, z podstawowym uprawnieniem pracodawcy – jakim jest wydawanie poleceń służbowych. Wydanie pracownikowi polecenia na gruncie art. 36² k.p. może obiektywnie sprawiać wrażenie rozwiązania niekorzystnego dla pracodawcy. Jedną z głównych cech stosunku pracy jest ekwiwalentność świadczeń, polegająca na zapłacie wynagrodzenia za wykonaną pracę. W przypadku omawianej regulacji ta reguła zostaje znacząco zaburzona, gdyż pracownik otrzymuje wynagrodzenie bez konieczności wykonywania swoich obowiązków pracowniczych. Posługując się wykładnią celowości należy przyjąć, że w przypadku zmiany sytuacji pracodawcy lub przyczyny, która stanowiła podstawę do pierwotnego skorzystania z tego uprawnienia, powinien mieć uprawnienie do samodzielnej zmiany podjętej wcześniej decyzji. Wymaga podkreślenia, że nie należy akceptować pojawiających się coraz częściej stanowisk, które opowiadają się za niezasadnym ograniczeniem uprawnień kierowniczych pracodawcy. Mając świadomość konieczności ochrony prawnej słabszej strony stosunku pracy, równocześnie należy opowiedzieć się za pozostawieniem pracodawcy pewnej autonomii działania, która jest immanentnie wpisana we władczy charakter jego uprawnień.

11. Wydawać by się mogło, że po wejściu w życie art. 36² k.p. ustawodawca rozwiązał wszelkie wątpliwości dotyczące zakwalifikowania zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy jako polecenia, a nie jego oświadczenia woli. Orzeczenie sądu II instancji wydane w zaprezentowanej sprawie ukazuje jednak, że spór w tej kwestii pozostaje nadal aktualny. Mając powyższe na względzie, należy podzielić przedstawioną w orzeczeniu SN argumentację, gdyż przyjęcie odmiennego stanowiska stałoby w jawnej sprzeczności z istotą stosunku pracy, jaką jest podległość pracownicza i nie-słusznie ograniczałoby uprawnienia pracodawcy.

Katarzyna Popiołek
aplikantka radcowska
w OIRP w Warszawie

⁶ Zob. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 7 listopada 2019 r., III AUa 268/19, LEX nr 2749048 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 30 września 2019 r., III AUa 25/19, LEX nr 2932384.

■ PRAWO RODZINNE

Róża Kędra-Chmielewska
Oskar Kubacki

Konflikt porozwodowy a realizacja w ustawodawstwie konstytucyjnego standardu prawa do kontaktów rodziców z dziećmi

Uwagi wstępne

Jednym z podstawowych zagrożeń dla wzajemnych relacji pomiędzy rodzicami i dziećmi jest rozwód oraz związany z nim konflikt porozwodowy. Angażowanie dzieci w ów konflikt może przybierać postać indoktrynacji, manipulacji czy ograniczania kontaktów przez jednego rodzica z drugim lub przez oboje rodziców¹. Sytuacja taka utrudnia lub wręcz uniemożliwia realizację orzeczenia o kontaktach bądź postanowień ugody sądowej, regulującej tę kwestię. Skrajną postacią skutku konfliktu porozwodowego stanowi zjawisko porwania rodzicielskiego (nieuprawnionego zatrzymania dziecka)².

Inną formą (również skrajną) skutku konfliktu pomiędzy rodzicami może być znany w psychiatrii Zespół Alienacji Rodzicielskiej (*Parental Alienation Syndrome*), dalej: „PAS”. Polega on na tym, że jedno z rodziców, będące opiekunem pierwszoplanowym (a więc tym, z którym dziecko stale przebywa) oczernia opiekuna drugoplanowego (byłą współmałżonkę/byłego współmałżonka). W wyniku tego dziecko zaczyna odrzucać opiekuna drugoplanowego³. W psychiatrii wyróżnia się trzy stopnie rozwoju PAS: łagodny (ze strony opiekuna pierwszoplanowego występuje pewne „programowanie”, ale nie wpływa ono na kontakty pomiędzy dzieckiem a opiekunem drugoplanowym), umiarkowany (dziecko pod wpływem opiekuna pierwszoplanowego nie chce się widywać z opiekunem drugoplanowym, lecz regularność spotkań pozwala przezwyciężyć te trudności) i ciężki (dziecko nie chce widywać się z opiekunem drugoplanowym i pozostaje nieugięte w swej niechęci)⁴.

Koncepcja PAS bywa krytykowana we współczesnej nauce. Zarzuca się jej przede wszystkim jednostronność, zasadzającą się na przypisywaniu winy za alienację rodzicielską wyłącznie jednemu z rodziców, podczas gdy w rzeczywistości to oboje wpływają na zaistniałą sytuację. Innym argumentem przemawiającym przeciwko koncepcji PAS jest fakt, że bywa ona utożsamiana z procesem rozwodowym, natomiast alienacja rodzicielska może mieć miejsce także w rodzinach, które rozwodu nie doświadczyły⁵. Ponadto zwraca się uwagę na nikłą wartość naukową omawianej koncepcji, wynikającą z braku badań empirycznych, potwierdzających jej trafność⁶.

Niezależnie od tego, czy uznamy PAS za koncepcję godną aprobaty czy odrzucenia, konkluzja, iż nierealizowanie kontaktów pomiędzy rodzicem a dzieckiem negatywnie odbija się na psychice tego ostatniego jest dość oczywista. Do skutków rozbicia rodziny – przez które to pojęcie rozumieć można przecież także przerwanie wzajemnych kontaktów między jednym z rodziców a dzieckiem – zalicza się bowiem: nadmierną koncentrację dziecka na konflikcie w rodzinie, naruszenie jego podstawowych potrzeb psychicznych, osłabienie mechanizmów radzenia sobie w sytuacjach trudnych czy ograniczenie udziału w życiu społecznym oraz trudności w kształtowaniu się prawidłowych modeli psychospołecznych i identyfikacji psychoseksualnej⁷. Nie ulega wątpliwości, że sytuacja taka godzi w dobro dziecka.

Celem niniejszego artykułu jest analiza konstytucyjnego standardu ochrony prawa rodzica do kontaktów z dzieckiem, z którym na co dzień on nie zamieszkuje, w kontekście konfliktu porozwodowego oraz sposób jego realizacji w ustawodawstwie zwykłym. W pierwszej kolejności zostaną omówione najbardziej relewantne z punktu widzenia wyżej określonego zagadnienia przepisy Konstytucji RP, a także regulacje prawa materialnego (zwłaszcza Konwencji o prawach dziecka⁸ oraz Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego⁹). W dalszej kolejności analizie będą poddane normy proceduralne, których *ratio legis* jest umożliwienie uprawnionemu do tego rodzicowi wyegzekwowania kontaktów z dzieckiem, orzeczonych prawomocnym wyrokiem sądu lub ustanowionych na podstawie ugody zawartej przed sądem lub mediatorem. Następnie zostanie zweryfikowane, czy regulacje te są wystarczające, aby można było mówić o należyтым poziomie ochrony kontaktów między rodzicami a dziećmi, których standard wyznaczają normy konstytucyjne.

Należy zaznaczyć, że poza zakresem niniejszych rozważań mieszczą się sytuacje, w których po ustanowieniu przez sąd określonego systemu kontaktów drugi z rodziców nadużywa swojej władzy rodzicielskiej na tyle silnie, że konieczna staje się ochrona dziecka przed jego działaniami, przybierająca postać powstrzymania kontaktów pomiędzy nim a dzieckiem. Nie ulega bowiem wątpliwości, że ochrona taka (jako motywowana dobrem dziecka) jest w pełni usprawiedliwiona, zaś zachowanie rodzica ograniczonego lub pozbawianego kontaktów należy w tym przypadku uznać za nadużycie prawa¹⁰.

1 A. Czerederecka, *Rozwód a rywalizacja o opiekę nad dziećmi*, Warszawa 2020, 3.5., LEX/el.

2 E. Holewińska-Łapińska, M. Domański, J. Słyk, *Orzecznictwo w sprawach o wykonywanie kontaktów z dziećmi*, „Prawo w działaniu. Sprawy cywilne” 25/2016, s. 8.

3 A. Konopka, J. Samochowiec, *Zespół alienacji rodzicielskiej – co powinien wiedzieć profesjonalista*, „Psychiatria” 2009, t. 6, nr 3, s. 103-104.

4 *Ibidem*, s. 106.

5 A. Czerederecka, *op.cit.*

6 A. Konopka, J. Samochowiec, *op.cit.*, s. 109.

7 A. Czerederecka, *op.cit.*

8 Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526), dalej: „Konwencja”.

9 Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2020 r. poz. 1359, ze zm.), dalej: „k.r.i.o.”.

10 E. Holewińska-Łapińska, M. Domański, J. Słyk, *op. cit.*, s. 13.

Konstytucyjnoprawny standard ochrony kontaktów rodziców z dziećmi

Z punktu widzenia regulacji konstytucyjnych dla omawianego tematu najistotniejsze są normy prawne zakodowane w przepisach art. 18, art. 47, art. 48 oraz art. 72 Konstytucji RP.

Zgodnie z art. 18 Konstytucji RP „małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”. Już *prima facie* widać, że na gruncie tej regulacji ustrojodawca wyróżnia cztery pojęcia: małżeństwo, rodzinę, macierzyństwo oraz rodzicielstwo. Pojęciom tym – w myśl zasady zakazu wykładni synonimicznej – nie można przypisać tożsamyh znaczeń. Należy zaznaczyć, że uwaga ta w równym stopniu odnosi się do dalszych określeń zawartych w komentowanym przepisie, tj. ochrony i opieki, jaką ustawodawca konstytucyjny rozciąga nad małżeństwem, rodziną, macierzyństwem oraz rodzicielstwem. Definiując pojęcia zawarte w art. 18 Konstytucji RP należy w pierwszej kolejności wskazać, że małżeństwo to zinstytucjonalizowany związek dwojga osób.

Polska ustawa zasadnicza nie definiuje pojęcia rodziny, co pozwala przyjąć, iż ma ono charakter zastany¹¹. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się (w oparciu o definicje słownikowe), że rodzina to „[...] każdy trwały związek dwóch lub więcej osób, składający się z co najmniej jednej osoby dorosłej i dziecka, oparty na więzach emocjonalnych, prawnych, a przeważnie także i na więzach krwi”¹². Jest to oczywiście modelowy przykład rodziny, który jednakże nie wyklucza innych jej odmian. W tym samym orzeczeniu TK podkreślił bowiem, że możliwe są zarówno rodziny „pełne”, jak i „niepełne”¹³. W doktrynie zarazem dość powszechnie przyjmuje się, iż pojęcia rodziny nie można sztucznie zawężać. Oznacza to, że może ono obejmować także osobę samotnie wychowującą dziecko, bezdzietne małżeństwo, czy też związek osób tej samej płci¹⁴. Omawianemu pogładowi trudno odmówić słuszności, choć *prima facie* zdawać by się mogło, że stoi on w sprzeczności z wcześniej wspomnianym zakazem wykładni synonimicznej. Warto jednak dostrzec, że pojęcie rodziny jest zakresowo szersze od pojęcia małżeństwa, co skutkuje stwierdzeniem, że w zakresie rodziny mieści się także małżeństwo, a to nie pociąga za sobą stwierdzenia tożsamości znaczeniowej komentowanych pojęć.

W dalszej treści przepisu art. 18 Konstytucji RP wyróżnia się macierzyństwo i rodzicielstwo, co każe sądzić, że ustrojodawca wyeksponował macierzyństwo spod pojęcia rodzicielstwa. Niektórzy autorzy wskazują, że wyróżnienie takie jest nielogiczne, bowiem w tym drugim zamyka się także to pierwsze i w związku z tym proponują, aby wyraz „rodzicielstwo” zastąpić wyrazem „ojcostwo”, co rzekomo wpisywać by się miało we współczesne trendy unikania macierzyństwa i większego zaangażowania ojców w opiekowaniu się dzieckiem od jego najmłodszych lat¹⁵. Z poglądem tym należałoby jednak polemizować, wskazując, iż omawiane wyróżnienie ma sens o tyle, że podkreśla szczególny charakter relacji, jakie łączą matkę z dzieckiem (zwłaszcza w pierwszych latach życia dziecka).

Teza ta znajduje oparcie w procesach biologicznych i w pełni koresponduje z ochroną macierzyństwa w okresie przed i po urodzeniu dziecka, jaką ustawodawca konstytucyjny zapewnił matce w art. 71 ust. 2 Konstytucji RP¹⁶.

W związku z powyższym należy stwierdzić, że macierzyństwo to więź łącząca matkę i dziecko. Rodzicielstwo natomiast odnosi się do obojga rodziców: tzn. matki i ojca, stanowiąc podstawę ich władzy rodzicielskiej nad dzieckiem, a także autonomii decyzyjnej rodziców co do posiadania dzieci i ich liczby¹⁷.

Nie ulega wątpliwości, że właśnie te trzy ostatnie pojęcia (rodzina, macierzyństwo, rodzicielstwo) są najbardziej relewantne z punktu widzenia zagadnienia kontaktów rodziców z dziećmi. Trzeba zwrócić uwagę na fakt, że ustrojodawca otacza rodzinę, macierzyństwo i rodzicielstwo ochroną i opieką, które to pojęcia – podkreślimy raz jeszcze – nie są sobie tożsame. Jak bowiem wskazuje się w doktrynie, ochrona to działania, jakie władze publiczne podejmują w stosunku do podmiotów zewnętrznych; opieka natomiast stanowi działania podejmowane przez władze publiczne na rzecz małżeństw, rodzin, macierzyństwa i rodzicielstwa¹⁸. Komentując owo rozróżnienie, A. Feja-Paszkiewicz wskazuje, że obecnie jest to podział raczej sztuczny, gdyż ochrona może obejmować także działania aktywne, prewencyjne, co utrudnia precyzyjne przypisanie konkretnych czynności, czy to pod pojęcie ochrony, czy to opieki¹⁹. Pogląd ten jest częściowo słuszny, ponieważ rzeczywiście zakresy obu pojęć krzyżują się ze sobą, z drugiej jednak strony nie przesądza to braku ich odrębności i nie powoduje „sztuczności” omawianego podziału.

Odnosząc się do ochrony i opieki wyżej wymienionych wartości, TK wskazał, że: „Przepis ten [art. 18 Konstytucji RP – przyp. R.K.-Ch. i O.K.] nakazuje natomiast podejmowanie przez państwo takich działań, które umacniają więzi między osobami tworzącymi rodzinę, a zwłaszcza więzi istniejące między rodzicami i dziećmi oraz między małżonkami”²⁰. W innym orzeczeniu TK podkreślał dodatkowo, że „[...] normy konstytucyjne nie odnoszą się wyczerpująco do przedmiotowo istotnych instytucji prawa rodzinnego, niemniej jednak wymagają, aby wszelkie ustawowe regulacje odnoszące się do statusu małżonków, rodziców lub dzieci przyjmowały za punkt wyjścia wartość, jaką jest solidarność małżeńska i rodzicielska oraz realizowały konstytucyjną ochronę godności przy regulacji wzajemnych praw i obowiązków”²¹.

Konkludując ten wątek rozważań, należy stwierdzić, że prawo do kontaktów rodziców z dziećmi wynika z ochrony i opieki, jakie Rzeczypospolita Polska rozciąga nad rodziną, macierzyństwem i rodzicielstwem, zaś ochrona tych kontaktów służy budowaniu i pogłębianiu relacji pomiędzy rodzicami i ich dziećmi.

Kolejną przepisem konstytucyjnym relewantnym z punktu widzenia analizowanej tematyki jest art. 47 Konstytucji RP, zgodnie z którym „każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”. Regulacja ta – jak słusznie zauważa M. Florczyk-Wątor

11 P. Tuleja, *Komentarz do art. 18 Konstytucji RP*, teza 2 [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, LEX/el.

12 Wyrok TK z 12 kwietnia 2011 r., SK62/08, LEX nr 824141.

13 *Ibidem*.

14 L. Garlicki, *Komentarz do art. 18 Konstytucji RP*, teza 12 [w:] L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Tom I, Warszawa 2016, LEX/el.

15 Zob. K. Complik, *Komentarz do art. 18 Konstytucji RP*, teza 3 [w:] M. Haczowska (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2014, LEX/el.

16 L. Garlicki, *Komentarz do art. 18 Konstytucji RP*, teza 13 [w:] L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), *op. cit.*

17 P. Tuleja, *Komentarz do art. 18 Konstytucji RP*, teza 3 [w:] P. Tuleja (red.), *op. cit.*

18 L. Garlicki, *Komentarz do art. 18 Konstytucji RP*, teza 15 [w:] L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), *op. cit.*

19 A. Feja-Paszkiewicz, *Ochrona i opieka państwa w stosunku do rodzin – uwagi konstytucyjnoprawne*, „Przegląd Prawa Publicznego” 7-8/2020, pkt 2, LEX/el.

20 Wyrok TK z 18 maja 2005 r., K 16/04, LEX nr 155506.

21 Wyrok TK z 25 lipca 2013 r., P 56/11, LEX nr: 1354561.

– wskazuje na szeroko rozumianą sferę prywatności człowieka, do której zalicza się takie elementy, jak: życie prywatne, rodzinne, cześć i dobre imię²². Pojawia się oczywiście pytanie o to, czy życie rodzinne jest odrębne od życia prywatnego, czy raczej stanowiąc jego element podlega szczególnej ochronie. Bardziej przekonujący jest drugi z tych poglądów, już chociażby z tego względu, że życie rodzinne mieści się – jako coś niepublicznego – w sferze prywatności człowieka. Egzemplifikacją takiego stanu rzeczy jest chociażby samo zawarcie małżeństwa, które nie tyle mieści się w prawie do ochrony życia rodzinnego, co w sferze prawa do ochrony prywatności człowieka²³.

Ustrojodawca nie definiuje życia rodzinnego. W doktrynie natomiast wypracowano pogląd, zgodnie z którym obejmuje ono „[...] relacje między członkami rodziny, a zatem małżonkami i osobami pozostającymi względem siebie w stosunku pokrewieństwa i powinowactwa, a także konkubentami i osobami pozostającymi w związku faktycznym traktowanym przez te osoby jako odpowiednik małżeństwa”²⁴. Nie ulega wątpliwości, że relacje te – dla swojego prawidłowego rozwoju – wymagają osobistych kontaktów, które – jak podaje W. Wild – dotyczą zarówno członków rodziny, jak i innych osób bliskich²⁵. Należy jednak mieć na względzie, co dostrzega P. Sarnecki, że przy realizowaniu tych kontaktów kluczową jest wola podmiotów (rodziców, dzieci, dziadków etc.) do ich utrzymywania; brak kontaktów wynikający z tej właśnie woli również bowiem podlega ochronie na gruncie przepisu art. 47 Konstytucji RP (ochrona prywatności)²⁶.

Konkludując, trzeba stwierdzić, że kontakty rodziców z dziećmi – jako element życia rodzinnego – podlegają ochronie z punktu widzenia art. 47 Konstytucji RP, o ile ich utrzymywanie wynika z woli podmiotów mających uczestniczyć w ich wykonywaniu. Kontakty pozwalają zapewnić prawidłowe relacje pomiędzy krewnymi i w tym sensie przyczyniają się do rozwoju rodziny.

Kolejnym istotnym dla interesującej nas tematyki przepisem jest art. 48 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym „Rodzice mają prawo do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami. Wychowanie to powinno uwzględniać stopień dojrzałości dziecka, a także wolność jego sumienia i wyznania oraz jego przekonania”. Przy tym ustrojodawca nie zdefiniował pojęcia „wychowanie”, pozostawiając opracowanie jego wyłuszczenia nauce prawa konstytucyjnego. W doktrynie definiuje się wychowanie jako proces, polegający na kształtowaniu osobowości danego człowieka, z jednoczesnym zastrzeżeniem, że dziecko jest podmiotem, a nie przedmiotem tegoż procesu – jako istocie ludzkiej przysługuje mu bowiem przyrodzona i niezbywalna godność, stanowiąca źródło jego wolności i praw²⁷. Stąd dookreślenie w art. 48 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji RP, że wychowanie dziecka powinno uwzględniać stopień jego dojrzałości, a także wolność sumienia i wyznania. Jak wskazuje W. Skrzydło owo prawo dzieci „[...] stanowi jednocześnie granice

uprawnień wychowawczych rodziców, którzy te przekonania mają obowiązek uwzględniać”²⁸.

Zdaniem niektórych autorów w zakresie tak rozumianej władzy rodzicielskiej mieści się również prawo do kontaktów rodziców z dziećmi²⁹. Trzeba odnotować, że to kontakty są niezbędne do realizacji władzy rodzicielskiej, lecz władza rodzicielska nie jest niezbędna do realizacji kontaktów. Bez kontaktów sprawowanie pieczy nad osobą i majątkiem dziecka byłoby wielce utrudnione, o ile nie niemożliwe. Brak osobistej relacji rodziców z dzieckiem powodowałaby także trudności z rozeznaniem stopnia jego dojrzałości, który wyznacza granicę ich władzy rodzicielskiej. Komentując tę problematykę, W. Borysiak wskazuje ponadto, że prawo do kontaktów przysługuje także rodzicom wobec dziecka pełnoletniego, wpisując się w życie rodzinne każdego z rodziców³⁰. W naszej ocenie należy podzielić ten ostatni pogląd, z zastrzeżeniem, że te kontakty muszą uwzględniać prawo do prywatności dziecka. Nie mogą one przybrać postaci „nachodzenia” dorosłego dziecka przez rodziców wbrew jego woli, ponieważ stanowiłoby to naruszenie sfery jego prywatności.

Ostatnią z regulacji konstytucyjnych istotnych z punktu widzenia tematyki kontaktów rodziców z dziećmi jest art. 72 ust. 1 Konstytucji RP, statuujący zasadę dobra dziecka. Jak trafnie podkreśla się w doktrynie, zasada ta stanowi podstawę wykładni przepisów prawa międzynarodowego i krajowego, kluczową między innymi z punktu widzenia rozstrzygania kolizji zachodzących pomiędzy prawami dziecka i innych osób (zwłaszcza rodziców)³¹. Uwaga ta jest niezwykle relewantna z punktu widzenia problematyki prawa do kontaktów rodziców z dziećmi, albowiem pozwala ona przyjąć, że zasada dobra dziecka będzie zawsze stanowić kluczową wskazówkę przy podejmowaniu decyzji co do orzekania o kontaktach, jak i o ich egzekwowaniu albo nieegzekwowaniu (nie można egzekwować takich kontaktów, które godziłyby w dobro dziecka, np. wiązały się dla niego z traumatycznymi przeżyciami, wynikającymi ze stosowania wobec dziecka przemocy, zastraszania).

Na zakończenie konstytucyjnoprawnego wątku niniejszych rozważań należy w pełni podzielić stanowisko, iż prawo do kontaktów rodziców z dziećmi będzie podlegać ograniczeniom na zasadzie proporcjonalności, wyrażonej przez ustrojodawcę w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP³², co znajduje swój wyraz w ustawodawstwie.

Prawnomaterialny standard kontaktów rodziców z dziećmi

Przechodząc do omówienia prawnomaterialnego standardu kontaktów rodziców z dziećmi, należy przypomnieć, że zagadnienie to zostało uwzględnione w niejednym akcie normatywnym, m.in. w Konwencji o prawach dziecka, Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, a także w Kodeksie postępowania cywilnego³³.

W przepisie art. 8 Konwencji poruszona została kwestia prawa dziecka do zachowania jego tożsamości. Jednym z elementów skła-

22 M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 47 Konstytucji RP*, teza 2 [w:] P. Tuleja (red.), *op. cit.*

23 P. Sarnecki, *Komentarz do art. 47 Konstytucji RP*, teza 7 [w:] L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), *op. cit.*

24 M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 47 Konstytucji RP*, teza 2 [w:] P. Tuleja (red.), *op. cit.*

25 W. Wild, *Komentarz do art. 47 Konstytucji RP* [w:] M. Safjan (red.), L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Komentarz*, Tom I, Warszawa 2016, s. 1179.

26 P. Sarnecki, *Komentarz do art. 47 Konstytucji RP*, teza 7 [w:] L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), *op. cit.*

27 M. Ożóg, *Prawo rodziców do wychowywania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniami w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 18/2015, s. 266–268.

28 W. Skrzydło, *Komentarz do art. 48 Konstytucji RP* [w:] W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, LEX/el.

29 W. Borysiak, *Komentarz do art. 48 Konstytucji RP* [w:] M. Safjan (red.), L. Bosek (red.), *op. cit.*

30 *Ibidem*, s. 1201.

31 L. Garlicki, M. Derlatka, *Komentarz do art. 72 Konstytucji RP*, teza 5 [w:] L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), *op. cit.*

32 W. Borysiak, *Komentarz do art. 48 Konstytucji RP* [w:] M. Safjan (red.), L. Bosek (red.), *op. cit.*, s. 1198.

33 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 1575, ze zm.), dalej: „k.p.c.”.

dowych tejże są stosunki rodzinne, co wynika z treści omawianego aktu normatywnego. Wszystkie strony Konwencji zobowiązane są do podejmowania działań, których celem jest poszanowanie wspomnianego wyżej prawa. Zgodnie natomiast z ust. 2 omawianej regulacji „w przypadku, gdy dziecko zostało bezprawnie pozbawione części lub wszystkich elementów swojej tożsamości, Państwa-Strony okażą właściwą pomoc i ochronę w celu jak najszybszego przywrócenia jego tożsamości”. Należy więc uznać, że na Polskę jako jedną ze stron Konwencji, nałożony został obowiązek reagowania w sytuacjach, gdy stosunki rodzinne zostały mu w sposób bezprawny odebrane. Reakcja ta służyć ma przywróceniu rzeczowej tożsamości.

Za pewnego rodzaju rozwinięcie powyższej normy można uznać art. 9 Konwencji, z którego wynika m.in., że jej strony mają także obowiązek zapewnić „aby dziecko nie zostało oddzielone od swoich rodziców wbrew ich woli”, z wyłączeniem przypadków, w których oddzielenie byłoby konieczne ze względu na interes dziecka i dokonane na podstawie obowiązującego prawa.

W kontekście kontaktów dziecka z jednym z rodziców, z którym ono nie zamieszkuje, kluczowym jednak jest przepis ust. 3 tego artykułu stanowiący, że „Państwa-Strony będą szanowały prawo dziecka odseparowanego od jednego lub obojga rodziców, do utrzymywania regularnych stosunków osobistych i bezpośrednich kontaktów z obojgiem rodziców, z wyjątkiem przypadków, gdy jest to sprzeczne z najlepiej pojętym interesem dziecka”. Z regulacji tej wynika bowiem, że na Polskę nałożony został obowiązek dbania o to, by dziecko – które z pewnych przyczyn zostało od rodzica odseparowane (np. w związku z rozwodem i ustaleniem jego miejsca pobytu u drugiego z rodziców) – pozostawało w stałym i bezpośrednim kontakcie z rodzicem, z którym nie mieszka. Jak wynika z art. 10 Konwencji, dotyczy to również przypadków, gdy rodzice przebywają w różnych państwach, z uwzględnieniem jednak wystąpienia nadzwyczajnych okoliczności.

W polskim systemie prawa najdonioślejsze regulacje dotyczące wzajemnych kontaktów rodziców z dziećmi zostały zawarte w regulacjach k.r.i.o. I tak, w art. 113 § 1 k.r.i.o. stwierdza się, że kontakty rodziców z dzieckiem to zarówno prawo, jak i obowiązek. Natomiast zgodnie z § 2 tej regulacji kontakty należy rozumieć przede wszystkim jako przebywanie z dzieckiem, tj. odwiedziny, spotkania oraz zabieranie dziecka poza miejsce jego stałego pobytu, a także porozumiewanie się w sposób bezpośredni, utrzymywanie korespondencji, czy korzystanie z innych środków pozwalających na porozumiewanie się na odległość, również środków komunikacji elektronicznej. Istotne jest to, że ustawodawca w przepisie art. 113 § 1 k.r.i.o. jasno zaznaczył, iż kontakty nie są zależne od władzy rodzicielskiej. Przysługują więc one obojgu rodzicom przez wzgląd na samo to, że między nimi a dzieckiem istnieje pokrewieństwo. Sąd opiekuńczy obligatoryjnie ogranicza jednak kontakty rodziców z dzieckiem w przypadku, gdy wymaga tego jego dobro. Zakaz utrzymywania kontaktów orzekany jest zaś wtedy, gdy poważnie zagrażają one dobru dziecka lub je naruszają. Jak zauważa P. Mostowik, art. 113 k.r.i.o. potwierdza wynikającą z Konstytucji RP zasadę, iż zarówno matka, jak i ojciec mają prawo do kontaktów z dzieckiem³⁴.

Zagadnienie kontaktów zostało uregulowane także w art. 58 § 1 k.r.i.o., zgodnie z którym w przypadku wyroku rozwodowego sąd rozstrzyga o władzy rodzicielskiej nad wspólnym dzieckiem roz-

wodzących się małżonków oraz o ich kontaktach z nim. Jednakże w przypadku, gdy małżonkowie złożyli pisemne porozumienie o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej oraz kontaktach z dzieckiem po rozwodzie, sąd musi je uwzględnić, o ile jest ono zgodne z dobrem dziecka. Oznacza to, że przypadku wyroku rozwodowego nie zawsze o kontaktach musi rozstrzygać sąd. W wielu sytuacjach decydują o nich wspólnie sami rodzice, mający obowiązek wziąć pod uwagę dobro dziecka. Co więcej, jak wynika z art. 58 § 1b k.r.i.o., „na zgodny wniosek stron sąd nie orzeka o utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem”.

Również przepis art. 113¹ k.r.i.o. daje rodzicom możliwość wspólnego określenia sposobu utrzymywania kontaktów z dzieckiem. Porozumienie to jest zawierane wówczas, gdy ulega zmianie treść orzeczenia o władzy rodzicielskiej bądź sposób jej wykonywania określony w porozumieniu rodzicielskim³⁵. Warunkiem jest jednak, aby rodzice kierowali się dobrem dziecka oraz wzięli pod uwagę „jego rozsądne życzenia”. Dopiero w przypadku braku porozumienia o kwestii kontaktów decyduje sąd opiekuńczy. Norma ta znajduje odpowiednio zastosowanie w sytuacji, „gdy dziecko nie przebywa u żadnego z rodziców, a pieczę nad nim sprawuje opiekun lub gdy zostało umieszczone w pieczy zastępczej” (art. 113¹ § 2 k.r.i.o.).

Proceduralnoprawna ochrona kontaktów rodziców z dziećmi

Procedura ochrony porozwodowych kontaktów rodziców z dziećmi została przez polskiego ustawodawcę uregulowana w przepisach art. 598¹⁵ i n. k.p.c. Regulacje te zostały dodane do k.p.c. nowelizacją z 2011 r.³⁶, której *ratio* miało być – jak wskazuje P. Prus – usprawnienie egzekwowania prawomocnego orzeczenia o kontaktach z dzieckiem lub umowy zawartej przez rodziców przed sądem lub mediatorem, z jednoczesnym wyłączeniem postępowania egzekucyjnego, a zwłaszcza klauzulowego³⁷.

Przepis art. 598¹⁵ § 1 k.p.c. obliuguje sąd opiekuńczy do zagrożenia osobie, pod której pieczę dziecko pozostaje i która nie wykonuje albo niewłaściwie wykonuje obowiązki, wynikające bądź z orzeczenia, bądź z ugody zawartej przed sądem lub przed mediatorem w przedmiocie kontaktów z dzieckiem, nakazem zapłaty na rzecz osoby uprawnionej do kontaktu z dzieckiem oznaczonej sumy pieniężnej za każde naruszenie obowiązku, z uwzględnieniem sytuacji majątkowej tej osoby. Jak twierdzi P. Prus, „[...] rozwiązanie to wydaje się nieracjonalne, gdyż w pewnych sytuacjach wydanie takiego postanowienia przyczyni się do powstania lub zwiększenia skali konfliktu pomiędzy rodzicami, co jest sprzeczne z dobrem dziecka”³⁸.

Ponadto, jak wynika z przepisu art. 598¹⁶ § 1 k.p.c., dopiero w sytuacji, gdy w dalszym ciągu osoba, na którą zostało nałożone zagrożenie nakazem zapłaty, nie wypełnia obowiązku realizacji kontaktów, sąd nakazuje jej zapłatę wcześniej określonej sumy pieniężnej. Wysokość tej sumy ustalana jest stosownie do liczby naruszeń, przy czym należy zauważyć, że może ona zostać zmieniona przez sąd, ze względu na zmianę okoliczności. Ustalenie

34 P. Mostowik, *Prawo i obowiązek utrzymywania kontaktów* [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis.

35 G. Jędrejek, *Komentarz do artykułu 113¹ k.r.i.o.*, teza 1 [w:] G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2019.

36 Ustawa z dnia 26 maja 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 144 poz. 854).

37 P. Prus, *Komentarz do art. 598¹⁵ k.p.c.*, teza 1 [w:] M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Tom II, Lex/el. 2020.

38 *Ibidem*, teza 4.

następuje z uwzględnieniem sytuacji majątkowej osoby, na którą nakaz zapłaty ma zostać nałożony, jednak ustawodawca nie określił ani górnej, ani dolnej jej wartości. W doktrynie wskazuje się, iż wydanie takiego nakazu nie stanowi odrębnego postępowania, lecz jest kontynuacją poprzedniej jego fazy, zakończonej zagrożeniem nakazem zapłaty, z czego wynika też związanie sądu wcześniejszą kwotą zagrożenia³⁹. Jest to trafna konstatacja, choć trzeba zwrócić uwagę na fakt, że zainicjowanie drugiej fazy wymaga odrębnego wniosku, a cała procedura toczy się w niej *de facto* od początku, obejmując – obok wspomnianego złożenia wniosku przez uprawnionego – wysłuchanie stron i wydanie stosownego postanowienia (art. 598¹⁸ k.p.c.).

Co do związania sądu orzekającego nakaz zapłaty wcześniejszą kwotą zagrożenia, warto także wspomnieć o tym, iż sąd może dokonać jej zmodyfikowania, jeżeli w sprawie dojdzie do zmiany okoliczności, przez którą należy rozumieć zmianę sytuacji majątkowej uczestnika⁴⁰.

Postanowienie sądu po uprawomocnieniu staje się tytułem wykonawczym i nie wymaga nadania mu klauzuli wykonalności. Dodać również należy, że zgodnie z art. 598²⁰ k.p.c. w przypadku, gdy w ciągu sześciu miesięcy od uprawomocnienia się ostatniego postanowienia nie wpłynął kolejny wniosek dotyczący wykonywania kontaktów z dzieckiem, postępowanie zostaje przez sąd umorzone.

Uwagi końcowe

Rozwód jest zdarzeniem wielce konfliktogennym, prowadzącym do rozkładu więzi rodzinnych. Ofiarami takich konfliktów porozwodowych padają więc relacje pomiędzy rodzicami a dziećmi. Z tego względu, w omawianej sytuacji, ustawodawca powinien szczególnie silnie chronić te relacje, w tym prawo do kontaktów rodziców z dziećmi, wynikające z samego faktu pokrewieństwa.

Na gruncie Konstytucji RP prawo do kontaktów rodziców z dziećmi chronione jest przepisami art. 18 (jako trwały element rodzicielstwa), art. 47 (jako element życia rodzinnego każdego człowieka), art. 48 (jako element składowy władzy rodzicielskiej) oraz art. 72 ust. 1 (jako element dobra dziecka). Analizując wymienione regulacje, można stwierdzić, że ustawodawca konstytucyjny otacza prawo do kontaktów rodziców z dziećmi szerokim zakresem ochrony, nie doprecyzowując jednak jej zasad. Normy konstytucyjne w omawianym zakresie mają charakter dyrektywalny, gdyż wskazują jedynie pożądaną kierunek dalszych działań ustawodawcy zwykłego, który w równie dużym stopniu winien otoczyć je ochroną w aktach podkonstytucyjnych.

Prawo do kontaktów rodziców z dziećmi jest równie silnie chronione na gruncie aktów prawa międzynarodowego. Konwencja o prawach dziecka traktuje stosunki rodzinne (w skład których wchodzi kontakty z rodzicami) jako składnik tożsamości dziecka. Zagadnienie kontaktów przy poszanowaniu prawa do tożsamości człowieka jest relewantne ze względu na fakt, iż bez ustalenia swojego pochodzenia i utrzymywania więzi z najbliższymi dla siebie osobami nie jest możliwe osiągnięcie pełnej świadomości własnej osoby.

Na gruncie k.r.i.o. kontakty rodziców z dziećmi są zarówno prawem, jak i obowiązkiem, niezależnym od władzy rodzicielskiej

i trwałości związku małżeńskiego rodziców. Dowodzi to faktu, że normy prawa materialnego rozwijają dyrektywy zawarte w Konstytucji RP, w duchu wskazanym przez ustrojodawcę.

Natomiast normy prawa proceduralnego nie chronią w sposób dostateczny wzajemnych kontaktów rodziców i dzieci w sytuacji konfliktu porozwodowego. Wniosek ten wynika z analizy przepisów art. 598¹⁵ i n. k.p.c. W pierwszej kolejności należy wskazać, iż procedura egzekwowania kontaktów jest bardzo przewlekła. Składa się ona z dwóch etapów. W pierwszym z nich po złożeniu wniosku przez uprawnionego sąd wysłuchuje obie strony i wydaje zagrożenie nakazem zapłaty. W drugim etapie, który ponownie trzeba zainicjować odrębnym wnioskiem, sąd raz jeszcze wysłuchuje stron, by finalnie wydać nakaz zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej. Podkreślenia wymaga fakt, że przez cały okres tego postępowania kontakty uprawnionego z jego dzieckiem nie są egzekwowane pomimo wcześniejszego, prawomocnego orzeczenia sądu w tej sprawie. Sytuacja taka może w ocenie uprawnionego naruszać jego zaufanie do państwa.

Zwolennik omawianej procedury mógłby wprowadzić argumentować, iż jej celem jest próba nakłonienia strony niewykonywającej orzeczenia o kontaktach, do zmiany swojego stanowiska, bez zastosowania względem niej swego rodzaju represji. Innymi słowy, *ratio legis* komentowanych regulacji ma stanowić próbę skłonienia strony do zakończenia sporu, bez zaognienia konfliktu. Trzeba jednak zważyć na fakt, że ustawodawca nie określił granic kwotowych sum pieniężnych możliwych do orzeczenia, co może powodować, że orzekane kwoty będą niskie. To zaś implikować może nieskuteczność omawianej procedury.

Nie bez znaczenia pozostaje również kwestia faktycznego pokrzywdzenia całą sytuacją osoby uprawnionej na trzech płaszczyznach. Po pierwsze, przez sam fakt braku możliwości kontaktu z dzieckiem, pomimo prawomocnego orzeczenia sądu w tym przedmiocie lub porozumienia zawartego przez rodziców. Po drugie, przez to, że właśnie na nim spoczywa obowiązek dwukrotnego zainicjowania postępowania w przedmiocie egzekwowania kontaktów przed sądem (poprzez wniesienie wniosku o zagrożenie nakazem zapłaty, a następnie – w przypadku bezskuteczności owego zagrożenia – wniosku o wydanie nakazu zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej). Po trzecie, pomimo wyczerpania wyżej omawianej procedury kontakty nadal mogą nie być realizowane.

Konkludując, należy stwierdzić, że pomimo wysokiego konstytucyjnoprawnego i prawnomaterialnego standardu ochrony kontaktów rodziców z dziećmi w sytuacji konfliktu porozwodowego procedura egzekwowania tych kontaktów jest wątpliwa pod kątem jej skuteczności oraz ze względu na sytuację, w jakiej znajduje się uprawniony. Z wyżej wskazanych powodów należałoby zastanowić się nad ewentualnymi propozycjami jej zmiany.

Róża Kędra-Chmielewska

absolwentka Wydziału Humanistycznego
Uniwersytetu Szczecińskiego na kierunku pedagogika
specjalna oraz studentka prawa na Wydziale Prawa i Administracji
Uniwersytetu Szczecińskiego; interesuje się prawem
i postępowaniem cywilnym oraz ochroną praw zwierząt

Oskar Kubacki

student prawa na Wydziale Prawa i Administracji
Uniwersytetu Szczecińskiego;
interesuje się prawem konstytucyjnym i historią

39 J. Bodio, *Komentarz do art. 598¹⁶ k.p.c.*, teza 1 [w:] A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany, Tom I, Art. 1-729*, LEX/el. 2019.

40 P. Prus, *Komentarz do art. 598¹⁶ k.p.c.*, teza 2 [w:] M. Manowska (red.), *op. cit.*

■ PRAWO UPADŁOŚCIOWE

Renata Krasnosielska-Dajnowicz

Wierzytelności masy a wierzytelności upadłego – różnice i skutki określenia charakteru wierzytelności dla uczestników procesu upadłościowego

Wprowadzenie

Celem artykułu jest analiza pojęć wierzytelności masy oraz wierzytelności upadłego. W praktyce te dwie konstrukcje prawne są często pomijane lub kwestionowane przez uczestników procesu upadłościowego.

W postępowaniu upadłościowym zgłoszeniu wierzytelności podlegają tylko te wierzytelności, które istnieją w dniu ogłoszenia upadłości. Wbrew pozorom nie zawsze określenie momentu powstania wierzytelności jest oczywiste. Zakwalifikowanie wierzytelności jako zobowiązania masy upadłości ma swoje zasadnicze konsekwencje w kolejności jej zaspokajania. W miarę wpływu do masy upadłości stosownych sum (art. 343 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe¹, dalej również jako „p.u.”), a gdyby to nie okazało się wystarczające, wierzytelność taka powinna zostać zaspokojona w drodze podziału funduszy masy upadłości, bez konieczności dokonywania zgłoszenia wierzytelności, po kosztach postępowania, ale przed wszystkimi kategoriami (art. 230 ust. 2 w zw. z art. 343 ust. 1 oraz art. 344 p.u.). Zatem prawidłowe zakwalifikowanie wierzytelności do tego rodzaju ma ogromne znaczenie – stawką jest pierwszeństwo zaspokojenia z funduszy masy.

Wierzytelności masy a wierzytelności upadłego – rozróżnienie

Zobowiązania powstające po ogłoszeniu upadłości, a związane z zarządem masą upadłości, w tym z ewentualnym dalszym prowadzeniem przedsiębiorstwa upadłego, mieszczą się w zakresie znanego doktrynie i orzecznictwu oraz wprowadzonego do ustawy – Prawo upadłościowe pojęcia „zobowiązań masy upadłości”. „Wierzytelności podlegające zaspokojeniu w postępowaniu upadłościowym dzielą się na dwie grupy, które można określić jako: 1) wierzytelności upadłościowe, tzn. wierzytelności majątkowe powstałe w stosunku do upadłego przed ogłoszeniem upadłości; 2) wierzytelności w stosunku do masy, czyli wierzytelności majątkowe powstałe w zasadzie po ogłoszeniu upadłości, a wynikające z reguły z czynności syndyka (...) do wierzytelności w stosunku do masy upadłości zaliczyć należy także te, które wynikają ze stosunków obligacyjnych zawiązanych jeszcze przed ogłoszeniem upadłości, w które to stosunki po ogłoszeniu upadłości „wstąpił” syndyk (...), np. należność z tytułu czynszu

najmu za okres po ogłoszeniu upadłości (tak też M. Allerhand, *Prawo upadłościowe*, s. 298)². Zgodnie z aktualnym stanem prawnym są zaspokajane po kosztach postępowania (art. 230 ust. 1 i 2 w zw. z art. 343 ust. 1 p.u.). „Ustawodawca w art. 343 pr. up. w sposób wyraźny zastosował kryterium czasu powstania wierzytelności, przewidując uprzywilejowanie co do kolejności zaspokojenia dla wierzytelności powstałych po ogłoszeniu upadłości. Wierzytelności te zostały wysunięte przed kategorię pierwszą zaspokojenia. Konkuruje jednak ze sobą w zależności od tego, czy zaliczymy je do kosztów postępowania, czy też do innych zobowiązań masy upadłości”³.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądowym określenie „wierzytelność w stosunku do masy upadłości” jest tylko skrótem myślowym, bowiem masa upadłości nie jest podmiotem prawa, nie może być więc dłużnikiem (...) zgłoszeniu w postępowaniu upadłościowym nie podlegają wierzytelności w stosunku do masy upadłości (...). Nie podlegają one ustaleniu w trybie postępowania upadłościowego, tzn. nie są umieszczane na liście wierzytelności, nawet gdyby miały być zaspokojone w ramach planu podziału funduszy masy (art. 343 ust. 1 p.u.n.; w tym celu powinny być one natomiast umieszczone w planie podziału funduszy masy). Chodzi bowiem o wierzytelności wynikające w zasadzie z czynności syndyka, których istnienie i wysokość powinna być mu znana. Jeżeli jednak istnienie lub wysokość wierzytelności okaże się między stronami sporna, to zgodnie z dominującym poglądem jej dochodzenie odbywa się w trybie odpowiedniego powództwa wytoczonego przeciwko albo przez masę upadłości (syndyka). Wierzytelność w stosunku do masy (także jeżeli została stwierdzona orzeczeniem właściwego organu) jest zaspokajana w trybie art. 343⁴.

Tego rodzaju wierzytelności nie podlegają formalnemu zgłoszeniu wierzytelności, o którym mowa w art. 236 p.u. Powinny zostać zaspokojone z bieżących wpływów do masy upadłości, nawet bez sporządzenia planu podziału, a gdyby takich wpływów nie było, powinny zostać uwzględnione w planie podziału funduszy masy z zapewnieniem ich pierwszeństwa. „W odniesieniu do wierzytelności w stosunku do masy ich umieszczenie na liście wierzytelności

2 A. Jakubecki, F. Zedler, *Komentarz do art. 236 [w:] Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, LEX 2011.

3 P. Janda, *Komentarz do art. 343 [w:] Prawo upadłościowe. Komentarz*, WKP 2020.

4 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 19 grudnia 2012 r., I ACa 461/12, Lex 1281048. Por. analogicznie wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 9 maja 2017 r., V SA/Wa 1270/16, wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z 11 lutego 2014 r., II GSK 2008/12, z 11 lutego 2014 r., II GSK 2009/12 i z 11 czerwca 2019 r., I GSK 170/18 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 4 listopada 1997 r., II CKN 439/97, Lex nr 1227188.

nie jest dopuszczalne, a zaspokojenie tych wierzytelności – czy to w trybie art. 343, czy przez podział funduszków – następuje bez zgłoszenia i wciągnięcia na listę wierzytelności”⁵.

Z kolei zgodnie z art. 344 ust. 2 p.u., jeżeli suma przeznaczona do podziału nie wystarcza na zaspokojenie w całości wszystkich należności, należności dalszej kategorii zaspokajają się dopiero po zaspokojeniu w całości należności poprzedzającej kategorii, a gdy majątek nie wystarcza na zaspokojenie w całości wszystkich należności tej samej kategorii, należności te zaspokajają się stosunkowo do wysokości każdej z nich.

W tym miejscu należy przytoczyć fragment uzasadnienia do projektu ustawy – Prawo restrukturyzacyjne⁶: „Projekt przewiduje zasadniczą zmianę w zakresie regulacji dotyczących kosztów postępowania upadłościowego (art. 230 p.u.n.) opartą na założeniu, że pojęcie „koszty postępowania” powinno być ograniczone wyłącznie do wydatków bezpośrednio związanych z prowadzeniem postępowania, a nie powinno obejmować zobowiązań, które powstają po ogłoszeniu upadłości, ale nie są związane bezpośrednio z likwidacją masy upadłości i dążeniem do osiągnięcia głównego celu postępowania upadłościowego, jakim jest zaspokojenie wierzycieli. Obecna definicja kosztów postępowania przyjęta w art. 230 p.u.n. jest bardzo szeroka. (...) Regulacja ta zachowuje czytelny podział między zobowiązaniami masy, zaspokajanymi z pierwszeństwem na zasadach określonych w art. 230 i art. 343 p.u.n., a zobowiązaniami upadłego, zaspokajanymi w następnej kolejności, w ramach kategorii przewidzianych w art. 342 p.u.n. W celu wykluczenia wszelkich wątpliwości co do pierwszeństwa kosztów postępowania i zobowiązań masy przed należnościami określonymi w art. 342 p.u.n., zasadę tę podkreślono jeszcze wyraźnie w art. 344 ust. 1 p.u.n.”.

Powyższe wskazuje, że w stanie prawnym obowiązującym przed dniem 1 stycznia 2016 r. pojęcie kosztów postępowania było interpretowane bardzo szeroko – wchodziły do niego również wierzytelności masy upadłości i na równi z kosztami były one zaspokajane z zachowaniem pierwszeństwa. Wprowadzenie do ustawy – Prawo upadłościowe wyraźnego rozróżnienia pomiędzy kosztami postępowania a innymi zobowiązaniami masy należy ocenić pozytywnie. Podobnie jak wprowadzenie pojęcia „innych zobowiązań masy upadłości” do art. 230 ust. 2 p.u. W stanie prawnym obowiązującym do 1 stycznia 2016 r. wierzytelności masy korzystały z większego uprzywilejowania w zakresie pierwszeństwa, tj. na równi z kosztami postępowania, a obecnie są zaspokajane dopiero po tych kosztach.

Źródła powstania wierzytelności masy

Znając daleko idące skutki zakwalifikowania wierzytelności jako długu masy, należy pochylić się uważniej nad możliwymi źródłami ich powstania. Najczęściej będą nimi zobowiązania z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia masy upadłości, z tytułu wynagrodzenia za pracę przypadającego już po ogłoszeniu upadłości, ale

również takie wierzytelności, które będą skutkiem działań samego syndyka. W tym przypadku może to wynikać z sytuacji, w której początkowo upadłość miała charakter układowy (w poprzednim stanie prawnym, tj. przed dniem 1 stycznia 2016 r.), a następnie przekształciła się w upadłość o charakterze likwidacyjnym. Takie sytuacje zapewne nie są częste, szczególnie uwzględniając wprowadzenie rozwiązań przewidzianych w ustawie z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne⁷, niemniej jednak w obrocie gospodarczym występują sytuacje, kiedy to syndyk podejmuje ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej w imieniu upadłego i wierzytelność powstaje niewątpliwie dopiero w momencie już po ogłoszeniu upadłości. Analogicznie należy również postąpić w przypadku wierzytelności stwierdzonej ostateczną decyzją administracyjną, której adresatem jest syndyk. Chodzi tutaj o te decyzje, w których syndyk jest adresatem decyzji administracyjnej nie tylko w sensie formalno-prawnym, co wprost wynika z art. 144 p.u., ale również w znaczeniu materialnoprawnym, gdyż dotyczy wprost jego działań, czyli zdarzeń gospodarczych mających miejsce po dniu ogłoszenia upadłości. W takim przypadku syndyk sam jest obowiązany uwzględnić tego rodzaju wierzytelność z urzędu i to z zapewnieniem pierwszeństwa w zaspokojeniu (w stanie prawnym obowiązującym do dnia 1 stycznia 2016 r. na równi z kosztami postępowania, a od 1 stycznia 2016 r. – po kosztach postępowania). Należy zauważyć, że syndyk nie dokonuje formalnego zgłoszenia swoich kosztów w drodze zgłoszenia wierzytelności sam do siebie, a korzystają one z pierwszeństwa zaspokojenia. Syndyk dokonuje oceny zasadności oraz zasze-regowania w ramach kategorii wyłącznie w stosunku do wierzytelności, które podlegają formalnemu zgłoszeniu na listę wierzytelności. Wobec wierzytelności masy nie ma takich uprawnień. Dodatkowo, dokonanie na podstawie art. 236 p.u. formalnego zgłoszenia rodzi ryzyko błędnego zakwalifikowania wierzytelności do niższej kategorii i potraktowania wierzytelności masy jako wierzytelności upadłego. Należy wskazać, że nie ma przepisu, który umożliwiałby syndykowi samodzielne wstrzymanie wykonania ostatecznej decyzji, która zobowiązuje go do zapłaty z tytułu czynności, które podejmował w toku postępowania upadłościowego. Przeciwny pogląd sprowadzałby się *de facto* do zaaprobowania jako prawidłowej sytuacji, w której syndyk stawałby się sędzią we własnej sprawie i mógłby kwestionować fakt związania decyzją administracyjną, której jest adresatem. Analogicznie sytuacja wygląda z prawomocnym wyrokiem sądu wydanym wobec syndyka z tytułu wierzytelności powstałej z jego czynności już po ogłoszeniu upadłości.

Skutki dla sędziego-komisarza

Ustalenie, że konkretna wierzytelność jest wierzytelnością masy, jak wyżej wykazano, stanowi bardzo istotną okoliczność prawną również dla sędziego-komisarza, który powinien czuwać nad tym, aby syndyk nie ignorował pierwszeństwa, jakie wiąże się z takim ustaleniem dla wierzyciela. Z uwagi na to, że nie mamy wtedy do czynienia z formalnym zgłoszeniem wierzytelności, wierzyciel masy powinien jednak wystąpić do syn-

5 A. Jakubecki, F. Zedler, *Komentarz do art. 343 [w:] op.cit.*
6 Druk nr 2824, VII kadencja Sejmu.

7 Dz. U. z 2020 r. poz. 814, ze zm.

dyka (do wiadomości sędziego-komisarza) z informacją o tym, że dysponuje tego rodzaju wierzytelnością. Moje praktyczne doświadczenia w roli pełnomocnika wierzyciela masy upadłości wskazują, że sędziowie-komisarze zazwyczaj dzielają stanowisko syndyka prezentowane co do charakteru wierzytelności. Brak przy tym jasnych regulacji pozwalających wierzycielowi walczyć o respektowanie tego pierwszeństwa. Z praktycznych wskazówek można wskazać na możliwość złożenia skargi wywiezionej na podstawie art. 152, art. 154 w zw. z art. 169a i nast. p.u., na czynności/bezczynność syndyka. Praktyka wskazuje jednak na przewlekłość w ich rozpatrywaniu. Innym instrumentem, z moich doświadczeń – skuteczniejszym, jest wniosek o objęcie nadzorem postępowania upadłościowego na podstawie art. 41b ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁸ oraz rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 maja 2012 r. w sprawie skarg i wniosków dotyczących działalności sądów powszechnych⁹. W przypadku tego drugiego środka należy pamiętać, że nadzór administracyjny nie może wkraczać w sferę orzeczniczą sędziego-komisarza. Zapewne jednak poddanie konkretnego postępowania pod ten nadzór spowoduje większą uważność jego prowadzenia, przejawiającą się chociażby w przyspieszeniu postępowania i ściślejszym monitorowaniu czynności podejmowanych przez syndyka.

Nawet pomimo niepowodzenia wierzyciela wskutek złożonej skargi na czynności syndyka kolejnym środkiem zaskarżenia jest złożenie zarzutów do planu podziału oraz wywiezienie zażalenia w przypadku ich nieuwzględnienia. Warto zauważyć, że to zażalenie jest rozpatrywane w trzysobowym składzie zawodowym, co daje wierzycielowi szansę na rozpatrzenie jego poglądu prawnego przez szersze grono sędziów niż tylko sędzia-komisarz.

Skutki dla syndyka

Stwierdzenie przez syndyka, że ma do czynienia z wierzytelnością masy wywiera zasadniczy wpływ na podejmowane działania związane z likwidacją masy upadłości. W przypadku odnotowania wpływu do masy upadłości w pierwszej kolejności syndyk powinien przekazywać kwoty na zaspokojenie kosztów, a następnie wierzytelności masy. Jak pokazuje praktyka, syndycy często kwestionują charakter wierzytelności. Powyższe może wynikać z obawy przed tym, jak zareagują inni wierzyciele posiadający tzw. zwykłe wierzytelności (przysługujące w stosunku do upadłego), w sytuacji gdy syndyk jest obowiązany działać w interesie ogółu wierzycieli. Czasem jednak wydaje się, że syndyk odmawia uznania charakteru wierzytelności, gdyż musiałby przyznać, że podjął np. nieuzasadnione ryzyko gospodarcze, którego skutkiem jest uprzywilejowanie konkretnego wierzyciela masy.

W tym miejscu należy zastanowić się nad skutkami, jakie dla syndyka niesie zignorowanie pierwszeństwa zaspokojenia wierzytelności masy. Należy zatem wspomnieć o ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej syndyka, który podlega ubezpiecze-

niu cywilnemu z tytułu podejmowanych przez siebie czynności. Wydaje się jednak, że jedynie sporadycznie wysokość polisy byłaby wystarczająca do podjęcia tak ogromnego ryzyka, jakim jest zignorowanie ostatecznej, a czasem nawet prawomocnej decyzji administracyjnej lub prawomocnego wyroku sądu. Taka interpretacja przyczyniłaby się, moim zdaniem, do powstania chaosu w systemie prawa. Powodowałaby również pogwałcenie wynikającej z art. 16 Kodeksu postępowania administracyjnego zasady trwałości decyzji. Sprowadzałaby się w istocie do tego, że funkcjonującą w obrocie prawnym ostateczną i prawomocną decyzję administracyjną lub prawomocny wyrok sądu, wydane przeciwko syndykowi, można ignorować. Praktyka pokazuje, że często syndycy niesłusznie pomijający pierwszeństwo przysługujące wierzytelnościom masy upatrują racjonalizacji swoich działań w akceptacji ich decyzji przez sędziego-komisarza. Jednakże należy wyrazić zapatrywanie, że powyższe nie prowadzi do uwolnienia się przez syndyka z odpowiedzialności za podejmowane decyzje. Wynika to z profesjonalnego charakteru funkcji sprawowanej przez syndyka. Warto również zastanowić się, w jaki sposób może bezpiecznie postąpić syndyk mający zasadnicze wątpliwości co do tego, czy konkretna wierzytelność powinna zostać zakwalifikowana jako dług masy. Taka sytuacja może wystąpić przykładowo wtedy, gdy syndyk chce skorzystać ze środka zaskarżenia, którego wniesienie nie powoduje jednak zniweczenia obowiązku dokonania zapłaty. Wydaje się, że najbezpieczniej dla syndyka jest złożyć sporną sumę do depozytu sądowego. Najlepiej jest przy tym uzyskać na powyższe działanie zgodę sędziego-komisarza oraz ewentualnie rady wierzycieli, jeżeli została powołana.

Podsumowanie

Moja praktyka jako pełnomocnika wierzyciela masy upadłości potwierdza, iż pomimo że samo pojęcie masy upadłości nie stanowi *novum* ani w doktrynie, ani w judykaturze, a nawet zostało wprowadzone do ustawy – Prawo upadłościowe, to nadal wierzyciele masy napotykały olbrzymie problemy z realizacją swoich słuszych uprawnień. Wciąż potrzebna jest dyskusja na temat tego, co spowoduje większe upowszechnienie i właściwe zrozumienie pojęcia wierzytelności masy upadłości. Tym bardziej, że dotyczy ona samej istoty prawa upadłościowego, tj. faktu, że zgłoszenia wierzytelności dokonuje się jedynie w stosunku do tej wierzytelności, która już istnieje w dniu ogłoszenia upadłości. Wydaje się więc, że w tym przypadku nie ma potrzeby dodatkowej regulacji, a jedynie zasadne jest to, aby adresaci powołanych w niniejszym artykule przepisów stosowali je wprost, zgodnie z regułami wykładni językowej. Innymi słowy, w tym zakresie nie są potrzebne nowe przepisy, tylko właściwe stosowanie przepisów obowiązujących, tym bardziej, że ich adresaci są profesjonalistami.

Renata Krasnosielska-Dajnowicz

radca prawny w instytucji publicznej udzielającej dofinansowania ze środków europejskich; specjalizuje się w postępowaniach upadłościowych, restrukturyzacyjnych, cywilnych oraz administracyjno-prawnej ścieżce dochodzenia zwrotu należności publicznoprawnych

⁸ Dz. U. z 2020 r. poz. 2072.

⁹ Dz. U. poz. 524.



ROZMAITOŚCI

Wiek przyzwożenia



Frederic Leighton, Trafienie

Maciej Jońca

Proceder seksualnego wykorzystywania dzieci jest niestety tak stary, jak stary jest świat. Musiały jednak upłynąć wieki, by najpierw nazwać zachowania budzące dziś powszechną odrazę, a następnie stworzyć prawo gwarantujące maksymalne bezpieczeństwo osobom, które z racji wieku nie były w stanie same o siebie zadbać. W starożytności i średniowieczu sytuacja małoletnich, zwłaszcza tych pochodzących z rodzin biednych, rozbitych bądź marginalizowanych, nie była zła. Była dramatyczna.

JUŻ STAROŻYTNI RZYMianie?

Rzymianie nie znali pojęcia ani przestępstwa pedofilii. Antyczni juryści nie wiedzieli również, czym jest gwałt oraz napastowanie seksualne. Pod kątem czynności prawnych (np. kupno, sprzedaż, najem, pożyczka, sporządzenie testamentu) podzielili za to społeczeństwo na cztery kategorie wiekowe. Za dzieci uznano osoby, które nie skończyły siedmiu lat, a za niedojrzałych – młodzież pomiędzy siódmym i dwunastym (dziewczęta) lub czternastym (chłopcy) rokiem życia. Osiągnięcie dojrzałości skojarzono wtedy ze zdolnością do zawarcia małżeństwa. Warto dodać, że zalegalizowane przez prawo związki dojrzałych mężczyzn z nieproporcjonalnie młodszymi od nich dziewczynkami nie należały do rzadkości.

Moralność i wrażliwość seksualna starożytnych diametralnie różniły się od tego, do czego przywykliśmy współcześnie. Platowska idea, zgodnie z którą najdoskonalszą formą miłości

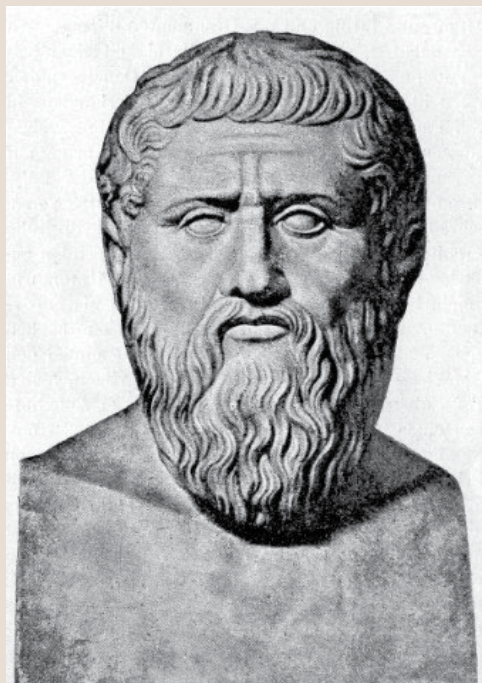
jest związek starszego mężczyzny z młodym chłopcem, miała w Rzymie wielu zwolenników. Związków takich w żaden sposób nie deprecjonowano, o ile ich stroną pasywną nie byli przedstawiciele społecznej elity. Utrzymywanie intymnych relacji z niewolnikiem, cudzoziemcem lub osobą sprzedającą swe ciało za pieniądze było absolutnie legalne i nie służyło społecznej potępienia. Wiek partnera nie miał znaczenia.

Prawo rzymskie wyczulone było natomiast na wszelkie próby nagabywania, uwodzenia oraz demoralizowania wolnych chłopców z dobrych domów. Wszak mieli oni w niedalekiej przyszłości ważną rolę do odegrania. Tymczasem w powszechnym przekonaniu młodzieńców, który w wczesnym etapie rozwoju oddał się mężczyźnie, bezpowrotnie tracił męskość oraz reputację. Doświadczenie to sprawiło, że już nigdy nie mógł sprawdzić się jako obywatel i obrońca ojczyzny.

W przypadku niewolnych dziewczynek było jeszcze prościej. Służenie ciałem panu należało do ich obowiązków. Gwałt dokonany na niewolnicy obcej powodował co najwyżej powstanie zobowiązania z deliktu. Poszkodowany i sprawca mogli porozumieć się prywatnie lub dochodzić roszczeń majątkowych przed sądem. W kobietach wolnych widziano tymczasem istoty słabe, nie zbyt mądre i nader skłonne do kierowania się instynktami. Dlatego na ich męskich krewnych spoczywał obowiązek przypilnowania, by nie napytały sobie biedy. Pojawienie się gdzieś samotnej dziewczyny odbierane było jako zachęta do napaści seksualnej lub nieprzystojnego nagabywania. Dopiero w I i II wieku n.e. cesarze rozpoczęli kampanię mającą na celu uświadomienie społeczeństwu, że zgwałcona kobieta nie zawsze (sic!) ponosi winę za to, co ją spotkało.

W CIENIU KATEDR

Chryścianizacja Europy w wiekach średnich wyznaczyła nowe kanony moralności. Prawo kanoniczne uznało relacje homoseksualne za sprzeczne z naturą i grzech śmiertelny, a licencję na utrzymy-



Platon



Lubelski rękopis Dekretu Gracjana. Scena małżeńska.

wanie kontaktów intymnych Kościół przyznał jedynie osobom znajdującym się w pobłogosławionych przezeń związkach małżeńskich. Seks miał odtąd służyć jedynie prokreacji. Dopuszczono przy tym małżeństwa niewolników i z niewolnikami, a także z cudzoziemcami i osobami o niskiej pozycji społecznej.

Molestowaniem dzieci nie przejmowano się zanadto, skoro seks mogli uprawiać tylko małżonkowie. Ważniejsze wydawało się wskazanie dolnej granicy wieku umożliwiającej zawarcie sakramentu małżeństwa. Większość autorzytetów kościelnych (jak Iwo z Chartes czy Bernard z Pawii) powieliła rzymskie rozwiązanie pozwalające na wstąpienie w związek małżeński dziewczynie, która skończyła dwanaście lat i chłopcu po ukończeniu lat czternastu. Tak też przyjęto w Dekrecie Gracjana.

Niemniej, równoległą sporą popularnością cieszył się dawny pogląd rzymskiej szkoły Sabinianów, powielony następnie przez Izydora z Sewilli. Sabinianie głosili zaś, że dojrzałym był nie ten, kto osiągnął określony wiek, ale ten, kto był w stanie płodzić. Podobnie, biskup Sewilli za zwiastun dojrzałości takiej właśnie płciowej uznawał pojawienie się owłosienia w miejscach intymnych. Z kolei papież Grzegorz VII pisał w jednym z dekretatów: „jest oczywiste, że ten jest dojrzały, który pod względem wyglądu swojego ciała jest taki, że może już płodzić, choć nie doszedł jeszcze do wyznaczonej prawem granicy wieku”. Mikołaj II wyjątkowo dopuścił zawieranie małżeństw, których jedną stroną było dziecko, jeżeli było to konieczne dla uniknięcia skandalu i „zachowania świętego spokoju”. Przyczyną publicznego zgorznienia mogło być tylko jedno – ciąża. Dodajmy, że za Rzymianami średniowieczni kanoniści dopuszczali zawarcie zaręczyn przez osobę, która ukończyła lat... siedem. Podobnie jak oni z lubością roztrząsali prawne konsekwencje potencjalnej niewierności takiej narzeczonej.

ŻYCIE

Wydawać by się mogło, że uwarunkowane politycznie egzotyczne związki pomiędzy starszymi mężczyznami i dziewczynkami były właściwe dla wyższych klas społecznych. Jadwiga Andegaweńska została wydana za Władysława Jagiełłę w wieku szokująco młodym. Z „Kalendarza katedralnego krakowskiego” dowiadujemy się, że w dniu swych zaślubin przyszła święta była *in annis maturitatis* (pełnoletnia). Miała więc...

12 lat. Stający na ślubnym kobiercu Jagiełło był od niej dwanaście lat starszy.

Nie inaczej bywało jednak i w rodzinach chłopskich. Małgorzata Kołacz-Chmiel, autorka monografii „Mulier honesta et laboriosa: kobieta w rodzinie chłopskiej późnośredniowiecznej Małopolski”, zauważa: „w materiale źródłowym spotykamy jednak ślady zawierania związków przez dziewczęta, które nie osiągnęły jeszcze dopuszczalnego przez prawo wieku 12 lat. Na przykład Agnieszka ze wsi Kowala miała 11 lat, gdy jej matka biciem zmusiła ją do poślubienia Mikołaja Kiełbasicza, szewca z tejże wsi. W wieku 10 lat została wydana za mąż Katarzyna ze wsi Brzostek i Anna z Birkowa. Jeszcze mniej, bo zaledwie 9 lat, liczyła Katarzyna ze wsi Słupów w chwili ślubu ze Stanisławem Kuligiem. Podobnie na niedojrzałość powołuje się Dorota, poślubiona przez Piotra Kęskę z Zęborzyc”.

Względy natury ekonomicznej sprawiły, że w kręgach biedoty i społecznego marginesu małżeństw raczej nie zawierano, ograniczając się do utrzymywania relacji intymnych o charakterze „niesformalizowanym”. Średniowieczne prawo kanoniczne określało je mianem *fornicatio*. Bez wątplenia zarówno w tym środowisku, jak i w tzw. dobrych domach, dochodziło do nadużyć seksualnych, których ofiarą padały dzieci.

Stanowisko Kościoła pozostawało przez wieki niewzruszone: skoro seks był dozwolony jedynie w małżeństwie i miał służyć wyłącznie prokreacji, należało trzymać się Bożych przykazań oraz przepisów prawa kanonicznego. Kosmetyczne zmiany przyniósł początek XX wieku. Kodeks prawa kanonicznego z roku 1917 odszedł od pradawnych rozwiązań rzymskich i podniósł granicę wieku umożliwiającą zawarcie małżeństwa na czternaście lat (dziewczęta) oraz szesnaście lat (chłopcy).

EPILOG

W prawodawstwie europejskim oderwanie kwestii małżeństwa od palącego problemu zapewnienia prawnej ochrony krzywdzonym seksualnie dzieciom nastąpiło dopiero u schyłku XIX wieku. Wtedy też w piśmiennictwie medycznym po raz pierwszy posłużono się pojęciem pedofilii. W latach 20. i 30. XX wieku podczas debat polskiej

Komisji Kodyfikacyjnej poświęconych określeniu dolnej granicy wieku umożliwiającej autonomiczne wyrażenie zgody na stosunek seksualny (tzw. wiek przyzwolenia) pojawiły się dwa stanowiska. Stefan Glaser opowiadał się za trzynastoma latami bez względu na płeć, a Juliusz Makarewicz optował za latami siedemnastoma. Ostatecznie, w uchwalonym w roku 1932 kodeksie karnym wskazano piętnaście lat (art. 214). Rozwiązanie to utrzymały późniejsze kompilacje z lat 1969 oraz 1997.

Spytać można: skąd nagle piętnaście lat? To proste. Postulowana przez Stefana Glasera granica oparta na trzynastu latach stanowi wypadkową starożytnych rzymskich regulacji odnoszących się do wieku uprawniającego do zawarcia małżeństwa. Autor rozwiązania z artykułu 204 kk (obecnie: art. 200 kk) obrał jednak za punkt wyjścia nie prawo rzymskie, ale obowiązujący ówczesnie kodeks prawa kanonicznego.

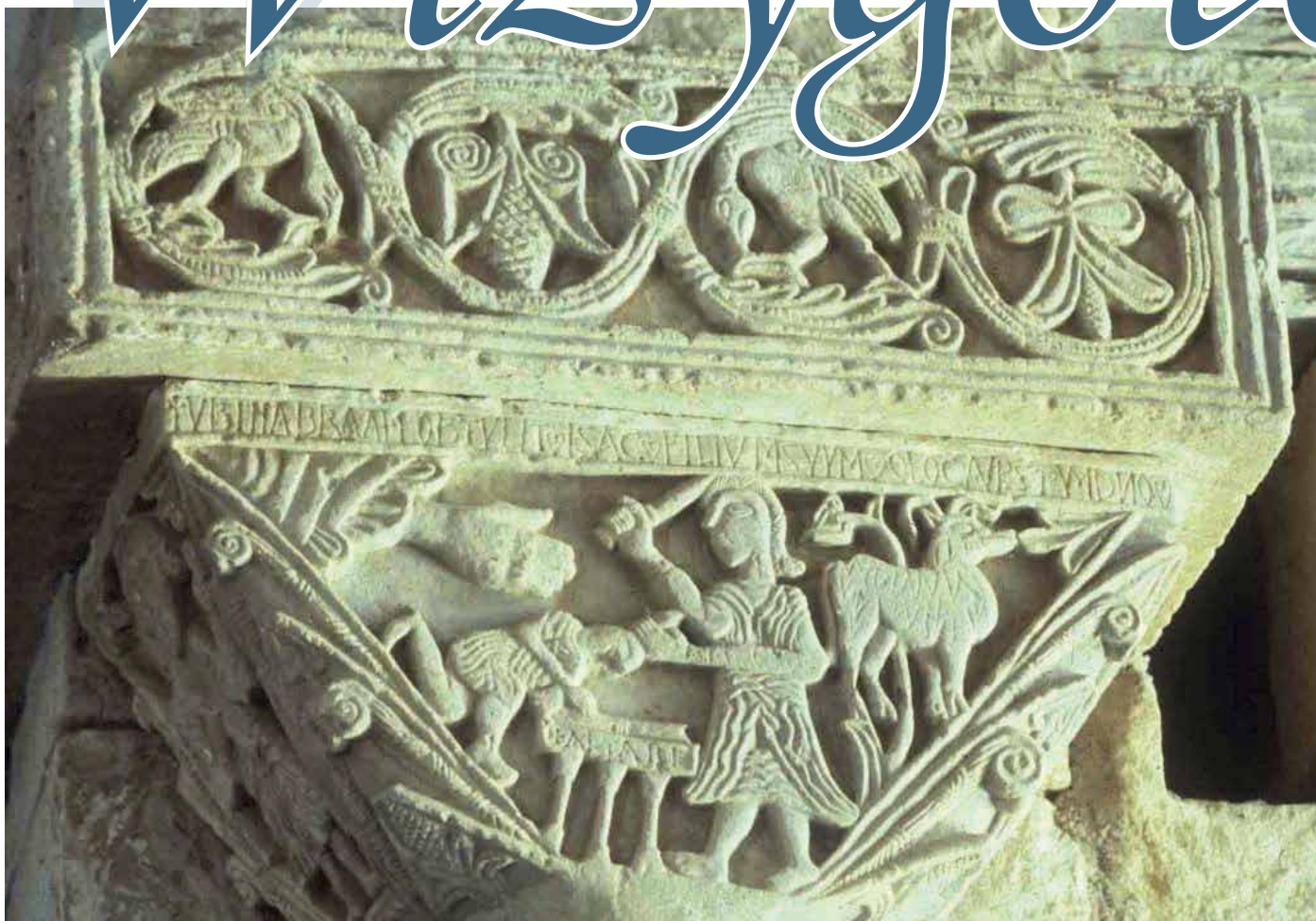
Jak to się stało, że przepadła koncepcja Juliusza Makarewicza, a w jej miejsce

„wskoczyło” rozwiązanie bliskie kręgom klerykalnym? Szczegółowo, trudno dziś będzie znaleźć odpowiedź na to pytanie. Kościół w każdym razie tym razem wyjątkowo nie ma na ten temat nic do powiedzenia.



Józef Simmler, Przysięga królowej Jadwigi, 1867

Zapomniany • kodeks *Wizygotów*



Witold Vargas

W poszukiwaniu granic pomiędzy imperium Temidy a mroczną krainą zabobonu nie sposób nie natknąć się na *Forum Iudicum* – Kodeks Wizygotów z 654 roku. Dokument ten uważany jest zarówno za arcydzieło sztuki prawniczej, jak i relikw obyczajów ludu dzikiego i koczowniczego, który na przestrzeni kilkusetletniej wędrówki przez Europę zdołał całkowicie zmienić oblicze naszego kontynentu.

Jednak ten, kto chciałby w nim dostrzec jądro zabobonu, może się srogo rozczarować. W obliczu takich publikacji jak chociażby o tysiąc lat młodszy *Malleus maleficarum* (Młot na czarownice), *Forum Iudicum* jawi się jako szczyt kultury i umiarkowania. Wprawdzie można się w nim doszukać tropów prowadzących do praktyk magicznych, a raczej praw je potępiających, ale brak w nich miąższu



i tych wszystkich szczegółów, które umożliwiłyby odtworzenie czytelnego oblicza ówczesnego zabobonu. Dopiero za pomocą porównań z podobnymi zjawiskami w innych epokach i kulturach możemy ten obraz nieco wyostrzyć. Słowem – dużo pracy dla tropiciela zabobonu, a mało owoców. Ale przewertowanie *Forum ludicum* nie jest czasem straconym. Przy okazji poszukiwań najbardziej mnie interesującego tematu natknąłem się na wiele innych, a że mają one związek z obyczajem i są wielce egzotyczne, to warto się nad nimi pochylić. Dokona-

tem dość subiektywnego wyboru fragmentów tego kodeksu, które zamierzam pokrótce omówić z nadzieją, że przed oczami czytelnika odmalują barwny obraz życia codziennego ówczesnych mieszkańców Półwyspu Iberyjskiego. No właśnie. O kim właściwie mowa? Zacznijmy od początku.

LEŚNI LUDZIE

Kolebkę Gotów zwykło umiejscawiać się w Skandynawii, skąd plemię to przyplłynęło do ujścia Wisły, a stamtąd powędrowało dalej na południe. Inna teoria obstała raczej przy ich indyjskim pochodzeniu. Dla nas te stare dzieje są bez znaczenia, dość powiedzieć, że kiedy Goci osiedlili się nad Morzem Czarnym, najazd Hunów sprawił, że plemię podzieliło się na Ostrogotów – ludzi stepu, którzy uznali zwierzchnictwo Hunów oraz Wizygotów – ludzi lasu, którzy wybrali protektorat Rzymu. Burzliwy romans Wizygotów z Imperium Rzymskim i ich wędrówka wzdłuż Europy aż do jej zachodnich krańców trwała niemal 150 lat, podczas których plemię to zdołało się w znacznej mierze zromanizować oraz przejść na arianizm, uznany w 325 roku za herezję chrześcijańską. Relacje między Wizygotami a Rzymianami zmieniały się jak w kalejdoskopie, a okresy względnego pokoju przerywały nieustanne konflikty, które w znacznej mierze przyczyniły się do upadku Cesarstwa zachodniorzymskiego oraz do założenia pierwszego państwa wizygockiego ze stolicą w Tuluzie na południu dzisiejszej Francji. Królestwo Wizygockie funkcjonowało przez 300 lat. W roku 507 Wizygoci zostali wyparci z rejonów dzisiejszej Francji za Pireneje, w 589 r. porzucili arianizm na rzecz katolicyzmu, a w 625 r. zdobyli cały Półwysep Iberyjski. W roku 654, zaledwie 60 lat przed arabskim podbojem półwyspu i ostatecznym upadkiem Królestwa, zostało w nim ustanowione *Forum ludicum*.

Aby lepiej zrozumieć kontekst historyczno-kulturowy tamtejszych wydarzeń, warto przytoczyć jeszcze kilka faktów. Podział Imperium Rzymskiego na wschodnie i zachodnie miał miejsce

w czasie wędrówki Wizygotów na zachód Europy, a sławetne „Sacco di Roma” z roku 410 jest dziełem tego właśnie plemienia. Upadek Cesarstwa zachodniorzymskiego nastąpił niecałe 60 lat po założeniu państwa wizygockiego ze stolicą w Tuluzie. Oznacza to, że początkowo plemię jako sojusznik imperium osiedliło się w zachodnich prowincjach w drodze układów z Rzymianami, a następnie, tak jak Frankowie i Ostrogoci, stało się panem poszczególnych części upadłego

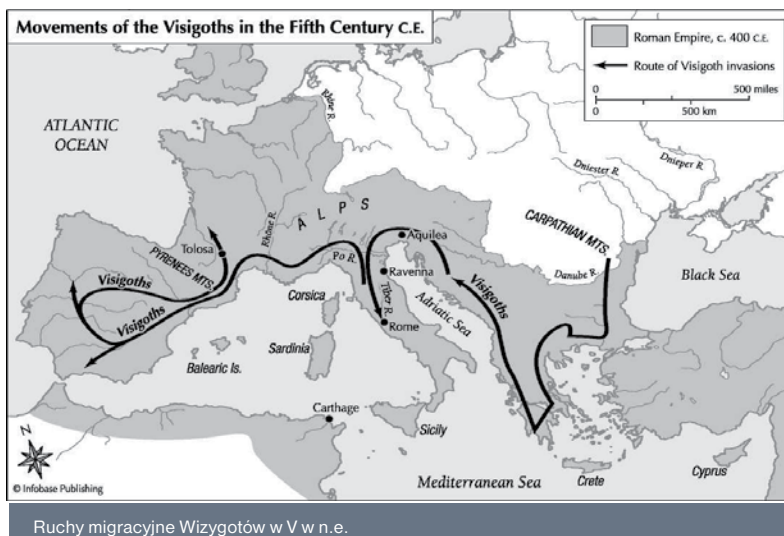
imperium. Wciąż istniejące Cesarstwo wschodniorzymskie usiłowało przywrócić integralność Cesarstwa Rzymskiego, zdobywając m.in. część Półwyspu Iberyjskiego w roku 551. Ważnym elementem tej układanki jest fakt, że pomimo nominalnej władzy Wizygotów na terenie obecnej Hisz-

panii ich liczebność względem ogółu mieszkańców – Iberów, Rzymian i Żydów była znikoma i także była ich realna władza nad tym liczny ludem. Główną przeszkodą na drodze integracji elit rządzących z mieszkańcami była odmienna religia. Rzymianie i Iberowie byli katolikami, Wizygoci zaś arianami. Swoją drogą cały Półwysep Iberyjski, prowincja Imperium Rzymskiego już od początku naszej ery, był całkowicie zromanizowany tak jak w dużej mierze sami Wizygoci. Pomimo różnic istniała więc pewna baza kulturowa, która pozwoliła najeźdźcom i najechanym znaleźć jakąś nić porozumienia na poziomie ekonomicznym i politycznym, np. w zakresie praw, które przytoczę dalej. Łatwo zaś można zauważyć, że było to społeczeństwo mocno rozwarstwione, oparte na niewolnictwie, wielkich latyfundiach najbogatszych ziemian i silnym udziale stanu duchownego w aparacie władzy.

GDZIE TE ZABOBONY?

Na początek zajmijmy się tymi paroma ustępami, w których dopatrzeć się można śladów ówczesnych praktyk magicznych. Nie ma ich

wprawdzie wiele, ale fakt, że traktowane są jak najzupełniej poważnie, z dzisiejszej perspektywy wydaje się dość egzotyczny oraz wart uwagi, szczególnie zważywszy na pewne paralele, które znamy z innych



Ruchy migracyjne Wizygotów w V w n.e.



Joseph-Noël Sylvestre, Zdobycie Rzymu przez Wizygotów, 1890 r.

kultur i epok w Europie. Czytamy: *Zaklinacze i wzywający burze, którzy swoimi zaklęciami sprowadzają gradobicie na winnice i pola zboża; [...] zostaną publicznie ubiczowani dwustoma batami; ich głowy ogolone; i będą wleczeni siłą przez dziesięć sąsiednich wiosek, jako ostrzeżenie dla innych...*¹. W naszym „Bestiariuszu Słowiańskim”² piszemy o tzw. planetniku – demonie władającym chmurami i sprowadzającym pogodę lub niepogodę zależnie od kaprysu. Postać ta funkcjonuje w polskim folklorze jako istota nadprzyrodzona, umiejąca wcielić się w człowieka. Gdy prześledzi się całą jej historię, okazuje się, że istniała również jako postać ludzka, całkowicie realna. Chmurnikami lub planetnikami nazywano w polskich wsiach pewien rodzaj czarowników w czasach, gdy do konkretnych czarów lub chorób przysposabiali się konkretni członkowie społeczności. *Forum ludicum* daje nam świadectwo, jak bardzo rozpowszechniony i odwieczny jest to zabobon.

A dalej: *[...] ci, którzy niepokoją ludzkie umysły wzywaniem demonów lub składają nocne ofiary diabłom, wzywając ich do obecności przez niestawne rytuały; wszystkie takie osoby wykryte lub uznane za winne takich przestępstw przez jakiegokolwiek sędziego...*, po czym następuje wymiar kary jak wyżej. Mamy tu do czynienia z załącznikiem inkwizycji, która tysiąc lat później przybrała na Półwyspie Iberyjskim zatrważający wymiar i charakter. *Forum ludicum* było pierwszym kodeksem na tym półwyspie, sporządzonym przy ścisłej konsultacji z katolickim klerem. Owa kasta, przewyższająca wszystkie inne pod względem wykształcenia i znajomości pi-

sma, była głównym architektem nowego ładu ustanowionego w celu zjednoczenia wszystkich mieszkańców. Nic dziwnego, że duchowni dążyli między innymi do wyrugowania wszelkich praktyk pogańskich, które prawdopodobnie tliły się jeszcze tu i tam w obszarze dotychczas pozostawionym niemal samemu sobie. Do czasów wielkiego projektu konsolidacji, którego ukoronowaniem było *Forum ludicum*, rubieże państwa wiodły żywot całkowicie autonomiczny. Władza nominalna ograniczała się do pobierania podatków i interwencji, gdy granice państwa były zagrożone. Sam kler nie miał również możliwości kontrolowania rozproszonych po całym kraju parafii. Dochodziło do tego, że kościoły w oddalonych miejscowościach stały latami puste, bo wyznaczony do posługi w nim duchowny, wybierając wygodne życie w większym mieście, nawet tam nie zaglądał. Z drugiej strony inni duchowni, tkwiąc na miejscu, jako jedyni przedstawiciele wykształconej kasty, stawali się lokalnymi sędziami i sołtysami, zarzucając stopniowo obowiązki kapłańskie. Dochodziło nawet do powstawania lokal-

nych sekt heretyckich, co stanowiło poważny problem dla Kościoła katolickiego. Aby go rozwiązać, dążył on tak jak i elita wizygocka, do ścisłej współpracy tronu i kleru. W czasach *Forum ludicum* normą było, że rozprawy sądowe odbywały się przy obecności i aktywnym udziale przedstawiciela stanu duchownego. Można rzec, że system sądowniczy stał się narzędziem do wprowadzenia bezwzględnej dominacji religii oficjalnej, co potwierdzają poprawki do Kodeksu wprowadzone w roku 681, znacznie ograniczające i mocno obciążające ekonomicznie społeczność żydowską.

Następnie: *Deklarujemy, na mocy obecnego prawa, że jeśli jakikolwiek wolny człowiek lub niewolnik dowolnej płci spróbuje używać lub zastosuje czary, lub zaklęcia jakiegokolwiek rodzaju z zamiarem zmażenia zmysłów, okaleczenia lub zabicia któregoś z mężczyzn lub zwierząt; lub uszkodzić jakąkolwiek ru-*

chomość; lub będzie uprawiać tę sztukę ze szkodą dla upraw, winnic lub drzew; ponie- sie on osobiście i majątkowo taką samą szkodę, jaką usiłował wyrządzić innym. Ten ustęp naświe- tla jeszcze inny aspekt ówczesnej postawy prawa wobec magii. Jeśli dodać powyższe kary za czary do tych wymienionych wcześniej, zauwa- żymy, że jest ich wprawdzie wiele i są bardzo surowe, ale w porównaniu z torturami i stosami z czasów póź- niejszych wydają się jednak łagodne.



Obraz Antonio Muñoz Degraína przedstawiający króla Wizygotów Rekkareda I odrzucającego arianizm i przechodzącego na wiarę katolicką

Zdaje się, że władza nie tyle prowadzi tu otwartą wojnę z rzeczywistym lub urojonym zagrożeniem ze strony sił nieczystych, co walczy o wykorzenienie praktyk konkurujących z oficjalną religią. Zacytowa- ny wyżej ustęp o czarach i karaniu osób za ich uprawianie pojawia się już wcześniej u Wizygotów w „Brewiarzu Alaryka” z 506 roku. Nie został on usunięty ani złagodzony, gdy kler katolicki przejął władzę nad sądownictwem. Widocznie ten sposób rugowania praktyk pogań- skich i herezji był Kościołowi na rękę, co potwierdzą jednoznacznie wieki późniejsze.

Dalej czytamy: *Ponieważ niektóre żony z nienawiści do swoich mężów oddają się cudzołóstwu, przez co wpływają na umysły swo- ich mężów, czy to odurzając ich, czy też przy pomocy czarów tak, że nie są w stanie publicznie oskarżać swoich żon lub opuścić ich z powodu uczucia, jakie do nich żywią; dlatego w takich przypad- kach postanawia się, że jeśli cudzołożnica lub jej mąż mają pełno- letnich synów, to będzie im wolno zastępować męża i udowodnić w sądzie cudzołóstwo.* Z tego osobliwego ustępu możemy się do- myślić, że Wizygoci prędkiej byli gotowi uwierzyć, że mężczyzna jest pod wpływem czarów lub narkotyków, aniżeli mógłby być pobłażliwy dla wybrków swej żony z czystej miłości. Być może tak było i miało to związek z wojowniczą przeszłością tego narodu, w którym nie było

1 Cytaty z *Forum ludicum* pochodzą z anglojęzycznego opracowania libro. uca.edu, dostępnego w domenie publicznej. Tłumaczenie na polski własne.

2 „Bestiariusz Słowiański” – ilustrowany leksykon polskiej demonologii ludo- wej, autorstwa mojego i Pawła Zycha.

miejsca dla słabych i wrażliwych mężczyzn. Warto wspomnieć, że podczas swej wędrówki na zachód plemię to musiało dwukrotnie – raz w trakcie ucieczki na południowy brzeg Dunaju przed Hunami, a raz podczas głodowego marszu przez Bałkany – z zimną krwią pozbyć się wszystkich starców i słabeuszy stanowiących zbędny balast, by potem stać się najpotężniejszym sojusznikiem Rzymian i zasilić doborowe szeregi ich wojska. Miało to niewątpliwie wpływ na wizerunek mężczyzny twardego, nieulegającego niewieściemu uczuciom. Ale ten ustęp ma również związek z bardzo powszechnym w tamtych czasach zabobonem zwanym „czarem ligatury”, który rzekomo stosowały kobiety, żeby wywołać u mężczyzn impotencję. Tu znowu mowa o przypadłości, która była mężczyźnie na tyle nieprzyjemna, że mogła wystąpić jedynie skutkiem użycia czarnej magii. W ten sposób za niedopełnienie obowiązków męzkowskich obwiniano kobiety. Ostatnia ciekawostka, na którą natknąłem się, tropiąc zabobon w prawnych pismach Wizygotów, to ta o zakazie pładrowania grobów. Zdawałoby się, że mowa o zwykłej grabieży i zapewne tak czasem było. Istnieją jednak przesłanki, by sądzić, że dość powszechne w tamtych czasach było nie tyle okradanie nieboszczyków z ich kosztowności, co pozyskiwanie kawałków trumny, odzienia lub uzębienia jako amuletów do zabiegów i eliksirów magicznych.

CO WOLNO KLERYKOWI, TO NIE ZWYKŁEMU CZŁOWIEKOWI

W opracowaniach Kodeksu Wizygotów wciąż powraca kwestia udziału kleru zarówno w tworzeniu prawodawstwa, jak i w jego egzekwowaniu. Wyłaniają się z tych analiz dwie, zdawałoby się sprzeczne ze sobą postawy. Z jednej strony niewątpliwa wyższość stanu duchownego nad całą resztą obywateli z królem włącznie pod względem wykształcenia i znajomości pisma czyni z niego orędownika najwyższych standardów cywilizacji. *Forum Iudicum* jest zaiste monumentem prawodawstwa, który stał się wzorem godnym naśladowania dla wielu narodów Europy. Emanuje z niego zamiłowanie do wzniosłej moralności, a niektóre z jego praw nawet współcześnie nie straciły na aktualności. Historycy zgodni są co do tego, że kler odegrał kluczową rolę w błyskawicznej karierze cywilizacyjnej narodu wizygotckiego. Z drugiej jednak strony uderzające są w tym dokumencie niektóre ustępy, z których jasno rysuje się obraz kleru jako kasty bezceremonialnie nadużywającej władzy i przywilejów. Nad tą kwestią chciałbym się teraz zatrzymać. Czytamy: *O nieczystości kapłanów i innych duchownych. Jak święta władza domaga się czystości życia, tak też powinna być wymagana od jej ministrów [...] gdyby wykazano na podstawie niewątpliwych dowodów, że jakkolwiek kapłan, diakon lub subdiakon ożenił się lub dopuścił się rozpusty lub cudzołóstwa z wdową pokutującą, dziewicą, żoną lub jakkolwiek inną kobietą, [...] Gdy winowajca*

*zostanie doprowadzony z powrotem pod władzę swojego przełożonego kościelnego, zostanie umieszczony w zamknięciu i zmuszony do odprawiania pokuty zgodnie ze świętymi kanonami Kościoła. Wymiar kary dla księży za przestępstwa seksualne, które wprawdzie nie ograniczają się do przeniesienia do innej parafii, są niewiarygodnie łagodne w porównaniu do tych, przewidzianych dla oskarżonych świeckich, nawet z najwyższych stanów szlachty. Różnica jest wręcz porażająca. Podczas gdy w innych ustępach czytamy o kastracji, oddaniu lub sprzedaniu w niewolę, stu do trzystu batów czy piętnowaniu, w przypadku kleryka zdaje się wystarczyć pokuta polegająca na okresowym odosobnieniu i modlitwie. Jak by tego było mało, aby utrudnić potencjalnym oskarżycielom wszczęcie dochodzenia, ten sam ustęp dodaje: *Kobiety, które są uwikłane w powyższe potworności, dostaną z rozkazu sędziego sto batów; a wszelki dostęp do nich będzie zabroniony; [...]. Pomszczając takie zbrodnie, nie dajemy każdemu prawa do oskarżenia lub karania bezkrytycznie, chyba że dowód będzie przytłaczający lub wina stron w pełni udowodniona; ponieważ nie zamierzamy sprzeciwiać się przykazaniom Ojców Świętych lub naruszania w jakikolwiek sposób ich starożytnych i świętych przywilejów. Z licznych dokumentów historycznych, kronik i pamiątek wynika tymczasem, że przewidziana dla duchowieństwa kara wcale nie odstraszała go od ulegania powabom płci pięknej. Kolejnym dowodem na to, że duchowni cieszyli się szczególnie przywilejami, jest powtarzający się w zapisach o postępowaniu egzekucyjnym zwrot „sędzia lub kapłan”. Czytamy na przykład: *A jeśli jakkolwiek inna osoba w naszym królestwie usiłuje popełnić tego rodzaju zbrodnię, zostanie oddzielona i skazana na wieczne wygnanie na wniosek sędziego lub kapłana***



Kościół Wizygotów San Pedro de la Nave. Zamora, Hiszpania

Wynika stąd, że kapłan miał władzę równą sędziemu. Istotnie, często go zastępował lub wręcz działał bez jego obecności. Kodeks przewiduje różne kary dla sędziów za ich uchybienia, natomiast wobec kleru jest w tej kwestii znacznie łagodniejszy.

INNA TWARZ POZBAWIENIA WOLNOŚCI

Pozbawienie wolności jest karą dotkliwą, ale coś sprawia, że do dziś jest powszechnie stosowana, podczas gdy męczeństwo czy piętnowanie odeszły dawno do lamusa. Kodeks Wizygotów wszystkie te kary przewiduje i choć więziennictwo w tamtych czasach praktycznie nie istniało, to właśnie pozbawienie wolności wymienia najczęściej. Jest to kara zarazem dotkliwsza niż w wersji współczesnej, bo zwykle dożywotnia, a wręcz dziedziczna i zarazem bardziej humanitarna, bo nieizolująca i dająca możliwość ciągłego uczestnictwa skazanych w życiu społecznym. Jak to możliwe? Otóż czytamy na przykład: *Jeśli jakkolwiek wolny człowiek miałby porwać dziewczinę lub wdowę przemocą, [...] a przestępstwo zostanie popełnione*

w całości, pod żadnym pozorem nie wolno z nim zawierać małżeństwa; a on zostanie wydany wraz z całym swoim dobytkiem pokrzywdzonemu; a ponadto otrzyma publicznie dwieście batów; a po pozbawieniu wolności zostanie wydany rodzicom tej, którą zgwałcił, lub samej dziewicy lub wdowie, aby na zawsze służył jako niewolnik...

Pozbawienie wolności polegało po prostu na zmianie statusu z obywatela wolnego na niewolnika. Skazany mógł pozostać w swoim środowisku i mieć nawet relacje z bliskimi, tyle że tracił wszelką moc decyzyjną i pracował na rzecz swojego pana. Oczywiście wiązało się z tym wiele innych konsekwencji. Brak majątku sprawiał, że w razie popełnienia przestępstwa, nie mając środków, aby się wykupić, był srogo batożony lub mógł zostać nawet sprzedany. Najgorsze było jednak upokorzenie, jakiego doznawał, gdyż dla członków plemienia o tak długiej koczowniczej tradycji wolność była wartością nadrzędną. Jednak, aby lepiej zrozumieć co znaczyło być niewolnikiem w tamtych czasach, należy przypomnieć, że istniała cała hierarchia tego stanu. Na samym dole byli ci, których żywot nie różnił się od naszych wyobrażeń o niewolnictwie, jakie znamy z historii kolonii amerykańskich. Ludzie ci byli właściwie jedynie innym rodzajem zwierząt gospodarskich, przeznaczonych do konkretnych robót. Takim niewolnikiem można było handlować lub spłacać długi. Na samym szczycie natomiast byli tacy, którzy wyróżniali się w swoim środowisku wykształceniem, cieszyli się niemal pełną swobodą, a co ciekawsze do ich majątku mogli należeć również inni niewolnicy. Ich własna niewola ograniczała się więc do faktu, że nie mogli o sobie stanowić i byli na usługach panów. Pomędzy tymi dwoma kastami znajdowała się cała gama innych niewolników o mniejszym czy większym zakresie swobód, z ludźmi wyzwolonymi włącznie, na których części ciążyły zobowiązania wobec swych dawnych panów. Co znamienne, Kodeks Wizygotów akceptuje wprowadzenie instytucji niewolnictwa nawet w swoich najbardziej upokarzających przejawach, ale posiada też wiele zapisów chroniących godność i integralność niewolniczego stanu. Posiadanie niewolników było podstawą funkcjonowania gospodarki. Za wszelką cenę starano się o nich dbać i ochronę tego ludzkiego majątku regulowały przepisy prawne. Ciekawostką jest fakt, że właśnie one przyczyniły się do powstania nowych przestępczych precedensów, o których wspomina *Forum Iudicum*.

Jeśli jakkolwiek kobieta, która została uwolniona, zjednoczyłaby się z niewolnikiem innego lub wyszłaby za niego za mąż, pan niewolnika zawiadamia ją trzykrotnie w obecności trzech świadków, aby go opuściła, a jeśli po trzecim zawiadomieniu nie będzie tego chciała, stanie się niewolnicą pana tego, z którym żyje. Ale jeśli nie zostanie powiadomiona przed narodzinami jakichkolwiek dzieci, pozostanie wolna. [...] Wiele osób, pobudzonych chciwością, jest przyzwyczajonych do niegodziwego oszukiwania wolno urodzonych kobiet i dziewcząt, nakłaniając je, by przyjęły swoich niewolników na mężów, przedstawiając ich jako wolno urodzonych, aby ich dzieci mogły potem zostać sprowadzone do niewolnictwa. Pierwszy fragment tekstu reguluje sprawę związków między kobietami wolnymi a niewolnikami, które z przyczyn oczywistych nie mogły mieć miejsca. Nie wynikało to z dyskryminacji czy surowej

kastowości, lecz z przyczyn czysto ekonomicznych: Dzieci niewolników pozostawały niewolnikami, więc w interesie ich panów było, by małżeństwa mieszane nie pozbawiały ich możliwości „produkcji” nowych rąk do pracy. Jednak metoda zapobiegania temu problemowi natychmiast zainspirowała oszustów do jej wykorzystania i stąd drugi fragment przytoczonego paragrafu, z którego dowiadujemy się, że praktykowane było wprowadzanie w błąd naiwnych kobiet. Podsuwano im niewolników, przedstawiając ich jako ludzi wolnych, by same wpadły w sidła niewolnictwa. Zastanawiające jest, jakie losy mogły człowieka i jego potomstwo doprowadzić do utraty wolności. Z drugiej strony, niewolnik mógł tak wkupić się w łaski swego pana, że ten decydował się go wyzwolić. Jednak i tu pojawiały się ciekawe powikłania prawne, które Kodeks musiał regulować: *Czy wolno wyzwolić niewolnika w celu ukrycia przestępstwa cudzołóstwa? Jeśli ktoś, w celu ukrycia prawdy i ze strachu, że niewolnik może być torturowany w celu udowodnienia aktu cudzołóstwa, wyzwoli tego niewolnika, jego czyn będzie nieważny.*

Tu mamy do czynienia z dwiema sprawami: po pierwsze, jak widać, konsekwencje wynikające z wykrycia cudzołóstwa były tak surowe, że opłacało się stracić niewolnika w celu zatajenia go.

A jak już wiemy, niewolnicy byli niezwykle cennym towarem. Z drugiej strony proceder, o którym tutaj mowa, nie ogranicza się do obietnicy nadania wolności niewolnikowi w zamian za milczenie. Chodzi też o to, że tylko niewolnicy mogli być torturowani, w celu wydobycia od nich zeznań o przestępstwach własnych lub cudzych. Wolnemu człowiekowi łatwiej było utrzymać tajemnicę. Wyzwolenie świadka utrudniało śledztwo, więc musiało powstać prawo, które penalizowało ten proceder.

Dalej czytamy: *A jeśli nie będzie miał środków, by zadośćuczynić (stronie poszkodowanej), zostanie wydany wraz z całym swoim majątkiem stronie, którą próbował oszukać, aby na zawsze służyć mu jako niewolnik. Niniejszym postanawiamy, że*

taka sama kara zostanie nałożona na tych, którzy zostali skazani za składanie fałszywych zeznań w celu wyzwolenia niewolników należących do kogoś innego lub którzy przez swoje knowania wyrazili zamiar pozbawienia wolności.

W tym fragmencie ponownie mowa jest o tej szczególnego rodzaju karze pozbawienia wolności. Poszkodowany zyskuje niewolnika, a nawet cały jego majątek. Dowiadujemy się również, że na popadanie w niewolę bardziej narażeni są biedni niż bogaci, których stać na wykupienie się, co jest czynnikiem potęgującym rozwarstwienie kast. Nawet próba ingerencji w wolność i niewolę poszczególnych osób, co zdaje się z jednej strony chronić prawa jednych i drugich, jest z drugiej strony czynnikiem zasilającym szeregi stanu niewolniczego. Ponieważ jak często podkreśla Kodeks: *Wszystkie dzieci, które narodzą się z tego związku, pójdą za stanem ojca i pozostaną w niewoli.* Ten cytat wziętem z zapisu, który wcześniej głosi: *Jeśli wolno urodzona kobieta miałaby wyjść za mąż lub popełnić cudzołóstwo z niewolnikiem innej osoby, choćby on należał do króla, jak tylko sędzia się o tym dowie, zarządzi natychmiastowe rozdzielenie stron, aby poniosły karę, na jaką zasługują, mianowicie: po sto batów każdemu. A jeśli potem popełnią przestępstwo po raz drugi, sędzia każe ich aresztować, a każde z nich otrzyma kolejne sto batów. A jeśli będą winni po raz trzeci, dostaną jeszcze sto batów, a ko-*



Moneta bity przez króla Wizygotów Sisebutusa

bieta zostanie wydana w ręce jej krewnych. A jeśli w jakimkolwiek czasie jej krewni pozwolą jej wrócić do niewolnika, stanie się ona niewolnicą pana, do którego należy ten ostatni. Mowa tu o sytuacji podobnej do tej o związku wyzwolonej kobiety z niewolnikiem, którą przytoczyłem wcześniej. Pozwoliłem sobie jednak załączyć również ten fragment, bo w sposób niezwykle poruszający przywołuje scenę ślepej, namiętnej miłości, która pcha wolną kobietę w ramiona niewolnika. Niestraszne jej dwieście batów i oddanie w ręce rodziny, która bronić honoru, powinna wybić jej bezprawną miłość z głowy. Rodzina ta pomimo presji społecznej decyduje się stanąć po stronie dziewczyny. Żadne kary nie zadziały – kochankowie spotykają się nadal. W takim układzie, skoro miłość zwycięża, pozostaje jedynie uczynić kobietę niewolnicą. Skoro tego chce... Problem stanu potomstwa takiego związku będzie przynajmniej jasny.

Ostatni wątek związany z niewolnictwem, nad którym chciałem się pochylić, dotyczy kradzieży niewolników. Jest to temat, który bez dogłębnej znajomości ówczesnych realiów trudno sobie zobrazować. Nie potrafię zinterpretować wszystkich szczegółów zawartych w poniższych cytatach. Przywołuję je jednak, bo brzmią niezwykle egzotycznie, pobudzają wyobraźnię, a próba rozwikłania powodów i precedensów, które doprowadziły do sformułowania takich praw, będzie znakomitą ćwiczeniem z wyobraźni: *Jeśli jeden niewolnik ukradnie innego, który jest własnością innego pana, bez wiedzy swojego pana, otrzyma sto pięćdziesiąt batów w obecności sędziego, a porwany niewolnik zostanie zwrócony swemu panu. A ten, którego niewolnik został skradziony, nie będzie miał prawa żądać od pana porywacza zadośćuczynienia za schwytanie porwanego niewolnika. Jeżeli jednak niewolnik, który został porwany, nie zostanie znaleziony, sędzia będzie zmuszony przez pana porywacza do wydania innego niewolnika o równej wartości lub samego porywacza temu, którego niewolnik został skradziony; służyć do czasu, gdy jego własny niewolnik zostanie mu przywrócony, kiedy drugi niewolnik zostanie zwrócony swemu panu.*

Dlaczego jeden niewolnik miałby kraść niewolnika innego pana z własnej woli? Być może niewolnicy, uczestnicząc w życiu społecznym i pielęgnując te same tradycje, podobnie jak ludzie wolni dopuszczali się porwań w celach matrymonialnych. Ten ustęp zakazywałby im takich praktyk, tak jak prawo stara się je wyrugować ze zwyczajów

wolnych ludzi. Być może ustęp odnosi się też do tych najbogatszych niewolników, którzy cieszą się wieloma przywilejami i sami posiadają swoich niewolników. Ale być może chodzi jeszcze o coś innego, czego nie da się pojąć bez dogłębnej znajomości ówczesnych realiów. Wzmianka o zakazie żądania zadośćuczynienia za porwanego niewolnika przez jego pana wynika z innego prawa, surowo karzącego panów ukrywających zbiegłych cudzych niewolników, które nie mogło być tu zastosowane, skoro niewolnik działał sam. W tamtym prawie zadośćuczynienie dla właściciela zbiegłego niewolnika stanowił drugi niewolnik równej wartości plus zwrot zbiegłego. Jednak: *Jeśli niewolnik na rozkaz swojego pana porwie wolno-urodzonego, pan będzie odpowiedzialny za takie zadośćuczynienie za szkody, jakie zostały gdzie indziej przewidziane w przypadku osób wolno urodzonych i otrzyma sto batów publicznie, ale niewolnik sam nie ponosi żadnej kary, działając pod rozkazem swego pana.* Ten dopisek i wiele

innych podobnych wyróżnia *Forum Iudicum* spośród wcześniejszych kodeksów, ze starożytnymi włącznie, które nie gwarantowały praw i ochrony niewolników tak jasno i do tego stopnia. Jest jeszcze sporo praw w Kodeksie, dzięki którym można zbudować sobie obraz życia niewolnika wizygockiego. Zbyt wiele jak na taki artykuł. Wynika z nich nie tylko bardzo skomplikowana struktura samej instytucji niewolnictwa, ale również cała sieć relacji, zwyczajów, a wręcz kultury życia z jej aberracjami, jakimi są przestępstwa i wykroczenia. Najciekawsze w tym wszystkim zdaje mi się obserwowanie dynamiki tego zjawiska w czasie. Jesteśmy we wczesnym średniowieczu. System feudalny właśnie się rodzi. Docełowo ukonstytuuje się bez tak znaczącego udziału kasty niewolniczej w życiu publicznym i ekonomicznym, ale za to ze skryształizowaniem się stanu chłopskiego będącego bezpośrednim spadkobiercą niewolnictwa. Nawet określenia „servus” i „villanus”, wywodzące się z terminologii niewolniczej, przetrwały przez całe średniowiecze jako rozróżnienie dla chłopów pańszczyźnianych i wolnych. Ta specyficzna kasta, która była kluczowa dla gospodarki średniowiecznej, musiała wywodzić się z dawnych niewolników, potomków ludzi wolnych, którzy popadli w niewolę, ubogich rolników oraz ubożących gospodarzy, którzy z czasem stworzyli względnie jednolitą masę ludzi o statusie w zawieszeniu pomiędzy niewolnictwem a stanem wolnym.



Mozajka sufitowa baptysterium
arian w Rawennie

BARBARZYŃSCY OBROŃCY PRAW KOBIET

Forum Iudicum uważane jest za wyjątkowo postępowy kodeks w kwestii praw kobiet. Oczywiście nie z naszej współczesnej perspektywy, tylko w porównaniu do tego, co miały do zaoferowania płci pięknej wcześniejsze prawa, a w szczególności prawo rzymskie, na którym Wizygoci w dużej mierze bazowali. Uważa się, że ta znacząca różnica prawodawstwa na korzyść kobiet wynika z tradycyjnych zwyczajów Gotów – plemienia wędrownego, o diametralnie odmiennym od śródziemnomorskiego stosunku do spraw własności, relacji z przyrodą i więzi społecznych. Jako koronny przykład zwykło się przytaczać prawa dziedziczenia, gdzie kobieta miała pełne prawo dysponowania swoim majątkiem. Ale ja chciałbym się zatrzymać na innych aspektach pozycji kobiety w społeczeństwie, mniej oczywistych, ale istotnych dla odtworzenia obrazów z ówczesnego życia codziennego. Przede wszystkim, jak wspominałem na wstępie, Kodeks dążył do ostatecznego pokonania przeszkód stojących na drodze do unifikacji ludności Półwyspu Iberyjskiego. Dlatego zdecydowano się na katolicyzm i dlatego uchwalono, że: *Rzymskiej kobiecie wolno poślubić Gota, podobnie jak gockiej kobiecie poślubić Rzymianina*.

Ten, zdawałoby się błahy wpis, był *de facto* istną rewolucją społeczną. Zakaz mieszanych małżeństw był prawem o potężnym ładunku psychologicznym. Z jednej strony to reminiscencja z czasów rzymskich, kiedy to barbarzyńcy, choć skonfederowani z Imperium i pełniący wiele ważnych funkcji, traktowani byli jako mieszkający drugiej kategorii, z drugiej – pamiątka po upadku Cesarstwa i stopniowe odwrócenie sytuacji, kiedy to prawowici Rzymianie z zachodnich prowincji sami doznali dyskryminacji i zapewne jeszcze przez pokolenia pielęgnowali uczucie tęsknoty za dawną świetnością. Wpis o prawie do mieszanych małżeństw dawał Gotom poczucie, że oto ostatecznie zmazuje się ich barbarzyńska przeszłość, a Rzymianom, że otwiera się im wrota do niedostępnych od wielu pokoleń przywilejów. Ale te kwestie mają znaczenie polityczne i bardzo ogólne. Skupmy się bardziej na szczegółach takich jak w zapisie: *Jeśli rodzice porwanej kobiety lub dziewczyny uratują ją, łowca zostanie im wydany i pod żadnym warunkiem nie będzie mogła go poślubić; a jeśli ośmieli się wziąć ślub, oboje zostaną skazani na śmierć. Jeśli jednak schronią się u biskupa lub zażądają przywileju sanktuarium, zostanie im przyznane życie, ale zostaną oddzieleni i oddani jako niewolnicy rodzicom kobiety*. Mamy tu do czynienia z bezwzględną walką z powszechnym zwyczajem małżeństwa przez porwanie, które praktykowane jest do dziś w niektórych częściach świata. Prawo Wizygotów kategorycznie delegalizuje takie związki i penalizuje je śmiercią albo w najlepszym wypadku niewolą. Zastanawiające jest to, że osoba porywana podlega tej samej karze co porywacz. Ale ma to swoje wytłumaczenie: *Jeżeli rodzice zgodzą się na to, że ich córka została porwana, po tym, jak została zaręczona z innym mężczyzną, będą zmuszeni zapłacić temu ostatniemu czterokrotność uzgodnionej kwoty posagu, a porywacz będzie wydany jako niewolnik, zgodnie z prawem, mężczyźnie, który był zaręczony z dziewczyną*. Chodzi o to, że prawa te nie tylko mają na celu wyrugowanie porwań w celu małżeństwa, ale również, a nawet przede wszystkim chronią instytucję zaręczyn. Ale dlaczego zaręczyny są przedmiotem takiego zainteresowania ze strony prawa? Ano dlatego, że małżeństwo mimo wszystko było nadal traktowane przede wszystkim w kategoriach majątkowych. Zaręczyny były inwestycją długoterminową i takich inwestorów prawo musiało chronić. Najwidoczniej, pomimo brutalności zwyczaju porywań dla małżeństwa mogły one bywać aranżowane po to, by anulować narzeczeństwo. Dziewczyna, sama albo w porozumieniu z rodziną, liczyła na to, że jeśli ukochany ją porwie i dojdzie do konsumpcji, co wedle prawa zwyczajowego pieczętowało związek, będzie można unieważnić niechcianą umowę narzeczeństwa. Prawo mówi dalej: *Zabójstwo porywacza nie-*

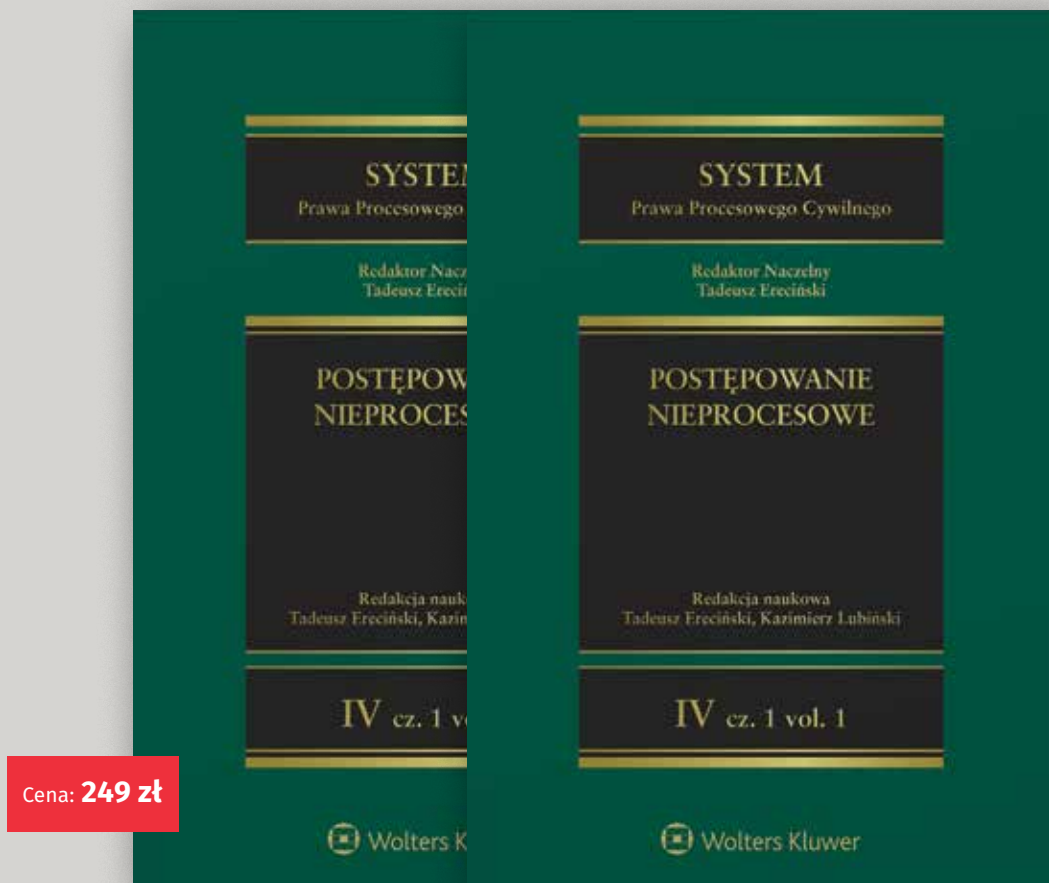
wiasty nie będzie uważane za przestępstwo, ponieważ czyn został popełniony w obronie czystości. Tu już nie jest mowa o ochronie instytucji narzeczeństwa, tylko o prawdziwym porwaniu w tradycyjnym stylu. Wiadomo, że jeśli takowe miało miejsce, natychmiast prowokowało konflikt między rodami oraz pogoń jednych za drugimi, gdzie łatwo mogło dojść do rękoczynów. Tu prawo staje jednoznacznie po stronie rodziny porwanej. Do dziś w niektórych społecznościach istnieje zwyczajowy obowiązek obrony czystości rodu, które nieraz kończy się zabójstwem. Dotyczy również sytuacji zdrady małżeńskiej i cudzołóstwa. Jak Wizygoci regulowali te sprawy? *Jeżeli mąż lub mężczyzna, który był zaręczony z kobietą, zabił cudzołózcę razem z cudzołożnicą, nie będzie to uważane za przestępstwo zabójstwa. Oraz: Jeśli ojciec zabije swoją córkę, podczas gdy ona dopuszcza się cudzołóstwa we własnym domu, nie będzie podlegał żadnej karze ani wyrzutowi. Ale jeśli zechce oszczędzić jej życie, będzie miał pełną władzę rozporządzania nią i cudzołożnikiem, zgodnie z swoją wolą. Podobnie, jej bracia lub jej wujowie, po śmierci jej ojca, będą mieli taką samą władzę*. W tym miejscu Kodeks wyraźnie podkreśla, że owszem, zabójstwo w obronie czystości rodu, choćby miało być dokonane przez ojca na własnej córce, jest jak najbardziej dozwolone. Nie jest jednak obowiązkiem i jeśli krewni zechcą, mogą postąpić inaczej, nie łamiąc w ten sposób obyczaju.

Na zakończenie chciałbym przytoczyć jeden fragment, który w gąszczu wielu innych fascynujących aspektów życia codziennego Wizygotów bardzo mnie poruszył, m.in., dlatego że łączy w sobie zarówno sprawę statusu kobiet, jak i niewolnictwa, ale przede wszystkim z powodu swojej niepojętej egzotyki i psychologicznego okrucieństwa: *A jeśli kiedykolwiek ładacznicą (z wolnych lub niewolnic wygnana z miasta otrzymawszy 200 batów) wróci, zostanie skazana przez gubernatora na otrzymanie trzysta batów więcej i zostanie oddana jako niewolnica jakiemuś nędzarzowi i nigdy więcej nie będzie mogła swobodnie poruszać się po mieście*.

Dziś nie jesteśmy w stanie wyobrazić sobie takiej sytuacji w żaden sposób i nie mam tu na myśli realiów współczesnych, ale obrazu tamtych epok, jaki sobie tworzymy. O ile to prawo było martwe, służyło jedynie jako straszak i nigdy nie zostało zastosowane, to jesteśmy w stanie jakoś to pojąć. Ale jeśli założymy, że taki wyrok zapadł i nastąpiła egzekucja, czy mieści nam się w głowie obraz nędzarza posiadającego niewolnicę, tym bardziej pochodzącą ze stanu wolnego, która miałaby nagle z takim człowiekiem wejść w relację ekonomiczną? Czy nędzarz miałby obowiązek i szansę ją utrzymywać? Do tego potrzebna jest dogłębna znajomość tamtych realiów, na którą nie stać tak powierzchownego i subiektywnego opracowania, jakim jest ten artykuł. Wybór należy do czytelnika. Albo zadowolili się garścią egzotycznych ciekawostek, co mam nadzieję, zagwarantowałem, albo zechce zgłębić dalej temat dziejów prawa i obyczaju ludzkiego, bo jest to wspaniała podróż w głąb natury człowieka jako istoty społecznej. Ludźmi poruszają dwie siły – jedna porządkująca, a druga wprowadzająca chaos. Każde nowe prawodawstwo wywołuje nowe precedensy i z czasem staje się bezskuteczne wobec przemian kulturowych. A jednak zawsze jest prawem i aspiruje do tego, by być doskonałe. W efekcie mamy proces dynamiczny, w którym jedyną stałą jest samo człowieczeństwo. A w końcu właśnie o człowieka chodzi. Prawo jest dla niego, a nie on dla prawa.

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

EKSPERCI OD PRAWA PROCESOWEGO CYWILNEGO DO TWOJEJ DYSPOZYCJI



- Tom IV Systemu Prawa Procesowego Cywilnego dotyczy **postępowania cywilnego nieprocesowego**.
- Pod redakcją naukową Tadeusza Erecińskiego i Kazimierza Lubińskiego omówiono zagadnienia ogólne tego trybu postępowania cywilnego, odrębne w stosunku do regulacji procesowych.
- Przedstawiono **genezę i rozwój postępowania procesowego** z szerokim uwzględnieniem tła historycznego i prawnoporównawczego.
- Szeroko omówiono **istotę, charakter prawny działalności sądu** oraz jego **funkcje**, a także opisano inne **organy procesowe**, jak referendarz sądowy, notariusz i komornik sądowy, oraz uczestników postępowania nieprocesowego.
- Zaprezentowano ponadto zasady dotyczące przedmiotu, podstaw i czasu orzekania w postępowaniu nieprocesowym.
- **Przejrzysty układ oraz najwyższy poziom merytoryczny i edytorski** sprawiają, że publikacja stanowi nieocenioną pomoc dla prawników praktyków.

PIERWSZE K WARSZAWA



Izabela Pajdała-Kusińska

Tadeusz Kantor mówił o niej, że „jest symbolem śmierci”, Krzysztof Kąkolowski, że „stanowi dokument zanurzenia ludzi w czasie”, Zbigniew Dłubak, że „to pomost między nami a rzeczywistością”, a Grzegorz Królikiewicz, że „daje nam przeświadczenie o wieczności”. Wszyscy artyści w sumie mają rację. Fotografia. Dziś jest dosłownie wszędzie i pod ręką. Gdy sięgamy do jej początków, stajemy się nieocenionym źródłem wiedzy również o naszym mieście – Warszawie.

Trafną i wybiegającą w przyszłość myśl, jeszcze w 1874 r. wypowiedział Józef Ignacy Kraszewski: „W XIX wieku wzięto się na nowo do drzeworytnictwa i jest dziś faktem, że ono zabiło młłą litografię, kosztowny sztych, artystyczną akwafortę i jeśli padnie, to chyba pod ciosem fotografii, która tak idzie daleko, że nieobrachowaną przyszłość ma przed sobą”¹.

Oficjalne uznanie odkrycia fotografii, wynalezionej w 1839 r., nastąpiło 18 sierpnia 1839 r. W warszawskich księgarniach G. Sennewalda i S.H. Merzbacha mieszczących się przy ul. Miodowej, wśród nowości wydawniczych, już w październiku tego samego roku można było znaleźć za 4 zł podręcznik „Historique et description des procédés du daguerreotype et du diorama par Daguerre”, Paryż 1839.

Na wdrożenie wynalazku w życie warszawiaków nie trzeba było długo czekać.

Już 13 października 1839 r. Warszawskie Towarzystwo Dobroczynności zorganizowało pokaz dagerotypów wykonanych w kraju. Natomiast dodatkowym eksponatem był „estamp zdjęty z Paryża przez znakomitą rodaczkę za pomocą wynalazku Dagguere’a”². Autorką zdjęcia była najprawdopodobniej Klementyna z Sanguszków hr. Małachowska, która po powstaniu listopadowym wyemigrowała do Paryża. Wystawa była czynna przez kilka dni i cieszyła się dużym powodzeniem, pomimo że bilet wstępu kosztował 1 złp. Do 17 października zebrano 1500 złp – donosił „Kurier Warszawski”.

¹ Cyt. za: M. Opalek, *Drzeworyt w czasopiśmie polskim*, Wrocław 1949, s. 28; We wszystkich cytatach przytaczanych w tym artykule zachowano ortografię i interpunkcję oryginału.

² „Kurier Warszawski” z 14 października 1839 r.



KADRY WY

W listopadzie 1839 r. w „Kurierze Warszawskim” ukazało się ogłoszenie: „Niżej podpisany ma honor uświadomić Przświetną Publiczność, iż przywiózł z Paryża dagerotyp (*daguereotypie*) kompletny, zrobiony przez Pana Alfona Giroux, pod okiem i rozkazami Pana Daguerre. Osoby życzące sobie obstarować takowy, raczą zgłosić się do Fabryki mojej Platerowanego Srebra przy ulicy Królewskiej Nro 1006. Dagerostyp kompletny z 6-ma platerowanymi tablicami do zdejmowania przedmiotów z natury, z szkłem i instrukcją, kosztować będzie 1000 złp. Osoby, któreby same takowy sporządzić chciały, mogą otrzymać do tego stosowny aparat (*objecti*) achromatyczny za 180 złp. J. Fraget”³.

Pomimo wysokich cen za pierwsze fotografie nie brakowało w Warszawie chętnych, by jej próbować zarówno przed jak i za obiektywem ciężkich, ważących 25 kg, aparatów.

PIERWSI ODWAŻNI

Na wspomniany pokaz dagerotypów Warszawskiego Towarzystwa Dobroczynności profesor Królewskiego Uniwersytetu Warszawskiego Jędrzej Radwański nadesłał swój pierwszy dagerotyp. „(...) jeden z naszych rodaków, Radwański, profesor nauk przyrodniczych, nadesłał wczoraj do okazywania na korzyść promiennego zakładu, pierwszą u nas w Warszawie próbę wynalazku Daguerre’a za pomocą kamery pospolitej i aparatu własnego pomysłu. Przedstawia ona w głębi kościół wizytek z wieżycami, filarami, z krzyżem i przyległymi gmachami, przy tem jeden z pawilonów pałacu Kazimierzowskiego, w którym odbywają się publiczne szkół popisy. W gmachu tym wydatnie widzieć można okna i drzwi z ramami, a między niemi najwyraźniej jedno okno weneckie. Po pierwszym szczęśliwym doświadczeniu spodziewać się można nadal najpiękniejszego

wypadku usiłowań rodaka”⁴ – donosił „Korespondent”. Profesor Radwański musiał zastosować nieskorygowaną soczewkę, ponieważ zdjęcie jest nieostre. Niemniej, uznaje się je za najwcześniejsze zdjęcie Warszawy.

Te dwa najstarsze dagerotypy Warszawy w wykonaniu Radwańskiego nie zachowały się do naszych czasów (sfotografował i wystawił widok kościoła Wizytek i Pałacu Kazimierzowskiego).

O rosnącym zapotrzebowaniu na fotografię może poświadczyć rynek wydawniczy – już w 1840 r. ukazały się podręczniki dagerotypii po polsku. W popularnych dziennikach pojawiały się coraz liczniej reklamy pierwszych dagerotypistów chwalcących swoje usługi. „Zdejmowanie portretów podług metody Daguerra wynalezioną. Obecność na ten cel osoby, jest przy jasnym dniu dostateczną minuty [...] Osoby zainteresowane raczą się zgłosić pod Nro 547 lit. A, ulica Długa M. Scholtz”⁵. Początkowo zrobienie zdjęcia u Maurycego Scholtza wynosiło 50 zł od osoby lub grupy, po kilku miesiącach fotograf obniżył cenę do 30 zł. Najprawdopodobniej Scholtz już w 1842 r. zaczął stosować do zdjęć portretowych sztuczne oświetlenie.

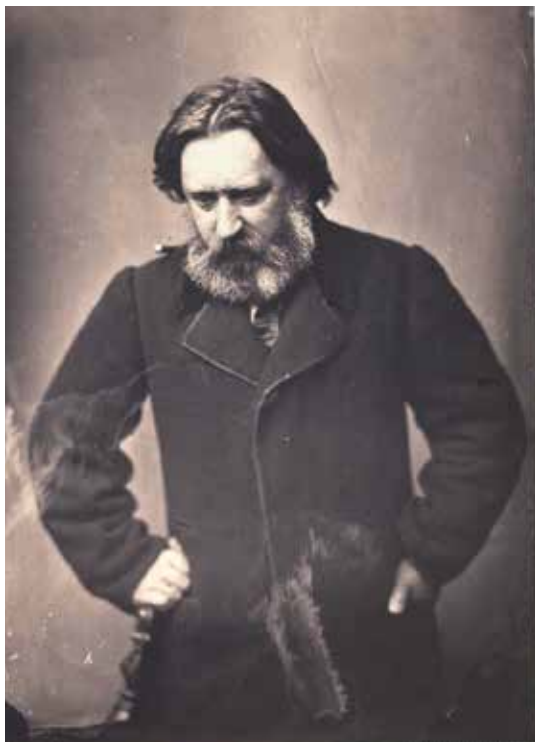
Czym był w ogóle dagerotyp? Wynaleziona przez Niepce’a i Daguerre’a dagerotypia była królową technik do lat 50. XIX wieku. Naświetlano płytkę miedzianą pokrytą jodkiem srebra, a dagerotyp wywoływano od razu po naświetleniu w oparach rtęci. Zdjęcia dagerotypowe cechuje niesamowita rozdzielczość i bogactwo szczegółów. Poszukiwano jednak większych możliwości powielania fotografii. I już w 1841 r. Wiliam Fox Talbot ogłasza nową, papierową technikę fotograficzną, kalotypię (talbotypię), która pozwala na uzyskanie z papierowego negatywu wiele odbitek pozytywowych. W Polsce metodę tę opisał i roz-

3 „Kurier Warszawski” z 17 listopada 1839 r. Za 1 złp, czyli 15 ówczesnych kopiejek, można było kupić 2 kg wysokogatunkowej maki pszennej. Józef Fraget dający ogłoszenie był właścicielem (wspólnie z Alfonsem Fragem) fabryki wyrobów platerowanych wytwarzającej sztućce oraz galanterię stołową.

4 „Korespondent” z 22 października 1839 r.

5 „Kurier Warszawski” z 22 i 29 kwietnia 1842 r.





Karol Beyer – autoportret. 1861 r. Muzeum Narodowe w Warszawie

powszechnił w latach 50. XIX w. Maksymilian Strasz⁶. W czasopiśmie stołecznych wiele jest ogłoszeń fotografów wędrownych, którzy oferowali usługi dagerotypowe. Jednymi z pierwszych fotografów warszawskich byli Jan Mieczkowski, Marcin Zaleski oraz Ludwik Stolpe. Na miano pioniera polskiej fotografii zasłużył jednak Karol Beyer.

„FOTOGRAF NARODOWY”

O warszawianinie pochodzenia niemieckiego przypomina dzisiaj w stolicy Park Karola Beyera usytuowany pomiędzy ul. Kruczkowskiego i klasztorem Sióstr Szarytek oraz tablica pamiątkowa na kamienicy przy ul. Piwnej 47, gdzie spotykali się członkowie Warszawskiego Towarzystwa Numizmatycznego, którego był założycielem. Urodzony 10 lutego 1818 r. w Warszawie, dzieciństwo spędził na warszawskim Lesznie. W oficynie pałacu Zamoyskich przy ul. Senatorskiej w 1845 roku otworzył pierwszy stały zakład dagerotypowy w stolicy. Już pierwsze zdjęcia przyniosły mu rozgłos i coraz liczniejszą klientelę. Fotografia stawała się modna, choć ciągle kosztowna. Zdjęcia wykonywał w specjalnie skonstruowanej altanie wyposażonej w „zasłony poruszalne” i pozwalające „oświetlać twarze według zasad sztuki”⁷. Ze względu na wykorzystywanie głównie światła naturalnego zakłady fotograficzne były wówczas czynne najczęściej do godziny 15.00. W 1850 roku przeniósł Beyer pracownię do własnego domu przy ul. Wareckiej 14 (nr hip. 1359), gdzie miał więcej miejsca i bardziej nowoczesną altanę. Praca w zakładzie tego fotografa, numizmatyka, społecznika, archeologa, światłodrukarza i działacza politycznego była uznawana za najlepszą szkołę fotograficzną, nazywaną beyerowską. Jako miłośnik malarstwa obracał się w kręgu cyganerii warszawskiej, dając dorobić malarzom, zatrudniając ich jako retuszerów i kolorystów. Pracowali u niego Juliusz Kossak, Aleksander Kowaliński i Mateusz Zarzecki oraz Marcin Olszyński zatrudniony jako tzw. pozer, czyli osoba ustawiająca modeli. Codziennie wykonywał po kilkanaście wizerunków, ale do dzi-



6 Istnieje też przypuszczenie, że metodę talbotypii zastosował i wprowadził w Warszawie fotograf amator, Aleksander hr. Branicki, kolekcjoner, podróżnik i przyrodnik, który sfotografował tą metodą Zygmunta Krasińskiego. W zbiorach Towarzystwa Naukowego Płockiego znajdowała się kopia litograficzna tej fotografii. [według: W. Żdźarski, *Historia fotografii warszawskiej*, Warszawa 1974, s. 20].

7 „Kurier Warszawski” z 8 lutego 1845 r.

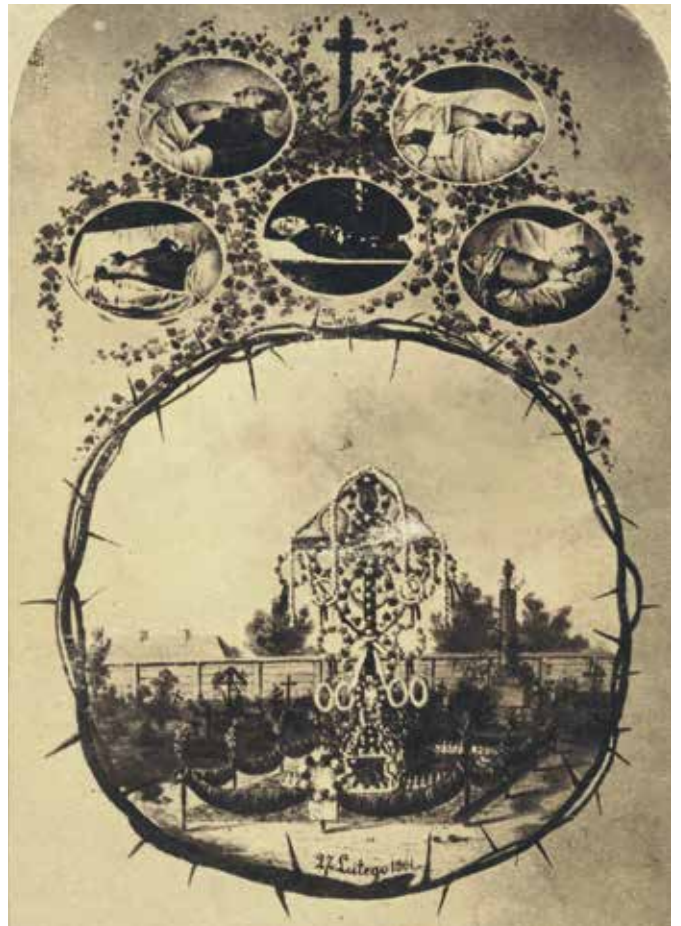




siaż zachowało się jedynie 57 portretów. Dokumentował bardzo aktywnie architekturę Warszawy, wydarzenia polityczne i społeczne. Jedną z ważniejszych jego fotografii było wykonanie dagerotypu 28 lipca 1851 r. Sfotografował zaćmienie słońca przez teleskop warszawskiego Obserwatorium Astronomicznego.

W 1857 r. Karol Beyer jeszcze raz zmienił lokalizację pracowni fotograficznej, przenosząc się do centrum miasta przy Krakowskim Przedmieściu nr hip. 389, u zbiegu z ul. Karową. W pobliżu nowej siedziby Beyera funkcjonowały zakłady fotograficzne Aleksandra Witkowskiego i Jana Mieczkowskiego. Beyer zajął narożny lokal na pierwszym piętrze kamienicy z wychodzącym na plac Saski balkonem.

Początek lat 60. XIX wieku przyniósł ożywienie polityczne w zaborze rosyjskim. Niemal każda msza odprawiana w intencji bohaterów walk niepodległościowych była pretekstem do patriotycznych wystąpień. Podczas mszy z okazji rocznicy zrywu podchorążych w 1831 roku rozdawano odznaki narodowe, medaliki, orzelki, podobizny Tadeusza Kościuszki i Jana Kilińskiego. Śpiewano „Boże coś Polskę” z refrenem „Ojczyznę wolną racz nam wrócić Panie”. Napięcie na ulicach rosło. 27 lutego 1861 r. na placu Zamkowym i Krakowskim Przedmieściu doszło do starć między manifestującymi warszawiakami a wojskiem rosyjskim, które zastrzeliło pięciu uczestników protestu: Filipa Adamkiewicza – czeladnika krawieckiego, Michała Arcichiewicza – ucznia Gimnazjum Realnego, Karola Brendela – robotnika, metalowca, Marcelego Pawła Karczewskiego i Zdzisława Rutkowskiego – ziemian. Ciała ofiar przeniesiono z Krakowskiego Przedmieścia do Hotelu Europejskiego. Ucznia Gimnazjum odniesiono do domu jego rodziców. „Do Sali tej natłoczyło się mnóstwo ciekawej różnolitej gawiedzi. Był także ze swym aparatem narodowy fotograf Bayer i zjął wizerunki z zabitych w całej ich grozie i wspaniałości, z ziejącymi ranami”⁸ – pisał rosyjski dziennikarz Mikołaj Wasiljewicz Berg. Fotografie te zyskały ogromną popularność, a jej po-



Karol Beyer, Pięciu poległych podczas manifestacji patriotycznej 27 lutego 1861 r. Źródło: Biblioteka Narodowa

8 Cyt. za: D. Jackiewicz, *Fotografowie Warszawy. Karol Beyer, Dom Spotkań w Warszawie Muzeum Narodowe w Warszawie, Warszawa 2015, s. 84.*



Karol Beyer, pierwsza fotograficzna panorama lewobrzeżnej Warszawy



siadanie było punktem honoru każdego Polaka. „Tysiące, setki tysięcy fotografii poległych w najrozmaitszych formatach rozbiegło się po kraju, kupowanych skwapliwie, rozbudzając wszędzie widokiem ran odkrytych żal, nienawiść, chęć zemsty na barbarzyńcach, którzy takich zbrodni się dopuścili. Przyszło do tego, że wiele zakładów naukowych, szkół rządowych zakupowało od Beyera odpowiednią do liczby wychowanków ilość tych foto-

grafii z ustępstwem 50%”⁹. Portrety pośmiertne Pięciu Poległych ukazał fotograf z profilu leżących na białych prześcieradłach, z odkrytymi piersiami, by uwidocznić rany. Fotografie te ubrane w kompozycję typu *tableau* podsycały narodowe emocje. Były też w skali europejskiej wyjątkową rzadkością. Dziełem Beyera jest również fotografia grupy delegatów miejskich, którzy udali się z poselstwem do na-



Karol Beyer, Pomnik Kopernika na tle Pałacu Karasia w Warszawie (budynek rozebrany w 1913 r.).

miestnika rosyjskiego Michaiła Gorczakowa. Za swoje zaangażowanie polityczne w listopadzie 1861 r. został Beyer aresztowany przez policję carską i uwięziony w twierdzy w Modlinie. Zarzut brzmiał: wykonywanie niedozwolonych zdjęć i nawoływanie do udziału w nabożeństwie za duszę Tadeusza Kościuszki. Aresztowanie nastąpiło niedługo po sfotografowaniu pobitego podczas szarży kozackiej Anglika George’a Mitchela. Na rewersie tej fotografii zanotował: „Georg Mitchel, Anglik, kozacy – pobity”¹⁰. Sprawa była głośna, komentowana przez zagraniczne gazety oraz wywołała korespondencyjną burzę dyplomatyczną. Z Modlina został przewieziony Beyer w 1863 roku do X Pawilonu cytadeli warszawskiej, a później zesłany do Nowochapiorska w guberni woroneskiej. Na zesłaniu dalej robił zdjęcia towarzyszom niedoli, którzy ślali do rodzin pamiątkowe fotografie. W 1865 r., na mocy amnestii wrócił do Warszawy. Pracownia fotograficz-

9 W. Przypkowski, *Dzieje 1863 roku*, Kraków 1899, cyt. za: W. Żdżarski, op. cit., s. 29.
10 W. Żdżarski, op. cit., s. 30.

Karol Beyer, Rabin Dob Ber Meisels. Zbiory Biblioteki Narodowej



Karol Beyer, Plac Saski w Warszawie z rozstawionymi namiotami wojsk rosyjskich, 1862 r.
Źródło: Biblioteka Narodowa



na po rewizjach była zniszczona i rozgrabiona. Popadł w duże kłopoty finansowe, z których już się nie podźwignął. Zmarł niemal w biedzie 8 listopada 1877 r. Zawszczęcamy mu wiele cennych dokumentów fotograficznych dawnej Warszawy. Z pracowni Beyera wyszli samodzielni fotografowie, którzy zapisali się w historii fotografii polskiej, m.in. Konrad Brandel.

„FOTOREWOLWER-owiec”

Rówieśnik wynalazku fotografii, Konrad Brandel zasłynął z fotografowania Warszawy podczas lotu balonem i wynalezieniem aparatu „do ręki”. W atelier Karola Beyera uczył się siedem lat, choć już wcześniej w liceum, gdzie uczęszczał do klasy chemicznej, razem z kolegą Janem Banzemerem, późniejszym lekarzem, opublikował rozprawę „Popularny wykład fotografii z dodatkiem zastosowania jej do rytownictwa”. W rodzinie przetrwała taka anegdota: „stryj Konrad był jednym z pierwszych zawodowych fotografów w Warszawie. Skonstruował aparat fotograficzny dla amatorów i specjalną migawkę. Był też nadwornym fotografem cara Aleksandra III i dzięki tej swojej migawce zdołał go sfotografować w niedyskretnie pozie”¹¹. Niestety nie wiemy, o jakim zdjęciu mówił grafik Konstanty Brandel, syn stryjecznego brata fotografa.

Konrad Brandel należy do jednych z największych innowatorów fotografii polskiej, a właściwie całej Europy wykorzystującej nowy wynalazek uwieczniania portretów i historycznych wydarzeń, a mimo

Konrad Brandel, Autoportret w gondoli balonu, 1865 r.



Konrad Brandel, Panorama z wieży Zamku Królewskiego (widok na most Kierbedzia), 1873 r.



tego w zbiorowej pamięci się nie zapisał.

30 lipca 1865 r. o godz. 19.00 z balonu należącego do Fryderyka Berga „żeglarza powietrznego”, który wynajmował go na przejażdżki nad miastem, K. Brandel zdecydował się sfotografować Warszawę. Wystartowali z placu Saskiego. Następnego dnia w „Gazecie Warszawskiej” relacjonował: „Zaraz z miejsca, z powodu może zajęcia, nie czuję najmniejszego przykrego wrażenia, idziemy w górę, cudny widok rozwija się pod naszymi stopami; wrażeń przyjemniejszych niedoświadczam nigdy na ziemi. Przechodzimy Wisłę z lewej strony mostu, coraz wyżej. Warszawa maleje i niknie w mgle kurzu, widzimy łuny pokryte zbożami, które przedstawiają się nam jak karta jeograficzna. [...] Najważniejszą i najciekawszą rzeczą dla mnie jest dotychczas niewiadomy mi rezultat moich fotografii, które zdejmowałem w pierwszych chwilach wzniesienia”¹². Po paru dniach zdjęcia miały być sprzedawane w księgarni Gebethnera i Wolfa

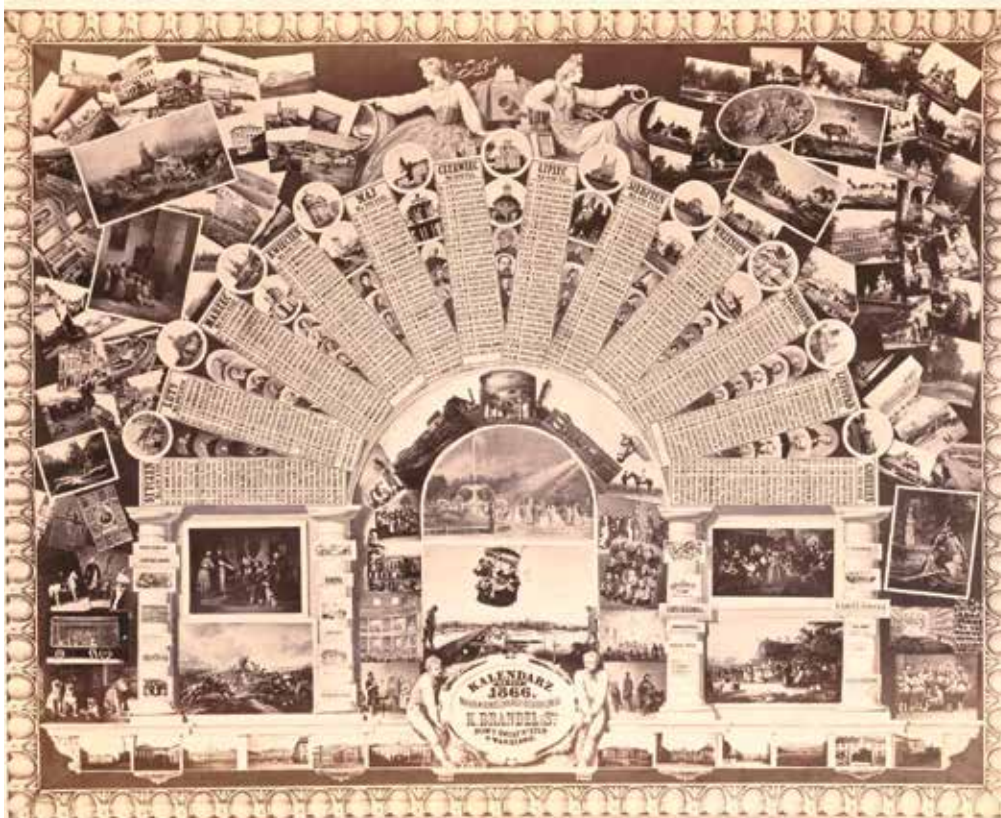
na poczet pogrzezłców miasta Piotrkowa. Znane są trzy fotografie zrobione z tego pierwszego, najprawdopodobniej na całym świecie, lotu balonem. Jedna obejmuje Ogród Saski z widokiem na kościół ewangelicki, kolejna zabudowania kościoła Reformatorów, ulice Senatorską i Wierzbową, ostatnia – miejsce lądowania balonu w Markach (choć tej fotografii dotąd nie odnaleziono). Tak stał się Brandel prekursorem fotografii lotniczej.

W 1865 r. razem z Marcinem Olszyńskim zajmuje Brandel zakład po Janie Gostomskim na No-

¹¹ D. Jackiewicz, *Fotografowie Warszawy. Konrad Brandel*, op. cit., s. 7.

¹² „Gazeta Warszawska” z 31 lipca 1865 r.

Konrad Brandel, Kalendarz 1866, Źródło: Mazowiecka Biblioteka Cyfrowa



wym Świecie (nr hip. 1249). Warszawska branża fotograficzna w latach 60. XIX w. była bardzo ożywiona i konkurencyjna. Blisko siebie prowadzili najlepsi fotografowie: Karol Beyer przy Krakowskim Przedmieściu, Jan Mieczkowski na rogu Miodowej i Senatorskiej, Maksymilian Fajans przy Długiej. Doliczyć trzeba jeszcze atelier Grzegorza Sachowicza, Teofila Józefa Borettiego i Michała Trzebieckiego. W tym okresie w Warszawie było ponad dwadzieścia zakładów fotograficznych.

Specjalnością przedsiębiorstwa fotograficznego K. Brandla była fotografia dokumentacyjno-reporterska, portret oraz reprodukcja dzieł sztuki. Wyróżnił się jednak Brandel nie tylko zdjęciami z balonu. Wielką i atrakcyjną nowością, zaproponowaną przez fotografa był „Kalendarz na rok 1866”, który artysta wyeksponował w witrynie zakładu. „Niewątpliwie, że ten dowcipny pomysł dobrze przyjętym zostanie, a powodzenie jego zachęci twórców do obmyślenia na rok przyszły nowych kombinacji artystyczno-humorystycznych”¹³ – donosił „Kurier Warszawski”. Na kalendarzu znalazło się około dwustu fotografii wszystkich wydarzeń poprzedniego roku, które zajmowały i bawiły warszawiaków z wszystkich warstw społecznych. Pośrodku kalendarza umieścił również Brandel swój wizerunek w balonie, wykorzystując kalendarz jako nośnik reklamowy. Za nowe *Calendarium* otrzymał fotograf „złotą szpilę z rubinem” nagrodę od „Ich Cesarskich Wysokości Wielkiego Xsiewia Konstantego Mikołajewicza i Wielkiej

Xiewny Aleksandry Józefówny”. Swoje usługi reklamował: „Pierwsza dostępna dla wszystkich Fotografia, ze zniżoną przeszło o połowę cenę fotografii wizytowych i gabinetowych, grup zawodowych i powinszowań humorystycznych”¹⁴. Jego zainteresowanie nauką doprowadziło go do licznych kontaktów ze środowiskiem lekarzy warszawskich i w efekcie pracy zawodowej zapisał się w historii fotografii polskiej jako prekursor fotografii medycznej. Na potrzeby lekarzy zaczął dokumentować stany chorobowe pacjentów oraz preparaty medyczne. W 1872 r. Typografia Warszawskiego Okręgu Naukowego wydała atlas fotograficzny chorób skórnych i wenerycznych z tekstem doktora Erasta von Trautfettera (zbiory Biblioteki Uniwersytetu Warszawskiego i *Société française de photographie* w Paryżu). Później doszły fotografie dokumentujące anomalie medyczne. Fotograficzne zajęcie się tą tematyką przyniosło Brandlowi uznanie na świecie. Na



Konrad Brandel przy pracy w swoim atelier przy Nowym Świecie 57, ok. 1870 r. Źródło: Muzeum Literatury im. A. Mickiewicza

13 „Kurier Warszawski” z 9 listopada 1865 r.

14 D. Jackiewicz, *Fotografowie Warszawy. Konrad Brandel*, op. cit., s. 15.



▲ Konrad Brandel, Plac Trzech Krzyży w Warszawie, lata 80. XIX wieku

▼ Konrad Brandel, Studium do portretu śmiejącego się chłopca, 1879 r.

co dzień jednak Brandel fotografował Warszawę i warszawiaków. Wiele zdjęć ma charakter zdjęć ulicznych, fotografował bowiem targowiska, podwórka i oficyny, rozrywki na Polu Mokotowskim, wybierał się również z aparatem na Pragę, którą zwykle fotografowie omijali.

W 1873 roku wokół wieży zegarowej Zamku Królewskiego wyrosło rusztowanie, które Brandel wykorzystał, by zrobić zdjęcia panoramy Warszawy. Na dziesięciu negatywach zapisał stan zabudowy stolicy, które ukazały się w czasopiśmie „Kłosy” w grudniu 1875 r. Proponowano naklejenie wydrukowanej grafiki na tekturkę i połączenie brzegów tak, by powstał okrąg do oglądania panoramicznego, najlepiej podwieszonego pod lampą. Rycina posiadała drobiazgowy opis poszczególnych kwartałów miasta.

Do Brandla należał pomysł urządzenia w Warszawie w 1876 roku czternastu kiosków z afiszami i ogłoszeniami, na co dostał pozwolenie władz. „Kioski, czyli słupy z ogłoszeniami formie sześcioboków, nakrytych kopułkami, postawiono w najbardziej uczęszczanych punktach miasta. Służyły one także do sprzedaży prasy. Wiele z nich zostało uwiecznionych na zdjęciach Brandla”¹⁵.

Miał naturę wynalazcy i poszukiwacza. Pracował, właściwie od początku swojej pracy, nad udoskonalaniem suchych płyt bromowych oraz konstrukcją pierwszego polskiego amatorskiego aparatu fotograficznego. Lata 80. XIX w. to już epoka nowej technologii w fotografii. Wynalazek emulsji bromosrebrowo-żelatynowej (wynalazcą był Richard L. Maddoks), choć dalej na płytkach szklanych, pozwalała na użycie znacznie czulszego materiału negatywowego w suchej produkcji, przez co fotografia stała się bardziej dostępna i mniej kosztowna. Można było również wykonywać zdjęcia w ruchu, bo wymagały krótszego czasu naświetlania.

W 1881 r. skonstruował Brandel kamerę migawkową na płyty szklane formatu 6 x 9, do budowy używając ponoć deseczek z pudełka po cygarach¹⁶, którego można było używać bez statywu, z „ręki”. Sam wynalazca nazwał go „fotorewolwerem”, później zyskał



15 D. Jackiewicz, *Fotografowie Warszawy. Konrad Brandel*, op. cit., s. 21.

16 W. Żdźarski, op. cit., s. 108.

Konrad Brandel, Ulica Czerniakowska i kościół św. Antoniego Padewskiego. 1885 r.



Konrad Brandel, Plac Krasińskich (kościół pijarów przebudowany na sobór Świętej Trójcy)



Karol Beyer, Kościół Wizytek (po lewej zabudowany kamienicą dzisiejszy skwer B. Prusa) widziany z murów kamienicy Beyera, budowanej na rogu Krakowskiego Przedmieścia i Królewskiej, 1863 r. Muzeum Narodowe w Warszawie



też nazwę „brandlówka”¹⁷. W 1883 r. za ten wynalazek Brandel został nagrodzony Złotym Krzyżem Zasługi Franciszka Józefa na wystawie w Breslau (obecnie Wrocław). Otrzymał też Dyplom w Kopenhadze, medale w Londynie, Paryżu, Petersburgu, Moskwie i Warszawie. „Jeszcze w dniu 24 marca 1889 r., wniosłem podanie do Departamentu przemysłu i handlu o uzyskanie patentu wynalazku na rewolwer bez kasety mieszczący 25 klisz, na ten to rewolwer przyznany mi został patent 16 października 1889 roku (patent 11515)”¹⁸. Konrad Brandel udoskonaliał swój aparat przez wiele lat. Do połowy 1891 roku powstało kolejno pięć modeli na negatywy szklane o różnych formatach. W tym też roku, z powodu podniesienia czynszu, przeniósł Brandel swoją pracownię fotograficzną z Nowego Świata na ulicę Szpitalną 12 (obecnie Dom Chłopa, Hotel Gromada), gdzie prowadził ją do 1896 roku.

W latach 70. i 80. XIX w. Warszawa wzbogacała się o nowe zabudowy, które fotografowie chętnie „zdejmowali” na szklane płytki. Dzięki nim mamy dostępną dokumentację budowy mostów nad Wisłą czy powstających dworców Kolei Nadwiślańskiej i Warszawsko-Wiedeńskiej. Warto jednak zwrócić uwagę nie na architektoniczno-miejskie zdjęcia, a na portrety dzieci, *nota bene* synów fotografa, za które otrzymał medal na wystawie *Royal Photographic Society* w Londynie w 1879 roku. Jedno z dzieci płacze, drugie uśmiecha się szeroko. Dziś nie ma w tym dla nas niczego doniosłego. Jednak na dziewiętnastowiecznych portretach fotograficznych uśmiech był wielką rzadkością. Dopiero rozwój fotoreportażu zmienił status uśmiechu na zdjęciach.

Z początkiem XX wieku liczba fotografów zajmujących się fotoreportażem wzrastała. W 1901 r. odbyła się wielka wspólna wystawa fotograficzna dla zawodowców i amatorów, w której w jury zasiadał K. Brandel. Powstało również Towarzystwo Fotograficzne Warszawskie, którego został członkiem honorowym. Pod koniec życia Brandel przeniósł się do swojej posiadłości pod Skierniewicami, zmarł w Toruniu 28 października 1920 r. 2 listopada w „Kurierze Warszawskim” pojawił się nekrolog zamieszczony przez żonę i rodzinę. Fotograf został pochowany na warszawskich Powązkach 4 listopada 1920 r. Jego grób znajduje się w kwaterze 175. Na płycie nagrobnej nie ma wskazania, czym się zajmował.

DAMY FOTOGRAFII WARSZAWSKIEJ

Historia początków fotografii warszawskiej byłaby niepełna, gdybyśmy nie wspomnieli o prekursorach tego techniczno-artystycznego zawodu, choć nie znajdowały one na

¹⁷ „Model aparatu wytrzymał pierwszą próbę i Brandel opracował wzór produkcyjny. Fotorewolwer miał kształt prostokątnego pudełka i posiadał małe obiektyw o krótkiej ogniskowej. Obiektyw ten suwał się w oprawie zaopatrzonej w podziałkę odpowiadającą ostrości nastawieniu poczynając od dziesięciu kroków do nieskończoności. Migawka w tej kamerze była wewnętrzna tarczowa o szybkości ok. 1/50 sekundy. Celownik składał się z ramki z nitkami przeprowadzonymi na krzyż oraz z deseczki z odpowiednim otworem dla oka. Przysłona była otwarkowa. Dla wygody przy noszeniu pudła do aparatu był przymocowany pasek skórzany. Pewna ilość tych fotorewolwerów została sprzedana za granicę i zyskała powszechne uznanie” – W. Jewsiewicki, *Prehistoria filmu*, Warszawa, 1953, s. 167.

¹⁸ „Kurier Warszawski” z 23 lipca 1891 r. Wypowiedź Brandla w „Kurierze Warszawskim” związana była z protestem przeciwko przypisywaniu pierwszeństwa w wynalezieniu aparatu reporterskiego Aleksandrowi Karolowemu. Fotograf i konkurent K. Brandla sprzedawał bez patentu skonstruowany przez siebie „foto-rewolwer magazynowy”.

ogół zatrudnienia jako fotografki. Był jednak w Warszawie, i to już w 1865 roku, zakład prowadzony przez kobietę fotografa, Helenę Bartkiewicz. „Pomiędzy sposobami zarobkowania znajduje się wiele takich, którym kobiety z korzyścią dla siebie mogą się oddawać, zastępując mężczyzn w dotychczasowym ich zatrudnieniu. W tych dniach na przykład panna Helena Bartkiewicz otworzyła nowy zakład fotograficzny. Jeżeli fotografie z pracowni jej wychodzące, a wątpimy o tym, będą mogły walczyć o lepsze z innymi miejscowymi wyrobami tego rodzaju, to nie widzimy powodu, dlaczego zakład ten nie miałby się utrzymać, prosperować nawet. Przy niej mogą się kształcić inne pracowniczki, które kiedyś rozpoczyna zarobkowanie na własną rękę. Połączywszy gust artystyczny z wiadomościami technicznymi, panna Helena Bartkiewicz w portretach zwłaszcza niewieścich, wiedzona instynktem smaku każdej prawie kobiecie wrodzonym, może wyprowadzić współzawodników”¹⁹ – donosił „Tygodnik Ilustrowany”. Na starcie już, tylko z uwagi na prowadzenie zakładu przez kobietę fotografa, ceny musiały być konkurencyjnie niskie. „Wnosząc z powiększającej się wystawki, zakład fotograficzny Panny Heleny Bartkiewicz przy ulicy Senatorskiej rozwija się ciągle i wzrasta w siły. Cieszy nas to, jako dowód, że w wyrobach delikatnych, artystycznych, ręka kobiety może walczyć o lepsze z silną męską dłońią. Zauważyliśmy także w jednej z szafek cennik, o wiele niższe oznaczający ceny od zwykłych w Warszawie. Oczywiście współzawodnictwo kobiet musi obniżyć ceny kiedy pracę swoją, mogą obok zwykłych domowych zajęć prowadzić, kiedy kierunek gospodarstwa domowego, igła i specjalne zatrudnienie,

Helena Bartkiewicz, Portret Jana Kantego Gregorowicza, 1875 r.
Źródło: e-Katalog Zbiorów Muzeum Warszawy



utrzymują zbawienną różnorodność, korzystną zarówno ze względów higienicznych, jak i kieszeniowych. Panna Bartkiewicz dała odważny przykład pięknej połowie naszego rodzaju. Nasze panie znajdą bezwątpienia jeszcze wiele innych korzystnych, a odpowiednich ich siłom zajęć, byleby chciały pójść tym torem. Uciekłyby wtedy owe skargi na trudność utrzymania rodziny, na zbyt wysokie stroje kobiet, na starokawalerskie usposobienie mężczyzn. Zamiast kongresów kobiecych, zwoływanych zagranicą, lepiej jest bez szumu i hałasu uczyć się, kształcić, obierać sobie zawód i w nim wytrwale pracować. Z tego zapastrując się stanowiska, szczerze życzymy powodzenia zakładowi fotograficznemu Panny Heleny Bartkiewicz”²⁰ – czytamy w „Kurierze Warszawskim”.

Prasa rozpisywała się o odważnej fotografce, starając się poprzeć całą inicjatywę. Kobiетom, które nie mogły sobie pozwolić na otwarcie zakładu fotograficznego, a interesowały się fotografią, pozostawała kieszonkowa praca retuszerek. Ale czy rzeczywiście były tym zainteresowane i drzwi stały otwarte przed nimi szeroko?

„Zapytamy się jednak korespondentki która tak śmiało przemawia o zachętach jakich nasze współrodaczki nie szczędzą wszelkiej przedsięwziętej u nas samodzielnej niewieściej pracy, dla czego za-

kład fotograficzny panny Heleny Bartkiewiczówny tak mało właściwie ze strony współrodaczek doznaje zachęty i poparcia? Nie wpływa to wprawdzie stanowczo na niepowodzenie zakładu, który ma wyrobioną już swoją po większej części męską klientelę, ale dla czego kobiety które tak pięknie mówić umieją o konieczności wyjścia z zaczerpniętego kółka jednostronnych zajęć, nie wspierają czynnie tej, która własną pracą i zasługą wprowadza w praktykę ich teorie, to pozostaje tajemnicą dla mnie. Wszakże panna Bartkiewiczówna otwierając swój zakład fotograficzny, podwójny cel pragnęła osiągnąć. Więc naprzód chciała ona uczciwą i chwalebnią pracą zapewnić utrzymanie własne i rodziny, powtóre otworzyć pewien rodzaj szkoły w którejby chętne pracowniczki pragnące podążać jej śladem, przychodziły się kształcić w sztuce fotograficznej. Ale takie rozszerzenie zakładu możliwym jest tylko przy zapewnieniu stałego powodzenia, które znacznie utrudnia współzawodnictwo tegoż samego rodzaju zakładów przez mężczyzn w naszym mieście utrzymywanych. Do kobiet należy popierać zbawienną myśl i uczciwą pracę kobietą. Deklamacje czynu nie zastąpią, mniej słów a więcej działań żądamy”²¹.

Pomimo trudności Zakład Heleny Bartkiewicz, działał jeszcze ok. 1878 roku, więc istniał dłużej od wielu świetnych firm i dał początek nowemu zawodowi dla kobiet. W 1870 roku Helena Bartkiewicz nadesłała list do redakcji „Tygodnika Ilustrowanego”: „W Kronice Tygodniowej ostatniego numeru «Tygodnika Ilustrowanego» donosisz pan, że p. Kulewski właściciel zakładu fotograficznego przy ul. Podwale zamierza przyjmować uczennice, które obznajmiać będzie stopniowo ze wszystkimi tajemnicami swej sztuki. Uznając dobre chęci każdego, chcącego otworzyć nowe drogi zarobkowania dla kobiet. Nie

19 W. Szymanowski, „Tygodnik Ilustrowany”, 1865, t. I, s. 247.

20 „Kurier Warszawski” z 8 marca 1866 r.

21 W. Szymanowski, *Przegląd*, „Bluszcz: pismo tygodniowe ilustrowane dla kobiet”, R.1, t. 2, nr 41, 10 lipca 1866 r.

sama też chęć zabezpieczenia samostnej egzystencji kierowała mną, kiedy przed sześciu laty oddałam się sztuce fotograficznej, zdawało mi się owszem, że toruję drogę, na której będę mogła dać i przychód i poparcie wielu innym towarzyszkom. Nadzieje te jednak omylone zostały. Liczba współpracownic ogranicza się tylko do kilku osób [...] Sądzę, że zakłady, które myśl przyjsia w pomoc kobietom w pracy mają na sercu powinny, obok nauki zapewnić im zarobek stały, oczywiście po pewnym przeciągu nauki potrzebnym do nabycia sztuki. Tą myślą przejęta i nie mogąc szerzej rozwinąć zakresu swoich działań, wstrzymywałam się dotąd od głoszenia propozycji nauki lub przybierania uczennic więcej, niżbym zatrudnić mogła. W zakładzie moim kilka już zwolenniczek fotografii pobierało naukę i nadal każdej osobie życzącej się nią trudnić chętnie jej udzielę, ale jak dotąd, tak i nadal każdej otwarcie przedstawię trudności, jakie w praktykowaniu swej sztuki napotyka, bo wiadomo mi, że zupełnie wykwalifikowane i długą już zaprawę mające fotografki z zagranicy w tutejszych większych zakładach zajęcia nie znalazły²². Wynika z tego listu, że fotografia nie była wówczas łatwą drogą dla kobiet.

Następczynią Bartkiewicz stała się Maria Nowaczyńska, która przyjechała z Lublina i założyła w Warszawie zakład fotograficzny zatrudniający wyłącznie kobiety. W dziewiętnastowiecznym poradniku dla kobiet znajdujemy taki zapis w rozdziale dotyczącym zawodów dla kobiet: „Fotografia. Jednym z najkorzystniejszych zajęć dla kobiety może być fotografia; nie wymaga ona ani nadzwyczajnych zdolności, ani wielkiego zasobu sił fizycznych, potrzeba tylko wprawy, smaku artystycznego, zręczności i trafnego rzutu oka, prztem dobrze jest posiadać rysunek, znajomość fizyki, a zwłaszcza optyki, ażeby mózdz zastosować wszelkie nowe wynalazki i ulepszenia na polu fotografii. Ręk nie trzeba też żałować, choć się czasem popalą i poplamiają. Co do nauki, można ją pobierać tylko w zakładzie prowadzonym przez kobietę, w innych bowiem uczennic nie przyjmują. W Warszawie istnieje jeden tylko zakład fotograficzny niewieści, utrzymywany przez panią Nowaczyńską, która już od lat kilkunastu



Rewers fotografii z atelier Marii Nowaczyńskiej.
Źródło: Zbiory Ośrodka „Brama Grodzka – Teatr NN”



Jadwiga Golcz. Portret Wandy Siemiradzkiej (1878-1962), córki malarza Henryka Siemiradzkiego. Muzeum Narodowe w Warszawie

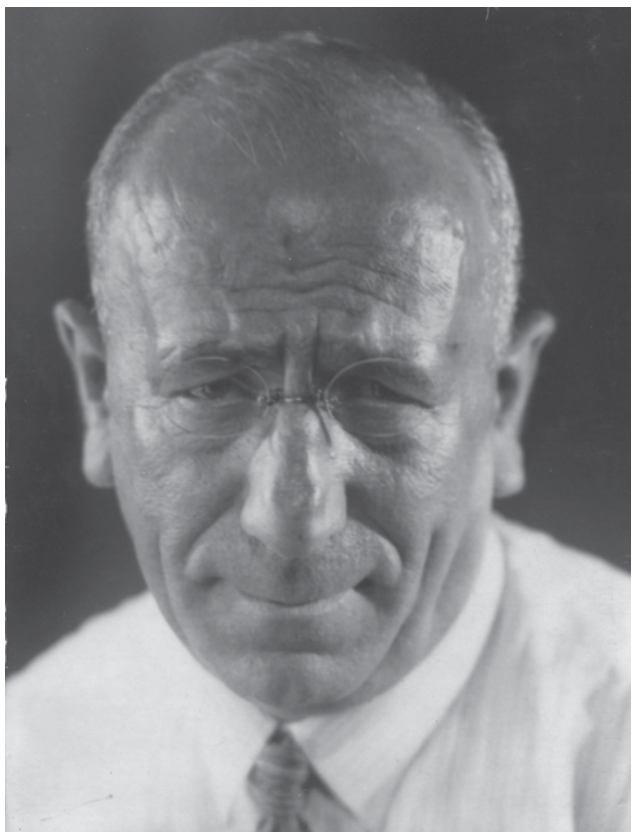
w tym zawodzie pracuje i niejedną przysposobiła fotografkę. Kilkoletnia praktyka w takim zakładzie wystarcza do nabycia wprawy i potrzebnych wiadomości, potem zaś najkorzystniej jest własną otworzyć pracownię. W Warszawie byłoby to zbyt trudno z powodu wielkiej konkurencji i potrzeby znacznych nakładów, najlepiej więc wyjechać na prowincję i tam w jakimś mieście gubernialnym, albo powiatowym założyć niewielkim kosztem pracownię. Jeżeli taka fotografka będzie znała swój fach dokładnie, pracy nie pożałuje i każdą robotę spełniać będzie sumiennie, może zapewnić byt przyzwoity nie tylko sobie, ale nawet rodzinie; przykładem pracowni fotograficznych w Płocku i Zamościu, prowadzone z powodzeniem przez kobiety²³. Z warszawskiego dorobku Marii Nowaczyńskiej zachowały się głównie fotografie gabinekowe i *cartes de visite*. Swoje atelier prowadziła do końca lat 90. XX wieku. W 1889 roku otworzyła w Warszawie szkołę fotograficzną wyłącznie dla kobiet.²⁴

Wśród warszawskich fotografek trzeba też wymienić Jadwigę Malewicz i Jadwigę Golczównę. Jadwiga Golcz, ziemianka z pochodzenia, urodziła się w 1866 roku w Gradowie. Uczęszczała na lekcje grafiki i malarstwa u Wojciecha Gersona,

22 „Tygodnik Ilustrowany”, 1870, t. I, s. 91.

23 *Skarbiec dla rodzin w mieście i na wsi*, tom II, Wydawnictwo Biesiady Literackiej, Warszawa 1889, s. 221.

24 „Gazeta Lubelska” jednodniówka, nr 132, 1873.



▲ Marian Fuks – właściciel agencji fotograficznej. Fotografia portretowa. 1935 r.
Źródło: NAC

raz pierwszy na ziemiach polskich zaprezentowano aparat do robienia zdjęć barwnych. Zajmowała się głównie portretami, a szczególnie zapisem fotograficznym wydarzeń teatralnych. Swoje zdjęcia publikowała na łamach „Wędrowca” i „Tygodnika Ilustrowanego”. Zapisła się również jako wydawca czasopisma poświęconego fotografii „Światło” oraz założycielka Warszawskiej Kasy Przezorności i Pomocy dla Fotografów w 1898 roku. Jako fotograf znalazła się w gronie Towarzystwa Zachęty Sztuk Pięknych oraz założycieli w 1901 roku Towarzystwa Fotograficznego w Warszawie. Kłopoty finansowe, które doprowadziły ją do załamania nerwowego i usunięcia się z życia publicznego, zaczęły się w 1910 roku, kiedy to wspólnie z fotografem Włodzimierzem Kirchnerem założyli szkołę fotograficzną. Zmarła w zapomnieniu w 1936 roku.

W literaturze dotyczącej polskiej historii fotografii kobiety fotografki są wymienione bardzo pobieżnie lub całkowicie pomijane. Właściwie, mimo że przecież nie aż tak liczne, nie doczekały się jeszcze większego opracowania.

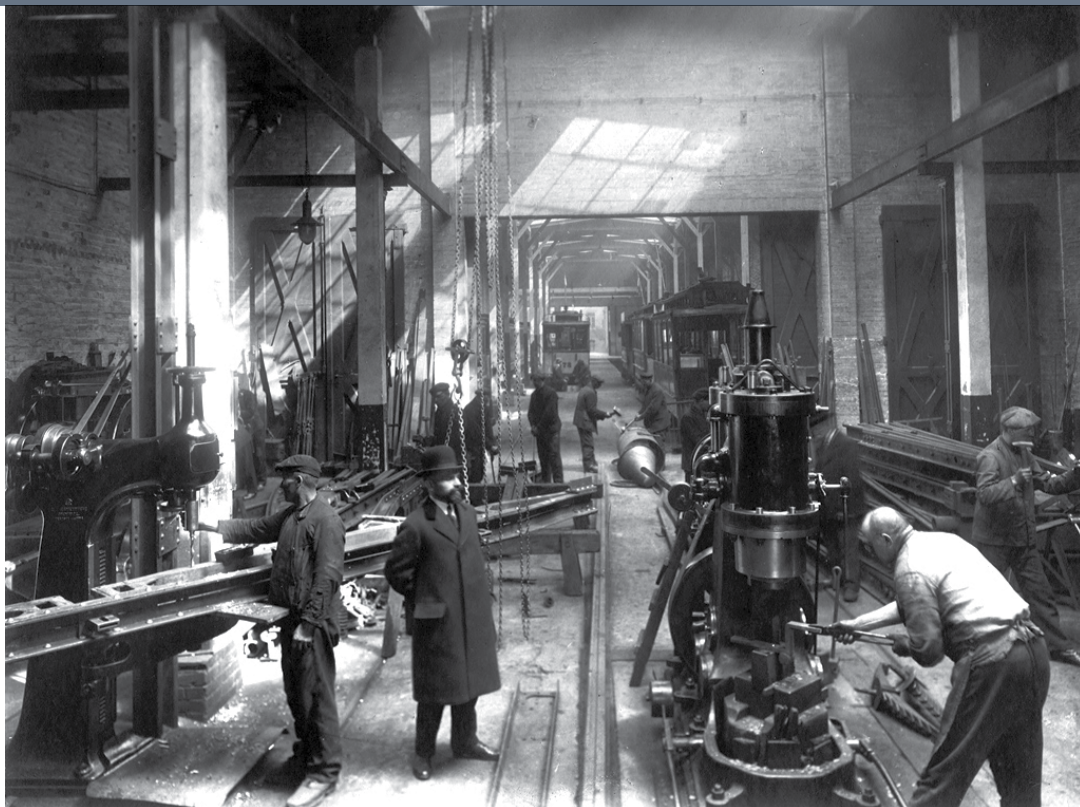
„NAPOLEON FOTOGRAFII”

Początek XX wieku dla fotografii to właściwie nowa era. Fotografię zaczynają uprawiać co lepiej uposażeni amatorzy. Aparat fotograficzny, w zależności od konstrukcji i klasy obiektywu, kosztował od 50 do 400 rubli. Jednocześnie i równolegle następuje rozwój prasy. Przyszedł więc czas na pierwszą w Polsce agencję fotograficzną założoną w 1910 roku przez Marjana Fuksa, warszawiaka, który dokumentował historię Polski i Warszawy w latach 1905–1935.

Kornel Makuszyński mówił o nim „czort, który wszystko widzi, wszystkich zna i od wszystkich wszystkiego się dowie”, a Antoni Słonimski nazywał go „Napoleonem fotografii”²⁵. Na piętnastoletnie swojej pierwszej

▼ Marian Fuks, Kolej elektryczna w zajezdni tramwajowej, 1924 r.
Fotografia ze zbiorów Wielkopolskiej Biblioteki Cyfrowej

który był częstym bywalcem pracowni fotograficznej K. Brandla. Zainteresowana fotografią wyjechała do Wiednia i Paryża, żeby uczyć się technik fotograficznych. Po powrocie w połowie lat 90. XIX wieku wspólnie ze Stanisławem Szalayem odkupiła od Edwarda Troczewskiego atelier, które mieściło się przy ul. Erewańskiej 3 (obecnie Kredytowa), później jej pracownia mieściła się w Hotelu Bristol. Pracownia Golcówny była modnym zakładem fotograficznym. Portretowali się u niej Bolesław Prus i Ignacy Jan Paderewski. Prowadziła również sklep ze sprzętem fotograficznym, w którym to w 1899 roku po



²⁵ K. Wójcik, *Marjan Fuks. Pierwszy fotoreporter II RP*, Katalog wystawy o tym samym tytule, Dom Spotkań z Historią, Warszawa 2017, s. 2.



Marian Fuks, 1926, Dni zamachu majowego, Marszałek Józef Piłsudski w otoczeniu oficerów przed spotkaniem z prezydentem RP Stanisławem Wojciechowskim na moście Poniatowskiego

agencji fotograficznej wydał książeczkę „Zaranie fotografii dziennikarskiej w Polsce”, w której tak ją charakteryzował: „fotografia dziennikarska jest sztuką samodzielną, wymagającą oprócz umiejętności fotografowania, przede wszystkim: nerwu dziennikarskiego, wrażliwości na aktualności, umiejętności chwytania w lot tego, co za chwilę zniknie na wieki, szybkiej orientacji, decyzji, spostrzegawczości, obycia się ze wszelkimi obchodami i uroczystościami, znajomości ludzi, stosunków, obyczajów i zwyczajów, tradycji osób odgrywających ważną rolę społeczną, doskonałej pamięci, gładkości czynienia ciekawych danych, dotyczących już dokonanych zdjęć fotograficznych, pożytem spokoju. Rozwagi, pewności siebie w robocie, a przytem wszystkim konieczny jest talent ujmowania obrazu w ładną ramę, na pięknym tle, mogącem być technicznie dobrze reprodukowanem w piśmie”²⁶.

Sięga w swojej broszurze M. Fuks do początków warszawskiego fotoreportażu, który wiąże z okresem poprzedzającym rewolucję rosyjską w latach 1904–1906, kiedy to w prasie dochodzą do głosu zdjęcia z aktualnych wydarzeń. Opisuje tam jedno z pierwszych zleceń fotograficznych, które dotyczyło śmierci z głodu warszawskiego dorożkarza mieszkającego przy ul. Górnej (obecnie Górnośląskiej). Gdy chciał sfotografować nieboszczyka, spotkał się jednak z dużą niechęcią. Szybko wieść rozniósł się o zamiarach fotografa wśród sąsiadów. Przed domem dorożkarza zebrał się wzburzony tłum. Jedyne wyjście było przemówić do zgromadzonych. „Wygłosił wówczas mowę, która poniekąd była propagandą ludową dla doniosłości i znaczenia foto-

grafii dziennikarskiej. Mówił o strasznych warunkach ludu pracującego, czego jaskrawym dowodem jest ten trup dorożkarza zmarłego z głodu w ubogiej izdebce. Nie z ciekawości tu przyszedłem i nie dla sensacji – mówił Marjan Fuks – ale tak, jak wy znajomi i bliżsi sąsiedzi ze zgrozą spoglądacie na nieboszczyka tak ja, jako fotograf – dziennikarz, chciałem ofiarę ustroju obecnego sfotografować, aby pokazać go w druku milionom ludności spótczującej z wami. To co ja chcę zrobić, współdziała waszej słusznej sprawie...”²⁷. Przemowa zadziałała, bo izdebkę udekorowano kwiatami i lichtarzami ze świecami, aby zapewnić

Marian Fuks, Fotoreporterzy przy pracy podczas
Warszawa, 26 listopada 1930 r. Źródło: NAC



26 Tamże, s. 9–10.

27 Tamże s. 17.

fotografowi jak najlepsze warunki²⁸. Innym wydarzeniem opisanym przez Fuksa był głośny zamach bombowy organizowany przez PPS na szefa żandarmerii generała Lwa Uthoffa, na ulicy Świętokrzyskiej w Warszawie. Generała nie było w zaatakowanym bombą pojeździe. Zginęło za to kilku przypadkowych przechodniów i kilkunastu zostało ciężko rannych. „Nim uprzątnięto z ulicy trupy, aparat fotograficzny Marjana Fuksa uwiecznił ten strasli-

as posiedzenia Sejmu



Marian Fuks, Francuska aktorka rewiowa Jeanne Bourgeois Mistinguett podczas gościnnych występów w Warszawie reklamuje firmę produkującą piwo, maj 1933 r. Źródło: NAC



wy widok. A trzeba dodać, iż dostać się na miejsce takiego wypadku, było wprost nie do pomyślenia, gdyż cała okolica w takich razach została okrażona żandarmerją i kozakami i ruch był zamknięty²⁹. Fotograf zabrał się na miejsce zamachu „karetką pogotowia, urzędowo wezwaną na miejsce zamachu”³⁰.

Trudnością dla fotografów nie był już długi czas naświetlania czy skomplikowany proces wywoływania płyt, ale użycie magnezji doświetlającej. Przyczyna Fuks jak pojechał do Gniezna na wiec „Hańba XX stulecia”, wywołany ogłoszeniem przez rząd Rzeszy drakońskich praw wywłaszczeniowych. W sali obrad było ciemno i tłoczno. Ustawił więc aparat przy otwartym oknie, a sam stanął na zewnątrz. Dla lepszego efektu oświetleniowego użył dużo proszku magnezjowego. „Wybuch magnezji był tak silny, iż wysadził szyby w oknie, a potem wzbudził popłoch, sądzono bowiem, iż jest to jakiś zamach na wiecowników”. Zdjęcie się udało. Przed aresztowaniem przez policję niemiecką uchronił go prezes Sądu Okręgowego, mecenas Karpiński.

Historię polskiej fotografii kształtowały w dużej mierze warunki polityczne. Mimo wielu trudności polscy fotografowie odnosili wiele sukcesów na świecie, nie odstając w żaden sposób od fotografów europejskich. Właściwie fotografia polska pojawiająca się w zagranicznych czasopiśmie poświadczająca często istnienie zniewolonego kraju. Od początku powstania fotografii w polu jej działania przecina się kilka dróg: polityki i etyki, sztuki i kultury popularnej. Mimo że wypiera teraz coraz bardziej słowo, nie żałujemy. Oglądajmy tylko uważnie i wracajmy częściej do jej trudnych początków.

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

28 J. Wilczur-Garztecki (funkcjonariusz UB, dyplomata, oficer AK tłumacz pisarz, krytyk literacki, fotograf) na łamach „Fotografii” z 1969 r. (cz. III, IV, V) nr 1,3, 6 podważa autorstwo opisanych przez M. Fuksa zdjęć.

29 Marjan Fuks. *Pierwszy fotoreporter II RP*, op. cit., s. 19.

30 Tamże, s. 21.



OpenClipart-Vectors z Pixabay



ZAPRASZAMY RADCÓW PRAWNYCH OIRP W WARSZAWIE W KOLEJNEJ EDYCJI KONKURSU „POCZTÓWKA Z W

Zgodnie z tradycją w okresie wakacyjnym Redakcja „Temidium” i w tym roku czeka na zdjęcia prezentujące niezapomniane wycieczki naszych radców, ukazujące ciekawe miejsca i krajobrazy w kontekście kulturowym.

Ulotne chwile zatrzymane w fotograficznym kadrze stanowią nie tylko ucztę dla oka, ale pozwalają również spojrzeć na otaczający nas świat oczami innego człowieka.

Podziel się z innymi swoimi najpiękniejszymi wakacyjnymi wspomnieniami!

Najlepsze z nadesłanych wakacyjnych fotografii opublikujemy w kolejnym wydaniu „Temidium” oraz na Facebooku Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie, a autorów wyróżnionych zdjęć nagrodzimy upominkami.

Na fotografie czekamy do **30 września 2021 r.**
Zdjęcia prosimy przysyłać na adres: temidium@oirpwarszawa.pl.





URS

E DO UDZIAŁU
/AKACJI”!



ONKURS

ETYKIETA W

Kraw to perfumy ga

Paweł Grotowski

Niektórzy go uwielbiają, inni nie znoszą. Jednakże tradycyjny męski dress code przewiduje noszenie krawata nie tylko na specjalne okazje, ale codziennie, jeśli tylko wkładamy garnitur do pracy, na spotkania biznesowe, czy też towarzyskie. Warto więc wiedzieć, skąd wziął się ten najpopularniejszy dodatek do męskiej garderoby.

Współczesny krawat wywodzi się od elementu stroju charakterystycznego dla najemników chorwackich w służbie Ludwika XIII, którzy pojawili się w Paryżu ok. 1630 roku podczas wojny 30-letniej. Była to szarfa wykonana z kolorowego materiału obwinięta dwukrotnie wokół szyi i zawiązana na prosty węzeł, mająca za zadanie ochronę gardła przed zimnem. Chorwaci do dzisiaj są dumni ze swojego wkładu w ubiór męski i 18 października obchodzą Dzień Krawata.

Podobne szarfy nosili wcześniej zarówno wojownicy chińscy cesarza Qin Shih-huang-di, jak i rzymscy legioniści za czasów Trajana. Szarfa chroniła żołnierskie gardła przed chłodem. Niewątpliwym wpływ na upowszechnienie się krawata w Europie miało ochłodzenie klimatu zwane Małą Epoką Lodowcową, której szczyt przypadł na lata 1645–1715. W ciągu niecałego wieku krawat zrobił szybką i zawrotną karierę w modzie męskiej. Koronkowy, a następnie batystowy krawat wszedł na salony XVIII-wiecznej Europy i stał się nieodzownym atrybutem dandysa oraz gentlemana.

Współczesny krawat dobrej jakości składa się z trzech warstw: pokrycia wykonanego z jedwabiu i wykrojonego ze skosu, duszy wykonanej z wełny i podszywki z bembergu lub jedwabiu. Taki krawat ma odpowiednią grubość, zachowuje sprężystość i nie skręca się przy noszeniu. Istnieje ok. 15 podstawowych rodzajów węzłów, ale eksperci wyróżniają aż 188 sposobów wiązania krawata. Najważniejsze to simple (węzeł prosty), four-in-hand, półwindsor i windsor, które powinny być z jednej strony dobrane do grubości krawata (im grubszy krawat, tym prostszy węzeł), z drugiej strony do typu kołnierzyka np.: kent, spread, semispread,



BIZNESIE

6

Wątek garnituru



cutaway. Węzeł musi się mieścić w wycięciu kołnierzyka, więc im szersze wycięcie, tym większy może być węzeł.

Krawat powinien być dopasowany do stroju nie tylko pod względem kolorystycznym, ale także pod względem odpowiedniej szerokości i długości. Szerokość krawata powinna być skoordynowana z szerokością klap marynarki. Do wąskich klap – wąski krawat, do średnich – średni, do szerokich – szeroki. Długość krawata zawsze powinna być taka sama, czyli po zawiązaniu i dociągnięciu do kołnierzyka jego koniec powinien sięgać sprzączki paska u spodni, ale już nie rozporka. Niestety często widuję się mężczyzn, którzy mają zbyt krótkie krawaty, które sięgają zaledwie do pępka. Wynika to albo z niedopasowania samego krawata do figury mężczyzny, albo z braku umiejętności samodzielnego wiązania krawata, co dyskwalifikuje mężczyznę jako gentlemiana. Węzeł każdorazowo musi być samodzielnie zawiązany, a pod węzłem powinna znaleźć się „łezka”, czyli wgłębienie nadające krawatowi trójwymiarowość. Odpowiednio dobrany i właściwie zawiązany krawat świadczy o mężczyźnie, jego smaku, elegancji i znajomości zasad komponowania ubioru. Warto pamiętać, że spośród trzech podstawowych części męskiej garderoby: garnitur, koszula, krawat, tylko jedna powinna być wzorzysta i zazwyczaj jest to właśnie krawat, który w ten sposób rozjaśnia i ożywia nasz strój.

Słynny francuski powieściopisarz Honoriusz Balzac był wielkim admiratorem krawata. W przypisywanej mu książce „Sztuka wiązania krawata sposobami znanymi i stosowanymi”, która wymieniała 32 różne węzły, pisał, że „krawat to perfumy garnituru”, a elegancki mężczyzna powinien mieć co najmniej... 38 krawatów.



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

ANGIELSKI

DLA POLSKICH PRAWNIKÓW

LINGWISTYKA WEKSŁOWA

Maciej T. Sawicki



Źródłem polskiej ustawy *Prawo weksłowe* z 1936 r. jest Konwencja genewska z 1930 r., uchwalona pod auspicjami Ligi Narodów. Polska ustawa weksłowa jest więc tłumaczeniem. Warto odnotować, że choć oficjalnymi językami tej konwencji były francuski i angielski, to polskie słowo *weksel* pochodzi z języka niemieckiego. Tam *wechseln* oznacza wymianę (w kontekście weksli – wymianę dokumentu weksla na gotówkę). Germańskie wpływy terminologiczne mogą powodować trudności z prawidłowym zidentyfikowaniem słowa *weksel* w oficjalnym anglojęzycznym tytule konwencji: *Convention Providing A Uniform Law For Bills Of Exchange And Promissory Notes (Geneva, 1930) The League Of Nations*. Powodem tych trudności jest fakt, że w języku angielskim brak jest jednego słowa na określenie weksla.

BILL OF EXCHANGE (BILL, DRAFT) – WEKSEL TRASOWANY

Słowo *exchange* oznacza wymianę i w tym sensie jest pokrewne niemieckiemu *wechseln*. Jednakże pojęcie *bill of exchange* ogranicza się tylko do weksla trasowanego, który w formie skrótowej określany jest jako *bill*. Ponieważ angielskie słowo *bill* ma więcej znaczeń: jest to również rachunek, projekt ustawy, afisz, obwieszczenie lub plakat uliczny, a także... ptasi dziób – warto zadbać o to, aby miało ono wyraźny weksłowy kontekst.

Inną nazwą weksla trasowanego jest *draft*. W języku angielskim *draft* jest również słowem wieloznacznym i oznacza: projekt, plan, szkic, brudnopis, drukowanie z oszczędnością tonera, przelew bankowy, pobór do wojska, podmuch, przeciąg, a także łyk i ciągnięcie. Nawiązaniem do tego ostatniego jest alternatywna nazwa weksla trasowanego – *weksel ciągniony*. Ciągnięciem określane bezwarunkowe polecenie weksłowe zapłaty określonej sumy, skierowane przez trasanta do trasa: *zapłacić za ten weksel trasowany* (po angielsku: *pay against this bill of exchange*).

PROMISSORY NOTE (NOTE) – WEKSEL WŁASNY

Promise w języku angielskim oznacza przyrzeczenie lub obietnicę. Nazwa *promissory note* kładzie nacisk na bezwarunkowe przyrzeczenie zapłaty wystawcy weksla własnego. Oczywiście nie zmienia to podstawowego celu weksla, jakim jest wymienienie go na gotówkę. Cel ten wyraża formuła przyrzeczenia: *zapłacić za ten weksel własny* (po angielsku: *I promise to pay against this promissory note*).

Promissory note określane jest skrótowcem *note*. Jest to wiedza o tyle przydatna, że słowniki często pomijają *weksel własny* przy opisie wieloznacznego słowa *note*, którego podstawowym znaczeniem jest notatka. *Note* to także wiadomość lub zawiadomienie, pocztowo – awizo, muzycznie – nuta i niemuzycznie – nuta sarkazmu lub ironii, literacko – przypis, a dyplomatycznie – nota. A zatem w zdaniu: *The Loan Agreement is secured by the Note*, z pewnością nie chodzi o notatkę, tylko o to, że: *Umowa pożyczki jest zabezpieczona wekslem własnym*.

NIEJASNOŚCI WEKSŁOWE

Odpowiedzialnością w tym zakresie obciążyć można kwestie językowo-terminologiczne, w tym translacyjne. Oto 3 przykłady:

1) Ile jest rodzajów weksli?

Mnogość terminologiczna może błędnie sugerować, że istnieje wiele rodzajów weksli. Niemniej faktycznie są tylko dwa: trasowany i własny. Potwierdza to, chociażby angielska nazwa weksłowej Konwencji genewskiej z 1930 roku. Należy jednak również zauważyć, że w państwach *common law*, które nie przystąpiły do tej konwencji, mogą występować inne (choć podobne) instrumenty dłużne.

2) Sola weksel

Czasami przedstawiany jest jako synonim weksla własnego. Nie jest to wskazane, gdyż pojęcie *sola weksel* wiąże się z praktyką wtóropisów, gdy ze względów bezpieczeństwa wystawiano weksle w więcej niż jednym egzemplarzu. Przymiotnik *sole* w języku angielskim oznacza jedyny lub wyłączny, a zatem *sole bill of exchange* lub *sole promissory note* oznacza, że weksel wystawiony jest w jednym (rozumianym jako jedynym) egzemplarzu.

3) Waluta – *currency* czy *value*?

Odzwierciedlający wartość długu stosunek pomiędzy trasantem a remitentem po angielsku określany jest jako *value*. Dlaczego po polsku jest to stosunek waluty? Czyż chodzi tu o wartość sumy pieniężnej, a nie o wskazanie jednostki monetarnej? Niektóre źródła tłumaczą użycie pojęcia *waluta* w tym kontekście etymologią włosko-łacińską. Chociaż są i tacy, którzy sugerują błąd w tłumaczeniu...

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

EDYCJA KONKURSU

POZNAJ PRAWO W DOBRY SPOSÓB

Odpowiedzi na poniższe pytania prosimy nadsyłać do 30 sierpnia 2021 r. na adres e-mail: temidium@oirp.warszawa.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 Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK) wszczął postępowanie antymonopolowe w sprawie praktyk ograniczających konkurencję. Po przeprowadzeniu postępowania, decyzją nr 11/21 z dnia 11 stycznia 2021 r. Prezes UOKiK uznał za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zawarcie przez Krakowską Izbę Lekarską (KIL) na krajowym rynku świadczeń zdrowotnych, porozumienia ograniczającego konkurencję. KIL złożyła odwołanie od decyzji Prezesa UOKiK do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK). SOKiK, wyrokiem z dnia 30 marca 2021 r., uchylił decyzję Prezesa UOKiK. Od wyroku SOKiK apelację wniósł Prezes UOKiK, zaskarżając go w całości. Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 1 czerwca 2021 r. oddalił apelację Prezesa UOKiK od wyroku SOKiK. Prezes UOKiK:

- nie jest zobowiązany do dalszego działania w sprawie,
- powinien przeprowadzić ponownie postępowanie dowodowe i raz jeszcze wydać decyzję merytoryczną w sprawie,
- powinien umorzyć postępowanie.

PYTANIE 2: Polopiryna spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa (Spółka) prowadzi aptekę ogólnodostępną na podstawie zezwolenia na prowadzenie apteki wydanego bezterminowo dnia 7 lutego 2009 r. o nr 111/2009. Wspólnikami Spółki są Daniel Lek i Sylwia Lek-Polak (komandytariusze) oraz Polopiryna spółka z o.o. (komplementariusz). Ponieważ prowadzenie działalności gospodarczej w formie spółki komandytowej przestało być podatkowo opłacalne dla wspólników Spółki, w maju 2021 roku wspólnicy Spółki postanowili dokonać przekształcenia Spółki w inną spółkę prawa handlowego. Aby spółka przekształcona (spółka powstała w wyniku przekształcenia Spółki) mogła nadal kontynuować działalność w zakresie prowadzenia apteki na podstawie zezwolenia nr 111/2009:

- można przekształcić Spółkę w każdą inną spółkę prawa handlowego,
- należy przekształcić Spółkę w spółkę jawną, z udziałem dotychczasowych wspólników,
- należy przekształcić Spółkę w spółkę jawną lub partnerską Daniela Lek i Sylwii Lek-Polak, bez udziału Polopiryna spółka z o.o.

PYTANIE 3: Janusz Gąsior zamierza złożyć w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy pozew przeciwko NET-TELECOM POLAND spółce z o.o. o zapłatę 17 000 zł, wraz z wnioskiem o zabezpieczenie roszczenia poprzez ustanowienie hipoteki przymusowej, na nieruchomości pozwanego położonej w Warszawie przy ul. Długiej 11. Wnosząc pozew, wraz z wnioskiem o zabezpieczenie, powód powinien:

- dokonać opłaty sądowej w kwocie 1000 zł,
- dokonać opłaty sądowej w kwocie 1100 zł (w tym 1000 zł na podstawie przepisu art. 13 ust. 1 pkt 7 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz 100 zł na podstawie przepisu art. 68 pkt 1 tej ustawy),
- dokonać opłaty w stosownej wysokości obliczonej i wskazanej przez sąd, po otrzymaniu wezwania sądu.

NAGRODY W 59. EDYCJI KONKURSU



NAGRODA ZA I MIEJSCE

Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz
Piotr Przybysz



NAGRODA ZA II MIEJSCE

Nagroda za II miejsce
Krajowy Rejestr Sądowy
i postępowanie rejestrowe
Redakcja naukowa:
Aneta Komenda, Adam Jaworski



NAGRODA ZA III MIEJSCE

Nagroda za III miejsce
Obrót wierzytelnościami
Jan Mojak



Wolters Kluwer

Fundatorem nagród
jest Wolters Kluwer Polska

LAUREACI 58. EDYCJI KONKURSU

Na adres e-mail redakcji *Temidium* do 30 kwietnia 2021 r. (dzień rozstrzygnięcia konkursu) napłynęło kilkadziesiąt odpowiedzi na pytania konkursowe opublikowane we wrześniowym numerze naszego czasopisma. Uprzejmie informujemy, że właściwe odpowiedzi to: 1) – b, 2) – c, 3) – c.

Nagrodę za pierwszą lokatę w 58. edycji konkursu otrzymała aplikantka radcowska **Katarzyna Nawrocka**. Drugie miejsce zdobyła radczyni prawna **Ewelina Węgrocka-Kutra**, a na trzeciej pozycji uplasował się radca prawny **Tomasz Duda**. Laureatom serdecznie gratulujemy, a wszystkim, którzy zechcieli wziąć udział w naszym konkursie, dziękujemy. Liczymy na Państwa uczestnictwo w jego kolejnych odsłonach!

Redakcja *Temidium*

PYTANIE 1: Sebastian Kielecki jest jedynym wspólnikiem Sebakiel spółki z o.o. z siedzibą w Legionowie oraz jedynym członkiem Zarządu tej spółki. Sebakiel sp. z o.o. jest jedynym komplementariuszem spółki komandytowej pod firmą Sebakiel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. z siedzibą w Nowym Dworze Mazowieckim. Sebastian Kielecki jest także jedynym komandytariuszem Sebakiel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. Wspólnicy Sebakiel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. postanowili podjąć jednomyślną uchwałę o likwidacji spółki. Uchwała ta:

- powinna być podjęta w formie aktu notarialnego.

PYTANIE 2: Michał Leszczyna, prowadzący jednoosobową działalność gospodarczą, zastępowany przez radcę prawnego Jana Romana, 17 grudnia 2020 r., złożył w Wydziale Gospodarczym Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy pozew o zapłatę 38 000 zł przeciwko Alinie Niezgodnej. Na pierwszej rozprawie sądowej, 1 lutego 2021 r. powód złożył usłnie wniosek o rozpoznanie sprawy z pominięciem przepisów części I księgi I tytułu VII działu IIa Kodeksu postępowania cywilnego. Powyższy wniosek powoda:

- nie wiąże sądu.

PYTANIE 3: Dorota Wątroba wyszła za mąż za Cypriana Podhajeckiego 1 czerwca 2000 r. Małżonkowie nie zawarli umowy majątkowej małżeńskiej. W maju 2001 r. Dorota Wątroba-Podhajecka nabyła, w drodze dziedziczenia po swojej matce, nieruchomości gruntową w miejscowości Zawady, a w sierpniu 2003 r., za środki uzyskane ze sprzedaży tej nieruchomości, nabyła nowy samochód osobowy marki BMW, który małżonkowie użytkują do chwili obecnej. Samochód ten stanowi:

- majątek osobisty Doroty Wątroby-Podhajeckiej.



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.

KAZUS

Łacińskie słowo *casus* oznaczało w odniesieniu do istot żywych 'upadek, upadnięcie', a w odniesieniu do rzeczy: 'uderzenie', 'zawalenie się', a także 'schylek'. W sensie przenośnym zaś najpierw znaczyło 'zmierzanie do zguby, podupadanie', potem 'zdarzenie, wypadek' – i w dodatnim, i w ujemnym znaczeniu – dalej 'nieumyślne spowodowanie przestępstwa', wreszcie 'wypadek prawny' jako 'zespół okoliczności i faktów stanowiący przedmiot procesu'. I na koniec wreszcie 'szczegółowy przypadek, przykład', skąd gramatycy je wzięli na oznaczenie formy deklinacyjnej – przyznam, że wydaje mi się to stosunkowo mało uzasadnione. I to wszystko z czasownika *cadere*, czyli ogólnie 'padać'. Czyli: kierować się ku dołowi...

Mogłoby to świadczyć o szczególnym pojmowaniu zdarzeń, o ich postrzeganiu jako odbywających się z udziałem tego pionowego wektora, prowadzącego z góry w dół, więc może też jako w pewnym sensie determinowanych, a zatem postanowionych przez „górze”, jakkolwiekbyśmy sobie tę górze wyobrażali.

To początkowe 'padanie' mamy i w polskich słowach *wypadek* i *przypadek*, które dostały sporo znaczeń już z *padaniem* mniej kojarzonych – tak jakoś *wypadło*, albo, gdy jesteśmy bardziej deterministyczni, taki *przypadek!* im udział. Wyraz *wypadek*, gdy pojawi się bez wyjaśniającego kontekstu albo w izolacji, najczęściej jest rozpoznawany jako określenie nieszczęśliwego i powodującego niedobre skutki wydarzenia, wyraz *przypadek* zaś jako nazwa zdarzenia nieprzewidywalnego, poza ludzkim (zwłaszcza naszym) zamiarem i kontrolą. *Wypadek* bywa rzadziej określeniem

sytuacji w ogóle, w tym wypadku wymienia się czasem niezupełnie *przypadkowo* z wyrazem *przypadek*.

W każdym razie wiemy, że wszystko, także i my sami skłonni jesteśmy do *padania* i *upadania*. Powiedzmy, że główną przyczyną takiego ukierunkowania jest grawitacja – choć w sensie przenośnym trudno obarczyć ją odpowiedzialnością za naszą skłonność do różnych *upadków*. I na nas spadają różne wydarzenia, nie tylko na szczęście niedobre, bo i *łaska*, i niespodziane *zaszczyty* też *spadają* – i wreszcie sam *spadek*, choć etymologicznie ku niedobremu dołowi zmierza, nie wszystkim (na przykład choćby takim *spadkobiercom*) jawi się jako coś przykrego.

A łaciński *casus*, w tej szczególnej, spolonizowanej przez *k* i *z* postaci, więc jako *kazus*, jest dziś tylko terminem prawnym, wygodnym nie tylko dla prawników. Kiedy powiemy, że jakaś sprawa stanowi *kazus*, zwłaszcza *interesujący*, popatrzymy na nią z pewnego dystansu i sami staniemy się bardziej interesujący. Może nawet będziemy się mogli nieco pod prawników podszyć, dla których pewnie wszystkie zdarzenia mogą wydawać się *kazusami*.

Jeśli kto nie wierzy w przypadki, myśląc przyczynowo-skutkowo, łatwo także *kazus* ze słowem *causa*, czyli 'przyczyna' (ale i 'sprawa'), skojarzy. Ta *causa* nie została jeszcze spolszczona do *kauzy* – mamy natomiast przymiotnik *kauzatywny*, a wśród prawników trafiają się i tacy, których nieżyczliwi nazywają *kauzyperdami* – czyli takimi, którzy przegrávají, więc tracą (*perdere*) sprawy.

Ale to już inny *kazus*.

Przygody radcy **ANTONIEGO**





LEX Kompas Orzecznicy

Twój kierunek w pracy z orzeczeniami

Poznaj nowoczesne rozwiązanie, które w jednym miejscu gromadzi orzeczenia, ich opracowania oraz linie orzecznicze. **Dzięki pracy z LEX Kompas Orzecznicy możesz skrócić średni czas na research prawniczy nawet o 30%**

już od
288 zł
za rok!

Pracuj szybciej i łatwiej z orzeczeniami



Sprawnie ustalisz
praktykę orzeczniczą,
która popiera dany pogląd



Ograniczysz ryzyko
pominięcia ważnych
orzeczeń



Łatwo zweryfikujesz
istotę orzeczenia



Nie zaskoczą Cię argumenty
strony przeciwnej



Teraz w dostępie testowym



produkty.LEX.pl/kompas-orzecznicy