

STUDIA IURIDICA

58

MISCELLANEA

MISCELLANEA



Studia Iuridica tom 58

MISCELLANEA



Warszawa 2014

Rada Programowa

Grażyna Bałtruszajtys (przewodnicząca), Jan Bleszyński, Zdzisław Galicki,
Hubert Izdebski, Jacek Lang, Maria Rogacka-Rzewnicka, Marek Wąsowicz,
Beata Janiszewska (sekretarz)

Członkowie Rady Programowej afiliowani za granicą

Marc Bors (Uniwersytet we Fribourgu), Michael Martinek (Uniwersytet w Saarbrücken),
Alessandro Somma (Uniwersytet w Ferrarze), Elena V. Timoshina (Uniwersytet w Sankt
Petersburgu)

Recenzenci „Studia Iuridica” w 2014 r.

Wojciech Dajczak, Włodzimierz Kamyszanski, Andrzej Łusznikow, Bronisław Sitek,
Jakob Fortunat Stagl

Redaktor naczelny

Tomasz Giaro

Redaktor tematyczny

Łukasz Pisarczyk

Redaktor językowy

Radosław Pawelec

Sekretarz Redakcji

Adam Niewiadomski

Redaktor

Krystyna Dziewanowska-Stefańczyk

Skład i łamanie

Ryszard Obrębski

© Copyright by Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego 2014

Wersją pierwotną czasopisma jest wersja drukowana.

„Studia Iuridica” znajdują się w wykazie czasopism punktowanych przez Ministerstwo
Nauki i Szkolnictwa Wyższego na potrzeby oceny parametrycznej jednostek naukowych.

ISSN 0137-4346

ISBN 978-83-235-1583-8

ISBN (pdf) 978-83-235-1591-3

Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego

00-497 Warszawa, ul. Nowy Świat 4

www.wuw.pl; e-mail: wuw@uw.edu.pl

Dział Handlowy WUW: tel. (48 22) 55 31 333; e-mail: dz.handlowy@uw.edu.pl

Księgarnia internetowa: www.wuw.pl/ksiegarnia

Wydanie I

SPIS TREŚCI

<i>Grzegorz Blicharz</i> – Pożyczka morska w zachodniej tradycji prawnej	9
<i>Mikołaj Budzikowski</i> – Ograniczenia praw podmiotowych właściciela nieruchomości rolnej w prawie administracyjnym	31
<i>Paweł Czechowski, Adam Niewiadomski</i> – Administracyjnoprawna kontrola w rolnictwie w prawie krajowym i unijnym	45
<i>Aleksiej Czepik</i> – Wynagrodzenie mediatora w sprawach cywilnych	65
<i>Sebastian Gajewski</i> – Próba reaktywacji sądownictwa administracyjnego w latach 1956–1959 (wokół projektu ustawy – Prawo o sądach administracyjnych z 1958 roku)	83
<i>Tomasz Giaro</i> – Transfer tradycji. Zmiany prawa na Bałkanach	95
<i>Magdalena Kopeć-Kowalczyk</i> – Reklama kredytu konsumenckiego w świetle ustawy o kredycie konsumenckim	105
<i>Dorota Krekora-Zajac</i> – Moja informacja genetyczna czy nasza? Ujawnienie informacji genetycznej na portalach społecznościowych	127
<i>Przemysław Litwiniuk, Agnieszka Więcek</i> – Rozwój odnawialnych źródeł energii na obszarach wiejskich w perspektywie nowej Wspólnej Polityki Rolnej	139
<i>Andrzej Malinowski</i> – <i>Preasumptiones iuris tantum</i> w ujęciu logicznym	167
<i>Michael Martinek</i> – Kształcenie prawników dla Europy. Droga niemieckiego nauczania prawa od narodowego prawnika sądowego do europejskiego menadżera prawnego	181
<i>Renata Mianowana</i> – Powszechność usługi rachunku bankowego	203
<i>Adam Niewiadomski</i> – Pojęcie nieruchomości w orzecznictwie sądowym	215
<i>Katarzyna Sójka-Zielińska</i> – Prawo francuskie w Polsce 1808–1946	229
<i>Ekaterina Tishchenko</i> – Zapewnienie bezpieczeństwa zdrowia człowieka – jeden z priorytetowych kierunków współczesnej polityki karnej Federacji Rosyjskiej	243
<i>Paweł Wojciechowski</i> – Stopień zawinienia jako przesłanka wymiaru kary pieniężnej	261
<i>Tatjana Yatsenko</i> – Mechanizm przeciwdziałania antyspołecznemu zachowaniu uczestników obrotu w obowiązującym ustawodawstwie cywilnym	277
<i>Bartosz Lewandowski</i> – Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2009 roku (III KK 176/09)	291
<i>Julia Kapelańska-Pręgowska, Emilia Sarnačka, Anna Jacek, Katarzyna Syroka-Marczewska</i> – Sprawozdanie z IV Konferencji Europejskiego Stowarzyszenia Prawa Zdrowia na temat Bezpieczeństwa Pacjentów (9–11 października 2013 roku, Coimbra, Portugalia)	301

Z Wydziału

Jubileusz prof. dr. hab. Zdzisława Galickiego – <i>Katarzyna Myszona-Kostrzewska, Elżbieta Mikos-Skuza</i>	323
Jubileusz prof. dr. hab. Andrzeja Malinowskiego – <i>Hanna Machińska, Jacek Petzel</i>	329
Jubileusz prof. dr. hab. Marka Żylicza – <i>Katarzyna Myszona-Kostrzewska</i>	335
Jubileusz Instytutu Historii Prawa – <i>Grażyna Bałtruszajtys</i>	339

In Memoriam

Przemówienie przygotowane do wygłoszenia na pogrzebie Prof. Michała Kuleszy – <i>Tomasz Giaro</i>	343
Michał Kulesza (1948–2013) – <i>Hubert Izdebski</i>	345
Kronika Wydziału Prawa i Administracji 2011–2012 – <i>Grażyna Bałtruszajtys</i>	347
Konferencje zorganizowane przez Wydział Prawa i Administracji UW w 2011 roku – <i>oprac. Dorota Wójcicka-Zapotoczny</i>	415
Konferencje zorganizowane przez Wydział Prawa i Administracji UW w 2012 roku – <i>oprac. Dorota Wójcicka-Zapotoczny</i>	423

CONTENTS

<i>Grzegorz Blicharz</i> – Sea loan in the western legal tradition	9
<i>Mikołaj Budzikowski</i> – The limitations of the agricultural property’s owner subjective rights in the administrative law	31
<i>Paweł Czechowski, Adam Niewiadomski</i> – Administrative and legal control in agriculture in national and European law	45
<i>Aleksiej Czepik</i> – Mediator salary in civil cases	65
<i>Sebastian Gajewski</i> – The attempt of reactivation of administrative courts in Poland during the years 1956–1959 (around the draft bill – the Law on administrative courts of 1958)	83
<i>Tomasz Giaro</i> – Transfers of Traditions. Legal Change in the Balkan Area	95
<i>Magdalena Kopeć-Kowalczyk</i> – Consumer credit advertising under the Consumer Credit Act	105
<i>Dorota Krekora-Zajac</i> – My genetic information or our? Disclosure of genetic data on social networks	127
<i>Przemysław Litwiniuk, Agnieszka Więcek</i> – The development of renewable energy sources in rural areas in view of the new Common Agricultural Policy	139
<i>Andrzej Malinowski</i> – <i>Preasumptiones iuris tantum</i> in logical terms	167
<i>Michael Martinek</i> – A Legal Education for Europe – The German legal education drifting from a judiciary-oriented training of national-state jurists towards a new focus on European legal services management	181
<i>Renata Mianowana</i> – The universality of services a bank account	203
<i>Adam Niewiadomski</i> – The concept of real estate in court decisions	215
<i>Katarzyna Sójka-Zielińska</i> – French Law in Poland 1808–1946	229
<i>Ekaterina Tishchenko</i> – Promotion of a personal and community health by criminal legal measures in the Russian Federation	243
<i>Paweł Wojciechowski</i> – The Degree of Culpability as a Directive of Determining the Administrative Fine Amount	261
<i>Tatjana Yatsenko</i> – Mechanism to counter anti-social behavior of the participants turnover exiting civil law	277
<i>Bartosz Lewandowski</i> – The gloss to Judgment of the Supreme Court dated 24th November 2009 III KK 176/09	291
<i>Julia Kapelańska-Pręgowska, Emilia Sarnacka, Anna Jacek, Katarzyna Syroka-Marczewska</i> – Proceedings of the 4th Conference of the European Associations of Health Law on Patient Safety (8-11 October 2013 in Coimbra, Portugal)	301

On Faculty

Anniversary of Prof. Zdzisław Galicki – <i>Katarzyna Myszona-Kostrzewa, Elżbieta Mikos-Skuza</i>	323
Anniversary of Prof. Andrzej Malinowski – <i>Hanna Machińska, Jacek Petzel</i>	329
Anniversary of Prof. Marek Żylicz – <i>Katarzyna Myszona-Kostrzewa</i>	335
Anniversary of the Institute of Legal History – <i>Grażyna Baltruszajtys</i>	339

In Memoriam

Oration prepared to be delivered at the funeral of Prof. Michał Kulesza – <i>Tomasz Giaro</i>	343
Michał Kulesza (1948–2013) – <i>Hubert Izdebski</i>	345
Chronicle of Faculty of Law and Public Administration of the Warsaw University, 2011–2012 – <i>Grażyna Baltruszajtys</i>	347
Academic conferences held at the Faculty of Law and Administration, University of Warsaw in 2011 – <i>oprac. Dorota Wójcicka-Zapotoczny</i>	415
Academic conferences held at the Faculty of Law and Administration, University of Warsaw in 2012 – <i>oprac. Dorota Wójcicka-Zapotoczny</i>	423

Grzegorz Blicharz
Uniwersytet Jagielloński

POŻYCZKA MORSKA W ZACHODNIEJ TRADYCJI PRAWNEJ

1. POŻYCZKA MORSKA – ZAKAZANA UMOWA?

Pożyczka morska cieszy się żywym zainteresowaniem współczesnych historyków prawa nie tylko dzięki swojemu starożytnemu rodowodowi, ale przede wszystkim z tego powodu, że przetrwała w świadomości prawników przez kolejne stulecia i zyskała poczesne miejsce w tradycji prawa średniowiecznego i nowożytnego. Dlatego warto prześledzić nie tylko teksty jurystów i konstytucje cesarskie z okresu starożytnego Rzymu, lecz także cały dorobek średniowiecznej, nowożytnej i współczesnej myśli prawnej. Potrzebne jest zbadanie ścieżek interpretacyjnych, którymi podążali glosatorzy, komentatorzy, dekretaliści, przedstawiciele nauki *usus modernus pandectarum* czy *common law*. Pożyczkę morską po raz ostatni można spotkać właśnie w dziewiętnastowiecznych amerykańskich komentarzach, gdzie przyjmuje ona nazwę *usura maritima* lub *fenus nauticum*.

Inspiracją do niniejszego artykułu stała się wydana w 2011 roku monografia Zuzanny Benincasa pt. *'Periculi pretium'. Prawne aspekty ryzyka związanego z podróżami morskimi w starożytnym Rzymie (II w. p.n.e. – II w. n.e.)*. Stanowiła ona dużą pomoc w odtworzeniu starożytnej koncepcji pożyczki morskiej, choć całościowa rekonstrukcja tej umowy nie była głównym celem książki¹. W ten sposób pojawiło się pytanie o to, jak potoczyła się historia *pecunia traiecticia* od czasów rzymskich aż do współczesności. Osobiste zaciekawienie trafiło na lukę we współczesnych rozważaniach o pożyczce morskiej, co – jak się wydaje – rodzi potrzebę zbadania zachodniej tradycji prawnej. Wyzwaniem stało się również podjęcie współczesnej refleksji nad tym, czy *pecunia traiecticia* była pierwotnym wzorem umowy ubezpieczenia gospodarczego, a w szczególności ubezpieczenia morskiego. Przeprowadzona analiza ma zatem dostarczyć także odpowiedzi

¹ Z. Benincasa, *'Periculi pretium'. Prawne aspekty ryzyka związanego z podróżami morskimi w starożytnym Rzymie (II w. p.n.e. – II w. n.e.)*, Warszawa 2011, s. 123.

na pytanie: czy przypisywanie, czasem siłą tradycji, miejsca pożyczce morskiej wśród ubezpieczeń ma swoje podstawy.

Za moment przełomowy dla oblicza *fenus nauticum*, jak najczęściej nazywano pożyczkę morską od czasów justyniańskich, uznaje się w literaturze wydanie w 1234 roku „Dekretałów” papieża Grzegorza IX, przygotowanych przez św. Rajmunda z Penyaafort². W rozdziale 19 tytułu 19 księgi piątej znajduje się ten najważniejszy fragment:

X. 5,19,19 *Gregorius IX. Fratri R.*

Naviganti vel eunti ad nundinas certam mutuans pecuniae quantitatem, pro eo, quod suscipit in se periculum, recepturus aliquid ultra sortem, usurarius est censendus. Ille quoque, qui dat X. solidos, ut alio tempore totidem sibi grani, vini vel olei mensurae reddantur, quae licet tunc plus valeant, utrum plus vel minus solutionis tempore fuerint valiturae, verisimiliter dubitatur, non debet ex hoc usurarius reputari. Ratione huius dubii etiam excusatur, qui pannos, granum, vinum, oleum vel alias merces vendit, ut amplius, quam tunc valeant, in certo termino recipiat pro eisdem; si tamen ea tempore contractus non fuerat venditurus.

„Pożyczający płynącemu morzem lub zmierzającemu na dzień targowy określoną ilość pieniędzy, w ten sposób że przejmuje na siebie ryzyko, za co ma otrzymać z powrotem coś ponad kwotę pożyczki, powinien być uważany za lichwiarza. Tak również, gdy ktoś daje dziesięć solidów, aby w innym czasie zostało oddane jemu równie tyle miar zboża, wina lub oliwy, byłoby prawdopodobnie wątpliwe, czy więcej lub mniej byłyby warte w czasie spełnienia zobowiązania i czy wówczas jest dozwolone wziąć te warte więcej, niż powinien dlatego być uważany za lichwiarza. Z tego powodu uwolniony jest zupełnie od wątpliwości, kto sukno, zboże, wino, oliwę lub inny towar sprzedaje, aby więcej, niż wówczas warte, w określonym czasie otrzymać za to samo. O ile w czasie wykonania umowy nie zostało wystawione na sprzedaż”.

Wydaje się, że treść wprowadzonego przez Grzegorza IX rozstrzygnięcia zastrzeżenia budziła od początku. Niewątpliwie dlatego, że stanowiło zupełną nowość. Z tego powodu zapewne powyższy fragment jest w wydaniach „Dekretałów” zawsze poprzedzany obszernym nagłówkiem, aby lepiej przekazać sens regulacji.

Usurarius est, qui a debitore recipit aliquid ultra sortem, etiamsi suscipiat in se periculum. H. d. primo. Non est usurarius emptor rei minus iusto pretio, si tunc verisimiliter dubitatur, an tempore solutionis plus vel minus sit res valitura. H. d. secundo. Propter dubium excusatur is, qui ex eo, quod differt solutionem pretii, vendit rem plus, quam valeat, si non erat eam alias venditurus. Hoc dicit tertio.

„Lichwiarzem jest ten, kto od dłużnika otrzymuje coś ponad kwotę pożyczki [kapitał], nawet jeśli miałby przejść na siebie ryzyko. Tak jest powiedziane po pierwsze. Nie jest lichwiarzem kupujący rzecz poniżej ceny słusznej, choć wówczas byłoby prawdopodobnie wątpliwe, czy w czasie wykonania zobowiązania rzecz byłaby warta mniej czy więcej. Tak jest powiedziane po drugie. Z tego powodu jest on uwolniony od wątpliwości, co do tego, co jest różne od ceny przy wypełnieniu zobowiązania, gdy sprzedaje rzecz za więcej niż jest warta, o ile nie została wcześniej sprzedana za inną kwotę. Tak jest powiedziane po trzecie”.

² K.-H. Thume, H. de la Motte, H. C. Ehlers, *Transportversicherungsrecht*, wyd. 2, München 2011, nb. 32–35, gdzie autorzy wprost stwierdzają, że zakaz papieski z 1234 roku oznaczał koniec funkcjonowania ubezpieczenia morskiego w postaci *fenus nauticum*. Odmienne: Q. Van Doosselaere, *Commercial Agreements and Social Dynamics in Medieval Genoa*, Cambridge University Press 2009, s. 131, 134.

Rozdział 19 budził wątpliwości nie tylko wśród dekretalistów, lecz zajmował również przedstawicieli prawa prywatnego. Przede wszystkim tych, którzy wyznawali wiarę katolicką. „Dekrety” Grzegorza IX zawierały mianowicie przesądzenia o moralnych skutkach zachowań w obrocie prawnym, które obowiązywały wiernych, a później zostały włączone do zbioru podstawowych zasad prawa kanonicznego, tj. *Corpus Iuris Canonici*. W przypadku rozdziału 19. sze-roki sprzeciw budziło uznawanie umów w rodzaju pożyczki morskiej za działalność lichwiarską, a zatem grzeszną. Z punktu widzenia prawa istotne więc było, w jaki sposób posłuszeństwo regulacjom Kościoła wpłynie na praktykę prawa, a pośrednio na jego teorię.

„Dekretałami” zajmowali się również inni znawcy prawa, nienależący do Kościoła katolickiego. Kierowała nimi przede wszystkim intelektualna ciekawość, ponieważ reguły Kościoła przecież bezpośrednio ich nie dotyczyły³. Brali jednakże pod uwagę ich wpływ na kształtowanie się praktyki prawa. Rozdział 19 „Dekretałów” jako temat badań cieszył się popularnością jeszcze w XIX wieku. Dla wielu znawców prawa interesujące okazało się moralne uzasadnienie i reakcja doktryny prawnej oraz społeczeństwa na rozstrzygnięcie z X. 5,19,19. Zwra-cano mianowicie szczególną uwagę na różne zabiegi interpretacyjne, które miały dopuścić jednak pozytywną ocenę moralną zawierania umów pożyczki morskiej.

Powyższy fragment przetrwał w tradycji pod swoją skrótową nazwą zaczer-piniętą z incipitu jako *Naviganti*. Od tego wyrazu rozpoczynało się papieskie postanowienie. Jednakże czytelnik rozdziału 19. „Dekretałów” zanim z nim się zapoznał, natrafiał na również przywołany powyżej nagłówek. Wydaje się, że oddaje on treść zapytania skierowanego do papieża. Była to zapewne pierwsza wersja regulacji, autorstwa Rajmunda z Penyafort, którą ten postanowił uprzed-nio skonsultować. Charakter jej jest ogólny w porównaniu z dosyć szczegółową odpowiedzią papieża, która rozpoczyna się właśnie od wyrazu *Naviganti*. Prawdopodobnie autor „Dekretałów” sam miał wątpliwości, jak należy rozwiązać kwestię odsetek przy umowach związanych z większym ryzykiem. Papież tak skonstruował swój list, aby odpowiadał on na każdą z tez Rajmunda, zachowując przy tym nawet tę samą liczbę zdań.

Jeśli chodzi o pierwszą wątpliwość, najbardziej palącą kwestią okazało się wyjaśnienie, czy osoba, która otrzymuje coś ponad udzieloną pożyczkę, choć-by nawet przejmowała na siebie jej ryzyko miała zostać uznana za lichwiarza. Grzegorz IX sprecyzował, że zakaz pobierania odsetek dotyczy również umów, które są zawierane z podróżującym morzem lub z udającym się na dni targowe. Jednak papież nie stwierdził tak kategorycznie jak w nagłówku, że w przypadku tych umów wierzyciel jest lichwiarzem, lecz wypowiedział się bardziej miękko, że *usurarius est censendus*, tj. powinien być uważany za lichwiarza. Tym samym wprowadził pewnego rodzaju domniemanie prawne.

³ B.-M. Emerigon, *An Essay on Maritime Loans*, tłum. John E. Hall, Baltimore 1811, s. 26.

Tę subtelną różnicę niektórzy komentujący „Dekretały” wykorzystali w sposób niezwykle dogmatyczny, stosując zgrabne rozróżnienie na *forum externum* i *forum internum*, zaczerpnięte z rozważań nad moralnością człowieka. W świetle prawa taki wierzyciel miał być zawsze uznawany za lichwiarza, czyli domniemanie postrzegano jako niewzruszalne. Natomiast w sumieniu i przed Bogiem nie zawsze musiał być lichwiarzem, chociaż Kościół powinien go tak traktować⁴. W tych dyskusjach ważne pozostaje, że źródłem wątpliwości co do rozstrzygnięcia papieskiego było przekonanie, że pobieranie odsetek od pożyczki, w której wierzyciel przejmował albo ryzyko żeglugi morskiej, albo podróży lądowej na dni targowe, jest całkowicie moralne. O ile zawieranie pożyczki morskiej ze względu na niebezpieczeństwa podczas wypraw morskich było dosyć oczywiste, o tyle w przypadku podróży lądowych potrzeba przejęcia ryzyka mogła wiązać się z groźbą napadu rabunkowego na kupca, który wiozł pieniądze potrzebne do wymiany handlowej. Co więcej, być może podobnie jak w starożytnej *pecunia traiectica* środki z pożyczki mogły służyć finansowaniu handlu i przeznaczaniu go również na zakup towarów, które miały być sprzedane na jarmarku czy targu.

Zastanawiające jest, z jakiego powodu papież zdecydował się na moralny zakaz pobierania odsetek również w przypadku *fenus nauticum*? Trochę światła na okoliczności przyjęcia tak szerokiego rozumienia niegodziwości zysku z pożyczki rzuca Martin de Azpilcueta, hiszpański prawnik z przełomu XV i XVI wieku. Niektóre z zaproponowanych przez niego wyjaśnień są przytaczane jeszcze przez autorów w XIX wieku. Na przykład, że rozdział 19 „Dekretałów” uznaje za lichwiarskie tylko takie pożyczki morskie, których udzielono na podróż bez uzasadnionej obawy ryzyka, np. rzeką⁵. Jak podaje M. de Azpilcueta, decyzją Grzegorza IX miała źródło w praktyce nadużywania prawa: pożyczki morskie wykorzystywano do omijania zakazu pobierania zwykłych odsetek z pożyczki. Morski procent był wcześniej dopuszczany i powszechnie akceptowany ze względu na ryzyko, które przejmował wierzyciel. W 1688 roku przedstawiciel *usus modernus*, Henryk Zoesius, nazwie to racją „słusznego ryzyka”. Jednak problem wynikał z tego, że wielu udzielało pożyczek na swoje ryzyko niezależnie, czy było niebezpieczeństwo podróży, czy też nie, a także czy pożyczone pieniądze miały być przewożone przez morze, czy przez ląd. Dłużnicy, chcąc zachęcić do udzielenia im pożyczek perspektywą legalnych odsetek morskich, oświadczaali, że będą przewozić pieniądze przez morze, góry lub do innego królestwa, przez co pozorowali ubezpieczenie się od ryzyka. Podobnie wierzyciele w celu zapewnienia sobie zysku wymuszali na poszukujących pożyczki zawarcie umowy z prze-

⁴ M. de Azpilcueta, *Comentario resolutorio de cambios*, Salamanca 1556, s. 51 oraz tłumaczenie na angielski: M. de Azpilcueta, *Commentary on the Resolution of Money*, tłum. J. Emery, „Journal of Markets & Morality” 2004, no. 1, vol. 7, s. 200–201.

⁵ B.-M. Emerigon, *An Essay...*, s. 27.

jętym ryzykiem, choćby ci ostatni bynajmniej nie zamierzali i nie mieli potrzeby ubezpieczać się od niebezpieczeństw podróży⁶.

Właśnie trudność z ustaleniem, czy kwota pobierana ponad wysokość pożyczki pochodziła z rzeczywistego ubezpieczenia przed ryzykiem morskim lub nawet lądowym, czy też była tylko obejściem prawa o odsetkach, miała być przyczyną decyzji o rozszerzeniu zakazu również na odsetki przy pożyczce morskiej. Część przedstawicieli prawa zgodziła się z tym, gdyż w innym wypadku wszyscy pożyczaliby, dołączając ubezpieczenie prawdziwie albo fałszywie. Ważne wydaje się wszelako, że jednomyślnie akceptowano słuszność pewnego wynagrodzenia za przejęcia ryzyka przy pożyczce. Traktowano ją wyraźnie jako formę ubezpieczenia. Właśnie dlatego pojawiła się wówczas potrzeba rozważenia moralnych konsekwencji zawierania umów pożyczki morskiej, która wychodziła poza ramy typowej pożyczki. Jednak konieczność podjęcia decyzji przez papieża wskazuje, że przynajmniej w danej chwili ważniejsze wydało się ustanowienie stanowczego moralnego zakazu pobierania odsetek od pożyczki morskiej, który miał zapobiegać niemoralnemu nadużywaniu tej umowy. Stało się tak niezależnie od tego, że akceptowano przeciwieństwo samą racjonalność rozwiązania prawnego w postaci *fenus nauticum*.

Autorzy omawiający rzymską regulację pożyczki morskiej uważali za stosowne odnieść się do rozstrzygnięcia zawartego w „Dekretach”. Jednym z przykładów może być fragment z „Komentarza do Digestów czyli Pandektów”, wspomnianego już H. Zoësusa, dotyczący tytułu drugiego księgi 22 „Digestów” justyniańskich *De nautico foenore*. Autor stawiał w nim m.in. dwa ważne pytania: o stosunek prawa kanonicznego do odsetek morskich oraz o właściwe rozumienie tytułu *Naviganti* w rozdziale *De usuris* z „Dekretów” Grzegorza IX. Oto odpowiedzi, jakich udzielił:

3. *De jure Canonico dubitari poterat, propter cap. Naviganti fin. De usuris. Quo tamen non obstat, dicendum cum plerisque DD. Isto jure ejusmodi Faenus non posse dici improbatum esse; siquidem isto jure non damnetur lucrum ex mutuo receptum; nisi principaliter nomine mutui receptum sit, non etiam ratione damni accepti, vel lucri cessantis, vel respectu periculi suscepti pecunia aestimabilis, uti in casu d. l. 5. h. t. nam tunc non tam ratione mutui quid capitur ultra sortem, quam nomine justici periculi.*

„Prawo kanoniczne mogło wątpić w to [pobieranie odsetek morskich], ze względu na tytuł *Naviganti* w *De Usuris*. Co jednak nie było przyjmowane bez oporu przez wielu świątłych nauczycieli. To prawo tego rodzaju odsetek nie mogłoby uznać za nieuzasadnione [niegodziwe], skoro to prawo nie potępiało korzyści otrzymanej z pożyczki. Przede wszystkim, jeśli nie zostałyby otrzymane z tytułu pożyczki, nie byłoby nawet powodu dla przejęcia szkody lub utraconej korzyści, lub dla przejęcia, możliwego do oszacowania ryzyka pożyczki, tak jak w przypadku z fragmentu 5 [D. 22, 2, 5]. Albowiem ponadto nie tyle z powodu pożyczki jest pobierane ponad kwotę [pożyczki], ile z tytułu słusznego ryzyka”.

4. *Sed moventur aliqui in contrarium, per d. c. din. cujus verba sunt: Naviganti, vel eunti ad nundinas certam mutuans pecuniae quantitatem, eo quod in se suscipit periculum, aliquid*

⁶ M. de Azpilcueta, *Commentary...*, s. 201.

accepturus ultra sortem, usurarius est censendus. *Variae a variis adducuntur istius textus conciliationes in defensionem communis opinionis, optima ratione nixae. Sunt qui culpent exscriptorum culpam, et volunt addi negativam, scilicet, usurarius non est censendus, propter subsequentia verba. Nam cum ante posuisset Pont. casum a labe usuraria alienui, subjungit, ille quoque etc. quod copula debeat copulare similes casus, non etiam contrarios. Ita. Joan. Bernart. De utilit. legen. hist. lib. 2. Quae conciliatio subtilis quidem est, et posset videri vero proprio; sed divinatoria, Jurisconsulto minime digna, cum omnes textus legant affirmatiue. Alii manus dant, et secundum textum istum ponunt in praedicto casu labem usurariam. Navar. ad d.c. Navigan. alios citans, contra rationem jam dictam; cum pecunia, quae datur, detur non tam ratione mutui principaliter, quam ratione oneris, quod est aestimabile. Quo modo dicendum in d.c. Pontificem non ponere labem usurariam in eo, quod aliquid ultra sortem capiatur, etiam nomine periculi; sed in eo, quod creditor non alias mutuum dare voluerit transmarinum, quam in se suscepto periculo: quae res quia gravis debitori, ad ejus onus spectans, qui maluisset ipse subire periculum non ita praesens, ponit labem usurariam in creditore, secundum Pont. qui non vult qualibet periculi susceptione licitum fieri receptum ultra sortem; sed ea tantum, quae vere talis est, pecunia conuenta respondente periculo. Covarr. 3. Var. Resol. cap. 2, nu. 5. Joan. Lapus ad d. c. Naviganti § 1. nu. 15. Vide et Fachin. lib. 2. cap. 48. Binsfeld. ad. d. c. Naviganti q. 1.*

„Lecz niektórzy skłaniają się do przeciwnego poglądu – fragment ten brzmi tak: «Pożyczający płynącemu morzem lub zmierzającemu na dzień targowy określoną ilość pieniędzy, w ten sposób że przejmuje na siebie ryzyko, za co ma otrzymać z powrotem coś ponad kwotę pożyczki, powinien być uważany za lichwiarza». Różne przez wielu były przeprowadzane próby zjednania w obronie wspólnego poglądu o tym tekście, pochodzące ze szlachetnej racji. Zostały tu obwinione błędy przy przepisywaniu i niektórzy chcą dodać przeczenie, oczywiście, że «nie powinien być uważany za lichwiarza», z powodu następujących później słów. Mianowicie (argumentują), jak mógłby Papież wcześniej odmiennie rozstrzygnąć na niekorzyść przypadek odsetek, gdy użył potem sformułowania, «Tak również, gdy», który to początek łączy podobne przypadki, a nie przeciwne. Tak twierdził Joannis Bernartii. To uzgodnienie jest na pewno subtelne i mogłoby wydawać się rzeczywiście właściwe. Lecz domysł jurysty mniejszej godności, powinien być zgodnie z wszystkimi tekstami być czytany. Inni podają rękę i zgodnie z tym tekstem przypuszczają w wyżej wymienionym przypadku utratę odsetek, tak np. Navar. [Martin Azpilcueta?] w komentarzu, cytując innych właśnie przeciwko takiemu «argumentowi ze słów». Co, jeśli pożyczka, która została udzielona, nie tyle zostałaby udzielona przede wszystkim z powodu pożyczania, ile z powodu ciężaru, który da się oszacować? W ten sposób jest rozstrzygnięte w *Dekretalach* papieskich, że nie dopuszcza się utraty odsetek w tym, co zostało otrzymane ponad kwotę pożyczki, rzeczywiście z tytułu ryzyka. Lecz gdy wierzyciel chciał dać nie inaczej niż jako pożyczkę morską, w ten sposób że przejął ryzyko na siebie i ciężar tych rzeczy, ze względu na niebezpieczeństwo dłużnika, i dotyczy [ono] tego, kto chciałby wziąć na siebie ryzyko, nie inaczej niż natychmiast, wówczas postanawia się utratę przez wierzyciela odsetek. Idąc za Papieżem, który nie chciał, aby stosownie do upodobania miało miejsce dozwolone przejmowanie ryzyka i otrzymywanie ponad kwotę pożyczki. Lecz, rzeczywiście, jest wiele tego typu umów, co umowa pożyczki z podobnym ryzykiem. Covarr., Joan. Lapus, Patrz również Fachin, Binsfeld”.

Henryk Zoesius rozwinął myśl przekazaną już przez M. de Azpilcueta, różniąc pożyczkę otrzymaną *nomine mutui* i *nomine justi periculi*. Nie stało się to przypadkiem, gdyż jurysta studiował w Salamance, gdzie niecały wiek wcześniej wykładał Doctor Navarrus. W powyższym fragmencie widać wyraźnie wpływ hiszpańskiego kanonisty na H. Zoesiusa, gdy ten już sam nauczał

na swojej *alma mater* i w Leuven. Problemy związane z rozdziałem *Naviganti* zainteresowały jurystę przede wszystkim dlatego, że ujawniły potrzebę wsparcia dyskusji racjami prawa cywilnego. Otóż cena ryzyka, o której wspominają już „*Digesta*”, choć w sposób nie do końca jednoznaczny, musi być uzasadniona niebezpieczeństwem podróży, aby została uznana za słuszną. Pozbawione racji natomiast jest pobieranie odsetek morskich natychmiast po udzieleniu pożyczki, co stanowiło nadużycie prawa również w starożytnym Rzymie.

Umowa *pecunia traiectica* mogła bowiem zaistnieć tylko, jeśli dłużnik rzeczywiście wypłynął na morze. Racjonalność tego rozwiązania miał również uznawać Grzegorz IX, a za sprzeczne z naturą pożyczki morskiej: „przejmowanie ryzyka i otrzymywanie ponad kwotę pożyczki stosownie do upodobania”. Dzięki zastosowanemu przez H. Zoesiusa rozróżnieniu można mówić o wyłączeniu się *pecunia traiectica* z kategorii *mutuum*. Z typowej pożyczki pozostała konstrukcja, czyli przeniesienie własności pieniędzy, gdyż – jak wskazuje jurysta – tylko wtedy jest zasadne przejmowanie jakiegokolwiek szkody i jakiegokolwiek ryzyka przez wierzyciela. Pożyczka jednak przestaje służyć wyłącznie dokapitalizowaniu, a odsetki wynagrodzeniu za udostępnienie komuś własnych pieniędzy. Otwarta zostaje możliwość dużego zysku i dużej straty, w zamian za zabezpieczenie dłużnika przed negatywnymi skutkami zwiększonego ryzyka inwestycji. Instrument służący rozsądnej spekulacji musiał zostać jednak uznany za wątpliwy moralnie, głównie z powodu powszechnego jego nadużywania. Martin de Azpilcueta i Henryk Zoesius podają, że decyzja papieska spotkała się w tym przypadku z silnym oporem również wśród „światłych nauczycieli”. Nie obyło się bez kolejnych prób uratowania pożyczki morskiej jako instrumentu prawnego, co świadczyłoby jednak o jego ogromnym znaczeniu dla praktyki wymiany handlowej.

Mniej subtelną dogmatycznie metodą było przekonywanie, że w tekst „Dekretów” wkradł się błąd pisarski i zostało pominięte przeczenie – poprawna wersja miała brzmieć: „osoba pożyczająca na odsetki morskie nie powinna być uważana za lichwiarza”. Niektórzy radykalnie odrzucali tę argumentację, uznając ją, tak jak kardynał de Lucca, za owoc bezmyślnej ignorancji⁷. Rzeczywiście kontekst wypowiedzi Grzegorza IX nie powinien dawać podstaw do twierdzenia o „zgubionym przeczeniu”. Należy zauważyć, że każde zdanie *Naviganti* odpowiada zdaniu z nagłówka rozdziału 19 „Dekretów” i stanowi jakby jego komentarz. Dlatego drugie zdanie, które zaczyna się od „Tak również, gdy”⁸ niekoniecznie odnosi się do poprzedniego, traktującego o pożyczce morskiej. Raczej stanowi komentarz do drugiego zdania w nagłówku, które porusza przecież ten

⁷ B.-M. Emerigon, *An Essay...*, s. 29.

⁸ Por.: Mateusz z Krakowa, *O nabywaniu i przekazywaniu dóbr: podstawowe pojęcia, lichwa i etyka kupiecka*, tłum. M. Buwała, Kęty 2011, s. 173, przyp. 47, gdzie tłumacz wręcz proponuje przekład: „Ten jednak, kto daje 10 solidów [...]”. Wpisuje je w kontekst jako stojące w opozycji do zdania poprzedniego, choć taki przekład nie odpowiada ściśle łacińskiemu oryginałowi.

sam problem, czyli ocenę moralną zysku osiąganego przy sprzedaży z późniejszym terminem płatności. Kolejność poruszanych w tytule *Naviganti* treści nie jest zresztą przypadkowa.

We wskazanych zdaniach dokonano rozróżnienia między dwoma rodzajami ryzyka: tego obecnego przy pożyczce morskiej oraz tego występującego przy sprzedaży z opóźnionym terminem zapłaty. Druga sytuacja została w obu przypadkach uznana za całkowicie dopuszczalną i nielichwiarską. Nie można było bowiem w sposób uzasadniony i pewny przewidzieć, że zapłata za rzecz otrzymaną teraz, która ma być uiszczona według cen aktualnych za pół roku, będzie większa lub mniejsza od obecnych. Podobnie od wahań rynku zależy to, czy za dane dzisiaj 10 solidów, za jakiś czas otrzyma się więcej, mniej lub tyle samo miar zboża. Powyższe rozważania pozwalają zauważyć, że w średniowieczu za oczywisty traktowano zysk otrzymany dzięki umiejętnemu wykorzystaniu zmian zachodzących na rynku. Stosowano podobne mechanizmy, na których dzisiaj oparte są umowy zabezpieczające przed zmianami cen lub kursów walut, np. opcje giełdowe czy umowy typu *hedge*. Tymczasem w przypadku pożyczki morskiej ryzyko było łatwiejsze do wyeliminowania poprzez pozorowanie czynności, dlatego prawdopodobnie pojawił się moralny zakaz pobierania odsetek morskich.

Za niedopuszczalne natomiast uważano w umowach sprzedaży z opóźnionym terminem zapłaty oczekiwanie spodziewanego zysku przy nieponoszeniu żadnego ryzyka jego utraty. Wyraził to żyjący na przełomie XIV i XV wieku Mateusz z Krakowa przy omawianiu następującego przypadku. Zawarto umowę, która polegała na tym, że we wrześniu jedna strona przekazała drugiej cztery miary zboża, a druga miała zapłacić za nie według cen, jakie będą w lipcu następnego roku. Właśnie na podstawie fragmentu *Naviganti* Mateusz z Krakowa uznał umowę za lichwiarską, gdyż w momencie jej zawarcia należało się spodziewać z dużym prawdopodobieństwem, znając ogólny przebieg wahań cen, że sprzedający może liczyć na duży zysk bez żadnego ryzyka⁹. Zatem kluczowe dla osiągnięcia sprawiedliwego zysku okazało się nie tylko wykorzystywanie wyłącznie mechanizmów rynkowych, lecz także rzeczywiste ponoszenie ryzyka powodzenia inwestycji.

Jednym z ciekawszych sposobów ratowania pożyczki morskiej dla obrotu wśród chrześcijan było interpretowanie jej jako połączenia trzech umów: kontraktu spółki o wspólny udział w zyskach z podróży; kontraktu sprzedaży rzeczy przyszłej, tj. przyszłych towarów, które stanowiły zysk, o ile wcześniej został określony udział stron; w końcu kontraktu ubezpieczenia, w którym wierzyciel brał na siebie ryzyko tego, co pożyczył i tej części umówionych zysków¹⁰. Konstrukcję nazywano *contractum trinius*, ale nie odegrała ona większej roli poza tym, że była ciekawym zagadnieniem teoretycznym¹¹. Stanowi jednak pewien

⁹ Mateusz z Krakowa, *O nabywaniu i przekazywaniu...*, s. 173.

¹⁰ B.-M. Emerigon, *An Essay...*, s. 28.

¹¹ J. J. Henning, *The mediaeval contractum trinius and the law of partnership*, „Fundamina” 2007, vol. 13, no. 2, s. 33–49. Autor dostrzega źródła dzisiejszych sposobów wspólnego

punkt zaczepienia dla poglądu Zuzanny Benincasa, że pożyczka morska była jedną z form wspólnej realizacji przedsięwzięcia. Potencjał interpretacyjny pożyczki morskiej, który pozwala na zastosowanie do niej kontraktu spółki, na pewno nie jest przypadkowy i może wskazywać na jeden ze sposobów wykorzystywania tego instrumentu prawnego.

W „Komentarzu” H. Zoesiusa widać zrozumienie dla stanowiska papieża, który pomimo dostrzegania zasadności pożyczki morskiej, wprowadził jednak jej zakaz. Jurysta przychyliła się do stanowiska, że trudno w praktyce odróżnić pożyczkę dawaną wyłącznie w celu osiągnięcia zysku z oddania swoich pieniędzy na obrót od pożyczki przeznaczonej na ubezpieczenie. Powszechną praktykę zawierania pozorowanych umów *pecunia traiectica* wyraził w zdaniu: „Lecz, rzeczywiście, jest wiele tego typu umów, co umowa pożyczki z podobnym ryzykiem”.

Jednak to, co było z punktu widzenia prawa kanonicznego zbyt dwuznaczne moralnie, aby zostało zaakceptowane, prawo cywilne bez żadnych wątpliwości uznawało za w pełni legalne, nawet rozszerzając koncepcję rzymską o pożyczkę, która miała być przewożona przez niebezpieczne ziemie. Henryk Zoesius stwierdza, co następuje:

2. *Dicitur autem in l. 1. h. t. traiectitiam dici pecuniam, quo trans mare vehatur, ut videri possit, non idem dicendum esse de suscepto periculo mutuatarum pecuniarum transvehendarum per terras periculosas: verum rationis identias, scilicet periculi, quod subest, susceptio, idem vult statui. Bald. in d. l. 5. h. t. Castrens. in l. X. Cod. eod. Quae res jure civili est certa & extra controvertiam.*

„Zostało tak powiedziane w pierwszym tytule, że ta nazywana jest pożyczką morską, która przez morze byłaby przewożona. I mogłoby się wydawać, że nie tak samo byłoby potraktowane przejście ryzyka pożyczonych pieniędzy, przewożonych przez niebezpieczne ziemie. Doprawdy uzasadnienie jest identyczne, naturalnie, leżące u podstaw ryzyko, którego przejście chce tak samo uregulować. (Baldus, Castrens). Rzecz ta jest pewna w prawie cywilnym i niekontrowersyjna”.

Podobnie jak w przypadku rzymskiej *pecunia traiectica* decydujące jest tutaj „leżące u podstaw ryzyko”. Stąd jest zasadne ograniczenie stosowania pożyczki morskiej tylko do przewożenia pieniędzy przez „niebezpieczne ziemie”. Ubezpieczanie kupców podróżujących lądem musiało stać się coraz bardziej aktualnym problemem szczególnie w czasie rozkwitu średniowiecznego handlu i coraz ściślejszych powiązań gospodarczych wewnątrz kontynentu europejskiego. Co więcej, H. Zoesius wskazuje, że ubezpieczanie tego typu przedsięwzięć lądowych za całkowicie uzasadnione uważał już Baldus. Jest to kolejne świadectwo potencjału koncepcyjnego rzymskiej umowy i zapotrzebowania na nią w stosunkach gospodarczych.

realizowania przedsięwzięć gospodarczych w starożytnym kontrakcie spółki, prawie kupieckim (*lex mercatoria*) i szczególniego typu umowie zamiany *commenda*.

2. POŻYCZKA MORSKA I UMOWA UBEZPIECZENIA W ŚWIETLE PRAKTYKI

Zastanawiające jest, jaki wpływ na posługiwanie się pożyczką morską miała owa niezgodność między tradycją *ius civile* i *ius canonicum*. Badania średnio-wiecznych umów zawartych w Genui, przeprowadzone ostatnio przez Quentina Van Doosselaere, ukazały, że *fenus nauticum* zaczęło wychodzić z powszechnego użytku już pod koniec XII wieku, a do początku wieku XIV nie stanowiło przeważającej części rynku kredytowego¹². Wracając do początków pożyczki morskiej w średniowieczu, przyjmuje się, że w pierwszych wiekach przestała ona być używana na Zachodzie, a swoją „drugą młodość” zawdzięcza dopiero późniejszemu rozkwitowi handlu śródziemnomorskiego, a przede wszystkim wyprawom kupieckim do Lewantu¹³. Zachowane źródła wskazują, że pożyczki morskie przeznaczano na żeglugę do jednych z większych ówczesnych portów: Aleksandrii, Trypolisu, Majorki czy Montpellier. Odsetki za ryzyko natomiast wahały się od 25% do 33% kwoty pożyczonej na wyprawy do zachodniej części Morza Śródziemnego, a od 40% do 100% na podróże lewantyńskie¹⁴.

Coraz częściej jednak pożyczki morskie były wypierane przez inne instrumenty prawne, przede wszystkim przez *cambium maritimum* lub *nauticum*, które również rozpoznawały wagę ryzyka morskiego podczas przewozu pieniędzy¹⁵. Podawane są trzy przyczyny stosowania „wymiany morskiej” jako użyteczniejszego sposobu przejmowania ryzyka, szczególnie w regularnie prowadzonej działalności handlowej. Po pierwsze, wymiana dotyczyła tylko żeglugi w jedną stronę i dłużnik był wolny od zobowiązania już w momencie szczęśliwego dopłynięcia

¹² Q. Van Doosselaere, *Commercial Agreements...*, s. 131, gdzie autor podaje, że pożyczki morskie zaczęły tracić swoją popularność już pod koniec XII wieku, a co więcej, wcale nie stanowiły głównej części rynku kredytowego. Do XIV wieku na ponad sześć tysięcy umów pożyczki odnotował tylko 275 pożyczek morskich.

¹³ *Ibidem*, s. 129.

¹⁴ *Ibidem*, s. 130.

¹⁵ *Ibidem*, s. 134. Autor stwierdza, że pod koniec XII wieku pożyczki morskie zostały zastąpione przez coraz bardziej powszechne umowy *cambium maritimum* lub *nauticum* („wymiany morskiej”). Jednakże podważa tezę, jakoby *cambium nauticum* utrzymała warunkowy charakter obecny w *fenus nauticum*, dlatego aby ominąć papieski zakaz pobierania odsetek, co jest powszechnie przyjmowane jako „kulturowe wyjaśnienie”, m.in. przez Edlera-de Roovera, Johna K. Hyde’a lub Roberta S. Lopeza. Przyjmowano, że „morska wymiana” miała służyć temu, aby nie używać sformułowania „pożyczka” oraz aby zysk był trudniejszy do wykrycia – wymiana polegała na tym, że pożyczkę udzieloną w jednym rodzaju pieniądza dłużnik po dopłynięciu do innego portu miał oddać w innej walucie. Zysk wierzyciela polegał na różnicy w wartości pieniądza. Zwrot pożyczki był jednak uzależniony od szczęśliwego dopłynięcia statku. Autor podnosi, że w przypadku „lądowej wymiany” nie istniał ten warunkowy charakter zwrotu danej sumy. Stąd wywodzi, że zaczerpnięty z *fenus nauticum* warunek nienaruszonego dopłynięcia nie służył ominięciu papieskiego zakazu, ale wynikał po prostu z istotnego niebezpieczeństwa żeglugi morskiej.

do portu docelowego, a nie dopiero w chwili zakończenia podróży powrotnej. Ten argument jest jednak bardzo wątpliwy, gdyż ani rzymska koncepcja pożyczki morskiej, ani jej średniowieczna doktryna nigdy nie zobowiązywała do przejmowania ryzyka podróży w obie strony, a wręcz знаła przykłady umów tylko w jedną stronę (C. 4, 33, 4). Drugą przyczyną popularności *cambium nauticum* – i chyba tą właściwą – było uzależnienie wysokości „ceny ryzyka” od różnicy między wartością pieniądza w danych państwach: korzystne dla regularnych kupców, którzy mogli w większym stopniu przewidzieć zysk lub stratę. Sprzyjały temu wzajemne powiązania handlowe i dysponowanie aktualną informacją. Po trzecie, o wiele istotniejsza stawała się rola przedstawiciela wierzyciela, który musiał już stale przebywać za granicą. W ten sposób rynek ubezpieczania się od ryzyka został bardzo zawężony do tych, których stać było na stworzenie i utrzymanie międzynarodowej sieci przedstawicielstw¹⁶. Między rokiem 1325 a 1375 natomiast odnotowano pierwsze typy umów przypominające już nowożytny kształt kontraktu ubezpieczenia¹⁷. W Genui stosowano fikcję udzielenia pożyczki przez żeglującego osobie, która miała być ubezpieczycielem. Jeżeli spełnił się warunek niedopłynięcia statku z powodu ryzyka morskiego, ubezpieczyciel miał oddać „pożyczkę”. Obok tego zawierano odrębną umowę o zapłatę za ryzyko morskie, tzw. *praemium*. Istniał również inny sposób, zwany *ad florentinam*, w którym już posługiwano się znaną również dzisiaj polisą przewidującą płatną z góry składkę (*praemium*).

Jednakże geneueńskie badania nie wskazują na to, aby praktyka stosowania pożyczki morskiej została zarzucona w efekcie ogłoszenia „Dekretałów” na rzecz wymienionych wyżej kontraktów. Raczej należy mówić o współistnieniu różnych instrumentów prawnych. Potwierdza to stała obecność rozważań na temat umowy pożyczki morskiej również w późniejszych komentarzach – i to aż do XIX wieku włącznie. W komentarzu H. Zoësusa widać ciągłość starożytnej koncepcji tej umowy, choć, jak już wskazano, została ona poszerzona o transport lądowy przez niebezpieczne tereny.

1. Nauticum Foenus, de quo hoc Tit. diversum a vulgaribus usuris, habet locum in maritima, & trajectitia pecunia, uti nomen sonat. In hoc periculum sortis creditae suscipit in se mutuans l. 1. Cod. hoc. tit. hac lege, ut, si merx trajicienda pereat, nihil veniat reddendum mutuanti; si vero salva ad locum destinatum transvehatur, tunc & ipsa sors reddatur cum convento augmento, l. 1. & 2. h. t. l. fin. Cod. eod. tamquam periculi pretium, l. 5. h. t. Et hoc non tantum si per stipulationem tale Foenus sit promissum, verum est per pactum nudum d. l. 5. in fine, & l. 7. h. t. Extenditur etiam ad usuram centesimam, idque ratione periculi, quod tanto pretio aestimabile est, l. Eos 25 §. 1. C. h. t.

„Odsetki morskie, o których jest ten tytuł, odmiennie niż przy zwykłych odsetkach, mają miejsce na morzu, i stąd noszą nazwę *pecunia traiecticia*. W niej pożyczający przejmując na siebie ryzyko pożyczonego kapitału. Na tej mocy, jeśli przewożony towar zostanie stracony,

¹⁶ *Ibidem*, s. 134.

¹⁷ *Ibidem*, s. 186 oraz G. Blicharz, *Pożyczka morska. Ślepa uliczka zachodniej tradycji prawnej?*, „Forum Prawnicze” 2013, nr 1 (15), s. 28–35.

biorący pożyczkę nie jest winien nic, co miałyby być oddane. Natomiast jeśli [towary] nienaruszone [szczęśliwie] zostaną przewiezione do miejsca przeznaczenia, wówczas i sam kapitał ma oddać wraz z uzgodnioną nadwyżką, jakby to była cena za ryzyko. I również, nie tylko, gdy przez stipulację takie odsetki zostaną przyrzeczone, lecz nawet jeżeli przez samo *pactum nudum*. Zostanie powiększona mianowicie o odsetki do wysokości *centesimae* [12%], i tak jest z powodu ryzyka, którego cena tak jest oszacowana”.

Przedstawiciel nauki *usus modernus* wyraził to, co w „Digestach” justyniańskich wynikało z kontekstu zebranych fragmentów jedynie w drodze interpretacji. Odsetki w pożyczce morskiej nie były traktowane jako wynagrodzenie za używanie cudzego kapitału, jak to się dzieje w przypadku zwykłych odsetek, lecz jako cena za ryzyko (*pretium periculi*). Dodatkowo była ona możliwa do oszacowania. W zbadanych dokumentach dotyczących składki ubezpieczeniowej, w której przejmowane ryzyko można porównywać do tego, obecnego w pożyczce morskiej¹⁸, wysokość ceny ryzyka przy *pecunia traiecticia* zależała od celu podróży, trasy, sytuacji politycznej, rodzaju statku, wreszcie typu przewożonych towarów (np. czy to były beczki oliwy, czy soli) i wreszcie od stopnia zagrożenia atakiem piratów lub bitwami morskimi¹⁹. Stąd brały się różnice w zysku, jaki można było osiągnąć w przypadku przejmowania ryzyka żeglugi do zachodniej części Morza Śródziemnego i jaki w przypadku wypraw do Lewantu. Ciekawe jest właśnie to, że H. Zoesius wskazuje tylko na warunek przewiezienia nienaruszonych towarów lub pieniędzy jako decydujący o istnieniu zobowiązania, a nie wspomina o ryzyku samego statku.

Analiza natomiast kontraktów ubezpieczenia w późnośredniowiecznej Genui, przeprowadzona przez Q. Van Doosselaere, ujawnia tendencję do coraz bardziej ogólnego określania przedmiotu tego typu umów. Zaprzeszono szczegółowego oznaczania rodzaju i jakości przewożonych towarów. W umowie ubezpieczenia wystarczyło wskazać np. ogólnie, że transportowane będzie „wino”, ważne zaś pozostało, jakim typem statku odbywała się podróż. Zaczęto ściśle wyznaczać i uszczegóławiać trasę, którą miał przebyć statek. Być może świadczy to o pewnym podziale i specjalizacji rynku handlu morskiego. Pożyczka morska odnalazła swoje nowe miejsce jako instrument rozpoznający znaczenie tego, co i jak ma być przewożone. Zatem mogła uwzględniać także ryzyko ekonomiczne podróży, od którego zapewne zależała również wysokość odsetek²⁰. W takim przypadku rzeczywiście można uznać odmiennosć w stosunku do umowy ubezpieczenia, w której zakresie pozostawałoby tylko bezpieczeństwo podróży, a tym samym

¹⁸ *Ibidem*, s. 187. Autor cytuje tu sformułowania używane do określania ryzyka za: I. Origo, *The Merchant of Prato, Francesco Di Marco Datini, 1335–1410*, Boston 1986, s. 140. Wymienia ryzyko związane „z działaniami Boga, z morzem, z biorącymi udział w wojnie, z ogniem, ze zrzutem morskim, z konfiskatą dokonaną przez książąt, przez miasta lub jakąkolwiek osobę, z represjami, z aresztowaniem, z jakąkolwiek stratą, niebezpieczeństwem, nieszczęściem, przeszkodą lub groźbą”.

¹⁹ *Ibidem*, s. 192.

²⁰ Por. odmiennie: *ibidem*, s. 130.

trzeba by mówić o uzasadnionym współistnieniu w tradycji dwóch bardzo podobnych rodzajów umów²¹.

Wydaje się to potwierdzać różnica między wysokością składki ubezpieczeniowej i *pretium periculi* w pożyczce morskiej. *Praemium* wynosiło około 5%, co odpowiadało odsetkowi podróży, w których zdarzała się szkoda, jaką musiał pokryć ubezpieczyciel²². W doktrynie prawnej natomiast wysokość ceny za ryzyko w pożyczce morskiej niezmiennie od czasów Justyniana kształtowała się na poziomie *centesimae*, czyli 12% rocznie. Było tak nie tylko za czasów H. Zoësusa. Współczesny Franciszkowi Akursjuszowi znawca prawa z przełomu XII i XIII wieku – Vivianus, również przywołuje limit dla morskich odsetek. Fragment ten znalazł się zarówno w *Digesta vetus*, czyli *Pandektach prawa cywilnego*, opartych na komentarzu Akursjusza, w wydaniu z 1566 roku, jak i w ich uaktualnionej wersji z roku 1606.

CASUS. Mutuo tibi decem aureos portandos ultra mare meo periculo. si navis pereat, haec quidem pecunia dicitur traiecticia: & infra centesimam usuram possum pacisci... Vivianus.

„Kazus. Pożyczam Tobie dziesięć aureusów, abys przewiózł przez morze na moje ryzyko, jeśli statek przepadnie. Dlatego taką nazywa się pożyczką morską. I do 12% odsetek można się umawiać... Vivianus”.

Vivianus przedstawia kazus, który jest bardzo podobny do fragmentu Paulusa – D. 22, 2, 7. Dotyczy pożyczki morskiej udzielonej wyłącznie pod warunkiem, dla której podstawowym celem było udane zrealizowanie wyprawy. Potwierdza to, że jeszcze w jego czasach obecny był dwoisty charakter *pecunia traiecticia*: była nie tylko sposobem inwestowania w handel towarami, ale nadal mogła służyć jako metoda ubezpieczenia. Prawdopodobne staje się zatem, że podobnie jak dzisiaj, również w średniowieczu i nowożytności obok typowej umowy ubezpieczenia istniały inne kontrakty, które pozwalały chronić się przed ryzykiem, zapewniając jednocześnie możliwość dużego zysku. Dla Vivianusa *pretium periculi* były justyniańskie *centesimae*.

Również w wiek po H. Zoësusie tę granicę odsetek przyjęli Guilielmo Marani i Bernardo Medonio w *Dziela wszystkie, czyli miejsca podobne Digestów i różnych traktów z prawa cywilnego* z 1741 roku.

Propter periculum vero hujusmodi traiectitia pecunia infinitas usuras olim recipere poterat, ut scribit Paulus II. sent. tit. de usur. hodieque etiam eas quae maximae dicuntur, l. 38. qui. fine, de negot. gest. id est, centesimas, Novel. 106. de usur. naut. coll. 8. & Novel. 110. de naut. usur. coll. ead. l. 26. eos, in traiectitiis, C. de usur. quod vulgo dicimus douze pour cent, ea enim est vetus & vera centesima, ut docet Cujacius Novel. 32. cujus exemplum Latinum est Novel. 34. ne quis quod agricolae, coll. 4. Sustinetur enim majus legitima usura foenus, & ultra licitum modum, quia est periculi pretium, l. 4. in princ. l. 5. hoc tit. l. 2. C. eod. tit.

„Ze względu na ryzyko rzeczywiście niegdyś w tej pożyczce morskiej można było pobierać odsetki o nieograniczonej wysokości, jak napisane w *Pauli Sententiae* [...]. I dzisiaj także przyjmowane są te maksymalne [odsetki], to jest *centesimae* [12%] [...]. Co powszechnie

²¹ Por.: B.-M. Emerigon, *An Essay...*, s. 38.

²² Q. Van Doosselaere, *Commercial Agreements...*, s. 191–192.

nazywamy *douze pour cent* [12%], to jest także stare i prawdziwe *centesimae*, lecz także [pożyczanie] metodą coś za coś [rzeczy innych gatunków] dalej daje zwrot [12%], jak uczy Cujacius przy Noweli 32, której łaciński przykład znajduje się w Noweli 34. W każdym razie utrzymywane są większe ustawowe odsetki *foenus* i ponad dopuszczalny sposób, ponieważ jest to cena za ryzyko [...]”.

Jak widać, pomimo różnicy ponad tysiąca lat podstawowa konstrukcja *pecunia traiecticia* wypracowana w kompilacji justyniańskiej pozostała niezmienną. Było tak przynajmniej w tradycji opierającej się na nauczaniu Cujaciusza, pod której wpływem byli zarówno H. Zoesius, jak i G. Marani oraz B. Medonio. Stąd zachowało się justyniańskie ograniczenie wysokości odsetek do *centesimae*. W *Pandektach justyniańskich* Roberta J. Pothiera z 1818 roku stwierdza się natomiast wyraźnie coś zgoła odmiennego.

Tractationi de usuris recte subjungitur hic Titulus, qui De Nautico fenore seu de Nautico contractu agit: in quo hoc maxime speciale est, quod sub usuris ultra Centesimam licite pecunia credatur.

„Traktat o odsetkach poprawnie dołącza również ten tytuł, który przedstawia pożyczkę morską czy też morski kontrakt. W nim najbardziej szczególne jest to, że można udzielać pożyczki ponad *centesimae* [12% odsetek]”.

Zarówno francuska doktryna, jak i praktyka²³ korespondowały z przywołanymi wcześniej danymi zaczerpniętymi z umów zawieranych w średniowiecznej Genui. Odsetki morskie rzeczywiście sięgały tam daleko ponad *centesimae*, aż do 100%. Dziwna zatem wydaje się kolizja z cytowanymi wcześniej i cieszącymi się wielkim autorytetem komentarzami, której wyjaśnienie wymagałoby jednak szerszej zakrojonych badań nad praktyką handlową tamtych czasów. Świadczy to prawdopodobnie o odmiennym przyjmowaniu rzymskiej *pecunia traiecticia* w tradycjach prawnych Europy. Pewne jest jednak, że w przeciwieństwie do umów ubezpieczenia, kontrakt pożyczki morskiej mógł być prawdziwym źródłem dużego zysku i mógł stanowić dobrą motywację do rozwijania wymiany handlowej.

Dotychczasowe rozważania pokazały, że surowe stanowisko „Dekretalów” Grzegorza IX, nie odesłało pożyczki morskiej do podręczników historii. Zostało złagodzone przez doktrynę i praktykę prawa cywilnego oraz zapewne przez zapotrzebowanie społeczne. Okazało się to o tyle łatwiejsze, że obie tradycje prawne dostrzegały i akceptowały racjonalność istnienia *fenus nauticum* jako pożytecznego i słusznego narzędzia w ludzkich rękach.

²³ Por.: B.-M. Emerigon, *An Essay...*, s. 52–55.

3. POŻYCZKA MORSKA BLIŻSZA TRADYCJI *COMMON LAW*?

Pożyczka morska była umową, którą stosowano nie tylko w prawie kontynentalnym. O jej powszechnym charakterze można przekonać się, badając również tradycję *common law*. Być może dlatego, że przecież *fenus nauticum* nie stanowiło zupełnie oryginalnego pomysłu starożytnych Rzymian. Było obecne wśród innych ludów – także w tamtych czasach, a swoje korzenie wywodzi przede wszystkim ze starożytnej Grecji i zwyczajów wschodniej części basenu Morza Śródziemnego. Nie należy jednak zapominać, na potrzeby dalszych rozważań, że rzymska wersja tej umowy różniła się istotnie pod względem swojej konstrukcji od jej greckiego typu.

Ciekawym polem badawczym do rozpoznania wpływów rzymskiej koncepcji są dziewiętnastowieczne wyroki sądów w Stanach Zjednoczonych Ameryki. W niektórych z nich odnajduje się zaskakująco szeroką perspektywę historyczną i prawnoporównawczą, która rzadko się zdarza w europejskiej literaturze kontynentalnej, dotyczącej omawianych zagadnień prawnych. Bogate informacje przynoszą zwłaszcza dwa wyroki: Sądu Najwyższego USA *John Conard v. The Atlantic Insurance Company New York* z 1828 roku oraz sądu federalnego w Massachusetts *Tremont Insurance Company v. The Brig Draco* z 1835 roku. W drugim ze wspomnianych czytamy:

[...] Thus, Mr. Justice Blackstone, in his Commentaries (2 Bl. Comm. 457), says: "Bottomry (which originally arose, from permitting the master of a ship, in a foreign country, to hypothecate the ship, in order to raise money to refit) is in the nature of a mortgage of a ship, when the owner takes up money to enable him to carry on his voyage, and pledges the keel or bottom of the ship (partem pro toto) as a security for the repayment. In which case it is understood, that if the ship be lost, the lender loses also his whole money; but if it returns in safety, then he shall receive back his principal, and also the premium or interest agreed upon, since it may exceed the legal rate of interest. And this is allowed to be a valid contract in all trading nations, for the benefits of commerce, and by reason of the extraordinary hazard run by the lender. And, in this case, the ship and tackle, if brought home, are answerable, as well as the person of the borrower, for the money lent, &c." And after speaking of respondentia bonds, he adds: "These terms are also applied to contracts for the repayment of money, borrowed not on the ship and goods only, but on the mere hazard of the voyage itself; when a man lends a merchant £1000. to be employed in a beneficial trade, with condition to be repaid with extraordinary interest in case such a voyage be safely performed; which kind of agreement is sometimes called 'faenus nauticum', and sometimes 'usura maritima'"²⁴.

Zachodnia tradycja prawna zarówno kontynentalna, jak i anglosaska jednomyślnie uznawały, że kontynuacją rzymskiej pożyczki morskiej są dwa rodzaje umów: pierwszy to *bottomry loan* czy inaczej *Bodmerei* lub *contrat à la grosse*, którą tłumaczy się jako „bodmeria”²⁵, drugi natomiast to *respondentia*. Rzymska

²⁴ *The Draco*, Federal Cases, t. 7, s. 1041.

²⁵ Hasło „bodmeria”, [w:] *Słownik zapożyczeń niemieckich w polszczyźnie*, red. M. Łaziński, Warszawa 2008, s. 36.

nazwa *pecunia traiectica* była traktowana jako ogólna nazwa pożyczki na morski procent i z przejęciem morskiego ryzyka²⁶. Jednakże w swojej istocie zarówno *bodmeria*, jak i *respondentia* przez dominujący rzeczowy charakter umowy wpiły się raczej w tradycję greckiej pożyczki morskiej.

Bodmeria polegała na pożyczce udzielonej pod zastaw statku, zazwyczaj w razie nieoczekiwanych trudności podczas żeglugi i w braku wystarczających środków finansowych. Jak wskazuje William Blackstone, wiązała się ona z koniecznością pozyskania pieniędzy na naprawę statku. Dlatego w czasie podróży mogło pojawić się kilka pożyczek *bodmeryjnych* (listów *bodmeryjnych*) i wówczas pierwszeństwo miały późniejsze przed wcześniejszymi. Dzięki środkom pozyskanym z ostatniej pożyczki statek mógł dopłynąć do portu i tym samym ratowano majątek dłużnika, z którego mogli zaspokoić się również pozostali wierzyciele²⁷. Umowa miała podobnie warunkowy charakter jak *fenus nauticum*: należało oddać pożyczkę po szczęśliwym dopłynięciu statku wraz z ceną za ryzyko, czyli odsetkami, które można było zastrzegać ponad ustawowy limit odsetek od zwykłej pożyczki: w *common law* wynosił on 6%²⁸. Wierzyciel mógł dochodzić pożyczki i odsetek nie tylko od dłużnika, ale również ze statku i znajdującego się na nim sprzętu.

Umowę *respondentia* natomiast zawierano ze względu na towary, które koniecznie miały być sprzedane lub wymienione na inne w trakcie podróży. Jeżeli wyprawa się powiodła, dłużnik był odpowiedzialny tylko osobiście, a nie rzeczowo, jak przy *bodmerii*. Wierzyciel zaś miał większą szansę na zaspokojenie się dzięki zyskom z handlu przewiezionymi dobrami. Jednakże, jeżeli w czasie podróży doszło do katastrofy, *bodmeria* i *respondentia* ujawniały grecki charakter pożyczki morskiej. Otóż, w sytuacji, gdy statek zatonął lub towary zostały zniszczone w wyniku ryzyka morskiego, wierzyciel mógł liczyć na zaspokojenie do wysokości tego, co ocalało²⁹. Takiego rozwiązania, typowego dla greckiej pożyczki, nie przyjmowano w prawie rzymskim (D. 22, 2, 6; C. 4, 33, 4)³⁰.

Fenus nauticum było umową wyłącznie o charakterze zobowiązaniowym, która nie rodziła uprawnień rzeczowych do przedmiotów dłużnika. Każdy zastaw traktowano jako akcesoryjny wobec głównego zobowiązania, jakim była pożyczka z dodanym warunkiem. Dlatego, choć również czymś powszechnym w rzymskich realiach handlowych było ustanawianie zastawów na transportowanych towarach, nie stanowiły one żadnego zabezpieczenia przed konsekwencjami

²⁶ B.-M. Emerigon, *An Essay...*, s. 18.

²⁷ Por.: A. Gaca, *Prawo morskie w Kodeksie Duńskim króla Chrystiana V (Dansker Lov) z 1683 r.*, [w:] *Współczesne problemy prawa. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Jerzemu Młynarczykowi*, red. U. Jackowiak, I. Nakielska, P. Lewandowski, Gdańsk 2011, s. 115–116.

²⁸ J. Reed, *Pennsylvania Blackstone: being a modification of the Commentaries of Sir William Blackstone*, Carlisle 1831, s. 230.

²⁹ *Ibidem*, s. 228–229.

³⁰ Por.: G. Blicharz, *Pożyczka morska...*, s. 33.

ryzyka morskiego i nieziszczenia się warunku pożyczki. Można wskazać różne przyczyny odmienności rzymskiej koncepcji. Przede wszystkim trudno było przyjąć jurystom, aby zastaw nadal trwał, gdy wierzycelność przestała istnieć. Poszukując jednak innych racji, należy wskazać, że pozostawienie armatorowi ocalałych towarów lub statku dawało mu większą szansę na wznowienie działalności. W innym wypadku mógłby od razu zbankrutować. Ponadto w pomysłu rzymskim kryje się założenie, że wierzyciel musi przejąć pełne ryzyko podróży, podczas gdy Grecy starali się jak najbardziej ograniczać straty inwestora. Owo „wszystko albo nic” ujawnia bardziej spekulacyjny charakter *pecunia traiecticia*, łączący w sobie ten typ ubezpieczenia się od zwiększonego niebezpieczeństwa inwestycji, który dzisiaj reprezentują umowy typu *hedge* czy *futures*.

Rzymska idea „czystego ryzyka” przetrwała jednak w pewnej formie również w komentarzu W. Blackstone’a, gdzie wspomina się o trzecim typie umowy, który nie jest związany ani z zastawem na statku lub towarach, ani z nadzwyczajną sytuacją uniemożliwiającą dalszą żeglugę. *Usura maritima*, jak nazywa tę pożyczkę, jest udzielana ze względu na samo ryzyko podróży, i ma zostać zainwestowana w dochodowy interes, pod warunkiem, że statek szczęśliwie dopłyne. Zarówno w przypadku bodmerii, jak i *respondentia* utracony został szeroki charakter pożyczki morskiej. Doktryna i orzecznictwo starały się rozluźnić związek pożyczonych i wydanych pieniędzy z ich wykorzystaniem przez dłużnika. Można było zawierać obydwie umowy niezależnie od tego, czy statek już wyruszył i był w trasie, czy nie, a zatem otrzymane środki finansowe nie musiały zostać umieszczone w transportowanych towarach czy płynącym statku. Ważniejsze jednak od spekulacji ryzykiem stawały się uprzywilejowane prawa rzeczowe na przedmiotach, należących do dłużnika. W wyniku tego funkcjonalnie bodmeria i *respondentia* bardziej upodabniały się do ubezpieczenia niż do sposobu finansowania transportu morskiego. Wymiar natomiast inwestycyjny *fenus nauticum*, choć jeszcze rozpoznawany, zaczął powoli schodzić na dalszy plan i nie przyczynił się do powstania wokół niego rozbudowanej doktryny.

4. ŚREDNIOWIECZNE I NOWOŻYTNE DZIEDZICTWO POŻYCZKI MORSKIEJ

Śledząc losy pożyczki morskiej w zachodniej tradycji prawnej od czasów średniowiecznych aż po XIX wiek, można śmiało mówić o ukształtowaniu się stałej siatki pojęciowej, która w praktyce całkowicie oparła się na dorobku rzymskiej myśli prawnej. Aż dziw bierze, że ścieżki, którymi podąża tradycja, doprowadziły do ostatecznego rozpowszechnienia się występującego trochę obok greckiego typu pożyczki morskiej, ale i tak „pod rzymskim płaszczem”.

Starożytne dziedzictwo jest widoczne począwszy od samej nazwy. *Fenus nauticum*, czasami pisane *foenus nauticum*, *pecunia traiecticia*, a nawet *usura maritima* były stale obecne w glosach, komentarzach oraz podręcznikach do *ius civile* i *common law*. Pozostały nawet wówczas, gdy znacznie popularniejsze stały się bodmeria i *respondentia*, dla których to typów umów, widocznie z pełną świadomością i w celu dogmatycznego rozróżnienia, znaleziono nowe nazwy. Ich nagłe zniknięcie w XX wieku było już przedmiotem wcześniejszych rozważań³¹.

Z perspektywy historycznoprawnej i prawnoporównawczej o wiele istotniejszy jest jednak wpływ rzymskiego schematu pojęciowego na samą konstrukcję pożyczki morskiej. Niewątpliwie największym bohaterem tych wieków zostało sformułowanie *pretium periculi*. W tytule „O pożyczce morskiej” z „Digestów” justyniańskich występuje ono tylko jedyny raz – we fragmencie Cerwidiusza Scewoli, który zresztą, jak już to wskazywano, nie wiadomo, czy w ogóle o niej mówi. Mimo to został on umieszczony przez kompilatorów w samym środku tytułu (D. 22, 2, 5). Tak jak gdyby chcieli rozdzielić rozważania o wysokości dochodzonego zobowiązania w pożyczce morskiej od części poświęconej jego warunkowemu charakterowi (D. 22, 2, 4 i D. 22, 2, 6). Właśnie pochodzące z niego sformułowanie *si modo in aleae speciem non cadat* razem z *pretium periculi* są punktami odniesienia w tradycji prawnej. Okazuje się, że nie tylko Rzymianie obawiali się, aby pożyczka morska nie stała się zwykłą okazją do spekulacji, czy być może nawet sposobem obchodzenia limitów odsetek. Grzegorz IX, dekretaliści, przedstawiciele *usus modernus*, dziewiętnastowieczna doktryna francuska, a wreszcie orzecznictwo i doktryna angielskiego oraz amerykańskiego *common law* podkreślają zgodnie, że tego typu umowy wiążą strony, jeśli nie służą obchodzeniu prawa o odsetkach lub „czystemu hazardowi”. Dobrze oddaje to osiemnastowieczny komentarz G. Maraniego i B. Medonio.

Ideoque propter ejusmodi poenam & periculum foenus hoc potest excedere licitum modum usurarum quasi periculi pretium. Quaeritur, an similiter periculi pretium censi debeat, etsi conditione quavis alia poenali non existente, recepturus sis quod dederis, & insuper aliquid praeter pecuniam ultra modum nempe usurarum? Et in d. l. 5. dicitur esse similiter periculi pretium, ut scilicet liceat & illis casibus excedere usurarum modum exemplo nautici foenoris. Sed haec adjicitur conditio, Si modo in aleae speciem non cadat, id scilicet quod promissum est quasi periculi pretium. Sed sit veluti ea ex quibus conditiones nasci solent, hoc est, sit instar earum pactionum quae contractibus adjectae conditiones pariunt, quod deinde exemplis illustrate. Glossa pro in aleae speciem, videtur legisse in aliam speciem, & aliam speciem contractus intelligit a nautico foenore. Cujacius autem aleae speciem interpreta-tur pro talorum aut tesserarum certamine. Sed illa vera alea est, non aleae species. Quare magis placet, ut aleae speciem intelligamus pro eo quod vulgo dicimus gageure, ut scilicet tale negotium non approbetur quasi periculi pretium, quia meram aleae speciem habeat, & non contractus. Alea enim legibus improbatur supra, de aleato. Dico meram aleae speciem, quia & foenus nauticum aleam quodammodo continent, id est casum incertum, & fortunam eventus, ut etiam exemplum, quod subjicit de piscatore, alea quodammodo est, l. 8. supra, de

³¹ G. Blicharz, *Pożyczka morska...*, s. 32–34.

contrah. empt. l. 7. supra, de hered. vel. act. vend. *sed haec non est mera species aleae, quia contractum etiam admixtum habet.*

„Dlatego taka kara i ten *foenus* za ryzyko może przekraczać dopuszczalną wysokość odsetek jako cena za ryzyko. Pytanie, czy jednakowo cena ryzyka powinna być osądzona, nawet jeśli warunek jakiś inny karny nie ziścił się, i oddane ma być to, co dałeś i coś więcej ponad pożyczkę, mianowicie ponad wysokość odsetek? I we fragmencie piątym omawiana jest podobna cena ryzyka, tak że naturalnie dozwolone jest i w tych przypadkach, aby przekraczała wysokość odsetek na wzór pożyczki morskiej. Lecz jest tam dodany warunek, *Si modo in aleae speciem non cadat*, naturalnie to, co przyrzeczone jest jako cena ryzyka. Lecz jeśli byłyby podobne zobowiązania, które z takich warunków zwykle się rodzą, to jest, jeśli byłyby na wzór porozumień, które dodają do kontraktów warunki, to te następujące przykłady rozjaśniają to. Glosa zamiast *in aleae speciem*, widzi napisane *in aliam speciem* i inny rodzaj kontraktu rozumie jako pożyczkę morską. Cujaciusz mianowicie interpretuje *aleae speciem* jako zakład lub porozumienie dotyczące zakładu. Lecz tym sposobem jest to prawdziwa spekulacja, a nie rodzaj aleatoryjnych [kontraktów]. Z tego powodu uznaje za bardziej słuszne, abyśmy *aleae speciem* rozumieli jako to, co powszechnie nazywamy *gageure* [zakład, los, loteria], tak że naturalnie uczestniczenie w zakładzie nie zostałyby uznane jako cena ryzyka, ponieważ zawiera czysty rodzaj spekulacji, a nie umowę. Mianowicie prawa odrzucają spekulację, patrz powyżej, o hazardzie [spekulacji]. Mówię o rodzaju spekulacji, ponieważ i pożyczka morska w jakiś sposób zawiera spekulację, to jest, nieokreślony przypadek oraz zdarzenie losowe, i tak również na wzór, to co się przejmuje od rybaków, jest w pewien sposób spekulacją. Lecz tu nie ma czystego przypadku spekulacji, ponieważ pożyczka morska posiada domieszkę również kontraktu”.

Autorzy komentarza przyjmują interpretację, że fragment Cerwidiusza Scewoli – D. 22, 2, 5 – w istocie mówi o pożyczce morskiej, choć nie wspomina o niej ani słowem. W powyższych rozważaniach jawi się ona wręcz jako pierwowzór innych umów, w których łączono inwestycję z przejęciem ryzyka. Pożyczki dla atletów czy rybaków również miały być opatrzone karami umownymi, których charakter był podobny do *stipulatio poene* przy *pecunia traiectica*. Z tego powodu mogły opiewać na cenę za ryzyko. Choć wśród współczesnych romanistów pozostaje to kwestią sporną³², cała zachodnia tradycja uznawała pożyczkę morską za odmianę kontraktu pożyczki. W sposób wyraźny natomiast „morskie odsetki” od niej traktowała zupełnie odmiennie od zwykłych odsetek. Uznawała właśnie, że są ceną za ryzyko i dlatego sprawiedliwe wydawało się nie ograniczać ich wysokości. Przejawiało się to również w wyróżnieniu tego rodzaju ryzyka jako *justum periculum*, co miało stanowić przeciwieństwo dla niechronionego przecież prawnie zysku z czystej spekulacji. Ciekawe jest jednak, że nadal punktem odniesienia dla wysokości ceny za ryzyko pozostawała przez pewien czas *centesimae*. Za każdym razem podkreślano, że *pretium periculi* stanowi typowy element pożyczki morskiej, do której dochodzenia wystarczy samo *pactum nu-*

³² Por.: Z. Benincasa, *‘Periculi pretium’...*, s. 118–119, przyp. 231. Zwolennikami ujmowania pożyczki morskiej jako odmiany *mutuum* byli Francesco De Martino i Wiesław Litewski, którzy podzielali poglądy prezentowane w literaturze z przełomu XIX i XX wieku. Z kolei Arnaldo Biscardi, Ugo E. Paoli i Henryk Kupiszewski uważali, że *pecunia traiectica* została recypowana przez Rzymian z Grecji, w wyniku czego stanowiła odmienny typ kontraktu.

dum, choć wówczas i tak dzięki doktrynie prawa kanonicznego wszystkie rodzaje umów były wiążące i chronione prawnie (*pacta sunt servanda*).

Niezmiennie pożyczkę cechował warunkowy charakter, który w różnych okresach bardziej dotyczył szczęśliwego dopłynięcia statku, a innym razem nienukonalności przetransportowania towarów. Cały czas aktualny pozostawał obowiązek zainwestowania przez dłużnika otrzymanych pieniędzy w realizowane przedsięwzięcie. Podobnie jak w starożytnym Rzymie istniał zwyczaj motywowania dłużnika do wypełnienia tej umowy za pomocą stypulacji karnej – kary umownej, która swoją wysokością odpowiadała pełnemu zobowiązaniu z pożyczki morskiej. Co więcej, umowa *respondentia* przejęła w dużej mierze swoją konstrukcję właśnie z dziedzictwa rzymskiego. Dłużnik był zobowiązany do zapłaty kary umownej, która obejmowała kwotę pożyczki wraz z ceną za ryzyko, z czego był zwolniony, jeżeli dopłynął szczęśliwie i oddał kwotę pożyczki w ciągu miesiąca lub jeżeli statek został stracony w wyniku niebezpieczeństwa morskiego.

Zachodnia tradycja potwierdziła istnienie różnych rodzajów *fenus nauticum*: na całą podróż lub na pewien okres, np. jeden miesiąc³³. Odziedziczony został również, jeszcze justyniański, zakaz przekraczania przez odsetki wysokości sumy głównej (*ultra sortem*), stąd w praktyce nie spotykało się większych cen za ryzyko niż 100%. Podobnie nadal stosowano limity stypulacji za usługi świadczone przez przedstawicieli wierzyciela, które ciągle wzbudzają kontrowersje wśród romanistów i wymagają przeprowadzenia odrębnych badań.

Analizując średniowieczne i nowożytnie teksty dotyczące pożyczki morskiej, trudno jest się oprzeć wrażeniu, że czas jakby się zatrzymał i rzeczywiście bardzo dosłownie zaczyna się rozumieć, co oznaczało „żywe prawo rzymskie”. Dyscyplina w zachowaniu rzymskiej tradycji nie oznaczała jednak braku rozwoju w doktrynie *fenus nauticum*. „Słuszne ryzyko” stało się inspiracją do rozszerzenia działania tego instrumentu prawnego na obszary nie tylko morskie. Została nim objęta lądowa aktywność handlowa, szczególnie ta związana z niebezpiecznymi terenami, a także z dużym ryzykiem podróży zasobnych w środki inwestycyjne kupców. Ponadto zniesione zostało narzucone przez Justyniana ograniczenie pobierania odsetek do *centesimae*, które było niewątpliwie odbiciem dynamicznego rozwoju handlu morskiego i lądowego w basenie Morza Śródziemnego. „Słuszne ryzyko” motywowało do inwestowania jeszcze w dziewiętnastowiecznych Stanach Zjednoczonych Ameryki, gdzie ani strony sporu, ani sędziowie nie wahali się odwoływać do prawa rzymskiego, „Digestów” i „Kodeksu”, aby odczytywać właściwe znaczenie *fenus nauticum*, a na tej podstawie rozwijać doktrynę dla nowych umów: *bodmerii* i *respondentia*.

³³ G. Blicharz, *Prawne aspekty finansowania transportu morskiego w starożytnym Rzymie*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2012, t. LXIV, z. 2, s. 299–300.

SEA LOAN IN THE WESTERN LEGAL TRADITION

Summary

Researches on the sea loan in Roman law have led to the question of its fate in the western legal tradition, and its actuality for the legal science. Following the history of *pecunia traiectica* from medieval times until the nineteenth century, it is fair to talk about the creation of a common framework of sea loan, which, in practice, completely relied on the achievements of Roman legal thought. Ancient heritage is evident from the name itself. *Fenus nauticum*, sometimes written *foenus nauticum*, *pecunia traiectica* and even *usura maritima* were constantly present in glosses, commentaries and textbooks of *ius civile* and *common law*. They remained in legal science, even if much more popular have become a contract of insurance, bottomry loan or *respondentia*, different types of contracts that aimed to be a continuation of ancient sea loan. With the full awareness legal tradition preserved sea loan and in order to provide the dogmatic distinction, it found new names for other similiar but not the same contracts.

For historical and comparative legal perspective, much more important, however, is the influence of the Roman conceptual framework on the structure of sea loan itself. Undoubtedly, the greatest hero of these ages has been the expression *pretium periculi*. Together with another ancient formulation *si modo in aleae speciem non cadat*, they were constant points of reference in the legal tradition. It turns out that not only the Romans feared that the sea loan does not become an convenient opportunity for speculation, or maybe even a way to circumvent the limits for interest. Gregory IX, decretalists, representatives of the *usus modernus*, nineteenth-century French doctrine and finally jurisprudence and doctrine of English and American *common law*, emphasized that such an agreement is binding on the parties in so far as it is circumvention of interest or „pure gambling”. In this form sea loan remained an important solution in the western legal tradition that has preserved its autonomy in relation to other types of contracts until the end of the nineteenth century.

Mikołaj Budzikowski
Uniwersytet Warszawski

OGRANICZENIA PRAW PODMIOTOWYCH WŁAŚCICIELA NIERUCHOMOŚCI ROLNEJ W PRAWIE ADMINISTRACYJNYM

Prawo własności jest najistotniejszym prawem podmiotowym w sferze władztwa nad rzeczą. Wynikają z niego uprawnienia właściciela do rozporządzania rzeczą, pobierania z niej pożytków oraz do korzystania z niej. Z punktu widzenia prawa cywilnego prawo to jest ograniczone jedynie przez jego społeczno-gospodarcze przeznaczenie oraz zasadny współżycia społecznego. Granice tego prawa wyznacza art. 140 k.c. wraz z zakresem uprawnień właściciela.

Nieruchomość rolna jako przedmiot prawa własności, pomimo swojego definicyjnego wyodrębnienia spośród innych nieruchomości (art. 46¹ k.c.), podlega takim samym prawom jak każdy inny przedmiot prawa własności. Niemniej analiza ustawodawstwa, które reguluje prawo własności, pozwala na stwierdzenie, że z punktu widzenia liczby i stopnia skomplikowania regulacji prawnych prawo własności nieruchomości – w tym nieruchomości rolnych – podlega ograniczeniom na najszerzą skalę. Niewątpliwie ustawodawstwo to w przeważającej mierze należy zaliczyć do sfery szeroko rozumianego prawa administracyjnego.

Franciszek Longchamps definiował „ograniczenia prawa własności” jako „umniejszenie możliwości wynikających z własności”¹, które pozostaje jedyną cechą relewantną. Analizę ograniczenia wolności właściciela nieruchomości rolnej należy rozpocząć od próby zdefiniowania pojęcia wolności w sferze zarówno prawnorzeczowej, jak i prawnozobowiązaniowej. W tej ostatniej wolność właściciela rzeczy przejawia się w możliwości swobodnego nią dysponowania, obciążania jej prawami osób trzecich, zabezpieczenia własnością rzeczy spłaty zobowiązań. Wolność w sferze prawnorzeczowej należy określić jako możliwość właściciela rzeczy do wyzbycia się prawa własności – zarówno w drodze świadomego przeniesienia prawa własności do niej, jak i w drodze porzucenia jej, z jednoczesnym zamiarem wyzbycia się własności rzeczy. Powyższe rozważania

¹ F. Longchamps, *Ograniczenia własności nieruchomości w polskim prawie administracyjnym*, „Przegląd Prawa i Administracji im. E. Tilla” 1939, nr 1 oraz nr 2, s. 133.

śmiało można przenieść na obszar, będący przedmiotem zainteresowania niniejszego artykułu, czyli wolności właściciela nieruchomości rolnej.

Definiując ograniczenie praw podmiotowych właściciela nieruchomości rolnej w prawie administracyjnym, można uznać, że jest to normatywna ingerencja państwa w sferę wolności majątkowej jednostki, polegająca na określeniu możliwości działania podmiotu własności wobec rzeczy, cechująca się bezpośredniością i – niekiedy – trwałością, dokonana ze względu na przedmiot własności.

1. KLASYFIKACJA OGRANICZEŃ PRAWA PODMIOTOWEGO W SFERZE WOLNOŚCI WŁAŚCICIELA WEDŁUG POGLĄDÓW DOKTRYNY

Zgodnie z proponowaną przez F. Longchamps klasyfikacją² „ograniczenia własności nieruchomości” można podzielić na:

- polegające na znoszeniu (*pati*) działania innych czynników, odnoszącego się do nieruchomości rolnej;
- dotyczące swobody działania właściciela wobec nieruchomości rolnej (*non facere. facere*)³.

Linia podziału przebiega w sferze obowiązku właściciela. Może on obejmować czynności dokonywane przez właściciela lub naruszać jego wyłączność w działaniu lub zaniechaniu wobec rzeczy.

W pierwszej sferze wyróżnia się cztery rodzaje treści ograniczeń:

- znoszenie wstępu na nieruchomość;
- znoszenie dokonywania określonych czynności;
- znoszenie umieszczania na niej różnych urządzeń (przedmiotów);
- znoszenie zajęcia nieruchomości (najdalej idąca ingerencja w prawo podmiotowe właściciela).

Druga grupa ograniczeń dzieli się na dwa rodzaje dotyczące:

- czynności prawnych z zakresu prawa prywatnego (pomniejszające swobodę dyspozycji prywatnoprawnych, które mają za przedmiot nieruchomość);

² *Ibidem*, s. 133 i n.

³ Przedstawiona klasyfikacja co do zasady podlega powszechnej akceptacji przez doktrynę prawa. Niemniej niektórzy autorzy (por.: A. Wasilewski, *Administracja wobec prawa własności nieruchomości gruntowych. Rozważania z zakresu nauki prawa administracyjnego*, „Zeszyty Naukowe UJ. Prace prawnicze”, 1972, CCLXXXVI, z. 54, s. 54–55) poddają ją krytyce, wszelako z punktu widzenia własnych założeń dotyczących przedmiotowej problematyki, np. podnosząc brak zupełności wskazanej klasyfikacji poprzez wyłączenie z niej aspektu wywłaszczeń, a także czynności związanych z wykonywaniem tzw. policji administracyjnej.

– wykonywania wszelkich innych czynności (odnoszą się one do działań właściciela wobec rzeczy, które stają się przedmiotem zakazu, nakazu lub określenia przez ustawodawcę sposobu korzystania z nieruchomości)⁴.

Ze względu na konieczność zachowania reguł określających obszerność artykułu analizie zostaną poddane wybrane ograniczenia dotyczące znoszenia działania innych czynników.

2. TREŚĆ OGRANICZEŃ PRAW PODMIOTOWYCH ZE WZGLĘDU NA KONSTRUKCJE PRZYJĘTE PRZEZ USTAWODAWCĘ

Spośród typowych treści nadawanych przez ustawodawcę ograniczeniom prawa podmiotowego, jakim jest prawo własności do nieruchomości rolnej, trzeba wyróżnić:

- nakazy (proste i złożone);
- zakazy (proste i złożone);
- konstrukcje złożone z nakazów i zakazów (wśród nich należy wymienić m.in. obowiązek utrzymywania nieruchomości w określonym stanie czy obowiązek znoszenia ingerencji zewnętrznej).

Przechodząc do charakterystyki poszczególnych treści ograniczeń należy zauważyć, co następuje:

1. Nakazy oznaczają ni mniej, ni więcej tylko obowiązek właściciela pozytywnego, określonego przez ustawodawcę, zachowania się wobec rzeczy. W przedmiotowym znaczeniu przez nakaz rozumie się konieczność wykonania określonego uprawnienia właścicielskiego, niejednokrotnie w z góry określony sposób. Przywołany już F. Longchamps stwierdzał, że obowiązki z kategorii *facere* składają się nawet na treść prawa własności, przy czym wniosek taki autor wyprowadzał z analizy ówczesnego ustawodawstwa. Nakazy określonego zachowania się podmiotu prawa własności stanowią ograniczenia tego prawa o tyle, o ile umniejszają którąś z możliwości objętych własnością⁵. Wśród nakazów można wyodrębnić nakazy proste (związane z czynnościami jednorazowymi czy też powtarzalnymi) i złożone (dotyczące zespołu czynności). Przykładowo, pierwsza podgrupa obejmuje obowiązek właściciela nieruchomości rolnej położonej w pasie drogi granicznej do jej oczyszczenia z zarośli w celu zapewnienia widoczno-

⁴ Przedmiotowy podział przedstawił dr Krzysztof Jaroszyński w swojej niepublikowanej pracy doktorskiej z 2008 roku (s. 204–205).

⁵ F. Longchamps, *Ograniczenia własności...*, s. 147–148.

ści granicy państwowej⁶ (czynność odpłatna, dokonywana powtarzalnie, według reguł uzgodnionych z organem), wśród przykładów zaś drugiej podgrupy można wyróżnić obowiązek właściciela gruntu stanowiącego użytek rolny przeciwdziałania degradacji gleb, w tym szczególnie erozji i ruchom masowym ziemi⁷, oraz dokonania rekultywacji gruntu, o ile spowodował on utratę lub ograniczenie ich wartości użytkowej⁸.

2. Zakazy to proste sformułowania, które wykluczają możliwość podejmowania przez właściciela niektórych działań. W efekcie właściciel traci prawo określone w treści zakazu. Ten typ ograniczenia może dotyczyć pojedynczych czynności (powtarzalnych lub jednorazowych – zakazy proste), takich jak np. zakaz grodzenia nieruchomości – w tym rolnych – przyległych do powierzchniowych wód publicznych w odległości mniejszej niż 1,5 m od linii brzegu, a także odebranie możliwości zakazywania lub uniemożliwienia przechodzenia przez ten obszar⁹. Przedmiotem zakazu może być także zespół czynności składających się na określony sposób użytkowania nieruchomości (zakazy złożone), wśród których przykładowo należy wskazać zakaz wykonywania robót i czynności utrudniających ochronę przed powodzią lub zwiększających zagrożenie powodziowe¹⁰, czy też zakaz prowadzenia m.in. działalności rolniczej czy hodowlanej, która jest następstwem uchwały w sprawie utworzenia parku kulturowego¹¹. W tym miejscu trzeba wspomnieć, że wyjątki od zakazów powstają z mocy ustawy, przy czym działanie organu administracyjnego w takim przypadku ma polegać na powinności wydania stosownej decyzji zwalniającej od zakazu. Nie jest to sytuacja uznania, lecz interpretacji pojęć niedookreślonych, które zastosowanie przepisu ustawy uzależniają od konkretnego stanu faktycznego¹², w związku z czym organ nie tyle modyfikuje prawo własności, ile nadzoruje prawidłowość jego wykonania z punktu widzenia przepisów ustawowych.

3. Ostatnia grupa jest złożona ze zbioru nakazów niezdefiniowanych z góry oraz zbioru zakazów związanych z działaniami sprzecznymi z celem wyznaczonym przez ustawodawcę. Jedną z takich konstrukcji jest obowiązek utrzymania nieruchomości w określonym stanie, który stanowi konglomerat zakazów i nakazów podlegających wyinterpretowaniu opartym na zastosowaniu do konkretnie-

⁶ Artykuł 11 ust. 2 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (Dz.U. nr 78, poz. 461 z późn. zm.).

⁷ Artykuł 15 ust. 1 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz.U. nr 16, poz. 78 z późn. zm.).

⁸ *Ibidem*, art. 20 ust. 1.

⁹ Artykuł 27 ust. 1 ustawy z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (Dz.U. nr 115, poz. 1229 z późn. zm.).

¹⁰ *Ibidem*, art. 88l ust. 1.

¹¹ Artykuł 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. nr 162, poz. 1568 z późn. zm.).

¹² M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 58 i n.

go stanu pojęć niedookreślonych. Przykładowo, właściciel obiektu budowlanego ma obowiązek utrzymywania go w należyтым stanie technicznym i estetycznym, nie dopuszczając do nadmiernego pogorszenia jego właściwości użytkowych i sprawności technicznej¹³. Organ administracji, który wykonuje nadzór nad realizacją przez właściciela tego obowiązku, może wydać decyzję, w której nakaze usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości, określając termin wykonania tego obowiązku¹⁴. W decyzji organu może nadto znaleźć się zakaz użytkowania obiektu budowlanego lub jego części do czasu usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości¹⁵.

3. KLASYFIKACJA OGRANICZEŃ ZE WZGLĘDU NA WARTOŚCI CHRONIONE, ZDEFINIOWANE PRZEZ USTAWODAWCĘ

Ograniczenia praw podmiotowych właściciela nieruchomości rolnej można podzielić na podstawie kryterium przedmiotowego, tj. dziedziny prawa, w ramach której następuje uszczuplenie możliwości działania właściciela wobec rzeczy. W poglądach doktryny niejednokrotnie zarzucano podziałowi ograniczeń słabość ze względu na materię administracyjną, polegającą na tym, że te same zjawiska będą się powtarzać w różnych dziedzinach¹⁶. Wszelako należy uznać, że zarzut ten opiera się na przyjęciu założenia, że własność zawsze trzeba przestrzegać od strony interesu jednostki¹⁷. Mając na uwadze rozproszenie, zmienność i wielorakość regulacji ustawowych, wprowadzających ograniczenia praw podmiotowych właściciela nieruchomości rolnej, dosłowne wskazanie dziedzin prawa administracyjnego, tak jak je widzi polski ustawodawca, traciłoby jakiegokolwiek znaczenie poznawcze. Dopiero kryterium wartości składających się na realizowany przez państwo interes publiczny nosi znamiona pewnej stabilności. Należy stwierdzić, że każda ingerencja państwa jako *imperium* w wolności ma-

¹³ Artykuł 5 ust. 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz.U. nr 89, poz. 414 z późn. zm.).

¹⁴ *Ibidem*, art. 66.

¹⁵ Naczelny Sąd Administracyjny – Ośrodek Zamiejscowy w Rzeszowie w wyroku z 5 czerwca 2002 roku, SA/Rz 77/2002, stwierdził m.in., że „przez należyty stan techniczny obiektu budowlanego rozumieć należy utrzymanie w dobrym stanie elewacji i wyglądu obiektu oraz innych jego elementów, jak również zapewnienie harmonii pomiędzy wyglądem obiektu a otoczeniem naturalnym i stworzonym przez człowieka”. Wynika stąd, że działanie organu ma charakter wyjątkowy i wyłącznie nadzorczy, a wykonywanie prawa własności obiektu budowlanego zawiera w sobie także ocenę jego estetyki.

¹⁶ F. Longchamps, *Ograniczenia własności...*, s. 178.

¹⁷ Andrzej Wasilewski pomimo krytyki tego założenia poszedł w kierunku triady uprawnień właścicielskich jako kryterium podziału. Por.: A. Wasilewski, *Administracja wobec prawa...*, s. 60–62.

jątkowe, a w prawa podmiotowe właściciela w szczególności, musi posiadać umotywowanie w prawidłowo oznaczonym i zdefiniowanym interesie publicznym. Rodzaj i stopień zaangażowania tego interesu będzie determinował intensywność ograniczeń.

Według kryterium, określonego w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, dotyczącego przyporządkowania rodzajom interesu publicznego, wartości chronione można podzielić na: bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochronę środowiska, ochronę zdrowia i moralności publicznej, ochronę praw i wolności innych osób oraz ochronę dóbr kultury.

Wartości można także podzielić na bezpośrednio związane z procesem inwestycyjnym oraz związane z nim pośrednio. Pierwszy typ podziału stanowi regulację podstawowego sposobu korzystania przez właściciela z nieruchomości. Można rozróżnić normy stosowane z reguły przy zmianie sposobu zagospodarowania gruntu i jego zabudowie. Istnieje także grupa norm stosowanych tylko w określonym zakresie związanym ze szczególnym charakterem inwestycji lub szczególnym statusem gruntu będącego przedmiotem własności. Do pierwszej kategorii należy zaliczyć bezpieczeństwo budowlane oraz ład przestrzenny, zaś do drugiej – ochronę środowiska (w tym ziemi rolnej), ochronę zabytków, bezpieczeństwo państwa oraz zdrowie publiczne.

Ze względu na temat niniejszego artykułu szczegółowej charakterystyce zostaną poddane następujące typy ograniczeń występujących w sferze ochrony środowiska oraz bezpieczeństwo państwa.

4. OCHRONA ŚRODOWISKA

Biorąc pod uwagę rozwój prawodawstwa nie tylko polskiego, ale i międzynarodowego¹⁸, ochrona środowiska stanowi, rzecz można, najsilniej rozwijający się obszar zainteresowania państwa dotyczący jednocześnie przestrzeni i własności. Zgodnie z obowiązującą legalną definicją środowiska, pojęcie to trzeba traktować szeroko jako obejmujące ogół elementów przyrodniczych, także przetworzonych w wyniku działalności człowieka, w szczególności powierzchnię ziemi, kopaliny, wody, powietrze, krajobraz, klimat oraz pozostałe elementy różnorodności biologicznej, a także wzajemne oddziaływania pomiędzy tymi elementami¹⁹. W powołanej materii w grę wchodzi także akty prawne, takie jak: usta-

¹⁸ Trybunał Praw Człowieka w orzeczeniu z 9 grudnia 1994 roku (sprawa *Ostra v. Hiszpania*, A.303-C) stwierdził, że z prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego wywodzi się prawo do ochrony przed uciążliwościami, takimi jak smród czy hałas.

¹⁹ Artykuł 3 pkt 39 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. nr 62, poz. 627 z późn. zm.).

wa z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz.U. nr 16, poz. 78 z późn. zm.), ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz.U. nr 92, poz. 880 z późn. zm.), ustawa z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (Dz.U. nr 115, poz. 1229, z późn. zm.), ustawa z dnia 28 września 1991 r. o lasach (Dz.U. nr 101, poz. 444, z późn. zm.) czy też ustawa z dnia 9 grudnia 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz.U. nr 163, poz. 981).

Wskazane powyżej unormowania wprowadzają wiele ograniczeń praw podmiotowych właściciela nieruchomości rolnej, częstokroć nie wskazując *expressis verbis* właściciela jako adresata ustawy²⁰, wszelako wpływając na sposób wykonywania władztwa nad rzeczą.

Ustawa – Prawo ochrony środowiska wprowadza przykładowo generalny obowiązek dbania o środowisko, nakazując każdemu zapobiegać negatywnemu oddziaływaniu na nie (art. 6 ust. 1 powołanej ustawy), czy też zobowiązując do podjęcia wszelkich możliwych środków zaradczych celem uniknięcia wywołania niepożądanego efektu na środowisko (art. 6 ust. 2 powołanej ustawy). Podobną rolę odgrywa art. 7 ust. 1 i 2 tej ustawy. W tym miejscu można zaobserwować tendencję, którą ustawodawca niejako lansuje w sferze kształtowania instytucji własności, a mianowicie zakazując „zawłaszczenia” środowiska – pomimo wchodzenia niektórych jego elementów w sferę władztwa nad nieruchomością rolną – przez podmiot prywatny. Środowisko jest zawsze dobrem publicznym pozostającym prawnie i fizycznie związanym z własnością nieruchomości.

W praktyce największe znacznie mają normy szczegółowo ograniczające prawa podmiotowe właściciela, wiążące się z konkretnymi zakazami i nakazami wspartymi przez środki nadzoru. Z punktu widzenia art. 82 ustawy – Prawo ochrony środowiska, ochrona zasobów środowiska jest realizowana w szczególności poprzez określenie standardów jakości środowiska oraz kontrolę ich osiągnięcia, a także podejmowanie działań służących ich nieprzekraczaniu lub przywracaniu. Ustawodawca wprowadza trzy rodzaje norm z punktu widzenia dopuszczalnych stężeń substancji, energii, promieniowania i hałasu, czyli: normy generalnie określające dopuszczalne emisje, normy indywidualnie określające dopuszczalne emisje oraz immisyjne normy dopuszczalnych stężeń określonych substancji i energii²¹.

Przechodząc szczegółowo do tematu niniejszego artykułu należy stwierdzić, że unormowania dotyczące ograniczenia praw podmiotowych właściciela nieruchomości rolnej są przypadkiem specyficznym. Pogląd taki wynika z konstatacji, że co prawda ochrona gruntów rolnych zalicza się do szeroko pojętej ochrony środowiska, to jednak dotyczy także innych dóbr, np. wartości użytkowej gruntów czy interesu gospodarczego państwa. Mamy tutaj do czynienia z ochroną ziemi jako takiej, nakierowaną na zachowanie jej walorów naturalnych oraz produkcyj-

²⁰ Por. np.: art. 7 ustawy – Prawo ochrony środowiska.

²¹ J. Boć, K. Nowacki, E. Samborska-Boć, *Ochrona środowiska*, Kolonia Limited 2004, s. 334.

nych. Ingerencja państwa we własność ziemi rolnej była zawsze nieporównywalna z innym rodzajowym ograniczeniem praw właściciela. Współcześnie znaczenie ochrony gruntów rolnych nieco maleje, lecz historia regulacji tej sfery w PRL przedstawia całe spektrum możliwości władczego kształtowania stosunków własnościowych, zaczynając od obowiązku rolniczego użytkowania czy narzucania nieraz drastycznych ograniczeń w rozporządzaniu nieruchomością, po nacjonalizację i wywłaszczenie²². Ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych z 3 lutego 1995 roku wprowadza dwa podstawowe ograniczenia związane z przedmiotową problematyką: zakaz przeznaczania gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne oraz ochronę przed erozją i obowiązek rekultywacji.

Pierwszy z nich polega na reglamentowaniu zmiany przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych, będąc w istocie rzeczy zakazem ustawowym, uchylanym w indywidualnych przypadkach na drodze rozstrzygnięcia o charakterze konstytutywnym, które określa rzeczywistą treść własności. Ustawodawca w sposób szczególnie podchodzi do gruntów rolnych klas I–III oraz gruntów leśnych, uzależniając możliwość przeznaczania takiej nieruchomości na cele nierolnicze i nieleśne od decyzji marszałka województwa, po uzyskaniu opinii izby rolniczej, na wniosek wójta (burmistrza, prezydenta miasta), a w przypadku gruntu leśnego – nadto po uzyskaniu zgody ministra właściwego do spraw ochrony środowiska lub upoważnionej przez niego osoby²³. Wynika z powyższego, że ustawodawca zaostroża w ten sposób kryteria, jakie należy spełnić celem zmiany przeznaczenia najlepszych klas gruntów rolnych i gruntów leśnych.

Drugi typ ograniczenia zobowiązuje właściciela nieruchomości rolnej do zachowania wartości gruntu poprzez nakaz przeciwdziałania jego degradacji oraz zapewnienia rekultywacji²⁴. Ze względu na ochronę gleb przed erozją organ administracyjny może w drodze decyzji nakazać właścicielowi zalesienie, zadrzewienie lub zakrzewienie gruntów albo założenie na nich trwałych użytków zielonych. Jest to typowy akt nadzoru nad wykonywaniem własności. Większą swobodę daje organowi możliwość nakazania właścicielowi wykonania w określonym terminie odpowiednich zabiegów w sytuacji wystąpienia z winy właściciela innych form degradacji gruntów, w tym spowodowanych nieprzestrzeganiem przepisów o ochronie roślin uprawnych przed chorobami, szkodnikami i chwastami²⁵. Warto w tym miejscu zauważyć, że ustawodawca przewidział, w pewnym zakresie, możliwość odszkodowania lub zwrotu pewnych kosztów właścicielowi gruntu. Obowiązkiem właściciela jest ponadto rekultywacja grun-

²² P. Czechowski, *Ewolucja ingerencji administracyjnej w sferę treści prawa własności w okresie 40-lecia PRL (problematyka korzystania z nieruchomości rolnych)*, [w:] *Ewolucja pozycji właściciela indywidualnego gospodarstwa rolnego w PRL*, red. A. Stelmachowski, P. Czechowski, Warszawa 1989, s. 165 i n.

²³ Artykuł 7 ust. 2 i 3 ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych.

²⁴ *Ibidem*, art. 15 ust. 1.

²⁵ *Ibidem*, art. 15 ust. 5.

tu. Spowodowanie utraty lub ograniczenia wartości użytkowej gruntu implikuje obowiązek jego rekultywacji na koszt winnego²⁶. Na mocy decyzji administracyjnej organ określa m.in. osobę obowiązaną do rekultywacji gruntów oraz kierunek i termin wykonania rekultywacji. Osoba ta jest zobowiązana w terminie do 28 lutego każdego roku zawiadomić organ o powstałych w ubiegłym roku zmianach w zakresie gruntów podlegających rekultywacji²⁷.

Podsumowując tę część rozważań, należy stwierdzić, że ustawodawca wiąże ograniczenia praw podmiotowych właściciela ze statusem gruntu – rolnym lub leśnym. Determinują one sposób korzystania z nieruchomości poprzez ograniczenie w zakresie zagospodarowania terenu i dopuszczalnej na nim działalności. Składa się na to zbiór zakazów i nakazów. Ustawodawca, narzucając formalne przesłanki przyporządkowania gruntów do danego rodzaju, łączy z nim wyjątkowy reżim prawny obowiązujący na wszystkich nieruchomościach, których całość lub część stanowią grunty rolne lub leśne. To na właścicielu ciąży obowiązek utrzymania nieruchomości w określonym stanie, polegającym na utrzymaniu wartości rolnej lub leśnej gruntu, połączonym z zapobieganiem degradacji i koniecznością rekultywacji gruntu.

Z ingerencją państwa w prawa podmiotowe właściciela nieruchomości rolnej mamy także do czynienia w ustawie z dnia 26 marca 1982 r. o scalaniu i wymianie gruntów (Dz.U. nr 11, poz. 80 z późn. zm.). Postępowanie scaleniowe, mające na celu fizyczną zmianę granic nieruchomości istniejących i powstanie nowych nieruchomości, może wszcząć z urzędu starosta – jako zadanie z zakresu administracji rządowej – po uprzednim uzyskaniu opinii rady sołeckiej, a także działających na terenie danej wsi społeczno-zawodowych organizacji rolników²⁸. Co do zasady, postępowanie jest związane z wnioskiem podmiotu zainteresowanego, w przypadku wystąpienia konkretnych przesłanek, w szczególności dotyczących poprawy rozłogu, budowy autostrady lub ochrony przyrody. W efekcie prowadzonego postępowania powstaje projekt scalenia lub wymiany gruntów, który powinien uwzględniać ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Właściciel nieruchomości podlegającej scaleniu lub wymianie może jako uczestnik postępowania zgłosić staroście zastrzeżenia do projektu. W efekcie ich ewentualnego uwzględnienia – o czym pośrednio decyduje powołana przez organ komisja doradcza – powstaje nowy stan prawny, ujawniany w księgach wieczystych. Decyzja o zatwierdzeniu projektu scalenia stanowi podstawę do wprowadzenia uczestników scalenia w posiadanie wydzielonych im gruntów. Reasumując, należy stwierdzić, że ustawodawca w przedmiotowym akcie prawnym tworzy drogą administracyjną nowe przedmioty własności, w których posiadanie – w razie takiej konieczności także za pomocą przepisów o egzekucji w administracji – wprowadza poprzez instrumenty charakterystyczne dla *impe-*

²⁶ *Ibidem*, art. 20 ust. 1.

²⁷ *Ibidem*, art. 22 ust. 1–3.

²⁸ Artykuł 4 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o scalaniu i wymianie gruntów.

rium państwa. Ustawodawca ogranicza tym samym swobodę właściciela w sferze dysponowania rzeczą zarówno w całości, jak i we fragmentach. Co więcej, o wszczęciu postępowania scaleniowego, na wniosek organu administracyjnego sąd umieszcza wzmiankę w księdze wieczystej nieruchomości. W ramach zasady rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych, od tego momentu swoistej blokady zostają poddane wszelakie czynności, jakimi dysponuje właściciel nieruchomości w sferze rozporządzania rzeczą.

5. BEZPIECZEŃSTWO PAŃSTWA

Wartością chronioną w szeroko pojętym interesie publicznym jest bezpieczeństwo państwa, którego elementy występują m.in. w planowaniu przestrzennym oraz w prawie budowlanym.

Przykładem ingerencji w prawa podmiotowe właściciela nieruchomości rolnej jest kształtowanie własności tych nieruchomości, które są położone w pasie drogi granicznej oraz w strefie nadgranicznej²⁹. Kształtowanie to polega chociażby na uprawnieniu Straży Granicznej do wykonywania czynności związanych z oznakowaniem i ochroną granicy państwowej oraz budową urządzeń służących tej ochronie³⁰, przy czym właściciel gruntu jest zobowiązany do umożliwienia wykonania tych czynności. Unormowanie to wprowadza *ex lege* obowiązek znoszenia pewnych działań ze strony administracji publicznej, przy jednoczesnym zakazie korzystania z praw podmiotowych przysługujących właścicielowi, a mogących przeszkodzić działaniom administracji. Ustawodawca nakazuje tym samym dopuszczenie przez właściciela do ingerencji innych osób, przy jednoczesnym powstrzymaniu się od działań jej przeciwnych. Akceptację znajduje pogląd, że działania organu administracyjnego powinny cechować się proporcjonalnością i być ukierunkowane na dokonanie czynności niezbędnych dla ochrony granicy państwowej. Wszelako, jeżeli zaistnieje konieczność – ze względów technicznych – wykroczenia poza pas drogi granicznej, jest dopuszczalne budowanie urządzeń także poza tym pasem. W celu niejako zrównoważenia interesu prywatnego i publicznego, ustawodawca przewidział możliwość wypłaty odszkodowania na zasadach ogólnych za szkody wyrządzone przedstawionymi powyżej czynnościami. Należy stwierdzić, że taki sposób wyrównania szkody właścicielowi jest obciążony wszystkimi powinnościami wynikającymi ze stosownych przepisów Kodeksu cywilnego, a zatem: udowodnieniem szkody, wykazaniem adekwatnego związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy zdarzeniem a szkodą, wreszcie

²⁹ Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (Dz.U. nr 78, poz. 461 z późn. zm.).

³⁰ *Ibidem*, art. 10.

wykazaniem, kto szkodę wyrządził i wyliczeniem jej wielkości. Ustawodawca tym samym przerzuca cały ciężar uzyskania kompensaty za działania organu administracji – dysponującego przecież środkiem przymusu w postaci nałożenia na właściciela opisanego powyżej obowiązku – na zobowiązanego, dając dodatkowo podmiotowi, który wyrządził szkodę wszystkie możliwości obrony, jakie przewidziano dla pozwanego w reżimie obowiązujących przepisów prawa cywilnego i procedury cywilnej. Stan taki – mając także na uwadze długotrwałość postępowań sądowych oraz formalizm procesu cywilnego, którego znajomość wymaga posiadania co najmniej wykształcenia prawniczego – należy uznać za dalece niedoskonałą.

Kolejnym obowiązkiem właściciela nieruchomości rolnej, która znajduje się w pasie drogi granicznej, jest oczyszczanie, odpłatnie, na warunkach uzgodnionych z właściwymi organami Straży Granicznej, gruntu i ewentualnie lasu z drzew i krzewów oraz innych zarośli na szerokość ustaloną w umowach międzynarodowych zawartych przez Rzeczpospolitą Polską³¹. Jest to związane z koniecznością utrzymania gruntów i lasów, przylegających do granicy państwowej lub do brzegów rzek granicznych, w stanie zapewniającym widoczność linii granicy państwowej i znaków granicznych³². W celu zagwarantowania osiągnięcia zakładanego efektu ustawodawca przewidział możliwość wykonania zastępczego przez inny podmiot niż właściciel, przy czym ten ostatni ma obowiązek umożliwienia przeprowadzenia przez podmiot, wskazany przez organ administracyjny, koniecznych czynności³³.

Zatem opisane ograniczenia mają na celu utrzymanie nieruchomości w określonym stanie oraz umożliwienie wykonywania obowiązków nałożonych przez państwo na Straż Graniczną. Organ administracyjny wykonuje tutaj nadzór nad realizacją powołanych przepisów. Podkreślenia przy tym wymaga konieczność przeanalizowania wprowadzenia bardziej korzystnych dla obywatela – właściciela nieruchomości – mechanizmów zmierzających do uzyskania rekompensaty za szkodę spowodowaną poddaniem się obowiązkowi nałożonemu przez ustawodawcę.

Z punktu widzenia bezpieczeństwa państwa należy także rozpatrywać ograniczenia w nabywaniu nieruchomości rolnych przez cudzoziemców. Osoba, zdefiniowana w ustawie jako cudzoziemiec, chcąc nabyć nieruchomość musi uprzednio uzyskać zezwolenie ministra właściwego do spraw wewnętrznych. Wydanie ewentualnego zezwolenia musi być poprzedzone – w przypadku chęci nabycia nieruchomości rolnej – brakiem sprzeciwu ze strony ministra właściwego do spraw rozwoju wsi³⁴. Można w tej sytuacji bronić tezy, że limitowanie cu-

³¹ *Ibidem*, art. 11 ust. 2.

³² *Ibidem*, art. 11 ust. 1.

³³ *Ibidem*, art. 11 ust. 3.

³⁴ Artykuł 1 ust. 1 ustawy z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz.U. nr 31, poz. 178, z późn. zm.).

dzoziemcom dostępu do własności nieruchomości rolnych stanowi jednocześnie kształtowanie prawa własności podmiotu, który jest właścicielem nieruchomości stanowiącej przedmiot obrotu, albowiem uszczupleniu ulega jego swoboda w zakresie dysponowania rzeczą. Zostaje tutaj wyłączona możliwość wyboru kontrahenta przez sprzedającego, gdyż transakcja kupna-sprzedaży nieruchomości bez zezwolenia organu administracyjnego jest z mocy prawa nieważna (art. 58 § 1 k.c.)³⁵. Potwierdza to także bezpośrednio sama treść art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców. Z punktu widzenia właściciela nieruchomości rolnej uzyskanie zezwolenia ministra właściwego do spraw wewnętrznych przez cudzoziemca jest zdarzeniem prawnym, które wpływa na jego sytuację od niego niezależną. Organ administracji działa tutaj poprzez wydanie aktu administracyjnego uchylającego ogólny zakaz i tworzącego prawo po stronie adresata decyzji.

6. PODSUMOWANIE

Analizując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że kształtowanie prawa własności nieruchomości rolnych opiera się na przyjętych przez ustawodawcę ograniczeniach praw podmiotowych właściciela, w szczególności w zakresie korzystania z rzeczy, ale także i – pośrednio – rozporządzania nią. Ten ostatni pogląd śmiało można wywieść chociażby ze scharakteryzowanych powyżej nakazów związanych z bezpieczeństwem państwa w zakresie ochrony granicy Polski. Można sobie przecież wyobrazić sytuację, w której – szczególnie mając na uwadze rynek obrotu nieruchomościami rolnymi – poszukiwania ewentualnego nabywcy gospodarstwa rolnego, na terenie którego są umiejscowione urządzenia służące ochronie granicy państwa i obciążonego nadto obowiązkiem umożliwienia regularnej ich kontroli przez przedstawicieli organu administracyjnego, z góry mogą być skazane na niepowodzenie.

Oczywiście, szczególny rodzaj nieruchomości, jaką są grunty rolne, wymaga od jej właściciela godzenia się na pewne ograniczenia związane bezpośrednio z jej charakterem, co zostało opisane w części niniejszego artykułu dotyczącej kwestii ochrony środowiska. W tej materii należy zauważyć, że ustawodawca nie tyle – abstrahując od interesu prywatnego właściciela – narzuca pewne rozwiązania, działając jako *imperium*, ile, korzystając z uprawnień prawotwórczych, dba w najszerszym zakresie o zachowanie charakteru gruntów rolnych.

Różny zakres i rozmaita treść ingerencji państwa w prawo własności nieruchomości rolnych stanowią jego podstawową cechę w polskim systemie prawa.

³⁵ Por.: J. Kawecka-Pysz, *Nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców*, Kraków 2004, s. 38 i n.

W rezultacie trudno mówić o funkcji własności nieruchomości w ogóle. Należy stwierdzić, że istnieją reżimy pozwalające, co do zasady, na realizację interesów indywidualnych. Wszelako są również takie, w których właściciel staje się aktywnym czynnikiem zabiegającym o dobro wspólne.

Osobisty pogląd autora niniejszego artykułu na zakres ograniczeń praw podmiotowych właściciela nieruchomości rolnej zasadza się na stwierdzeniu, że jest on zbyt duży w świetle konstytucyjnej ochrony gospodarstwa rolnego. Wymagania dbania o interes państwa nie powinny przesłonić równoległego obowiązku wypłaty słusznego odszkodowania uwzględniającego umniejszenie uprawnień właścicielskich. Ochrona, którą gwarantuje Konstytucja RP, nie powinna pozostać pustym „frazesem” i być ograniczana na drodze prawotwórczych działań *imperium* państwa.

THE LIMITATIONS OF THE AGRICULTURAL PROPERTY'S OWNER SUBJECTIVE RIGHTS IN THE ADMINISTRATIVE LAW

Summary

The ownership rights to the agricultural property are defined in Polish Constitution, as well as in the Civil Code. Outside the law to possess the object, there is a right to dispose of the object and to demand the rewards. The administrative law, by which the state Empire affects one or few of the above-mentioned rights, limits the capabilities, which the owner could benefit in a situation of free disposal of the object. The article is an effort to outline the tendency of the state Empire, in example of environmental law and the State security regulations, to impoverish the possibilities, which gives the civil law. In the first part of the article was made an attempt to present a division of the limitations, according to the doctrine view.

Paweł Czechowski
Uniwersytet Warszawski
Adam Niewiadomski
Uniwersytet Warszawski
Uniwersytet w Białymstoku

ADMINISTRACYJNOPRAWNA KONTROLA W ROLNICTWIE W PRAWIE KRAJOWYM I UNIJNYM

1. POJĘCIE KONTROLI ADMINISTRACYJNEJ W PRAWIE ROLNYM W ŚWIETLE PRAWA EUROPEJSKIEGO

Pojęcie kontroli administracyjnej¹ w nauce polskiego prawa jest rozumiane na kilka możliwych sposobów². Przede wszystkim wskazuje się na funkcjonalny charakter kontroli, który zakłada podejmowanie przez kontrolującego szeregu czynności w procedurze kontroli. Zgodnie z ugruntowaną doktryną³ w tym zakresie na te czynności składa się „obserwowanie i rozpoznawanie danej działalności lub stanu; dokonywanie oceny tej działalności lub stanu poprzez konfrontację faktycznego ich obrazu z odnoszającymi się do nich założeniami wyjściowymi; stawianie diagnozy przyczyn ewentualnej nieprawidłowości; formułowanie wniosków co do tej działalności lub stanu w przyszłości”. Tak rozumiana kontrola jest modyfikowana przez poszczególne akty prawne i sprowadzana do dokonywania ocen, badań i sprawdzania⁴. Pojęcie kontroli administracyjnej na potrzeby niniejszego opracowania będzie rozumiane szeroko. Nie będzie się ono ograni-

¹ Część badań została sfinansowana ze środków Narodowego Centrum Nauki, przyznanych w ramach finansowania stażu po uzyskaniu stopnia naukowego doktora na podstawie decyzji numer DEC-2012/04/S/HS5/00338.

² J. Jagielski, *Kontrola administracji publicznej*, Warszawa 2012, s. 13–22.

³ *Ibidem*, s. 17.

⁴ Por.: J. Jagielski, *Kryterium legalności w kontroli administracji publicznej*, „Kontrola Państwowa” 2003, nr 1; J. Jagielski, *Kontrola jako czynnik jakości w administracji*, [w:] *Jakość administracji publicznej. Materiały Międzynarodowej Konferencji Naukowej*, Rzeszów 2004; J. Jagielski, *Z problematyki procedur kontrolnych*, „Kontrola Państwowa” 2002, nr 1; T. Bigo, F. Longchamps, *Kontrola administracji*, „Studia Prawnicze” 1965, nr 7; T. Bolek, D. Rosińska, *Kontrola administracji rządowej*, „Kontrola Państwowa” 2012, nr 1; J. Dziadoń, *Próba interpretacji kryteriów i kontroli*, „Kontrola Państwowa” 1995, nr 6; J. Homplewicz, *Kontrola administracji. Zagadnienia teoretyczne*, Kraków 1974; J. S. Langrod, *Kontrola administracji*, Warszawa 1929;

czało tylko do kontroli organów administracji publicznej, ale także obejmie swym zakresem kontrolę przeprowadzaną przez te organy u podmiotów prywatnych.

Z kontrolą administracyjną spotykamy się także w prawie rolnym⁵. Kontrola obejmuje swoim zakresem wiele różnych zagadnień m.in.: gospodarkę nieruchomościami rolnymi, kształtowanie ustroju rolnego, podatek rolny, ubezpieczenia społeczne rolników, ochronę środowiska na obszarach wiejskich⁶, w tym sieć obszarów Natura 2000⁷ po pomoc z funduszy europejskich⁸. Szczególną rolę przywiązuje się do kontroli w każdym możliwym rozumieniu tego pojęcia, a przede wszystkim w odniesieniu np. do kontroli jakości produktów żywnościowych w prawie żywnościowym⁹. Ze względu na obszerność tematyczną tego problemu kwestia ta nie będzie przedmiotem prezentowanej analizy. Należy jednak

F. Longchamps, *Kontrola administracji*, „Studia Prawnicze” 1967, nr 4; I. Sierpowska, *Funkcje kontroli państwowej. Studium prawno-porównawcze*, Wrocław 2003.

⁵ P. Czechowski, M. Korzycka-Iwanow, A. Niewiadomski, *Ewolucja ustawodawstwa prawnorolnego*, [w:] *Prawo rolne*, red. P. Czechowski, Warszawa 2013; A. Stelmachowski, B. Zdziennicki, *Prawo rolne*, Warszawa 1980 oraz 1987; P. Czechowski, M. Korzycka-Iwanow, S. Prutis, A. Stelmachowski, *Polskie prawo rolne na tle ustawodawstwa Unii Europejskiej*, Warszawa 1994, 1997 oraz 1999; A. Stelmachowski [red.], *Prawo rolne*, Warszawa 2003, 2005 oraz 2006; R. Budzinowski, *Międzynarodowe czynniki rozwoju prawa rolnego*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2007, nr 2, s. 27 i n.; R. Budzinowski, *Problemy ogólne prawa rolnego. Przemiany podstaw legislacyjnych i koncepcji doktrynalnych*, Poznań 2008; R. Budzinowski, *Przyszłość prawa rolnego*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2009, nr 1, s. 13 i n.

⁶ E. Tomkiewicz, M. Bocheński, *Polityka rozwoju obszarów wiejskich w perspektywie lat 2014–2020 w kontekście nowych wyzwań*, „Studia Iuridica Agraria” 2012, t. X, s. 239–250.

⁷ P. Czechowski, A. Niewiadomski, *Natura 2000 a parki narodowe – wybrane problemy prawne*, [w:] *Administracja publiczna a ochrona przyrody. Zagadnienia ekonomiczne, społeczne oraz prawne*, red. M. Górski, D. Niedziółka, R. Stec, D. Strus, Warszawa 2012, s. 101–116; A. Niewiadomski, *European Ecological Network Natura 2000 – Opportunities and Threats*, „International Journal of Environmental Science and Engineering” 2013, vol. 7, no. 9, s. 9–16.

⁸ P. Czechowski, *Dostosowanie polskiego prawa rolnego i żywnościowego do prawa wspólnotowego po akcesji do UE. Suplement do publikacji – Proces dostosowania polskiego prawa rolnego i żywnościowego do Prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2005; P. Czechowski, M. Korzycka-Iwanow, S. Prutis, A. Stelmachowski, *Polskie prawo rolne na tle ustawodawstwa...*, 1994; A. Jurcewicz, *Traktatowe podstawy unijnego prawa rolnego w świetle orzecznictwa. Zagadnienia wybrane*, Warszawa 2012; A. Jurcewicz, *Wspólna Polityka Rolna Unii Europejskiej*, [w:] *Prawo rolne*, red. P. Czechowski, Warszawa 2013, s. 74–97; P. Czechowski, A. Niewiadomski, *Tendencje rozwoju polskiego prawa rolnego w związku z nabyciem członkostwa Polski w Unii Europejskiej*, „Studia Iuridica Agraria” 2009, t. VII, s. 30–45.

⁹ M. Korzycka-Iwanow, *Prawo żywnościowe. Zarys prawa polskiego i wspólnotowego*, Warszawa 2007; A. Jurcewicz, *Związki prawa żywnościowego z prawem rolnym – wybrane problemy*, „Studia Iuridica Agraria” 2002, t. III, s. 84 i n.; M. Korzycka-Iwanow, *Obszary ryzyka w regulacjach prawa rolnego i żywnościowego*, „Studia Iuridica Agraria” 2001, t. II; M. Korzycka-Iwanow, *Prawo żywnościowe – relacje do prawa rolnego*, „Studia Iuridica Agraria” 2005, t. V, s. 75 i n.; podrozdział: „Prawo rolne a inne dziedziny prawa” w: R. Budzinowski, *Problemy ogólne prawa rolnego...*, s. 219 i n.; D. Gadbin, *Wpływ prawa żywnościowego na prawo rolne*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2010, nr 2, s. 25 i n.; P. Wojciechowski, *Wspólnotowy model urzędowej kontroli żywności*, Warszawa 2008.

zwrócić uwagę na szczególną rolę tej kontroli, która wpływa nie tylko na organy administracji, ale także na wszystkich uczestników rynku produktów rolnych i żywnościowych.

Kontrola administracyjna w rolnictwie po uzyskaniu członkostwa Polski w Unii europejskiej pod wpływem wypracowanych standardów europejskich wzbogacona została o nowe procedury i mechanizmy. Z klasycznej kontroli administracyjnej ewoluuje w kierunku kontroli beneficjentów publicznych i prywatnych.

Bardzo ważnym zagadnieniem jest także obserwacja i konsekwencje rozumienia terminów „kontrola” i „nadzór”. Współcześnie w prawie rolnym tradycyjne rozróżnienie tych znaczeń ulega zatarciu.

2. KONTROLA ADMINISTRACYJNA W EUROPEJSKIM PRAWIE ROLNYM I JEJ KONSEKWENCJE W PRAWIE KRAJOWYM

Kontrola administracyjna w prawie rolnym ma dwa podstawowe poziomy: poziom kontroli europejskiej, gdzie organy Unii Europejskiej dokonują kontroli poszczególnych polskich organów administracji publicznej w zakresie prawidłowości wydatkowania środków¹⁰, oraz poziom kontroli krajowej, który obejmuje kontrolę organów administracji publicznej przewidzianą w regulacjach prawa krajowego.

Poziom kontroli europejskiej obejmuje w rolnictwie swym zakresem około 1/5 wszystkich wydatkowanych środków z funduszy europejskich na polską gospodarkę. Zakres tej kontroli jest określony w poszczególnych aktach dotyczących danej problematyki¹¹. Zagadnienia związane z tym sposobem kontroli

¹⁰ J. Mazur, *Kontrola wykonywania zadań w najwyższych organach kontroli krajów europejskich*, „Kontrola Państwowa” 2004, nr 4; J. Mazur, *Podręcznik kontroli Europejskiego Trybunału Obrachunkowego*, „Kontrola Państwowa” 2001, nr 2; J. Mazur, *Stosowanie międzynarodowych standardów dotyczących statusu prawnego najwyższego organu kontroli w krajach Unii Europejskiej i Polsce (próba porównania)*, „Kontrola Państwowa” 2002.

¹¹ Przykładowo można tutaj wskazać takie akty prawne jak: rozporządzenie Komisji (WE) nr 1975/2006 z dnia 7 grudnia 2006 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 1698/2005 w zakresie wprowadzenia procedur kontroli, jak również wzajemnej zgodności w odniesieniu do środków wsparcia rozwoju obszarów wiejskich (Dz.U. L 368 z 23.12.2006, s. 74 z późn. zm.) zastąpione rozporządzeniem Komisji (UE) nr 65/2011 z dnia 27 stycznia 2011 r. ustanawiającym szczegółowe zasady wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 1698/2005 w odniesieniu do wprowadzenia procedur kontroli oraz do zasady wzajemnej zgodności w zakresie środków wsparcia rozwoju obszarów wiejskich (Dz.U. UE L 25 z 28.01.2011, s. 8); rozporządzenie Komisji (WE) nr 1848/2006 z dnia 14 grudnia 2006 r. dotyczące nieprawidłowości i odzyskiwania kwot niesłusznie wypłaconych w związku z finansowaniem wspólnej polityki rolnej oraz organizacji systemu informacyjnego w tej dziedzinie i uchylające

zaprezentowano w odrębnym opracowaniu monograficznym¹². Należy jednak wskazać na istniejące w tym zakresie problemy prawne w rozumieniu istoty kontroli, która – poza opisanym tradycyjnym jej rozumieniem – jako jeden z etapów przewiduje system nakładania kar pieniężnych i innych za wykryte nieprawidłowości. Ten element procedury kontroli powoduje połączenie zarówno regulacji administracyjnoprawnych, jak i karnoskarbowych. W tym zakresie należy postulować *de lege lata* dostosowanie przepisów krajowych do zakładanych kryteriów i sposobów kontroli z uwzględnieniem regulacji na poziomie europejskim.

Przywołane regulacje europejskie wprowadzają kwartalny obowiązek zgłaszania nieprawidłowości w celu zachowania stałej kontroli przepływu środków finansowych oraz możliwości reagowania na ujawnione dysfunkcje. Szczegółowo określa się także zasady współpracy pomiędzy państwami członkowskimi w zakresie ujawnionych nieprawidłowości oraz zasady wykorzystywania uzyskanych informacji. Wykryte na każdym etapie kontroli nieprawidłowości podlegają odpowiedniej procedurze zgłaszania i monitorowania. Należy pamiętać także, że zgodnie z art. 2 pkt 1 rozporządzenia 1848/2006 nieprawidłowością „jest jakiegokolwiek naruszenie przepisów prawa wspólnotowego wynikające z działania lub zaniedbania ze strony podmiotu gospodarczego, które spowodowało lub mogło spowodować szkodę w ogólnym budżecie Wspólnot albo poprzez zmniejszenie lub utratę przychodów, które pochodzą z zasobów własnych pobieranych bezpośrednio w imieniu Wspólnot, albo też w związku z obciążeniem budżetu wspólnotowego nieuzasadnionym wydatkiem”. Takie szerokie

rozporządzenie Rady (EWG) 595/1991 (Dz.U. L 355 z 15.12.2006, s. 56); rozporządzenie Komisji (WE) nr 1122/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. ustanawiające szczegółowe zasady wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 73/2009 odnośnie do zasady wzajemnej zgodności, modulacji oraz zintegrowanego systemu zarządzania i kontroli w ramach systemów wsparcia bezpośredniego dla rolników przewidzianych w wymienionym rozporządzeniu oraz wdrażania rozporządzenia Rady (WE) nr 1234/2007 w odniesieniu do zasady wzajemnej zgodności w ramach systemu wsparcia ustanowionego dla sektora wina (Dz.Urz. UE L 316 z 02.12.2009, s. 65, z późn. zm.); rozporządzenie Rady (EWG) nr 3508/92 z dnia 27 listopada 1992 r. ustanawiające zintegrowany system zarządzania i kontroli pewnych systemów pomocy Wspólnoty (Dz.Urz. WE L 355 z 5.12.1992, s. 1–5); rozporządzenie Komisji (WE) nr 796/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r. ustanawiające szczegółowe zasady wdrażania wzajemnej zgodności, modulacji oraz zintegrowanego systemu administracji i kontroli przewidzianych w rozporządzeniu Rady (WE) nr 1782/2003 ustanawiającym wspólne zasady dla systemów pomocy bezpośredniej w zakresie wspólnej polityki rolnej oraz określonych systemów wsparcia dla rolników (Dz.Urz. UE L 141 z 30.04.2004, s. 18–58, z późn. zm.); rozporządzenie Rady (WE) nr 485/2008 z dnia 26 maja 2008 r. w sprawie kontroli przez państwa członkowskie transakcji stanowiących część systemu finansowania przez Europejski Fundusz Rolniczy Gwarancji (Dz.U. UE L 143 z 03.06.2008, s. 1); rozporządzenie Komisji (WE) nr 1276/2008 z dnia 17 grudnia 2008 r. w sprawie monitorowania na podstawie kontroli bezpośrednich wywozu produktów rolnych otrzymujących refundacje lub inne kwoty (Dz.U. UE L 339 z 18.12.2008, s. 53).

¹² Szerzej por.: P. Czechowski, A. Niewiadomska, A. Niewiadomski, A. Z. Nowak, *Wpływ funduszy strukturalnych na wzrost konkurencyjności polskiego rolnictwa*, Warszawa 2013.

zakreślenie rozumienia nieprawidłowości pozwala na wszechstronne monitorowanie wydatkowanych środków. Niestety sprzyja ono też problemom natury interpretacyjnej i stwarza niepewność co do planowanego zakresu każdorazowej kontroli.

Zaprezentowana w niniejszym opracowaniu analiza wybranych konstrukcji prawnych, jak też instytucji administracji publicznej dotyczy rolnictwa oraz ochrony przyrody w zrównoważonym rozwoju¹³ obszarów wiejskich. Kontrola administracyjna, przewidziana w ustawach i innych aktach prawnorolnych, ma różnoraki charakter i przewiduje się różne jej konsekwencje. Praktycznie każda regulacja prawna w zakresie prawa rolnego jest objęta systemem kontroli administracyjnej związanej z realizacją zadań i założeń ustawowych. Powstające problemy dotyczą zakresu kontroli, podmiotu uprawnionego do jej przeprowadzenia, czy też wyciągania wniosków z efektów przeprowadzonej kontroli.

Pomimo obowiązywania prawnych regulacji krajowych nie sposób jednak uniknąć odwoływania się w tym zakresie do prawa europejskiego, które poza opisanymi powyżej zagadnieniami obejmuje także system procedury kontroli u beneficjentów programów pomocowych. Regulacje europejskie wprowadziły nowy sposób kontroli, który nie dotyczy już tylko nadzorowanych organów niższego stopnia przez organy wyższego stopnia, czy kontroli państw członkowskich, ale także kontroli dokonywanej przez organy administracji publicznej u beneficjentów przyznanej pomocy. Ten nowy system kontroli został włączony do systemu rozdziału środków europejskich w polskim rolnictwie jako jeden z podstawowych elementów zapewniających prawidłowość wydatkowania tych środków¹⁴. Obecnie takie rozumienie kontroli wyraźnie odbiega od tradycyjnego pojmowania tego pojęcia, które ograniczałoby się tylko do kontroli pomiędzy organami administracji. To nowe rozumienie rodzi także różne problemy prawne związane przede wszystkim z kolizją norm¹⁵. Administracyjnoprawna kontrola dotyczy bardzo często realizacji umów cywilnoprawnych związanych z uzyski-

¹³ Z. Bukowski, *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009; *Uwarunkowania ochrony środowiska: aspekty krajowe, unijne, międzynarodowe*, red. E. Czech, Warszawa 2006; E. Czech, *Szkoda w obszarze środowiska i wina jako determinanty odpowiedzialności administracyjnej za szkodę*, Białystok 2008; M. A. Król, *Obszary o wysokich wartościach przyrodniczych i ich znaczenie w ochronie różnorodności biologicznej na obszarach wiejskich*, [w:] *Administracja publiczna a ochrona przyrody. Zagadnienia ekonomiczne, społeczne oraz prawne*, red. M. Górski, D. Niedziółka, R. Stec, D. Strus, Warszawa 2012, s. 47–66.

¹⁴ S. Prutis, *Instrumenty prawne polityki strukturalnej w rolnictwie (dysfunkcje i bariery)*, „*Studia Iuridica Agraria*” 2002, t. III, s. 193–206; S. Prutis, *O problemach regionalnej polityki strukturalnej w rolnictwie*, „*Studia Iuridica Agraria*” 2001, t. II, s. 148–147.

¹⁵ P. Czechowski, A. Niewiadomski, *Wpływ funduszy strukturalnych na wzrost konkurencyjności polskiego rolnictwa – aspekty prawne*, „*Studia Iuridica Agraria*” 2012, t. X, s. 326–334; A. Z. Nowak, A. Niewiadomska, *Wpływ funduszy strukturalnych na wzrost konkurencyjności polskiego rolnictwa – wybrane aspekty ekonomiczne*, „*Studia Iuridica Agraria*” 2012, t. X, s. 307–325.

waną pomocą. Takie ujmowanie kontroli przeczy w pewnym stopniu cywilnym regulacjom dotyczącym odpowiedzialności za niewykonanie umowy¹⁶.

Przywołane regulacje prawa europejskiego, w tym w szczególności rozporządzenie Komisji (UE) nr 65/2011 z dnia 27 stycznia 2011 r. ustanawiające szczegółowe zasady wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 1698/2005 w odniesieniu do wprowadzenia procedur kontroli oraz do zasady wzajemnej zgodności w zakresie środków wsparcia rozwoju obszarów wiejskich¹⁷, szczegółowo regulują ten nowy typ kontroli. Rozporządzenie jako akt prawa bezpośrednio stosowalny w istotny sposób oddziałuje na przeprowadzaną u beneficjentów kontrolę. W powyższym rozporządzeniu objęto regulacją większość etapów kontroli, m.in.: procedurę wnioskowania, ogólne zasady kontroli, odzyskiwanie należnych płatności. Szczególne zasady przewidziano dla kontroli administracyjnych oraz kontroli na miejscu. Odrębne regulacje obejmują kontrolę w ramach wzajemnej zgodności. W powyższym rozporządzeniu zawarto także ogólne wytyczne dla kontroli niektórych poszczególnych środków wsparcia, dotyczących młodych rolników, wcześniejszych emerytur, wsparcia z tytułu systemów jakości żywności uznawanych przez państwa członkowskie, gospodarstwa rolne niskotowarowe, grupy producentów, gospodarstwa rolne w fazie restrukturyzacji, programu Leader, dotacji na spłatę odsetek. Osobnymi przepisami objęto system sprawozdawczości. Poddane analizie rozporządzenie w istotny sposób pozwala ocenić stan wykorzystywania środków finansowych pochodzących z funduszy strukturalnych w obszarze rolnictwa. Istotnym źródłem informacji są dane zawarte w sprawozdaniach beneficjentów. Z punktu widzenia analiz ekonomicznych i prawnych w zakresie zmian w kolejnym okresie programowania rozdziału środków na lata 2014–2020 informacje te dotyczą nie tylko zagadnień związanych wprost z udzieloną pomocą, ale także z kompleksową informacją o prowadzonej działalności rolniczej oraz uzyskiwanych środkach pomocowych. Ze względu na wielkość funduszy, jakie są przeznaczane na program rozwoju obszarów wiejskich, wydaje się, że tego typu regulacje są niezbędne¹⁸. W tym zakresie kontrola ściśle się łączy z dwoma zagadnieniami – monitorowaniem i sprawozdawczością.

¹⁶ Nowy system kontroli jest określony w prawie polskim m.in. przez: rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 31 sierpnia 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu przeprowadzania kontroli na miejscu i wizytacji w miejscu w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013 (Dz.U. nr 168, poz. 1181 z późn. zm.); rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 31 maja 2007 r. w sprawie warunków, jakie powinny spełniać jednostki organizacyjne, którym można powierzyć wykonywanie czynności kontrolnych w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013 (Dz.U. nr 101, poz. 685 z późn. zm.); rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 31 maja 2007 r. w sprawie wzoru imiennego upoważnienia do wykonywania czynności kontrolnych w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013 (Dz.U. nr 101, poz. 684).

¹⁷ Dz.U. UE L 25 z 28.01.2011, s. 8.

¹⁸ P. Czechowski, A. Niewiadomska, A. Niewiadomski, A. Z. Nowak, *Wpływ funduszy strukturalnych...*

Dopiero posiadanie tych trzech informacji (sprawozdania, wyników monitorowania i kontroli) może dać odpowiedź na pytanie o poprawność zastosowanych mechanizmów prawnych i osiągnięte cele gospodarcze i ekonomiczne. Współczesny nowy system kontroli administracyjnej w europejskim prawie rolnym obejmuje etap sprawozdawczości, monitorowania i kontroli. Etapy te występują w określonej kolejności. Należy podkreślić, że zakres kontroli może sięgać znacznie dalej niż zakres przedstawionego przez beneficjenta sprawozdania.

Egzemplifikacją nowego systemu kontroli są także regulacje prawa krajowego. Przykładem w tym zakresie może być rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 31 sierpnia 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu przeprowadzania kontroli na miejscu i wizytacji w miejscu w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich (PROW) na lata 2007–2013¹⁹. Kontrola bezpośrednia, jaką jest wizytacja na miejscu, jest przeprowadzana w przypadku wszystkich operacji inwestycyjnych, dla których określona we wniosku o przyznanie pomocy lub przyznana kwota pomocy wynosi co najmniej 35% maksymalnej kwoty pomocy w ramach danego działania albo przekracza kwotę 500 000 zł w przypadku niektórych działań. Wprowadzenie tego typu wymogów w istotny sposób pozwala kontrolować inwestycje o największym znaczeniu, na które są przeznaczane największe środki finansowe. Rozporządzenie szczegółowo opisuje procedurę przeprowadzania takiej kontroli, w tym także elementy raportu pokontrolnego.

Kontrola administracyjna systemu rozdziału pomocy zakłada także przekazywanie zadań kontrolnych wyspecjalizowanym instytucjom i podmiotom. W prawie krajowym obowiązujące regulacje europejskie wzmocniono aktami wykonawczymi regulującymi uprawnienia podmiotów wdrażających rozdział środków. Do tych aktów należy przykładowo rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 25 marca 2009 r. w sprawie warunków i sposobu przeprowadzania przez agencję płatniczą kontroli niektórych podmiotów wdrażających w zakresie wykonywania przez te podmioty zadań delegowanych w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013²⁰. Zgodnie z § 2 rozporządzenia przeprowadzenie kontroli polega w szczególności na sprawdzeniu: prawidłowości i terminowości wykonywania zadań delegowanych w zakresie wdrażania działań objętych PROW; przestrzegania przyjętych przez podmioty wdrażające procedur wdrażania PROW; wykonania zaleceń pokontrolnych. Kontrola nie tylko beneficjentów, ale i podmiotów wdrażających PROW, wydaje się koniecznością ze względu na delegowanie na nie zadań z zakresu dysponowania funduszami europejskimi. Od prawidłowości działania tych podmiotów zależy nie tylko poprawa konkurencyjności polskiego rolnictwa oraz zgodne z prawem wydatkowanie środków finansowych, ale także powodzenie realizacji

¹⁹ Dz.U. nr 168, poz. 1181 z późn. zm.

²⁰ Dz.U. z 2007 r., nr 57, poz. 473.

całego PROW²¹. W tym zakresie podmioty powołane także m.in. do kontrolowania beneficjentów same podlegają kontroli. Ten kaskadowy system kontroli na każdym etapie wydatkowania środków europejskich ma sprzyjać poprawności stosowania procedur prawnych oraz realizacji zakładanych zadań zgodnie z ich

²¹ Rozporządzenie to zostało uzupełnione rozporządzeniem Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 31 sierpnia 2007 r. w sprawie szczegółowego sposobu sprawowania nadzoru nad podmiotami, które wykonują jako delegowane zadania instytucji zarządzającej w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013 (Dz.U. z 2007 r., nr 163, poz. 1160 z późn. zm.), regulujące powyższą problematykę w zakresie: prawidłowości i terminowości wykonywania zadań instytucji zarządzającej; przestrzegania wytycznych i poleceń instytucji zarządzającej; przestrzegania przyjętych przez podmioty wdrażające procedur wdrażania Programu; zgodności procedur wdrażania Programu z przepisami prawa; efektywności i skuteczności wdrażania działań Programu; wykonania zaleceń pokontrolnych. W rozporządzeniu wprowadzono również obowiązek audytu wewnętrznego podmiotów wdrażających. Takie rozwiązania należy ocenić pozytywnie, wskazując na potrzebę zachowania funkcji nadzoru przy instytucji zarządzającej. W rozporządzeniu Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 31 maja 2007 r. w sprawie warunków, jakie powinny spełniać jednostki organizacyjne, którym można powierzyć wykonywanie czynności kontrolnych w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013, szczegółowo uregulowano także warunki organizacyjne, kadrowe i techniczne, jakie powinny spełniać jednostki organizacyjne, którym można powierzyć wykonywanie czynności w ramach kontroli na miejscu oraz czynności w ramach wizytacji w miejscu w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013. Sama procedura kontroli uregulowana w przywołanych przykładowo rozporządzeniach tylko wtedy będzie przeprowadzona w sposób poprawny, a jej wyniki będą mogły być miarodajne i niepodważalne, jeżeli będzie przeprowadzona przez wykwalifikowane jednostki kontrolujące. Katalog wymogów dla tych jednostek, zawarty w rozporządzeniu, pozwala sądzić, że ustawodawca dołożył starań, aby kontrolę przeprowadzały podmioty zajmujące się tą działalnością w sposób profesjonalny. Tylko dla przykładu podajemy rozwiązania prawne w zakresie warunków organizacyjnych, w celu zobrazowania wysokiego poziomu szczegółowości przyjętych regulacji. „§ 2. Jednostka organizacyjna, której można powierzyć wykonywanie czynności kontrolnych, powinna spełniać następujące warunki organizacyjne:

1) posiadać strukturę organizacyjną zapewniającą prawidłowe przeprowadzanie czynności kontrolnych oraz przejrzysty podział kompetencji i odpowiedzialności na wszystkich poziomach organizacyjnych;

2) określić na piśmie obowiązki każdej osoby, której powierzono wykonywanie czynności kontrolnych lub zatwierdzanie wyników tych czynności;

3) posiadać, w formie pisemnej, opracowany i przyjęty sposób postępowania, określający w szczególności zasady i tryb postępowania przy wykonywaniu czynności kontrolnych oraz opis wszystkich dokumentów, którymi należy się posługiwać;

4) nie może być organizacyjnie powiązana z podmiotami kontrolowanymi;

5) zapewnić wyłączenie z czynności kontrolnych pracowników zatrudnionych w tej jednostce w przypadku wystąpienia przesłanek określonych w art. 24 i 25 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2000 r., nr 98, poz. 1071, z późn. zm.) lub innych okoliczności mogących wywołać uzasadnione wątpliwości co do ich bezstronności”. Tak szczegółowe wyliczenie kryteriów, jakie powinna spełniać jednostka uprawniona do dokonywania kontroli, ma tylko zawęzić możliwość dokonywania kontroli w sposób niewłaściwy przez podmioty, które mogłyby działać z naruszeniem prawa.

celowością. W szczególności brana jest pod uwagę kwestia właściwego wydatkowania środków pomocowych.

3. KONTROLA ADMINISTRACYJNA W KRAJOWYM PRAWIE ROLNYM

Przechodząc do omówienia drugiego poziomu kontroli, istniejącego w prawie rolnym, należy podkreślić, że w krajowej administracji rolnej istnieją dwa rodzaje kontroli: zewnętrzna nad administracją oraz kontrola wewnątrzadministracyjna²². Ten ugruntowany w nauce polskiej podział znajduje odzwierciedlenie w krajowej legislacji rolnej w każdej dziedzinie będącej przedmiotem zainteresowania prawa rolnego.

Kontrola zewnętrzna nad administracją rolną przejawia się prawie we wszystkich swoich postaciach: kontroli parlamentarnej, kontroli Trybunału Stanu i Trybunału Konstytucyjnego, kontroli Rzecznika Praw Obywatelskich, kontroli Najwyższej Izby Kontroli, kontroli sądowej, kontroli Państwowej Inspekcji Pracy i Generalnego Inspektora Danych Osobowych, kontroli obywatelskiej, kontroli prokuratorskiej oraz innych uprawnionych organów. Prawo rolne w tym zakresie jest nasycone czynnikami kontrolnymi w różnym stopniu. Nie odbiega ono jednak od obowiązujących standardów kontroli dotyczących innych gałęzi prawa. Wystarczy tu wspomnieć o doniosłej roli dokonywanych przez Trybunał Konstytucyjny kontroli norm²³. Współczesne prawo rolne jest w dużym stopniu kreowane poprzez ten system kontroli. Przykładowo należy wskazać na znaczenie chociażby wyroków z zakresu dziedziczenia gospodarstw rolnych²⁴, czy prawa odkupu określonego w ustawie o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa²⁵. Ten sposób kontroli normatywnej, uregulowany poza tradycyjną legislacją prawnorolną, w pełni znajduje swoje odzwierciedlenie w kontroli normatywnej przepisów prawa rolnego. Do kontroli zewnętrznej w zakresie funkcjonowania organów administracji publicznej oraz stosowania właściwych procedur są uprawnione wszystkie powyżej wskazane podmioty. Oczywiście uprawnienie to jest ograniczone zakresem regulowanych spraw i zakresem uprawnień kontrolnych konkretnego podmiotu.

Kontrola zewnętrzna to współcześnie także realizacja uregulowań europejskich, które przewidują np. istnienie jednostek certyfikujących, przeprowadzających audyty i kontrole agencji płatniczej, zatwierdzających (poprzez wydanie

²² Podział za: J. Jagielski, *Kontrola administracji...*

²³ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2012, s. 378 i n.

²⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 stycznia 2001 r. (P 4/99).

²⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 marca 2010 r. (K 8/08).

odpowiedniego świadectwa) rachunki akredytowanych agencji płatniczych w zakresie ich prawdziwości, kompletności i dokładności, a także weryfikujących funkcjonowanie systemów zarządzania i kontroli wewnętrznej w tych agencjach. W Polsce jednostką certyfikującą jest Generalny Inspektor Kontroli Skarbowej, który wykonuje swoje zadania w tym zakresie przy pomocy komórek organizacyjnych wyodrębnionych w tym celu w strukturze urzędu obsługującego ministra właściwego do spraw finansów publicznych. Przez umiejscowienie tej kontroli wewnątrz resortu finansów mamy do czynienia tutaj z kontrolą o charakterze mieszanym, zarówno zewnętrznym i wewnętrznym. Przykład ten obrazuje, że w prawie rolnym tradycyjny dychotomiczny podział rodzajów kontroli znajduje odstępstwa.

Najobszerniejszym systemem kontroli w prawie rolnym jest kontrola wewnątrzadministracyjna obejmująca swoim zakresem kontrolę ogólnoadministracyjną (rządową, resortową, terenową), kontrolę specjalistyczną (specjalnych inspekcji, wyspecjalizowanych organów, służb i straży), kontrolę wykonywaną przez Centralne Biuro Antykorupcyjne, czy w końcu kontrolę w jednostkach administracji samorządowej. Ze wszystkimi wyżej wymienionymi typami kontroli administracyjnej spotykamy się w prawie rolnym. Poniżej zaprezentujemy wybrane przykłady z bogatej listy określonych działań podejmowania kontroli administracyjnej.

Najobszerniejszy system kontroli wewnątrzadministracyjnej obejmuje kontrola dokonywana w ramach kompetencji ustawowych przez poszczególnych ministrów działowych. Kontrola resortowa bardzo często jest utożsamiana z instytucją nadzoru. Na przykład ustawa o ochronie przyrody²⁶ w art. 9 ust. 2, wyznaczając zakres nadzoru ministra właściwego do spraw środowiska nad działalnością parków narodowych²⁷, określa również dla niego szereg działań polegających na kontroli: funkcjonowania parków narodowych; wykonywanej przez parki narodowe działalności gospodarczej; realizacji zadań parków narodowych; realizacji planów finansowych parków narodowych; działań dyrektora parku narodowego podejmowanych jako organ ochrony. Kontrolne działania w tym zakresie są połączone z obowiązkiem sprawozdawczości przewidzianym w art. 9 ust. 3 ustawy o ochronie przyrody. W tym zakresie łącznie powyższe czynności składają się na nadzór wykonywany przez ministra właściwego do spraw ochrony środowiska. Kontrola na podstawie tej ustawy jest także dokonywana przez Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska – w ramach kontroli powierzonej wyspecjal-

²⁶ Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (tekst jednolity Dz.U. z 2009 r., nr 151, poz. 1220 z późn. zm.).

²⁷ Szerzej na temat kontroli wykonywanej w parkach narodowych por.: J. Ciechanowicz-McLean, *Parki Narodowe w prawnym systemie ochrony przyrody*, [w:] *Administracja publiczna a ochrona przyrody. Zagadnienia ekonomiczne, społeczne oraz prawne*, red. M. Górski, D. Niedziółka, R. Stec, D. Strus, Warszawa 2012, s. 117–124; J. Boć, K. Nowacki, E. Samborska-Boć, *Ochrona środowiska*, Kolonia 2002.

izowanym organom. Kontrola ta znacznie się różni od ram kontroli resortowej. Przede wszystkim zgodnie z art. 56 ust. 7e ustawy o ochronie przyrody jest ona znacznie szersza i obejmuje wiele szczegółowych kwestii. Osoby upoważnione do dokonania kontroli mają prawo: wstępu na teren należący do podmiotu kontrolowanego; żądania pisemnych lub ustnych informacji związanych z przedmiotem kontroli; wglądu do dokumentów związanych z przedmiotem kontroli, sporządzania z nich odpisów, wyciągów lub kopii oraz zabezpieczania tych dokumentów. O wynikach przeprowadzonych kontroli corocznie jest zawiadamiany minister właściwy do spraw ochrony środowiska. Podobny rodzaj szczegółowej kontroli jest przewidziany w art. 73 ust. 7 ustawy o ochronie przyrody. Zgodnie z tym przepisem regionalny dyrektor ochrony środowiska właściwy ze względu na miejsce przetrzymywania zwierząt może przeprowadzić kontrolę warunków ich przetrzymywania i w razie stwierdzenia nieprawidłowości wyciągnąć konsekwencje przewidziane w kolejnych ustępach art. 73.

Regulacje z zakresu nadzoru, ale na poziomie europejskim, zawierają także stosowne dyrektywy w zakresie ochrony sieci obszarów Natura 2000. Ponadto opisane sposoby kontroli na obszarze parków narodowych dotyczą także obszarów Natura 2000 w zakresie, w jakim parki narodowe i obszary Natura 2000 obejmują to samo terytorium. Sieć obszarów Natura 2000²⁸ jest w swych podstawowych założeniach regulowana dwutorowo. Należy wskazać na regulacje w prawie europejskim, którymi są dwie dyrektywy: historyczna już dyrektywa Rady 79/409/EWG z dnia 2 kwietnia 1979 r. w sprawie ochrony dzikich ptaków²⁹ wraz z jej ujednoczeniem w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/147/WE z dnia 30 listopada 2009 r. w sprawie ochrony dzikiego ptactwa (dyrektywa ta

²⁸ Podstawowa literatura dotycząca problematyki związanej z Natura 2000 wykorzystana w artykule to: *Europejska Sieć Ekologiczna Natura 2000 jako nowy element otoczenia polskiej wsi i rolnictwa*, red. A. Bołtromiuk, Warszawa 2010; *Natura 2000 jako czynnik zrównoważonego rozwoju obszarów wiejskich regionu Zielonych Pluc Polski*, red. A. Bołtromiuk, M. Kłodziński, Warszawa 2011; J. Ciechanowicz-McLean, *Międzynarodowe prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2001; J. Ciechanowicz-McLean, *Ochrona środowiska w działalności gospodarczej*, Warszawa 2003; J. Ciechanowicz-McLean, Z. Bukowski, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska: komentarz*, Warszawa 2008; EC COM 431 final: Communication from the Commission to the Council and the European Parliament: Financing Natura 2000, 2004; J. Engel, *Natura 2000 w ocenach oddziaływania przedsięwzięć na środowisko*, Warszawa 2010; S. Gantioler, P. Brink, S. Bassi, M. Kettunen, A. McConville, M. Rayment, *Financing Natura 2000 – Financing needs and socio-economic benefits resulting from investment in the network*, 2010; *Natura 2000: szanse i zagrożenia*, Instytut Problemów Współczesnej Cywilizacji im. Marka Dietricha, Warszawa 2010; K. Sundseth, P. Creed, *Natura 2000: ochrona różnorodności biologicznej Europy*, Luksemburg 2009; S. C. F. de Piérola, *Natura 2000 i społeczeństwo: instrumenty komunikacji społecznej w zarządzaniu Siecią Natura 2000*, Warszawa 2009; P. Rutkowski, *Natura 2000 w leśnictwie*, Warszawa 2009; B. Rakoczy, *Ograniczenie praw i wolności jednostki ze względu na ochronę środowiska w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Toruń 2009; B. Rakoczy, *Komentarz do ustawy o zapobieganiu szkodom w środowisku i ich naprawie*, Warszawa 2008; B. Wierzbowski, B. Rakoczy, *Podstawy prawa ochrony środowiska*, Warszawa 2007.

²⁹ Dz.U. UE L 103 z 1979 r., s. 1 z późn. zm. – zwaną dyrektywą ptasią.

w sposób formalny uchyla dyrektywę z 1979 r.)³⁰ oraz dyrektywa Rady 94/43/EWG z dnia 21 maja 1992 r. w sprawie ochrony siedlisk naturalnych oraz dzikiej fauny i flory³¹. W Polsce regulacją sieci Natura 2000 zajmuje się wspomniana już ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody. Należy zaznaczyć, że istnieje wiele rozporządzeń wykonawczych do ustawy.

Z powyżej wspomnianych dyrektyw wypływa wiele obowiązków nadzorowania dla organów państw członkowskich ustalonych w prawie krajowym. Na przykład zgodnie z prawem europejskim organ, który sprawuje nadzór nad obszarem Natura 2000, ma obowiązek zapobiec wszelkim pogorszeniom stanu siedlisk i znaczącemu niepokojeniu gatunków będących w danym obszarze przedmiotami ochrony. Z obowiązku określonego w art. 6 dyrektywy siedliskowej wynika także obowiązek zapobiegania pogorszeniom spowodowanym przez czynniki naturalne albo pogorszeniom w wyniku legalnej, niewymagającej szczególnych zezwoleń działalności człowieka. We wszystkich tych sytuacjach organ administracji publicznej sprawuje szeroko rozumiany nadzór, w ramach którego może podejmować działania kontrolne, a w ich następstwie również władcze rozstrzygnięcia.

Zgodnie z przywołaną już ustawą o ochronie przyrody obowiązek dokonywania oceny oddziaływania poszczególnych przedsięwzięć na cele ochrony środowiska na obszarach Natura 2000 został nałożony na regionalnego dyrektora ochrony środowiska. Orzeka on, podejmując również czynności kontrolne w toku postępowania administracyjnego, o możliwości wystąpienia znaczącego negatywnego wpływu przedsięwzięcia na obszar Natura 2000.

Przykład systemu kontroli na podstawie ustawy o ochronie przyrody wskazuje na istniejący schemat systemu kontroli administracyjnej w prawie rolnym, gdzie następuje łączenie kontroli resortowej utożsamianej z nadzorem, obejmującej kontrolę innych podległych podmiotów, i kontroli dokonywanej przez wyspecjalizowane organy, która obejmuje przede wszystkim kontrolę podmiotów bezpośrednio realizujących zadania ustawowe.

Innym sposobem wyrażania zadań kontrolnych jest definiowanie ich poprzez instytucję nadzoru. Tak m.in. określono jednym zdaniem sprawę kontroli resortowej w art. 3 ust. 2 przywołanej już ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa. Zgodnie z tym przepisem „nadzór nad Agencją sprawuje minister właściwy do spraw rozwoju wsi”³². Należy przyjąć w tym

³⁰ Dz.U. UE L 20 z 2010 r., s. 7 z późn. zm.

³¹ Dz.U. UE L 206 z 1992 r., s. 7 z późn. zm. – zwaną dyrektywą siedliskową.

³² P. Czechowski, M. Możdżeń-Marcinkowski, *Ewolucja własności rolniczej Skarbu Państwa*, „Studia Iuridica Agraria” 2002, t. III, red. T. Kurowska, S. Prutis, s. 61; A. Niewiadomski, *Gospodarowanie państwowymi nieruchomościami rolnymi w Republice Federalnej Niemiec i w Polsce po 1989 r.*, Warszawa 2012; W. Ziętara, *Kierunki przekształceń własnościowych w rolnictwie (aktualne problemy)*, [w:] *Przemiany strukturalne w rolnictwie. Materiały konferencyjne*, Szczecin 1993, s. 24–37; E. Tomkiewicz, *Sprzedaż państwowych nieruchomości rolnych w aspekcie ulepszania struktur rolnych*, „Więś i Rolnictwo” 1994, nr 1, s. 115–129;

zakresie stanowisko ugruntowane w uznanej doktrynie prawniczej. Tak rozumiany nadzór jest pojęciem szerszym od samej kontroli, a kontrola jest tylko jednym z elementów wykonywanego nadzoru³³. Odmienne niż w ustawie o ochronie przyrody nie wyliczono zakresu wykonywanego nadzoru, a tym samym zakresu dokonywanej kontroli. Należy przyjąć, że obejmuje ona wszystkie elementy wskazane w pierwszym akapicie naszych rozważań.

Kwestia nadzoru i jego relacji do zadań kontroli administracyjnej przedstawia się podobnie w przypadku kontroli resortowej w Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa. Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o tej Agencji³⁴ nadzór nad nią został podzielony pomiędzy ministra właściwego do spraw rozwoju wsi, a w zakresie gospodarki finansowej – ministra właściwego do spraw finansów publicznych. Ponadto Rada Ministrów określiła w drodze rozporządzenia szczegółowy zakres, sposób i tryb sprawowania nadzoru nad Agencją w zakresie gospodarki finansowej, w tym przeprowadzania kontroli finansowej w zakresie gospodarowania środkami pochodzącymi z funduszy Unii Europejskiej oraz krajowymi środkami publicznymi przeznaczonymi na współfinansowanie wydatków realizowanych z tych funduszy, a także krajowymi środkami publicznymi przeznaczonymi na funkcjonowanie Agencji i realizację jej zadań, mając na względzie zapewnienie prawidłowego i efektywnego wykorzystania środków³⁵. Tak szczegółowe określenie w dwóch aktach prawnych jest uzasadnione funkcją ustrojową Agencji, która jest określana jako agencja płatnicza. System kontroli w szczególności dotyczy w tym zakresie gospodarki finansowej. Został on precyzyjnie określony z ustalonymi możliwymi konsekwencjami kontroli. Pozostała

A. Tański, *Doświadczenia AWRSP w prywatyzacji gospodarstw państwowych. Materiały z dorocznej konferencji pod patronatem MRiGŻ pn.: „Stan i perspektywy rozwoju polskiego rolnictwa”*, Warszawa 1994; B. Wojciechowska-Ratajczak, *Niektóre aspekty ekonomiczne procesu restrukturyzacji sektora państwowego w rolnictwie polskim*, [w:] *Własność państwowa w rolnictwie, przekształcenia, problemy, perspektywy. Materiały konferencyjne*, Olsztyn 1994, s. 5–14; T. Olko-Bagińska, J. Prygies, *Rola i zadania AWRSP w procesie transformacji własnościowej rolnictwa państwowego. Materiały konferencyjne*, Warszawa 1992; B. Tańska-Hus, T. Nietupski, *Przekształcenia własnościowe i strukturalne w rolnictwie państwowym. Próba oceny*, „Zeszyty Naukowe Akademii Rolniczej we Wrocławiu” 1998, nr 346, s. 248; M. Możdżeń-Marcinkowski, *Agencja Nieruchomości Rolnych*, Kraków 2003; S. Prutis, *Instrumenty prawne polityki...*, s. 193–206; S. Prutis, *Kierunki zmian modelowych restrukturyzacji i prywatyzacji rolnictwa państwowego*, „Studia Iuridica Agraria” 2000, t. I, s. 47–63; S. Prutis, *Kształtowanie ustroju rolnego – potrzeba nowej regulacji ustawowej*, „Studia Iuridica Agraria” 2005, t. V, s. 168–184; S. Prutis, *O problemach regionalnej polityki...*, s. 148–147; S. Prutis, *Restrukturyzacja i prywatyzacja rolnictwa państwowego – 5 lat doświadczeń*, [w:] *Prawo rolne u progu Unii Europejskiej*, red. S. Prutis, Białystok 1998, s. 167–179.

³³ J. Jagielski, *Kontrola administracji...*, s. 39.

³⁴ Ustawa z dnia 9 maja 2008 r. o Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa (Dz.U. z 2008 r., nr 98, poz. 634 z późn. zm.)

³⁵ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2009 r. w sprawie nadzoru nad Agencją Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w zakresie gospodarki finansowej (Dz.U. z 2009 r., nr 63, poz. 521).

natomiast część nadzoru, a co za tym idzie kontroli administracyjnej, podobnie jak w przypadku Agencji Nieruchomości Rolnych została pozostawiona regułom ogólnym.

Brak dookreślenia zakresu i sposobu dokonywania kontroli resortowych jest obecnie poważnym problemem prawnym, który *de lege ferenda* należałoby rozwiązać w sposób kompleksowy. Zapewni to bezpieczeństwo funkcjonowania organów administracji i pozwoli na określenie podstawowych zasad dokonywania kontroli. Istniejące obecne regulacje charakteryzują się wysokim stopniem ogólności i znaczącymi rozbieżnościami interpretacyjnymi.

Istotnym przykładem kontroli administracyjnej w prawie rolnym jest kontrola wykonywana przez wyspecjalizowane inspekcje, czyli złożoną i rozbudowaną strukturę obejmującą zespół powiązanych jednostek organizacyjnych występujących jako organy inspekcji³⁶. Organy te zajmują się przede wszystkim działaniami kontrolnymi, przez co ich rozstrzygnięcia nie są tylko zaleceniami czy wskazówkami do dalszego postępowania, ale kształtują prawa i obowiązki kontrolowanych podmiotów. W przypadku inspekcji rolnych funkcje kontrole są połączone z możliwością wydawania władczych rozstrzygnięć w zakresie ujawnionych nieprawidłowości w działalności kontrolowanego podmiotu. Podobnie jak w przywołanym przykładzie Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska, tak w przypadku inspekcji rolnych wyniki kontroli mogą stanowić podstawę do cofnięcia wydanych zezwoleń, wydania stosownych zakazów, wstrzymania realizacji kolejnych przedsięwzięć. Inspekcje rolne charakteryzują się rozbudowaną strukturą organizacyjną, na której czele stoi zazwyczaj główny inspektor danej inspekcji. Większość działających inspekcji rolnych ma strukturę trójszczeblową – działają one na poziomie kraju, województwa i powiatu. Zadania kontrolne poszczególnych inspekcji są zróżnicowane w zależności od przypisanego prawem obszaru kompetencyjnego.

Same inspekcje także podlegają kontroli w ramach sprawowanego nadzoru przez odpowiednich ministrów. Podobnie jak przy Agencji Nieruchomości Rolnych zakres sprawowanego nadzoru, a co za tym idzie kontroli administracyjnej, jest określany szeroko.

Jedną z głównych inspekcji rolnych jest Inspekcja Weterynaryjna³⁷. Jest ona charakterystyczna dla gałęzi prawa rolnego. Do jej głównych zadań zgodnie z ustawą o Inspekcji Weterynaryjnej należą: badania kontrolne zakażeń zwierząt; monitorowanie chorób odzwierzęcych i odzwierzęcych czynników chorobotwórczych oraz związanej z nimi oporności na środki przeciwdrobnoustrojowe u zwierząt, w produktach pochodzenia zwierzęcego. Można także wskazać zadania w zakresie badania zwierząt rzeźnych oraz produktów pochodzenia zwi-

³⁶ P. Wojciechowski, *Wyspecjalizowane inspekcje rolne*, [w:] *Prawo rolne*, red. P. Czechowski, Warszawa 2013, s. 125–129.

³⁷ Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej (tekst jednolity: Dz.U. z 2010 r., nr 112, poz. 744 z późn. zm.).

erzęcego; przeprowadzania: weterynaryjnej kontroli granicznej, kontroli weterynaryjnej w handlu i wywozie zwierząt oraz produktów w rozumieniu przepisów o kontroli weterynaryjnej w handlu, kontroli administracyjnych i kontroli na miejscu przestrzegania wymogów, w zakresie określonym w przepisach o płatnościach w ramach systemów wsparcia bezpośredniego, jako organ kontroli, o którym mowa w art. 48 ust. 1 rozporządzenia Komisji (WE) nr 1122/2009 z dnia 30 listopada 2009 r., ustanawiającego szczegółowe zasady wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 73/2009 odnośnie do zasady wzajemnej zgodności, modulacji oraz zintegrowanego systemu zarządzania i kontroli w ramach systemów wsparcia bezpośredniego dla rolników przewidzianych w wymienionym rozporządzeniu oraz wdrażania rozporządzenia Rady (WE) nr 1234/2007 w odniesieniu do zasady wzajemnej zgodności w ramach systemu wsparcia ustanowionego dla sektora wina³⁸. Inspekcja zajmuje się także kontrolą wyrobów do diagnostyki *in vitro*, stosowanych w medycynie weterynaryjnej, w rozumieniu art. 2 pkt 40 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt³⁹, mającej na celu ustalenie, czy wprowadzone do obrotu lub używania wyroby znajdują się w wykazie wyrobów do diagnostyki *in vitro*, stosowanych w medycynie weterynaryjnej, o którym mowa w art. 76a ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt.

Katalog zadań kontrolnych wskazuje przede wszystkim na zadania zmierzające do zapewnienia bezpieczeństwa hodowli zwierząt i zapewnienia bezpieczeństwa konsumentów. Obok zadań typowo kontrolnych, określonych powyżej, Inspekcja Weterynaryjna sprawuje nadzór nad: bezpieczeństwem produktów pochodzenia zwierzęcego, w tym nad wymaganiami weterynaryjnymi przy ich produkcji, umieszczaniu na rynku oraz sprzedaży bezpośredniej, wprowadzaniem na rynek zwierząt i ubocznych produktów pochodzenia zwierzęcego, wytwarzaniem, obrotem i stosowaniem pasz, dodatków stosowanych w żywieniu zwierząt, organizmów genetycznie zmodyfikowanych przeznaczonych do użytku paszowego i pasz genetycznie zmodyfikowanych oraz nad transgranicznym przemieszczaniem organizmów genetycznie zmodyfikowanych przeznaczonych do użytku paszowego, zdrowiem zwierząt przeznaczonych do rozrodu oraz jakością zdrowotną materiału biologicznego i jaj wylęgowych drobiu, obrotem i ilością stosowanych produktów leczniczych weterynaryjnych, wytwarzaniem i stosowaniem pasz leczniczych, przestrzeganiem przepisów o ochronie zwierząt, przestrzeganiem zasad identyfikacji i rejestracji zwierząt oraz przemieszczaniem zwierząt, przestrzeganiem wymagań weterynaryjnych w gospodarstwach utrzymujących zwierzęta gospodarskie, utrzymywaniem, hodowlą, prowadzeniem

³⁸ Dz.Urz. UE L 316 z 02.12.2009, s. 65, z późn. zm.

³⁹ Dz.U. z 2008 r., nr 213, poz. 1342 oraz Dz.U. z 2010 r., nr 47, poz. 278, nr 60, poz. 372 i nr 78, poz. 513.

ewidencji zwierząt doświadczalnych w jednostkach doświadczalnych, hodowlanych i u dostawców.

Katalog zadań Inspekcji Weterynaryjnej wskazuje na kompleksowość kontroli, która odbywa się na każdym etapie hodowli zwierząt, a następnie przetwarzania produktów zwierzęcych. Konsekwencje przeprowadzanych kontroli sprowadzają się do różnych środków prawnych, które mają na celu zapewnienie bezpieczeństwa producentów, konsumentów, jak też i zapewnienia humanitarnych warunków hodowli zwierząt.

Inspekcją o charakterze rolnym jest Inspekcja Jakości Handlowej Artykułów Rolno-Spożywczych⁴⁰. Do jej ustawowych zadań należy nadzór nad jakością handlową artykułów rolno-spożywczych, a w szczególności: „kontrola jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych w produkcji i obrocie, w tym wywożonych za granicę; kontrola jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych przywożonych spoza państw członkowskich Unii Europejskiej oraz spoza państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, w tym kontrola graniczna tych artykułów, dokonywanie oceny i wydawanie świadectw w zakresie jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, powiadamianie podpunktu krajowego punktu kontaktowego w ramach sieci systemu wczesnego ostrzegania o niebezpiecznej żywności i paszach (systemu RASFF), o podjętych decyzjach dotyczących niebezpiecznych artykułów rolno-spożywczych, kontrola artykułów rolno-spożywczych posiadających zarejestrowane na podstawie przepisów o rejestracji i ochronie nazw i oznaczeń produktów rolnych i środków spożywczych oraz o produktach tradycyjnych chronione nazwy pochodzenia, chronione oznaczenia geograficzne albo będących gwarantowanymi tradycyjnymi specjalnościami oraz współpraca z jednostkami sprawującymi taką kontrolę w innych państwach, kontrola wyrobów winiarskich posiadających zarejestrowane na podstawie przepisów o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich, obrocie tymi wyrobami i organizacji rynku wina chronione nazwy pochodzenia albo chronione oznaczenia geograficzne oraz współpraca z jednostkami sprawującymi kontrolę w innych państwach; kontrola warunków składowania i transportu artykułów rolno-spożywczych”.

Kontrola Inspekcji Jakości Handlowej Artykułów Rolno-Spożywczych może również w sposób władczy oddziaływać na prawa i obowiązki podmiotów uczestniczących w obrocie produktami rolno-spożywczymi⁴¹. Działalność Inspekcji niewątpliwie wpisuje się w katalog realizacji celów zapewniających bezpieczeńst-

⁴⁰ Ustawa z dnia 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (tekst jednolity: Dz.U. z 2005 r., nr 187, poz. 1557 z późn. zm.).

⁴¹ Zgodnie z ustawową definicją artykuły rolno-spożywcze to produkty rolne, runo leśne, dziczyzna, organizmy morskie i słodkowodne w postaci surowców, półproduktów oraz wyrobów gotowych otrzymanych z tych surowców i półproduktów, w tym środki spożywcze.

wo produktów żywnościowych zgodnie z teorią zapewnienia bezpieczeństwa produktu od „pola do stołu”.

Ostatnią z omawianych typowych rolnych inspekcji jest Państwowa Inspekcja Ochrony Roślin i Nasiennictwa⁴². Zgodnie z art. 79 ustawy o ochronie roślin do katalogu zadań kontrolnych Inspekcji należy: kontrola fitosanitarna roślin, produktów roślinnych lub przedmiotów, podłoży i gleby oraz środków transportu w miejscach wwozu i na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej; ocena stanu zagrożenia roślin przez organizmy szkodliwe oraz prowadzenie ewidencji tych organizmów; wydawanie decyzji w sprawie zwalczania organizmów szkodliwych; kontrola zabiegów oczyszczania, odkażania i przerobu roślin, produktów roślinnych lub przedmiotów; nadzór nad wprowadzaniem, rozprzestrzenianiem oraz nad pracami z wykorzystaniem organizmów kwarantannowych, roślin, produktów roślinnych lub przedmiotów porażonych przez organizmy kwarantanne lub niespełniających wymagań specjalnych oraz roślin, produktów roślinnych lub przedmiotów, których wprowadzanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub przemieszczanie jest zakazane; badania laboratoryjne roślin, produktów roślinnych lub przedmiotów; wydawanie decyzji w sprawie postępowania z roślinami, produktami roślinnymi lub przedmiotami podlegającymi granicznej kontroli fitosanitarnej.

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie roślin Państwowa Inspekcja Ochrony Roślin i Nasiennictwa podejmuje także działania w zakresie: kontroli podmiotów prowadzących produkcję środków ochrony roślin w zakresie spełnienia wymagań określonych w przepisach o środkach ochrony roślin oraz w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1107/2009 z dnia 21 października 2009 r. dotyczącym wprowadzania do obrotu środków ochrony roślin i uchylającym dyrektywy Rady 79/117/EWG i 91/414/EWG⁴³; wykonywania obowiązków organu prowadzącego rejestr działalności regulowanej w zakresie wprowadzania do obrotu lub konfekcjonowania środków ochrony roślin, w tym kontroli podmiotów prowadzących działalność w tym zakresie; kontroli składowania i przemieszczania środków ochrony roślin; kontroli opakowań środków ochrony roślin znajdujących się w obrocie, w zakresie spełnienia wymagań określonych w przepisach o środkach ochrony roślin oraz w rozporządzeniu nr 1107/2009; kontroli składu lub właściwości fizycznych, lub właściwości chemicznych środków ochrony roślin wprowadzonych do obrotu; kontroli wprowadzania do obrotu środków ochrony roślin; kontroli reklamy środków ochrony roślin w zakresie określonym w rozporządzeniu nr 1107/2009; kontroli stosowania środków ochrony roślin.

Kolejny artykuł ustawy o ochronie roślin wskazuje na możliwość: kontroli tożsamości materiału siewnego; kontroli przestrzegania zasad i obowiązujących wymagań w zakresie wytwarzania, oceny, przechowywania, obrotu i stosowania

⁴² Ustawa z dnia 18 grudnia 2003 r. o ochronie roślin (tekst jednolity: Dz.U. z 2008 r., nr 133, poz. 849 z późn. zm.).

⁴³ Dz.Urz. UE L 309 z 24.11.2009, s. 1, z późn. zm.

materiału siewnego, w tym modyfikowanego genetycznie; wydawania akredytacji w zakresie pobierania próbek i oceny materiału siewnego oraz kontroli warunków ich przestrzegania; wydawania urzędowych etykiet i plomb oraz nadzoru nad jednostkami upoważnionymi do wypełniania etykiet; kontroli materiału siewnego wwożonego z państw trzecich oraz ustalanie stopni kwalifikacji tego materiału. To przykładowe wyliczenie rozlicznych zadań kontrolnych wskazuje tylko na wieloaspektowość przeprowadzanej kontroli.

Ważnymi inspekcjami mającymi znaczenie dla rolnictwa w Polsce są również Inspekcja Handlowa⁴⁴ oraz Państwowa Inspekcja Sanitarna⁴⁵. Zakres ich zadań wykracza poza regulacje prawa rolnego, ale część z nich dotyczy bezpośrednio obrotu produktami rolnymi i żywnościowymi. W tym zakresie obie inspekcje mają zadania kontrolne, których efekty mogą prowadzić do rozwiązań władczych kształtujących prawa i obowiązki podmiotów kontrolowanych.

Wewnętrzna kontrola administracyjna w prawie rolnym występuje także w innych przywołanych formach na wszystkich szczeblach administracji publicznej i jednostek samorządu terytorialnego. Przytoczone powyżej przykłady wskazują tylko na złożoność zarówno instytucji powołanych do przeprowadzanych kontroli, jak i sposobów oraz procedur kontroli. Najciekawszym zagadnieniem prawnym wydaje się konieczność rozważania konsekwencji prawnych rezultatów kontroli. W zależności od instytucji kontrolującej mamy do czynienia z zaleceniami o charakterze miękkim, przez wskazania konieczności osiągnięcia konkretnych rezultatów, po władcze rozstrzygnięcia, które niejednokrotnie są połączone ze stosowną do okoliczności karą.

4. PODSUMOWANIE

Przedstawiona powyżej problematyka wybranych zagadnień kontroli administracyjnej w prawie rolnym obejmuje swym zakresem tylko kilka wybranych przykładów europejskiej i polskiej legislacji oraz praktyki zasad i sposobu przeprowadzania kontroli administracyjnej. Złożoność przedstawionego problemu prawnego jednoznacznie usystematyzowania kontroli administracyjnej w prawie rolnym jest materią obszerną i wymagającą głębokiej refleksji.

Kontrola administracyjna jest tego typu instytucją prawa, bez której jego funkcjonowanie wydaje się niemożliwe. W pewnym stopniu kontrola jest elementem przymusu państwowego, który staje się jednym z gwarantów przestrzegania

⁴⁴ Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o Inspekcji Handlowej (tekst jednolity: Dz.U. z 2009 r., nr 151, poz. 1219 z późn. zm.).

⁴⁵ Ustawa z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (tekst jednolity: Dz.U. z 2011 r., nr 212, poz. 1263 z późn. zm.).

prawa i obowiązującego porządku. Z tego punktu widzenia zagadnienie kontroli administracyjnej ma znaczenie nie tylko czysto teoretyczne, ale także i ważny aspekt praktyczny. To od skuteczności procedur kontroli oraz od możliwych negatywnych konsekwencji w przypadku wykrycia nieprawidłowości będzie zależeć skuteczność realizacji kontrolowanych przedsięwzięć czy działanie kontrolowanych organów oraz podmiotów.

Dokonana analiza wykazała istnienie różnych sposobów kontroli administracyjnej, a co za tym idzie różnych konsekwencji stosowania jej wyników. Należy podkreślić przede wszystkim kształtowanie się nowego typu kontroli administracyjnej na poziomie regulacji europejskich, które obejmują sprawozdawczość, monitorowanie oraz samą kontrolę. Biorąc pod uwagę, że tym nowym typem kontroli administracyjnej może być objętych prawie dwa miliony beneficjentów pomocy z funduszy europejskich, należy zalecić upowszechnienie jej zasad. Przed tym jednak należałoby dostosować regulacje krajowe do zasad kontroli europejskiej, aby nie zachodziła kolizja poszczególnych norm i aby beneficjent znał zakres, cel i konsekwencje kontroli w przypadku wykrycia nieprawidłowości.

Zarówno w prawie europejskim, jak i krajowym może zastanawiać wieloaspektowość sposobów kontroli oraz wielość organów do niej uprawnionych. Tylko w zakresie samych inspekcji rolnych w Polsce istnienie pięciu wyspecjalizowanych jednostek uprawnionych do władczych rozstrzygnięć z jednej strony realizuje nadrzędny cel ochrony życia i zdrowia konsumentów, z drugiej strony może paraliżować funkcjonowanie podmiotów kontrolowanych przede wszystkim poprzez długość i częstotliwość kontroli. Pewne zastrzeżenia mogą budzić także wyniki samych kontroli, które w zależności od instytucji przeprowadzającej przy tym samym stanie faktycznym mogą się znacznie różnić. Należy postulować zarówno *de lege lata*, jak i *de lege ferenda* racjonalne kształtowanie wewnątrzadministracyjnej kontroli. Bezpieczeństwo konsumentów nie może ograniczać swobody działalności gospodarczej, a w skrajnych przypadkach powodować zamykania podmiotów nie z powodu złej jakości produktów, ale wskutek niemożności prowadzenia innej działalności niż poddawanie się kontroli.

Współcześnie rozróżnienie na pojęcie kontroli i pojęcie nadzoru ulega zatarciu i powstaje mechanizm kontrolno-nadzorczy.

Kontrola administracyjna jest ważnym składnikiem demokratycznego państwa prawa. Należy dołożyć starań, aby zasady i sposób jej przeprowadzania oraz wszelkie procedury nie powodowały problemów prawnych. Przytoczone w artykule przykłady z zakresu prawa rolnego wyraźnie wskazują na konieczność zmian i modyfikacji istniejących sposobów kontroli administracyjnej przede wszystkim poprzez jej racjonalizację i efektywne wykorzystywanie jej wyników zarówno przez kontrolujących, jak i przez podmioty kontrolowane. Od sposobu przeprowadzania kontroli zależy pozycja prawna i gospodarcza nie tylko kontrolowanego podmiotu, ale całego polskiego rolnictwa.

ADMINISTRATIVE AND LEGAL CONTROL IN AGRICULTURE IN NATIONAL AND EUROPEAN LAW

Summary

The article discusses selected issues of administrative control in agricultural law. It points out the basic characteristics which define the distinctive administrative control. It discusses administrative control regulations on selected examples, which exist in the European agricultural law, and its impact on national law regulations. The article points out the new type of administrative control comprising the step of reporting, monitoring and evaluation. Possible solutions *de lege lata* and *de lege ferenda* have been indicated.

In the article an analysis of selected issues of administrative control in the national agricultural law has been done. Additionally, the problems of external control over the administration, with particular attention to monitoring standards, was discussed. Existing regulations concerning the inneradministrative control on under the example of the Nature Conservation Act, agencies and agricultural inspection have been discussed. In the conclusions an assessment of the current state of administrative control in agricultural law has been done.

Aleksiej Czepik
Uniwersytet Warszawski

WYNAGRODZENIE MEDIATORA W SPRAWACH CYWILNYCH

Wynagrodzenie mediatora w mediacji umownej zazwyczaj jest wskazane w jej treści i stanowi wynik wzajemnych uzgodnień uczestników sporu z neutralną osobą trzecią. Mediatorzy indywidualnie wyceniają wartość swoich usług w zależności od skomplikowania sporu i czasu poświęconego na przeprowadzenie mediacji. Organizacje społeczne i zawodowe, na których listach są wpisane neutralne osoby trzecie, kwestie ich wynagrodzenia określają przeważnie w regulaminie. Zdaniem Maksymiliana Pazdana, poddanie się przez strony mediacji w ośrodku mediacyjnym jest równoznaczne z wyrażeniem zgody na obowiązującą w nim taryfę opłat¹. Wobec powyższego należy przyjąć, że uczestnicy sporu już przy podpisywaniu umowy o mediacje znają koszty tego postępowania.

Trzeba jednak pamiętać, że ustalenie wynagrodzenia mediatora nie stanowi elementów przedmiotowo-istotnych umowy o mediacji, ponieważ w art. 183¹ § 1 k.p.c. jest jedynie wskazany wymóg określenia w jej treści przedmiotu mediacji, osoby mediatora albo sposobu wyboru².

Konieczność powiadomienia stron o wysokości wynagrodzenia wynika z kolei z kodeksu etycznego mediatorów polskich, uchwalonego przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości w maju 2008 roku. W punkcie XI tego kodeksu wskazuje się, że mediator powinien dostarczać stronom jasnych i jednoznacznych informacji co do swojego wynagrodzenia i wszelkich kosztów związanych z postępowaniem, w którym uczestniczą³. Z kolei w punkcie X standard prowadzenia mediacji i postępowania mediatora, uchwalony przez Społeczną Radę w dniu 26 czerwca 2006 roku stanowi, że neutralna osoba trzecia może informować o instytucji mediacji, o korzyściach z niej płynących oraz jej kosztach. Taka informacja powinna być rzetelna i wyczerpująca. Mediator jest odpowiedzialny za przestrzeganie tej za-

¹ M. Pazdan, *O mediacji i projekcie jej unormowania w Polsce*, „Rejent” 2004, nr 2, s. 19.

² Kodeks postępowania cywilnego – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. (Dz.U. nr 43, poz. 296 z późn. zm.).

³ Kodeks etyczny mediatorów polskich dostępny na: <http://www.ms.gov.pl/mediacja/kodeksetyczny.pdf>.

sady przez wszystkich reklamujących jego usługi i działających w jego imieniu⁴. Przedstawione regulacje są jedynie zaleceniami, a więc ich naruszenie nie powoduje dla neutralnej osoby trzeciej konsekwencji prawnych.

Mimo to należy przyjąć, że mediator musi powiadomić strony o wysokości swojego wynagrodzenia. Uczestnicy postępowania bowiem nie mogą być zaskakiwani informacją o kosztach mediacji po jej zakończeniu. Wobec powyższego trzeba uznać za słuszne stanowisko Ewy Gmurzyńskiej, według którego wynagrodzenie oraz sposób zwrotu wydatków mediatora powinny się znaleźć w umowie o mediację, zawartej jeszcze przed rozpoczęciem postępowania mediacyjnego⁵.

W literaturze przedmiotu przyjmuje się, że jeżeli wynagrodzenie mediatora nie zostanie określone w powyższy sposób, to jego ustalenie może nastąpić na drodze postępowania sądowego⁶. Zwolennicy koncepcji umowy o mediację jako umowy materialnoprawnej, do której znajdują odpowiednie zastosowanie przepisy o zleceniu, za podstawę tego postępowania wskazują art. 735 § 2 k.c. Z treści tego przepisu wynika, że jeżeli nie ma obowiązującej taryfy, a nie umówiono się o wysokość wynagrodzenia, należy się wynagrodzenie odpowiadające wykonanej pracy⁷.

Moim zdaniem, trafniejsze jednak jest stanowisko, zgodnie z którym umowa o mediację stanowi procesową umowę nazwaną uregulowaną w kodeksie postępowania cywilnego⁸. Zatem za podstawę roszczeń neutralnej osoby trzeciej należy uznać art. 183⁵ k.p.c. Według tego przepisu mediator ma prawo do wynagrodzenia i zwrotu wydatków związanych z przeprowadzeniem mediacji, chyba że wyraził zgodę na prowadzenie mediacji bez wynagrodzenia. Wynagrodzenie i zwrot wydatków obciążają strony⁹.

Z treści art. 183⁵ k.p.c. można wyprowadzić kilka wniosków. Po pierwsze, że mediacja co do zasady jest odpłatna. Drugi, że to na stronach spoczywa obowiązek zapłaty mediatorowi kosztów powstałych w wyniku przeprowadzenia postępowania mediacyjnego. Tadeusz Ereciński słusznie wskazuje, że przy zastosowaniu wykładni językowej 183⁵ k.p.c. można sądzić, że osobie prowadzącej postępowanie mediacyjne w każdym przypadku przysługuje zwrot poniesionych wydatków. Ustawodawca bowiem określił zakres zgody mediatora na zrzeczenie

⁴ Standardy prowadzenia mediacji i postępowania mediatora uchwalone przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów w dniu 26 czerwca 2006 roku są dostępne na: <http://meeting-point.org/pdf/standardy-mediacji.pdf>.

⁵ E. Gmurzyńska, *Mediacja w sprawach cywilnych w amerykańskim systemie prawnym – jej znaczenie i możliwości wykorzystania w Europie i Polsce*, Warszawa 2007, s. 378.

⁶ T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, cz. I: *Postępowanie rozpoznawcze*, t. I, Warszawa 2009, s. 526.

⁷ Kodeks cywilny – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku (Dz.U. nr 16, poz. 93 z późn. zm.).

⁸ R. Kulski, *Umowy procesowe w postępowaniu cywilnym*, Kraków 2006, s. 148.

⁹ Kodeks postępowania cywilnego – ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku (Dz.U. nr 43, poz. 296 z późn. zm.).

się wynagrodzenia, a nie wydatków¹⁰. Należy się zgodzić z Małgorzatą Skibińską, że jest to prawdopodobnie jedynie błąd redakcyjny przepisu, który powinien zostać poprawiony¹¹.

Artykuł 183⁵ k.p.c. nie określa, w jaki sposób strony odpowiadają wobec mediatora za zapłatę wynagrodzenia. W doktrynie można zaobserwować dwa rozwiązania przedstawionego problemu.

Zgodnie z pierwszym uczestnicy sporu ponoszą solidarną odpowiedzialność za uiszczenie na rzecz mediatora ustalonej należności. Według Violetty Huryn w stosunku mediacyjnym po jednej stronie umowy występuje neutralna osoba trzecia, a drugą tworzą wspólnie strony konfliktu¹². W danej sytuacji może mieć zastosowanie art. 380 § 2 k.c., który wskazuje, że w braku odmiennej umowy dłużnicy zobowiązani do świadczenia podzielnego są odpowiedzialni za jego spełnienie solidarnie, jeżeli wzajemne świadczenie wierzyciela jest niepodzielne¹³. Ośrodki mediacyjne zazwyczaj preferują przedstawione rozstrzygnięcie. Jako przykład należy wskazać art. XIII ust. 4 regulaminu Centrum Mediacji Gospodarczej określający, że strony są zobowiązane solidarnie wpłacić przed rozpoczęciem pierwszej sesji mediacyjnej opłatę, z której jest m.in. pokrywane wynagrodzenie mediatora¹⁴.

Drugie rozwiązanie zakłada, że każdy uczestnik sporu odpowiada osobno za zapłatę określonej części wynagrodzenia osoby prowadzącej postępowanie mediacyjne¹⁵. Zdaniem Rafała Morka, jeżeli solidarny charakter zobowiązania nie wynika z czynności prawnej ze względu na to, że świadczenie przysługujące mediatorowi ma pieniężny charakter i tym samym jest podzielne, należy przyjąć, że zarówno dług stron, jak i wiarygodność neutralnej osoby trzeciej dzielą się na niezależne od siebie części¹⁶. Stosownie do art. 379 § 1 k.c. są one równe, jeżeli z okoliczności nie wynika nic innego¹⁷. Równocześnie autor przyjmuje, że uczestnicy sporu w umowie o mediację lub w odrębnym porozumieniu mogą określić inne warunki pokrycia wynagrodzenia mediatora¹⁸.

¹⁰ T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 526.

¹¹ M. Skibińska, *Koszty mediacji w sprawach cywilnych*, „Kwartalnik ADR” 2009, nr 3 (7), s. 43.

¹² A. Gójska, V. Huryn, *Mediacja w rozwiązywaniu konfliktów rodzinnych*, Warszawa 2007, s. 321–322.

¹³ Kodeks cywilny – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku (Dz.U. nr 16, poz. 93 z późn. zm.).

¹⁴ Regulamin Centrum Mediacji Gospodarczej jest dostępny na: <http://www.pssp.org.pl/regulamin-centrum-mediacji.pdf>.

¹⁵ A. Arkuszewska, M. Bosak, *Mediacja jako metoda rozwiązywania indywidualnych i zbiorowych sporów z zakresu prawa pracy*, [w:] *Sądy polubowne i mediacja*, red. J. Olszewski, Warszawa 2008, s. 164–165.

¹⁶ R. Morek, *Mediacja i arbitraż. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 63.

¹⁷ Kodeks cywilny – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku (Dz.U. nr 16, poz. 93 z późn. zm.).

¹⁸ R. Morek, *Mediacja i arbitraż...*, s. 63.

Wydaje się jednak, że pierwsze rozwiązanie w lepszy sposób zabezpiecza interesy osób prowadzących postępowanie mediacyjne i zasługuje na aprobatę. Trafne jest stwierdzenie M. Skibińskiej, zgodnie z którym mediator nie może ponosić ryzyka niewypłacalności jednej ze stron konfliktu¹⁹.

Jeżeli postępowanie sądowe zostanie wszczęte w ciągu trzech miesięcy od dnia zakończenia mediacji, która nie została zakończona ugodą albo zawarta uгода nie została zatwierdzona przez sąd, do niezbędnych kosztów procesu zalicza się także koszty mediacji w wysokości nieprzekraczającej czwartej części wpisu²⁰.

Odminną regulację przewidział ustawodawca dla określenia kosztów mediacji sądowej. Zgodnie z 98¹ § 4 k.p.c. Minister Sprawiedliwości określił w drodze rozporządzenia wysokość wynagrodzenia mediatora za prowadzenie postępowania mediacyjnego wszczętego na podstawie skierowania sądu i wydatki mediatora podlegające zwrotowi, biorąc pod uwagę rodzaj sprawy i wartość przedmiotu sporu oraz niezbędne wydatki związane z prowadzeniem mediacji²¹. Przedmiotowy akt normatywny został wydany w dniu 30 listopada 2005 roku i wszedł w życie z dniem 10 grudnia 2005 roku²².

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym budzi wiele kontrowersji zarówno wśród przedstawicieli doktryny, jak i osób zajmujących się praktyką mediacyjną. W § 2 ust. 1 tego aktu wskazuje się, że w sprawach o prawa majątkowe wynagrodzenie neutralnego interwenienta wynosi 1% wartości przedmiotu sporu, jednak nie mniej niż 30 złotych i nie więcej niż 1000 złotych za całość postępowania mediacyjnego²³.

Wobec powyższego wynagrodzenie mediatora w mediacji sądowej jest niezależne od stopnia skomplikowania konfliktu oraz liczby przeprowadzonych sesji mediacyjnych. Należy zgodzić się z S. Pieckowskim, którego zdaniem, takie rozwiązanie będzie adekwatne i godziwe z punktu widzenia osoby prowadzącej postępowanie mediacyjne jedynie w odniesieniu do nieskomplikowanych spraw, niewymagających większego nakładu pracy mediatora. W odniesieniu do złożonych postępowań gospodarczych z elementem międzynarodowym, gdzie zapoznanie się z aktami sprawy zajmie neutralnej osobie trzeciej wiele godzin, a w trakcie mediacji zostanie przeprowadzone kilkanaście posiedzeń mediacyjnych, poziom maksymalnego wynagrodzenia w kwocie 1000 złotych jest rażąco nie-

¹⁹ M. Skibińska, *Koszty mediacji...*, s. 44.

²⁰ Artykuł 98¹ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego – ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku (Dz.U. nr 43, poz. 296 z późn. zm.).

²¹ *Ibidem*, art. 98¹ § 4.

²² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2005 roku w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym (Dz.U. nr 239, poz. 2018).

²³ *Ibidem*, § 2 ust. 1.

współmierny²⁴. Autor słusznie wskazuje, że arbitralność rozporządzenia i niedopuszczenie możliwości podwyższenia wynagrodzenia mediatora przez sąd na jego wniosek lub za zgodą stron spowoduje niechęć osób do prowadzenia mediacji sądowej²⁵.

Różnice w zarobkach mediatora, uzyskanych przy prowadzeniu mediacji na podstawie postanowienia sądu powszechnego, a otrzymanych za mediację umowną w takiej samej sprawie prowadzi do zainteresowania jedynie tą drugą formą. Nadto ośrodki mediacyjne zrzeszające mediatorów mają swoje własne stawki, odmienne od wskazanych w rozporządzeniu. Prowadzi to do sprzeciwu stosowania stawek sądowych. W efekcie do wielu mediacji przekazywanych przez sądy nie dochodzi. Należy podzielić pogląd E. Gmurzyńskiej, że jest konieczne ujednoczenie stawek dla mediatorów prowadzących mediacje na podstawie postanowienia sądu powszechnego. Powinny one być zróżnicowane w zależności od długości postępowania mediacyjnego, liczby spotkań ze stronami oraz stopnia skomplikowania sporu²⁶.

Uważam, że obecnie przyjęte rozwiązanie polegające na uzależnieniu wynagrodzenia mediatora od wartości przedmiotu sporu jest niewłaściwe. Dostyc często się bowiem zdarza, że sprawy o zapłatę stosunkowo niedużej kwoty będą bardziej skomplikowane, niż spór, którego wartość przekracza kilkaset tysięcy złotych. W związku z tym, pomimo znacznego nakładu pracy, mediator otrzyma znacznie niższe wynagrodzenie. Nie można zgodzić się z Robertem Zegadło, że zbyt szerokie widełki wynagrodzenia osób prowadzących postępowanie mediacyjne mogłyby odstraszać uczestników sporu od podjęcia mediacji, która z natury rzeczy niesie ryzyko niepowodzenia²⁷. Gdy mediacja umowna jest bardziej opłacalna niż mediacja sądowa, słuszny jest postulat, żeby również strony miały wpływ na ustalenie wynagrodzenia mediatora. Dopiero gdy nie będzie możliwe osiągnięcie porozumienia w tej kwestii, powinny znajdować uregulowania zawarte w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości.

W praktyce w mediacji sądowej, mimo że podstawą wynagrodzenia neutralnych osób trzecich jest rozporządzenie w sprawie wysokości wynagrodzenia mediatora w postępowaniu cywilnym, to jednak mediatorzy decydują się na zawarcie z uczestnikami sporu osobnej umowy. Taki zabieg pozwala na jasne określenie warunków, na jakich będzie prowadzone postępowanie mediacyjne, a także na dokładne wskazanie wysokości należności.

Prawodawca przewidział, że w sprawach o prawa majątkowe, w których wartości przedmiotu sporu nie da się ustalić, oraz o prawa niemajątkowe wy-

²⁴ S. Pieckowski, *Mediacja w sprawach cywilnych*, Warszawa 2006, s. 30.

²⁵ *Ibidem*, s. 31.

²⁶ E. Gmurzyńska, *Mediacja w sprawach cywilnych...*, s. 380.

²⁷ R. Zegadło, *Mediacja w toku postępowania cywilnego – uwagi na tle projektu Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiełto, W. Popiołek, M. Szpunar, Warszawa 2005, s. 1542.

nagrodzenie mediatora za pierwsze posiedzenie mediacyjne, przeprowadzone w wyznaczonym przez sąd czasie mediacji, wynosi 60 zł, a za każde następne posiedzenie – 25 zł²⁸. Przedmiotowe rozwiązanie również wywołuje pewne wątpliwości. Należy wskazać, że stosunkowo niskie wynagrodzenie mediatora może przeszkadzać rozwojowi mediacji w Polsce. Trudno bowiem wymagać, żeby wykwalifikowany mediator zajął się prowadzeniem mediacji w skomplikowanej sprawie o charakterze niemajątkowym za 60 zł. Stosowanie przewidzianych stawek będzie prowadziło do rezygnacji przez neutralne osoby z wykonywania mediacji i poszukiwania bardziej płatnego zajęcia. W efekcie mediacja sądowa stanie się przyczyną zatrzymania popularyzacji całej instytucji.

Ponadto postępowanie mediacyjne może się odbywać bez formalnego zwołania posiedzenia. Zatem powstanie pytanie, jak w takiej sytuacji określić wynagrodzenie mediatora. W mojej ocenie, najlepszym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie stawek dziennych. Taki pogląd prezentuje również E. Gmurzyńska, według której należy określić opłatyienne, godzinne lub mieszane. Uczestnicy postępowania po ich uiszczeniu mieliby możliwość wzięcia udziału w dwóch sesjach mediacyjnych do trzech godzin każda, a przy przedłużeniu postępowania stosowałoby się stawki zróżnicowane²⁹. Nadto prawodawca przewidział już analogiczne rozwiązania w mediacji przy sporach z zakresu zbiorowego prawa pracy. Zgodnie z § 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki Pracy z dnia 8 grudnia 2004 roku w sprawie warunków wynagradzania mediatorów z listy ustalonej przez ministra właściwego do spraw pracy wynagrodzenie neutralnego interwenienta ustala się w wysokości 388 zł za pierwszy dzień mediacji, 311 zł za drugi dzień oraz 235 zł za trzeci i każdy następny dzień mediacji³⁰. W § 2 tego aktu prawnego określono natomiast, że umowa zawarta przez mediatora ze stronami sporu zbiorowego może wskazywać wynagrodzenie wyższe od ustalonego w § 1³¹. Inny sposób pozwalający rozwiązać problem mógłby zakładać, że to Skarb Państwa ureguluje należność mediatora za pierwsze dni mediacji, a za następne dni będą płacić strony sporu. W efekcie uczestnicy konfliktu, mając świadomość kosztów postępowania mediacyjnego, szybciej zidentyfikują swoje interesy i osiągną porozumienie.

Według § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2005 roku w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym, jeżeli sąd powszechny upoważnił

²⁸ Paragraf 2 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2005 roku w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym (Dz.U. nr 239, poz. 2018).

²⁹ E. Gmurzyńska, *Mediacja w sprawach cywilnych...*, s. 380.

³⁰ Rozporządzenie Ministra Gospodarki Pracy z dnia 8 grudnia 2004 roku w sprawie warunków wynagradzania mediatorów z listy ustalonej przez ministra właściwego do spraw pracy (Dz.U. nr 269, poz. 2673).

³¹ *Ibidem*, § 2.

go do zapoznania się z aktami sprawy, wynagrodzenie za całość postępowania podwyższa się o 10%³². Trzeba zaznaczyć, że przedmiotowe uregulowanie może spowodować zmniejszenie liczby wniosków, o których mowa w art. 183⁹ k.p.c., składanych przez uczestników sporu do sądu. Wiedząc, że na skutek wyrażenia zgody na udostępnienie mediatorowi akt sprawy zwiększą się koszty postępowania mediacyjnego, strony będą unikać składania oświadczenia woli w tym zakresie. Sfera działalności mediatora natomiast zostanie ograniczona. Bez należytej analizy akt sądowych neutralnej osobie trzeciej będzie niezwykle ciężko dokonać właściwej analizy konfliktu i ustalić strategię prowadzenia mediacji.

Oprócz wynagrodzenia mediatorowi przysługuje zwrot poniesionych wydatków. Ich katalog określony w rozporządzeniu jest zamknięty i ogranicza się do enumeratywnie wyliczonych przypadków. Zwrotowi bowiem podlegają jedynie udokumentowane i niezbędne wydatki poniesione w związku z przeprowadzeniem mediacji na pokrycie kosztów: przejazdów – w wysokości i na warunkach określonych w przepisach dotyczących wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej i samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju, zawiadomień stron, zużytych materiałów biurowych oraz wynajmu pomieszczenia niezbędnego do przeprowadzenia posiedzenia mediacyjnego, w wysokości nieprzekraczającej 50 zł za jedno posiedzenie³³. Powyższe oznacza, że mediator nie będzie mógł zaliczyć do kosztów np. należności uiszczonych z tytułu prowadzonych rozmów telefonicznych. Podobnie jeżeli do spisywania protokołu na posiedzeniu mediacyjnym był zatrudniony protokolant, to wydatki poniesione z tego tytułu nie będą podlegały zwrotowi. Najwięcej kontrowersji budzi jednak zaproponowana stawka za jedną sesję mediacyjną. Zakładając, że większość mediacji jest przeprowadzana w miastach, trudno sobie wyobrazić, aby można wynająć za 50 zł salę na spotkanie ze stronami sporu³⁴.

Na aprobatę zasługuje również uwaga M. Skibińskiej, że opłata ustalona w rozporządzeniu znajdzie zastosowanie jedynie przy założeniu, że każdy mediator prowadzi kancelarię. Jednak nie zawsze przeprowadzenie sesji mediacyjnej w kancelarii będzie możliwe. Powodem może być np. większa liczba uczestników sporu lub niedostosowanie lokalu, umożliwiające spotkanie na osobności z każdą ze stron. W takich sytuacjach mediator będzie narażony na poniesienie kosztów wynajęcia odpowiedniego pomieszczenia za kwotę ponad 50 zł³⁵. Z drugiej strony określenie kwotowe należności za jedno posiedzenie mediacyjne może również powodować nadużycia przez samego mediatora. Osoba prowa-

³² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2005 roku w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym (Dz.U. nr 239, poz. 2018).

³³ *Ibidem*, § 3.

³⁴ M. Skibińska, *Koszty mediacji...*, s. 51.

³⁵ *Ibidem*.

dząca postępowanie mediacyjne jest uprawniona do wyznaczenia od jednego do kilkunastu posiedzeń. Przepisy prawa bowiem nie ograniczają jej w tym przedmiocie. W przypadku gdy wartość przedmiotu sporu jest nieznaczną, a zostanie przeprowadzone wiele sesji mediacyjnych, doliczając koszty przejazdu mediatora, instytucja mediacji wcale nie będzie dla stron taka tania. W świetle powyższego uważam, że o wiele lepszym rozwiązaniem byłoby ustalenie przez mediatora z uczestnikami sporu na wstępnym etapie postępowania mediacyjnego katalogu wydatków oraz maksymalnej kwoty, która może podlegać zwrotowi.

Mając na względzie powyższe uwagi, Społeczna Rada ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przedstawiła Ministrowi Sprawiedliwości projekt wielu zmian. Zaproponowano, żeby w sprawach o prawa majątkowe wynagrodzenie mediatora wynosiło 1% wartości przedmiotu sporu, jednak nie mniej niż 100 zł i nie więcej niż 5000 zł. W każdym wypadku, a w szczególności w sprawach nietypowych, skomplikowanych, dotyczących sporów inwestycyjnych lub z elementem transgranicznym lub w sprawach o wielkiej wartości przedmiotu sporu powyżej jednego miliona zł, strony mogłyby uzgodnić z mediatorem indywidualne warunki jego wynagrodzenia³⁶. Zmiany dotyczyły także § 2 ust. 2 obecnego rozporządzenia, ustalając, że w sprawach o prawa majątkowe, w których wartości przedmiotu sporu nie da się ustalić, oraz o prawa niemajątkowe wynagrodzenie mediatora za pierwsze posiedzenie mediacyjne, przeprowadzone w wyznaczonym przez sąd czasie mediacji, wynosiłoby 150 zł, a za każde następne posiedzenie – 100 zł, oraz że w każdym wypadku strony mogłyby uzgodnić z osobą prowadzącą postępowanie mediacyjne indywidualne warunki jego wynagrodzenia³⁷.

Możemy zauważyć, że projekt przewiduje podniesienie zarówno dolnej, jak i górnej granicy wynagrodzenia mediatora w porównaniu do regulacji obecnej. Dodatkowo pozwolono osobie prowadzącej postępowanie mediacyjne negocjować z uczestnikami sporu wysokości zarobków. Uważam takie rozwiązanie za pozytywne, albowiem daje mediatorowi oraz stronom możliwość swobodnego wpływu na kwotę wynagrodzenia. Dodatkowo projekt rozwiązuje problemy z organizacjami społecznymi i zawodowymi, na listach których są umieszczeni mediatorzy znajdujący się też na listach ośrodków mediacyjnych. W § 2 ust. 3 przewidziano bowiem, że w sprawach, w których kierując strony do mediacji, sąd wyznaczył stałego mediatora będącego członkiem ośrodka mediacyjnego i postępowanie mediacyjne jest prowadzone na podstawie obowiązującego regulaminu tego ośrodka, koszty postępowania mediacyjnego, w tym wynagrodzenie mediatora, oblicza się zgodnie z regulaminem wyznaczonego ośrodka mediacyjnego³⁸.

³⁶ Projekt rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości zmieniający rozporządzenie z dnia 30 listopada 2005 roku w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym (Dz.U. nr 239, poz. 2018).

³⁷ *Ibidem*, § 2 ust. 2.

³⁸ *Ibidem*, § 2 ust. 3.

Jeszcze dalej idące rozwiązania zaproponowały Ewa Bieńkowska i Lidia Mazowiecka w swoim projekcie ustawy o mediatorach i zasadach prowadzenia mediacji w sprawach skierowanych przez organy procesowe z dnia 15 października 2009 roku. W art. 24 przewidziano, że wynagrodzenie mediatora zawodowego będzie określone według zasad regulujących opłaty za czynności adwokackie z tytułu pomocy prawnej udzielanej z urzędu³⁹. Mediator społeczny natomiast otrzyma ryczałt za przeprowadzenie postępowania mediacyjnego⁴⁰. Autorki jednak nie określiły jego wysokości.

W mojej ocenie zmiany w zakresie zarobków neutralnych osób trzecich są właściwe. Trzeba mieć na uwadze, że każdy, w tym również mediator, ma prawo do godziwego wynagrodzenia za swoją pracę. Z drugiej strony należy pamiętać, że głównym założeniem ustawodawcy było wprowadzenie sposobu postępowania mediacyjnego jak najmniej kosztownego dla stron, mieszczącego się w granicach ich możliwości finansowych⁴¹. Niewątpliwie zbyt wysokie wynagrodzenie mediatora, podlegające uiszczeniu przez uczestników sporu, sprzeciwiałoby się temu założeniu. Prawodawca wyraźnie określił, że postępowanie mediacyjne w sprawach cywilnych powinno być na tyle atrakcyjne dla stron stosunku cywilnoprawnego, aby mogły z niego korzystać⁴². Wbrew swojemu stanowisku legislator jednak nie wprowadził rozwiązań prawnych umożliwiających zwolnienie uczestników sporu od kosztów mediacji.

Należy zaznaczyć, że warunkiem wydania przez sąd postanowienia o skierowaniu stron do mediacji jest wniesienie pozwu i jego opłacenie w pełnej wysokości, z wyjątkiem sytuacji, gdy powód zostanie zwolniony od kosztów sądowych. Zgodnie z art. 6 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych koszty mediacji nie stanowią wydatków⁴³. Wobec powyższego zwolnienie strony od kosztów sądowych zarówno z mocy ustawy, jak i przez sąd powszechny nie zdejmuje z niej obowiązku uiszczenia wynagrodzenia i poniesionych wydatków neutralnego interwenienta związanych z przeprowadzeniem mediacji⁴⁴. Uważam, że taka sytuacja może spowodować znaczne obniżenie efektywności mediacji sądowej. Uczestnik sporu w celu ograniczenia swoich wydat-

³⁹ Projekt roboczy ustawy o mediatorach i zasadach prowadzenia mediacji w sprawach skierowanych przez organy procesowe z dnia 15 października 2009 roku przygotowany przez Ewę Bieńkowską i Lidię Mazowiecką dostępny na: <http://nfamob.wordpress.com/2009/11/05/projekt-roboczy-ustawy-o-mediatorach-i-zasadach-prowadzenia-mediacji/>.

⁴⁰ *Ibidem*, art. 25.

⁴¹ Projekt zmian ustawy – kodeks postępowania cywilnego i ustawy – kodeks cywilny wraz z uzasadnieniem Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 3 grudnia 2003 roku.

⁴² *Ibidem*, pkt I uzasadnienia.

⁴³ Ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 28 lipca 2005 roku (Dz.U. nr 167, poz. 1398 z późn. zm.).

⁴⁴ A. Antkiewicz, *Koszty postępowania mediacyjnego w procesie cywilnym*, „Radca Prawny” 2007, nr 90, s. 111.

ków po prostu będzie odmawiał wyrażenia zgody na przeprowadzenie postępowania z udziałem neutralnej osoby trzeciej.

Omawiając zasady ponoszenia kosztów mediacji sądowej, należy odwołać się do art. 98¹ § 1 k.p.c. Z treści tego przepisu wynika, że koszty mediacji prowadzonej na skutek skierowania przez sąd zalicza się do niezbędnych kosztów procesu⁴⁵. Powyższe oznacza, że będą one rozliczane według reguł wskazanych w art. 98 k.p.c. Do niezbędnych kosztów procesu prowadzonego przez stronę osobiście lub przez pełnomocnika, który nie jest adwokatem lub radcą prawnym, zalicza się poniesione przez nią koszty sądowe, koszty przejazdów do sądu strony lub jej pełnomocnika oraz równowartość zarobku utraconego wskutek stawiennictwa w sądzie. Suma kosztów przejazdów i równowartość utraconego zarobku nie może przekraczać wynagrodzenia jednego adwokata wykonującego zawód w siedzibie sądu procesowego⁴⁶. Niezbędne natomiast koszty procesu strony reprezentowanej przez adwokata stanowią: wynagrodzenie nie wyższe niż stawki opłat określone w odrębnych przepisach i wydatki jednego adwokata, koszty sądowe oraz koszty nakazanego przez sąd osobistego stawiennictwa strony⁴⁷.

Zgodnie z art. 104¹ k.p.c. koszty mediacji prowadzonej na skutek skierowania przez sąd i zakończonej ugodą znosi się wzajemnie, jeżeli strony nie postanowiły inaczej⁴⁸. Każdy uczestnik postępowania będzie zatem zobowiązany do poniesienia swoich wydatków. Strona inicjująca proces lub postępowanie nieprocesowe poniesie przede wszystkim koszty opłaty sądowej. Strona przeciwna natomiast będzie zobowiązana do uiszczenia wydatków na zastępstwo procesowe, jeżeli z niego korzystała⁴⁹. Należy przypomnieć, że jeżeli uczestnicy sporu w trakcie postępowania mediacyjnego zawrą ugodę, to sąd na podstawie art. 79 ust. 1 pkt 2 lit. a k.s.c.u. z urzędu zwróci stronie trzy czwarte wniesionej opłaty od pisma wszczynającego postępowanie w pierwszej instancji⁵⁰. Przedmiotowe rozwiązanie, zdaniem ustawodawcy, ma stanowić zachętę dla stron do osiągnięcia porozumienia w drodze mediacji. Mimo to treść art. 79 ust. 1 pkt 2 lit. a k.s.c.u. nie przewiduje jednak zwrotu opłaty od pisma wszczynającego postępowanie w drugiej instancji. Powyższe oznacza, że jeżeli postanowienie o skierowanie sprawy do mediacji wydał sąd odwoławczy, to stronie na skutek zawarcia ugody nie będzie przysługiwać możliwość otrzymania przynajmniej części wpisu od wniesionej apelacji. Wydaje się, że w ten sposób ustawodawca zakładał, że znaczna liczba spraw będzie kierowana do mediacji przez sądy pierwszej instancji.

⁴⁵ Kodeks postępowania cywilnego – ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku (Dz.U. nr 43, poz. 296 z późn. zm.).

⁴⁶ *Ibidem*, art. 98 § 2.

⁴⁷ *Ibidem*, art. 98 § 3.

⁴⁸ *Ibidem*, art. 104¹.

⁴⁹ M. Skibińska, *Koszty mediacji...*, s. 51.

⁵⁰ Ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 28 lipca 2005 roku (Dz.U. nr 167, poz. 1398 z późn. zm.).

Tymczasem przepisy k.p.c. nie wykluczają możliwości wydania postanowienia, o którym mowa w art. 183⁸ § 1 na etapie postępowania odwoławczego. Obowiązek zwrotu trzech czwartych wniesionej opłaty od pisma wszczynającego postępowanie powstaje z chwilą uprawomocnienia się postanowienia sądu wydanego na podstawie art. 355 § 2 k.p.c. o umorzeniu postępowania⁵¹. Zatem jeżeli sąd nie zatwierdzi ugody mediacyjnej i tym samym nie umorzy postępowania, to nie będzie możliwe zastosowanie art. 79 ust. 1 pkt 2 lit. a k.s.c.u.

Zgodnie z przeważającym poglądem doktryny, kierując strony do mediacji, sąd powszechny nie pobiera zaliczki na pokrycie wydatków związanych z jej przeprowadzeniem, nie przyznaje wynagrodzenia neutralnemu interwenientowi. Mediatorowi natomiast nie przysługują żadne roszczenia wobec sądu o zwrot kosztów związanych z przeprowadzonym postępowaniem mediacyjnym⁵². Przedmiotowe stanowisko wynika z tego, że koszty mediacji nie podlegają regulacji ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Jak słusznie wskazuje Andrzej Antkiewicz, obecne unormowanie problematyki kosztów postępowania mediacyjnego rodzi wiele nieporozumień, ponieważ mediatorzy zwracają się do sądu, który skierował uczestników sporu do mediacji, o przyznanie im wynagrodzenia i zwrot poniesionych wydatków⁵³. Według prezentowanego stanowiska należy zakładać, że każdy wniosek mediatora o wypłatę należności z tytułu przeprowadzonej mediacji ze środków Skarbu Państwa powinien zostać oddalony przez sąd. Żądanie zapłaty bowiem powinien on skierować bezpośrednio do stron postępowania, a w przypadku braku jego uregulowania wystąpić z osobnym powództwem do sądu powszechnego.

W praktyce jednak tylko część wniosków mediatorów o przyznanie wynagrodzenia ze środków Skarbu Państwa podlega oddaleniu przez sąd. W zależności od przyjętego poglądu danego składu sądu żądanie zapłaty może być uwzględnione lub nie. Przytaczane uzasadnienia w wydanych decyzjach w tym przedmiocie są różne. Przyznając mediatorowi wynagrodzenie i zwrot wydatków związanych z przeprowadzeniem mediacji, sąd zazwyczaj poleca wypłatę tej kwoty ze środków Skarbu Państwa – kasy danego sądu. Jako podstawę decyzji wskazuje się art. 185⁵ k.p.c. oraz § 2 i § 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2005 roku w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym. Jedynym warunkiem jest to, żeby zakres przeprowadzonej mediacji uzasadniał przyznanie wynagrodzenia we wskazanej wysokości, a stawki zaproponowane przez mediatora były zgodne z rozporządzeniem. Większość postanowień uwzględniających wniosek mediatora o przyznanie zwrotu poniesionych kosztów wydaje się w sytuacji zawarcia ugody w postępowaniu mediacyjnym. Przymuje się bowiem, że w danym przy-

⁵¹ M. Skibińska, *Koszty mediacji...*, s. 51.

⁵² K. Gonera, *Komentarz do ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych*, Warszawa 2006, s. 84.

⁵³ A. Antkiewicz, *Koszty postępowania mediacyjnego...*, s. 110.

padku główny cel procesu został osiągnięty, a zakres przeprowadzonej mediacji uzasadnia wypłatę mediatorowi wynagrodzenia. Nadto na skutek zatwierdzenia ugody mediacyjnej postępowanie sądowe ulega zakończeniu. Wobec tego istnieje możliwość zastosowania art. 98¹ k.p.c. dotyczącego obliczenia kosztów procesu.

Według innej koncepcji uważa się, że sąd inicjujący wszczęcie postępowania mediacyjnego jest zleceniodawcą, a mediator zleceniobiorcą usługi polegającej na przeprowadzeniu mediacji. Na skutek wydania postanowienia o skierowaniu stron do mediacji powstaje stosunek cywilnoprawny nie pomiędzy mediatorem a stronami, lecz pomiędzy nim a sądem powszechnym. Powyższe rozumowanie opiera się na poglądach prezentowanych przez organy skarbowe⁵⁴.

Niekiedy sąd powszechny, przyznając neutralnej osobie trzeciej wynagrodzenie i zwrot poniesionych wydatków powstałych w wyniku przeprowadzenia mediacji, wzywa strony do uiszczenia odpowiednich kwot na rzecz sądu pod rygorem egzekucji. Po ich wpłynięciu natomiast poleca wypłatę mediatorowi. W uzasadnieniu tego rodzaju postanowień wskazuje się, że zgodnie z treścią art. 6 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych koszty mediacji nie stanowią wydatków, co oznacza, że nawet zwolnienie strony postępowania od kosztów sądowych nie powoduje przejścia przez Skarb Państwa obowiązku pokrycia kosztów związanych z prowadzeniem mediacji. Wobec tego sąd może jedynie zobowiązać uczestników sporu do wpłacenia kwot tytułem wynagrodzenia za wykonaną mediację pod rygorem egzekucji.

Zgodnie z ostatnim poglądem złożenie do sądu przez mediatora wniosku o zwrot niezbędnych i udokumentowanych wydatków poniesionych w postępowaniu mediacyjnym powoduje konieczność ich zasądzenia od stron. Wydaje się jednak, że tak przyjęte rozwiązanie nie może zasługiwać na aprobatę. Postępowanie sądowe bowiem toczy się pomiędzy stronami w konkretnej sprawie. Wydanie postanowienia zasądzającego w tym samym postępowaniu należności na rzecz podmiotu trzeciego wykracza poza przedmiot sporu i powinno być uchylone. Mediatorowi przysługuje przecież prawo do dochodzenia swoich roszczeń o zapłatę należności w osobnym procesie. Złożenie wniosku o przyznanie wynagrodzenia przez sąd nie oznacza, że strony odmówiły zapłaty i nie może być traktowane na równi z pozwem.

W przypadku przyznania przez sąd powszechny wynagrodzenia oraz zwrotu wydatków związanych z przeprowadzeniem mediacji i poleceniu tymczasowej wypłaty ze środków Skarbu Państwa, mediator powinien wystawić sądowi fakturę VAT. Stosownie do art. 106 ust. 1 ustawy o VAT podatnicy tego podatku są obowiązani wystawić fakturę potwierdzającą w szczególności dokonanie sprzedaży, jej datę, cenę jednostkową bez podatku, podstawę opodatkowania, stawkę i kwotę podatku, kwotę należności oraz dane dotyczące podatnika i nabywcy⁵⁵.

⁵⁴ A. Tarka, *Skarb Państwa nie zwraca*, „Gazeta Prawna” z 21 maja 2007 r., s. 10.

⁵⁵ Ustawa o podatku od towarów i usług z dnia 11 marca 2004 roku (Dz.U. nr 54, poz. 535 z późn. zm.).

Wskazana norma wyraża obowiązek wystawiania faktury dokumentującej dokonanie sprzedaży. Z zakresu powyższego obowiązku wyłączona została sytuacja, w której sprzedaż dokonywana jest na rzecz osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej oraz rolników ryczałtowych. Dodatkowo mediator powinien złożyć oświadczenie podatkowe w celu obliczenia zaliczek na podatek dochodowy od osób fizycznych⁵⁶. Dopiero otrzymanie przedmiotowych dokumentów stanowi podstawę wypłaty przez oddział finansowy sądu przyznanego wynagrodzenia mediatorowi.

Stanowisko polegające na przyznawaniu zwrotu kosztów postępowania mediacyjnego neutralnej osobie trzeciej ze środków Skarbu Państwa pozostaje w sprzeczności z założeniami ustawodawcy. W uzasadnieniu projektu zmian k.c. i k.p.c. Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 3 grudnia 2003 roku wskazuje się, że postępowanie mediacyjne nie spowoduje dla budżetu dodatkowych obciążeń. Koszty mediacji są bowiem kosztami obciążającymi strony i podlegającymi rozliczeniu pomiędzy nimi⁵⁷. Mimo to uważam, że w celu ujednoczenia praktyki stosowanej przez sądy powszechne należy postulować wprowadzenie regulacji, aby koszty mediacji tymczasowo pokrywał Skarb Państwa, a dopiero pod koniec procesu rozliczał je ze stronami. Jak słusznie wskazuje A. Antkiewicz, będzie to korzystne rozwiązanie zarówno dla uczestników sporu, jak i mediatora, który nie będzie musiał dochodzić ich na drodze sądowej. W przeciwnym przypadku może dojść do takiej sytuacji, w której na skutek niewypłacalności strony, mediator pomimo wykonanej pracy nie otrzyma nawet zwrotu poniesionych wydatków⁵⁸.

W literaturze przedmiotu wątpliwości budzi także kwestia ustalenia wynagrodzenia, gdy mediacja była prowadzona przez dwie osoby. Trzeba zaznaczyć, że wyznaczenie kilku mediatorów jest przydatne w przypadku bardzo skomplikowanych sporów, w postępowaniu nieprocesowym, gdy po jednej stronie występuje większa liczba osób lub w mediacji w sprawach rozwodowych.

Z jednej strony można przyjąć, że skoro sąd kieruje uczestników sporu do mediacji, to przysługuje tylko jedno wynagrodzenie za całość postępowania mediacyjnego⁵⁹. Z drugiej strony natomiast należy uznać, że jeżeli sąd postanowił wyznaczyć kilku mediatorów w jednej sprawie, to decyzja ta jest podyktowana dążeniem do zwiększenia efektywności mediacji prowadzonej przez nich na równoprawnych zasadach. W danej sytuacji każdy mediator powinien być wynagro-

⁵⁶ Artykuł 32 ust. 3 ustawy z dnia 26 lipca 1991 roku o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz.U. nr 80, poz. 350 z późn. zm.).

⁵⁷ Projekt zmian ustawy – kodeks postępowania cywilnego i ustawy – kodeks cywilny wraz z uzasadnieniem Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 3 grudnia 2003 roku.

⁵⁸ A. Antkiewicz, *Koszty postępowania mediacyjnego...*, s. 113.

⁵⁹ P. Sobolewski, *Mediacja w sprawach cywilnych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2006, nr 2, s. 34.

dzony za swoją pracę zgodnie z zapisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 30 listopada 2005 roku⁶⁰.

W moim odczuciu drugie rozwiązanie jest bardziej trafne. Według art. 183⁵ k.p.c. mediator ma prawo do wynagrodzenia i zwrotu wydatków związanych z przeprowadzeniem mediacji, chyba że wyraził zgodę na jej prowadzenie bez wynagrodzenia. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 30 listopada 2005 roku z kolei określa wysokość wynagrodzenia mediatora za prowadzenie postępowania mediacyjnego w sprawach cywilnych, w szczególności na podstawie skierowania sądu, i wydatki mediatora podlegające zwrotowi⁶¹. Żaden z wyżej przedstawionych aktów prawnych nie przewiduje jednego wynagrodzenia za całość postępowania mediacyjnego. Wręcz przeciwnie, przepisy wyraźnie określają, że zwrot wydatków przysługuje mediatorowi. Zakładać zatem należy, że jeżeli sąd powszechny w postanowieniu kierującym strony do mediacji wyznaczy kilka osób, to wynagrodzenie należy się każdej z nich. W przypadku natomiast, gdy jeden z mediatorów nie brał udziału w postępowaniu mediacyjnym, to nie może ubiegać się o zapłatę należności w wysokości wskazanej w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości. Artykuł 185⁵ k.p.c. bowiem zaznacza, że wynagrodzenie przysługuje w związku z przeprowadzeniem mediacji⁶².

W celu wyeliminowania powstałych rozbieżności E. Bieńkowska i L. Mazowiecka w art. 23 projektu ustawy o mediatorach i zasadach prowadzenia mediacji w sprawach skierowanych przez organy procesowe z dnia 15 października 2009 roku proponowały wyraźnie zaznaczyć, że jeżeli mediację prowadził więcej niż jeden neutralny interwenient, to wynagrodzenie otrzymuje każdy⁶³.

Wypłata wynagrodzenia mediatorowi i zwrot poniesionych kosztów jest niezależny od wyniku przeprowadzonej mediacji. Zdaniem A. Antkiewicza, jeśli mediacja zakończy się niepowodzeniem, to postępowanie mediacyjne przedłuży proces sądowy nawet o kilka miesięcy. Dodatkowo oprócz kosztów postępowania sądowego strony będą zobowiązane uiścić wynagrodzenie mediatorowi. Wobec tego postępowanie mediacyjne jedynie zwiększy ich wydatki oraz spowoduje zwłokę w rozpoznaniu sprawy. W tym sensie nie jest ono pożądane ani przez strony, ani przez sędziego⁶⁴.

⁶⁰ A. Gójska, *Mediacja w sprawach rodzinnych*, Warszawa 2009, s. 14.

⁶¹ Paragraf 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2005 roku w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym (Dz.U. nr 239, poz. 2018).

⁶² Kodeks postępowania cywilnego – ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku (Dz.U. nr 43, poz. 296 z późn. zm.).

⁶³ Projekt roboczy ustawy o mediatorach i zasadach prowadzenia mediacji w sprawach skierowanych przez organy procesowe z dnia 15 października 2009 roku przygotowany przez Ewę Bieńkowską i Lidię Mazowiecką dostępny na: <http://nfamob.wordpress.com/2009/11/05/projekt-roboczy-ustawy-o-mediatorach-i-zasadach-prowadzenia-mediacji/>.

⁶⁴ A. Antkiewicz, *Koszty postępowania mediacyjnego...*, s. 112.

W mojej ocenie, nie powinno się jednak uzależniać wypłaty wynagrodzenia osobom prowadzącym postępowanie mediacyjne od zawarcia ugody. Jak słusznie podkreślił M. Bobrowicz, mediator kontroluje proces, a nie wynik mediacji⁶⁵. W celu obniżenia kosztów mediacji nie należy również zmniejszać wynagrodzenia mediatorom. W przeciwnym wypadku nie będzie osób zainteresowanych prowadzeniem mediacji. Redukcja kosztów postępowania mediacyjnego powinna następować przede wszystkim poprzez używanie środków porozumiewania się na odległość. Zazwyczaj mediacja polega na osobistym kontakcie mediatora z uczestnikami sporu. To właśnie spotkanie stron w neutralnym miejscu i wobec bezstronnej osoby może mieć decydujące znaczenie dla rozwiązania zaistniałego między nimi konfliktu⁶⁶.

Pomimo tego w literaturze przedmiotu wskazuje się, że do obniżenia kosztów postępowania mediacyjnego może dojść w wyniku jego prowadzenia za pomocą Internetu⁶⁷. W takim wypadku nie zajdzie potrzeba poniesienia wydatków na wynajęcie lokalu, w którym odbędzie się posiedzenie mediacyjne. Mediator może wykonywać swoją pracę na odległość. Uczestnicy sporu oraz mediator nie ponoszą również kosztów dojazdu na sesję mediacyjną⁶⁸. Komunikacja między stronami postępowania *online dispute resolution* (ODR), odbywa się zazwyczaj za pomocą poczty elektronicznej lub komunikatorów internetowych. Trzeba zaznaczyć, że przekazywana w sieci korespondencja powinna być archiwizowana za pomocą odpowiednich zabezpieczonych systemów informatycznych. Podstawowym założeniem ODR jest rozwiązanie każdego sporu w ciągu kilku dni⁶⁹. Uregulowania prawne dotyczące prowadzenia mediacji za pomocą środków porozumiewania się na odległość zawiera art. 183¹¹ k.p.c., z którego wynika, że wyznaczenie posiedzenia mediacyjnego nie jest wymagane, jeżeli strony zgodzą się na przeprowadzenie mediacji bez posiedzenia mediacyjnego⁷⁰. Również w pkt 9 preambuły dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych z dnia 21 maja 2008 roku określono, że jej stosowanie w żaden sposób nie powinno unieemożliwiać korzystania w postępowaniu mediacyjnym z nowoczesnych technologii komunikacyjnych⁷¹.

⁶⁵ M. Bobrowicz, *Mediacje gospodarcze – jak mediować i przekonywać*, Warszawa 2004, s. 35.

⁶⁶ M. Skibińska, *Koszty mediacji...*, s. 52.

⁶⁷ A. Mól, *Alternatywne rozwiązywanie sporów w Internecie*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005, nr 10, s. 52.

⁶⁸ M. Skibińska, *Koszty mediacji...*, s. 52.

⁶⁹ J. Olszewski, *Sądy polubowne i mediacja*, Warszawa 2008, s.97.

⁷⁰ Kodeks postępowania cywilnego – ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku (Dz.U. nr 43, poz. 296 z późn. zm.).

⁷¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych z dnia 21 maja 2008 roku (Dz.Urz. UE L 2008, nr 136, s. 3).

Przy prowadzeniu mediacji za pomocą środków porozumiewania się na odległość powstaje jednak dużo zastrzeżeń ze strony uczestników sporu. Wyrażają one zaniepokojenie, że dane zebrane w trakcie postępowania mediacyjnego mogą zostać ujawnione. W ten sposób może być naruszona zasada poufności mediacji. Należy wskazać, że te obawy nie są bezpodstawne, ponieważ dosyć rzadko mediatorzy archiwizują dane i stosują odpowiednie zabezpieczenia systemów informatycznych. Dodatkowo podnosi się, że w celu podpisania umowy i tak trzeba będzie się spotkać. Wątpliwości bowiem poddaje się możliwość wyegzekwowania porozumienia zawartego przez Internet. Ponadto wskazuje się, że metody ODR łatwiej stosować tam, gdzie można rozwiązać spór, opierając się na dokumentach. Trudniej natomiast będzie je zastosować w mediacjach wielostronnych⁷². Powyższe kwestie powodują, że mediacja prowadzona za pomocą środków porozumiewania się na odległość nie jest w Polsce rozpowszechnioną metodą rozwiązywania sporów. Strony wolą bardziej formalny sposób prowadzenia postępowania mediacyjnego, wzorowany na postępowaniu sądowym.

Zmniejszenie kosztów mediacji jest również możliwe poprzez prowadzenie wspólnych rozmów na jednej sesji trwającej od dwóch do trzech godzin. Zdaniem D. Niedzielskiej-Jakubczyk, taki sposób przyspiesza postępowanie mediacyjne i czyni je tańszym⁷³. W końcu należy postulować prowadzenie określonej liczby mediacji w ciągu roku przez wykwalifikowanych mediatorów bez pobierania wynagrodzenia. Mimo że taką ewentualność dopuszcza art. 183⁵ k.p.c., to jednak wyrażenie zgody na nieodpłatne prowadzenie mediacji nadal należy do rzadkości. W wyniku przedstawionych rozważań jest zasadne twierdzenie, że mediacja może być tańszą alternatywą dla wymiaru sprawiedliwości, ale pod warunkiem, że będzie stosowana w sprawach, w których istnieje realna szansa na polubowne rozwiązanie sporu⁷⁴.

MEDIATOR SALARY IN CIVIL CASES

Summary

Salary of mediator in the mediation contract is usually indicated in its content and is the result of mutual agreement of parties of the dispute with a neutral third party. While in mediation led by order of the court is regulated by Ordinance of the Minister of Justice

⁷² M. Skibińska, *Koszty mediacji...*, s. 54.

⁷³ D. Niedzielska-Jakubczyk, *Wynagrodzenia mediatorów mają być wyższe*, „Gazeta Prawna” z 15 maja 2007 r., s. 18.

⁷⁴ M. Skibińska, *Koszty mediacji...*, s. 60.

on wages and reimbursable expenses of a mediator in civil proceedings on 30.11.2005. It is advisable to change this legislation towards aligning mediator charges to market realities. The legislator should also introduce legislation amendments to exempt parties from the costs of the mediation, which they can not bear. Lowering costs of mediation may occur by more frequent use of means of distance communication. But it must be remembered that mediation might be less expensive alternative to the administration of justice, but only if it is used in cases where there is a real chance for an amicable solution of the dispute.

Sebastian Gajewski
Uniwersytet Warszawski

**PRÓBA REAKTYWACJI SĄDOWNICTWA
ADMINISTRACYJNEGO
W LATACH 1956–1959
(WOKÓŁ PROJEKTU USTAWY – PRAWO O SĄDACH
ADMINISTRACYJNYCH Z 1958 ROKU)**

1. W 2012 roku minęły 32 lata od reaktywacji sądownictwa administracyjnego w Polsce oraz 10 lat od uchwalenia dwóch ustaw określających kształt tego pionu wymiaru sprawiedliwości, tj. ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych¹ oraz Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi². Perspektywa ta skłania do pogłębionej refleksji nad doświadczeniami funkcjonowania, tworzenia i reformowania sądownictwa administracyjnego w Polsce. Analiza historycznych dyskusji i projektów dotyczących tej problematyki zyskuje szczególny walor w kontekście obecnie przygotowywanej rozległej nowelizacji ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi³.

2. Sądownictwo administracyjne zaprzestało działalności w 1939 roku w związku z wybuchem II wojny światowej. Po jej zakończeniu początkowo powszechnie akceptowano konieczność jego reaktywacji. W literaturze toczyła się interesująca dyskusja dotycząca przyszłego kształtu sądów administracyjnych w nowych warunkach ustrojowych⁴, a tzw. mała konstytucja z 1947 roku w art. 26

¹ Ustawa z 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych, Dz.U. nr 153, poz. 1269 ze zm.

² Ustawa z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, tekst jednolity: Dz.U. z 2012 r., poz. 270.

³ Zob.: *Wstępne założenia do zmiany ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Wersja z 3 listopada 2011 r.*, Warszawa 2011 (materiał wewnętrzny Naczelnego Sądu Administracyjnego).

⁴ Zob. np.: T. Bigo, *Sądownictwo administracyjne w Polsce*, „Śląsko-dąbrowski Przegląd Administracyjny” 1947, nr 4–5, s. 32–34; M. Buszyński, *O reformę sądownictwa administracyjnego*, „Gazeta Administracji” 1946, nr 1, s. 24–31; M. Buszyński, *Zagadnienie niższego sądownictwa administracyjnego*, „Gazeta Administracji” 1948, nr 1–2, s. 22–35; W. Klonowiecki, *Odbudowa sądownictwa administracyjnego*, „Gazeta Administracji” 1946, nr 4–6; S. Kowalewski, *O sądownictwo administracyjne w Polsce*, „Przegląd Socjalistyczny” 1947, nr 1, s. 37–38; J. S. Langrod, *Sprawa reaktywacji sądownictwa administracyjnego*, „Gazeta Administracji” 1948, nr 10–11, s. 8–10; E. Modliński, *Istota i problemy sądownictwa administracyjnego*, „Państwo

zawierała bezpośrednią zapowiedź powołania sądownictwa administracyjnego⁵. Z czasem jednak – ze względu na postępujące zmiany polityczne – na przełomie lat czterdziestych i pięćdziesiątych przyjęto za obowiązujący pogląd, że w państwie socjalistycznym nie ma miejsca na istnienie sądu jako arbitra między państwem a społeczeństwem, a taką w istocie funkcję pełnią sądy administracyjne⁶. Przesądziło to o zarzuceniu planów reaktywacji sądownictwa administracyjnego.

Zmiany polityczne, które nastąpiły w 1956 roku umożliwiły ponowne rozważenie tego pomysłu. W latach 1956–1959 w doktrynie prawa administracyjnego miała miejsce ożywiona dyskusja, której efektem był przygotowany w 1958 roku przez Komisję Kodyfikacyjną projekt ustawy – Prawo o sądach administracyjnych⁷. Znaczenia, jakie podówczas przywiązywano do koncepcji reaktywacji sądownictwa administracyjnego, dowodzi fakt, że ówczesna minister sprawiedliwości, Zofia Wasilkowska, w swoim – następnie opublikowanym na łamach „Państwa i Prawa” – przemówieniu inauguracyjnym prace Komisji Kodyfikacyjnej określiła koncepcję powołania sądownictwa administracyjnego i wypracowania modelu sądowej kontroli aktów administracyjnych jako zadanie o podstawowym znaczeniu polityczno-prawnym, które wymaga jak najszybszego uregulowania⁸. W konsekwencji, w ramach Komisji powołano Zespół Sądownictwa Administracyjnego pod przewodnictwem prof. Stefan Rozmaryna⁹. Zespół ten w ciągu roku od powołania przygotował projekt ustawy – Prawo o sądach administracyjnych, który następnie został przyjęty przez całą Komisję Kodyfikacyjną¹⁰. Jego referentami byli Józef Litwin i Marian Zimmermann¹¹.

3. Przed prezentacją podstawowych wątków wspomnianej dyskusji oraz rozwiązań przyjętych w przywołanym projekcie warto przedstawić wyróżniane w literaturze środki, które miały – jako bardziej odpowiadające specyfice państwa socjalistycznego – zastąpić sądownictwo administracyjne. Były to: kontrola sprawowana przez rady narodowe, instytucja skarg i zażaleń oraz nadzór ogólny prokuratury. Ich prezentacja jest o tyle istotna, że krytyka, której przedmiotem

i Prawo” 1947, z. 7, s. 8–13; B. Walawski, *Kontrola administracji publicznej. Zagadnienie sądownictwa administracyjnego*, „Rada Narodowa” 1945, nr 23–24, s. 8–9.

⁵ Ustawa konstytucyjna z 19 lutego 1947 r. o ustroju i zakresie działania najwyższych organów Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. nr 18, poz. 71. Zob.: W. Morawski, *Zagadnienie kontroli administracji*, „Państwo i Prawo” 1947, z. 1, s. 32; S. Rozmaryn, *Prawo państwowe*, Warszawa 1951, s. 539–540.

⁶ Zob. W. Morawski, *Zagadnienie kontroli...*, s. 61.

⁷ Projekt ustawy – Prawo o sądach administracyjnych, Archiwum Akt Nowych, zespół: Ministerstwo Sprawiedliwości, sygn. 5390, dalej: p.s.a.

⁸ Z. Wasilkowska, *Zadania Komisji Kodyfikacyjnej*, „Państwo i Prawo” 1957, nr 1, s. 6–7.

⁹ *Przebieg prac kodyfikacyjnych. Rozmowy z przewodniczącymi zespołów*, „Prawo i Życie” 1957, nr 6, s. 2.

¹⁰ Uzasadnienie do projektu ustawy – Prawo o sądach administracyjnych, Archiwum Akt Nowych, zespół: Ministerstwo Sprawiedliwości, sygn. 5390, k. 1 i n.; dalej: uzasadnienie.

¹¹ *Przebieg prac...*, s. 2.

stały się te instytucje, była punktem wyjścia do dyskusji poprzedzającej przygotowanie omawianego projektu.

Pierwszy z wymienionych środków został wprowadzony do porządku prawnego Polski Ludowej już w 1944 roku. Zgodnie bowiem z art. 28 pkt 2 ustawy z 11 września 1944 r. o organizacji i zakresie działania rad narodowych¹², rady narodowe sprawowały kontrolę działalności organów wykonawczych (państwowych i samorządowych) z punktu widzenia legalności, celowości i zgodności z zasadniczą linią działalności Krajowej Rady Narodowej. Trzeba jednak zwrócić uwagę, że uprawnienie to nie było efektywne, a już z pewnością – nie w sprawach indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych. Radom narodowym nie przypisano bowiem żadnych konkretnych środków prawnych w wykonaniu dyspozycji przywołanego przepisu.

Skargi i zażalenia, znane porządkowi prawnemu Związku Radzieckiego, wprowadzono w 1950 roku uchwałą Rady Państwa i Rady Ministrów w sprawie rozpatrywania i załatwiania odwołań, listów i zażaleń ludności oraz krytyki prasowej¹³. Instytucję tę cechował wysoki stopień odformalizowania. Jej istotą było bowiem stworzenie możliwości powiadomienia w drodze ustnej lub pisemnej jakiegokolwiek organu władzy o nadużyciach, uchybieniach i brakach w działalności wszelkich organów państwowych, przy czym wnoszący nie dysponował żadnymi instrumentami, za pomocą których mógłby wyegzekwować od adresata skargi podjęcie żądanych przezeń działań.

Z kolei również wzorowana na rozwiązaniach radzieckich¹⁴ instytucja prokuratorskiego nadzoru ogólnego obejmowała – stosownie do postanowień ustawy z 20 lipca 1950 r. o prokuraturze¹⁵ – nadzór nad ścisłym przestrzeganiem przepisów prawa przez wszystkie organy, władze i urzędy na szczeblu wojewódzkim, powiatowym i gminnym oraz przez jednostki gospodarki społecznej, instytucje społeczne i poszczególnych obywateli (art. 3 pkt 1 u.p.). Nadzór ten obejmował w szczególności uprawnienie prokuratora do zaskarżania do władz zwierzchnich wszelkich aktów lub innych czynności wspomnianych podmiotów, sprzecznych z przepisami prawa, instrukcjami lub wytycznymi (art. 10 ust. 1 u.p.) oraz udziału prokuratora w postępowaniach sądowych (art. 10 ust. 2 u.p.). Konstrukcja ta realizowała typową dla państwa socjalistycznego podstawową funkcję prokuratury, tj. strzeżenia praworządności rozumianej jako ochrona obiektywnego porządku prawnego (mieszczącego w sobie także specyficzne cele społeczno-gospodarcze władzy ludowej) we wszystkich sferach działania państwa,

¹² Dz.U. nr 5, poz. 22. Zob.: M. Buszyński, *Zagadnienie reformy sądownictwa administracyjnego*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1945, nr 3–4, s. 24; M. Wyrzykowski, *Sądownictwo administracyjne w PRL*, Warszawa 1983, s. 30.

¹³ Uchwała z 14 grudnia 1950 r., M.P. 1951, nr 1, poz. 1.

¹⁴ Zob.: M. Łysko, *Prokuratorski nadzór ogólny w Polsce w latach 1950–1957*, Warszawa 2007, s. 28–29.

¹⁵ Dz.U. nr 38, poz. 346, dalej: u.p.

nie zaś jedynie – ścigania przestępstw i udziału w wymiarze sprawiedliwości¹⁶. W literaturze pojawiał się pogląd, że nadzór ogólny prokuratury może zapewnić skuteczną kontrolę administracji, ponieważ jest ona niezależna od aparatu administracyjnego, a jednocześnie dysponuje znacznym autorytetem związanym z udziałem tego organu w prowadzeniu postępowania karnego¹⁷. Potencjalną efektywność tego środka niweczył jednak fakt, że nie obejmował on działalności organów centralnych, a przede wszystkim, że jego przedmiot odległy był od podstawowego spectrum działalności prokuratury¹⁸.

Wszystkie omówione instytucje kontroli administracji w dyskusji prowadzonej na łamach czasopism prawniczych w latach 1956–1959 krytykowano jako nieskuteczne. Podsumowaniem krytyki wspomnianych rozwiązań mogą być w tym miejscu słowa Jerzego Starościaka, który stwierdził, że „[obecnie – S.G.] albo organy merytorycznie przygotowane nie posiadają obiektywności niezbędnej do wykonania zadań kontroli, albo organy niezawisłe i fachowo przygotowane nie posiadają żadnych efektywnych środków do obalenia aktu nielegalnego, albo skład organów niezawisłych i obiektywnych jest tak skonstruowany, że organy te nie posiadają znajomości zagadnień prawnych, aby były w stanie orzec o legalności aktu administracyjnego”¹⁹. Jako dowód i jednocześnie przesłankę reaktywacji sądownictwa administracyjnego przedstawiano praktykę funkcjonowania administracji w okresie stalinowskim, która – jak pisali L. Bar i J. Stembrowicz – „rozstrzygając codziennie tysiące najdrobniejszych spraw, czyniły to bez jakiegokolwiek procedury, bez oglądania się na przepisy prawne i wynikające z nich wzajemne obowiązki i uprawnienia dla organu i strony”²⁰. Z licznych przywoływanych nieprawidłowości z tego czasu na szczególną uwagę w kontekście problemu opracowania zasługują trzy. Po pierwsze, upowszechnienie się w administracji swoistego nihilizmu prawnego, tj. przekonania, że władza ludowa jako gospodarz swego terenu może czynić wszystko, co służy realizacji jej celów i nie musi tym samym stosować się do obowiązujących przepisów²¹. Szczególnym przejawem tej postawy była zauważalna tendencja do usuwania osób o wykształceniu prawniczym z aparatu organów administracji i rad narodowych²². Po drugie, powszechne zaprzestanie stosowania – zarówno na szczeblu centralnym, jak

¹⁶ Zob.: M. Łysko, *Prokuratorski nadzór ogólny...*, s. 24.

¹⁷ Zob.: Z. Leoński, *Nadzór prokuratorski wobec projektów reaktywacji sądownictwa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1957, nr 7–8, s. 86.

¹⁸ L. Bar, J. Stembrowicz, *O potrzebie sądowej kontroli administracji*, „Państwo i Prawo” 1957, z. 1, s. 111–112; E. Iserzon, *Fundamentum regnorum*, „Nowe Prawo” 1960, nr 2, s. 167; Z. Leoński, *Nadzór prokuratorski...*, s. 88.

¹⁹ J. Starościak, *Kontrola sądowa w systemie środków zabezpieczenia praworządności działania administracji*, „Państwo i Prawo” 1957, nr 6, s. 1077.

²⁰ L. Bar, J. Stembrowicz, *O potrzebie sądowej kontroli...*, s. 109.

²¹ Zob.: J. Kopera, *Kilka uwag o kontroli administracji*, „Prawo i Życie” 1957, nr 9, s. 3.

²² Zob.: *ibidem*; W. Dawidowicz, *W sprawie sądownictwa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1956, nr 12, s. 1048.

i lokalnym – procedury administracyjnej z 1928 roku²³. Stan ten doprowadził do sytuacji, w której częste było wydawanie decyzji nie tylko bez podania podstawy prawnej i stosownych pouczeń, ale i uzasadnienia, nie wspominając już o możliwości uzyskania dostępu do akt w toku postępowania²⁴. Po trzecie wreszcie, upowszechnienie się mechanizmu tzw. prawa powielaczowego, tj. podejmowania przez różne organy władzy aktów sprzecznych z ustawą, na podstawie których wydawano następnie decyzje administracyjne²⁵. Stan ten skutkowało znacznymi niedostatkami w ochronie praw obywateli w sferze działania administracji²⁶.

W tym kontekście wyraźnie rysuje się zasadniczy motyw, który kierował zwolennikami reaktywacji sądownictwa administracyjnego. Z analizy dyskusji prowadzonej na łamach ówczesnego czasopiśmiennictwa prawniczego wynika, że w projekcie wprowadzenia sądowej kontroli administracji w PRL upatrywano środek, który miał stać się remedium na zasadnicze problemy ówczesnej administracji, tj. w szczególności miał wymusić przestrzeganie przez nią przepisów procedury administracyjnej i innych aktów, ukrócić samowolę jej organów²⁷, a także – spełnić istotną funkcję sprawiedliwościową – otwierając drogę do weryfikacji bezprawnych decyzji okresu stalinowskiego, choćby wydawanych w trakcie tzw. bitwy o handel²⁸. W płaszczyźnie politycznej powołanie sądownictwa administracyjnego traktowano zaś jako element zachodzącego po 1956 roku procesu demokratyzacji życia publicznego²⁹.

4. Jednym z podstawowych wątków analizowanej dyskusji była kwestia ustroju sądownictwa administracyjnego. Rozważano tu dwie zasadnicze koncepcje. Po pierwsze, budowę odrębnego od sądownictwa powszechnego pionu sądów administracyjnych. Miały się nań składać Naczelny Trybunał Administracyjny oraz wojewódzkie sądy administracyjne³⁰. Modyfikacją tej koncepcji był projekt utworzenia sądów wojewódzkich oraz Izby Administracyjnej w Sądzie Najwyższym³¹. W doktrynie wyrażano obawę, że jej realizacja może napotkać

²³ Zob.: L. Bar, J. Stembrowicz, *O potrzebie sądowej kontroli...*, s. 110; J. Litwin, *Problematyka sądownictwa administracyjnego. Zagadnienia organizacji i procedury*, „Nowe Prawo” 1956, nr 10, s. 3–4; J. Stembrowicz, *Petent czy obywatel*, „Nowa Kultura” 1956, nr 19, s. 5.

²⁴ J. Litwin, *Problematyka sądownictwa...*, s. 3–4.

²⁵ Zob.: *Nowe sądy*, „Prawo i Życie” 1956, nr 17, s. 4.

²⁶ Zob.: L. Bar, J. Stembrowicz, *O potrzebie sądowej kontroli...*, s. 109.

²⁷ Zob.: J. Kopera, *Kilka uwag...*, s. 3.

²⁸ Zob.: *ibidem*, s. 3; J. Stembrowicz, *Petent...*, s. 5.

²⁹ Zob.: J. Starościk, *Spór z nieujawnionym oponentem*, „Prawo i Życie” 1956, nr 13, s. 2.

³⁰ Zob.: L. Bar, *Z dyskusji na temat sądowej kontroli administracji*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1956, nr 12, s. 472; L. Bar, J. Stembrowicz, *O potrzebie sądowej kontroli...*, s. 118; J. Litwin, *Czas przystąpić do realizacji*, „Prawo i Życie” 1957, nr 9, s. 3; J. Stembrowicz, *Tylko sądy*, „Życie Warszawy” z 29 maja 1956 r., s. 9; T. Woner, *Wokół dyskusji nad projektem sądownictwa administracyjnego*, „Palestra” 1959, nr 2–3, s. 64.

³¹ Zob.: L. Bar, J. Stembrowicz, *O potrzebie sądowej kontroli...*, s. 119; E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym ze stanowiska sądów ubezpieczeń społecznych*, „Państwo i Prawo” 1957, nr 6, s. 131; J. Stembrowicz, *Tylko...*, s. 9.

istotne trudności: brakowało środków finansowych, a przede wszystkim wykwalifikowanych kadr sędziowskich³². Pojawiająca się w literaturze druga koncepcja – utworzenia wydziałów administracyjnych w sądach powszechnych i stosownej izby w Sądzie Najwyższym jednak była raczej odrzucana³³. W projekcie p.s.a. z 1958 roku przewidziano powołanie wojewódzkich sądów administracyjnych dla jednego lub kilku województw oraz Sąd Najwyższy z Izbą Administracyjną (art. 5 § 1 p.s.a.), przy czym Sąd Najwyższy miał rozpoznawać skargi na decyzje organów naczelnych (art. 7 § 1 p.s.a.) oraz zagadnienia prawne przedstawione mu przez sądy wojewódzkie (art. 8 § 1 p.s.a.). Planowano więc stworzenie systemu sądownictwa jednoinstancyjnego i dwustopniowego. Co do zasady bowiem nie przewidywano kontroli instancyjnej wyroków sądów wojewódzkich – miały one być ostateczne (art. 48 p.s.a.), a przeciwko nim jedynie I Prezes Sądu Najwyższego i Prokurator Generalny PRL mogli wnieść w ciągu trzech miesięcy rewizję nadzwyczajną, jeśli wyrok został wydany z oczywistym pogwałceniem prawa materialnego albo przepisów proceduralnych na niekorzyść strony (art. 49 p.s.a.). Jednoinstancyjność postępowania sądownoadministracyjnego uzasadniano potrzebą ograniczenia spodziewanego pieniąctwa stron, które – w wypadku niekorzystnego dla nich wyroku sądu wojewódzkiego – dążyłyby do kwestionowania go przed Sądem Najwyższym³⁴. Konieczność natomiast wprowadzenia instytucji rewizji nadzwyczajnej, w tym także od wyroków Sądu Najwyższego – jak wskazano *explicite* w uzasadnieniu projektu – była motywowana spodziewaną niską jakością orzecznictwa sądów administracyjnych w pierwszym okresie ich istnienia³⁵.

Równie istotną kwestią ustrojową analizowaną w trakcie dyskusji nad projektem reaktywacji sądownictwa administracyjnego był problem obsady stanowisk sędziowskich. W piśmiennictwie pojawiło się stanowisko, że w sądach administracyjnych powinni orzekać przede wszystkim prawnicy z praktyką w pracy w administracji publicznej, nie zaś sędziowie sądów powszechnych. Tym ostatnim odmawiano bowiem odpowiedniej wiedzy i doświadczenia niezbędnego do zrozumienia prawnych mechanizmów działania administracji publicznej³⁶. Rozważano również możliwość wprowadzenia do sądów administracyjnych ławników³⁷. Ostatecznie w projekcie p.s.a. zdecydowano się na zasadę rozstrzygania

³² Zob.: T. Bigo, *Trzy sugestie w sprawie sądownictwa administracyjnego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Wrocławskiego im. Bolesława Bieruta – Prawo III” 1958, t. 3, s. 16; J. Stembrowicz, *Tylko...*, s. 9.

³³ Zob.: M. Andrełowicz, *Za kontrolą sądową*, „Prawo i Życie” 1957, nr 8, s. 7; *Nowe sądy...*, s. 4.

³⁴ Uzasadnienie, k. 32. Por.: T. Woner, *Wokół dyskusji nad projektem...*, s. 57.

³⁵ Uzasadnienie, k. 32.

³⁶ Zob.: L. Bar, *Z dyskusji...*, s. 472; J. Litwin, *Czas przystąpić...*, s. 3; J. Stembrowicz, *Tylko...*, s. 9.

³⁷ Zob.: L. Bar, *Z dyskusji...*, s. 472; E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 135; J. Litwin, *Czas przystąpić...*, s. 3.

spraw wyłącznie przez składy złożone z sędziów zawodowych, umożliwiając ubieganie się o stanowisko sędziego sądu administracyjnego zarówno sędziom sądów powszechnych, jak i doświadczonym urzędnikom oraz profesorom uniwersyteckich wydziałów prawa (art. 10 p.s.a.).

Zasadnicze wątpliwości w dyskusji budził zakres kognicji sądu administracyjnego. W doktrynie wyróżnia się trzy jej formuły: klauzulę generalną, klauzulę generalną z wyłączeniami oraz klauzulę enumeratywną³⁸. Aprobata zyskała w szczególności druga koncepcja. Podnoszono bowiem, że w celu zapewnienia efektywności sądowej kontroli administracji należy poddać jej wszystkie decyzje administracyjne, które dotyczą indywidualnych praw i obowiązków obywateli z wyłączeniem niewielkiego zakresu spraw³⁹. Wskazywano tu sprawy podlegające rozstrzygnięciu przez arbitraż, dyscyplinarne, mieszkaniowe, personalne czy wojskowe⁴⁰. Jednocześnie podkreślano konieczność utrzymania odrębnych sądów ubezpieczeń społecznych jako szczególnych sądów administracyjnych, a tym samym – wyłączenia spraw z tego zakresu z właściwości sądownictwa administracyjnego⁴¹. Ponadto pojawiał się pomysł, by – ze względów organizacyjno-finansowych – ograniczyć kognicję sądów administracyjnych w niektórych sprawach klauzulą temporalną, obejmującą pierwsze lata funkcjonowania sądownictwa administracyjnego⁴². Ostatecznie w projekcie z 1958 roku przyjęto koncepcję, według której sądy administracyjne są powołane do orzekania o legalności wszystkich decyzji wydanych przez organy administracji państwowej, a stanowiących o indywidualnych uprawnieniach i obowiązkach (art. 1 § 1 p.s.a.) z wyjątkiem spraw karno-administracyjnych, karno-skarbowych, poddanych kognicji innych sądów, komisji arbitrażowych, komisji dyscyplinarnych, aktów organów administracji skierowanych do podległych im państwowych organów, przedsiębiorstw i instytucji (art. 6 § 1 p.s.a.). Jednocześnie wyraźnie wyłączono z kognicji sądów administracyjnych badanie ważności ustaw i dekretów (art. 2 § 1 p.s.a.), pozostawiając wyjątkowo możliwość badania innych przepisów, o charakterze podustawowym (art. 2 § 2 p.s.a.). Nawet one nie mogłyby być jednak przedmiotem samoistnej kontroli ze strony sądu administracyjnego⁴³. Z obawy przed zbyt dużym wpływem skarg wprowadzono jednak – w art. 72 § 2 p.s.a. – zasadę, że decyzje wydane przed dniem wejścia ustawy w życie nie podlegają zaskar-

³⁸ Zob.: L. Bar, *Z dyskusji...*, s. 471; L. Bar, J. Stembrowicz, *O potrzebie sądowej kontroli...*, s. 115–116.

³⁹ Zob.: M. Andrełowicz, *Za kontrolą...*, s. 7; L. Bar, J. Stembrowicz, *O potrzebie sądowej kontroli...*, s. 116; J. Litwin, *Czas przystąpić...*, s. 3; *Nowe sądy...*, s. 4; *Przebieg prac...*, s. 2; T. Woner, *Wokół dyskusji nad projektem...*, s. 57, 62.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Zob.: L. Bar, *Z dyskusji...*, s. 472; E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 138.

⁴² *Ibidem*, s. 131.

⁴³ Uzasadnienie, k. 21.

zeniu w trybie przewidzianym przez p.s.a⁴⁴. Kognicja sądów administracyjnych obejmowała również orzekanie w sprawach skarg na tzw. milczenie administracji. W trakcie dyskusji poprzedzającej przygotowanie projektu p.s.a. instytucja ta była przedmiotem sporu. Z jednej strony podkreślano jej walory związane z zabezpieczeniem praworządności⁴⁵, z drugiej zaś podnoszono, że w istocie stanowiłaby ona niepożądany wyjątek w kasacyjnym modelu rozstrzygania spraw przez sądy administracyjne⁴⁶. Ostatecznie w projekcie p.s.a. wprowadzono rozwiązanie zakładające domniemanie decyzji negatywnej w przypadku niezafatwienia sprawy w terminie, co umożliwiałoby zaskarżenie jej do sądu administracyjnego na ogólnych zasadach. Odniesiono ją jednak wyłącznie do decyzji wydawanych przez organ II instancji. Jak wyjaśniono w uzasadnieniu projektu, środek ten miał służyć przede wszystkim w przypadkach obciążenia obowiązkiem bez podstawy prawnej przez I instancję, gdy odwołanie nie ma mocy wstrzymującej, a instancja odwoławcza go nie zafatwia⁴⁷.

Z zagadnieniem właściwości sądów administracyjnych pośrednio wiąże się także inna istotna kwestia, która była szeroko analizowana w doktrynie podczas dyskusji nad reaktywacją sądownictwa administracyjnego. Ówczesni autorzy dość powszechnie wyrażali obawę, że stworzenie mechanizmu sądowej kontroli administracji stanie się instrumentem stymulującym rozwój pieniactwa⁴⁸. Dlatego rozważano różne sposoby, które miały ograniczyć dostępność postępowania sądownoadministracyjnego. Pojawiły się tu różne koncepcje⁴⁹. Rozważano obligatoryjność udziału prokuratura we wniesieniu skargi⁵⁰, powołanie społecznych komisji przy wojewódzkich radach narodowych, do których zadań należałoby odwożenie obywateli od składania skarg w przypadkach, gdy byłoby to oczywiście niezasadne⁵¹, a także wprowadzenie przymusu adwokackiego⁵². Żadne ze wspomnianych rozwiązań nie znalazło się jednak w projekcie z 1958 roku. W kategoriach ograniczenia dostępu do sądu administracyjnego można natomiast traktować wprowadzenie obowiązku wniesienia opłaty od skargi (art. 59 § 1 p.s.a.). Na rozwiązanie to zdecydowano się, choć w analizowanej dyskusji pojawił się postulat, by postępowanie przed sądem administracyjnym było bezpłatne⁵³. Ograniczenie to było łagodzone możliwością ubiegania się przez skarżą-

⁴⁴ Uzasadnienie, k. 19.

⁴⁵ Zob.: E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 129.

⁴⁶ Por.: J. Kopera, *Kilka uwag...*, s. 3.

⁴⁷ Uzasadnienie, k. 23.

⁴⁸ Zob. np.: J. Starościak, *Spór z nieujawnionym...*, s. 2. Inne stanowisko prezentował w tym zakresie: E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 132.

⁴⁹ Krytycznie o tych rozwiązaniach: T. Woner, *Wokół dyskusji nad projektem...*, s. 64.

⁵⁰ *Skargi i zażalenia a kontrola sądowa*, „Prawo i Życie” 1956, nr 6, s. 3.

⁵¹ J. Litwin, *Czas przystąpić...*, s. 3; *Skargi i zażalenia...*, s. 3; J. Starościak, *Spór z nieujawnionym...*, s. 2.

⁵² L. Bar, *Z dyskusji...*, s. 471; J. Litwin, *Problematyka sądownictwa...*, s. 18.

⁵³ E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 133.

cego o zwolnienie od kosztów sądowych ze względu na jego sytuację materialną (art. 63–64 p.s.a.).

Kluczowym zagadnieniem w każdej procedurze sądowej jest instytucja strony postępowania. W dyskusji poprzedzającej przygotowanie projektu p.s.a. rozważano w szczególności, w jaki sposób skonstruować uprawnienie do wniesienia skargi. W tym zakresie problemem było w szczególności pogodzenie dwóch dążeń: typowej dla prawa socjalistycznego tendencji do ochrony prawa przedmiotowego z – wiązaną w literaturze tego okresu z doktryną burżuazyjną – ochroną prawa podmiotowego jednostki⁵⁴. *A limine* odrzucano możliwość skonstruowania skargi do sądu administracyjnego jako *actio popularis*⁵⁵, choć pojawiło się stanowisko, że takie rozwiązanie będzie możliwe w przyszłości⁵⁶. Większość autorów była zgodna, że niezbędne jest oparcie legitymacji skargowej czynnej na teorii prawa podmiotowego⁵⁷. Jednocześnie akcentowali, że w warunkach państwa socjalistycznego wymaga ona pewnych modyfikacji, które będą zmierzały do zabezpieczenia przez sąd administracyjny ochrony całego porządku prawnego, bez względu na naruszenie czyjegokolwiek prawa podmiotowego⁵⁸. Stąd też ostatecznie w projekcie p.s.a. przyjęto, że prawo zaskarżenia decyzji służy temu, kto twierdzi, że decyzja narusza jego uprawnienia lub nakłada na niego obowiązek bez podstawy prawnej oraz temu, kto twierdzi, że organ administracyjny nie wydał w przepisany terminie decyzji rozstrzygającej jego roszczenia prawne (art. 13 § 1 p.s.a.). Zdecydowano się więc na ujęcie subiektywne legitymacji skargowej. Miało to służyć jak najszerszemu zagwarantowaniu dostępu do sądu administracyjnego⁵⁹. Jednocześnie uprawnienie do zaskarżania decyzji miało przysługiwać prokuratorowi, gdy ten twierdził, że narusza ona przepisy prawa (art. 13 § 2 p.s.a.). W uprawnieniu prokuratora upatrywano środek ochrony obiektywnego porządku prawnego⁶⁰. Jednocześnie legitymacji skargowej nie posiadały – mimo zgłaszanych postulatów – organizacje społeczne⁶¹. W konsekwencji stronami postępowania sądownoadministracyjnego – stosownie do art. 23 § 1 p.s.a. – miały być: skarżący; organ administracyjny, który wydał zaskarżoną decyzję (organ pozwany); prokurator, jeśli zgłosił wstąpienie do sprawy; osoby, na których niekorzyść skarżący żąda uchylecia decyzji (uczestnicy postępowania), dopuszczane do udziału w sprawie na ich wniosek, na wniosek innej strony lub z urzędu (art. 23 § 2 p.s.a.).

⁵⁴ Zob.: E. Iserzon, *Fundamentum...*, s. 157.

⁵⁵ Zob.: T. Bigo, *Trzy sugestie...*, s. 7.

⁵⁶ E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 136.

⁵⁷ *Ibidem*; J. Starościak, *Kontrola sądowa...*, s. 1083.

⁵⁸ *Ibidem*. Zob. też: T. Bigo, *Trzy sugestie...*, s. 7.

⁵⁹ J. Litwin, *Czas przystąpić...*, s. 3.

⁶⁰ E. Iserzon, *Fundamentum...*, s. 159; Z. Leoński, *Nadzór prokuratorski...*, s. 88; E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 136; J. Starościak, *Kontrola sądowa...*, s. 1083.

⁶¹ Zob.: *Przebieg prac...*, s. 2; J. Stembrowicz, *Tylko...*, s. 9.

Przedmiotem dyskusji był także sam model orzekania przez sąd administracyjny. Rozważano bowiem oba sposoby rozstrzygania: kasacyjny oraz reformatorski. W literaturze większość autorów opowiadała się za oparciem kompetencji orzeczniczej sądów administracyjnych na modelu pierwszym. Uznawano, że powinny one orzekać na podstawie ustaleń poczynionych w postępowaniu przez organ administracji, a ich kompetencja musi ograniczać się jedynie do uchylecia zaskarżonej decyzji, utrzymania jej w mocy lub pozostawienia skargi bez rozpoznania⁶². Przeciwno modelowi kasacyjnemu podnoszono jednak, że może on spowodować zbytnią przewlekłość w ostatecznym załatwieniu sprawy. Dlatego pojawiło się stanowisko, by sąd administracyjny był uprawniony do zatwierdzenia zaskarżonej decyzji, jej zmiany bądź uchylecia. Postulowano więc stworzenie swoistego systemu mieszanego, kasacyjno-reformatorskiego⁶³. Postulat merytorycznego rozstrzygania sprawy przez sąd administracyjny⁶⁴ odnoszono przede wszystkim do spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych oraz przypadków rozpoznawania skarg na bezczynność administracji⁶⁵. Ostatecznie w projekcie p.s.a. wprowadzono czysty kasacyjny model rozstrzygania. Stosownie do art. 38 § 1 p.s.a. sąd administracyjny miał orzekać na podstawie stanu faktycznego wynikającego z akt, którymi organ pozwany rozporządzał przy wydawaniu zaskarżonej decyzji, przy czym sąd – zgodnie z art. 38 § 2 p.s.a. – nie mógł uwzględniać faktów ani dowodów, które nie były powołane w toku postępowania administracyjnego. Sąd miał rozpoznawać sprawę w granicach wniosków skargi (art. 39 § 1 p.s.a.), ale jednocześnie był zobowiązany z urzędu brać pod uwagę, czy nie zachodzą ustawowe podstawy uchylecia decyzji (art. 39 § 2 p.s.a.). Jak wskazywał Emanuel Iserzon, rozwiązanie to w założeniu miało służyć niejako złagodzeniu regulacji art. 13 § 1 p.s.a., który posługiwał się subiektywną koncepcją interesu prawnego we wniesieniu skargi, a zatem skupiał się przede wszystkim na ochronie praw podmiotowych jednostki⁶⁶. A – jak już podkreślano – w ustroju socjalistycznym podstawowym celem wymiaru sprawiedliwości miało być zabezpieczenie ujmowanego obiektywnie porządku prawnego. Jednocześnie wprowadzono zasadę, że sąd administracyjny miał rozstrzygać sprawę wyrokiem (art. 36 p.s.a.), którym mógł albo skargę uwzględnić i uchylić zaskarżoną decyzję, albo skargę oddalić i decyzję utrzymać w mocy. Jeśli natomiast po uchyleciu wynikłaby potrzeba wydania nowego aktu, organ pozwany obowiązany miał być do dokonania tego w ciągu sześciu tygodni (art. 44 § 1 p.s.a.), będąc jednocześnie związany zapatrywaniem prawnym sądu zawartym w uzasadnieniu (art. 44 § 2 p.s.a.).

⁶² Zob.: T. Woner, *Wokół dyskusji nad projektem...*, s. 63.

⁶³ L. Bar, *Z dyskusji...*, s. 471.

⁶⁴ Zob.: E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 129; J. Stembrowicz, *Tylko...*, s. 9.

⁶⁵ Zob.: E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 129.

⁶⁶ E. Iserzon, *Fundamentum...*, s. 159. Rozwiązanie takie postulował także: E. Modliński, *O sądownictwie administracyjnym...*, s. 138.

Ważny element modelu postępowania sądownoadministracyjnego uregulowanego w projekcie p.s.a. wynikał z art. 65 p.s.a. Przepis ten statuował generalne odesłanie do Kodeksu postępowania cywilnego w zakresie nieuregulowanym w ustawie. Rozwiązanie to przyjęto – jak podano w uzasadnieniu – ze względu na brak odrębności między instytucjami procesu cywilnego i postępowania sądowno-administracyjnego w kwestiach innych niż bezpośrednio unormowane w p.s.a.⁶⁷.

5. Zespół Sądownictwa Administracyjnego Komisji Kodyfikacyjnej zakończył prace w styczniu 1958 roku. Projekt ten nie został przekazany Radzie Ministrów ani sejmowej Komisji Wymiaru Sprawiedliwości. Nie zaprezentowano również opinii publicznej, ograniczając się jedynie do przedstawienia podstawowych założeń na łamach „Prawa i Życia”⁶⁸. Jak można sądzić, było to działanie celowe. Wpisywało się ono bowiem w zauważalną w życiu społecznym i politycznym od końca 1957 roku tendencję do odchodzenia od wolnościowych i demokratycznych postulatów zgłaszanych w okresie Października 1956 roku⁶⁹. W tym czasie osłabło również zainteresowanie problemem reaktywacji sądownictwa administracyjnego na łamach prasy prawniczej. O ostatecznym fiasku tej koncepcji przesądziło w 1959 roku. Zenon Kliszko – ówczesny wicemarszałek Sejmu i członek Biura Politycznego KC PZPR – na V Zjeździe Zrzeszenia Prawników Polskich, który odbył się w maju 1959 roku, podkreślił wyraźnie, że obecnie nie ma praktycznej możliwości zrealizowania postulatu powołania sądów administracyjnych. Jako przyczyny wskazał: chaos w przepisach prawa administracyjnego – w szczególności niezakończenie prac nad nową kodyfikacją postępowania administracyjnego – oraz brak wykwalifikowanych kadr sędziowskich⁷⁰. Znamienna była w tym kontekście uchwała Zjazdu, w której wyrażono stanowisko, że wobec niemożliwości wprowadzenia obecnie sądownictwa administracyjnego należy ulepszyć i w pełni wykorzystać istniejące dotychczas formy kontroli legalności działań administracji – skargi i zażalenia czy nadzór ogólny prokuratury⁷¹. Na reaktywację sądownictwa administracyjnego przyszło czekać do 1980 roku⁷².

⁶⁷ Uzasadnienie, k. 32.

⁶⁸ *Przebieg prac...*, s. 2. Część założeń została również zaprezentowana w artykule: E. Iserzon, *Fundamentum...*, s. 167 i n. oraz T. Woner, *Wokół dyskusji nad projektem...*

⁶⁹ Zob.: M. Wyrzykowski, *Sądownictwo administracyjne...*, s. 37.

⁷⁰ Z. Kliszko, *Sądownictwo polskie odgrywa poważną rolę w budownictwie socjalizmu*, „Trybuna Ludu” z 25 maja 1959 r., s. 3.

⁷¹ Zob.: J. Paliwoda, *Nadzór ogólny prokuratury a sądownictwo administracyjne*, „Nowe Prawo” 1960, nr 1, s. 42.

⁷² Ustawa z 31 stycznia 1980 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym oraz o zmianie ustawy z 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. nr 4, poz. 8.

**THE ATTEMPT OF REACTIVATION OF ADMINISTRATIVE COURTS
IN POLAND DURING THE YEARS 1956–1959
(AROUND THE DRAFT BILL – THE LAW ON ADMINISTRATIVE
COURTS OF 1958)**

Summary

The article presents conducted during the years 1956–1959 in the literature of Polish administrative law discussion on the need of reactivation the administrative courts in Poland and proposed ways to achieve it. At the same time – for the first time in the literature – the article shows a detailed regulations of the Law on the administrative courts prepared in 1958 by the Commission of Codification. In the text it was discussed the justification of the project, reasons of its preparation and also – of its failure. The analysis of regulations proposed in this draft bill and discussion, that was connected with it, is now particularly relevant in the context of the being prepared revision of the Law on proceedings before administrative courts.

Tomasz Giaro
Uniwersytet Warszawski

TRANSFERS VON TRADITIONEN. ZUM RECHTSWECHSEL AUF DEM BALKAN

1. OSTROM – BYZANZ – BALKAN – SÜDOSTEUROPA

Das postpositivistische Rechtsdenken – das sich nicht mehr auf Gesetze als Rechtsquellen beschränkt – hat in juristischen Traditionen das geeignete Werkzeug nicht nur für die geltendrechtliche, sondern auch für die rechtshistorische Reflexion gefunden¹. Nicht alle Traditionen verlaufen aber so geradlinig wie die *western legal tradition* in ihrem Kernbereich. Im Rahmen ihrer Sub-Traditionen finden nämlich häufig Rechtstransfers größeren und kleineren Umfangs statt, die frühere Entwicklungslinien brechen.

Das europäische Beispiel eines solchen Traditionsbruchs bildet die Rechtstradition Ostmitteleuropas, insbesondere Polens, dessen Rechtsordnung infolge der Teilungen des Landes Ende des 18. Jahrhunderts vollständig ausgewechselt wurde. Ein weitaus radikalerer Systemwechsel ereignete sich jedoch in Südosteuropa während des späten 19. und des frühen 20. Jahrhunderts². Nachstehend wird versucht, diesen spektakulären Vorgang in seiner Beziehung zu anderen juristischen Teiltraditionen Europas zu rekonstruieren.

Südosteuropa im rechtskulturellen Sinn ist im letzten Ergebnis ein Produkt der Spaltung des römischen Reiches in den östlichen und westlichen Teil, die endgültig nach dem Tode des Kaisers Theodosius des Großen (347–395) im Jahre 395 erfolgte. Das Große Kirchenschema von 1054 bekräftigte lediglich die bereits bestehende Ost-West-Teilung, die sich nunmehr auf Gesamt Europa bezog. Das Jahr 1453 bildet das nächste Symboldatum in der Geschichte Südosteuropas, mit

¹ T. Giaro, *Modernisierung durch Transfer*, [in:] T. Giaro [ed.], *Rechtskulturen des modernen Osteuropa. Modernisierung durch Transfer im 19. und frühen 20. Jahrhundert*, Frankfurt a. M. 2006, S. 275–281.

² Zum Begriff: D. Müller, *Southeastern Europe as a Historical Meso-Region*, „European Review of History” 10.2 (2003), S. 393–408.

welchem die Zeit der „europäischen Türkei“ – dem Pendant zum „europäischen Russland“ im Osten des Kontinents – begann³.

Selbst der bisher am meisten verbreitete Name der südosteuropäischen Meso-Region: „Balkan“, der im Türkischen ungefähr „bewaldeter Berg“ bedeutet, und seit Anfang des 19. Jahrhunderts für die gesamte Halbinsel verwendet wird, ist vermutlich türkischer Herkunft. Bis zum Berliner Kongress von 1878 spielten auch die für Balkan am häufigsten verwendeten Alternativbezeichnungen, wie „Türkei-in-Europa“, „Europäisch-Osmanisches Reich“, „Europäische Levante“ und „Orientalische Halbinsel“, auf die maßgebende osmanische Präsenz an⁴.

Die Balkanländer kämpfen bis heute gegen ihre Zurückgebliebenheit, als deren historische Hauptursachen gewöhnlich sowohl die „byzantinisch-orthodoxe“ als auch die „osmanisch-islamische“ Tradition identifiziert werden⁵. Man erwähnt gelegentlich den frühen „Verlust“ des antiken Erbes, das bis zum 19. Jahrhundert auf das Abendland begrenzt blieb, und erst dann nach Südosteuropa „reexportiert“ wurde⁶. In der Tat gehörten die Balkangebiete zu Randzonen des Imperium Romanum, wo es im Mittelalter keine wirkliche Aneignung des römischen Rechts durch Rezeption gab. Eine Ausnahme war Ragusa (Dubrovnik) und andere dalmatisch-istrische Stadtrepubliken, deren lateinische Statute seit dem 13. Jahrhundert von römischem Recht beeinflusst sind⁷.

Der Begriff der Tradition reicht weiter als der des Rechtssystems. Beim Rückgriff auf Traditionen müssen also auch andere Normenordnungen, insbesondere die Religion, berücksichtigt werden. Die westliche Tradition beruhte zunächst auf einer Synthese des römischen Rechts und des Christentums, die vom italienischen Rechtshistoriker Biondo Biondi als „christliches römisches Recht“ (*diritto romano cristiano*) bezeichnet wurde⁸; dann auf einer Synthese des römischen Reichsrechts mit dem lokalen germanischen Volksrecht. Neben dem römischen gab es das christliche kanonische Recht, welches als „beide Rechte“ (*utriusque ius*) zusammen das europäische gemeine Recht (*ius commune*) bildeten⁹.

³ A. Vezenkov, *History against Geography: Should we Always Think of the Balkans as Part of Europe?*, <http://www.kakanien.ac.at/beitr/balkans/AVezenkov1.pdf>, S. 2.

⁴ M. Todorova, *Die Erfindung des Balkans. Europas bequemes Vorurteil*, Darmstadt 1999, S. 48–49; U. Brunnbauer, *Europa und der Balkan. Fremd- und Selbstzuschreibungen*, Osteuropa-Institut Vorlesung „Einführung in die Geschichte Südosteuropas“ (PDF), S. 3–4.

⁵ H. Sundhaussen, *Europa Balcanica*, „Geschichte und Gesellschaft“ 25 (1999), S. 646–648; dagegen M. Todorova, *Der Balkan als Analysekategorie*, „Geschichte und Gesellschaft“ 28 (2002), S. 486.

⁶ H. Sundhaussen, *Europa Balcanica*..., (oben Fn. 5), S. 640–641.

⁷ M. Petrak, *Il diritto romano nella Croazia contemporanea*, „Diritto e Storia“ 2 (2003), S. 1–2; M. Petrak, *The Significance of the ius commune in the Contemporary Croatian Legal System*, „Slovenian Law Review“ 4 (2007), S. 171–172.

⁸ B. Biondi, *Il diritto romano cristiano*, Bd. I–III, Milano 1952–1954, *passim*.

⁹ M. Bellomo, *The Common Legal Past of Europe 1000–1800*, Washington 1995, S. 149–202.

Während Ostrom von der hellenistischen Tradition des Gotteskaisertums dauerhaft geprägt blieb, erfolgte im westlichen Christentum durch das kanonische Recht eine starke Verrechtlichung des Verhältnisses zwischen Mensch und Gott, die beinahe in die Gestalt einer Vertragsbeziehung einmündete und seitdem als Quintessenz der rechtlich-politischen Kultur des Westens gilt. In diesem Sinne gehört Russland zum christlichen Europa, doch nicht zum Gebiet des römischen Rechts und der römischen Kirche und damit des Abendlandes¹⁰. Ebenso wenig kann Griechenland – in diesem engeren Sinne – als abendländisch qualifiziert werden¹¹.

2. DAS BYZANTINISCHE RECHT UND SEINE REZEPTION

Die von der Religion potenzierte Stärke des byzantinischen Staats ermöglichte den endgültigen Erfolg der bereits von Theodosius II (401–450) eingeleiteten Kodifikationsarbeiten. So führte in den Jahren 528–534 der oströmische Kaiser Justinian (482–565) die erste vollständige Kompilation des römischen Rechts durch. Sie bestand hauptsächlich aus den okzidental Elementen der doppelten Reichsordnung und ist somit ein Produkt der ersten Rezeption des weströmischen Rechts inmitten der griechisch sprechenden Welt des Ostens. Jedoch wurde Justinians Kompilation in Byzanz erst dreieinhalb Jahrhunderte später, nämlich um das Jahr 888, in Gestalt der „Basiliken“ vollkommen gräzisiert¹².

Fast gleichzeitig erfolgte – auf einer breiteren territorialen Basis – die Slawisierung des byzantinischen Rechts als Begleiterscheinung der Christianisierung der slawischen Völker von Konstantinopel aus, wo sich das Zentrum der orthodoxen Kirche befand. Der Gebrauch der lokalen (altkirchen)slawischen Sprache garantierte dem byzantinischen Recht auf dem Balkan eine Volksnähe, die dem gelehrten Recht des Westens fehlte. Diese Übersetzungen waren aber nur um den Preis der Kürzung, Exzerpierung und Vereinfachung der justinianischen Rechtsquellen möglich. Das Produkt dieses Prozesses waren kurze Rechtskatechismen und Auszüge aus Auszügen, denen der Reichtum der römischen Kasuistik abging.

In der Konsequenz erwiesen sich die Slawen als unfähig, ebenso wie früher die Byzantiner in Bezug auf das römische Recht, jene Form von Synthese zwischen dem fremden und dem lokalen Recht zu erzeugen, welche die westliche

¹⁰ F. von Halem, *Recht oder Gerechtigkeit?*, Köln 2004, S. 16–17, 65; C. Goehrke, *Transformationschancen und historisches Erbe: Versuch einer vergleichenden Erklärung*, [in:] C. Goehrke, S. Gilly [eds.], *Transformationschancen und historisches Erbe in den Staaten des europäischen Ostens*, Lang 2000, S. 668, 692.

¹¹ H. Sundhaussen, *Die Wiederentdeckung des Raums*, [in:] *Festschrift Edgar Hösch*, München 2005, S. 32.

¹² M. T. Fögen, *Diritto bizantino in lingua latina*, „Index“ 23 (1995), S. 255–257.

Rezeption charakterisierte. Das lokale Recht, das größtenteils nicht aufgezeichnet und deshalb nicht romanisiert war, gedieh in seiner traditionellen Gestalt. Beispielsweise das alte hellenistische Vorkaufsrecht (*protimesis*) zugunsten von mitbesitzenden Verwandten und Nachbarn¹³, blieb in Griechenland während der gesamten Osmanenzeit anwendbar und wurde erst 1856 durch ein modernes Gesetz abgeschafft¹⁴. Ebenso wenig wie Russland kannte auch Südosteuropa ein einheimisches fachjuristisches Schrifttum und einen Juristenstand¹⁵.

Mangels Autonomie des Rechts und Professionalisierung des Rechtsstabs fehlte im byzantinischen Einflussbereich ebenfalls – vielleicht mit der einen Ausnahme der Kanonistik¹⁶ – eine Dogmatik westlichen Typs. Dementsprechend war die effektive Geltung, ja die genaue Kenntnis des römisch-byzantinischen Rechts bei den missionierten Slawen und den übrigen Völkern Südosteuropas eher gering. Das einzige Vehikel dieses Rechts war die orthodoxe Kirche, welche Gesetz, Recht, Religion und Moral zu vermengen pflegte. Damit blieb dem Osten die Chance einer Verwissenschaftlichung oder Intellektualisierung des lokalen Rechts, die den Kern der westlichen Rezeption bildete¹⁷, versperrt.

In Bezug auf sein normatives Substrat war das byzantinische Recht grundsätzlich ein griechisch verarbeitetes *ius romanum*, doch unterschied sich schon der Rezeptionsgegenstand von dem des Westens. Rezipiert wurden auf dem Balkan, ebenso wie in Russland, außer den kirchenrechtlichen *Nomocanones* bloße Auszüge wie die *Ecloga* und das *Prochiron* sowie Epitomen der Basiliken in altkirchenslawischer Sprache. Auf dem Gebiet der griechischen Rechtskultur galt seit 1345 die *Hexabiblos*, ein Gesetzeshandbuch in sechs Büchern, das eine verkürzende Kompilation der Basiliken darstellte¹⁸. Dementsprechend war die östliche Rezeption insgesamt quellenfremd, rein symbolisch und zu einer praktischen Anwendung ungeeignet.

¹³ E. Papagianni, *Vorkaufsrecht und Verwandtschaft*, [in:] D. Simon [ed.], *Eherecht und Familiengut in Antike und Mittelalter*, München 1992, S. 147–160.

¹⁴ S. Vryonis Jr., *The Byzantine Legacy in the Formal Culture of the Balkan Peoples*, [in:] J. J. Yiannias [ed.], *The Byzantine Tradition after the Fall of Constantinople*, Charlottesville–London 1991, S. 21–25, 28.

¹⁵ T. Giaro, *Legal Tradition of Eastern Europe. Its Rise and Demise*, „Comparative Law Review“ 2.1 (2011), S. 11–12.

¹⁶ D. Nikoltchev, *The Church Law and the Civil Law in Byzantium: Two Parts of One Legal Order*, „Ius Canonicum“ 84 (2002), S. 621–627.

¹⁷ M. Avenarius, *Verwissenschaftlichung als sinnhafter Kern der Rezeption*, [in:] O. Behrends, E. Schumann [eds.], *Franz Wieacker. Historiker des modernen Privatrechts*, Göttingen 2010, S. 119–180.

¹⁸ K. Maksimovič, *Byzantinische Rechtsbücher und ihre Bedeutung für die Rechtsgeschichte Osteuropas*, [in:] T. Giaro [ed.], *Rechtskulturen des modernen Osteuropa. Modernisierung durch Transfer im 19. und frühen 20. Jahrhundert*, Frankfurt a. M. 2006, S. 1–32.

3. DAS OSMANISCHE ZEITALTER

Mitte des 14. Jahrhunderts setzten die osmanischen Türken ihren Vormarsch in Südosteuropa an. Im Jahre 1453 machten sie seinem „byzantinischen Jahrtausend“ endgültig ein Ende. Die Epoche der „europäischen Türkei“ brach an. Die Osmanen waren weit davon entfernt, ihre Rechtsinstitute den Balkanvölkern aufzudrängen, denn beim islamischen Recht handelte sich um eine religiös bestimmte Normenordnung, die für Muslime vorbehalten blieb. Deswegen konnte auch auf dem Balkan während der osmanischen Zeit auf lokalem Niveau die orthodoxe Kirche als Ersatz für die ehemaligen Herrschaftsstrukturen fungieren¹⁹.

Es fand also kein nennenswerter Rechtstransfer vom Osmanenreich nach Südosteuropa statt. Die wenigen rezipierten Institute des Privatrechts sind die Berechtigung zum Gebrauch einer verpfändeten Immobilie ohne deren Früchte auf die Schuld anzurechnen; die *amanet* als Sorgepflicht des Verwahrers, die ungefähr der römischen *custodia* entsprach, und das *tapija*-System des Grundregisters. Die Osmanenherrschaft hat jedoch die Rechte der Balkanvölker – wieder mit der Ausnahme der dalmatisch-istrischen Munizipalverfassungen – vom westlichen *ius commune* erfolgreich abgeriegelt, weshalb sie auch nur in einer „mumifizierten“ Gestalt überdauern konnten²⁰.

Außer dieser negativen Hinterlassenschaft der Osmanen auf dem Balkan wird im juristischen Schrifttum des Westens kaum eine positive erwähnt, was seinen Grund vermutlich darin hat, dass sich die osmanisch-islamische Tradition mehr noch als die byzantinisch-orthodoxe als Gegensatz zur westlichen Kultur begriff. Das islamische Recht verstand sich nämlich stets direkt als Interpretation einer von Gott im Akt der Offenbarung gesetzten Norm. Trotzdem erfuhr das Osmanenreich zunehmend Rechtstransfers vonseiten der byzantinischen und dann auch vonseiten der westlichen Tradition²¹.

Freilich wird die Rückständigkeit des Balkans gewöhnlich mehr noch dem osmanischen als dem byzantinischen Erbe zugeschrieben. Jedoch wird dabei, wie Holm Sundhaussen treffend bemerkt, zweierlei übersehen. Erstens bahnte sich die Kluft zwischen dem Westen und dem Südosten Europas bereits in der vorosmanischen Zeit in Gestalt der Rivalität der zwei römischen Kaiserreiche und der beiden Patriarchate von Rom und Konstantinopel an, und zweitens beschränkten

¹⁹ J. Kirov, *Prolegomena zu einer Rechtsgeschichte Südosteuropas*, „Rechtsgeschichte“ 18 (2011), S. 147–148.

²⁰ G. Benacchio, *La circolazione dei modelli giuridici tra gli Slavi del Sud (Sloveni, Croati, Serbi)*, Padova 1995, S. 70–71.

²¹ R. Potz, *Islamisches Recht und europäischer Rechtstransfer*, Europäische Geschichte Online 2011 (PDF), S. 19–21.

auch andere Regionen Europas, insbesondere Russland, einen eigenen, vom Westen abweichenden Weg, ohne osmanisch beeinflusst zu sein²².

Weil die Osmanen mit der Zeit zahlreiche byzantinische Einrichtungen übernahmen, war im Endergebnis „das osmanische Erbe – so scharfsinnig derselbe Sundhaussen – zu einem erheblichen Teil das byzantinische Erbe“²³. Einige Forscher reduzieren das osmanische Wirtschafts- und Gesellschaftssystem sogar auf eine bloße „Neukostümierung“ des byzantinischen²⁴. In Griechenland hatten die altbyzantinischen Einrichtungen des Boden-, Handels- und Seerechts die 400 Jahre Osmanenherrschaft überdauert, um erst dem Transfer moderner Gesetze aus dem Westen zu weichen²⁵. Die *Hexabiblos* wurde erst durch das griechische Zivilgesetzbuch von 1946 aufgehoben.

4. REZEPTION DES WESTLICHEN RECHTS

Seit Anfang des 19. Jahrhunderts verfolgten die neuen Staaten der vom Osmanenreich allmählich geräumten Region die westlich vorgeprägte Aufgabe der Nationenbildung. Dies war ermöglicht worden durch die freiwillige Rezeption sowohl legislativer als auch dogmatischer Modelle, die von Paris, Rom und Madrid ebenso wie von Berlin, Budapest und Wien bereitgestellt wurden. Sogar Moskau, unter dessen Kuratel die Balkanländer teilweise gerieten, versorgte sie mit westlichen Rechtsmodellen, die in Russland selbst aber keine gesetzliche Weihe fanden²⁶. Man begann auch mit der Gründung von Universitäten, die in Südosteuropa bis Mitte des 19. Jahrhunderts fehlten. So nahmen Rechtsfakultäten erst 1837 in Athen, 1860 in Jassy, 1864 in Bukarest, 1872 in Cluj (Klausenburg), 1874 in Zagreb (Agram), 1892 in Sofia und 1905 in Belgrad den Betrieb auf²⁷.

Da der Zustand der unter den Osmanen „mumifizierten“ lokalen Gewohnheiten einem rechtlichen Vakuum glich, griff Südosteuropa zur Rezeption nicht nur des okzidentalen Privatrechts, sondern auch des öffentlichen Rechts²⁸. Auffallend ist insbesondere die Verbreitung der vom niederländischen Grundgesetz (1815) und von der französischen *charte constitutionnelle* (1830) inspirierten belgischen Verfassung von 1831, charakterisiert durch das Prinzip der Volkssouve-

²² H. Sundhaussen, *Die Wiederentdeckung des Raums...* (oben Fn. 11), S. 31–32.

²³ H. Sundhaussen, *Der Balkan: Ein Plädoyer für Differenz*, „Geschichte und Gesellschaft“ 29 (2003), S. 619.

²⁴ C. Goehrke, *Transformationschancen und historisches Erbe...*, 671.

²⁵ T. Giaro, *Modernisierung durch Transfer...* (oben Fn. 1), S. 316.

²⁶ T. Giaro, *Westen im Osten*, „Rechtsgeschichte“ 2 (2003), S. 132–133.

²⁷ T. Giaro, *Modernisierung durch Transfer...* (oben Fn. 1), S. 285.

²⁸ Zum letzteren: D. Djordjevic, *Foreign Influences on Nineteenth-Century Balkan Constitutions*, [in:] *Papers for the 5th Congress of Southeast European Studies*, Columbus 1984, S. 72–102.

ränität, Grundrechte und Gewaltenteilung bei gemeinsamer Gesetzgebung durch den König und die Parlamentskammern. Dieses Modell der liberalen parlamentarischen Monarchie wurde 1844 und 1864 von Griechenland, 1866 von Rumänien, das die getreueste Kopie der belgischen Verfassung produzierte, 1869 und 1888 von Serbien, 1879 von Bulgarien sowie 1905 von Montenegro übernommen.

Demgegenüber schöpften die privat- und strafrechtliche Kodifikationen des Balkan²⁹ aus diversen Quellen. In Griechenland wurde der napoleonische *code de commerce* schon vor dem Befreiungskrieg von 1821 angewendet, während als Zivilrecht im Jahre 1828 die byzantinische *Hexabiblos* bestätigt wurde³⁰. Das griechische StGB von 1834 richtete sich nach dem bayerischen Modell Paul J.A. Feuerbachs, die StPO von 1834 war französisch und die ZPO vom gleichen Jahr auch deutsch beeinflusst. Kontakte mit der deutschen Rechtsdogmatik gab es während der sog. Bavarokratie des Königs Otto von Wittelsbach (1833–1862). In der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts dank den deutschen und in Deutschland ausgebildeten griechischen Professoren wuchs der Einfluss der Pandektistik.

Das in der napoleonischen Zeit an Frankreich orientierte Serbien³¹ konzipierte sein ZGB von 1844 gleichwohl im Anschluss an das österreichische ABGB, ob schon einige einheimische Rechtsinstitute wie das Hauseigentum der Großfamilie (*zadruga*), beibehalten wurden. Als dann zwischen 1850 und 1870 Frankreich wieder zur ersten kontinentalen Macht aufstieg, wandte sich Serbien dem französischen Recht erneut zu. Schon sein HGB von 1860 richtete sich nach dem napoleonischen Vorbild, ebenso wie das StGB vom gleichen Jahr als eine Rezeption des preußischen StGB von 1851 mindestens indirekt dem französischen Modell folgte. Endgültig wurde die Abhängigkeit von Frankreich zugunsten Deutschlands, ebenso wie in Griechenland, erst Ende des 19. Jahrhunderts überwunden.

Bunt sind die Rezeptionsquellen des zwischen Russland und Frankreich schwankenden, aber zum Jahrhundertende nach Deutschland blickenden Bulgariens³². Seine 1889–1907 erlassenen Gesetze über das Erb-, Schuld-, Sachen- und Personenrecht folgten über den italienischen *codice civile* dem *code civil*, enthielten aber auch Einschlüsse aus dem *codigo civil* Spaniens. Das HGB von 1897, über das ungarische HGB von 1875 am deutschen ADHGB orientiert, enthielt auch italienische Elemente. Hingegen imitierten die ZPO von 1891 und die

²⁹ Zu den letzteren: F.-C. Schröder, *Die nationale Emanzipation in Südosteuropa*, [in:] K.-D. Grothusen [ed.], *Ethnogenese und Staatsbildung in Südosteuropa*, Göttingen 1974, S. 304–310.

³⁰ A. C. Papachristos, *La réception des droits privés étrangers comme phénomène de sociologie juridique*, Paris 1975, S. 15–20.

³¹ S. Šarkiđ, *Constitutional and Legal History of Serbia 1804–1914*, [in:] T. Giaro [ed.], *Rechtskulturen des modernen Osteuropa. Modernisierung durch Transfer im 19. und frühen 20. Jahrhundert*, Frankfurt a. M. 2006, S. 201–221.

³² M. Karagjozova-Finkova, C. Takoff, *The Bulgarian Legal System from 1878 until World War I*, [in:] T. Giaro [ed.], *Rechtskulturen des modernen Osteuropa. Modernisierung durch Transfer im 19. und frühen 20. Jahrhundert*, Frankfurt a. M. 2006, S. 129–143.

StPO von 1897 das französisch beeinflusste Prozessrecht Russlands von 1864. Das StGB von 1896 folgte dem ungarischen von 1878 als Produkt des klassischen deutschen Strafrechts.

Rumäniens Rechtswissenschaft, gemeinsam mit der politischen Elite eindeutig an Frankreich orientiert, bewerkstelligte von 1858 bis 1867 eine Pauschalentlehnung aller wichtigsten Rechtszweige – bis auf die belgisch beeinflusste Verfassung von 1866 – von einem einzigen Geberland: Frankreich³³. Im Jahre 1864 erfolgte eine relativ treue Übersetzung des *code civil*; die rumänische ZPO von 1865 entstand im Anschluss an die napoleonisch beeinflusste Genfer ZPO von 1818. Seit 1840 galt in den rumänischen Fürstentümern der *code de commerce*, und auch Rumäniens HGB von 1887 folgte dem französisch beeinflussten HGB Italiens von 1882. Die StGB und StPO von 1864 waren weitgehend Übersetzungen von napoleonischen Quellen.

5. SCHLUSSFOLGERUNGEN UND AUSBLICK

Auch im Osmanenreich kam es in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts zu umfassenden okzidentalierenden Reformen, „Neuordnung“ (*tanzimat*) genannt, die ebenfalls die Rechtsordnung und die Justiz erfassten³⁴. Im Jahre 1850 übernahm man abschnittsweise den französischen *code de commerce*, 1858 den *code penal*, dem auch Vorschriften islamischer Natur einverleibt wurden, und 1879 die Verfahrensrechte. Im Jahre 1876 wurde dagegen eine Verfassung nach westlichem Vorbild angenommen³⁵. Nach dem Untergang des Osmanischen Reiches im ersten Weltkrieg wurde das islamische Recht samt religiöser Verwaltung und Justiz durch Atatürk völlig abgeschafft und durch Gesetzbücher europäischer Prägung ersetzt.

Auf dem Balkan hat jedoch die „galoppierende Rezeption“ okzidentaler Gesetzbücher³⁶ das dortige Mosaik der ständischen Gewohnheitsrechte lediglich einige Jahrzehnte später als in Westeuropa hinweggefegt. Eine Ausnahme blieb das im Jahre 1888 von Valtazar Bogišić (1834–1908) im Geist der deutschen histori-

³³ M.-D. Bocşan, *L'œuvre de codification – enjeu de la modernisation du droit roumain*, [in:] T. Giaro [ed.], *Rechtskulturen des modernen Osteuropa. Modernisierung durch Transfer im 19. und frühen 20. Jahrhundert*, Frankfurt a. M. 2006, S. 33–46.

³⁴ L.-J. Constantinesco, *Die Welle der Kodifikationen im 19. und 20. Jahrhundert*, „Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft“ 79 (1980), S. 75; C. V. Findley, *The Turks in World History*, Oxford–New York 2005, S. 160–164.

³⁵ H. Küpper, *Einführung in die Rechtsgeschichte Osteuropas*, Lang 2005, S. 386; R. Potz, *Islamisches Recht...* (oben Fn. 21), S. 28–33.

³⁶ V. Al. Georgesco, *Modèles juridiques de la réception romano-byzantine*, [in:] *Da Roma alla Terza Roma*, Bd. I, Napoli 1983, S. 351.

schen Rechtsschule aufgezeichnete Vermögensgesetzbuch Montenegros. Das Gesetzbuch regelt detailliert die südslawische Familiengemeinschaft *zadruga*, obwohl das Land 1905–1906 eine Verfassung und ein StGB nach dem okzidentalserbischen Modell sowie eine ZPO österreichischen und ein HGB französischen Musters aufnahm³⁷.

Insgesamt bedeutete die Rezeption des westlichen Rechts auf dem Balkan eine Erweiterung des kontinentalen Systems des *civil law*, das man auch als romanistisch bezeichnet. Das 19. Jahrhundert als die Zeit der Kodifikationen, dem häufig eine plötzliche Zerstörung des alt-europäischen *ius commune* angelastet wird, brachte also diesen Effekt in Wirklichkeit nicht. Vielmehr erfolgte damals auf dem Kontinent eine Konsolidierung der romanistischen Tradition auf einer um den Osten erweiterten Grundlage. Natürlich war in Südosteuropa auch diese Rezeption, ebenso wie zuvor die des byzantinischen Rechts, oberflächlich, so dass man das Zeitalter zutreffend rein chronologisch als „Postosmanismus“ charakterisiert³⁸.

Damit wurden sowohl Südosteuropa als auch die Türkei im späten 19. und frühen 20. Jahrhundert von derselben weltweiten Welle von Rechtsreformen und Kodifikationen umgriffen. In diesem Rahmen profitierte beispielsweise Bulgarien von den Modernisierungsmaßnahmen des Osmanenreichs noch bevor das Land zum selbständigen Staat wurde³⁹. Die Kodifikationswelle ebte erst mit dem Beitritt der Türkei zum kontinental-europäischen Rechtskreis unter Atatürk ab⁴⁰. Die subtilen Unterschiede zwischen „Byzanz“, „Balkan“ und „Osmanenreich“ verschwanden im Schatten der siegreichen protoglobalen *western legal tradition*⁴¹, unter deren Herrschaft wir heute noch leben.

ABKÜRZUNGEN

ADHGB = Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch

HGB = Handelsgesetzbuch

StGB = Strafgesetzbuch

StPO = Strafprozessordnung

ZPO = Zivilprozessordnung

³⁷ T. Giaro, *Modernisierung durch Transfer...* (oben Fn. 1), S. 308; G. Hamza, *Bemerkungen zur Privatrechtsentwicklung in Montenegro*, [in:] *Spomenica Valtazara Bogišića*, Bd. I, Beograd 2011, S. 317–318.

³⁸ J. Kirov, *Prolegomena zu einer Rechtsgeschichte...* (oben Fn. 19), S. 152.

³⁹ *Ibidem* (oben Fn. 19), S. 154.

⁴⁰ L.-J. Constantinesco, *Die Welle der Kodifikationen...* (oben Fn. 34), S. 74–75.

⁴¹ J.-L. Halpérin, *Profils des mondialisations du droit*, Dalloz 2009, S. 138–139, 175–176.

TRANSFERS OF TRADITIONS. LEGAL CHANGE IN THE BALKAN AREA

Summary

Not all legal traditions display necessarily the same linear stability as the western tradition in its central sector. For instance the Balkans, which are now generally considered to form a sub-tradition of the western one, were originally subjected to the Byzantine influence. Together with the Christianization by the orthodox Church of Byzantium, they received simplified versions of Roman-Byzantine law. However, in the middle of the 15th century the Ottoman conquest of the Balkans brought the Byzantine millennium to an end. This conquest could not force the Muslim law upon the Balkan population, which in great prevalence retained its Christian faith, but on the other hand it did isolate the region for centuries from any western influence. The gradual retreat of the Ottomans occurred only during the 19th century. From this moment on, the original legal systems of the Balkans, which were mummified under the Ottoman occupation, revealed themselves unsuitable for the needs of capitalist economy. It is the reason why in the Balkan countries during the 19th century, alongside with the expansion of capitalism, the massive reception of western codifications and constitutions took place.

Magdalena Kopeć-Kowalczyk
Uniwersytet Warszawski

REKLAMA KREDYTU KONSUMENCKIEGO W ŚWIETLE USTAWY O KREDYCIE KONSUMENCKIM

Upowszechnienie mediów sprawiło, że przed reklamą w zasadzie nie da się uciec, jest wszechobecna. Co więcej, reklamy uległy znacznym przeobrażeniom. Niegdyś reklamą była już sama informacja o produkcie, a dziś oparta na profesjonalnej wiedzy i znajomości psychiki ludzkiej służy skłonieniu potencjalnego nabywcy do zakupu produktu¹.

Codziennie jest widok afiszy i dźwięk spotów z reklamami kredytów konsumenckich, zwłaszcza popularnych tzw. pożyczek-chwilówek i „rat 0%”. Reklamują je nie tylko banki (komercyjne i spółdzielcze) czy spółdzielcze kasy oszczędnościowe, ale też tzw. parabanki², jak również sklepy, które w istocie jedynie pośredniczą w ich udzieleniu. Reklamy te zazwyczaj są skonstruowane w taki sposób, aby przekonać konsumenta, że wzięcie kredytu czy pożyczki z pewnością mu się opłaci. Tymczasem decyzja o kredycie czy pożyczce, podjęta przez konsumenta pod wpływem impulsu, może okazać się dla niego bardziej kosztowna, niż mu się wydawało. Konsekwencją tego może być postawienie w niekorzystnej sytuacji zarówno samego kredytobiorcy, jak i kredytodawcy. Stąd wziął się postulat objęcia reklam kredytu konsumenckiego szczególnymi regulacjami prawnymi.

¹ A. Liwak, *Historia reklamy, czyli jak to było na początku*, http://obserwator.come.uw.edu.pl/Reklama-historia_-_Agnieszka_Liwak-popr.pdf.

² Termin ten bywa różnie rozumiany. Najczęściej przyjmuje się, że parabankiem jest taka instytucja finansowa (tj. podmiot, którego podstawowa działalność będąca źródłem większości przychodów polega na wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie udzielania pożyczek ze środków własnych), która nie wykonuje działalności regulowanej (na podstawie ustawy z 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. z 2010 r., nr 220, poz. 1447 ze zm.), a więc nie musi spełniać szczególnych warunków określonych w odrębnych przepisach, w tym w szczególności nie podlega nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego na podstawie przepisów ustawy z 29 sierpnia 1997 roku – Prawo bankowe (Dz.U. z 2012 r., nr 0, poz. 1376 ze zm.); *Reklama parabanków. Raport z kontroli reklam pozabankowych instytucji finansowych oferujących pożyczki konsumentom*, UOKiK, Poznań 2013, s. 7).

1. CELE DEKLAROWANE

Postulat objęcia konsumentów szczególną ochroną prawną był podnoszony już u początków Wspólnot Europejskich³. Programy rozpisywane na kolejne lata przynosiły owoce w postaci kolejnych aktów prawnych wzbogacających dorobek wspólnotowy w tym zakresie. Jednak szczegółowe wymogi co do treści i formy reklamy kredytu konsumenckiego pojawiły się w pierwotnym prawie europejskim dopiero w ostatnio uchwalonej dyrektywie dotyczącej kredytu konsumenckiego, tj. dyrektywie 2008/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 23 kwietnia 2008 roku w sprawie umów o kredyt konsumencki i uchylającej dyrektywę Rady 87/102/EWG⁴. Jej poprzedniczka, dyrektywa 87/102/EWG z 22 grudnia 1986 roku w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego⁵, nakazywała jedynie, aby obok informacji dotyczących oprocentowania lub innych kosztów kredytu zawartych w reklamie podawać również wysokość tzw. rocznej rzeczywistej stopy oprocentowania, czyli całkowity koszt kredytu wyrażony procentowo w stosunku rocznym⁶. Także dwie nowelizacje, które zmieniały pierwszą dyrektywę o kredycie konsumenckim, nie ustaliły dalej idących uregulowań w tym zakresie.

W preambule dyrektywy 2008/48/WE stwierdzono, że sprawozdania Komisji z wykonania dyrektywy 87/102/EWG oraz przeprowadzone po nich konsultacje ujawniły zasadnicze różnice między przepisami różnych państw członkowskich ogólnie w dziedzinie kredytów dla osób fizycznych, a w szczególności kredytów konsumenckich. Dlatego postanowiono, że dyrektywa 2008/48/WE będzie miała – w przeciwieństwie do dyrektywy 87/102/EWG – charakter maksymalny, a zatem państwa członkowskie nie mogą, w zakresie uregulowanym w dyrektywie, przyjmować ani utrzymywać w mocy przepisów, które odbiegają od postanowień dyrektywy⁷. W dalszej części preambuły wskazano, że konsumentom należy zapewnić ochronę przed nieuczciwymi lub wprowadzającymi w błąd praktykami, w szczególności w odniesieniu do ujawnianych przez kredytodawcę informacji,

³ *Historia europejskiego prawa konsumenckiego*, Europejskie Centrum Konsumenckie, <http://www.konsument.gov.pl/pl/baza-wiedzy/przepisy/historia-europejskiego-prawa-konsumentenckiego.html>.

⁴ Dz.Urz. UE L 2008.133.66 ze zm.

⁵ Dz.Urz. WE L 1987.42.48 ze zm.

⁶ Artykuł 1 ust. 1 tej dyrektywy definiuje całkowity koszt kredytu jako „wszystkie koszty, włącznie z odsetkami i innymi opłatami, które konsument obowiązany jest do zapłaty w związku z udzieleniem kredytu” (definicja ta została uszczegółowiona dyrektywą Rady 90/88/EWG z 22 grudnia 1990 roku, Dz.Urz. WE L 1990.61.14). Sposób natomiast obliczenia rocznej rzeczywistej stopy oprocentowania został określony w art. 1a oraz w załączniku II do dyrektywy, zmienionym przez dyrektywę 98/7/WE z 16 lutego 1998 roku, Dz.Urz. UE L 1998.101.17.

⁷ Artykuł 22 w związku z pkt 9 i 10 preambuły dyrektywy 2008/48/WE.

zgodnie z dyrektywą 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 maja 2005 roku dotyczącą nieuczciwych praktyk stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym (Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych). Konsekwentnie, dyrektywa powinna zawierać szczegółowe przepisy dotyczące reklam odnoszących się do umów o kredyt, a jednocześnie pozostawiać państwu członkowskim możliwość ustanawiania krajowych wymogów informacyjnych w odniesieniu do reklam niezawierających informacji na temat kosztu kredytu⁸.

Wspomniany cel ochrony konsumentów przed nieuczciwymi praktykami handlowymi stosowanymi przez przedsiębiorców wobec konsumentów na rynku wewnętrznym znalazł odzwierciedlenie w dwóch odrębnych przepisach dyrektywy 2008/48/WE: art. 4 określającym zakres standardowych informacji, które powinny się znaleźć w reklamie kredytu konsumenckiego, jak również sposób ich podawania, oraz art. 21 lit. a), który wymaga od pośrednika kredytowego spełnienia szczególnych obowiązków wobec konsumenta, w tym związanych z reklamą kredytu konsumenckiego. Co więcej, stosowanie tych przepisów ma umożliwić konsumentom porównanie ofert różnych kredytodawców już na etapie reklamy kredytu w zakresie pewnego standardowego zakresu informacji, co będzie sprzyjać rozwojowi jednolitego rynku wewnętrznego kredytów konsumenckich⁹.

1. WDROŻENIE W POLSCE

Szczegółowe przepisy dotyczące reklam odnoszących się do umów o kredyt wprowadzono do polskiego porządku prawnego ustawą z 12 maja 2011 roku o kredycie konsumenckim (dalej: Ustawa). Ustawa ta implementowała do polskiego porządku prawnego dyrektywę 2008/48/WE i weszła w życie 18 grudnia 2011 roku, zastępując poprzednią ustawę o kredycie konsumenckim z 20 lipca 2001 roku. Na marginesie wypada wspomnieć, że Polska nie zdążyła implementować dyrektywy w wyznaczonym terminie, tj. do 11 czerwca 2010 roku, a zatem polscy konsumenci zostali objęci dodatkową ochroną w zakresie reklamy z prawie półtorarocznym opóźnieniem.

W uzasadnieniu do Ustawy, przedłożonym przez rząd 15 listopada 2010 roku, deklarowane cele implementowanej dyrektywy 2008/48/WE zostały w zasadzie powtórzone. Wskazano, że głównym celem nowych regulacji prawnych jest poszerzenie ochrony prawnej przysługującej konsumentom, którzy, nie posiadając

⁸ Punkt 18 preambuły dyrektywy 2008/48/WE.

⁹ T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim. Rekomendacje interpretacyjne podstawowych regulacji. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 54–55.

specjalistycznej wiedzy w zakresie rynku kredytowego, podpisują umowy o kredyt konsumencki z bankami i innymi instytucjami kredytowymi dysponującymi w tym zakresie nieporównywalnie większą wiedzą i doświadczeniem. Większość zaś proponowanych rozwiązań ma na celu zlikwidowanie lub chociaż zmniejszenie asymetrii informacji przez zapewnienie konsumentom dostępu do bardziej przejrzystej, rzetelnej i pełniejszej informacji na temat oferty kredytu konsumenckiego, tak aby podejmowane przez konsumentów decyzje były jak najbardziej świadome i przeanalizowane. Prawidłowe wypełnienie przez kredytodawców i pośredników kredytowych nakładanych na nich obowiązków przed zawarciem umowy z konsumentem ma stanowić niezbędny element podwyższenia ochrony konsumenta w sektorze kredytów konsumenckich. Rozmaitość informacji przedstawianej konsumentom w reklamach ma umożliwić porównanie ofert różnych kredytodawców, ułatwiając dokonanie świadomego wyboru. Dzięki temu konsumentom posiadający poszerzoną wiedzę o ofercie będą w stanie dokonać wyboru oferty najkorzystniejszej w danej sytuacji i w danym czasie. Podkreślono, że potencjalnym skutkiem nowych regulacji reklamy będzie wzmożona konkurencja kredytodawców na rynku, co przełoży się na wymierne korzyści ekonomiczne dla konsumentów i całej gospodarki¹⁰.

3. ZAKRES PRZEDMIOTOWY USTAWY

Zakres stosowania Ustawy rozciąga się na wszelkie umowy, zarówno nazwane (jak umowa pożyczki lub kredytu), jak i nienazwane, o ile tylko pełnią funkcję kredytową (w znaczeniu ekonomicznym) i nie zostały wyłączone z zakresu przedmiotowego w art. 3 Ustawy, tj. zostały udzielone w kwocie nieprzekraczającej 255 500 zł lub równowartości tej kwoty w innej walucie i nie dotyczą ciągłego świadczenia usług lub dostaw towarów tego samego rodzaju, jeżeli konsument płaci za takie towary w ratach przez okres ich świadczenia lub dostarczania. Istotne jest, aby taka umowa o udzielenie lub przyrzeczenie udzielenia kredytu została z konsumentem zawarta przez kredytodawcę w ramach jego działalności zawodowej lub gospodarczej. Zakres stosowania Ustawy rozciąga się również do umów zawieranych przez spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe ze swoimi członkami w ramach prowadzonej przez nie działalności (art. 2 Ustawy)¹¹.

Jednocześnie art. 4 ust. 1 Ustawy wskazuje enumeratywnie na umowy, do których Ustawy nie stosuje się: do umów, w których konsument nie jest zobowiązany do zapłat oprocentowania oraz innych kosztów związanych z udzieleniem

¹⁰ Druk Sejmu VI kadencji, nr 3596, s. 19–20.

¹¹ W poprzednim stanie prawnym, limit kwotowy był niższy (80 000 zł), a umowy zawierane w ramach SKOK-ów były wyłączone spod działania ustawy o kredycie konsumenckim.

lub spłatą kredytu, do umów leasingu, do umów z zakresu działalności maklerskiej, jak również pożyczek udzielanych przez pracodawcę wyłącznie jego pracownikom na preferencyjnych warunkach. Szczególny reżim dotyczący reklamy, zatem nie znajdzie do nich zastosowania.

Niemniej zakres zastosowania polskich regulacji i tak jest szerszy niż minimum przewidziane dyrektywą 2008/48/WE, ponieważ polski ustawodawca nie zdecydował się na skorzystanie z możliwości wyłączenia spod działania Ustawy niektórych rodzajów umów o kredyt, jak to przewiduje pkt 23 preambuły dyrektywy 2008/48/WE. Mianowicie szczegółowe wymagania dotyczące reklamy zostały rozciągnięte na umowy o kredyt konsumencki przeznaczony na nabycie nieruchomości lub remont budynku, z wyłączeniem jednakże umów, w których ustanowione ma być zabezpieczenie hipoteczne (art. 4 ust. 2 pkt 1 Ustawy) oraz na umowy o kredyt w rachunku bieżącym podlegający spłacie w terminie do 3 miesięcy lub na żądanie (art. 4 ust. 2 pkt 3 i 6 Ustawy, przy czym ze względu na specyfikę tych umów, będą miały do nich zastosowanie wyłącznie przepisy art. 7 ust. 1 pkt 1 i 2 Ustawy), umowy o restrukturyzacji zadłużenia konsumenta (art. 4 ust. 2 pkt 5 Ustawy), jak również na umowy, w których konsument jest zobowiązany do zapłaty jedynie nieznacznych opłat oraz umowy o kredyt lombardowy, jeżeli odpowiedzialność konsumenta jest ograniczona do przedmiotu zastawu (por. art. 2 ust. 2 lit. b, e, f, k dyrektywy 2008/48/WE).

4. CO TO JEST REKLAMA?

Zanim zostaną przeanalizowane przepisy Ustawy odnoszące się do reklamy kredytu, należy wyjaśnić pojęcie reklamy użyte przez ustawodawcę. Ustawa ani nie podaje definicji reklamy, ani w żaden sposób nie dookreśla tego pojęcia.

Zdaniem Jerzego Pisulińskiego, pojęcie to należy rozumieć zgodnie z przepisami ustawy z 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji¹². Ponieważ ustawa ta nie definiuje wprost pojęcia reklamy, choć w wielu miejscach doń się odwołuje, przy jego interpretacji należy odnieść się do stosownych regulacji unijnych, których implementację stanowią przepisy dotyczące reklamy zawarte w przedmiotowej ustawie. Należy zatem przyjąć, za definicją zawartą w dyrektywie dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd, że na potrzeby Ustawy „reklama” oznacza „przedstawienie w jakiegokolwiek formie w ramach działalności handlowej, gospodarczej, rzemieślniczej lub wykonywania wolnych

¹² J. Pisuliński, [w:] *System Prawa Prywatnego*, red. Z. Radwański, t. 8: *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 433.

zawodów w celu wspierania zbytu towarów lub usług, w tym nieruchomości i zobowiązań¹³.

Z kolei Tomasz Ostrowski wskazuje, że dokonując interpretacji pojęcia reklamy należy sięgać zarówno do dorobku doktryny, jak i definicji reklamy występujących w innych aktach prawnych. Autor ten za najbardziej adekwatną uważa definicję reklamy zawartą w art. 4 pkt 17 ustawy z 29 grudnia 1992 roku o radiofonii i telewizji¹⁴. W myśl przepisów tej ustawy reklamą jest „każdy przekaz handlowy, pochodzący od podmiotu publicznego lub prywatnego, w związku z jego działalnością gospodarczą lub zawodową, zmierzający do promocji sprzedaży lub odpłatnego korzystania z towarów lub usług¹⁵”.

Niezależnie od przyjętej definicji należy wykluczyć stosowanie art. 7 ust. 1–3 Ustawy do tzw. autopromocji, czyli reklamy wizerunkowej. Taka reklama ekspozuje osobę reklamodawcy, a nie odnosi się bezpośrednio do produktu (kredytu). Poza tym ze względu na cel dyrektywy pojęcie reklamy powinno być interpretowane szeroko, jako obejmujące – obok reklamy – także inne materiały o handlowym charakterze, w szczególności materiały wymienione w art. 71 Kodeksu cywilnego¹⁶, czyli przykładowo: cenniki, tabele opłat i prowizji, a także inne ogłoszenia¹⁷, jeśli odnoszą się one do produktu, jakim jest kredyt, z wyłączeniem jednak materiałów i informacji przekazywanych konsumentowi przez kredytodawcę w wykonaniu obowiązków informacyjnych wynikających z innych przepisów Ustawy¹⁸.

Coraz bardziej rozpowszechnione są „oferty” pożyczek (kredytów) składane konsumentom za pośrednictwem internetowych serwisów transakcyjnych (np.

¹³ Taką właśnie definicję („do celów niniejszej dyrektywy”) podano w art. 2 dyrektywy 84/450/EWG z 10 września 1984 roku w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących reklamy wprowadzającej w błąd (Dz. Urz. WE L 250 z 19 września 1984 r.). Na marginesie należy wskazać, że w piśmiennictwie oraz orzecznictwie dotyczącym nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy konfrontuje się zazwyczaj pojęcie reklamy oraz pojęcie informacji. Za reklamę uznaje się każdą wypowiedź skierowaną do potencjalnych konsumentów, odnoszącą się do towarów i usług, a także przedsiębiorcy oferującego towary lub usługi, mającą na celu zachęcenie i skłonienie adresatów do nabywania towarów lub korzystania z usług. Jako informacja natomiast jest traktowany taki przekaz, który jest pozbawiony oddziaływania emocjonalnego, w tym ocen (*Reklama parabanków. Raport z kontroli...*, s. 7).

¹⁴ Dz.U. z 2011 r., nr 43, poz. 226 ze zm.

¹⁵ T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 55.

¹⁶ „Ogłoszenia, reklamy, cenniki i inne informacje, skierowane do ogółu lub do poszczególnych osób, poczytując się w razie wątpliwości nie za ofertę, lecz za zaproszenie do zawarcia umowy”.

¹⁷ Tak: Tomasz Ostrowski (T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 57). Odmienne Tomasz Czech, którego zdaniem cenniki czy tabele opłat lub prowizji nie stanowią reklamy (T. Czech, *Kredyt konsumencki. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 176). Por. też: art. 16 ustawy z 20 lipca 2001 roku o kredycie konsumenckim w pierwotnym brzmieniu (Dz.U. z 2001 r., nr 100, poz. 1081) oraz w brzmieniu zmienionym ustawą z 22 maja 2003 roku o zmianie ustawy o kredycie konsumenckim (Dz.U. z 2003 r., nr 109, poz. 1030).

¹⁸ T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 57. Podobnie: T. Czech, *Kredyt konsumencki...*, s. 180.

banku czy SKOK-u) lub telefonicznie (bądź SMS-em) przez pracowników *call center* danej instytucji kredytowej lub pośredników kredytowych. Należy podkreślić, że przy stosowaniu przepisów nie ma znaczenia, czy reklama kredytu jest kierowana do nieoznaczonego kręgu osób czy do indywidualnego adresata. Dlatego również takie reklamy powinny spełniać ustawowe wymagania, zarówno co do ich treści, jak i formy¹⁹.

5. OBLIGATORYJNA TREŚĆ REKLAMY

Transpozycję art. 4 dyrektywy 2008/48/WE stanowi art. 7 ust. 1–3 Ustawy. Zgodnie z ust. 1 tego przepisu, „w reklamach dotyczących kredytu konsumenckiego zawierających dane dotyczące kosztu kredytu konsumenckiego należy podawać konsumentom w sposób jednoznaczny, zrozumiały i widoczny:

- 1) stopę oprocentowania kredytu wraz z wyodrębnieniem opłat uwzględnianych w całkowitym koszcie kredytu;
- 2) całkowitą kwotę kredytu;
- 3) rzeczywistą roczną stopę oprocentowania”.

Zakresem podmiotowym omawianego art. 7 ust. 1 Ustawy został objęty zarówno kredytodawca, jak i pośrednik kredytowy²⁰, przy czym zadośćuczynienie obowiązkowi odnośnie do reklamy tylko przez jednego z nich, nie zwalnia drugiego²¹. O ile pod rządami poprzedniej ustawy wystarczające było podanie w reklamie wyłącznie rzeczywistej stopy oprocentowania obliczonej od całkowitego kosztu kredytu, o tyle na podstawie przytoczonego wcześniej art. 7 ust. 1 Ustawy wymaga się od kredytodawców (i pośredników kredytowych) podawania w reklamach wielu innych szczegółowych informacji, które w założeniu – o czym była już mowa wcześniej – mają się przyczynić do uświadomienia konsumentowi rzeczywistego kosztu kredytu.

Brzmienie zdania wprowadzającego art. 7 ust. 1 Ustawy wskazuje na ograniczenie szczególnych obowiązków informacyjnych wyłącznie do tych reklam, które zawierają dane dotyczące kosztu kredytu konsumenckiego. A zatem polski ustawodawca nie skorzystał z przyznanego państwu członkowskiemu uprawnienia do objęcia szczególnymi wymogami informacyjnymi także reklam kredytu

¹⁹ *Ibidem*, s. 177.

²⁰ Pośrednikiem kredytowym wedle Ustawy jest przedsiębiorca w rozumieniu przepisów Kodeksu cywilnego (por. art. 43¹ Kodeksu cywilnego), „który w zakresie swojej działalności gospodarczej lub zawodowej uzyskuje korzyści majątkowe, w szczególności wynagrodzenie od konsumenta, dokonując czynności faktycznych lub prawnych związanych z przygotowaniem, oferowaniem lub zawieraniem umowy o kredyt” (art. 4 ust. 1 pkt 5 Ustawy).

²¹ T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 55.

konsumenckiego niezawierających tego typu danych. Jednakowoż w art. 7 ust. 1 nie chodzi o wyłączenie spod zakresu przedmiotowego tego przepisu reklam niezawierających jakichkolwiek danych dotyczących kosztu kredytu konsumenckiego, lecz wyłącznie tych reklam, które nie zawierają żadnych danych liczbowych²². Sformułowanie „dane liczbowe” zostało bowiem użyte w art. 4 ust. 1 dyrektywy 2008/48/WE, którego transpozycję stanowią art. 7 ust. 1–3 Ustawy²³. Taka interpretacja jest zgodna z zasadą maksymalnej harmonizacji kierunkowej, której podlega dyrektywa 2008/48/WE.

Konsekwentnie, jeśli reklama ogranicza się do ogólnych sformułowań dotyczących kosztów kredytu, w rodzaju: „najniższy kredyt na rynku” czy „korzystne oprocentowanie kredytu” itp., nie podlega reżimowi szczególnych obowiązków art. 7 ust. 1 Ustawy, a zatem kredytodawca (pośrednik kredytowy) nie ma obowiązku podawania w niej informacji wymienionych w pkt 1–3 wspomnianego przepisu²⁴. Reżimowi temu będzie jednak podlegać reklama, w której dane liczbowe wyrażono w sposób negatywny, np. „kredyt zero procent”, „kredyt bez prowizji”²⁵.

W pierwszej kolejności art. 7 ust. 1 pkt 1 Ustawy wymaga podania „stopy oprocentowania kredytu”, przez którą – według definicji podanej w art. 5 pkt 10 Ustawy – należy rozumieć „stopę oprocentowania wyrażoną jako stałe lub zmienne oprocentowanie stosowane do całkowitej kwoty kredytu w stosunku rocznym”. Następnie przepis ten wymaga, aby „wyodrębnić opłaty uwzględniane w całkowitym koszcie kredytu”, do których zalicza się w szczególności odsetki, opłaty, prowizje, podatki i marże, jeżeli są znane kredytodawcy (art. 5 pkt 6 lit. a Ustawy) oraz koszty usług dodatkowych, w przypadku gdy ich poniesienie jest niezbędne do uzyskania kredytu (art. 5 pkt 6 lit. b Ustawy)²⁶, z wyłączeniem kosztów opłat notarialnych ponoszonych przez konsumenta. Przykładowo w reklamie powinno się podać wysokość składki z tytułu ubezpieczenia spłaty

²² *Ibidem*, s. 55.

²³ „Wszelkie reklamy umów o kredyt podające stopę oprocentowania lub inne dane liczbowe odnoszące się do kosztów kredytu ponoszonych przez konsumenta zawierają standardowe informacje określone w niniejszym artykule. Obowiązek ten nie ma zastosowania, w przypadku gdy ustawodawstwo krajowe wymaga podawania rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania w reklamach dotyczących umów o kredyt, w których nie podaje się stopy oprocentowania lub innych danych liczbowych dotyczących wszelkich kosztów kredytu ponoszonych przez konsumenta w rozumieniu akapitu pierwszego”.

²⁴ M. Czapliński, *Nie taki kredyt straszny. Ustawa o kredycie konsumenckim w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2012, s. 7.

²⁵ J. Pisuliński, [w:] *System Prawa...*, s. 433. Inaczej zdaje się Tomasz Czech – podaje on następujący przykład reklamy, która nie musi spełniać wymagań określonych w art. 7 ust. 1–3: „U nas kredyt gotówkowy bez prowizji przygotowawczej dostępny od ręki” (T. Czech, *Kredyt konsumencki...*, s. 177).

²⁶ Dyrektywa 2008/48/WE posługuje się definicją całkowitego kosztu kredytu (art. 3 lit. g) odmienną od definicji, którą określono w uchylonej przez nią dyrektywie 87/102/EWG (art. 1 ust. 2 lit. d).

kredytu, jeśli kredytodawca wyklucza udzielenie kredytu konsumenckiego bez takiej usługi dodatkowej.

W myśl natomiast art. 7 ust. 1 pkt 2 Ustawy należy w reklamie podać również „całkowiłą kwotę kredytu”, a zatem „sumę wszystkich środków pieniężnych, które kredytodawca udostępnia konsumentowi na podstawie umowy o kredyt” (art. 5 pkt 7 Ustawy). Będzie to zarówno kwota, którą bank wypłaci konsumentowi „na rękę”, jak i kwota, którą przeleje np. na spłatę poprzedniego kredytu konsumenta lub na konto sprzedawcy za towar lub usługę, które konsument kupuje na kredyt²⁷.

Z kolei art. 7 ust. 1 pkt 3 Ustawy stawia przed kredytodawcą wymóg wskazania w reklamie „rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania”, czyli „całkowitego kosztu kredytu ponoszonego przez konsumenta, wyrażonego jako wartość procentowa całkowitej kwoty kredytu w stosunku rocznym” (art. 5 pkt 12 Ustawy). Wzór matematyczny, według którego należy obliczać rzeczywistą roczną stopę oprocentowania oraz założenia, jakie powinien przyjąć kredytodawca przy obliczeniach, zostały podane w załączniku nr 4 do Ustawy.

Artykuł 7 ust. 2 Ustawy brzmi: „Kredytodawca lub pośrednik kredytowy, w stosownych przypadkach, dodatkowo podaje konsumentowi:

- 1) czas obowiązywania umowy;
- 2) całkowitą kwotę do zapłaty przez konsumenta oraz wysokość rat;
- 3) cenę towaru lub usługi oraz kwotę wszystkich zaliczek w przypadku umowy o kredyt przewidującej odroczenie płatności”.

Informacje określone w przytoczonym art. 7 ust. 2 Ustawy – podobnie jak w przypadku art. 7 ust. 1 Ustawy – należy podać tylko wówczas, gdy reklama zawiera dane liczbowe dotyczące kosztów kredytu. Świadczy o tym w szczególności posłużenie się przez ustawodawcę zwrotem „dodatkowo”, który wskazuje na to, że informacje określone w tym przepisie powinny być podane obok informacji wymienionych w art. 7 ust. 1 pkt 1–3 Ustawy²⁸.

Sformułowanie „w stosownych przypadkach” sugeruje, że kredytodawca i pośrednik kredytowy nie zawsze są w obowiązku podawania informacji wymienionych w pkt 1–3 omawianego przepisu. Istotnie, nie każda z tych informacji będzie adekwatna do konkretnego reklamowanego produktu (kredytu). Należy zatem przyjąć, że obowiązek podawania określonej informacji występuje tylko wówczas, gdy dana informacja dotyczy reklamowanego kredytu. Przykładowo informacja o wysokości rat nie musi być umieszczona w reklamie umowy o kredyt przewidującej jednorazową spłatę całej kwoty kredytu. Podobnie informacja o kwocie zaliczki nie musi być umieszczona w reklamie umowy o kredyt, który

²⁷ Federacja Konsumentów, *Ustawa o kredycie konsumenckim - omówienie*, <http://www.federacja-konsumentow.org.pl/n,38,1003,5,1,ustawa-o-kredycie-konsumenckim--omowienie.html>.

²⁸ T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 56.

nie polega na odroczeniu płatności. Jednakże brzmienie tego przepisu jest o tyle kontrowersyjne, że całkowita kwota do zapłaty przez konsumenta oraz czas, na który jest zawierana umowa (kredytu), mogą zostać podane w odniesieniu do każdego kredytu, a zatem powinny się znaleźć w każdej reklamie²⁹.

Jak już wspomniano, koszty usług dodatkowych, co do zasady, wlicza się do całkowitego kosztu kredytu. Zatem są one uwzględniane przy obliczaniu rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania i wpływają na wysokość całkowitej kwoty do zapłaty przez konsumenta. Gdy natomiast kosztów umowy dodatkowej, w szczególności umowy ubezpieczenia³⁰, nie można z góry określić, a jej zawarcie jest niezbędne do zawarcia umowy o kredyt konsumencki na warunkach określonych w reklamie, wówczas należy podać (w reklamie) w sposób jednoznaczny, zrozumiały i widoczny informację na ten temat wraz z informacją o wysokości rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania (art. 7 ust. 3 Ustawy). Podanie w reklamie informacji na temat wysokości rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania i całkowitej kwoty do zapłaty przez konsumenta bez informowania o konieczności zawarcia umowy dodatkowej, której kosztów nie można z góry ustalić, mogłoby bowiem wprowadzić konsumenta w błąd co do rzeczywistych kosztów zaciągnięcia kredytu, skoro nie uwzględniałoby kosztów jej zawarcia³¹. Informacje określone w przytoczonym przepisie – podobnie jak w przypadku art. 7 ust. 1 i 2 Ustawy – należy podać tylko wówczas, gdy reklama zawiera dane liczbowe dotyczące kosztów kredytu³².

6. SPOSÓB PRZEDSTAWIENIA INFORMACJI

Odnosnie do formy, w jakiej powyższe informacje mają być przedstawione konsumentowi w reklamie, art. 7 ust. 1, 3 i 4 Ustawy wymagają, aby kredytodawca (pośrednik kredytowy) przedstawił je w sposób jednoznaczny, zrozumiały i widoczny. Analogicznie, choć nie wynika to z literalnego brzmienia tych przepisów, informacje wymienione w art. 7 ust. 2 i 5 Ustawy należy podawać w reklamie w sposób jednoznaczny, zrozumiały oraz widoczny³³.

²⁹ Tak: J. Pisuliński, [w:] *System Prawa...*, s. 434.

³⁰ Zdaniem Jerzego Pisulińskiego: „przez umowę dodatkową należy rozumieć każdą umowę, od której kredytodawca uzależnia zawarcie umowy o kredyt konsumencki na warunkach określonych w reklamie (np. gdy umowa o kredyt konsumencki przewiduje zwolnienie konsumenta z zapłaty prowizji za udzielenie kredytu, jeżeli otworzy w banku rachunek oszczędnościowo-rozliczeniowy, na który będzie przelewał co miesiąc określoną kwotę)” (*ibidem*, s. 434).

³¹ *Ibidem*, s. 434.

³² T. Czech, *Kredyt konsumencki...*, s. 176.

³³ T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 60.

W piśmiennictwie podnosi się, że wymienione kryteria jednoznaczności, zrozumiałości i widoczności informacji podawanych konsumentowi należy stosować przy uwzględnieniu modelu konsumenta oświeconego, to znaczy świadomego, wyedukowanego, aktywnego i krytycznie analizującego otrzymywane informacje³⁴. Możliwe jest odniesienie się również wprost do definicji przeciętnego konsumenta przyjętej w ustawie z 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym³⁵, ponieważ – jak się podaje – wspomniana ustawa ma charakter ustawy ogólnej w stosunku do Ustawy³⁶.

Informacja zawarta w reklamie jest jednoznaczna, jeśli zawarte w niej komunikaty językowe nie budzą wątpliwości co do ich znaczenia. Informacja jest zrozumiała, jeśli znaczenie, jakie noszą ze sobą zawarte w niej komunikaty językowe, mogą być w łatwy sposób przyswojone. Dany komunikat jest widoczny wówczas, gdy adresat może go z łatwością spostrzec³⁷.

Istotna jest zwłaszcza przesłanka widoczności ze względu na skłonność przedsiębiorców do eksponowania w reklamach wizualnych (tylko takich reklam może dotyczyć ta przesłanka) jedynie tych treści, które zachęcają konsumentów do wyboru. Z pewnością przesłanka ta nie będzie spełniona w razie użycia w odniesieniu do obligatoryjnej treści reklamy kredytu konsumenckiego np. zbyt małej czcionki albo zbyt szybko znikającego tekstu³⁸. W piśmiennictwie innych krajów unijnych jest prezentowane stanowisko jeszcze bardziej restrykcyjne. Jako niespełniające wymogu prezentowania informacji w sposób widoczny uznano tam odesłanie np. gwiazdkami do danych zamieszczonych drobnym drukiem w stopce³⁹. Co więcej, niektórzy zagraniczni autorzy twierdzą, że dane, których podanie

³⁴ T. Czech, *Kredyt konsumencki...*, s. 60–61.

³⁵ Zgodnie z definicją podaną w art. 2 pkt 8 tej ustawy (Dz.U. z 2007 r., nr 171, poz. 1260) przeciętny konsument to „konsument, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny; oceny dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa”. W tym zakresie ustawa ta stanowi implementację pkt 18 preambuły dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/29/WE z 11 maja 2005 roku dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG.

³⁶ Tak: T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 61.

³⁷ Tomasz Czech jako przykład reklamy niespełniającej tej przesłanki podaje zapisanie rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania w następujący sposób: „RRSO = 27,8%” (T. Czech, *Kredyt konsumencki...*, s. 180).

³⁸ P. Borowski, *Kredyt konsumencki pod lupą UOKiK-u*, „Gazeta Małych i Średnich Przedsiębiorstw” 2013, nr 5(133), http://gazeta-msp.pl/?id=pokaz_artikul&indeks_artyku=2371.

³⁹ Torca WRP 2011, 1250 za: M.-L. Keller, *Werbung für Kreditverträge, Finanzierungen: Vorgaben der PAngV*, <http://www.it-recht-kanzlei.de/werbung-kreditvertraege-finanzierungen.html>.

jest obowiązkowe (informacje standardowe), powinny zostać w pewien sposób wyróżnione w stosunku do pozostałych treści reklamy, np. tłustym drukiem⁴⁰.

Z kolei Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedopuszczalną formę reklamy uznał prezentowanie w nagłówku reklamy internetowej jedynie wybranych danych liczbowych, choćby konsument miał jednocześnie możliwość uzyskania szczegółowych informacji czy też zweryfikowania ich z własnej inicjatywy poprzez przejście (za pomocą odsyłacza w formie tzw. linku) na wskazane w reklamie strony internetowe pożyczkodawców⁴¹.

7. REPREZENTATYWNY PRZYKŁAD

Niektóre z informacji wymaganych na podstawie art. 7 ust. 1–3 Ustawy będą znane kredytodawcy dopiero w chwili zawarcia konkretnej umowy kredytu. Oczywiście jest, że na wysokość rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania wpływa np. kwota kredytu i okres jego spłaty, a te nie będą przecież jednakowe dla każdego konsumenta. Z tego względu informacje, o których mowa w art. 7 ust. 1–3 Ustawy, należy stosownie do art. 8 Ustawy podawać na podstawie reprezentatywnego przykładu. Odmiennie niż w poprzednim stanie prawnym ustawodawca nie wskazuje takiego przykładu, lecz pozostawia kredytodawcy (pośrednikowi kredytowemu) pewien zakres swobody w jego opracowaniu⁴². Artykuł 8 ust. 2 Ustawy precyzuje jedynie, że reprezentatywny przykład powinien zostać skonstruowany na podstawie warunków umowy o kredyt konsumencki, na jakich kredytodawca (pośrednik kredytowy) spodziewa się zawrzeć co najmniej 2/3 umów danego rodzaju, przy uwzględnieniu przez te umowy średniego okresu kredytowania, całkowitej kwoty kredytu i częstotliwości występowania na rynku umów danego rodzaju⁴³.

O tym, czy umowy są danego rodzaju, będzie decydować nie tylko to, czy mają takie same elementy przedmiotowo istotne (*essentialia negotii*), ale także m.in. rodzaj i koszty usług dodatkowych, bez których kredyt nie zostanie udzielony. Konsekwentnie, reprezentatywny przykład powinien zostać opracowany

⁴⁰ Amschewitz DB 2011, 1565 za: *ibidem*.

⁴¹ *Reklama parabanków. Raport z kontroli...*, s. 7.

⁴² Por.: art. 4 ust. 3a ustawy z 20 lipca 2001 roku o kredycie konsumenckim.

⁴³ Por.: pkt 19 preambuły dyrektywy 2008/48/WE, który co do reprezentatywnego przykładu wskazuje, że „w odniesieniu do stopy oprocentowania, częstotliwości rat i kapitalizacji odsetek kredytodawcy powinni przyjmować zwykle stosowaną przez siebie metodę obliczeniową dla odnośnego kredytu konsumenckiego”. Kryterium umów danego rodzaju, które kredytobiorca (pośrednik kredytowy) zamierza zawrzeć, zostało przyjęte w ślad za prawem brytyjskim (P. Tereszkievicz, *Przedumowne obowiązki informacyjne instytucji kredytowych w dyrektywie 2008/48/WE*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2009, z. 12, s. 15).

odrębnie w odniesieniu do każdego z produktów kredytowych znajdujących się w ofercie danego kredytodawcy (pośrednika kredytowego)⁴⁴.

Artykuł 8 ust. 3 Ustawy stanowi, że „kredytodawca lub pośrednik kredytowy jest zobowiązany gromadzić odpowiednie dane w celu ustalenia na ich podstawie reprezentatywnego przykładu”. Zdaniem niektórych, zamieszczenie w Ustawie przepisu tej treści oznacza, że odpowiedzialność kredytodawcy (pośrednika kredytowego) za podanie informacji w reklamie jest ponoszona w oderwaniu od należytej staranności⁴⁵. Dlatego kredytodawca nie może zwolnić się od odpowiedzialności za podanie błędnych informacji w reklamie na tej podstawie, że uzyskał je od pośrednika kredytowego (i na odwrót). Poza tym z odpowiedzialności za niepodanie informacji w reklamie nie zwalnia brak wiedzy po stronie kredytodawcy (pośrednika kredytowego) w zakresie tych informacji⁴⁶.

8. REKLAMA POŚREDNIKÓW KREDYTOWYCH

Poza obowiązkami wynikającymi z art. 7 ust. 1–3 Ustawy na pośredniku kredytowym ciążyą pewne szczególne obowiązki informacyjne wskazane w art. 7 ust. 4–5 Ustawy. Przepisy te stanowią transpozycję art. 21 lit. a dyrektywy 2008/48/WE, zgodnie z którym państwa członkowskie zapewniają podawanie przez pośrednika kredytowego już w reklamie informacji dotyczących zakresu jego uprawnień, w szczególności informowanie, czy współpracuje on wyłącznie z jednym kredytodawcą, czy z większą ich liczbą, czy też działa jako niezależny broker.

Zgodnie z art. 7 ust. 4 Ustawy pośrednik kredytowy w reklamach dotyczących kredytu konsumenckiego podaje konsumentowi w sposób jednoznaczny, zrozumiały i widoczny:

- zakres umocowania do dokonywania czynności faktycznych lub prawnych;
- informację, czy pośrednik kredytowy współpracuje z kredytodawcami.

Artykuł 7 ust. 5 Ustawy stanowi natomiast, że gdy pośrednik kredytowy współpracuje z kredytodawcami, należy przekazać konsumentowi informacje o ich nazwach.

⁴⁴ T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 64.

⁴⁵ Tak: *ibidem*, s. 65, powołując się na pkt 20 preambuły dyrektywy 2008/48/WE, który w zakresie kosztów składających się na całkowity koszt kredytu wskazuje, że faktyczna wiedza kredytodawcy na temat tych kosztów powinna być oceniana obiektywnie z uwzględnieniem wymogów staranności zawodowej. Z kolei T. Czech przyjmuje, że wystarczające jest, aby zbierając te informacje, kredytodawca (pośrednik kredytowy) dochował należytej staranności (T. Czech, *Kredyt konsumencki...*, s. 184).

⁴⁶ T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 65–66.

Artykuł 7 ust. 4–5 (w przeciwieństwie do art. 7 ust. 1–3) stosuje się do wszelkich reklam, a nie tylko tych, które zawierają dane liczbowe dotyczące kosztów kredytu. Konsekwentnie, informacje wymienione w art. 7 ust. 4–5 muszą się znaleźć w każdej reklamie, jeśli została ona zlecona lub jest bezpośrednio emitowana przez pośrednika kredytowego.

W piśmiennictwie podniesiono, że użycie w art. 7 ust. 4 pkt 1 Ustawy terminu „umocowanie” jest niepoprawne, ponieważ termin ten jest używany w prawie cywilnym do określenia czynności prawnych dokonywanych przez pełnomocnika, zaś do czynności faktycznych umocowanie nie jest potrzebne⁴⁷. Chodzi natomiast o zakres czynności, do których dokonywania w imieniu i na rzecz kredytodawcy został uprawniony pośrednik kredytowy na podstawie umowy, jaką pośrednik kredytowy zawarł z kredytodawcą. Wymóg jednoznaczności i zrozumiałości takiej informacji ma się przejawiać w tym, że w reklamie są wymienione konkretne czynności faktyczne oraz prawne, wchodzące w zakres umocowania pośrednika kredytowego. Zatem nie można uznać za wystarczające wskazanie w reklamie na istnienie umocowania w sposób abstrakcyjny, w szczególności przez odesłanie do przepisów Kodeksu cywilnego, dotyczących umowy agencyjnej⁴⁸.

9. ODPOWIEDZIALNOŚĆ I SANKCJE ZA NARUSZENIA

Jak już wspomniano przy omawianiu art. 7 ust. 1 Ustawy, obowiązki kredytodawcy i pośrednika kredytowego, określone tym przepisem, są niezależne od siebie w tym sensie, że zamieszczenie stosownych informacji w reklamie przez pośrednika kredytowego nie zwalnia z odpowiedzialności kredytobiorcy, który nie umieścił stosownych informacji w swojej reklamie dotyczącej tego samego produktu kredytowego (i na odwrót). Wydaje się, że uwaga ta pozostaje aktualna także w odniesieniu do obowiązków informacyjnych przewidzianych w przepisach art. 7 ust. 2 i 3 Ustawy, których zakres podmiotowy – podobnie jak art. 7 ust. 1 Ustawy – obejmuje zarówno kredytodawcę, jak i pośrednika kredytowego.

Na podstawie dodanego Ustawą art. 138c § 2 Kodeksu wykroczeń⁴⁹ kredytodawca lub pośrednik kredytowy, który naruszył w reklamie dotyczącej kredytu konsumenckiego obowiązek podania (we właściwej formie) informacji wymienionych w art. 7 ust. 1 Ustawy, podlega karze grzywny⁵⁰. Gdy kredytodawca (po-

⁴⁷ Tak: J. Pisuliński, [w:] *System Prawa...*, s. 435.

⁴⁸ T. Ostrowski, [w:] M. Chruściak i in., *Ustawa o kredycie konsumenckim...*, s. 60.

⁴⁹ Dz.U. z 2013 r., nr 0, poz. 482 ze zm.

⁵⁰ Na podstawie art. 24 Kodeksu wykroczeń „grzywnę wymierza się w wysokości od 20 do 5000 złotych, chyba że ustawa stanowi inaczej, biorąc pod uwagę dochody sprawcy, jego warunki osobiste i rodzinne, stosunki majątkowe i możliwości zarobkowe”. Jeśli egzekucja grzywny okaże

średnik kredytowy) nie jest osobą fizyczną, taką odpowiedzialność ponosi osoba kierująca przedsiębiorstwem lub osoba upoważniona do zawierania umów z konsumentami. Co istotne, dyspozycją art. 138c § 2 Kodeksu wykroczeń nie objęto podania nieprawdziwych informacji, lecz wyłącznie samo niepodanie informacji. W odniesieniu do pozostałych obowiązków informacyjnych (art. 7 ust. 2–5) przepisy kodeksowe nie przewidują żadnych sankcji karnych.

Niemniej naruszenie przez kredytodawcę (pośrednika kredytowego) któregokolwiek z obowiązków określonych w art. 7 ust. 1–5 Ustawy może zostać uznane za nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu ustawy z 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (por. art. 8 teże ustawy). W takim przypadku konsument może domagać się m.in. zaniechania tej praktyki i usunięcia jej skutków oraz zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego (art. 12 ust. 1 tej ustawy). Niektórych z tych roszczeń może dochodzić na rzecz konsumenta również Rzecznik Praw Obywatelskich, Rzecznik Ubezpieczonych, krajowa lub regionalna organizacja, której celem statutowym jest ochrona interesów konsumentów, a także powiatowy (miejski) rzecznik konsumentów (art. 12 ust. 2 tej ustawy). Dodatkowo, gdy reklamie kredytu konsumentowi towarzyszy niedopuszczalny nacisk, który w znaczący sposób ogranicza lub może ograniczyć swobodę wyboru przeciętnego konsumenta (stosowanie praktyk rynkowych agresywnych), konsument, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać ścigania wykroczenia stypizowanego w art. 15 ust. 1 teże ustawy⁵¹.

Z kolei ustawa z 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji może stanowić podstawę pociągnięcia kredytodawcy (pośrednika kredytowego) do odpowiedzialności wobec innego przedsiębiorcy. Stosowanie reklamy niespełniającej wymogów przewidzianych art. 7 ust. 1–5 Ustawy stanowi bowiem czyn nieuczciwej konkurencji, jeśli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta (art. 16 w zw. z art. 3 teże ustawy). W takim przypadku art. 18 przewiduje katalog roszczeń cywilnoprawnych, z którymi może wystąpić przedsiębiorca wobec takiego kredytodawcy (pośrednika kredytowego). Oprócz m.in. zaniechania naruszeń i usunięcia skutków niedozwolonych działań przedsiębiorca może się domagać – jeżeli czyn nieuczciwej konkurencji był zawiniony – także zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego. Dodatkowo art. 26 ust. 2 teże ustawy typizuje zagrożone karą aresztu lub grzywną wykroczenie, ścigane na wniosek pokrzywdzonego, rozpowszechniania „w celu

się bezskuteczna, może zostać zamieniona na pracę społecznie użyteczną, a w szczególnym wypadku można orzec zastępczą karę aresztu (art. 25 Kodeksu wykroczeń).

⁵¹ Postępowanie toczy się według przepisów właściwych dla wykroczeń, a grzywna może wynieść od 20 do 5000 zł.

osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej” nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd informacji, w szczególności o świadczonych usługach⁵².

Niezależnie od powyższego naruszenie któregokolwiek z obowiązków wymienionych w art. 7 ust. 1–5 może w myśl ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 16 lutego 2007 roku zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów⁵³. Zgodnie z art. 24 ust. 2 tej ustawy za taką praktykę uznaje się godzące w zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy, polegające m.in. na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Kara pieniężna przewidziana dla przedsiębiorcy, który naruszył zbiorowe interesy konsumentów, choćby nieumyślnie, wynosi do 10% przychodu osiągniętego przezeń w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary (art. 106 ust. 1 pkt 4 tejże ustawy). Taka kara administracyjna jest nakładana w drodze decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, od której stronie służy odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Należy podkreślić, że przepisy Ustawy nie wyłączają odpowiedzialności przedsiębiorców za stosowanie obowiązków dotyczących treści i formy reklamy kredytu konsumenckiego, wynikających z odrębnych przepisów. Przepisy te trzeba stosować kumulatywnie⁵⁴. Jednakże ograniczone ramy niniejszego artykułu uniemożliwiają ich omówienie.

10. RZECZYWISTE SKUTKI

We wrześniu 2011 roku Komisja Europejska skontrolowała ponad 500 stron internetowych z reklamami kredytów konsumenckich z 27 państw członkowskich Unii Europejskiej oraz Norwegii i Islandii, które współpracują z UE w zakresie ochrony konsumentów. Celem badania było sprawdzenie, czy przedsiębiorcy stosują się do obowiązków informacyjnych wynikających z wdrożenia najnowszej dyrektywy o kredycie konsumenckim. Na 393 stronach internetowych (czyli więcej niż 2/3) ujawniono takie naruszenia jak: brak niezbędnych standardowych informacji, pomijanie zasadniczych danych koniecznych do podjęcia decyzji, wprowadzanie w błąd co do wysokości kosztów kredytu. Odnośnie do skontrolowanych w Polsce reklam Komisja Europejska miała zastrzeżenia do połowy (5 na

⁵² Zdaniem Ewy Nowińskiej, za informacje wprowadzające w błąd w rozumieniu tej ustawy można uznać w szczególności takie reklamy, które mogą wprowadzać klientów w błąd (za: M. Mioduszewski, J. Sroczyński, [w:] M. Zdyb, M. Sieradzka, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Lex 2011).

⁵³ Dz.U. z 2007 r. ,nr 50, poz. 331 ze zm.

⁵⁴ T. Czech, *Kredyt konsumencki...*, s. 181.

10 reklam)⁵⁵. Należy jednak podkreślić, że w chwili badania Ustawa jeszcze nie zaczęła obowiązywać.

Opinie na temat pozytywnych skutków przyjętych w Polsce nowych regulacji dotyczących reklamy kredytów, przedstawiane w mediach jeszcze przed wejściem ich w życie⁵⁶, zostały wkrótce zweryfikowane.

W dniu 13 kwietnia 2012 roku, a więc kilka miesięcy po wejściu w życie Ustawy, Przewodniczący Komisji Nadzoru Finansowego wystosował do Prezesa Związku Banku Polskich pismo, w którym wskazał na zastrzeżenia organów nadzoru dotyczące prowadzonych wówczas kampanii reklamowych banków, w szczególności co do sposobu i formy prezentowania w nich informacji, o których mowa w art. 7 Ustawy: „W publikowanych przekazach reklamowych odnoszących się do kosztu kredytu, banki eksponują treści zachęcające do nabycia kredytu gotówkowego. Natomiast wymagane przez przepisy prawa informacje, niezbędne do podjęcia przez odbiorców przekazu świadomej decyzji o transakcji opartej na rzetelnych informacjach, są zamieszczane najczęściej w dolnej części przekazów reklamowych oraz zapisane czcionką znacznie odbiegającą zarówno wielkością, jak i wyrazistością od pozostałej treści tego przekazu, (dodatkowo w przypadku przekazów telewizyjnych utrudnienie stanowi krótki czas emisji)”⁵⁷.

W cytowanym wyżej piśmie, obok zreferowania obowiązków ustawowych i rekomendacji odnośnie do pożądanej treści i formy reklamy kredytu konsumenckiego, znalazła się również informacja o „skierowaniu indywidualnych wystąpień nadzorczych” wobec tych banków, których reklamy wzbudziły zastrzeżenia Komisji Nadzoru Finansowego. Należy podkreślić, że podstawową funkcją tego urzędu jest nadzorowanie rynku finansowego poprzez kontrolowanie działań banków i niektórych innych instytucji finansowych (m.in. od niedawna również SKOK-ów), a nie ochrona konsumenta kredytu konsumenckiego, która stanowi domenę Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK).

Z kolei Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w okresie od marca do listopada 2012 roku przeprowadził badanie praktyki kredytodawców, w którego następstwie został opracowany „Raport z kontroli przedsiębiorców udzielających kredytów konsumenckich w 2012 roku”. Jak podano w raporcie, celem badania było nie tylko wykrycie nieprawidłowości i wyeliminowanie ich z obrotu, lecz także podniesienie poziomu świadomości prawnej zarówno wśród konsumentów, jak i przedsiębiorców, a samo opublikowanie raportu miało od-

⁵⁵ B. Szymańska, *Informacja o kredycie konsumenckim pod lupą UE*, „Rzeczpospolita” z 17 stycznia 2012 r., <http://prawo.rp.pl/artukul/794099,792958-Ochrona-konsumentow--Informacja-o-kredycie-konsumenckim-pod-lupa-UE.html>.

⁵⁶ Przykładowo: A. Smolarczyk, *Sama RSO nie wystarczy?*, „Rzeczpospolita” z 29 grudnia 2011 r., <http://prawo.rp.pl/artukul/777831.html>.

⁵⁷ *Stanowisko UKNF nt. informacji reklamowych banków dot. kredytu konsumenckiego*, pismo L.dz. DOK/WPR/0735/5/1/12/BK, http://www.knf.gov.pl/Images/stanowisko_ws_reklam_ZBP_KZBS_13_04_2012_tcm75-30286.pdf.

działać na przedsiębiorców prewencyjne. Analizie poddano wywiązywanie się przez kredytodawców (pośredników kredytowych) z przepisów, w tym także w zakresie reklamy kredytu konsumenckiego. Badano wybrane reklamy, które na przestrzeni jednego tygodnia w toku kontroli były publikowane w dziennikach o zasięgu krajowym, gazecie sieci handlowej, w Internecie (w raporcie nie podano terminu). Spośród 12 analizowanych reklam niezawierających danych liczbowych dotyczących kosztów kredytu (niewizerunkowych), co do siedmiu stwierdzono nieprawidłowości, które mogły świadczyć o naruszeniu obowiązków wynikających z art. 7 Ustawy. Polegały one (sześć reklam) na niepodaniu wszystkich wymaganych informacji o kosztach kredytu (np. brak całkowitej kwoty kredytu, brak reprezentatywnego przykładu, podanie jedynie przykładowych rat), a jedno na uchybieniu formalnym – odesłaniu linkiem do informacji w reklamie internetowej⁵⁸.

W powyższym raporcie zwrócono uwagę na wątpliwości interpretacyjne co do tego, o jakim rodzaju danych jest mowa w przepisie art. 7 ust. 1 Ustawy (w Ustawie jest bowiem mowa o „danych dotyczących kosztu kredytu konsumenckiego”, podczas gdy art. 4 ust. 1 dyrektywy precyzuje, że chodzi o „oprocentowanie lub inne dane liczbowe dotyczące kosztu kredytu konsumenckiego”). Zaproponowano zatem doprecyzowanie tego przepisu poprzez wskazanie, że odnosi się on do oprocentowania lub innych danych liczbowych dotyczących kosztu kredytu konsumenckiego. Postulat ten to zapewne skutek uwag niektórych kredytodawców, którym Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wytknął naruszenie obowiązków informacyjnych w reklamie. Powoływali się oni na brak obowiązku podawania wszystkich informacji, o których mowa w art. 7 ust. 1, w takich reklamach, w których nie podano tylko oprocentowania kredytu, ponieważ ich zdaniem oprocentowanie nie stanowi „danych dotyczących kosztu kredytu”⁵⁹.

Kolejny raport UOKiK opublikowano w maju 2013 roku i w całości był poświęcony działaniom reklamowym podejmowanym przez pozabankowe instytucje finansowe udzielające konsumentom kredytów konsumenckich⁶⁰. Raport ten był wynikiem kontroli przeprowadzonej przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na początku 2013 roku i przeglądu reklam w prasie oraz mediach elektronicznych w okresie od 22 stycznia do 4 lutego tegoż roku. Reklamy oceniano pod kątem występowania w nich treści mogących stanowić prakty-

⁵⁸ *Raport z kontroli przedsiębiorców udzielających kredytów konsumenckich w 2012 roku*, UOKiK, Warszawa 2012, s. 20–24.

⁵⁹ *Ibidem*, s. 92.

⁶⁰ Jak wskazano, „badaniem zostali objęci przedsiębiorcy, którzy udzielają konsumentom pożyczek pieniężnych, niebędący bankami, spółdzielczymi kasami oszczędnościowo-kredytowymi oraz podmiotami świadczącymi usługi pośrednictwa finansowego. Z badania wyłączone zostały także podmioty specjalizujące się w finansowaniu kredytów konsumenckich ratalnych na zakup towarów lub usług, które są ściśle powiązane z bankami” (*Reklama parabanków. Raport z kontroli...*, s. 8–9).

kę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 u.o.k.k., jak również zgodności z przepisami Ustawy⁶¹.

Z punktu widzenia wymogów, jakie stawia kredytodawcom (pośrednikom kredytowym) art. 7 Ustawy, zastrzeżenia Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wzbudziło 10 reklam pochodzących od sześciu przedsiębiorców. Naruszenia polegały m.in. na tym, że w reklamie wskazywano kilka wariantów kosztów dla pożyczek udzielanych na różny okres lub przedstawiano w formie tabeli dane dotyczące kosztów pożyczek, jednak brakowało reprezentatywnego przykładu w rozumieniu Ustawy. Najczęściej nie podawano rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania. Przykładowo, aktywny kalkulator zamieszczony na stronach internetowych jednego z pożyczkodawców informował o opłacie za pożyczkę w wybranej kwocie oraz wysokości całkowitej kwoty do zapłaty, jednak dla każdej z opcji brakowało oprocentowania i rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zakwestionował również posługiwanie się w reklamie pojęciami odmiennymi niż wymagane przez Ustawę (chodziło o reklamę, w której wartość odpowiadającą – jak ustalono w toku postępowania wyjaśniającego – rzeczywistej rocznej stopie oprocentowania oznaczono zwrotem „oprocentowanie pożyczki”). Poza tym za niedopuszczalną formę reklamy uznano odesłanie linkiem do strony internetowej pożyczkodawcy (w reklamach pojawiających się w wyszukiwarce internetowej lub na popularnych portalach), podając szczytkowe dane dotyczące kosztów kredytu (chodziło o hasła „weź kredyt za 0%” i „Bez odsetek!”)⁶². Należy przy tym zauważyć, że zaprezentowanie przez jednego z przedsiębiorców kosztu pożyczki przy użyciu bardzo drobnej, nieczytelnej czcionki zakwalifikowano jako wprowadzające w błąd zaniechanie na podstawie ustawy z 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, pomijając kwestię ewentualnego naruszenia również art. 7 Ustawy⁶³.

Jak podkreślono w obu omówionych wyżej raportach, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zdecydował o wszczęciu wobec każdego z przedsiębiorców posługujących się reklamami, które wzbudziły zastrzeżenia, postępowania administracyjnego w związku z podejrzeniem stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Przegląd opublikowanych do tej pory decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów prowadzi do wniosku, że postępowania w tych sprawach wciąż się toczą (do tej pory zapadło kilka decyzji w sprawach dotyczących reklamy wprowadzającej w błąd, w tym również w przedmiocie naruszenia przepisów art. 7 Ustawy)⁶⁴.

⁶¹ *Ibidem*, s. 5, 8.

⁶² *Ibidem*, s. 35–41.

⁶³ *Ibidem*, s. 29–30.

⁶⁴ Jedną z najnowszych decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w przedmiocie naruszenia art. 7 Ustawy jest decyzja nr RGD-14/2013 z 23 października 2013 roku w sprawie spółki Pomocna Pożyczka (dawniej PKF Skarbiec), którą ustalono karę w kwocie

11. PODSUMOWANIE

Nadzieje pokładane w nowych przepisach dotyczących reklamy kredytu konsumenckiego nie zostały w pełni spełnione. Niekoniecznie dlatego, że wciąż nie wszystkie reklamy zawierają pełen zestaw informacji wymaganych na podstawie art. 7 Ustawy. Bardziej irytuje całkiem powszechna praktyka prezentowania w reklamach tego, co w ofercie danego kredytodawcy najbardziej atrakcyjne, w sposób daleko bardziej wydatny niż tych informacji, które potencjalnego klienta mogą zniechęcić. Najwidoczniej nikomu nie przeszkadza, że czcionka, jakiej użyto przykładowo na afiszu wystawionym w sklepie czy witrynie banku dla „rat 0%”, jest kilkanaście razy większa od tej, której użyto na tym samym afiszu, podając dane dotyczące reprezentatywnego przykładu. Choć wydaje się, że tego typu reklamy w znacznym stopniu utrudniają konsumentom wstępne porównanie ofert, nie słychać o postępowaniach wszczętych w stosunku do takich reklam. Całkiem możliwe, że takie reklamy nie budzą sprzeciwu konsumentów, skoro indywidualne skargi należą do rzadkości (uwzględniając skalę krajowego rynku kredytów konsumenckich). Niektórym wydaje się zapewne, że przedsiębiorca działa zgodnie z prawem, jeśli w umowach umieszcza wszystkie dane dotyczące kosztów kredytu ponoszonych przez konsumenta, treść natomiast i forma reklamy, w której zachęca konsumenta do zawarcia umowy, jest bez znaczenia. Może to wynikać z przekonania części konsumentów, że rozsądny konsument powinien o rzeczywiste koszty dopytać kredytodawcę (pośrednika kredytowego), zanim podpisze umowę.

Pozostaje mieć nadzieję, że działania uświadamiające, w tym prowadzone przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zmotywują konsumentów i pozostałe instytucje do korzystania z przyznanych im ustawowych uprawnień, organy administracji publicznej zaś, w tym sam Prezes UOKiK, będą w sposób konsekwentny korzystali ze swoich prerogatyw. Wydaje się, że jedynie powszechna w społeczeństwie dezaprobatą może doprowadzić do tego, że tego typu reklamy-wabiki znikną, a pozostaną tylko rzetelne reklamy, a więc takie, które prezentują wszystkie informacje wymagane na podstawie art. 7 Ustawy, i to w taki sposób, który z łatwością umożliwia porównanie ofert.

35 801 zł (ze względu na zaniechanie stosowania tej praktyki przez przedsiębiorcę, kwota bazowa kary została obniżona o 30%, jednak ze względu na umyślność działań przedsiębiorcy kwotę kary podwyższono o 50%; dane dotyczące przychodu oraz kwoty bazowej kary nie są upubliczniane w decyzjach). Jak poinformowano w komunikacie UOKiK z 27 grudnia 2013 roku, powyższa decyzja nie jest prawomocna, ponieważ przedsiębiorca odwołał się od niej do sądu (*Parabanki – decyzje UOKiK*, http://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=10771). Por.: decyzja nr RPZ-24/2013 z 25 września 2013 roku; decyzja nr RPZ-20/2013 z 10 września 2013 roku; decyzje nr RPZ-16/2013 i nr RPZ 17/2013 z 31 lipca 2013 roku; decyzja nr RPZ 12/2013 z 15 lipca 2013 roku; <http://uokik.gov.pl/decyzje/>.

CONSUMER CREDIT ADVERTISING UNDER THE CONSUMER CREDIT ACT

Summary

New credit advertising regulations came into force on December 18, 2011, implementing the Consumer Credit Directive. The Consumer Credits Act provides for what information must be included in advertisements for consumer credit agreements and how that information must be presented. In particular – if an advertisement includes any figures relating to the cost of the credit – a ‘representative example’ must be submitted including the percentage rate, the annual actual rate of interest, any non-interest charges required to be paid for the credit, and the amount of credit. If applicable, also the term of an agreement, the total amount payable, the periodic installments, and the cash price of goods or services financed by the credit must be included in an advertisement. The above information must all be displayed in a clear, comprehensive and prominent way. Sanctions for creditors and credit agents breaching the aforementioned are stipulated under other acts. However, impact of the new regulations on daily praxis on the market seems to be limited. It still happens that the compulsory information is not provided in the advertisements in a way which enables consumers to compare different offers, also due to the official interpretation of regulations.

Dorota Krekora-Zajac
Uniwersytet Warszawski

MOJA INFORMACJA GENETYCZNA CZY NASZA? UJAWNIE NIE INFORMACJI GENETYCZNEJ NA PORTALACH SPOŁECZNOŚCIOWYCH

Dynamiczny rozwój biologii i medycyny miał wielki wpływ zarówno na jakość i długość życia ludzkiego, jak i na świadomość, przekonania i podglądy społeczności. Wykształciły się nowe nauki, takie jak biomedycyna, biotechnologia i biologia syntetyczna. Postęp nauki, zwłaszcza lepsze poznanie przez naukowców genu ludzkiego, z jednej strony niewątpliwie przyczynił się do polepszenia diagnostyki i leczenia wielu chorób, z drugiej jednak strony budzi wiele obaw i wątpliwości. Obecnie na podstawie testów genetycznych jest możliwe np. ustalenie prawdopodobieństwa występowania takiej choroby jak mukowiscydoza u ewentualnych potomków badanych osób. Biolodzy syntetyczni potrafią już stworzyć łańcuch DNA prostych bakterii, co niewątpliwie przyczyni się do rozwoju farmakologii, a także umożliwi lepsze testowanie leków. Na bazie rozwoju genetyki rozwijają się nowe nauki, jak genoterapia czy farmakogenetyka. Umożliwiają one lepsze poznanie przyczyn powstawania chorób oraz udoskonalają metody leczenia ludzi¹.

Jednak rozwój nauki – a może właściwie to, co jest jego bezpośrednim rezultatem, tj. stosowanie wyników tych badań w praktyce w stosunku do ludzi – może jednak skutkować różnymi, niekiedy bardzo poważnymi nadużyciami. I tak, informacje uzyskane poprzez testy genetyczne, mające na celu wykrywanie chorób genetycznych lub określenia swojego DNA, mogą być dość powszechnie ujawniane. Ze względu zaś na to, że materiał genetyczny jest szczególnym nośnikiem informacji odnoszących się zarówno do swojego właściciela, członków jego rodziny, zstępnych, wstępnych, ale również do całej ludzkości, informacje ujawniane przez jedną osobę są również informacjami o osobach z nią spokrewnionych, jak i całym gatunku ludzkim.

Nowe odkrycia nauki zawsze budziły dość radykalne obawy. Dziś wiele kontrowersji wzbudził projekt dotyczący tworzenia portali społecznościowych, które łączyłyby ludzi na zasadzie podobieństwa genetycznego. Takiej działalności

¹ Z. Srebro, H. Lach, *Genoterapia. Naprawa genów i leczenie genami*, Warszawa 1999, s. 49.

podjęła się np. spółka 23andMe². Postawiła ona sobie ambitne zadanie dokonania rewolucji w medycynie. Powszechnie wiadomo, że skuteczność leków i terapii bardzo zależy od uwarunkowań genetycznych chorego, a więc umasowanie testów genetycznych poprzez radykalne obniżenie ich kosztów otwiera drogę do poznania przez każdego swojej konstytucji genetycznej. W ramach serwisu 23andMe wystarczy zarejestrować się za pomocą witryny internetowej, zapłacić 99 \$³, a otrzyma się pocztą zestaw zawierający plastikową probówkę na ślinę, którą należy odesłać na wskazany w paczce adres. Po kilku tygodniach, znowu za pośrednictwem Internetu, klient może obejrzeć swój profil genetyczny oraz, co szczególnie istotne, uzyskać informację, czy w jego genomie występują odmiany genów sprzyjających zachorowaniu na cukrzycę, raka jelita grubego lub jeszcze inną z chorób, dla których znane są uwarunkowania genetyczne.

Twórczyni tego serwisu informują, że tak uzyskanego profilu genetycznego nie należy traktować jako diagnozy medycznej, gdyż stosowane w analizie testy są zbyt mało precyzyjne i ich wyniki mogą służyć co najwyżej za wskazówkę sugerującą, że być może warto przeprowadzić dokładniejsze badania. Profile te jednak nadają się do tworzenia genealogii i serwisów internetowych łączących ludzi na podstawie genetycznego podobieństwa⁴.

Zatem szczytnym celem 23andMe jest utworzenie olbrzymiej bazy danych, którą można wykorzystać w badaniach nad poszukiwaniem nowych leków, zwłaszcza jeśli sprzęgnię się ją z informacjami epidemiologicznymi. Nie można jednak pominąć zagrożeń wynikających z upublicznienia profilu genetycznego konkretnego człowieka. Rozwój genetyki oraz zmniejszenie kosztowności przeprowadzonych badań DNA niewątpliwie będą wpływały na tworzenie nowych tego typu portali, zapewne również w Polsce. W celu analizy zagrożeń dla praw jednostki, jakie może tworzyć takie upublicznianie profilu genetycznego, należy przede wszystkim zwrócić uwagę na szczególne znaczenie DNA w życiu człowieka jako takiego i gatunku.

Informacja zawarta w DNA jest zapisem indywidualnym każdego człowieka. Sekwencjonując cząsteczkę DNA odkryto, że w DNA człowieka znajduje się jedynie 25 000 genów, a różnice pomiędzy poszczególnymi osobnikami nie przekraczają 0,1% pełnej sekwencji nukleotydów. Zatem to czym się od siebie różnią ludzie, nie jest związane tylko z sekwencją genów, ale również zależy od oddziaływań środowiskowych. Obecnie uważa się, że zmienność osobnicza jest też

² Powstała ona w 2006 roku, by świadczyć na masową skalę usługi diagnostyki genetycznej. Założyły ją dwie kobiety: Linda Avey i Anne Wojcicki, a głównymi finansującymi ich działalność jest Google i New Enterprise Associates.

³ <https://www.23andme.com/>.

⁴ E. Benedykt, *Żony Google'a*, „Polityka”, <http://www.polityka.pl/nauka/komputeryiinternet/277728,1,zony-googlea.read>.

funkcją wzajemnych relacji pomiędzy samymi białkami, a ekspresja poszczególnych genów jest dodatkowo regulowana przez system tzw. małych cząstek RNA⁵.

DNA każdego z nas jest naszą wizytówką. Koduje informacje nie tylko o predyspozycjach genetycznych i chorobach dziedzicznych, ale także o wydolności naszego organizmu, reakcjach na stres, długości życia. To również mikroślady, które umożliwiają naszą identyfikację. Zapis sekwencji nukleotydów w DNA to taki modularny odcisk palca⁶.

Cząsteczka DNA obok informacji charakterystycznych dla danej osoby zawiera także dane o naszych rodzicach, krewnych – nasze dane rodowodowe. Zawiera również np. informacje o populacji, z której się wywodzimy. Stanowi dowód zarówno pokrewieństwa, jak i zmian ewolucyjnych, jakim podlegało życie na ziemi⁷.

Składa się ona z dwóch łańcuchów nukleotydowych, skręconych zgodnie z kierunkiem wskazówek zegara, jeden wokół drugiego. Tworzą one w ten sposób podwójną helipsę z 10 nukleotydami na pełnym skręcie DNA. Dwuniciowa struktura DNA zapewnia także trwałość informacji. Jeżeli jakiś czynnik chemiczny lub fizyczny spowoduje wypadnięcie albo zniekształcenie fragmentu zapisu w jednej z nici, wciąż istnieje możliwość naprawy tego uszkodzenia przez skopiowanie nienaruszonej informacji zawartej w nici drugiej. Prawdopodobieństwo, że informacja zapisana w jakimś miejscu DNA ulegnie zniszczeniu jednocześnie w obu niciach oczywiście istnieje, lecz jest bardzo małe⁸. Identyczne DNA mają jedynie bliźnięta jednojajowe⁹.

Zatem dane zawarte w naszym profilu genetycznym nie są tylko danymi o naszym zdrowiu – na podstawie profilu genetycznego można bowiem nie tylko określić pokrewieństwo między konkretnymi osobami, ale również odczytać niektóre cechy człowieka, jak np. kolor włosów¹⁰.

Obecnie genetyka nie jest w stanie odczytać wszystkich powiązań między genami, a co za tym idzie, nie jest w stanie wskazać genów, które są odpowiedzialne za wszystkie choroby, czy poszczególne ludzkie cechy. Nie sposób jednak odgadnąć, co z dziś ujawnionego profilu będzie można odczytać za pięć, 10 czy 15 lat, a informacje raz umieszczone w Internecie *de facto* nigdy z niego nie znikają.

Podkreśla się, że informacja znajdująca się w profilu genetycznym człowieka, to informacja zarówno o jednostce, jak i członkach jej rodziny oraz całej społeczności. Zatem udostępnienie publiczne tego profilu z opisem jego znaczenia, może

⁵ J. Bal, *DNA – cząsteczka niezwykła, ale i niedoskonała*, [w:] *Etyka i technika w poszukiwaniu ludzkiej doskonałości*, red. B. Chyrowicz, Lublin 2004, s. 16–17.

⁶ *Ibidem*, s. 20.

⁷ *Ibidem*, s. 22.

⁸ A. Jerzmanowski, *Geny i życie. Niepokoje współczesnego biologa*, Warszawa 2001, s. 95.

⁹ P. Littre, *Zapisane w genach*, Warszawa 2005, s. 58.

¹⁰ U. Rogalla, *Odkodowanie wyglądu*, „Genetyka i Prawo” 2008, nr 1, s. 3.

stać się nie tylko wyjawieniem informacji o konkretnej osobie, ale naruszeniem dóbr osobistych osób z nią spokrewnionych. Należy bowiem pamiętać o specyficznym charakterze DNA.

Akty o charakterze międzynarodowym¹¹ wskazują na dwoisty charakter informacji genetycznej jako informacji o jednostce, a także informacji o całym gatunku ludzkim. Powszechna Deklaracja o Genomie Ludzkim i Prawach Człowieka, uchwalona przez UNESCO¹², będąc aktem międzynarodowym, choć nie prawnie wiążącym, to jednak w najpełniejszy sposób opisującym zagadnienia prawne związane z informacją genetyczną, określa, że genom człowieka należy uznać w sposób symboliczny za dziedzictwo ludzkości. Trzeba jednak przyjąć, że ujawnienie informacji w części, która jest wspólna dla wszystkich ludzi, nie może stanowić naruszenia praw poszczególnych jednostek i nie może być źródłem naruszeń.

Konflikt interesów, który niekiedy może się nawet przerodzić w kolizję praw, będzie jednak dotyczył sytuacji, w której jedna osoba, udostępniając swój profil genetyczny, ujawni również, nawet w sposób nieświadomy, informacje o osobach z nią spokrewnionych. Z jednej strony jednostka ma prawo ujawniania swoich danych genetycznych, co jest niewątpliwie związane z jej autonomią i wolnością, z drugiej jednak takie ujawnienie może naruszać prawa innych osób. Należy wskazać, że osoby, których dane zostały ujawnione poprzez ujawnienie danych przez ich krewnych, mogą się domagać przede wszystkim ochrony wynikającej z ochrony danych genetycznych jako danych osobowych, ochrony prywatności oraz prawa do niewiedzy. Ujawnienie takich danych może, po pierwsze, wskazać na pewien sposób pokrewieństwa, po drugie na predyspozycje do zachorowania na określone choroby, po trzecie zaś może wskazać na cechy danej osoby, których ta nie chciała ujawniać publicznie. Zatem takie ujawnienie może nie tylko skutkować naruszeniem dóbr osobistych tej osoby, ale również narażać ją na określoną dyskryminację, jeśli np. dane o predyspozycjach genetycznych do zachorowania na daną chorobę otrzyma pracodawca czy ubezpieczyciel.

Podstawowy zakres ochrony informacji genetycznych został zapewniony przez ustawę o ochronie danych osobowych¹³. W art. 27 ust. 1 oprócz danych o stanie zdrowia, które są uznane za wrażliwe, wymienia ona informacje o kodzie genetycznym. Zdaniem Arwida Mednisa, kod genetyczny został wyodrębniony, ponieważ informacja genetyczna ujawnia nie tylko stan zdrowia osoby, ale także

¹¹ Konwencja z 4 kwietnia 1997 roku o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w odniesieniu do zastosowań biologii i medycyny, Powszechna Deklaracja w sprawie Bioetyki i Praw Człowieka przyjęta 19 października 2005 roku podczas 33. sesji Konferencji Generalnej UNESCO, Rekomendacja 934/1982 dotycząca inżynierii genetycznej Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy.

¹² Uchwalona przez Konferencję Generalną UNESCO w dniu 11 listopada 1997 roku.

¹³ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, Dz.U. z 2002 r., nr 101, poz. 926.

inne dane, np. skłonność określonej osoby do określonych zachowań, w tym zachowań przestępczych¹⁴. Jednak słusznie zauważa Atina Krajewska¹⁵, że określenie „kod genetyczny” należy uznać za niefortunne. Kod genetyczny jest bowiem, o czym była mowa wcześniej, uniwersalny dla całego gatunku ludzkiego, a co więcej jest uniwersalny dla całego świata ożywionego. Ochroną więc zostały objęte takie elementy budowy jednostki, które nie są dziedziczne, jak kolor włosów czy oczu. Ponadto w genetyce uznaje się, że kod genetyczny to *de facto* nic innego jak odnalezienie sposobu odczytania informacji genetycznej, a zatem określenie to nie jest substytutem słowa „informacja genetyczna”, a jedynie odkrytym wiele lat temu i powszechnie stosowanym diagramem umożliwiającym odczytanie DNA¹⁶. Zgodnie z art. 27b ustawy dane o kodzie genetycznym są uznane za dane wrażliwe, czyli ich zbieranie, przechowywanie i przetwarzanie jest związane z koniecznością spełnienia określonych wymogów natury formalnej.

Niewątpliwie kod genetyczny, w znaczeniu używanym w genetyce, nie należy do danych osobowych w znaczeniu ustawy, gdyż zgodnie z brzmieniem art. 6 ustawy o danych osobowych za dane osobowe uważa się wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej. Dlatego właśnie należy uznać, że posłużenie się pojęciem kodu genetycznego w cytowanej ustawie jest pewną pomyłką ustawodawcy, którego celem ochrony była właśnie informacja genetyczna.

Co szczególnie istotne dla osób, których informacja genetyczna została ujawniona, wszystkie dane genetyczne jako dane wrażliwe, objęte są zakazem ich przetwarzania, choć ustawa od tego zakazu wprowadza wiele wyjątków. Możliwe jest bowiem wykorzystywanie tych danych do celów uznanych za uzasadnione¹⁷. Takimi celami w rozumieniu ustawy są właśnie cele zdrowotne i związane z badaniami naukowymi. Zdaniem A. Krajewskiej¹⁸, taka regulacja ustawy o danych osobowych skutkuje niemożnością stosowania do danych genetycznych przepisów dotyczących danych medycznych, jak np. ustawy o diagnostyce laboratoryjnej. Autorka również stwierdza, że takie wyszczególnienie ustawowe kodu genetycznego, choć jest nowatorskie, to zmniejsza poziom ochrony tych danych i tym samym jest niezgodne z dyrektywą, która była implementowana przez ustawę.

Wydaje się jednak, że wyszczególnienie w ustawie dość niefortunnego określenia „kod genetyczny”, nie może powodować tak daleko idących konsekwencji i ustawa o ochronie danych osobowych chroni również informację genetyczną każdego człowieka.

¹⁴ A. Mednis, *Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 82.

¹⁵ A. Krajewska, *Informacja genetyczna a zakres autonomii jednostki w europejskiej przestrzeni prawnej*, Wrocław 2008, s. 53.

¹⁶ B. Chyrowicz, *Bioetyka i ryzyko*, Lublin 2000, s. 24.

¹⁷ Artykuł 27 ustawy o ochronie danych osobowych.

¹⁸ A. Krajewska, *Informacja genetyczna...*, s. 54.

Podstawową przesłanką uchylającą zakaz przechowywania i przetwarzania danych jest zgoda osoby, której te dane dotyczą. Zgodnie z ustawą taka zgoda powinna być wyrażona na piśmie. W doktrynie jednak występują pewne wątpliwości co do uznania, że niemożliwe jest dokonanie takiej zgody również w innej formie, choć wówczas zgoda ta nie będzie wywoływała skutków prawnych, a regulacje kodeksu cywilnego w tym zakresie nie będą miały zastosowania. Z treści bowiem art. 7 pkt 5 ustawy można wywieść, że zgoda niespełniająca wymogu formy pisemnej nie będzie zgodą w rozumieniu ustawy. Zatem aby zbierać informacje dotyczące profilu genetycznego jakiejś osoby jest niezbędna jej zgoda, i to wyrażona w formie pisemnej. W przypadku, kiedy osoba ujawnia dane, które mogą być danymi również innej osoby, będzie niezbędna zgoda wszystkich osób zainteresowanych.

W przeciwieństwie do regulacji ogólnej z art. 23 ustawy, w przypadku danych wrażliwych nie jest również możliwe wyrażenie zgody na przetwarzanie danych w przyszłości. Zatem następca prawny administratora danych nie może powołać się na zgodę udzieloną swojemu poprzednikowi.

Podkreśla się¹⁹, że zgoda na przetwarzanie takich danych jest *de facto* zgodą na naruszenie dobra osobistego, a więc zgoda na naruszenie tego dobra powinna spełniać warunki nie tylko ustawy, ale również kodeksu cywilnego. Ponadto także, mimo że co do zasady usunięcie danych nie wymaga wyrażenia zgody przez uprawnionego, to jednak w określonych sytuacjach może być naruszeniem obowiązku prawnego będącego podstawą przetwarzania tych danych. Zatem w przypadku danych, które będą identyfikowały również inną osobę, będzie niezbędna jej zgoda.

Uchylenie zakazu przetwarzania może również wynikać wprost z przepisu prawa. Ustawami, które uchylają taki zakaz, są: art. 38 ustawy o służbie kontrwywiadu wojskowego oraz służbie wywiadu wojskowego; art. 22 ustawy o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym²⁰; art. 34 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego²¹; art. 14 ustawy o policji; art. 29 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych²²; art. 35 ustawy o repatriacji²³. W wypadku ujawniania danych na portalach społecznościowych niewątpliwie taki zakaz na podstawie przepisów ustawy nie nastąpi.

Kolejną przesłanką uchylającą zakaz przetwarzania danych wrażliwych jest również sytuacja, gdy przetwarzanie tych danych jest niezbędne do ochrony ży-

¹⁹ A. Drozd, *Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz. Wzory pism i przepisy*, Warszawa 2008, s. 176.

²⁰ Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 roku o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, Dz.U. z 2006 r., nr 104, poz. 708.

²¹ Ustawa z dnia 24 maja 2002 roku o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu, Dz.U. z 2010 r., nr 29, poz. 154.

²² Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 roku o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych, Dz.U. z 2001 r., nr 123, poz. 1353.

²³ Ustawa z dnia 9 listopada 2000 roku o repatriacji, Dz.U. z 2004 r., nr 53, poz. 532.

wotnych interesów osoby, której dane dotyczą, lub innej osoby, gdy osoba, której dane dotyczą, nie jest fizycznie lub prawnie zdolna do wyrażenia zgody do czasu ustanowienia opiekuna prawnego lub kuratora²⁴. Przez żywotne interesy należy rozumieć kwestie związane z ochroną życia, zdrowia i bezpieczeństwa osobistego, co niewątpliwie również nie będzie miało znaczenia w przypadku ujawnienia takich danych na omawianych portalach internetowych. Inne przesłanki uchylające zakaz przetwarzania danych wrażliwych również nie mają znaczenia dla ujawniania danych genetycznych na portalach społecznościowych²⁵.

Nadto zgodnie z art. 25 ustawy o ochronie danych osobowych w przypadku zbierania danych osobowych nie od osoby, której one dotyczą, administrator danych jest obowiązany poinformować tę osobę bezpośrednio po utrwaleniu zebranych danych o: adresie swojej siedziby i pełnej nazwie, a gdy administratorem danych jest osoba fizyczna – o miejscu swojego zamieszkania oraz imieniu i nazwisku; celu i zakresie zbierania danych, w szczególności o odbiorcach lub kategoriach odbiorców danych; źródle danych. Zatem to właśnie administrator danych będzie miał obowiązek poinformowania osoby, że dane ujawnione przez jej krewnego mogą dotyczyć również jej.

Należy więc zastanowić się, jakie konsekwencje prawne na podstawie ustawy o ochronie danych osobowych będzie miało ujawnienie danych innych osób na portalach internetowych bez ich zgody. Zgodnie z brzmieniem art. 49 ustawy, kto przetwarza w zbiorze dane osobowe ujawniające kod genetyczny, choć ich przetwarzanie nie jest dopuszczalne albo do których przetwarzania nie jest uprawniony, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat trzech.

²⁴ Artykuł 27 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie danych osobowych.

²⁵ Ponadto zgodnie z art. 27 przetwarzanie danych wrażliwych jest dopuszczalne również: jeżeli jest to niezbędne do wykonania statutowych zadań kościołów i innych związków wyznaniowych, stowarzyszeń, fundacji lub innych niezarobkowych organizacji lub instytucji o celach politycznych, naukowych, religijnych, filozoficznych lub związkowych pod warunkiem, że przetwarzanie danych dotyczy wyłącznie członków tych organizacji lub instytucji albo osób utrzymujących z nimi stałe kontakty w związku z ich działalnością i zapewnione są pełne gwarancje ochrony przetwarzanych danych; przetwarzanie dotyczy danych, które są niezbędne do dochodzenia praw przed sądem; przetwarzanie jest niezbędne do wykonania zadań administratora danych odnoszących się do zatrudnienia pracowników i innych osób, a zakres przetwarzanych danych jest określony w ustawie; przetwarzanie jest prowadzone w celu ochrony stanu zdrowia, świadczenia usług medycznych lub leczenia pacjentów przez osoby trudniące się zawodowo leczeniem lub świadczeniem innych usług medycznych, zarządzania udzielaniem usług medycznych i są stworzone pełne gwarancje ochrony danych osobowych; przetwarzanie dotyczy danych, które zostały podane do wiadomości publicznej przez osobę, której dane dotyczą; jest to niezbędne do prowadzenia badań naukowych, w tym do przygotowania rozprawy wymaganej do uzyskania dyplomu ukończenia szkoły wyższej lub stopnia naukowego; publikowanie wyników badań naukowych nie może następować w sposób umożliwiający identyfikację osób, których dane zostały przetworzone; przetwarzanie danych jest prowadzone przez stronę w celu realizacji praw i obowiązków wynikających z orzeczenia wydanego w postępowaniu sądowym lub administracyjnym.

Niewątpliwie ujawnianie takich danych można również uznać za naruszenie prawa do prywatności. Tradycyjnie prawo do prywatności utożsamia się z prawem prasowym głównie dlatego, że do czasu uchwalenia konstytucji z 1997 roku jedynie przepisy prasowe odwoływały się do koncepcji ochrony życia prywatnego²⁶.

W Konstytucji RP zostało wyróżnione prawo do ochrony życia prywatnego, choć odrębnie konstytucja wymienia również prawo do decydowania o swoim życiu osobistym, życiu rodzinnym²⁷, ochronę tajemnicy komunikowania się²⁸, nienaruszalność mieszkania²⁹, ochrona danych osobowych³⁰ czy tajemnicę światopoglądu, przekonań religijnych lub wyznania³¹. Powstaje zatem wątpliwość, co zawiera w sobie prawo do prywatności, jeśli właśnie prawo do decydowania o swoim życiu osobistym czy prawo do zachowania poufności komunikowania się są wyróżnione oddzielnie. Wydaje się słuszne wskazanie A. Mednisa³², że wszystkie te prawa mieszczą się w pojęciu prywatności, a ich wyodrębnienie jest jedynie podkreśleniem różnych aspektów tego samego zjawiska. Co więcej, należałoby uznać, że prawo do prywatności jako pojęcie szersze i niedookreślone obejmuje swoim zakresem również inne prawa niewymienione w konstytucji, które są związane z autonomią jednostki. Podobny katalog znajduje się również w art. 23 k.c., który jako dobro osobiste nie wymienia wprost prawa do prywatności, lecz uznaje się powszechnie, że prawo to należy do dóbr osobistych. Podobne stanowisko przyjął również Sąd Najwyższy w wyroku z 18 stycznia 1984 roku³³, w którym orzekł, że „otwarty katalog dóbr osobistych (art. 23 i art. 24) obejmuje także dobra osobiste związane ze sferą życia prywatnego, rodzinnego, ze sferą intymną”³⁴.

W Polsce pierwszą próbę zdefiniowania prawa do prywatności podjął Andrzej Kopff, który określał je jako prawo do ochrony życia prywatnego. Zdaniem tego autora, jest to „prawo jednostki do życia swym własnym życiem, układanym według własnej woli z ograniczeniem do niezbędnego minimum wszelkiej ingerencji zewnętrznej”³⁴. W tak rozumianym prawie do prywatności przecina się wiele dóbr osobistych, a naruszenie go może polegać na: ingerencji w życie prywatne, rodzinne lub domowe; naruszeniu integralności psychofizycznej jednostki; naruszeniu wolności przekonań lub obyczajów człowieka; naruszeniu czci, honoru lub zdobytej opinii; ukazaniu osoby w niekorzystnym świetle; ujawnieniu krępujących lub intymnych faktów odnoszących się do życia prywatnego

²⁶ J. Braciak, *Prawo do prywatności*, Warszawa 2004, s. 9.

²⁷ Artykuł 47 Konstytucji RP.

²⁸ Artykuł 49 Konstytucji RP.

²⁹ Artykuł 50 Konstytucji RP.

³⁰ Artykuł 51 Konstytucji RP.

³¹ Artykuł 53 ust. 7 Konstytucji RP.

³² A. Mednis, *Prawo do prywatności*, Kraków 2006, s. 56.

³³ Wyrok Sądu Najwyższego z 18 stycznia 1984 roku I CR 400/83; OSN 1984, nr 11, poz. 195.

³⁴ A. Kopff, *Koncepcja prawa do intymności i do prywatności życia osobistego (zagadnienia konstrukcyjne)*, „Studia Cywilistyczne” 1972, t. XX, s. 30.

jednostki; nadużywaniu informacji uzyskanej prywatnie; ujawnieniu informacji uzyskanych od zainteresowanego lub udzielonych mu w warunkach poufności.

Próby opisu prawa do prywatności później podjął się Marek Safjan, wskazując, że „prywatność, której najbardziej istotnym składnikiem jest prawo do odosobnienia w sensie normatywnym zakłada uprawnienie jednostki do takiego kształtowania sfery prywatnej życia, aby była ona niedostępna dla innych i wolna od ingerencji. Stąd też przy opisie prywatności pojawiają się wyrażenia odwołujące się do takich wartości, jak samotność, odosobnienie, tajemnica, autonomia”³⁵.

Niewątpliwie oprócz stworzenia samej definicji prawa do prywatności, która zawsze będzie się odnosiła do określeń intuicyjnych, istotne jest również wskazanie zakresu ochrony przed naruszeniem tego prawa. Należy zatem zgodzić się z M. Safjanem³⁶, że najważniejsze jest takie kształtowanie prywatności, które sprawia, że życie człowieka jest niedostępne dla innych i wolne od ingerencji innych podmiotów. Zasada ta powinna się również odnosić do danych genetycznych.

Zachowanie tajemnicy w przypadku materiału genetycznego człowieka może odnosić się zarówno do tajemnicy lekarskiej (również laboratorium, które testy te przeprowadza), niezbędnej zarówno przy wykonywaniu testów genetycznych, jak i wszystkich interwencji w zakresie ludzkiego materiału genetycznego, a także ujawniania danych genetycznych, które nie są danymi medycznymi. Należy tu wskazać zarówno sytuację, kiedy ktoś ujawnia dane genetyczne, związane z pochodzeniem danej osoby, jak również inne dane związane np. cechami fizycznymi czy psychicznymi. Ujawnienie takich danych może z jednej strony spowodować u osoby, której dane w sposób pośredni albo bezpośredni zostały ujawnione, szkodę materialną, ale mogą też spowodować negatywne konsekwencje dla życia rodzinnego czy zawodowego jednostki. Niekiedy mogą również stanowić dane, których ujawnienie doprowadzi do publicznej kompromitacji jednostki lub też będzie powodem jej dyskryminacji.

Ujawnienie danych genetycznych może również naruszać prawo osób z nią spokrewnionych do niewiedzy co do swojego profilu DNA. Prawo to stanowi negatywną postać prawa do wiedzy i jako takie zostało w pełni uznane przez akty prawa międzynarodowego³⁷.

Celem tego prawa jest ochrona jednostki przed skutkami uzyskania informacji o genach wbrew jej woli. W doktrynie³⁸ istnieje jednak spór, czy stanowi ono wyraz autonomii jednostki czy jego ograniczenie. Tradycyjnie wskazuje się możliwości skorzystania z tego prawa w przypadku wyników badań przesiewowych, którym niekiedy poddawane są całe populacje. Prawo do niewiedzy

³⁵ M. Safjan, *Prawo do życia prywatnego*, [w:] *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, red L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 127.

³⁶ *Ibidem*, s. 128.

³⁷ Artykuł 10 ust. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej, art. 5 pkt c Powszechnej Deklaracji o Genomie Ludzkim i Prawach Człowieka.

³⁸ A. Krajewska, *Informacja genetyczna...*, s. 150.

w razie ujawniania informacji niezwiązanych bezpośrednio z procesem leczenia, ale udostępnianie ich innym podmiotom, może jednak powodować powstanie szkody pośredniej u członków rodziny. Rozważając prawo do niewiedzy, należy wskazać, że prawo to posiada szczególną wartość w kontekście ujawniania informacji genetycznej. Po pierwsze dlatego, że dane zawarte w profilu genetycznym, które nawet zostały prawidłowo zinterpretowane, wskazują jedynie ewentualnie większą możliwość zachorowania na określone choroby, a same w sobie nigdy nie stanowią diagnozy. Wiedza o predyspozycjach do określonych chorób może być przydatna człowiekowi jedynie wówczas, gdy korzystając z pomocy poradnictwa genetycznego, będzie mógł poznać pewne zalecenia profilaktyczne. Takie zalecenia nigdy nie będą jednak wynikały z samego faktu ujawnienia w Internecie. Po drugie należy wskazać, że część z tzw. chorób genetycznych jest nieuleczalna i wówczas ujawnienie takich danych bez dalszej opieki nad taką osobą może doprowadzić do wielu negatywnych skutków w jej życiu emocjonalnym czy psychicznym.

Uznając prawo jednostki do prywatności jak również jej prawo do niewiedzy o swoich danych genetycznych, należy wskazać, że jednostka, której prawo zostanie naruszone poprzez ujawnienie o niej informacji genetycznej, będzie mogła zastosować środki ochrony prawnej z art. 24 k.c.

Zgodnie z art. 24 k.c. ten, czyjego dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. Zatem przewidziana ochrona przysługuje w razie powstania stanu zagrożenia lub naruszenia dobra osobistego, które powstało w wyniku cudzego działania. Działanie to wprawdzie musi zostać uznane za działanie sprawcy, czyli zdeterminowane przez jego wolę, ale nie ma konieczności, by było zawinione, ani nawet objęte zamiarem sprawcy. Musi być jednak bezprawne. Nie ma zatem znaczenia, czy strona celowo ujawniła dane o profilu genetycznym osoby z nią spokrewnionej, czy też będąc nieświadoma tego faktu.

Podstawą wystąpienia z ochroną dóbr osobistych jest bezprawność naruszenia. Nie każde więc naruszenie dobra osobistego jest objęte ochroną prawną. Warto podkreślić, że z art. 24 k.c. wprost wynika domniemanie bezprawności³⁹. Domniemanie to przerzuca ciężar dowodowy z pokrzywdzonego, który zgodnie z art. 6 k.c. byłby zobowiązany do udowadniania bezprawności naruszenia, na naruszającego. Wystarczy zatem, że pokrzywdzony wykaże, iż miało miejsce naruszenie lub zagrożenie jego dobra osobistego, nie musi zaś udowadniać bezprawności naruszenia dobra. Wystarczy wskazanie, że dane dotyczące jego profilu genetycznego zostały ujawnione.

Podstawową przesłanką uchylającą bezprawność jest, podobnie jak w przypadku ochrony wynikającej z ustawy o danych osobowych, zgoda. Zgoda nie

³⁹ M. Pazdan, *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, red. K. Pietrzykowski, t. 1, Warszawa 2008, s. 153.

może mieć charakteru ogólnego, lecz powinna dotyczyć określonego dobra osobistego. Ze względu jednak na fakt, że może ona dotyczyć tylko zgody na naruszenia dóbr osoby wyrażającej taką zgodę trzeba będzie uznać ją za bezskuteczną w sytuacji naruszenia również dóbr osobistych innych osób. Zatem do ujawnienia danych genetycznych nie wystarczy jedynie zgoda osoby, od której DNA zostało pobrane, ale również zgoda wszystkich tych, których dane mogą zostać ujawnione.

Skutki prawne ma zgoda wyrażona przed spowodowaniem zagrożenia lub naruszenia dobra, najpóźniej jednak w chwili naruszenia. Zgoda wyrażona *ex post* nie wyklucza bezprawności naruszenia, może ona stanowić w toczącym się postępowaniu sądowym jedynie okoliczność faktyczną nie prawną, czyli taka zgoda powinna zostać udzielona jeszcze przed chwilą wprowadzenia danych na portalu.

W przypadku więc naruszenia prywatności osoby, która nie wyraziła zgody na ujawnienie swoich danych genetycznych, jest możliwość wytoczenia powództwa z art. 189 k.p.c., w którym powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, jeżeli ma w tym interes prawny. Jest to roszczenie o charakterze prewencyjnym⁴⁰. Przy ujawnianiu danych genetycznych powództwo to będzie miało szczególne znaczenie. Sąd bowiem, rozstrzygając, czy danej osobie przysługuje w tym zakresie prawo do prywatności, będzie musiał również rozstrzygnąć, czy dane, które zostały ujawnione, ze względu chociażby na bliskość pokrewieństwa między osobami czy też możliwość ich interpretacji, są danymi, które mogą być uznane również za dane powoda.

Kolejną ważną możliwością ochrony jest powództwo o zaniechanie. Zgodnie z dyspozycją art. 24 § 1 k.c. w sytuacji uzasadnionej obawy naruszenia dobra osobistego uprawniony może domagać się zaniechania naruszeń. Nie jest istotne, czy po stronie powoda występowały obawy, ale czy powstał rzeczywisty stan zagrożenia, w którym wiele wskazuje, że do naruszenia dobra dojdzie⁴¹. Powództwo takie może być wykorzystane również wtedy, kiedy dane nie zostały jeszcze umieszczone w serwisie internetowym, ale już w tym celu zostały pobrane i zbadane.

W myśl art. 24 § 1 zd. 2 k.c. w razie naruszenia dobra osobistego ten, czyje dobro zostało naruszone, może żądać także, aby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków. Zgodnie z brzmieniem art. 24 k.c. czynności te mogą polegać na złożeniu oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Jak się wydaje, przedmiotowe oświadczenie nie jest jedyną możliwą czynnością, jakiej może domagać się uprawniony. Można wskazać, że takie usunięcie skutków może polegać np. na ograniczeniu w dostępie do informacji zamieszczonym na serwisie, lub ich z nie-

⁴⁰ *Ibidem*, s. 163.

⁴¹ A. Brzozowski, W. J. Kocot, E. Skowrońska-Bocian, *Prawo cywilne. Część Ogólna*, Warszawa 2010, s. 113.

go usunięcia, tak aby nikt oprócz osoby, która je zamieściła, nie miał do nich dostępu.

Zgodnie z brzmieniem art. 24 § 1 k.c. istnieje możliwość żądania przez uprawnionego również zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel.

Podsumowując, należy uznać, że niewątpliwie każdy ma prawo ujawnić wszelkie informacje na portalach społecznościowych, jakie go bezpośrednio dotyczą, w tym informacje o swoim zdrowiu, czy właśnie tych zawartych w DNA. Ze względu jednak na specyficzny charakter danych genetycznych, które są również danymi o osobach spokrewnionych, ujawniając swoje dane, należy pamiętać o prawach tych, których dane będą ujawnione niejako przypadkowo. Ochronę przed konsekwencjami takiego ujawnienia stanowi z jednej strony art. 24 k.c., jak również ustawa o ochronie danych osobowych. Wydaje się jednak, że niezbędne jest również opracowanie przez administratorów portali społecznościowych polityki poufności, która wprowadzi realne środki zapobiegające naruszeniom.

MY GENETIC INFORMATION OR OUR? DISCLOSURE OF GENETIC DATA ON SOCIAL NETWORKS

Summary

The article provides the legal analyses of disclosure of one's genetic profile on social networks. Currently, on the grounds of information contained in human's DNA, it is possible to determine consanguinity between people, their characteristic features or predispositions for various illness. Although, it has to be noticed that information contained in one's genetic profile provides also information concerning persons related with this person, as well as information regarding all humans. In result of disclosure of one's genetic information the other person's right may be violated, especially the third person's right to privacy or right to ignorance about its genetic data. A remedy for such violation may provide especially the article 24 of the Polish Civil Code and provisions of the Act on protection of personal data. In author's opinion protection of third person right may not result in conclusion, that disclosure of one's genetic profile is unacceptable. The disclosure of one's genetic information is an exemplification of individual freedom and autonomy of person, which execution may not however result in violation of third person's subjective rights.

Przemysław Litwiniuk

Agnieszka Więcek

Fundacja Programów Pomocy dla Rolnictwa FAPA

ROZWÓJ ODNAWIALNYCH ŹRÓDEŁ ENERGII NA OBSZARACH WIEJSKICH W PERSPEKTYWIE NOWEJ WSPÓLNEJ POLITYKI ROLNEJ

Problem wysokiej emisji gazów cieplarnianych związanej z intensywnym rozwojem gospodarki światowej jest coraz szerzej dostrzegany nie tylko przez ekologów, rządy państw, ale również szeroką opinię publiczną. Doskonale dowodzi tego przebieg i tematyka 9. Konferencji Stron Ramowej Konwencji Narodów Zjednoczonych ds. Zmian Klimatu (tzw. Szczytu Klimatycznego), która odbyła się w Warszawie w dniach 11–22 listopada 2013 roku. Konsekwencją tego stanu rzeczy są podjęte w strukturach Unii Europejskiej działania ukierunkowane na osiągnięcie przez gospodarkę Starego Kontynentu stabilnego, zrównoważonego, ale niskoemisyjnego wzrostu. W tym celu podjęto inicjatywy wyznaczające cele do osiągnięcia w zakresie polityki klimatyczno-energetycznej w perspektywie roku 2020. Spełnienie tych oczekiwań wymaga aktywności w ramach wszystkich polityk sektorowych UE, nie wyłączając Wspólnej Polityki Rolnej (dalej: WPR). Dlatego już podczas odbywającej się w ramach polskiej prezydencji w 2011 roku konferencji pt. „Wykorzystanie energii ze źródeł odnawialnych na obszarach wiejskich jako ważny element realizacji Wspólnej Polityki Rolnej” strona polska przedstawiła do dyskusji propozycje zmian tej polityki sektorowej po 2013 roku w celu zapewnienia spójności z celami polityki klimatyczno-energetycznej¹. Obecnie na progu nowej perspektywy Unii Europejskiej na lata 2014–2020 dostosowanie prawa unijnego do przyjętych strategii zbliża się ku końcowi, pozostawiając aktywną rolę techniczno-operacyjną rządów państw członkowskich. Zaprogramowanie odpowiedniego nowego Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich było warunkowane uprzednim porozumieniem politycznym w sprawie Wielo-

¹ Referat przygotowany przez P. Litwiniuka i A. Więcek na zlecenie Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi w Fundacji Programów Pomocy dla Rolnictwa FAPA: *Propozycje zmian Wspólnej Polityki Rolnej po 2013 r. w zakresie wsparcia rozwoju OZE na obszarach wiejskich zapewniających spójność z celami polityki klimatyczno-energetycznej*, Sopot 16 lipca 2011 roku.

letnich Ram Finansowych na lata 2014–2020² oraz kształtu Wspólnej Polityki Rolnej po 2013 roku³, które nie bez trudności nastąpiło w roku ubiegłym.

W tym kontekście warto rozważyć wyzwania stojące przed sektorem rolnym, wynikające z unijnej polityki klimatyczno-energetycznej, opierając się na przyjętych i projektowanych tekstach legislacyjnych Wspólnej Polityki Rolnej⁴. Pozwoli to ocenić możliwości realizacji w ramach instrumentów WPR celów z zakresu energii odnawialnej i redukcji emisji gazów cieplarnianych przy wykorzystaniu możliwego wsparcia ze środków finansowych Unii Europejskiej.

1. WPLYW UNIJNEJ POLITYKI KLIMATYCZNO-ENERGETYCZNEJ NA SEKTOR ROLNY

Pakiet klimatyczno-energetyczny, zwany dalej Pakietem⁵ został zaakceptowany w 2009 roku. Nakreśla on zasadnicze cele unijnej polityki wobec zmian klimatu. Osiągnięcie tych celów zaplanowano sukcesywnie do 2020 roku⁶. Do Pakietu zalicza się:

- 20% redukcję emisji gazów cieplarnianych;
- 20% wzrost efektywności energetycznej oraz
- 20% udział odnawialnych źródeł energii (OZE) w koszyku energetycznym Unii Europejskiej do 2020 roku.

Wdrażanie założeń Pakietu ma wprowadzić europejską gospodarkę na nową ścieżkę niskoemisyjnego zrównoważonego rozwoju, implementując przy tym cele strategii „Europa 2020”. Do zasadniczych elementów Pakietu zalicza się dyrektywę w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych

² http://ec.europa.eu/budget/mff/index_en.cfm (21.01.2014).

³ Porozumienie między Radą, Parlamentem i Komisją Europejską z 26 czerwca 2013 roku: http://ec.europa.eu/agriculture/cap-post-2013/agreement/index_en.htm (21.01.2014).

⁴ Na podstawie ujednoliconego tekstu legislacyjnego przygotowanego przez prezydencję irlandzką z 13 marca 2013 roku.

⁵ W skład pakietu klimatyczno-energetycznego wchodzi cztery dokumenty: Dyrektywa w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych [2009/28/EC]; Dyrektywa [2009/29/WE] zmieniająca Dyrektywę [2003/87/WE] ustanawiającą system handlu przydziałami emisji gazów cieplarnianych we Wspólnocie; Decyzja Parlamentu Europejskiego i Rady [2009/406/WE] w sprawie wysiłków podjętych przez państwa członkowskie, zmierzających do zmniejszenia emisji gazów cieplarnianych w celu realizacji do roku 2020 zobowiązań Wspólnoty dotyczących redukcji emisji gazów cieplarnianych; Dyrektywa w sprawie geologicznego składowania dwutlenku węgla [2009/31/WE].

⁶ Zob.: K. Prandecki, *Elementy polityki energetycznej Unii Europejskiej*, [w:] *Innowacyjna Polska w Europie 2020. Szanse i zagrożenia trwałego rozwoju*, red. U. Płowiec, Warszawa 2010, s. 442–455.

(2009/28/EC)⁷, która wprowadza cel osiągnięcia 20% udziału energii odnawialnej do roku 2020. Poza celem unijnym, określono w niej również (załącznik I dyrektywy) indywidualne cele obowiązkowe dla poszczególnych państw członkowskich. Cele zindywidualizowane zostały wyznaczone z uwzględnieniem sytuacji wyjściowej poszczególnych państw (na podstawie referencyjnego roku 2005), zróżnicowanej struktury źródeł energii, jak i posiadanego potencjału. Ponadto w odniesieniu do sektora transportu wyznaczono poziom 10% udziału energii ze źródeł odnawialnych dla wszystkich państw członkowskich. Dyrektywa wskazuje także na indywidualne cele pośrednie, stanowiące orientacyjną ścieżkę osiągnięcia przez dany kraj celu głównego w 2020 roku. Pozostawia poszczególnym krajom pewną swobodę w określeniu metody realizacji przypisanych im celów w zakresie OZE i zobowiązuje każdy z nich do przedstawienia Krajowego Planu Działania⁸ w zakresie energii odnawialnej, obejmującego m.in. plan rozwoju każdego rodzaju OZE (w tym również bioenergii) w sektorze energii elektrycznej, ogrzewania i chłodnictwa oraz w transporcie. Dyrektywa zobowiązuje również państwa członkowskie do transpozycji zapisów dyrektywy do krajowej legislacji w terminie do końca grudnia 2010 roku. Dyrektywa wprowadza również kompleksowy program zrównoważonego rozwoju biopaliw i biopłynów⁹, uzależniając realizację krajowych celów w zakresie OZE od spełnienia kryteriów zrównoważoności. Wprowadzone kryteria zrównoważonej produkcji biopaliw zapewniają, że uprawa surowców do produkcji biopaliw nie odbywa się kosztem terenów o wysokiej bioróżnorodności i o wysokiej zawartości węgla, gdyż kryteria te zapobiegają bezpośredniemu ich przekształcaniu w grunty uprawne pod produkcję biopaliw. Poza tym określenie w dyrektywie dla każdej ścieżki produkcji biopaliw szacunkowych poziomów redukcji emisji gazów cieplarnianych¹⁰ (zwane dalej GHG – z ang. greenhouse gases) w porównaniu do ich ko-

⁷ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32009L0028:en:NOT> (21.01.2014).

⁸ Państwa członkowskie notyfikowały „Krajowe Plany Działania w zakresie energii odnawialnej” do 30 czerwca 2010 r.

⁹ Zgodnie z treścią dyrektywy: „biopaliwa” to ciekłe lub gazowe paliwa dla sektora transportu wyprodukowane z biomasy, „biopłyn” natomiast to ciekłe paliwa dla celów energetycznych innych niż w transporcie, w tym do wytwarzania energii elektrycznej oraz energii ciepła i chłodu, również produkowane z biomasy.

¹⁰ Do istniejących w dyrektywie szacunków emisji gazów cieplarnianych dla biopaliw nie włączono emisji CO₂ spowodowanych pośrednią zmianą użytkowania gruntów (tzw. ILUC). Stąd trwająca od dłuższego czasu dyskusja o rosnącym znaczeniu ILUC i jego negatywnych skutkach środowiskowych (z przeprowadzonych analiz wynika, że po uwzględnieniu ILUC, niektóre biopaliwa mogą realnie powodować dodatkowe emisje gazów cieplarnianych, dorównując w ten sposób emisjom z paliw kopalnych, które zastępują). Efektem prowadzonej debaty jest propozycja KE z 17 października 2012 roku dotycząca nowelizacji dyrektywy o OZE, mająca na celu zwiększenie korzyści środowiskowych ze stosowania biopaliw w UE. Propozycja ta zawiera m.in. włączenie do szacunków emisji dla biopaliw zmian związanych z ILUC: http://ec.europa.eu/energy/renewables/biofuels/doc/biofuels/com_2012_0595_en.pdf (21.01.2014).

palnych odpowiedników (załącznik V dyrektywy) oraz wprowadzenie wymogu minimalnej redukcji emisji GHG: 35% w 2010 roku, 50% od 2017, 60% od 2018 roku¹¹, sprawiło, że energia odnawialna jest, obok poprawy efektywności energetycznej, kolejnym działaniem sprzyjającym realizacji planu redukcji emisji GHG zawartego w Pakiecie. Regulacja ta umożliwiła wprowadzanie na rynek jedynie tych biopaliw i biopłynów, które cechują się spełnieniem minimalnego poziomu redukcji emisji (w przeciwnym wypadku nie zostaną zaliczone na poczet realizacji wyznaczonych celów indywidualnych, ani nie mogą zostać objęte krajowym systemem wsparcia), a stopniowy wzrost tego wskaźnika pokazuje konieczność rozwoju OZE cechujących się najwyższą efektywnością w zakresie realizacji nadrzędnego celu, jakim jest redukcja emisji. Aby zapewnić zrównoważoną produkcję biopaliw, Komisja Europejska opracowała również dokumenty określające zasady ustalania i notyfikowania dobrowolnych systemów certyfikacji biopaliw pod kątem zrównoważonego rozwoju. W rezultacie w UE istnieje obecnie 19 zatwierdzonych systemów certyfikowania biopaliw¹², dzięki którym ich producenci mają możliwość uzyskania świadectwa potwierdzającego pochodzenie biopaliw ze zrównoważonej produkcji.

Realizację unijnego zobowiązania do redukcji emisji GHG wspierają dwa narzędzia: unijny system handlu uprawnieniami do emisji (ETS)¹³ oraz decyzja dotycząca wspólnego wysiłku redukcyjnego¹⁴, która określa cele w zakresie redukcji gazów cieplarnianych w sektorach niewłączonych do systemu ETS (tzw. sektory non-ETS to m.in. sektor mieszkaniowy, sektor transportu drogowego, gospodarka odpadami i rolnictwo). Cel główny zawarty w decyzji wynosi 10% redukcji emisji na poziomie UE w 2020 roku (w stosunku do roku 2005). Oznacza to, że sektory non-ETS objęte decyzją są zobowiązane do osiągnięcia powyższej redukcji emisji. Ponadto 10% cel redukcyjny został rozdzielony, podobnie jak unijny cel dotyczący OZE, między poszczególne państwa członkowskie proporcjonalnie do ich zdolności gospodarczej.

¹¹ Wskaźnik za rok 2018 dotyczy instalacji, które rozpoczną produkcję 1 stycznia 2017 roku lub później. Może on zostać wprowadzony w życie wcześniej niż w roku 2018, jeśli zostanie przyjęta wyżej wymieniona propozycja KE, dotycząca nowelizacji Dyrektywy w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych (2009/28/EC).

¹² Więcej informacji na ten temat można znaleźć pod adresem: http://ec.europa.eu/energy/renewables/biofuels/sustainability_schemes_en.htm (21.01.2014).

¹³ System handlu uprawnieniami do emisji został wprowadzony dyrektywą 2003/87/WE i swoim zasięgiem obejmuje tylko pewne sektory gospodarki, w tym m.in. duże instalacje przemysłowe, sektor energetyczny i sektor lotnictwa (tzw. sektory ETS). Zgodnie z nowelizacją z 2009 roku (dyrektywa 2003/87/WE) sektory te są zobowiązane do 21% redukcji emisji do 2020 roku (w stosunku do poziomu z roku 2005).

¹⁴ Decyzja Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2009/406/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie wysiłków podjętych przez państwa członkowskie, zmierzających do zmniejszenia emisji gazów cieplarnianych w celu realizacji do roku 2020 zobowiązań Wspólnoty dotyczących redukcji emisji gazów cieplarnianych: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:140:0136:0148:PL:PDF> (21.01.2014).

W rezultacie każde państwo członkowskie jest zobowiązane do ograniczenia emisji GHG w sektorach non-ETS do roku 2020 co najmniej o ustalone indywidualne wielkości procentowe. Tym państwom, które mają niski poziom PKB na mieszkańca¹⁵, pozwolono na zwiększenie poziomu emisji GHG w stosunku do roku 2005, jednak wzrost ten jest mimo wszystko ograniczony (max 20%), by przyczynić się do realizacji ogólnego celu redukcji emisji. Decyzja nie wprowadza podziału celów indywidualnych na poszczególne sektory non-ETS, co oznacza, że działania i środki redukcyjne trzeba będzie podjąć w różnych sektorach w ramach prowadzonych polityk. Co więcej, uznano, że pozostawienie państwom członkowskim dość dużej elastyczności między sektorami i państwami pozwoli osiągnąć im cele indywidualne w sposób najbardziej efektywny pod względem kosztów, jak i odzwierciedlający ich własne preferencje. Zdaniem ekspertów, trudno jednak byłoby osiągnąć założony cel bez dodatkowego wysiłku redukcyjnego ze strony rolnictwa¹⁶. Podkreśla się przy tym, by w wysiłkach redukcyjnych podejmowanych w sektorze rolnym mieć na uwadze, że rolnictwo, podobnie jak inne działy gospodarki, jest zagrożone zjawiskiem „ucieczki emisji”, co oznaczałoby np. przenoszenie produkcji rolnej poza UE lub zwiększenie importu produktów rolnych do UE z krajów trzecich.

Rozwój energii odnawialnej, poza jej istotnym znaczeniem dla redukcji emisji, został również uznany¹⁷ za znaczący dla „zwiększenia bezpieczeństwa dostaw energii, wspierania rozwoju technologicznego i innowacji, a także dla tworzenia możliwości zatrudnienia i rozwoju regionalnego, zwłaszcza na obszarach wiejskich”. Zgodnie z przepisami dyrektywy rozwój energii odnawialnej powinien zmierzać w kierunku energetyki rozproszonej, w szczególności w kierunku lokalnych biogazowni rolniczych wykorzystujących odpady z produkcji rolnej, które cechują się wysokim potencjałem w zakresie redukcji emisji. Według szacunków Komisji Europejskiej wdrożenie pakietu klimatyczno-energetycznego i kontynuowanie do roku 2050 obecnej polityki wobec OZE pozwoliłoby na dwukrotne zwiększenie produkcji bioenergii w stosunku do roku 2010.

Poza ewidentnymi korzyściami środowiskowymi płynącymi z rozwoju biogazowni rolniczych dyrektywa podkreśla ich znaczący wkład w zrównoważony rozwój obszarów wiejskich, który można zdefiniować w sposób dwojaki. Po pierwsze, biogazownie rolnicze to kolejny czynnik, który może znacząco zwiększyć możliwości zarobkowe rolników. Energia odnawialna, wytwarzana w gospodarstwie rolnym, jest bowiem postrzegana jako potencjalne źródło rolniczych

¹⁵ Polska znajduje się wśród krajów, którym pozwolono na zwiększenie emisji GHG w sektorach non-ETS.

¹⁶ *The role of European agriculture in climate change mitigation* [SEC (2009)1093]. Cel ten obejmuje emisje z rolnictwa: tlenu azotu, metanu i dwutlenku węgla, z wyłączeniem emisji wynikających z pośrednich zmian użytkowania gruntów.

¹⁷ Dyrektywa w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych (2009/28/EC), pkt 12.

dochodów (przy założeniu, że istnieje możliwość sprzedaży wyprodukowanej w ten sposób energii). Potwierdzenie tej tezy wymaga powołania się na wyniki analizy badającej m.in. wpływ produkcji bioenergii w gospodarstwach rolnych na ich funkcjonowanie¹⁸. W analizie tej stwierdzono dość duży pozytywny wpływ produkcji energii odnawialnej przez rolników na poprawę ich sytuacji dochodowej¹⁹. Ponadto zużywana w gospodarstwie rolnym „własna” bioenergia będzie dostarczać oszczędności w zakresie wydatków gospodarstw na energię pochodzenia kopalnego, przyczyniając się do poprawy ich konkurencyjności. Drugi dostrzegany aspekt rozwoju biogazowni rolniczych, to ich pozytywny wpływ na lokalny rynek pracy. Zakłada się, że będą one kreować nowe pozarolnicze, a w dodatku „zielone” miejsca pracy oraz budować kapitał społeczny²⁰ na obszarach wiejskich (wyniki przywołanej powyżej analizy zdają się potwierdzać również społeczne korzyści związane z rozwojem bioenergii). Wspomagając poprawę konkurencyjności gospodarstw, biogazownie będą przyczyniać się jednocześnie do żywotności obszarów wiejskich, a poprzez stwarzanie możliwości dywersyfikacji działalności, pobudzać nowe biznesowe możliwości na obszarach wiejskich. W skali kraju przewiduje się natomiast, że ogólny rozwój sektora energii odnawialnej będzie stanowić pole dla rozwoju innowacyjnych rozwiązań technologicznych w dziedzinie OZE²¹, przyczyniając się do ogólnego rozwoju gospodarczego, oraz znacząco poprawi ogólny poziom bezpieczeństwa energetycznego.

Wyrazem szczególnego traktowania energii odnawialnej z odpadów i pozostałości (zaliczanej do tzw. energii odnawialnej II generacji) jest nadanie jej w dyrektywie²² tzw. podwójnego bonusu w realizacji celu 10% udziału biopaliw w sektorze transportu²³ wobec biopaliw tzw. I generacji, czyli produkowanych na bazie surowców rolnych. Jest to wyraźny sygnał zachęcający rynek do przechodzenia w kierunku nowej generacji biopaliw, która zmniejsza zapotrzebowanie na grunty, gdyż nie konkuruje o nie z produkcją żywności. Nie powoduje tym samym bezpośrednich i pośrednich skutków zmian użytkowania gruntów i dzięki temu jest atrakcyjna pod względem oszczędności netto gazów cieplarnianych.

Należy podkreślić, że Komisja Europejska kontynuuje podejście preferujące II generację biopaliw. Jego odzwierciedleniem jest m.in. propozycja nowelizacji dyrektywy ograniczająca udział biopaliw I generacji w realizacji 10% celu w sektorze transportu do zaledwie 5%, czyli ich obecnego poziomu zużycia, po-

¹⁸ http://ec.europa.eu/agriculture/external-studies/renewable-energy-impacts_en.htm (21.01.2014).

¹⁹ Największy pozytywny efekt dochodowy wśród badanych regionów stwierdzono w Polsce.

²⁰ Jako wynik wspólnych inicjatyw w zakresie lokalnej produkcji energii odnawialnej.

²¹ W omawianej analizie potwierdzono również znaczący wpływ różnych rodzajów bioenergii produkowanej w gospodarstwach rolnych na przyspieszenie działań innowacyjnych i modernizacyjnych w tych gospodarstwach.

²² Artykuł 21 ust. 2 dyrektywy.

²³ Energia odnawialna II generacji jest liczona podwójnie przy kalkulacji wskaźnika udziału biopaliw w transporcie.

zostawiając „resztę 10% celu” do wypełnienia przez biopaliwa II generacji. Ograniczenie to ma zatem stymulować rozwój alternatywnych biopaliw, które będą decydować o dalszym wzroście tego sektora w UE. Ponadto Komisja w swojej propozycji zachęca państwa członkowskie, by tworzyły zachęty rynkowe dla biopaliw będących źródłem zerowych lub minimalnych emisji wynikających z pośredniej zmiany sposobu użytkowania gruntów, w szczególności dla biopaliw II i III generacji (produkowanych z takich surowców, jak algi, słoma i różnego rodzaju odpady), ponieważ będą one wносить większy wkład w realizację celu 10% udziału energii odnawialnej w transporcie. Chociaż powyższa propozycja nie ma bezpośredniego przełożenia na udzielanie przez państwa członkowskie zachęt finansowych dla biopaliw, to jednak Komisja jest zdania, że w okresie po 2020 roku wsparcie finansowe powinny otrzymywać tylko te biopaliwa, które prowadzą do znacznego ograniczenia emisji gazów cieplarnianych i nie są produkowane z upraw żywnościowych ani paszowych. Komisja Europejska zamierza również zbadać najbardziej odpowiednie możliwości wykorzystania bioenergii po roku 2020 przy pełnym uwzględnieniu kwestii środowiskowych, społecznych i gospodarczych.

W perspektywie do roku 2020 Komisja planuje natomiast podjęcie wielu działań naprawczych w związku z przewidywanym zahamowaniem tempa rozwoju sektora energii odnawialnej w UE. Na podstawie oceny dotychczasowych postępów państw członkowskich w tym zakresie oraz ogólnych efektów polityki klimatyczno-energetycznej²⁴ stwierdzono, że Unia Europejska jako całość, osiągając w 2010 roku udział energii odnawialnej na poziomie 12,7%²⁵ (w porównaniu do 8,5% w roku 2005) znajduje się na właściwej drodze prowadzącej do realizacji w 2020 roku dwóch z założonych celów klimatyczno-energetycznych, tj. zmniejszenia emisji GHG o 20% oraz zwiększenia o 20% udziału energii odnawialnej w unijnym koszyku energetycznym²⁶. Większość (20) państw członkowskich osiągnęła swoje cele pośrednie w zakresie energii odnawialnej na 2010 rok określone w krajowych planach działania na rzecz energii odnawialnej, jednocześnie jednak wiele z nich nie osiągnęło ustalonych celów sektorowych (w tym również

²⁴ Szczegółowych informacji na temat dotychczasowych efektów polityki klimatyczno-energetycznej dostarcza raport Komisji Europejskiej z 27 marca 2013 roku [KOM(2013)175] przygotowany zgodnie z wymogami z zakresu sprawozdawczości zawartymi w dyrektywie w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych [2009/28/EC]: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2013:0175:FIN:PL:PDF> (21.01.2014) oraz szczegółowy raport na temat sytuacji w sektorze z 2012 roku. „Energia odnawialna: ważny uczestnik europejskiego rynku energii” [COM(2012)271]: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0271:FIN:PL:PDF> (21.01.2014).

²⁵ Obliczenia w raporcie zostały wykonane na podstawie danych Eurostatu za 2009 i 2010 rok (są to najbardziej aktualne dostępne dane statystyczne).

²⁶ Raport wskazuje, że istniejące strategie umożliwiają tylko połowiczną realizację 20% celu w zakresie efektywności energetycznej do 2020 roku.

Polska²⁷). W rezultacie w unijnym sektorze transportu nie osiągnięto zakładanego celu 5,75% udziału biopaliw²⁸. W 2010 roku wyniósł on 4,7%, przy czym jedynie 1,4% zużytych biopaliw stanowiły biopaliwa wyprodukowane z odpadów, pozostałości i innych surowców nieżywnościowych. W sektorze grzewczym i chłodniczym ze źródeł odnawialnych pochodziło znacznie więcej, bo 13% energii, w sektorze zaś energii elektrycznej – 19%. Co więcej, z przedstawionych raportów – biorących pod uwagę obecne zakłócenia w zakresie inwestycji, spowodowane m.in. kryzysem ekonomicznym – wynikają dość niepokojące wnioski odnośnie do tempa rozwoju tego sektora w kolejnych latach. Istnieją uzasadnione obawy, że bez podjęcia dodatkowych działań ułatwiających rozwój energii odnawialnej (głównie dotyczących likwidowania barier administracyjnych na poziomie krajowym) utrzymanie się na wyznaczonym w dyrektywie kursie wzrostu będzie niemożliwe. Tym bardziej że wyznaczona na kolejne lata trajektoria tempa wzrostu OZE jest bardziej wymagająca niż dotychczas²⁹.

Działania naprawcze w sektorze energii odnawialnej, proponowane przez Komisję, są również istotne ze względu na to, że stwierdza się³⁰ pozytywne oddziaływanie społeczne tego sektora. Może bowiem szczyścić się dość dużym sukcesem w tworzeniu miejsc pracy. W okresie zaledwie pięciu lat liczba zatrudnionych w nim wzrosła z 230 tys. do 550 tys. osób, z czego w 2010 roku sam tylko sektor biopaliw przyczynił się do stworzenia około 220 tys. miejsc pracy. Szacuje się również, że szybki rozwój sektora energii odnawialnej do 2030 roku mógłby doprowadzić do utworzenia nawet ponad 3 mln miejsc pracy³¹.

Wskazując na wiele korzyści wynikających z rozwoju sektora bioenergii, Komisja zwraca również uwagę na fakt, że rozwój energii odnawialnej na większą skalę nie może się odbywać bez skutecznego wyeliminowania istniejących niedoskonałości infrastruktury energetycznej. Ze względu na to, że produkcja energii odnawialnej wciąż cechuje się dużą niestabilnością, wymagane są m.in. inwestycje w inteligentne sieci energetyczne (ograniczenie to dotyczy głównie sektora energii elektrycznej).

²⁷ Polska nie osiągnęła swoich celów na 2010 rok zarówno w sektorze energii elektrycznej, jak również w sektorze ciepłownictwa i chłodnictwa. Jedyny cel – 5,75%, który został wypełniony, dotyczy sektora transportu.

²⁸ Cel indykatywny zakładający 5,75% biopaliw w sektorze transportu w 2010 roku został określony w dyrektywie z dnia 8 maja 2003 roku w sprawie wspierania użycia w transporcie biopaliw lub innych paliw odnawialnych [2003/30/WE].

²⁹ Aby osiągnąć cel w 2020 roku udział energii odnawialnej powinien wzrastać w tempie 6,3% rocznie.

³⁰ Między innymi: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0112:FIN:PL:PDF> (21.01.2014), s. 14.

³¹ „Energia odnawialna: ważny uczestnik europejskiego rynku energii” [COM(2012)271], s. 2.

2. ROLA ENERGII ODNAWIALNEJ I SEKTORA ROLNEGO UE W REALIZACJI ZRÓWNOWAŻONEGO ROZWOJU OKREŚLONEGO W STRATEGII „EUROPA 2020”

Efekty prorozwojowe towarzyszące oczekiwany postępowi w zakresie energii odnawialnej nabrały szczególnego znaczenia w kontekście pogarszającej się od 2009 roku kondycji unijnej gospodarki. Przygotowany wówczas „Plan żywienia gospodarczego” [COM(2008) 800 final]³² miał na celu przede wszystkim wzmocnienie działań na rzecz walki z ociepleniem klimatu. W jego ramach przeznaczono również dodatkowe 0,5 mld euro na rozwój energii odnawialnej i walkę ze zmianami klimatu na obszarach wiejskich. W krótkim czasie plan stał się niejako bazą do stworzenia znacznie szerszej strategii działania zapewniającej rozwój unijnej gospodarki aż do roku 2020. Nowa strategia rozwoju, nazwana strategią „Europa 2020” [COM(2010) 2020 final]³³, jest dziś głównym dokumentem wyznaczającym ramy działania unijnych polityk sektorowych, w tym również Wspólnej Polityki Rolnej, w nowej perspektywie finansowej na lata 2014–2020.

Strategia, skupiając swoje główne działania na zapewnieniu wzrostu inteligentnego, zrównoważonego i sprzyjającego włączeniu społecznemu, wychodzi znacznie poza ramy „Planu żywienia gospodarczego”. Zakłada ona realizację do 2020 roku pięciu ambitnych celów w następujących obszarach: zatrudnienie, edukacja, badania, wykluczenie społeczne i zagrożenie ubóstwem oraz klimat i energia. W każdym z powyższych obszarów obowiązują mierniki postępu realizacji strategii na poziomie unijnym. Na poziomie państw członkowskich natomiast w każdym z obszarów strategicznych obowiązują cele krajowe opracowane przy współpracy z Komisją Europejską. W obszarze dotyczącym energii i klimatu jako główny cel strategii przyjęto realizację planu zawartego w pakiecie klimatyczno-energetycznym, czyli tzw. 3x20, tj. zwiększenie udziału energii odnawialnej, poprawę efektywności energetycznej oraz zmniejszenie emisji GHG³⁴. Skuteczne wykonanie założeń pakietu ma zaprowadzić, pogrążoną dziś w kryzysie Europę, na ścieżkę wzrostu zrównoważonego, czyli prowadzącego do rozwoju bardziej konkurencyjnej gospodarki niskoemisyjnej, wykorzystującej zasoby w sposób zrównoważony. Komisja szacuje, że poprzez realizację celów energetyczno-klimatycznych Unia Europejska utrzyma dotychczasową wiodącą pozycję w „zielonych” rozwiązaniach technologicznych oraz wprowadzi kolejne

³² [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52008DC0800:EN:NOT\(21.01.2014\).](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52008DC0800:EN:NOT(21.01.2014).)

³³ *EUROPE 2020. A strategy for smart, sustainable and inclusive growth [COM(2010)2020]*: [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:2020:FIN:EN:PDF\(21.01.2014\).](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:2020:FIN:EN:PDF(21.01.2014).)

³⁴ Cele dla państw członkowskich z obszaru ‘energia i klimat’ strategii „Europa 2020” powielają się z celami zapisanymi w „Krajowych Planach Działania na rzecz energii odnawialnej”.

innowacje technologiczne. Ponadto zakłada, że dalsza integracja europejskiego rynku energii przyspieszy wzrost gospodarczy od 0,6% do 0,8% PKB oraz pozwoli zaoszczędzić około 60 mld euro na skutek przewidywanego spadku importu gazu i ropy naftowej. Realizacja natomiast celu 20% udziału energii odnawialnej pomoże stworzyć ponad 600 tys. miejsc pracy oraz kolejne 400 tys. pod warunkiem realizacji celu z zakresu efektywności energetycznej.

Najważniejszymi instrumentami realizacji celów strategii Europa 2020 są opracowywane przez państwa członkowskie krajowe programy reform³⁵ oraz przygotowane przez Komisję inicjatywy przewodnie (*flagship initiatives*³⁶), realizowane na poziomie UE oraz państw członkowskich. Wśród nich znajdują się dwie bezpośrednio odnoszące się do odnawialnych źródeł energii:

– inicjatywa „Europa efektywnie korzystająca z zasobów” [KOM(2011)112]³⁷, wspierająca zmiany w kierunku niskoemisyjnej i zasobooszczędnej gospodarki poprzez:

- redukcję emisji GHG;
- zwiększenie bezpieczeństwa energetycznego;
- zmniejszenie zużycia zasobów w perspektywie roku 2050;
- inicjatywa „Polityka przemysłowa na rzecz ekologicznego rozwoju” wspierająca małe i średnie przedsiębiorstwa.

Pierwsza z nich, inicjatywa „Europa efektywnie korzystająca z zasobów” wprowadza wiodącą zasadę „efektywnego wykorzystywania zasobów” do wielu obszarów unijnej polityki: energii, transportu, przemysłu, przepływu towarów, rolnictwa i rybołówstwa oraz rozwoju regionalnego. Komisja zakłada, że dzięki efektowi synergii zostanie uzyskany istotny wkład w realizację ogólnych celów inicjatywy: ograniczenie unijnych emisji GHG od 80 do 95% do roku 2050, reformowanie sektora rolnego i rybnego, zwiększenie bezpieczeństwa żywnościowego w krajach rozwijających się oraz zwiększenie odporności UE na kolejne wahania cen na globalnym rynku energii i towarów.

Odnosnie do rolnictwa Komisja stwierdza, że przy zachowaniu dotychczasowej polityki rolnej dalszy wzrost popytu na żywność, a co za tym idzie również wzrost zapotrzebowania na energię, może wymuszać presję na dodatkowe ziemie uprawne, prowadząc do wzrostu intensyfikacji rolnictwa oraz wylesiania lub likwidacji użytków zielonych, co będzie skutkowało zwiększoną emisją gazów cieplarnianych oraz utratą bioróżnorodności. Podkreśla, że w tym kontekście istotne znaczenie mają działania zapobiegające powyższym skutkom i podejmowane

³⁵ Krajowy Program Reform dotyczący Polski opublikowano pod adresem: http://ec.europa.eu/europe2020/europe-2020-in-your-country/polska/national-reform-programme/index_en.htm (21.01.2014).

³⁶ Inicjatywy przewodnie określają ramy działań na poziomie unijnym i krajowym w obszarach wspierających realizację strategii „Europa 2020”.

³⁷ http://ec.europa.eu/resource-efficient-europe/pdf/resource_efficient_europe_en.pdf (21.01.2014).

w ramach nowej zreformowanej WPR. Realizacji tej inicjatywy towarzyszy kilka kluczowych dokumentów, tzw. długofalowych planów politycznych w obszarze energii i zmian klimatu wychodzących poza perspektywę roku 2020. Spośród nich, za kluczowe należy uznać „Plan działania w sprawie przejścia na konkurencyjną gospodarkę niskoemisyjną do roku 2050” [KOM(2011)112]³⁸ oraz „Plan działania na rzecz zasobooszczędnej Europy” [KOM (2011)571]³⁹. Ten pierwszy zawiera kluczowe działania na rzecz klimatu, pozwalające na przekształcenie UE w konkurencyjną gospodarkę niskoemisyjną w perspektywie roku 2050. Zawiera on plan potencjalnego działania w zakresie redukcji emisji GHG, umożliwiający UE osiągnięcie do tego czasu celów redukcji z wartością docelową wynoszącą 80–95%⁴⁰. Odnośnie do sektora rolnego i jego możliwości redukcyjnych w analizowanej perspektywie czasowej stwierdzono, że emisje z unijnego rolnictwa (inne niż CO₂) mogą zostać ograniczone o 42–49% w stosunku do poziomu z roku 1990.

W scenariuszu przedstawionym przez Komisję możliwości redukcji emisji z rolnictwa koncentrowałyby się głównie w okresie do roku 2030, gdyż później byłyby znacznie ograniczone przez konieczność wzrostu produkcji rolnej w celu zaspokojenia rosnącego popytu światowego. Wśród potencjalnych zagrożeń dla realizacji wskazanego poziomu redukcji w rolnictwie wymienia się również niekorzystne skutki zmian klimatu dla wydajności produkcji rolnej. Przy założeniu, że UE będzie skutecznie wdrażać zaproponowany plan redukcji emisji w poszczególnych sektorach, w 2050 roku rolnictwo stanie się jednym z trzech głównych emitentów gazów cieplarnianych (obok transportu i przemysłu)⁴¹. Rolnictwo pozostanie bowiem jednym z sektorów, w którym na dłuższą metę nie zostanie osiągnięte obniżenie emisyjności do zera.

Opierając się na dostępnych danych dotyczących udziału sektora rolnego w całkowitej unijnej emisji GHG, można przypuszczać, że waga działań mitygacyjnych podejmowanych w sektorze rolnym znacząco wzrośnie. Z szacunków Komisji wynika, że realizacja scenariusza dalszego obniżania emisji (do 80% w 2050 roku) może zwiększyć produkcję bioenergii trzykrotnie w porównaniu do roku 2010. Przewidywany wzrost udziału sektora rolnego w ogólnym poziomie emisji może również prowadzić do przyspieszenia rozwoju innowacyjnych rozwiązań technologicznych w rolnictwie. Z dokumentu wynikają również pewne wskazania odnośnie do kształtu Wspólnej Polityki Rolnej po 2013 roku, pozwa-

³⁸ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0112:FIN:PL:PDF> (21.01.2014).

³⁹ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0571:FIN:PL:PDF> (21.01.2014).

⁴⁰ Oznacza to, że UE w celu przekształcenia się w konkurencyjną gospodarkę niskoemisyjną powinna przygotować się na rzeczywiste ograniczenie wewnętrznych emisji do 2050 roku o 80% w porównaniu z ich poziomem z 1990 roku.

⁴¹ W roku docelowym sektor rolny byłby odpowiedzialny za emisję 1/3 całkowitych emisji UE.

lające włączyć tę politykę sektorową w realizację celów inicjatywy. Nowa WPR powinna stawić czoła podwójnemu wyzwaniu. Oczekuje się, by z jednej strony przyczyniła się do zwiększenia znaczenia zasady zrównoważonego rozwoju rolnictwa w kontekście potrzeby dalszego zwiększania wydajności produkcji rolnej, a więc powinna zapewnić bezpieczeństwo żywnościowe z jednoczesnym poszanowaniem zasad ochrony środowiska. Z drugiej strony wskazuje się na konieczność podejmowania w rolnictwie działań mających na celu przeciwdziałanie zmianom klimatu, podkreślając, że realizacja celów środowiskowych zawiera w sobie również pewne aspekty ekonomiczne. W tym celu przyszła WPR powinna wspierać w szczególności:

- działania związane z efektywną gospodarką nawozami, w tym również odnoszące się do biogazyfikacji nawozu organicznego;
- działania prowadzące do lokalnej dywersyfikacji i komercjalizacji produkcji;
- udoskonalanie praktyk rolnych i leśnych mogących zwiększyć potencjał sektora w wychwytywaniu i magazynowaniu węgla w glebie i w lasach (tzw. sekwestracja);
- wykorzystanie obu sektorów jako źródeł zasobów bioenergii i surowców przemysłowych, podkreślając prawdopodobny wzrost znaczenia w przyszłości ich wkładu w tym zakresie.

Powyższe kwestie powinny znaleźć swoje odpowiednie odzwierciedlenie w przepisach regulujących reformę Wspólnej Polityki Rolnej. Polityka ta pozostaje bowiem jednym z narzędzi wdrażania działań z zakresu gospodarki niskoemisyjnej.

„Plan działania w sprawie przejścia na konkurencyjną gospodarkę niskoemisyjną do roku 2050” stał się również podstawą opracowania przez Komisję „Planu działania na rzecz energii na 2050 r.” [KOM(2011)885]⁴², który skupia się na działaniach w sektorze energetycznym, koniecznych do realizacji celu redukcji na poziomie 80% w 2050 roku. Poddano w nim analizie różne scenariusze dekarbonizacji sektora energetycznego, przy jednoczesnym zapewnieniu bezpieczeństwa energetycznego i konkurencyjności gospodarki. Z analizy tej wynika, że wyższa efektywność energetyczna i znaczne zwiększenie udziału odnawialnych źródeł energii są niezbędne do realizacji celów dotyczących redukcji emisji CO₂ w 2050 roku. Bez względu na to, jaki scenariusz osiągnięcia celu redukcyjnego zostanie wybrany, w 2050 roku największy odsetek dostaw energii będzie stanowiła energia odnawialna (w zależności od scenariusza: co najmniej 55%, maksymalnie 97%). Jest ona uznawana za tzw. scenariusz *no regrets*. Potwierdzenie konieczności dalszego rozwoju energii odnawialnej stanowi również, wspomniany już wcześniej, komunikat Komisji „Energia odnawialna: ważny uczestnik europej-

⁴² <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0885:FIN:PL:PDF> (21.01.2014).

skiego rynku energii” [COM(2012)271]⁴³, wskazujący na dalsze działania mające za cel wzmocnienie unijnego sektora OZE. Komisja Europejska w dalszym ciągu prowadzi prace wpisujące się w założenia tego dokumentu, przygotowując dokumenty „Zielona Księga. Ramy polityki w zakresie klimatu i energii do roku 2030” oraz „Gospodarka Niskoemisyjna i Konkurencyjna do roku 2050”.

„Plan działania na rzecz zasobooszczędnej Europy” jest drugim z kluczowych dokumentów wspierających realizację inicjatywy „Europa efektywnie korzystająca z zasobów”. Określa on sposób osiągnięcia wzrostu gospodarczego uwzględniającego efektywne wykorzystanie zasobów i wyeliminowanie jego negatywnego wpływu na środowisko. Wskazano w nim na sektory gospodarki pochłaniające najwięcej zasobów naturalnych oraz zaproponowano narzędzia i wskaźniki mające pomóc w ukierunkowaniu działań podejmowanych w Europie oraz w skali międzynarodowej. Stwierdzono w nim, że branża spożywcza jest jednym z sektorów w największym stopniu odpowiedzialnych za negatywne skutki dla środowiska. Łącznie z branżą transportową i budowlaną odpowiada ją za 70–80% całego negatywnego wpływu na środowisko. W związku z tym wskazano konieczność podjęcia wysiłków w celu wprowadzenia zasobooszczędnej produkcji żywności w całym łańcuchu żywnościowym, obejmującym zarówno rolników, producentów żywności, jak również detalistów i konsumentów. Dla branży rolno-żywnościowej wyznaczono również cel obniżenia do 2020 roku wykorzystania zasobów o 20%. Za kluczową w osiągnięciu powyższego celu uznano realizację następujących zadań:

- wprowadzenie zasobooszczędnych/zrównoważonych technik produkcji w całym łańcuchu;
- ograniczenie marnotrawstwa żywności oraz
- skłanianie konsumentów do dokonywania „zrównoważonych wyborów”.

Ich realizacja pozwoli na produkcję żywności przy mniejszym zużyciu zasobów wody, energii, nawozów i pestycydów oraz w efekcie końcowym pozwoli uzyskać zwiększenie wydajności i konkurencyjności europejskiego rolnictwa. Ponadto należy podkreślić, że zmniejszenie zużycia energii w łańcuchu produkcyjnym będzie bezpośrednio oddziaływać na redukcję emisji CO₂. Innym sposobem osiągnięcia oszczędności zużycia paliw kopalnych jest również zastępowanie ich źródłami odnawialnymi. Komisja zwraca przy tym uwagę, by zachować zrównoważoną produkcję biopaliw, co pozwoli unikać negatywnych skutków (chodzi o biopaliwa I generacji i spowodowane ich produkcją pośrednie zmiany użytkowania gruntów).

Warunkiem efektywnego gospodarowania zasobami w sektorze rolnym jest również podejmowanie praktyk rolniczych korzystnie oddziałujących na takie zasoby naturalne jak grunty, gleby, woda czy różnorodność biologiczna. W tym

⁴³ [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52012DC0271:EN:NOT\(21.01.2014\)](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52012DC0271:EN:NOT(21.01.2014)).

kontekście europejskie rolnictwo, zajmujące około 40% powierzchni gruntów w UE, staje się odpowiedzialne nie tylko za dostarczanie surowców i żywności, ale jest również zarządcą ogromnej części zasobów naturalnych. Wykonywanie właściwych praktyk gospodarowania gruntami ma bowiem bezpośredni wpływ na poprawę ogólnej jakości środowiska (tzw. teoria dóbr publicznych).

Komisja przedstawiła również listę szczegółowych i koniecznych działań na rzecz efektywnego gospodarowania zasobami, podejmowanych w ramach całego łańcucha rolno-żywnościowego w odniesieniu do poszczególnych zasobów naturalnych. Komisja oczekuje, by szczegółowe wdrożenie tych działań, skutkujących dostarczaniem przez sektor rolno-żywnościowy publicznych usług środowiskowych, zapewniła w rozpoczynającej się perspektywie finansowej zreformowana Wspólna Polityka Rolna w ramach środków przypisanych jej w komunikacie „Budżet z perspektywy Europy 2020” [KOM(2011)500]⁴⁴, a także tzw. partnerstwa innowacyjnego stworzonego dla wdrożenia zrównoważonego rolnictwa⁴⁵. Należy również zaznaczyć, że Komisja kontynuuje prace związane z poszukiwaniem dalszych możliwości poprawy oddziaływania łańcucha rolno-żywnościowego na zasoby naturalne w ramach komunikatu w sprawie trwałych zasobów żywności.

Poza Wspólną Polityką Rolną, priorytety w dziedzinie zmiany klimatu i energii odnawialnej będą realizowane i finansowane również w ramach Polityki Spójności, unijnych programów badawczych, a w przyszłości także w ramach instrumentu „Łącząc Europę”. W okresie lat 2014–2020 na cele dotyczące działań w dziedzinie klimatu zostanie przeznaczony ok. 20% wydatków UE, w związku z czym muszą one zostać uwzględnione w stosownych instrumentach, aby zagwarantować, że przyczynią się do realizacji strategii „Europa 2020”. Takie działanie ma na celu stworzenie niskoemisyjnej, zasobooszczędnej i odpornej na zmiany klimatu gospodarki, która pozwoli na zwiększenie konkurencyjności Europy i stworzenie większej liczby bardziej ekologicznych miejsc pracy.

⁴⁴ [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=SPLIT_COM:2011:0500\(01\):FIN:PL:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=SPLIT_COM:2011:0500(01):FIN:PL:PDF) (21.01.2014).

⁴⁵ Więcej informacji pod adresem: http://ec.europa.eu/agriculture/eip/index_en.htm oraz w komunikacie KE w sprawie europejskiego partnerstwa innowacyjnego na rzecz wydajnego i zrównoważonego rolnictwa [KOM(2012)79]: http://ec.europa.eu/agriculture/eip/pdf/com2012-79_pl.pdf (21.01.2014).

3. PROPOZYCJE LEGISLACYJNE WSPÓLNEJ POLITYKI ROLNEJ PO 2013 ROKU A REALIZACJA CELU GOSPODARKI NISKOEMISYJNEJ

Wspólna Polityka Rolna, pomimo niezmienności swoich celów traktatowych⁴⁶, jest polityką ciągłej ewolucji, gdyż musi reagować na ciągle zmieniające się uwarunkowania zewnętrzne i wewnętrzne oraz odpowiadać na będące ich wynikiem nowe wyzwania. Jej stopniowe przekierowanie, począwszy od 1992 roku, wzmocnione również oceną WPR z 2008 roku (tzw. *Health Check*), cechuje się przesuwaniem wsparcia finansowego związanego z produkcją na rzecz oddzielenego od produkcji oraz wzmacnianiem polityki rozwoju obszarów wiejskich i integrowaniem w ramach jej działań w celu ochrony środowiska i klimatu. Wraz z rozwojem wspólnotowej polityki w zakresie ochrony środowiska WPR była reformowana w kierunku usuwania środków negatywnie oddziałujących na środowisko oraz wzmacniania tych, które zwiększają wkład rolnictwa w ochronę środowiska.

Najistotniejszym krokiem w kierunku zwiększenia wagi kwestii środowiskowych oraz zrównoważonego rozwoju rolnictwa we Wspólnej Polityce Rolnej był jej *Health Check*, w którym szczególny nacisk położono na przeciwdziałanie zmianom klimatu i na adaptację do nich, w tym na rozwój bioenergii, a także ochronę wód oraz zachowanie bioróżnorodności. Jednakże szacuje się, że wycofanie wówczas obowiązkowego odłogowania mogło wywołać negatywne efekty środowiskowe (wpływ na zmniejszenie poziomu węgla w glebie). Jak wiadomo, *Health Check* posłużył również jako podstawa do dalszych rozważań nad przyszłością WPR. W pracach nad kształtem Wspólnej Polityki Rolnej po 2013 roku ogromne wyzwanie zarówno dla UE, jak i jej państw członkowskich stanowiło dalsze wzmacnianie prośrodowiskowego wymiaru tej polityki oraz jak najlepsze wykorzystanie dostępnych funduszy na wspieranie działań ograniczających wpływ produkcji rolnej na klimat.

Formalne prace nad nową WPR na szczeblu unijnym zapoczątkował komunikat Komisji „Wspólna Polityka Rolna – w stronę 2020 roku: sprostać wyzwaniom przyszłości związanym z żywnością, zasobami naturalnymi oraz aspektami terytorialnymi” [KOM(2010)672]⁴⁷, opublikowany 18 listopada 2010 roku, który ukierunkował dalszą debatę publiczną na forum unijnym. Komisja Europejska zaprezentowała w nim kontynuację podejścia wzmacniającego kierunek środowiskowy WPR, uznając zrównoważone zarządzanie zasobami naturalnymi oraz działania klimatyczne za jedno z trzech nadrzędnych celów WPR (obok konku-

⁴⁶ Zob.: A. Lichorowicz, *Wspólna Polityka Rolna*, [w:] *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe. Prawo materialne i polityki*, red. J. Barcz, Warszawa 2006, s. 501.

⁴⁷ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0672:FIN:pl:PDF> (21.01.2014).

rencyjnego rolnictwa i zrównoważonego rozwoju terytorialnego). Komisja zaproponowała, by jego realizacja odbywała się za pośrednictwem obu filarów WPR, które wspólnie wspierałyby działania prowadzące do:

- osiągnięcia zrównoważonej działalności produkcyjnej i dostarczania środowiskowych dóbr publicznych;
- promowania ekologicznego wzrostu poprzez innowacje;
- łagodzenia skutków zmiany klimatu, przystosowania się do nich oraz umożliwienia rolnictwu działań w obliczu zmiany klimatu.

Uzasadniając swoje stanowisko, Komisja podkreśliła, że pomimo ewolucji, którą przeszła Wspólna Polityka Rolna, jest konieczne jej dostosowanie m.in. do wyzwań związanych ze zmianą klimatu. Z jednej strony, rolnictwo, będąc jednym z sektorów najbardziej narażonych na skutki zmiany klimatu, powinno za pośrednictwem środków WPR wzmocnić swoje możliwości adaptacyjne. Z drugiej strony, nowa polityka rolna powinna również uwolnić potencjał sektora rolnego do pozytywnego oddziaływania na środowisko, w tym również w zakresie łagodzenia zmiany klimatu, poprzez wspieranie takich działań jak: zmniejszanie emisji gazów cieplarnianych, poprawę wydajności energetycznej, produkcję biomasy i energii ze źródeł odnawialnych, pochłanianie dwutlenku węgla oraz ochronę węgla w glebie. Konieczność kontynuowania wysiłków rolnictwa w zakresie przeciwdziałania zmianie klimatu⁴⁸ jest również podyktowana ambitnymi założeniami pakietu klimatyczno-energetycznego. Zdaniem Komisji, Wspólna Polityka Rolna powinna przyczynić się także do realizacji strategii „Europa 2020” w zakresie zrównoważonego rozwoju, stawiając czoło wyzwaniom związanym ze zmianą klimatu, tj. kierując wsparcie do takich działań jak:

- dalsza redukcja emisji gazów cieplarnianych w rolnictwie;
- zwiększenie zasobów węgla w glebie;
- poprawa efektywnego gospodarowania zasobami za pośrednictwem rozwoju technologicznego;
- promowanie energii odnawialnej czy
- zapewnienie zrównoważonego gospodarowania gruntami.

Ponadto, aby podkreślić wzmocniony wymiar środowiskowy II filaru WPR, Komisja zaleciła, by środowisko naturalne, zmiana klimatu i innowacje były tematem przewodnim nowej polityki obszarów wiejskich, ukierunkowując jednocześnie wsparcie obszarów wiejskich na powyższe cele. Zatem inwestycje wspierane w ramach II filaru miałyby przynosić pozytywne efekty nie tylko rozwojowi gospodarczemu, ale również ochronie zasobów naturalnych. Komisja zaproponowała również trzy podejścia do realizacji nadrzędnych celów WPR, kładące mniejszy bądź większy nacisk na działania środowiskowo-klimatyczno-energetyczne. Stały się one przedmiotem dalszej dyskusji na forum UE oraz sze-

⁴⁸ Emisje gazów cieplarnianych pochodzących z rolnictwa UE zostały już zredukowane o 20% w odniesieniu do roku 1990.

roko przeprowadzonych konsultacji publicznych. Ich rezultatem były konkretne propozycje legislacyjne regulujące kształt i funkcjonowanie Wspólnej Polityki Rolnej po 2013 roku, przedstawione przez Komisję Europejską 12 października 2011 roku⁴⁹. Stały się one przedmiotem prac Rady UE i Parlamentu Europejskiego. Porozumienie polityczne dotyczące reformy WPR, jakie osiągnięto między Komisją, Radą i Parlamentem Europejskim 26 czerwca 2013 roku, formalnie zakończyło prace nad reformą Wspólnej Polityki Rolnej.

Na podstawie przyjętych tekstów legislacyjnych należy stwierdzić, że wiele elementów fundamentalnych dla Wspólnej Polityki Rolnej w ostatnich latach, w tym przede wszystkim dotyczących środowiska, nadal pozostanie w jej centrum zainteresowania w nowym okresie programowania. Kwestia środowiskowa będzie wręcz dominująca w nowej Wspólnej Polityce Rolnej, która po 2013 roku stanie się jeszcze bardziej ekologiczna niż dotychczas. Jej celem w tym zakresie będzie zagwarantowanie podejmowania skutecznych działań na rzecz zrównoważonego rozwoju oraz walki ze zmianą klimatu przez każde państwo członkowskie i każdego rolnika. Nowa WPR będzie również znacznie bardziej otwarta w odniesieniu do zmiany klimatu niż poprzednio, zwłaszcza w zakresie działań na rzecz adaptacji i łagodzenia skutków.

„Ekologizacja” jako najważniejszy element nowej Wspólnej Polityki Rolnej została również zatwierdzona przez unijnych przywódców, którzy osiągnęli porozumienie w sprawie budżetu na lata 2014–2020. Wynika z niego, że łączne wsparcie w ramach Wspólnej Polityki Rolnej, przeznaczone na realizację wyzwań związanych z jakością wody i gleby, bioróżnorodnością i zmianą klimatu, wyniesie ponad 100 mld euro. Wyzwania te będą realizowane zarówno za pośrednictwem płatności bezpośrednich (80 mld euro), jak i polityki rozwoju obszarów wiejskich (20 mld euro). W porównaniu do obecnej WPR oznacza to istotne wzmocnienie priorytetów związanych ze środowiskiem jednocześnie w obu filarach Wspólnej Polityki Rolnej.

Realizacja celu „ekologizacji” za pośrednictwem płatności bezpośrednich odbędzie się poprzez powiązanie 30% płatności trafiających do rolników za stosowanie praktyk rolniczych z zakresu rolnictwa zrównoważonego:

- dywersyfikacji upraw;
- utrzymania trwałych użytków zielonych oraz
- zachowania 5% (od 2018 roku – 7%) obszarów proekologicznych bądź innych uznanych za równoważne pod względem korzyści środowiskowych.

Praktyki te mają kluczowe znaczenie dla utrzymania zrównoważonych ekosystemów rolniczych i odgrywają znaczącą rolę we właściwym zarządzaniu zasobami wody, nawozami, pestycydami, w walce z erozją oraz utratą bioróżnorodności, a także mają na celu zachowanie krajobrazu. Celem „zielonych” płatności, funkcjonujących poza systemem jednolitej płatności obszarowej, jest uzyskanie,

⁴⁹ http://ec.europa.eu/agriculture/cap-post-2013/legal-proposals/index_en.htm (21.01.2014).

dzięki ich powszechnemu zastosowaniu, podstawowych środowiskowych usług publicznych, a one same mają stanowić dla rolników formę zapłaty za ich dostarczenie. „Ekologizacja” płatności, jako kolejny etap ich rozwoju, po odłączeniu płatności bezpośrednich od produkcji i włączeniu *cross-compliance* jest szansą na stałą integrację celów środowiskowych w I filarze WPR. Zaletą tego podejścia jest dość szeroki zakres oddziaływania „ekologizacji”, w tym również, a nawet przede wszystkim, na obszarach o zintensyfikowanej produkcji rolnej, co w skali całej UE może przynieść wymierne efekty środowiskowe.

W drugim filarze WPR nową misję polityki rozwoju obszarów wiejskich po 2013 r., która musi być spójna z ogólnymi celami WPR oraz celami strategii „Europa 2020”, sformułowano za pomocą trzech długoterminowych celów strategicznych:

- poprawy konkurencyjności rolnictwa;
- zrównoważonego gospodarowania zasobami naturalnymi oraz działania w dziedzinie klimatu;
- zrównoważonego rozwoju terytorialnego obszarów wiejskich.

W nowej polityce zamiast dotychczasowych „osi” i dostępnych w ich ramach środków określono sześć priorytetów powiązanych z celami strategii „Europa 2020”, które powinny zapewnić realizację powyższych celów strategicznych. Zalicza się do nich:

- Priorytet 1: transfer wiedzy i innowacje;
- Priorytet 2: konkurencyjność rolnictwa i żywotność gospodarstw;
- Priorytet 3: łańcuch żywnościowy i zarządzanie ryzykiem;
- Priorytet 4: odtwarzanie, chronienie i wzmacnianie ekosystemów;
- Priorytet 5: efektywne gospodarowanie zasobami i przechodzenie na gospodarkę niskoemisyjną;
- Priorytet 6: zwiększanie włączenia społecznego, ograniczanie ubóstwa i promowanie rozwoju gospodarczego na obszarach wiejskich.

W ramach każdego z nich będą ustalone uzgodnione z Komisją Europejską krajowe/regionalne cele⁵⁰ pełniące rolę wskaźników obrazujących oczekiwany wkład, a także regularne postępy programów rozwoju obszarów wiejskich (PROW) w realizacji poszczególnych priorytetów⁵¹. W celu osiągnięcia wyznaczonych wskaźników państwa członkowskie/regiony będą musiały zdecydować o doborze właściwych środków. Ponadto każdy kraj/region będzie mógł wskazać swoje bardziej szczegółowe „obszary koncentracji”, tzw. podpriorytety, w każdym z szeroko zakrojonych priorytetów. Priorytety PROW będą mieć również

⁵⁰ Cele mają być ustalane na podstawie wspólnego zestawu wskaźników celów dla wszystkich państw członkowskich (Wspólne Ramy Monitorowania i Ewaluacji).

⁵¹ Przykładowym wskaźnikiem mierzącym udział PROW w odniesieniu do priorytetu 5 mógłby być np. wskaźnik całkowitej oszczędności energii/wody w rolnictwie lub w całym sektorze rolno-żywnościowym w projektach realizowanych do roku 2020.

wskazane odpowiednie „obszary interwencji” i wspólnie będą stanowić podstawę udzielania obszarom wiejskim UE wsparcia z Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich (EFRROW).

Konieczność integracji wszystkich aspektów polityki w zakresie zmiany klimatu z nowymi programami rozwoju obszarów wiejskich ma fundamentalne znaczenie dla ich kształtu w okresie 2014–2020. Spośród nowych priorytetów polityki obszarów wiejskich, dwa w szczególności odnoszą się do kwestii związanych ze zmianą klimatu: priorytet 4 (odtworzenie, chronienie i wzmocnienie ekosystemów) oraz priorytet 5 (efektywne gospodarowanie zasobami i przechodzenie na gospodarkę niskoemisyjną).

Polityka rozwoju obszarów wiejskich po 2013 roku, dążąc do skutecznej realizacji priorytetów środowiskowych, jest ukierunkowana na nagradzanie w sposób wyraźny rolników i innych osób zarządzających gruntami za dostarczane przez nich dodatkowe usługi związane ze środowiskiem (tzw. usługi środowiskowe)⁵², tj. w szczególności za: zachowanie bioróżnorodności, wkład w walkę ze zmianą klimatu – zarówno przez redukcję emisji GHG, jak i pochłanianie CO₂, ochronę jakości i dostępności wody, ochronę funkcjonalności gleb, ochronę jakości powietrza czy zachowanie wartości krajobrazowych. Usługi te bardzo często są realizowane kumulatywnie, jako skutek stosowania przez rolników odpowiednich praktyk użytkowania gruntów.

Głównym zadaniem priorytetu 4 jest zwiększenie pozytywnego wkładu rolnictwa i leśnictwa w ochronę środowiska oraz rozwiązanie najważniejszych problemów dotyczących siedlisk i ekosystemów. Przewiduje się, że za jego pośrednictwem zostaną zapewnione odpowiednie praktyki rolne i leśne, prowadzące do uzyskania usług środowiskowych z zakresu bioróżnorodności oraz poprawy jakości wód i gleb. Ich rezultatem pośrednim będzie również wkład w gospodarkę niskoemisyjną, gdyż przewiduje się, że będzie im towarzyszyć dodatkowy efekt w postaci redukcji emisji oraz zwiększenia pochłaniania CO₂.

Bezpośrednio do realizacji gospodarki zasobooszczędnej i niskoemisyjnej odnosi się natomiast priorytet 5. Przewiduje on obszary interwencji ściśle związane z redukcją emisji GHG z rolnictwa (tj. metanu i tlenu azotu będących głównymi emisjami sektora rolnego), wykorzystujące potencjał rolnictwa i leśnictwa w zakresie pochłaniania CO₂, a także interwencje sprzyjające poprawie wydajności korzystania z energii i zasobów wodnych. Poza tym uznano, że rolnictwo oraz pozostałe sektory gospodarki na obszarach wiejskich powinny dostarczać surowców o kluczowym znaczeniu dla bioekonomii. Chodzi tu nie tylko o źródła odnawialne do produkcji bioenergii, ale również o inne odnawialne produkty biologiczne (np. produkty uboczne, produkty nieżywnościowe itp.), których wykorzystanie przyniesie korzyści środowiskowe, społeczne i ekonomiczne, a w rezul-

⁵² Podstawowe usługi środowiskowe są dostarczane w ramach elementu „ekologicznego” płatności bezpośrednich.

tacie – zielony i inteligentny wzrost gospodarczy na obszarach wiejskich. Docenia się w ten sposób wielowymiarowe oddziaływanie produktów odnawialnych na zrównoważony rozwój obszarów wiejskich. Zdaniem Komisji, skuteczna realizacja powyższych priorytetów zapewni, że europejskie rolnictwo będzie siłą napędową w realizacji celów strategii „Europa 2020” na obszarach wiejskich.

Powyższe priorytety udostępniają duży wybór różnych środków⁵³ na rzecz rozwoju obszarów wiejskich. Środki te mogą być stosowane w ramach PROW do zachęcania do tworzenia publicznych usług środowiskowych. Ze względu na ich zróżnicowany charakter wsparcia, można je podzielić na trzy ogólne kategorie:

- płatności obszarowe zachęcające do właściwych praktyk gospodarowania gruntami korzystnych dla gleb, jakości wody, siedlisk i gatunków oraz zachowania krajobrazu;

- inwestycje kapitałowe, służące zastosowaniu w gospodarstwach zrównoważonych środowiskowo technologii i obiektów, wspierające tworzenie nowych możliwości biznesowych, usług i innych działań na obszarach wiejskich;

- inwestycje w doradztwo i szkolenia dla zarządców gruntów, mające na celu budowanie potencjału ludzi w społecznościach wiejskich.

Zestawienie to nie stanowi sztywnego przydzielenia wyżej wymienionych środków do realizacji priorytetów środowiskowych, lecz jedynie wskazuje na środki uznane za szczególnie istotne dla realizacji tych priorytetów w ramach polityki rozwoju obszarów wiejskich. Komisja pozostawia państwu członkowskim/regionom decyzję odnośnie do tego, które środki zostaną zastosowane w celu realizacji tych priorytetów na poziomie krajowym.

Zestaw środków przypisanych priorytetom środowiskowym jest potwierdzeniem faktu, że efektywne łagodzenie skutków zmiany klimatu w rolnictwie i leśnictwie jest możliwe do osiągnięcia za pomocą stosowania praktyk gospodarki rolnej, zapewniających znaczące korzyści dla środowiska i klimatu uzupełniane przez określone inwestycje prośrodowiskowe. Zaproponowane działania wspierają bowiem te praktyki gospodarowania i inwestycje, które generują publiczne usługi środowiskowe. Poza tym niektóre z proponowanych środków są niejako dedykowane konkretnym obszarom interwencji (np. Natura 2000 w celu zachowania bioróżnorodności). Inne zaś mogą być adresowane do realizacji więcej niż jednego obszaru interwencji w ramach priorytetu, bądź przyczyniać się do realizacji obu priorytetów środowiskowych (środek rolno-środowiskowo-klimatyczny czy rolnictwo ekologiczne). Wśród nich Komisja wymieniła kilka propozycji środków bezpośrednio odnoszących się do redukcji emisji GHG, za które

⁵³ Nowy zestaw środków zawiera zarówno takie, które sprawdziły się w obecnym okresie programowania (poddano je aktualizacji, niektóre pogrupowano, by stały się jeszcze bardziej efektywne oraz lepiej odzwierciedlały priorytety polityki rozwoju obszarów wiejskich oraz przekrojowe tematy innowacyjności, zmiany klimatu i troski o środowisko), jak i środki zupełnie nowe.

rolnictwo jest odpowiedzialne⁵⁴. Środki te wspierają praktyki rolnicze cechujące się największym potencjałem redukcji gazów GHG emitowanych przez rolnictwo oraz są uznane za najbardziej efektywne pod względem kosztowym⁵⁵. Ich oddziaływanie może mieć dwojaki charakter:

– zachęcający do właściwego użytkowania gruntów rolnych i leśnych, dzięki którym unika się uwalniania węgla do atmosfery oraz zwiększa się możliwości sekwestracji węgla w glebie (grunty stanowią nie tylko źródło emisji, lecz są także ich pochłaniaczem);

– zachęcający do bezpośredniej redukcji emisji metanu i tlenu azotu (np. działania rolno-środowiskowo-klimatyczne wspierające ograniczanie nawożenia czy ekstensyfikację hodowli zwierząt oraz działania inwestycyjne mające na celu poprawę gospodarowania odchodami zwierzęcymi).

Powyższa propozycja nie zawiera natomiast środka dedykowanego wyłącznie odnawialnym źródłom energii i nie odnosi się bezpośrednio do tego obszaru interwencji w ramach priorytetu 5. W celu jego realizacji bowiem za najbardziej odpowiednie uznano środki inwestycyjne, mające znaczenie w realizacji wielu priorytetów i obszarów interwencji PROW. Inwestycje w energię odnawialną traktuje się jako część rozwoju bioekonomii na obszarach wiejskich, gdyż jej rozwój generuje nie tylko środowiskowe dobra publiczne, ale zapewniając żywotność obszarów wiejskich, generuje również dobra społeczne. Ze środków PROW możliwe jest wsparcie redukcji emisji metanu i podtlenu azotu w rolnictwie, zwiększenia sekwestracji węgla, wykorzystania energii ze źródeł odnawialnych, a także produkcji przyjaznej dla klimatu (energooszczędnej).

Proponowany zakres środków wskazuje, że znaczenie środków inwestycyjnych w działaniach na rzecz klimatu i realizacji usług środowiskowych nie powinno być lekceważone, nawet jeśli te powiązania nie zostały docenione w przeszłości. W wielu przypadkach poprawa konkurencyjności gospodarstw może zostać osiągnięta poprzez inwestycje kapitałowe w nowoczesne technologie oraz rozwiązania przyjazne środowisku (np. prowadzące do oszczędności energii czy redukcji emisji GHG). Poza tym działań inwestycyjnych nie należy przeciwstawiać praktykom związanym z użytkowaniem gruntów. Środki inwestycyjne powinny być łączone ze środkami rolno-środowiskowymi w celu jednoczesnego zwiększenia konkurencyjności na poziomie gospodarstw i wzmocnienia ich pozytywnego wpływu na środowisko. Nadto działania inwestycyjne będą miały szczególne znaczenie dla rozwoju energii odnawialnej jako elementu bioekonomii będącej podstawą wzrostu gospodarczego na obszarach wiejskich. Niezbędne jest zatem, aby w przypadku inwestycji w energię odnawialną szczególny nacisk położyć na innowacyjność, która ma istotne znaczenie w kontekście dalszego

⁵⁴ Rolnictwo jest głównym emitentem dwóch gazów cieplarnianych: metanu i tlenu azotu.

⁵⁵ „The role of European agriculture in climate change mitigation”, SEC (2009) 1093, 23.07.2009 r.

rozwoju idei bioekonomii. Zdaniem Komisji, włączenie innowacyjności do inicjatyw na rzecz energii odnawialnej czy redukcji emisji GHG może odbywać się w ramach projektów współpracy czy transferu wiedzy i informacji, które sprzyjają rozwijaniu powiązań pionowych i poziomowych w sektorze bioenergii oraz łączeniu umiejętności i kompetencji ich uczestników.

Co istotne, zgodnie z pierwotną propozycją Komisji „zwiększanie innowacyjności”, „przyczynianie się do przeciwdziałania zmianie klimatu i do przystosowania się do niej” oraz „dbanie o środowisko” zostały podtrzymane jako wspólne cele wszystkich priorytetów i obszarów interwencji programów rozwoju obszarów wiejskich (PROW). Oznacza to, że nawet jeśli te przekrojowe tematy są szczególnie ściśle powiązane z niektórymi priorytetami PROW, wszystkie należy odpowiednio uwzględnić w każdym aspekcie PROW w okresie 2014–2020. Z tych powodów wszelkie nowe PROW muszą aktywnie promować i faworyzować wsparcie dla projektów, które przyczyniają się do osiągnięcia celów środowiskowych i klimatycznych państw członkowskich. Programowanie musi więc wprowadzić „zazieleniające” opcje do każdego środka niezwiązanego bezpośrednio z realizacją priorytetów 4 i 5 oraz dokładnie rozważyć potencjał każdego środka w celu dostarczania wyników powiązanych ze środowiskiem naturalnym i klimatem.

Należy również zwrócić uwagę, że państwa członkowskie mają możliwość włączenia „zrównoważonego rolnictwa” do tzw. podpriorytetów tematycznych przyczyniających się do realizacji ogólnych priorytetów w zakresie rozwoju obszarów wiejskich. Operacje wykonywane w ramach tego podprogramu, dotyczące zmiany klimatu, energii ze źródeł odnawialnych, gospodarki wodnej i różnorodności biologicznej, będą mogły liczyć na wyższy poziom wsparcia⁵⁶.

W ramach II filaru WPR łącznie na wszystkie środki związane z ochroną środowiska i zmianą klimatu – tj. dotyczące: łagodzenia zmiany klimatu i adaptacji do niej; różnorodności biologicznej; oszczędnego gospodarowania zasobami i zarządzania glebą, wodą i gruntami poprzez środki rolno-środowiskowo-klimatyczne; rolnictwa ekologicznego; płatności na rzecz obszarów z ograniczeniami naturalnymi lub innymi szczególnymi ograniczeniami; środki dotyczące leśnictwa; środki dotyczące inwestycji przyczyniających się do realizacji celów na rzecz klimatu i środowiska; płatności na rzecz obszarów Natura 2000 oraz płatności związane z wdrożeniem ramowej dyrektywy wodnej – powinno zostać przeznaczone 30% budżetu przewidzianego na wsparcie rozwoju obszarów wiejskich w każdym kraju członkowskim.

Jak już wspomniano wcześniej, przygotowanie właściwego instrumentarium do realizacji poszczególnych priorytetów i podpriorytetów w PROW należy do zadań państw członkowskich. Wybór środków stanowiących wsparcie dla energii

⁵⁶ Stawki wsparcia określone w załączniku I mogą zostać podwyższone o 10 p.p. do maksymalnie 90%.

odnawialnej oraz redukcji emisji GHG na obszarach wiejskich po 2013 r., ich ukierunkowanie i wdrożenie będzie zależało od oceny przez państwo członkowskie ich skuteczności, a ściślej ujmując, ich wkładu w realizację wyznaczonych na poziomie kraju/regionu wskaźników w ramach każdego z priorytetów, oraz od potencjałów lub problemów rozwojowych obszarów wiejskich w poszczególnych krajach/regionach UE. Choć środki przewidziane na wsparcie energii odnawialnej wydają się dość atrakcyjne ze względu na swoją wielowymiarowość (wkład w cele środowiskowe, społeczne i ekonomiczne oraz wspierające ogólny rozwój bioekonomii) oraz demonstrowany pozytywny wkład do tematów przekrojowych PROW, należy wziąć pod uwagę, że ich wykorzystanie będzie zależało również od dostępnych zasobów biomasy w sektorze rolnym i leśnym oraz od regionalnych/krajowych strategii ich wykorzystania. Faktem jest, iż państwa członkowskie powinny uwzględnić wskazane w Krajowych Planach Działania na rzecz energii odnawialnej⁵⁷ plany wykorzystania środków dostępnych w ramach polityki rozwoju obszarów wiejskich, aby osiągnąć swoje prawnie wiążące cele w zakresie energii odnawialnej. Nie oznacza to jednak, że w każdym krajowym czy regionalnym PROW energia odnawialna będzie traktowana priorytetowo, a jej wsparcie będzie się kształtować na podobnym poziomie. Należy się spodziewać, że w krajach, w których rolnictwo jest jednym ze znaczących emitentów gazów cieplarnianych, krajowe i regionalne PROW mogą się koncentrować na celach bezpośrednio związanych z łagodzeniem zmiany klimatu na poziomie gospodarstw, w innych krajach zaś bardziej istotną rolę może odgrywać wspieranie produkcji i wykorzystywanie energii ze źródeł odnawialnych jako działania wszechstronnie oddziałującego na rozwój obszarów wiejskich bądź przyczyniającego się do realizacji krajowych celów w zakresie OZE.

W związku z tym, że obszary wiejskie po 2013 roku będą wspierane z kilku innych, poza EFRROW, funduszy unijnych⁵⁸, w celu zapewnienia skutecznej realizacji celów strategii „Europa 2020” na obszarach wiejskich przewiduje się większą integrację różnych obszarów polityki UE odnoszących się do obszarów wiejskich za pomocą unijnych Wspólnych Ram Strategicznych. Koordynację polityki rozwoju obszarów wiejskich z innymi unijnymi instrumentami finansowymi (EFRROW, EFRR, FS, EFS i EFMR) zapewnią umowy partnerstwa podpisywane między państwem członkowskim a Komisją Europejską. Będą one zawierać

⁵⁷ W przypadku Polski, poza KPD działania wspierające rozwój OZE na obszarach wiejskich są również wskazane w „Strategii zrównoważonego rozwoju wsi, rolnictwa i rybactwa” na lata 2012–2020. Zakłada ona m.in. wykorzystanie w najbliższej perspektywie rolniczej przestrzeni produkcyjnej do produkcji energii ze źródeł odnawialnych, docenia pozytywny wpływ wykorzystania biomasy do celów energetycznych na rozwój obszarów wiejskich oraz uzasadnia konieczność uznania tego typu działań za istotny element polityki rolnej.

⁵⁸ Obszary wiejskie po 2013 roku będą dodatkowo wspierane z następujących funduszy unijnych: Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (EFRR), Europejskiego Funduszu Społecznego (EFS), Funduszu Spójności oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego (EFMR).

priorytety i obszary interwencji uzgodnione na poziomie krajowym z instytucją zarządzającą każdego programu. Dzięki temu wszystkie proponowane priorytety i obszary interwencji w ramach EFRROW będą podlegać dokładnej koordynacji z pozostałymi funduszami UE, wspierającymi obszary wiejskie. Podejście to powinno też zagwarantować, że środki PROW zmaksymalizują swój potencjał wypełniania luk, których nie mogą zaspokoić inne źródła finansowania. Podobnie inne fundusze mogą być wykorzystane do zwiększenia wartości dodanej PROW w kwestiach środowiskowych. Nowe podejście strategiczne wprowadza się celem osiągnięcia większej efektywności i synergii w ramach całej polityki UE. Zgodnie z tym podejściem, poza środkami dostępnymi w ramach PROW, rozwój energii odnawialnej na obszarach wiejskich może być wspierany również z odmiennych niż EFRROW funduszy unijnych. Jedną z możliwości takiego wsparcia stanowią fundusze strukturalne (FS, EFRR i EFS), dostępne w ramach Polityki Spójności. W związku z tą możliwością na obecnym etapie prac programowania wsparcia z funduszy unijnych w Polsce proponuje się, by wsparcie dla energii odnawialnej wpisującej się w cel przejścia na gospodarkę niskoemisyjną odbywało się nie tylko w ramach Wspólnej Polityki Rolnej, ale również Polityki Spójności. Podział wsparcia w tym zakresie jest projektowany w sposób następujący:

– EFRROW: realizacja wsparcia dla energii odnawialnej za pośrednictwem inwestycji kapitałowych na poziomie gospodarstwa rolnego, prowadzących do wzrostu wartości dodanej brutto w gospodarstwie (działanie „Modernizacja gospodarstw rolnych”) w ramach priorytetu 2 polityki obszarów wiejskich: „Podnoszenie konkurencyjności MŚP, sektora rolnego, sektora rybołówstwa i akwakultury”;

– Polityka Spójności, fundusze strukturalne (EFRR i EFS): realizacja wsparcia rozwoju energii odnawialnej z funduszy strukturalnych wydzielonych do zarządzania na poziomie regionalnym (Regionalne Programy Operacyjne, RPO) w ramach priorytetu „Wspieranie przejścia na gospodarkę niskoemisyjną we wszystkich sektorach”, obejmującego inwestycje o zasięgu regionalnym i lokalnym;

– Polityka Spójności, Fundusz Spójności (FS): realizacja wsparcia rozwoju energii odnawialnej w ramach Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko w ramach priorytetu „Wspieranie przejścia na gospodarkę niskoemisyjną we wszystkich sektorach”, obejmującego inwestycje o zasięgu ponadregionalnym, demonstracyjne i pilotażowe, istotne z punktu widzenia kraju.

Linie demarkacyjne między poszczególnymi obszarami wsparcia dla energii odnawialnej wciąż pozostają przedmiotem ustaleń między instytucjami zarządzającymi⁵⁹. Kryteria podziału interwencji między poszczególne fundusze mogą

⁵⁹ Zdaniem Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi, linię demarkacyjną między projektami wspieranymi z PROW i RPO powinna wyznaczać zainstalowana moc wytwórcza energii elektrycznej lub ciepłej na poziomie 40 kW. Projekty o mocy do 40 kW (tzw. mikroinstalacje)

wykorzystywać m.in. poziom zainstalowanej mocy wytwórczej, wartość projektu, rodzaj i typ inwestycji oraz status bądź rodzaj beneficjentów.

4. WNIOSKI KOŃCOWE

1. W pakiecie klimatyczno-energetycznym energia odnawialna jest jednym z narzędzi prowadzących do redukcji emisji gazów cieplarnianych. Dostrzega się również korzyści ekonomiczne i społeczne związane z rozwojem bioenergii na obszarach wiejskich.

2. Unijna polityka klimatyczno-energetyczna dość silnie oddziałuje na sektor rolny. Stawia bowiem przed tym sektorem wyzwanie dotyczące zrównoważonej produkcji energii odnawialnej na podstawie dostępnych zasobów biomasy rolniczej, co mogłoby wnieść istotny wkład w realizację unijnego celu w zakresie energii odnawialnej w 2020 roku, podkreślając przy tym potrzebę redukcji poziomu emisji gazów cieplarnianych i zmniejszenia zużycia paliw kopalnych w sektorze rolnym.

3. Unijna polityka klimatyczno-energetyczna wskazuje tym samym, że sektor rolny powinien aktywnie włączyć się w realizację przyjętych w pakiecie założeń na rok 2020, dotyczących redukcji emisji gazów cieplarnianych oraz zwiększenia udziału energii odnawialnej.

4. Wspólna Polityka Rolna po 2013 roku musi zostać włączona w realizację celów strategii „Europa 2020”, by stać się jednym z narzędzi służących jej wykonaniu (obok innych polityk sektorowych).

5. Propozycje legislacyjne dotyczące reformy Wspólnej Polityki Rolnej mają za zadanie dopasować obecną politykę rolną do aktualnych celów Unii Europejskiej, w tym w szczególności implementować cele strategii „Europa 2020”, wspierające rozwój niskoemisyjnej i zasobooszczędnej gospodarki przy udziale całego sektora rolno-żywnościowego, zgodnie z propozycjami zawartymi w inicjatywie przewodniej „Europa efektywnie korzystająca z zasobów”.

6. Aby zapewnić rolnictwo zrównoważone pod względem wykorzystania zasobów, konieczne jest podejmowanie działań umożliwiających poprawę efektywności w zakresie zużycia energii i wody w procesie produkcji oraz takich praktyk

realizowane przez rolników, grupy producenckie lub spółdzielnie powinny być wspierane z PROW. Pozostałe, tj. (1) o mocy niższej niż 40 kW, lecz realizowane przez inne grupy beneficjentów niż wyżej wymienione oraz (2) o mocy wyższej niż 40 kW (ograniczonej do 1, 2 lub 5 MW w zależności od źródła energii odnawialnej), realizowane przez wszystkie grupy beneficjentów, powinny być wspierane w ramach RPO. Inwestycje o mocy wyższej niż 1, 2 lub 5 MW (w zależności od źródła OZE) realizowane przez wszystkich beneficjentów, w tym również przez rolników, grupy producenckie i spółdzielnie, powinny być wspierane z Funduszu Spójności.

rolniczych, które zapewnią zrównoważoną produkcję biopaliw oraz przyczynią się do dostarczania publicznych usług środowiskowych.

7. Nowa Wspólna Polityka Rolna (I i II filar) przedstawia rolnictwo, zgodnie z założeniami strategii „Europa 2020”, jako dział gospodarki współodpowiedzialny za zrównoważone wykorzystanie zasobów naturalnych i niskoemisyjny wzrost gospodarczy na obszarach wiejskich.

8. Dostarczanie wysokiej jakości środowiskowych usług publicznych stanowi realizację szerszego wyzwania dotyczącego „gospodarki efektywnie korzystającej z zasobów” i ma swoje właściwe odzwierciedlenie zarówno w nowym systemie płatności bezpośrednich, jak i zorientowanej środowiskowo polityce rozwoju obszarów wiejskich na lata 2014–2020.

9. Niezmiernie ważne jest, że „środowisko”, „zmiana klimatu” i „innowacje” są traktowane w nowej polityce obszarów wiejskich jako priorytety przekrojowe. Podejście to zapewni „zazielenienie” się wszystkich środków przewidzianych do wsparcia obszarów wiejskich w nowej perspektywie finansowej.

10. W latach 2014–2020 Europejski Fundusz Rolny na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich jest największym unijnym źródłem funduszy, wspierającym działania na rzecz środowiska we wszystkich państwach członkowskich. Polityka rozwoju obszarów wiejskich oferuje również szeroki zakres wsparcia korzystnych dla środowiska praktyk rolniczych oraz inwestycji w rolnictwie zwiększających wkład rolnictwa w przeciwdziałanie zmianie klimatu, a także zapewniających zrównoważone wykorzystanie zasobów naturalnych.

11. Jasne określenie priorytetów, większa elastyczność w zakresie doboru środków oraz wielofunduszowe podejście zapewniają większy potencjał przyszłych PROW w zakresie realizacji wyzwań środowiskowych.

12. Nowa polityka wobec obszarów wiejskich nie postrzega rozwoju bioenergii wyłącznie w kontekście zapewnienia niskoemisyjnej i zasobooszczędnej gospodarki, lecz widzi ją przede wszystkim jako część tzw. bioekonomii będącej podstawą dalszego rozwoju obszarów wiejskich. Dostrzega wielowymiarowość korzyści generowanych za pośrednictwem wsparcia dla bioenergii: bezpośrednie korzyści ekonomiczne dla rolnictwa, korzyści społeczne dla obszarów wiejskich, a także korzyści środowiskowe poprzez wkład bioenergii w redukcję emisji.

THE DEVELOPMENT OF RENEWABLE ENERGY SOURCES IN RURAL AREAS IN VIEW OF THE NEW COMMON AGRICULTURAL POLICY

Summary

The problem of high greenhouse gas emissions associated with the rapid development of the world economy is increasingly discernible. This is perfectly demonstrated by the course and subject of the Climate Summit which was held in Warsaw in 2013. The consequence of this status quo are the efforts undertaken in the structures of the European Union aimed at achieving by the economy of the Old Continent a stable, sustainable, but low-carbon growth. Initiatives have been undertaken for the purpose of defining objectives to be met in the area of climate and energy policy by 2020. Fulfilling these expectations requires activity in all EU sectorial policies, including the Common Agricultural Policy. The study is to assess the impact of the EU climate and energy policy on the agricultural sector and the role of renewable energy and the agricultural sector in the implementation of sustainable development as set out in the “Europe 2020” strategy. Also, the legislative proposals of the Common Agricultural Policy after 2013 are analyzed in the context of achieving the objective of low carbon economy in the European Union.

Andrzej Malinowski
Uniwersytet Warszawski

PREASUMPTIONES IURIS TANTUM **W UJĘCIU LOGICZNYM**

Domniemanie prawne materialne stanowiło przedmiot wielu analiz teoretycznoprawnych, zwłaszcza dotyczących postępowania dowodowego w sprawach cywilnych. Wprowadzenie takiego domniemania, najczęściej w trudnych sprawach cywilnych, gdy brak dowodów, umożliwia lub znacznie ułatwia rozstrzygnięcie danego typu spraw. Jest ono wyrazem oczekiwania prawodawcy, że gdy w określonych sytuacjach występują pewne uznane fakty, to oczekiwane jest również wystąpienie innego faktu, który najczęściej jest typowy, normalny dla takiej sytuacji i który już nie musi być stwierdzany. Oczekiwanie to może być podważone jedynie wtedy, gdy pozostaje w konflikcie z innymi, uznanymi przesłankami (okolicznościami sprawy). Możliwość podważenia oczekiwania traktujemy jako immanentną właściwość domniemania materialnego.

W Polsce do znaczących pozycji na temat domniemań należą prace¹ Sawy Frydmana i Eliasza Drapkina, Janiny Dąbrowy, Józefa Nowackiego, Aleksandra Kunickiego, Lecha Morawskiego, Jerzego Wróblewskiego, Tomasza Gizberta-Studnickiego, Wojciecha Patryasa, z opracowań zagranicznych w szczególności należy odnotować prace Edny Ullman-Margalit, Daniela Mendoncy, Fabrizia Macagno, Douglasa Waltona oraz ważne i liczne opracowania na ten temat pary autorów: Toma Gordona i Henry'ego Prakkena.

Rozumowanie związane ze stosowaniem domniemania prawnego materialnego jest tzw. rozumowaniem domyślnym, w którym przyjęcie wniosku jest uzależnione od braku dowodów przeciwnych. W rozumowaniach tego typu poza określeniem przesłanki i konkluzji wprowadzany jest warunek uprawomocnienia się (*justification*) konkluzji. Modele logiczne rozumowania prawnika stosującego

¹ W szczególności: S. Frydman, E. Drapkin, *Domniemanie prawne*, [w:] *Ogólna nauka o prawie*, red. B. Wróblewski, t. 2, Wilno 1938; J. Dąbrowa, *Znaczenie domniemań prawnych w polskim procesie cywilnym*, Wrocław 1962; T. Gizbert-Studnicki, *Spór o domniemanie prawne*, „Państwo i Prawo” 1977, nr 11; A. Kunicki, *Domniemanie w prawie rzeczowym*, Warszawa 1969; J. Nowacki, *Domniemanie prawne*, Katowice 1976; L. Morawski, *Domniemanie a dowody prawnicze*, Toruń 1981; W. Patryas, *Próba wyjaśnienia domniemań prawnych*, Poznań 2011; J. Wróblewski, *Domniemanie w prawie – problematyka teoretyczna*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1973, t. X.

domniemanie materialne wrzucalne są budowane na podstawie różnych założeń metodologicznych i przy wykorzystaniu różnych siatek pojęciowych.

Zasadniczym celem artykułu jest prezentacja propozycji sformalizowanego modelu domniemania materialnego wrzucalnego (tzw. domniemania o fakcie) zbudowanego przy wykorzystaniu aparatury pojęciowej logiki monotonicznej. W logice tej związek pomiędzy przesłanką a wnioskiem polega na tym, że wniosek przyjęty na podstawie uznanych przesłanek nie podlega nigdy falsyfikacji i jest niezależny od późniejszego uznania jakiegoś innego zdania lub zdań.

Przedmiotem opracowania jest rekonstrukcjonistyczna interpretacja wyrażen wysławiających domniemanie materialne w języku norm oraz przedstawienie rozumowania prawnika w postaci określonego schematu przy wykorzystaniu aparatury pojęciowej logiki monotonicznej. Przedstawimy też własny paradygmat takiego rozumowania. Będzie to model przybliżony, idealizacyjny, nieuwzględniający niektórych aspektów instytucji domniemania, stanowiący punkt wyjścia do dalszej konkretyzacji. Ponadto omówimy wybrane, inne sformalizowane modele o charakterze monotonicznym. Przede wszystkim będzie nas interesować logiczna aparatura pojęciowa zastosowana w poszczególnych paradygmatach.

Poza rozważaniami pozostają wszelkie kwestie natury proceduralnej (np. problematyka dopuszczalności tzw. dowodów przeciwnych, ich wymagalna treść, ograniczenia dotyczące osób uprawnionych do występowania itd.), a także kwestie natury argumentacyjnej i psychologicznej.

Rozważania rozpoczynamy od odpowiedzi na pytanie, czym jest prawne domniemanie materialne. Zważywszy, że jest wyrażone w tekście aktu normatywnego, ma ono charakter normatywny. Niezależnie od ujęcia nie ulega też wątpliwości, że dyrektywa zawarta w przepisie wysławiającym domniemanie nie dotyczy zachowania niejęzykowego.

Większość autorów piszących na ten temat uważa, że domniemanie jest normą prawną nakazującą adresatowi uznanie (zaakceptowanie) określonego zdania (wniosku domniemania), gdy inne zdanie zostało stwierdzone. Inni autorzy przyjmują, że jest normą nakazującą częściowo nieadekwatne odzwierciedlenie wyników postępowania dowodowego (W. Patryas), względnie jest normą nakazującą wymuszone uznanie określonego zdania jako składnika wiedzy adresata (E. Ulmann-Margalit), wreszcie że jest to swojego rodzaju definicja (np. równościowa dla domniemania faktu: S. Frydman – E. Drapkin, L. Morawski – częśćkowa). Wyrażano także pogląd, że jest poszlaką (Janina Dąbrowa).

Należy zważyć, że przedmiotem regulacji jest czynność adresata polegająca na zastosowaniu określonego swoistego wzorca myślenia przy uznawaniu lub nieuznawaniu jakiegoś zdania opisowego. Przywołane reguły dotyczą metody przyznawania wartości logicznej prawdy albo fałszu zdaniom w sensie logicznym odnoszącym się do rozpatrywanych konkretnych stanów faktycznych, określanym najczęściej jako wniosek domniemania. Prawodawca w przepisie wysławiającym domniemanie wskazuje jako właściwe pseudokryterium, zgodnie z którym za

prawdziwe uznaje się jakieś zdanie opisowe, gdy uprzednio zostało uznane inne zdanie opisowe dotyczące tego samego stanu faktycznego. Wynika z tego, że domniemanie materialne (presumpcja faktu) z funkcjonalnego punktu widzenia jest instrumentem służącym do ustalenia wartości logicznej zdania opisowego. Jest to adresowane do sądu kryterium uznawania niestwierdzonego zdania opisowego w sytuacji, gdy jest już stwierdzone inne zdanie opisowe dotyczące tego samego stanu faktycznego, tzn. uznane na podstawie faktu (faktów), których istnienie zostało stwierdzone.

Za takim rozumieniem domniemania (tzn. kryterium) przemawiają następujące argumenty:

- przepis wysławiający domniemanie jest gramatycznym zdaniem ogólnym dotyczącym przyszłych stanów rzeczy (nie jest zdaniem w sensie logicznym);
- przyjęta przez sąd wartość logiczna zdania (tzw. wniosku domniemania) dotyczy jakiegoś konkretnego, jednostkowego stanu rzeczy;
- kryterium wskazuje zasadę wyboru jednej z dwu możliwych wartości logicznych wniosku domniemania (tzn. jest to kryterium metody wybierania);
- opierając się na kryterium – jakim jest domniemanie – sąd ustala wartość logiczną wniosku domniemania;
- poprzez ustanowienie domniemania materialnego prawodawca realizuje określone cele i wartości, których urzeczywistnienie uważa za cenne²;
- prawodawca uznaje, że dobrze jest z określonych względów (*vide* wyżej wymienione cele uznane za cenne), gdy sąd uzna wniosek na podstawie stwierdzonej przesłanki domniemania.

W związku z powyższymi konstatacjami uzasadniony wydaje się pogląd, że domniemanie prawne jest to legalne kryterium ustalenia wartości logicznej wskazanego w nim zdania opisowego.

² Celem ustanowienia kryterium oceny może być w szczególności:

- uzasadnienie probabilistyczne, gdy prawdopodobieństwo warunkowe prawdziwości zdania-wniosku pod warunkiem prawdziwości zdania-przesłanki jest bardzo wysokie (tj. zbliżone do 1); przy czym prawdopodobieństwem warunkowym zajścia zdarzenia A (prawdziwość wniosku) pod warunkiem zajścia zdarzenia B (prawdziwość przesłanki), gdzie $P(B) > 0$, nazywamy liczbę $P(A|B) = \frac{P(A \cap B)}{P(B)}$ (jest to iloraz prawdopodobieństwa części wspólnej zdarzeń A i B oraz prawdopodobieństwa zdarzenia B);
- uzasadnienie przyczynowo-skutkowe oparte na powszechności doświadczenia, gdy wystąpienie faktów opisanych w zdaniu-przesłance zwykle stanowi wystarczającą przyczynę wystąpienia zdarzenia, o którym orzeka zdanie-wniosek;
- uzasadnienie aksjologiczne, gdy domniemanie jest eksplikacją jakichś sądów wartościujących (oceny, systemu ocen) żywionych przez legislatora, np. ochrona posiadania, ochrona pewności obrotu gospodarczego, ochrona dobra dziecka itp.;
- uzasadnienie prakseologiczne, gdy celem prawodawcy jest potraktowanie domniemania w dialogowym modelu argumentacji prawniczej jako urządzenia do przeniesienia ciężaru przedstawienia dowodów z jednej strony procesowej na drugą.

Opisane wyżej cele mogą występować samodzielnie lub łącznie w różnych kombinacjach.

Obowiązek ustalenia wartości logicznej zdania stanowiącego wniosek domniemania na podstawie kryterium (jakim jest domniemanie) wynika z przepisów proceduralnych, w szczególności z ramowego, odnoszącego się do wszystkich domniemań cywilnoprawnych art. 234 k.p.c. – „Domniemania ustanowione przez prawo (domniemania prawne) wiążą sąd; mogą być jednak obalone, ilekroć ustawa tego nie wyłącza”. Jak widać z powyższego, prawodawca – gdy brak wyłączenia, o którym mowa w art. 234 k.p.c. – dopuszcza równocześnie dodatkowe zastosowanie do tego samego zdania opisowego (wniosku domniemania) kryterium ewidencyjnego, w którym podstawą jest bezpośrednie spostrzeżenie stanu rzeczy, dotyczące przedmiotowego stanu faktycznego. Zastosowanie kryterium ewidencyjnego jest jednak możliwe dopiero po stwierdzeniu przesłanki domniemania³.

Przepis wysławiający domniemanie jest komunikatem zawierającym przekazywaną informację o ujętym w nim kryterium, ma budowę odpowiadającą okresowi warunkowemu⁴. Należy podkreślić, że „okres warunkowy” jest pojęciem wyłącznie lingwistycznym, określającym rodzaj zdania złożonego, w którym występują dwa zdania składowe (w sensie gramatycznym), opisujące relacje zachodzącą pomiędzy dwoma zdarzeniami hipotetycznymi. Można w nim, w sensie gramatycznym, wyodrębnić zdanie podrzędne wyrażające warunek zrealizowania zdarzenia opisanego w zdaniu nadrzędnym (tj. obejmujące stwierdzenie przez sąd prawdziwości określonego zdania opisowego *P*), zdanie zaś nadrzędne oznacza zdarzenie będące następstwem zdarzenia wskazanego w zdaniu podrzędnym (tj. uznanie przez sąd prawdziwości niestwierdzanego zdania opisowego *Q*). Wyrażenia określone jako zdanie podrzędne i zdanie nadrzędne są zdaniami w sensie lingwistycznym, rozumianymi jako odcinki tekstu będące odrębnymi samodzielnymi komunikatami⁵. Łączy je relacja semantyczno-syntaktyczna zbliżona do relacji wynikania, która wiąże zdania w sensie logicznym⁶. Relacja ta łączy zdanie nadrzędne z podrzędnym w ten sposób, że usunięcie któregokolwiek z tych zdań ze struktury semantycznej okresu warunkowego powoduje niein-

³ Por.: T. Gizbert-Studnicki, *Znaczenie terminu „domniemanie prawne” w języku prawnym i prawniczym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1974, nr 1, s. 103 i n.

⁴ Okres warunkowy należy odróżnić od wypowiedzi inferencyjnej informującej o uznaniu poprzednika, uznaniu następnika na podstawie poprzednika oraz zachodzącej między nimi inferencji – por.: K. Ajdukiewicz, *Okres warunkowy w mowie potocznej i w logistyce*, autoreferat z odczytu w PTF, „Ruch Filozoficzny” 1936/1938, nr 14, s. 134a.

⁵ Przyjęliśmy najbardziej ogólną definicję zdania w sensie lingwistycznym, jedną z ponad dwustu definicji stosowanych przez językoznawców – na ten temat: J. L. Lyons, *Semantyka*, Warszawa 1984, s. 28 i n. Zdanie w sensie lingwistycznym nie odpowiada rozumieniu tego określenia w logice dwuwartościowej, gdzie jako zdanie rozumiemy takie wyrażenie, które posiada wartość logiczną (prawdy albo fałszu).

⁶ W przypadku domniemań prawnych mamy do czynienia ze zdaniami wyrażającymi relację przyczynowo-skutkową z tzw. przyczyną logiczną – por.: M. Bańko, *O zdaniach z przyczyną logiczną i zdaniach z logicznym skutkiem*, „Prace Filologiczne” 1988, nr 34.

formacyjność i niepoprawność zdania wyrażonego w danym języku. Zarówno w zdaniu nadrzędnym, jak i podrzędnym orzeczenia występują w trybie oznajmującym, zatem z morfologicznego punktu widzenia mamy do czynienia z tzw. okresem rzeczowywym (*modus realis*).

Okres warunkowy najczęściej tworzy powodujący najwięcej niejasności spójnik zespolony⁷ „jeżeli..., to...” (lub zbliżony), zwrot zaś występujący po drugim członie spójnika zespolonego (... , to...) „domniemywa się”, „poczytuje się za...” jest rozumiany jako wysłowienie zasady wyboru wartości logicznej prawdy dla zdania nadrzędnego *Q*, bez zastosowania w stosunku do niego kryterium ewidencyjnego, tj. bez postępowania dowodowego. Pewne niejasności budzi sposób użycia czasowników „domniemywa się” i „poczytuje się” – nie jest jednoznaczne, czy mamy tutaj do czynienia z formą pozornie opisową wysłowienia nakazu postępowania, czy użyciem ich w sensie *stricte* opisowym do objaśnienia procedury wyboru wartości logicznej zdania *Q*. Wątpliwości budzi ponowne stwierdzanie tej samej powinności w artykułach dotyczących poszczególnych domniemań w sytuacji, gdy wiążący jest ramowy nakaz zawarty w art. 234 k.p.c., dotyczący wszystkich domniemań cywilnoprawnych (sądzę, że bardziej prawdopodobna jest teza o objaśniającym sposobie użycia przedmiotowych czasowników).

Problem, czy i w jakim stopniu logiczna implikacja materialna wyraża okres warunkowy, jest przedmiotem wielu polemik prowadzonych przez teoretyków prawa i logików; różne stanowiska w tej polemice również znajdują swoje odbicie w formalnych prezentacjach instytucji domniemań prawnych⁸.

Jednym z możliwych paradygmatów rozumowania prawnika stosującego normę dotyczącą domniemania materialnego jest skonstruowany przy użyciu implikacji ścisłej, czyli funktora mającego swoje umocowanie w logice modalnej. Rozwiązanie takie jest obciążone pewnymi niejasnościami dotyczącymi poprawności wyrażania przez ten funktor okresu warunkowego, stosowanego w wyrażeniach języka etnicznego i także w języku prawnym. Problem ten był i jest przedmiotem wielu kontrowersji sprowadzających się do tego, czy znaczenie lingwistycznego okresu warunkowego da się, czy też nie da sprowadzić do implikacji ścisłej⁹. W przedstawionej niżej propozycji dotyczącej domniemania

⁷ Okres warunkowy jest tworzony przy użyciu specyficznych złożonych spójników (a nawet bezspójnikowo), w tym spójników odpowiadających co do brzmienia i właściwości niektórym dwuargumentowym funktorom zdaniotwórczym (zwłaszcza implikacji) – por. na temat tych spójników: J. Jadacki, *Metafizyka i semiotyka. Studia prototeoretyczne*, Warszawa 1996, s. 134 i n. Wiele z podanych tam spójników nie występuje jednak w języku prawnym.

⁸ Por.: J. Jadacki, *Metafizyka i semiotyka...*, rozdział 7.; też: J. Stelmach, B. Brożek, *Metody prawnicze*, Kraków 2004, pkt 2.2.

⁹ Spór logików ma początek w dwu przeciwstawnych stanowiskach: Romana Ingardena (nie można sprowadzić okresu warunkowego do implikacji materialnej) i przeciwstawnego sądu Kazimierza Ajdukiewicza (stwierdzającego, że okres warunkowy i implikacja materialna mają te same warunki prawdziwości). Poglądy te były dyskutowane, krytykowane, poddawane licznym

przyjmujemy punkt widzenia Kazimierza Ajdukiewicza stojącego na stanowisku, że taka przekładalność jest dopuszczalna i możliwa¹⁰.

Przedstawione poniżej ujęcie odwołuje się do teorii zdań modalnych Clarence'a I. Lewisa¹¹ i zasadniczo różni się od ujęć formułowanych na podstawie klasycznego rachunku zdań. Jego wadą jest intensjonalność funktorów modalnych, w tym implikacji ścisłej, opartej właśnie na modalnym funktorze możliwości. Z kolei oczywistość wyboru interpretacji tetycznej przy implikacji ścisłej przemawia za tym sposobem wyrażania okresu warunkowego w odniesieniu do domniemania materialnego.

Przyjmujemy następujące oznaczenia:

$s_1, s_2, s_3, \dots, s_n \in S$ – klasa faktycznych stanów rzeczy wyznaczona przez zakres zastosowania normy wysławiającej dozwolenie. Faktyczny stan rzeczy s_i jest określony przez jedno zdanie proste albo koniunkcję zdań prostych¹².

Poszczególne zdania proste orzekają o faktach wyróżnionych opisowo lub wyróżnionych oceniająco¹³. Pierwsze z nich można sprowadzić do wypowiedzi „ x istnieje w czasie t i przestrzeni p ”. Weryfikacja prostych zdań o faktach wyróżnionych opisowo jest identyczna pod względem metodologicznym z weryfikacją twierdzeń egzystencjalnych i wymaga uzasadnienia ze względu na inne twierdzenia dowodowe i reguły wnioskowania łączące te twierdzenia dowodowe z danym twierdzeniem egzystencjalnym.

Z kolei weryfikacja prostych zdań o faktach wyróżnionych oceniająco w pierwszym etapie polega na stwierdzeniu istnienia czegoś, co jest przedmiotem oceny, a następnie przedmiot ten jest w określony sposób wartościowany. Mamy więc tu do czynienia z koniunkcją twierdzenia egzystencjalnego: „ x istnieje w czasie t oraz przestrzeni p ”, oraz oceną określonych własności x -a jako przedmiotu oceny¹⁴.

Faktyczny stan rzeczy jest semantycznym korelatem koniunkcji owych zdań prostych.

P – proste zdanie opisowe wysłowione w tekście prawnym ustanawiającym domniemanie o wystąpieniu faktu sprawy w stanie faktycznym s_i (tzw. podstawa

modyfikacjom – por. np.: J. Jadacki, *O zdaniach warunkowych*, [w:] *Metafizyka i semiotyka*, Warszawa 1996.

¹⁰ Zob.: K. Ajdukiewicz, *Okres warunkowy a implikacja materialna*, [w:] K. Ajdukiewicz, *Język i poznanie*, t. II, Warszawa 2006, s. 248 i n.

¹¹ Lewis zbudował pięć systemów ścisłej implikacji (S1, S2, S3, S4, S5), z których każdy następny jest rozszerzeniem poprzedniego. Z użyciem funktorów negacji i koniunkcji zdefiniował funktor implikacji materialnej. Pozwoliło mu to na zbudowanie systemu nadbudowanego nad klasycznym rachunkiem zdań (KRZ) – por.: C. I. Lewis, *An analysis of knowledge and valuation*, „Paul Carus Lectures”, seria 8, La Salle (Illinois) 1971.

¹² Jedną z własności każdego stanu rzeczy jest okres t , w którym ten stan rzeczy występuje. Zdania elementarne orzekają o charakterystykach stanu rzeczy.

¹³ Por.: J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 169 i n.

¹⁴ *Ibidem*.

domniemania). Stosunek semantyczny pomiędzy prostym zdaniem P a danym stanem faktycznym $s_i \in S$ sprowadza się do jednej z trzech wykluczających się możliwości¹⁵:

- s_i jest weryfikatorem P ;
- s_i jest falsyfikatorem P ;
- s_i jest wobec zdania P obojętne.

$P(s_i)$ – predykat jednoargumentowy „bycie weryfikatorem zdania P ”, gdzie $s_i \in S$.

Uznanie (weryfikacja) P w stanie faktycznym s_i jest warunkiem koniecznym do zastosowania domniemania materialnego i jest równoważne z uznaniem tzw. podstawy domniemania.

Q_i – proste zdanie opisowe o wystąpieniu faktu niestwierdzonego w stanie faktycznym s_i , stanowiące obligatoryjny element kwalifikacji prawnej stanu rzeczy s_i (tzw. wniosek, konkluzja domniemania, zdanie dotyczące faktów sprawy wysłowione w tekście prawnym ustanawiającym domniemanie).

Związek treściowy pomiędzy zdaniem P a zdaniem Q_i ma charakter tetyczny, wynikający z obowiązywania normy ustanawiającej domniemanie, co oczywiście nie wyklucza istnienia związków innego rodzaju.

Domniemanie polega na przyjęciu przez sąd, że weryfikator zdania P (stan faktyczny s_i) jest zarazem weryfikatorem zdania Q_i .

$W_1, W_2, \dots, W_k \in [W^i]$ – klasa prostych egzystencjalnych zdań opisowych o faktach sprawy mających za przedmiot stan rzeczy s_i , obejmująca zdania sprzeczne i zdania przeciwne¹⁶ do zdania Q_i . Klasa ta jest zbiorem pustym, gdy takie zdania nie istnieją, albo jedynie uznany za pusty, gdy takie zdania nie są znane posługującemu się domniemaniem. U podstaw takiego rozumowania stoi tzw. zasada zamkniętego świata (*closed world assumption*¹⁷), zgodnie z którą, wnioskując w trybie domniemania materialnego, przyjmujemy, iż w sytuacji braku informacji weryfikujących zdanie W_j wnosimy, że zdanie W_j jest fałszywe (tzn. istotne jest nie tylko posiadanie informacji, ale też brak określonych informacji).

Należy odnotować, że uznawanie zdań z klasy $[W^i]$ w postępowaniu sądowym następuje w odniesieniu do stanu wiedzy C sądu, odnoszącej się do empirycznego stanu rzeczy s_i w momencie t , wiedzy często niepełnej i zależnej od fakultatywnych (dyspozytywnych) wniosków dowodowych stron postępowania. Analizując relację występującą pomiędzy zdaniem W_j a zbiorem zdań C ,

¹⁵ Por. na temat weryfikatorów zdań: B. Wolniewicz, *Ontologia sytuacji*, Warszawa 1985, s. 58 i n.

¹⁶ Jerzy Wróblewski uważa, że związek między wnioskiem domniemania Q_i a zdaniami klasy $[W^i]$ zawsze ma charakter normatywny – por.: J. Wróblewski, *Domniemania w prawie...*, s. 27.

¹⁷ Por.: R. Reiter, *On closed world data bases*, [w:] *Readings in nonmonotonic reasoning*, San Francisco 1987, s. 300–310.

tworzących wiedzę sądu, stwierdzamy, że istnieją w tym zakresie trzy sytuacje: (1) $W_j \in C$; (2) $\sim W_j \in C$; (3) brak informacji na temat W_j .

Przy uznawaniu zdania W_j zgodnie z zasadą zamkniętego świata jest stosowana następująca arbitralna reguła:

$W_j = 1$, gdy zachodzi sytuacja (1);

$W_j = 0$, gdy nie zachodzi sytuacja (1), tzn. zachodzi sytuacja (2) lub sytuacja (3), gdy $\sim (W_j \in C)$.

$W_j(s_i)$ – predykat jednoargumentowy „bycie weryfikatorem zdania $W_j \in [W^i]$ ” w stanie rzeczy $s_i \in S$. Uznanie (weryfikacja) $W_j \in [W^i]$ jest warunkiem wystarczającym do niestwierdzenia zdania Q_i . Wyrażenie $\sim W_j(s_i)$ oznacza sytuację, w której stan rzeczy s_i nie jest weryfikatorem zdania W_j , czyli albo jest falsyfikatorem W_j , albo jest wobec zdania W_j obojętny. Uznanie zdania $\sim W_j(s_i)$ jest uzależnione nie tylko od posiadania informacji określonego rodzaju, pozwalających na falsyfikację W_j , ale również od braku informacji falsyfikujących to zdanie, tzn. od nieznajomości (a nie od braku istnienia) „dowodów przeciwnych”, skutkujących brakiem uznania zdania W_j . Uznanie zdania W_j wskazuje, że nie wystąpił fakt opisany w zdaniu Q_i (wniosku domniemania), mimo że wystąpił fakt opisany w zdaniu P (przesłance domniemania).

Przyjęcie w przedstawianym modelu, że weryfikacja zdań z klasy $[W^i]$ następuje bezpośrednio w odniesieniu do stanu rzeczy s_i , jest założeniem idealizacyjnym, wymagającym dalszej konkretyzacji polegającej na uwzględnieniu w modelu stanu wiedzy C sądu stosującego domniemanie.

Znak \succ to implikacja ścisła (tzw. operator pociągania), dwuargumentowy operator modalny, który jest przybliżeniem występującego w języku naturalnym spójnika konstruującego okres warunkowy „jeżeli..., to...”, także „a więc”, „za-tem” (i innych), która najlepiej oddaje znaczenie rzeczywistego okresu warunkowego. W modalnym rachunku zdań wyrażenie $x \succ y$ jest równoważnikiem wyrażenia $\sim M(x \wedge \sim y)$, gdzie M jest operatorem możliwości, x, y zaś są to zmienne zdaniowe. Implikacja ścisła jest funktorem intensjonalnym, gdyż zależy od przyjętej interpretacji operatora modalnego M . W odniesieniu do domniemania prawnego oczywista wydaje się interpretacja tetyczna¹⁸, dlatego implikacja ścisła jest relatywnie dobrą formalizacją okresu warunkowego wysłowionego w języku prawnym. Wobec tego paradygmat rozumowania opartego na domniemaniu wzruszalnym można w miarę adekwatnie przedstawić, stosując operator implikacji ścisłej w połączeniu z notacją rachunku predykatów pierwszego stopnia i klasycznym rachunkiem zdań (KRZ).

Przy zastosowaniu powyższych oznaczeń można przedstawić domniemanie jako normatywne kryterium uznania bez weryfikacji syntetycznego zdania Q_i ,

¹⁸ Por.: S. Lewandowski, H. Machińska, A. Malinowski [red.], J. Petzel, *Logika dla prawników*, Warszawa 2013, s. 229 i n.

w sądowym postępowaniu dowodowym, mającym za przedmiot stan rzeczy $s_i \in S$ w postaci następującej formuły zdaniowej:

$$[P(s_i) \wedge \sim \sum_{W_j \in [W^i]} W_j] \succ Q_i$$

Powyższa reguła jest bardziej zgodna z intuicją, gdy jest wyrażona w szyku przestawnym przy użyciu implikacji ścisłej odwrotnej (oznaczonej symbolem \prec).

$$Q_i \prec [P(s_i) \wedge \sim \sum_{W_j \in [W^i]} W_j]$$

Powyższe wyrażenie odczytujemy następująco: w postępowaniu dowodowym mającym za przedmiot stan rzeczy $s_i \in S$ zdanie Q_i jest prawdziwe zawsze wtedy, kiedy zarazem stwierdzono, że s_i jest weryfikatorem zdania P oraz stwierdzono, że s_i nie jest weryfikatorem żadnego zdania z klasy $[W^i]$.

Wyrażenie każdorazowo wymaga konkretyzacji do rozpatrywanego stanu faktycznego s_i i przyjmuje tyle postaci, ile różnych stanów faktycznych obejmuje zakres zastosowania normy prawnej wysławiającej domniemanie materialne. Opisany schemat pozwala sądowi na przypisanie wartości logicznej zdaniu opisowemu Q_i w stanie faktycznym s_i . Odrębnym problemem, pozostającym poza ramami artykułu, są prawne ograniczenia dopuszczalności tzw. dowodów przeciwnych i formalne warunki, które taki dowód musi spełniać.

Dla przykładu odwołamy się do przepisu art. 32 k.c. – „Jeżeli kilka osób utraciło życie podczas grożącego im wspólnie niebezpieczeństwa, domniemywa się, że zmarły jednocześnie”. Możemy w nim wyróżnić spójnik zespolony „jeżeli..., ...”, odpowiadający implikacji ścisłej (oznaczonej symbolem \succ), zdanie podrzędne „kilka osób utraciło życie podczas grożącego im wspólnie niebezpieczeństwa” (oznaczone przez nas jako P) oraz zdanie nadrzędne „(osoby te) zmarły jednocześnie” (zdanie opisowe o wystąpieniu faktu niestwierdzonego, oznaczone przez nas jako Q_i). Równocześnie zdanie Q_i może podlegać falsyfikacji na zasadzie art. 234 k.p.c., gdyż ustawa takiej falsyfikacji nie wyłącza. „Obalenie” domniemanie sprowadza się do stwierdzenia jakiegokolwiek zdania z klasy $[W^i]$, tj. zdania pozostającego w relacji sprzeczności albo przeciwieństwa do zdania Q_i , np. stwierdzenia, że osoba, której dotyczy postępowanie o stwierdzenie czasu zgonu, nie utraciła życia podczas grożącego im wspólnie niebezpieczeństwa (np. zmarła w samolocie w wyniku zamachu terrorystycznego jeszcze przed katastrofą lotniczą). Tylko łączne stwierdzenie zdania P oraz falsyfikacja zdań należących do klasy $[W^i]$ pozwala na uznanie zdania Q_i .

Słabą stroną przedstawionego modelu (podobnie zresztą jak i modeli dalej omówionych) jest brak w nim formalizacji zasady zamkniętego świata, stosowanej przy uznawaniu zdań z klasy $[W^i]$.

* * *

Należy odnotować, że w literaturze teoretyczno-prawnej są prezentowane różnorodne metody rekonstrukcji rozumowania w ramach domniemania materialnego, odwołujące się w jakimś stopniu do logiki formalnej. Przedstawimy obecnie kilka wybranych, charakterystycznych propozycji dotyczących prezentacji struktury logicznej domniemań materialnych. Domniemanie bywa przedstawiane w nich jako formuła złożona z trzech elementów składowych¹⁹: operatora domniemania (oznaczonego *Pres*), zdania *P* opisującego fakty dające podstawę do domniemania oraz syntetycznego zdania *Q* opisującego fakt podlegający presumpcji, tj. w zapisie:

Pres (P, Q)

Domniemanie materialne najczęściej jest traktowane jako szczególny rodzaj generalnej normy prawnej dotyczącej wnioskowania inferencyjnego, której adresem jest sąd stosujący prawo²⁰. Jak każda norma prawna, tak domniemanie ma swój zakres zastosowania i swój zakres normowania. Zakres zastosowania domniemania obejmuje klasę stanów faktycznych, których istotnym elementem jest stan opisany w niestwierdzonym zdaniu *Q* i w którym stwierdzono zdanie *P*. Z kolei zakres normowania reguluje postępowanie sądu, który w takiej sytuacji powinien odstąpić od weryfikacji wartości logicznej zdania opisowego *Q* o wystąpieniu faktu niestwierzonego (tj. wymienionego w dyspozycji normy zdarzenia lub zachowania, z którymi norma prawna wiąże określone skutki prawne i które powodują powstanie, zmianę lub wygaśnięcie stosunku prawnego) i uznać je za prawdziwe na podstawie stwierdzenia prawdziwości zdania opisowego *P*.

Prezentację rozpoczynamy od przedstawienia formalnych modeli wykorzystujących klasyczny rachunek zdań. Modeli tego typu przedstawiono kilka, jednymi z bardziej znanych są sformułowane przez Lecha Morawskiego²¹. Autor ten wychodzi z założenia dopuszczalności przekładu materialnych reguł inferencji na zdania w sensie logicznym i odwrotnie, skutkiem czego jest wykorzystanie rachunku zdań do budowy modeli wnioskowania w trybie domniemania, w szczególności akceptuje oparcie ich na ekstensjonalnej implikacji jako odzwierciedleniu okresu warunkowego. Autor, stosując notacje z rachunku zdań, zaprezentował trzy koncepcje struktury domniemań materialnych, używając przy tym następujących oznaczeń:

W – podstawa domniemania;

WD – wniosek domniemania;

TD – twierdzenia dowodowe skutkujące odrzuceniem wniosku domniemania.

¹⁹ Tak np.: E. Ullman-Margalit, *On presumption*, „Journal of Philosophy” 1983, 80 (3), s. 143–163; D. Mendonca, *Presumptions*, „Ratio Juris” December 1998, Vol. 11, Issue 4, s. 399–400.

²⁰ Por.: W. Patryas, *Próba wyjaśnienia...*, s. 61 i n.

²¹ L. Morawski, *Domniemanie a dowody...*, s. 44–47.

Po przyjęciu tych oznaczeń koncepcje struktury domniemań można, zdaniem L. Morawskiego, pokazać w jednej z trzech postaci:

1. Pierwsza z propozycji stanowi modyfikację formuł zaprezentowanych przez J. Wróblewskiego²², polegającą przede wszystkim na zastąpieniu operatora $\overset{R}{\rightarrow}$ symbolizującego „związek normatywny ustalony przez normę domniemania” zwykłą implikacją materialną, co pozwoliło L. Morawskiemu na traktowanie tych modeli jako funkcji logicznych i dalsze ich przekształcanie. Dotyczy to w szczególności pierwszej koncepcji, obejmującej dwa etapy: pierwszy to ustalenie podstawy domniemania i wniosku domniemania, a następnie drugi – podjęcie próby jego obalenia i stwierdzenia nieskuteczności tej próby:

$$(W \wedge \sim TD) \rightarrow WD$$

$$(W \wedge TD) \rightarrow \sim WD$$

Następnie w wyniku „prostych operacji logicznych” L. Morawski sprowadza ten model do jednej funkcji logicznej odwzorowującej tę dyrektywę wnioskowania:

$$W \rightarrow (WD \equiv \sim TD)$$

Odpowiada to regule: jeżeli zachodzą określone w poprzedniku implikacji warunki W, to wniosek domniemania należy uznać wtedy i tylko wtedy, gdy twierdzenia TD są fałszywe.

2. Drugi wzór przedstawiony przez L. Morawskiego stanowi dokonaną przez niego rekonstrukcję pochodzących z początku XX wieku poglądów Bernharda Betzingera, w których pomiędzy pierwszą a drugą z reguł ma zachodzić stosunek *lex generalis – lex specialis*

$$W \rightarrow WD$$

$$(W \wedge TD) \rightarrow \sim WD$$

3. Trzecia propozycja L. Morawskiego również obejmuje tzw. regułę domniemania i regułę dowodu przeciwności:

$$W \rightarrow WD$$

$$TD \rightarrow \sim WD$$

W tym ujęciu dla uznania „wniosku wystarcza zatem udowodnienie jego podstawy, a dla odrzucenia udowodnienie takiego twierdzenia TD [...], z którego wynika, iż ten wniosek jest fałszywy”²³.

Podstawową wadą ujęć L. Morawskiego jest, moim zdaniem, oparcie ich na ekstensywnej implikacji materialnej, która za prawdziwe uznaje zdania, w któ-

²² J. Wróblewski, *Domniemania w prawie...*, s. 16, formuły F.5 oraz F.6. Jerzy Wróblewski w zasadzie przeniósł do swojego artykułu terminologię Frydmana i Drapkina (S. Frydman, E. Drapkin, *Domniemania...*, s. 244), upraszczając ją stosownie do potrzeb analizy (por.: J. Wróblewski, *Domniemania w prawie...*, s. 12).

²³ L. Morawski, *Domniemania a dowody...*, s. 46.

rych prawdziwość następnika (konkluzji) nie jest uzależniona od prawdziwości poprzednika implikacji i w związku z tym nie oddaje znaczenia okresu warunkowego występującego w tekście prawnym wysławiającym domniemanie. Pod znakiem zapytania pozostaje dopuszczalność dokonywanych przekształceń wyrażen i traktowanie ich jako funkcji zdaniowych KRZ. Ponadto nie jest oczywiste, jaki jest status syntaktyczny poszczególnych elementów modelu – np. jako zmienna występuje TD („twierdzenie dowodowe” – termin przejęty od J. Wróblewskiego), co jest niewątpliwie skrótem myślowym i dotyczy raczej zdania uznanego w wyniku przyjęcia takiego twierdzenia.

Kolejna propozycja, oparta na bliżej niezdefiniowanym „normatywnym związku wynikania” jest autorstwa Zbigniewa Stója²⁴ i zakłada, że budowę domniemania należy przedstawić w postaci dwu norm sprzężonych (tj. sankcjonowanej i sankcjonującej). Autor przyjmuje następujące oznaczenia:

PD – przesłanka domniemania;

WD – wniosek domniemania;

DP – dowód przeciwieństwa;

\Rightarrow – normatywny związek wynikania²⁵;

\wedge – koniunkcja wyrażen normatywnych;

H_1 – hipoteza normy sankcjonowanej, tj. wypowiedź o pewnym stanie faktycznym;

D_1 – dyspozycja normy sankcjonowanej, tj. normatywna ocena sytuacji H_1 ;

H_2 – hipoteza normy sankcjonującej oznacza sytuację sprzeczną z oznaczoną przez dyspozycję D_1 ;

D_2 – dyspozycja normy sankcjonującej oznacza normatywną ocenę sytuacji sprzecznnej z D_1 [czyli H_2].

Autor dostosowuje sformułowaną przez S. Frydmana i E. Drapkina koncepcję budowy domniemania prawnego do koncepcji norm sprzężonych, w rezultacie przedstawia następujący model wnioskowania:

$$PD \Rightarrow WD \wedge (DP \Rightarrow \sim WD) \Rightarrow D_2$$

W modelu tym nie jest jasne, co jest następnikiem pierwszego operatora „normatywnego związku wynikania”, a co poprzednikiem drugiego takiego opera-

²⁴ Z. Stój, *Z problemów pojęcia domniemań prawnych*, „Rzeszowskie Zeszyty Naukowe Prawo-Ekonomia” 1998, t. XXIII, s. 86 i n.

²⁵ Termin „normatywny związek wynikania” wprowadził J. Wróblewski (*Domniemania w prawie...*, s. 12). Z kolei Maciej Zieliński i Zygmunt Ziemiński (*Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988, s. 253 i n.) posługują się terminem „związek normatywny wprowadzony przez normę-dyrektywę domniemania”. Zbigniew Stój za Jerzym Wróblewskim używa dwu funktorów: \Rightarrow „normatywnego związku wynikania” oraz funktora \rightarrow^{RE} oznaczającego wynikanie „oparte na regułach empirycznych” – pojęcia te nie są bliżej zdefiniowane i nie są z pewnością kategoriami logicznymi, tylko jakimiś niesformalizowanymi intuicjami autorów.

tora. Niejasny jest też status samego przejętego od J. Wróblewskiego operatora „normatywnego związku wynikania”, jak również wprowadzonej przez Z. Stóją „koniunkcji wyrażeń normatywnych”, użytej do powiązania złożonych wyrażeń utworzonych przez ten „normatywny związek wynikania”. Nie wiadomo także, do jakich kategorii syntaktycznych należą argumenty tych operatorów, i nie jest jasne, co oznacza pojęcie „sprzeczność sytuacji”²⁶. Zastrzeżenia budzi też sama konstrukcja modelu, w którym można dopatrzeć się innych niejasności²⁷.

* * *

Oceniając przedstawione modele (łącznie z moją propozycją) widać, że logika monotoniczna niezbyt dobrze nadaje się do odtworzenia schematu rozumowań w ramach domniemania materialnego. Znacznie bardziej nadają się do tego logiki niemonotoniczne, w szczególności tzw. logika rewizji przekonań (rozumowań unieważniających), w której zdanie w może być uznane za prawdziwe tylko dlatego, że nie ma uznanej przesłanki w , raz zaś uznana konkluzja może zostać wycofana, gdy zostaną poznane nowe fakty. W domniemaniu wzruszalnym mamy do czynienia właśnie z taką sytuacją, gdyż konkluzja w z tego wnioskowania może zostać odrzucona, gdy znajdziemy nowe przesłanki (tj. zdanie w z klasy $[W]$), bez zmiany uznanych już przesłanek umożliwiających takie wnioskowanie (tj. zdania p z klasy $[P]$). Konkluzja w jest konsekwencją określonego zbioru przesłanek należących do klasy $[P]$, a nie jest konsekwencją powiększonego zbioru przesłanek (tj. zdań $P \cup W$).

Należy odnotować, że powstało wiele niemonotonicznych modeli wnioskowania w trybie domniemania prawnego, głównie dla potrzeb budowy modeli sztucznej inteligencji (AI), w znacznej mierze autorstwa Toma Gordona i Henry’ego Prakkena. Temat ten wykracza jednak poza ramy artykułu poświęconego rozwiązaniom opartym na logice monotonicznej.

PREASUMPTIONES IURIS TANTUM IN LOGICAL TERMS

Summary

This article studies the formal models of rebuttable presumption built using a conceptual apparatus of a monotone logic. The paper presents its own project model

²⁶ Z. Stój, *Z problemów pojęcia...*, s. 86. Moim zdaniem, sprzeczne mogą być zdania, nazwy, normy, a nie „sytuacje”. Przypuszczalnie autorowi chodzi o sprzeczność zdań mówiących o „sytuacjach”.

²⁷ Na ten temat: W. Patryas, *Próba wyjaśnienia...*, s. 75 i n.

using a strict implication in conjunction with the notation of a first-order predicate logic and a sentence logic. The presumption is modeled as a normative criterion for the Court to determine the validity of an unacknowledged descriptive sentence.

Moreover other selected formal models of rebuttable presumption are discussed.

Michael Martinek
Uniwersytet w Saarbrücken

**JURISTENAUSBILDUNG FÜR EUROPA
– DER WEG DER DEUTSCHEN JURISTENAUSBILDUNG
VOM NATIONAL-STAATLICHEN JUSTIZJURISTEN
ZUM EUROPÄISCHEN RECHTSMANAGER**

1. DER KLASSISCHE DEUTSCHE JUSTIZJURIST

Deutschland folgt in der Ausbildung seiner Juristen seit vielen Jahrzehnten dem Leitbild des „Staatsjuristen“. In seiner reinsten Form hat sich der Staatsjurist – bis zu seiner Modernisierung vor zehn Jahren – als national-staatlicher Justizjurist verstanden. Wie alle „Volljuristen“ meiner Generation habe ich selbst noch in dieser Tradition meine juristische Ausbildung erfahren. Die Rede vom Staatsjuristen als national-staatlichem Justizjuristen hat eine *formale*, ausbildungsorganisatorische Bewandnis und einen *materiellen*, ausbildungsinhaltlichen Aspekt.

Formal kennzeichnet das Schlagwort vom Staatsjuristen die deutsche Besonderheit, dass die juristische Ausbildung vom ersten Tag des Universitätsbesuchs an bis zum Eintritt in einen der klassischen Juristenberufe (Richter, Rechtsanwalt, Staatsanwalt, Notar, Verwaltungsjurist oder Unternehmensjurist) vom Staat strikt reglementiert und durch ein rigides Prüfungswesen kontrolliert wird. Noch bis vor zehn Jahren gab es dabei kaum Kompromisse: Das regelmäßig vier- bis fünfjährige Universitätsstudium als der theoretisch orientierte Ausbildungsteil hat Wissen und Verständnis in allen wichtigen Fächern des Zivilrechts, des Staats- und Verwaltungsrechts, des Strafrechts und des Prozessrechts sowie in den Nebenfächern wie Rechtsgeschichte, Rechtsphilosophie zu vermitteln, und zwar an staatlichen Universitäten mit juristischen Fakultäten nach Maßgabe von Juristenausbildungsgesetzen und -ordnungen der jeweiligen Bundesländer. Das Rechtsstudium wurde in dieser Tradition mit dem Ersten Juristischen Staatsexamen abgeschlossen, bei dem in mehreren schriftlichen fünfständigen Klausuren, manchmal auch einer mehrwöchigen Hausarbeit und in anschließenden mündlichen Prüfungen die Fähigkeit des Kandidaten ermittelt wurde, das geltende Recht verständnisvoll anzuwenden. Dieses Erste Staatsexamen, das von einem „Landesprüfungsamt für Juristen“ oder „Justizprüfungsamt“ im Oberlandesgerichtsbezirk des Univer-

sitätsstandorts organisiert wird und bei dem neben Universitätsprofessoren auch Richter, Staatsanwälte, Rechtsanwälte und Verwaltungsjuristen als „Praktiker“ mitwirken, hat eine Doppelnatur. Es ist einerseits Abschlussprüfung für das Studium, andererseits Eingangsprüfung für den juristischen Vorbereitungsdienst, für die (inzwischen nur noch) zweijährige Referendarzeit, weshalb man auch vom Referendarexamen spricht. Denn an die *theoretisch* orientierte Universitätsausbildung schließt sich nach bestandem ersten Staatsexamen die *praktische* Referendarausbildung mit verschiedenen „Stationen“ bei Gerichten, Anwälten, Behörden oder Unternehmen an. Auch dieser praktische Ausbildungsteil endet mit einer staatlichen Prüfung bei einem „Justizprüfungsamt“ oder einem „Landesprüfungsamt“, dem Zweiten Juristischen Staatsexamen, wodurch der junge Jurist die „Befähigung zum Richteramt“¹, aber auch den unmittelbaren Zugang zu den justizbezogenen Berufen und zur Anwaltschaft erlangt. Die rechtsanwendungs- und rechtsumsetzungsorientierte Referendarzeit macht den Juristen mit den Tätigkeitsfeldern der klassischen juristischen Berufe vertraut und bildet gleichsam den Übergang ins Berufsleben. Er ist nach diesem „Assessorexamen“ endlich „Volljurist“, jedoch zu allermeist deutlich älter als fünfundzwanzig Jahre, nicht selten beinahe dreißig Jahre alt oder, wenn er sich noch zu einer Promotion zum Dr.iur. entschlossen hat, sogar noch älter.

Der „Staatsjurist“ bezeichnet aber nicht nur die formale Seite der Ausbildung, sondern auch die materiellen Ausbildungsinhalte. Insofern ist der Staatsjurist durch eine Schulung am positiv geltenden nationalen Recht gekennzeichnet, bei der die Anwendung und Verwendung des Rechtswissens und der Umgang mit dem Gesetz unter besonderer Betonung der Rechtsprechung im Vordergrund stehen. Es geht vornehmlich um die „Subsumtion“ von Lebenssachverhalten, von so genannten „Fällen“, unter die geschriebenen oder ungeschriebenen Rechtsregeln nach dem Muster des „Justizsyllogismus“ und der methodologischen *lex artis*. Demgegenüber sind sogenannte Grundlagenfächer wie Rechtsgeschichte und Rechtsphilosophie lediglich schmückendes Beiwerk, ebenso wie Rechtsvergleichung oder Europarecht. Der Staatsjurist ist als universell einsatzfähiger „Generalist“, als so genannter „Einheitsjurist“ konzipiert, der sich mit allen wichtigen Fächern des Privat- und Wirtschaftsrechts, des Staats- und Verwaltungsrechts, des Strafrechts und des Prozessrechts befasst hat; aber er bleibt mit Deutlichkeit national orientiert, während internationale, rechtsvergleichende oder europäische Kompetenzen einer „Zusatzausbildung“ und der Eigeninitiative überlassen bleiben. Das Leitbild der deutschen Juristenausbildung ist der Richter, der Fälle löst, Konflikte nach Gesetz und Recht entscheidet, also unter Abwägung aller Interessen eine rational begründete, objektive, auf der Autorität des geltenden Rechts

¹ So § 5 des Deutschen Richtergesetzes, das mit seinen §§ 5 ff. die maßgebliche bundesgesetzliche Rechtsgrundlage für die deutsche Juristenausbildung bildet.

beruhende Entscheidung fällt. Der klassische Staatsjurist ist national-staatlicher Justizjurist.

2. DER MODERNISIERTE STAATSJURIST

Die Lage hat sich geändert – oder besser: aufgelockert. Wir haben zwar immer noch einen Staatsjuristen, aber nicht mehr als national-staatlichen Justizjuristen, sondern als reformierten oder modernisierten Staatsjuristen. Denn am 11. Juli 2002 wurde das Gesetz zur Reform der Juristenausbildung verabschiedet². Dem waren in den neunziger Jahren eine harsche Kritik an der traditionellen Juristenausbildung und eine vehemente Diskussion vorausgegangen³. Die deutsche Art der Juristenausbildung, die – abgesehen von wenigen Ländern wie Japan und Südkorea – ansonsten in der Welt kaum noch eine Parallele kennt, sah sich nämlich dem Vorwurf ausgesetzt, dass sie angesichts der europäischen Integration und der Situation in den Nachbarländern kaum mehr konkurrenzfähig sei: Die deutschen Juristen seien beim Berufseintritt zu alt, weil die Ausbildung zu

² Gesetz zur Reform der Juristenausbildung vom 11.07.2002, „Bundesgesetzblatt“ 2002 I, S. 2592 ff.; vgl. dazu M. Greßmann, *Die Reform der Juristenausbildung – Einführung, Texte, Materialien*, „Bundesanzeiger“ Nr. 166a; P. Gilles, D. Fischer, *Juristenausbildung 2003 – Anmerkungen zur neuesten Ausbildungsreform*, „Neue Juristische Wochenschrift“ 2003, S. 70; P. Hommelhoff, Ch. Teichmann, *Das Jurastudium nach der Ausbildungsreform*, „Juristische Schulung“ 2002, S. 839; H.P. Bull, *Von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät zur Fachhochschule für Rechtskunde*, „Juristen-Zeitung“ 2002, S. 977; P. A. Windel, *Scheinspezialisierung und Verzettelung als mögliche Folgen der Juristenausbildungsreform*, „Juristische Ausbildung“ 2003, S. 79; H. Schöbel, *Blick über den Zaun – Aspekte der Juristenausbildung – Zwischenbericht*, „Juristische Ausbildung“ 2007, S. 847.

³ Vgl. F. Ranieri, *Juristen für Europa: Wahre und falsche Probleme in der derzeitigen Reformdiskussion zur deutschen Juristenausbildung*, „Juristen-Zeitung“ 1997, S. 801; vgl. bereits B. Großfeld, *Das Elend des Jurastudiums*, „Juristen-Zeitung“ 1986, S. 357; E.-W. Böckenförde, *Juristenausbildung – auf dem Weg ins Abseits?*, „Juristen-Zeitung“ 1997, S. 317; F. Behrens, *Brauchen wir eine neue Juristenausbildung?*, „Zeitschrift für Rechtspolitik“ 1997, S. 92; H. Schöbel, *Stand der Diskussion um eine Reform der Juristenausbildung*, „Juristische Ausbildung“ 1997, S. 169; R. Zawar, *Forum: Gedanken zum Praxisbezug in der juristischen Ausbildung*, „Juristische Schulung“ 1994, S. 545; G. Haverkate, *Forum: Anwaltsorientierte Juristenausbildung*, „Juristische Schulung“ 1996, S. 478; H. A. Hesse, *Juristenausbildungsreform und kein Ende*, „Zeitschrift für Rechtspolitik“ 1996, S. 248; K. Bilda, *Reformüberlegungen zum Einheitsjuristen*, „Deutsche Richter-Zeitung“ 1996, S. 430; W. Hoffmann-Riem, A. Willand, *Forum: Neue Perspektiven der Juristenausbildung. Die Einheitsausbildung als Fixpunkt?*, „Juristische Schulung“ 1997, S. 208; H. Kötz, *Zehn Thesen zum Elend der deutschen Juristenausbildung*, „Zeitschrift für Europäisches Privatrecht“ 1996, S. 565; J. Koch, *Die Juristenausbildung braucht neue Wege*, „Zeitschrift für Rechtspolitik“ 1989, S. 281; H. Palm, *Gedanken zum Einheitsjuristen*, „Juristen-Zeitung“ 1990, S. 609; K. Redeker, *Juristenausbildung: Neue Reformversuche?*, „Neue Juristische Wochenschrift“ 1997, S. 1051.

lang sei; Studium und Vorbereitungsdienst seien mit ihrer Orientierung an der richterlichen Tätigkeit rechtsprechungsfixiert, justizlastig und staatsdienstbezogen; sie gingen an den praktischen Bedürfnissen der Anwaltschaft vorbei, der sich etwa 80% der Absolventen zuwenden (müssen); die Juristenausbildung dürfe nicht länger dermaßen einseitig wie bisher am nationalen Recht ausgerichtet sein, sondern müsse sich verstärkt den ausländischen Rechtsordnungen, der Rechtsvergleichung, dem Internationalen Privatrecht und dem Europarecht zuwenden.

Seit der Umsetzung des Reformgesetzes von 2002 und der entsprechenden Änderung des Deutschen Richtergesetzes heißt das frühere „Erste Juristische Staatsexamen“ offiziell „Erste Juristische Prüfung“, weil inzwischen etwa 30% des Prüfungsstoffs in den so genannten „Schwerpunktbereichen“ (das sind von den Studenten ausgewählte Fächerkombinationen des vertieften Studiums in den letzten Semestern) allein den Professoren der juristischen Fakultäten der Universitäten überlassen bleiben. Diese Schwerpunktbereichsprüfung, die inzwischen in allen Bundesländern eingeführt worden ist und als „größte Reform der Juristenausbildung seit 100 Jahren“ gefeiert wurde⁴, kann sich von Ort zu Ort unterschiedlich gestalten, je nachdem, welche Fächerkombination der Student aus den unterschiedlichen Angeboten der rund vierzig Universitätsstandorte mit Juristenausbildung an seiner Fakultät wählt. Insoweit genießt der junge Jurist die Freiheit einer gewissen persönlichen Akzentuierung seiner Ausbildung, wenn er etwa das Handels- und Gesellschaftsrecht, das Europa- und Völkerrecht, das Strafrecht und die Kriminologie, die Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie, das Medienrecht und die Rechtsinformatik oder dergleichen zu seinem „Schwerpunktbereich“ wählt. Allerdings: Zu etwa 70% des Prüfungsstoffs findet das Examen im so genannten „Pflichtfachbereich“ nach wie vor unter der Regie der Justizverwaltung des jeweiligen Bundeslandes statt und wird von einem „Justizprüfungsamt“ oder „Landesprüfungsamt für Juristen“ durchgeführt. Der „Pflichtfachbereich“ setzt sich aus den Kerngebieten des Zivilrechts, des Staats- und Verwaltungsrechts und des Strafrechts sowie des Prozessrechts zusammen. Hinzu gekommen ist als Pflichtfach das Europarecht⁵. An der „staatlichen Pflichtfachprüfung“ wirken zwar überwiegend Universitätsprofessoren, aber – wie früher – auch Richter, Staatsanwälte, Rechtsanwälte oder Verwaltungsjuristen als Prüfer mit.

Um der Kritik daran Rechnung zu tragen, dass die klassischen Justizjuristen zu wenig in ihrer sozial-kommunikativen und rhetorischen Kompetenz geschult würden, hat das Reformgesetz von 2002 zudem universitäre Veranstaltungen zur Vermittlung von „Schlüsselqualifikationen“ oder „Schlüsselkompetenzen“ als *soft skills* eingeführt. Hier lernen die Jungjuristen verstärkt die freie Rede, die Selbstdarstellung und das überzeugende Auftreten. Auf derselben Linie liegt es, wenn das Reformgesetz auch auf eine stärkere Hinwendung der Juristenausbil-

⁴ P. Huber, *Zwischen Konsolidierung und Dauerreform – Das Drama der deutschen Juristenausbildung*, „Zeitschrift für Rechtspolitik“ 2007, S. 188.

⁵ Vgl. § 5 Abs. 2 des Deutschen Richtergesetzes.

dung zum Tätigkeitsfeld der Rechtsanwälte abzielt. So ist für die Referendarzeit die Anwaltsstation von drei Monaten auf mindestens neun Monate verlängert und damit aufgewertet worden. Ferner hat die Reform von 2002 zu einer Stärkung, eigentlich sogar erst zu einer *Einführung* von fachspezifischer Fremdsprachenausbildung für Jurastudenten geführt.

Wir wollen uns nichts vormachen: Das Reformgesetz von 2002 hat im Ergebnis nur wenige Ansätze für eine Modernisierung der deutschen Juristenausbildung gebracht. Im Grunde ist die Erste Juristische Prüfung immer noch ein „Staatsexamen“. Denn erstens wird der größte und wichtigste Teil der Prüfung immer noch von der Justizverwaltung organisiert und administriert. Zweitens sind doch auch unsere öffentlichen deutschen Universitäten mit ihren zweiundvierzig juristischen Fakultäten Teil des Staates und nehmen die Schwerpunktbereichsprüfungen in ihren eigenen „Prüfungsämtern“ in analoger Organisation zu den Pflichtfachprüfungen vor. Die deutsche Ausbildungslandschaft kennt bislang nur wenige „private“ Institutionen der Juristenausbildung wie die *Bucerius Law School* in Hamburg oder die *European Business School* in Wiesbaden. Vor allem aber: Staatliche Ausbildungsgesetze und Ausbildungsordnungen der jeweiligen Bundesländer reglementieren weiterhin und weithin den Ausbildungs- und Prüfungsstoff ebenso wie das Prüfungswesen. Die Rechtsaufsicht obliegt dabei nicht etwa, wie sonst in den anderen Fächern und bei den anderen Fakultäten unserer Universitäten, dem Kultus- oder Wissenschaftsministerium, sondern dem Justizministerium des jeweiligen Bundeslandes.

Die Elemente einer rechtsanwaltlichen Ausrichtung sind wohl im Referendariat, kaum aber im universitären Ausbildungsalltag und im Prüfungswesen gestärkt worden. Das Ausbildungsleitbild ist immer noch der Richter; das Ausbildungsziel bleibt die „Befähigung zum Richteramt“ nach § 5 des Deutschen Richtergesetzes. Dies erscheint weit entfernt von einer Ausbildungspraxis, wie sie in den Ländern des *Common Law*-Rechtskreises dominiert, wo eine durchaus einseitige und kämpferische Identifikation mit den Interessen des Mandanten geschult wird. Gewiss, einige juristische Fakultäten wie die von Heidelberg haben sich einer Betonung der anwaltlichen Tätigkeit bereits in der Universitätsausbildung verschrieben, jedenfalls deklaratorisch. Aber zumeist ist es bei einigen zusätzlichen, fakultativen Veranstaltungen zur „Vertragsgestaltung“ oder bei einigen „*moot courts*“ geblieben. Die meisten Jurastudenten werden wie früher vor allem als einsame Einzelkämpfer im Schreiben von Klausuren und Hausarbeiten für das Referendarexamen ausgebildet, und sie erwerben die „Befähigung zum Richteramt“ mit umso besserem Assessorexamen, je mehr sie sich auf das Leitbild des deutschen Richters hin sozialisiert haben. Beim Ersten Examen kommt es vor allem auf die „Staatsnote“ im Pflichtfachbereich an, weil die Arbeitgeber vielfach die „Schwerpunktnote“ ignorieren; im Zweiten Examen gibt es ohnehin nur noch eine „Staatsnote“. Kurz: auch der modernisierte Staatsjurist bleibt doch ein Staatsjurist.

3. LOB UND TADEL

Es verwundert deshalb nicht, wenn auch nach der zehn Jahre zurückliegenden Reform immer noch und immer wieder engagiert und intensiv darüber diskutiert wird, ob die Juristenausbildung in Deutschland, ungeachtet der Modernisierung durch „Schwerpunktbereiche“ oder „Schlüsselkompetenzen“, durch „Vertragsgestaltung“ und Kurse in *English Legal Terminology*, noch zeitgemäß ist. Schon auf den ersten Blick irritiert es gewaltig, dass Studium und Referendariat immer noch auf die „Befähigung zum Richteramt“ abzielen, aber die überwiegende Mehrzahl der Absolventen anschließend Rechtsanwälte werden. Indes halten sich in der neueren Diskussion Lob und Tadel die Waage. Erst in diesen Wochen haben mehrere Diskussionsveranstaltungen der Neuen Juristischen Wochenschrift und des Instituts für Prozess- und Anwaltsrecht der Universität Hannover mit Arbeitgebern der Berufseinsteiger wie den Partnern der großen Wirtschaftskanzleien zu „guten Noten für die Juristenausbildung“ geführt, und zwar sowohl was die universitäre Ausbildung wie auch was das Referendariat betrifft⁶. Namhafte Stimmen haben sich zu einem „Plädoyer für die Juristische Staatsprüfung“ verstanden⁷. Man spricht vom Staatsexamen als einem „Qualitätsgarant des rechtswissenschaftlichen Studiums“⁸, einem „Gütesiegel“⁹ und gar einer „kulturellen Errungenschaft“¹⁰. Es sei deutlich, dass „die Kontinuität und das Festhalten an Bewährtem durchaus eine Berechtigung“ hätten¹¹. Immer wieder wird konstatiert, dass die deutsche Juristenausbildung nach wie vor international ein sehr hohes Ansehen genießt. Und in der Tat: etwa bei den internationalen LL.M.-Ausbildungsgängen in den USA und in den europäischen Nachbarländern oder bei anderen post-graduierten Studiengängen sonstwo auf der Welt schneiden die in Deutschland ausgebildeten Juristen im Vergleich zu ihren Konkurrenten aus anderen Ländern mit am besten ab. Es gibt viel Lob für die deutsche Juristenausbildung und für den modernisierten Staatsjuristen.

⁶ Vgl. T. Freudenberg, M. Spiekermann, „Neue Juristische Wochenschrift-aktuell“ 2012, Heft 15, S. 14; Freudenberg, „Neue Juristische Wochenschrift-aktuell“ 2012, Heft 39, S. 16.

⁷ H.-J. Papier, M. Schröder, *Plädoyer für die Juristische Staatsprüfung*, „Neue Juristische Wochenschrift“ 2012, S. 2860.

⁸ Vgl. dazu H. Schöbel, *Die Erste Juristische Staatsprüfung – Letzte Bastion im „Bologna-Sturm“?*, „Juristische Arbeitsblätter“ 2011, S. 161 mit Fußn. 23 auf S. 162; H.-J. Papier, M. Schröder, *Plädoyer für die Juristische...*, S. 2860, 2862.

⁹ B. Dauner-Lieb, *Der Bologna-Prozess – endgültig kein Thema für die Juristenausbildung?*, „Anwaltsblatt“ 2006, S. 5, 7.

¹⁰ P. Huber, *Zwischen Konsolidierung und Dauerreform...*, S. 188–189; vgl. auch H. Dedek, *Recht an der Universität – „Wissenschaftlichkeit“ der Juristenausbildung in Nordamerika*, „Juristen-Zeitung“ 2009, S. 540; H. Konzen, *Bologna-Prozess und Juristenausbildung*, „Juristen-Zeitung“ 2010, S. 241.

¹¹ H.-J. Papier, M. Schröder, *Plädoyer für die Juristische...*, S. 2860, 2863.

Aber es finden sich auch Stimmen des Tadels mit teilweise radikalen Änderungsvorschlägen¹². So wird die gänzliche „Abschaffung“ der Referendarzeit in ihrer bisherigen Form und damit der Wegfall des Zweiten Juristischen Staatsexamens empfohlen. Der universell ausgebildete und verwendbare „Einheitsjurist“ soll durch „Spezialisten“ ersetzt werden, die auf der Basis eines mehrjährigen einheitlichen Grundlagenstudiums schon früh eine Spezialisierung ihrer Ausbildung etwa auf Wirtschaftsrecht, Staats- und Verwaltungsrecht oder auf allgemeines Privatrecht erfahren haben¹³. Ferner soll die immer noch bestehende Justizlastigkeit überwunden werden und eine künftige deutsche Jura-Ausbildung deutlich verstärkt der anwaltlichen Berufsperspektive Rechnung tragen, womit eine Abwendung vom administrativ-bürokratischen Leitbild des Richter-Juristen und eine Hinwendung zum privatwirtschaftlich-anwaltlichen Unternehmer-Juristen verbunden sein soll. Und nicht zuletzt soll die europäische und internationale Dimension der Juristenausbildung wesentlich ausgebaut werden, damit die deutschen Juristen auf dem europäischen Binnenmarkt der anwaltlichen Dienstleistungen konkurrenzfähiger und etwa in den Administrativorganen der Europäischen Union besser einsatzfähig werden.

4. RÜCKBLICK AUF DEN DEUTSCHEN SONDERWEG

Bislang hat sich unser Staatsjurist gegen weiter gehende Reformen oder gar gegen einen revolutionären Bruch mit der Tradition und gegen einen Abschied vom deutschen Sonderweg erfolgreich wehren und behaupten können. Dies verdankt er zum Gutteil seinen zähen Wurzeln in der Vergangenheit. In der europäischen Geschichte der Juristenausbildung¹⁴ hat sich schon im Mittelalter ein Schisma zwischen einerseits dem kontinentalen gemeinrechtlichen Ausbildungsmodell auf der Basis des rezipierten römischen Rechts und andererseits der englischen Rechtstradition des *Common Law* herausgebildet. Während die englischen Juristen eine praktische, handwerkliche Ausbildung innerhalb der *Inns of Court* in London erfuhren und sich für sie erst im 18. Jahrhundert der Weg zu einem

¹² Vgl. hierzu und zum folgenden bereits M. Martinek, *Der Eurojurist zwischen Anspruch und Wirklichkeit – ein Pamphlet in fünf Bildern*, [in:] *Fachbereich Rechtswissenschaft der Freien Universität Berlin*, „Fachbereichstag“ 1996/97, Festvortrag, S. 5 ff.; M. Martinek, *Keine Angst vor Europa – Plädoyer für eine Ausbildungsreform mit Augenmaß*, „Juristen-Zeitung“ 1990, S. 796; M. Martinek, *Das Juristische Manifest*, „Zeitschrift für Rechtspolitik“ 1998, S. 201.

¹³ Vgl. in diesem Sinne schon die Stellungnahme der Justizministerkonferenz vom 6. Juni 1996, „Frankfurter Allgemeine Zeitung“ vom 7. Juni 1996, Nr. 130, S. 2. Dieser Standpunkt dürfte allerdings clandestin aufgegeben worden sein.

¹⁴ Vgl. hierzu F. Ranieri, *Der europäische Jurist. Rechtshistorisches Forschungsthema und rechtspolitische Aufgabe*, „Ius Commune“ 1990, S. 9 ff.

Universitätsstudium eröffnete, war die kontinentale Ausbildung zunächst rein akademisch geprägt. Seit dem 11. Jahrhundert (Rechtsschule von Bologna) und bis zur Französischen Revolution bildete auf dem Kontinent das *Ius Commune* die gemeinsame Grundlage einer wahrhaft europäischen Juristenausbildung, die die römischen Quellen zum gemeinsamen Ausgangspunkt ihrer Unterweisung in den Rechtsregeln, in der Begrifflichkeit und in der Denkweise nahm. Auch wenn die partikularen Rechte der Gewohnheiten und Statuten vielfach die primären Rechtsquellen zur Verfügung stellten, standen sie doch in der Ausbildung keineswegs im Mittelpunkt. Erst mit der Herausbildung der Nationalstaaten und mit den großen kontinentaleuropäischen Naturrechtskodifikationen (Preußisches Allgemeines Landrecht in Preußen von 1794, *Code Civil* in Frankreich von 1804, Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch von Österreich von 1811) ist eine dezidierte Hinwendung zum einzelstaatlichen Recht in der Juristenausbildung zu verzeichnen. Preußen und später das Deutsche Reich gingen dabei am weitesten. Hier wurde die Figur des Staatsjuristen entwickelt, für das die „duale“ Form der Juristenausbildung – Universitätsstudium und anschließendes Referendariat – charakteristisch wurde¹⁵. Im 19. Jahrhundert schmolz die Bedeutung der Universität für die deutsche Juristenausbildung weiter dahin, weil insbesondere die universitären Graduierungen gegenüber dem staatlichen Abschlussexamen marginalisiert wurden. Die Juristenfakultäten in Deutschland wurden für die Ausbildung allmählich zu behördlichen Hilfsorganen des Staates. Seit den Reichsjustizgesetzen von 1878 hat sich das System des Staatsexamens und des Referendariats in fast allen deutschen Territorien durchgesetzt; es ist in Europa bis heute einmalig geblieben und wurde – man darf sagen: erstaunlicherweise – auch nach dem Zweiten Weltkrieg nicht grundsätzlich angezweifelt¹⁶, obwohl doch wahrlich Grund genug bestanden hätte, das Modell des „Staatsjuristen“ in seiner Tauglichkeit für einen freiheitlich-demokratischen, sozial-marktwirtschaftlichen und pluralistisch-multikulturellen Rechtsstaat in Frage zu stellen. Nach der Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft im Jahre 1957 hat es noch etwa vierzig Jahre gedauert, bis die Reformdebatte an lief und Alternativen ins Visier kamen¹⁷. Und doch hat die „sanfte Reform“¹⁸ vor zehn Jahren zunächst nur eine Modernisierung, im Grunde aber eine Bestätigung des Staatsjuristen und des deutschen

¹⁵ Vgl. Dazu U. Bake, *Die Entstehung des dualistischen Systems der Juristenausbildung in Preußen*, Diss. Kiel 1971, S. 6 ff.

¹⁶ Vgl. G. Köbler, *Zur Geschichte der juristischen Ausbildung in Deutschland*, „Juristen-Zeitung“ 1971, S. 768; F. Kübler, *Juristenausbildung im Zielkonflikt*, 1971; B. Großfeld, *Rechtsausbildung und Rechtskontrolle*, „Neue Juristische Wochenschrift“ 1989, S. 875.

¹⁷ Als Startsignal kann das Gutachten der Frankfurter Hochschullehrer Hassemer und F. Kübler angesehen werden: Welche Maßnahmen empfehlen sich – auch im Hinblick auf den Wettbewerb zwischen Juristen aus den EG-Staaten – zur Verkürzung und Straffung der Juristenausbildung?, Verhandlungen des 58. Deutschen Juristen-Tages, Band I (Gutachten) Teil E, 1990.

¹⁸ So K. Kasten, *Die Ja-aber-Reformer*, „DIE ZEIT“ vom 28.10.2009, Nr. 45.

Sonderwegs gebracht, eine Bestätigung auch des Diktums, das man im Februar 1997 in der Zeitschrift „Manager-Magazin“ lesen musste: „Selbstgefällig trotzen die Juristen an den Hochschulen seit Jahrzehnten jeder Reform und beschwören den Wert einer Generalistenausbildung, die den Namen schon lange nicht mehr verdient“.

5. DIE BOLOGNA-DEBATTE

Eine erneute Bestätigung des Staatsjuristen und des deutschen Sonderwegs in der Juristenausbildung hat – bisher – die so genannte Bologna-Debatte gebracht. Was ist damit gemeint? Die Bildungsminister von 29 europäischen Ländern haben am 19. Juni 1999 eine „Erklärung von Bologna“ verabschiedet, wonach bis zum Jahr 2010 ein einheitlicher europäischer Hochschulraum geschaffen werden sollte¹⁹. Das dort konzipierte einheitliche europäische Studiensystem basiert auf zwei Zyklen, dem Bachelor- und dem Masterstudium, und strebt eine Europäisierung und Internationalisierung des Studiums, vergleichbare Studienabschlüsse und eine erleichterte gegenseitige Anerkennung von Studienabschlüssen an. Fast alle europäischen Länder, insgesamt 45 Staaten, also nicht nur die 27 Mitgliedstaaten der Europäischen Union, haben die Bologna-Reform umgesetzt und in einer grundlegenden bildungspolitischen Neuorientierung Bachelor- und Masterstudiengänge als Regelangebot der Hochschulen vorgesehen, teils neben, teils anstelle von ihren tradierten Studiengängen.

Die Nachbarländer Deutschlands haben die Bologna-Reform auch für ihre Juristenausbildung umgesetzt²⁰. Deutschland ist die einzige Ausnahme; hier wird der Sonderweg weiter beschritten, während für die übrigen Studiengänge die Bologna-Reformen in den einzelnen Bundesländern schnell und flächendeckend landesrechtlich umgesetzt wurden. In der zehnjährigen heftigen Debatte, in der

¹⁹ Siehe www.bologna-berlin2003.de/pdf/bologna_deu.pdf; vgl. dazu M. Kilian, *Die Europäisierung des Hochschulraums*, „Juristen-Zeitung“ 2006, S. 209.

²⁰ Der Bologna-Erklärung kommt selbst lediglich politische Bedeutung, aber keine Rechtsqualität zu, solange sie nicht in das jeweilige nationale Recht umgesetzt wird; vgl. dazu A. Groß, *Bologna für Juristen? – Verfassungs- und europarechtliche Fragen im Zusammenhang mit den Reformüberlegungen zur Juristenausbildung*, „Zeitschrift für Öffentliches Recht in Norddeutschland“ 2008, Nr. 7–8, S. 292; vgl. auch M. v. Wulffen, R. Schlegel, *Der Bologna-Prozess und seine möglichen Auswirkungen auf die Justiz*, „Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht“ 2005, S. 890–891; Th. Pfeiffer, *Wird der Juristenausbildung der Bologna-Prozess gemacht?*, „Neue Juristische Wochenschrift“ 2005, S. 2281; B. Kempfen, *Die Universität im Zeichen der Ökonomisierung und Internationalisierung*, „Deutsches Verwaltungsblatt“ 2005, S. 1082, 1085.

sich die Bologna-Befürworter²¹ mit den Bologna-Gegnern²² über die Vor- und Nachteile einer Übernahme des neuen europäischen Studiensystems auch für die Juristen streiten²³, haben sich freilich auch vermittelnde Stimmen artikuliert, die eine Parallelität und Konkurrenz von klassischem Jurastudium mit Staatsexamen und neuem Rechtsstudium nach Bologna-Strukturen befürworten²⁴. Inzwischen muss man von einem – vielleicht nur vorläufigen, jedenfalls aber zunächst einmal deutlichen – Sieg der Bologna-Gegner sprechen. Die Juristenausbildung bleibt vorerst die „letzte Bastion im Bologna-Sturm“²⁵.

²¹ Vgl. Etwa B. Dauner-Lieb, *Der Bologna-Prozess – Plädoyer für einen gangbaren Weg*, „Anwaltsblatt“ 2006, S. 5; H. Stephan, *Bologna-Prozess und Juristenausbildung*, „Die öffentliche Verwaltung“ 2007, S. 420; H. Kilger, *Wie der angehende Anwalt ausgebildet sein muss*, „Anwaltsblatt“ 2006, S. 1; H. Kötz, *Der Bologna-Prozess – Chance für eine starke Anwaltschaft? Vom Sinn der Staatsprüfung und des Vorbereitungsdienstes*, „Anwaltsblatt“ 2005, S. 535; H. Kötz, *Bologna als Chance*, „Juristen-Zeitung“ 2006, S. 397; J. Jeep, *Der Bologna-Prozess als Chance – Warum die Juristenausbildung durch Bachelor und Master noch besser werden kann*, „Neue Juristische Wochenschrift“ 2005, S. 2283; J. Jeep, *Nur Schwimmen für den Triathlon – Bologna-Modell statt Spartenlösung: mit Bachelor und Staatsexamen zu einem besseren Anwaltsnachwuchs*, „Anwaltsblatt“ 2005, S. 632; J. Jeep, *Der Bologna-Prozess und die deutsche Juristenausbildung: Warum die Sorge vor Bachelor und Master unberechtigt ist*, „Die öffentliche Verwaltung“ 2007, S. 411; R. Müller-Piepenkötter, *Bologna und die deutsche Juristenausbildung*, „Recht und Politik“ 2007, S. 138; U. Goll, *Das „Stuttgarter Modell“ der Juristenausbildung*, „Zeitschrift für Rechtspolitik“ 2007, S. 190; U. Döring, *Jura und der Bologna-Prozess*, „Anwaltsblatt“ 2008, S. 688; A. Schlüter, B. Dauner-Lieb [Hrsg.], *Neue Wege der Juristenausbildung*, Edition Stifterverband 2010.

²² Vgl. Etwa B. Merk, *Der Bologna-Prozess – die Erste Juristische Staatsprüfung auf dem Prüfstand?*, „Zeitschrift für Rechtspolitik“ 2004, S. 264; M. Katzenstein, *Der Bologna-Prozess und die universitäre Juristenausbildung*, „Die öffentliche Verwaltung“ 2006, S. 709; Th. Pfeiffer, *Wird der Juristenausbildung...*, S. 2281; H. Schöbel, *Einführung des Bologna-Modells in der deutschen Juristenausbildung?*, „Bayerische Verwaltungsblätter“ 2012, S. 385; H. Schöbel, *Die Bologna-Erklärung und die Juristenausbildung – Ein Bericht*, „Bayerische Verwaltungsblätter“ 2007, S. 97; H. Schöbel, *Das „Stuttgarter Reformmodell“ – Nicht zukunftsfähig*, „Juristische Schulung“ 2007, S. 504.

²³ Vgl. auch J. Ziekow, *Die Auswirkungen des Bologna-Prozesses auf die deutsche Juristenausbildung*, „Mainzer Runde“ 2004, S. 20; H. Konzen, H. Schliemann, *Bologna für Juristen – Gedanken zur Reform der Juristenausbildung*, „Festschrift für Adomeit“ 2008, S. 343; J. Ischdonat, *Die deutsche Juristenausbildung unter dem Einfluss des Bologna-Prozesses*, *Schriftenreihe der Hessischen Rechtsanwaltschaft*, Bd. 1, 1. Aufl. 2010, S. 4; Ch. Baldus, Th. Finkenauer, Th. Rüfner [Hrsg.], *Bologna und das Rechtsstudium*, Tübingen 2011; A. Schlüter, B. Dauner-Lieb [Hrsg.], *Neue Wege...*

²⁴ So der Deutsche Juristen-Fakultätentag in seinen Beschlüssen DJFT 2004/II, 2006/II, 2007/I, siehe unter <http://www.djft.de>; vgl. Deutscher Juristen-Fakultätentag, *Der „Bologna-Prozess“ und die Juristenausbildung in Deutschland*, 2007; vgl. auch P. Huber, *Zwischen Konsolidierung und Dauerreform...*, S. 188, 190; H. Konzen, H. Schliemann, *Bologna für Juristen...*, S. 343; C. Schäfer, *„Bologna“ in der Juristenausbildung? Das Mannheimer Modell eines LL.B.-Studiengangs*, „Neue Juristische Wochenschrift“ 2008, S. 2487.

²⁵ So „DER SPIEGEL“, Heft 33/2008 vom 11.08.2008; H. Schöbel, *Die Erste Juristische Staatsprüfung...*, S. 161; derzeit machen Bachelor- und Masterstudiengänge knapp 80% des gesamten Studienangebots aus, vgl. den *Dritten Bericht der Bundesregierung zur Umsetzung der Bologna-Erklärung*, „Bundestags-Drucksache“ 16/12552, S. 4.

Der Wissenschaftsrat hat sich allerdings schon Ende 2002 *dafür* ausgesprochen, alle mit dem Staatsexamen abschließenden Studiengänge mit der einzigen Ausnahme der Medizin in das Modell der gestuften Bologna-Studiengänge zu überführen²⁶. Auch für die Juristen soll danach ein berufsqualifizierender Bachelorstudiengang eingeführt werden, an den sich ein weiterer qualifizierender und spezialisierender Masterstudiengang anschließen kann, bevor sodann eine praktische Vorbereitungszeit (Referendarzeit) für die reglementierten Berufe wie Richter, Rechtsanwalt oder Notar folgt. Der Wissenschaftsrat hat sich ausdrücklich für die Abschaffung der Ersten Juristischen Staatsprüfung ausgesprochen. Zunächst konnte man durchaus denken, dass der Bologna-Prozess – so Kötz – „mit der Unerbittlichkeit eines Tsunami“ auf die Juristenausbildung zurolle²⁷.

Einen ersten „Dämpfer“ haben die juristischen Bologna-Befürworter erlitten, als der Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 11. November 2005 einer Übertragung des Bologna-Prozesses auf die Juristenausbildung eine klare Absage erteilte und sich sechs Tage später die Justizministerkonferenz in einem Beschluss vom 17. November 2005 im gleichen Sinne vernehmen ließ²⁸. Zuletzt am 18./19. Mai 2011 hat die 82. Konferenz der Justizministerinnen und Justizminister nun in einem einstimmig ergangenen Beschluss die Umstellung des rechtswissenschaftlichen Studiums auf eine Bachelor-Master-Struktur nach der Bologna-Erklärung abgelehnt²⁹. Die Bologna-Gegner haben vor allem mit ihrem Argument obsiegt, das neue Studiensystem müsse zwangsläufig zu einem Qualitätsverlust der deutschen Juristenausbildung führen und könne dem wissenschaftlichen Anspruch des Jurastudiums nicht gerecht werden. – Es bleibt also jedenfalls vorerst beim modernisierten Staatsjuristen.

Die hochkomplexe Bologna-Debatte kann mit ihren zahlreichen Argumenten und Gegenargumenten, mit ihren vielfachen Umsetzungsmodellen der Bologna-Befürworter und Gegenmodellen anderer Bologna-Befürworter sowie mit ihren Parallelkonzepten von Bachelor- und Masterstudiengängen und „Bologna-kompatiblen“ Ausbildungsstrukturen klassischer Prägung und so weiter hier nicht annähernd rekapituliert werden. Nach meiner Einschätzung haben die Bologna-Gegner womöglich Recht, wenn sie bei Aufgabe des Ersten Staatsexamens einen spürbaren Qualitätsverlust befürchten. Aber das sollte einer Einführung von Bachelor- und Master-Studiengängen in großem Stil an unseren deutschen Universitäten und einer Abschaffung des Ersten Staatsexamens zugunsten reiner Universitätsexamen nicht zwingend entgegenstehen. Man kann durchaus – vielleicht ja nur zeitweilige und vorübergehende – Qualitätsdefizite hinnehmen, um die doch viel wichtigeren Ziele einer Europäisierung und damit zugleich einer

²⁶ Empfehlungen des Wissenschaftsrats zur Reform der staatlichen Abschlüsse vom 15.11.2002.

²⁷ H. Kötz, *Der Bologna-Prozess...*, S. 535.

²⁸ Dazu M. Katzenstein, *Der Bologna-Prozess...*, S. 709.

²⁹ Dazu H. Schöbel, *Einführung des Bologna-Modells...*, S. 385.

Entstaatlichung der Juristenausbildung zu verfolgen. Und damit sind wir beim Europa-Juristen.

6. DIE ERSTEN EUROPA-JURISTEN

Schon vor gut zwanzig Jahren bahnten sich die ersten jungen Europa-Juristen ihren Weg³⁰. In dieser Zeit brachten die ersten ERASMUS-Programme der Europäischen Gemeinschaft eine neue Dimension in das juristische Studium der Mitgliedstaaten ein. Bis dahin kam es ja allenfalls – und eher selten – vor, dass die jungen Juristen nach dem Ersten oder Zweiten Staatsexamen ein Auslandsstudium wagten, vorzugsweise in den USA und mit anschließendem Praktikum, zu allermeist ohne Beteiligung der Heimatuniversität, gleichsam als Krönung ihrer Ausbildung und als Übergang in das Berufsleben. Aber die ERASMUS- und die späteren SOCRATES-Programme der Europäischen Union mit den Stipendiengeldern aus Brüssel ermöglichten es den Jurafakultäten, Verträge mit Partneruniversitäten in den westeuropäischen Ländern über Austauschbeziehungen abzuschließen, ihre Studenten mit Mobilitätsstipendien auszustatten, ihrerseits Gaststudenten der Kooperationspartner aufzunehmen und damit die rechtsvergleichende und europäische Komponente des Jurastudiums zu stärken. Aus den ersten zaghaften Kontaktversuchen ist innerhalb eines Jahrzehntes ein breiter Entwicklungsstrom geworden. Ganze Kooperationsnetze haben sich formiert. Durch das ergänzende TEMPUS-Programm gesellten sich zu den westeuropäischen auch osteuropäische Partneruniversitäten. Inzwischen unterhält eine Reihe von deutschen Juristenfakultäten Austauschbeziehungen mit jeweils einer Vielzahl, oft Dutzenden von europäischen Partnern von Palermo bis Oslo, von Salamanca bis Thessaloniki, von Dublin bis Warschau. Die Entsendungsquote hat bei einigen Fakultäten bereits die Marke von 25% der Studentenschaft überschritten, so dass jeder vierte Student ins Ausland verschickt wird. Entsprechend durchmischt sich die eigene Studentenschaft mit Gästen aus den Nachbarländern. Und auch die Professoren haben ihren Austausch in der Lehre verstärken können. Damit ist unübersehbar eine Europäisierung des Rechtsstudiums eingeleitet worden, und endlich lernen die Juristen vermehrt Fremdsprachen. Es fällt auf, dass ein längerer Auslandsaufenthalt während des Studiums, gute englische oder sonstige Sprachkenntnisse, die Vertrautheit mit dem Europarecht und dem rechtsvergleichenden Denken schon beinahe den durchschnittlichen Jungjuristen prägen.

³⁰ Zur seinerzeitigen Entwicklung vgl. H.-P. Schwintowsky, *Auslandsstudienführer Recht*, Neuwied 1995; B. Großfeld, K. Vieweg, *Juristische Schulung-Auslandsstudienführer – Jurastudium und Wahlstation im Ausland*, 2. Aufl., München 1991.

Nicht zuletzt seit der Einführung der gegenseitigen Anerkennung von Studienleistungen durch das *European Credit Transfer System (ECTS)* hat sich mithin die Studienkultur zu europäisieren begonnen. Man kann sich unschwer ausmalen, welche Schubkraft für die Persönlichkeitsentfaltung, Aufklärung und intellektuelle Entwicklung die Teilnahme an einem in das Studium integrierten, regelmäßig einjährigen Austauschprogramm für einen Jurastudenten entfaltet. Erstmals gewann die Überwindung der nationalen Fixierung unserer Juristenausbildung eine breitere Basis in der Studentenschaft. Es ging nicht mehr nur um wenige Studenten mit einer Spezialisierung in der Rechtsvergleichung oder im Internationalen Privatrecht; jetzt erfolgte zunehmend eine längerfristige Einbettung in den nachbarlichen Studienalltag und eine aktive Einarbeitung in die nachbarliche Rechtsordnung, die für die ERASMUS-Studenten zur Herausforderung und zum integrativen Bestandteil ihres Studiums wurde. Die an ihre deutsche Heimatuniversität zurückgekehrten Studenten verfügen im Schnitt über einen nachhaltig erweiterten Horizont. Natürlich bringen auch schon die Gaststudenten der Partneruniversitäten mit ihren Fragen oder gar Referaten in die deutschen Vorlesungen, Kolloquien oder Seminare früher kaum bekannte Farbspiele hinein.

Durch diese Erfahrungen hat sich die Einstellung zur deutschen Juristenausbildung langsam zu wandeln begonnen – das gilt für Studenten wie für Professoren. Denn bekanntlich lernt man viele Eigenheiten seiner Heimat erst im Ausland richtig lieben, entdeckt freilich erst auch dort manche Peinlichkeiten der Heimat, wovon die heimatliche Rechtsordnung und Jura-Ausbildung nicht ausgenommen ist. So dürfen wir aus unseren ersten Erfahrungen mit Europa-Juristen feststellen, dass die deutschen Studenten in unseren Nachbarländern – sie sind freilich meist älter als ihre Kommilitonen dort – zu allermeist keine nennenswerten Orientierungsschwierigkeiten zu überwinden haben, überdurchschnittlich gut abschneiden, verglichen mit anderen Gaststudenten, dass sie auch von den Partnerfakultäten alles in allem besonders geschätzt und als Bereicherung der Studentenschaft begrüßt werden. Das ist übrigens durchaus ein gutes Zeugnis für unsere eigene universitäre Juristenausbildung und übrigens schon Schulausbildung in Deutschland, wenn auch zu berücksichtigen ist, dass nur die besseren oder die vielversprechenden Studierenden für die Programmteilnahme ausgewählt werden. In der Tat erweist sich die betonte Erziehung zum abstrakten, auch zum begrifflich-exakten Denken unserer Studenten vielfach als ein Vorsprung. Auch hat sich gezeigt, dass in unserer Juristenausbildung das Mischungsverhältnis zwischen abstrakt-theoretischer Orientierung und konkret-fallbezogenem Arbeiten vergleichsweise ausgewogen ist und mancherorts – wie in Frankreich bei der Einführung der *travaux dirigés* – als vorbildlich angesehen wird.

Freilich haben unsere ERASMUS- und SOCRATES-Absolventen auch einen geschärften Blick für die Defizite im berufsbezogenen Praxisbezug der heimatlichen Ausbildung gewonnen. Das betrifft schon die Studienfächer. Kein Nachbarland leistet sich beispielsweise eine derart weitgehende Ausblendung

des praktisch so wichtigen Erb- und Familienrechts aus dem privatrechtlichen Pflichtfachkatalog wie die meisten deutschen Länder, in denen man zwar das Eigentümer-Besitzer-Verhältnis und die bereicherungsrechtlichen Dreiecksverhältnisse sowie die Feinheiten der angemäßen Eigengeschäftsführung ohne Auftrag beherrschen muss, aber vom Arbeits- und Sozialrecht bestenfalls Grundzüge zu kennen braucht. Nach einem Monat beispielsweise an einer niederländischen Universität haben manche deutsche Jurastudenten den Eindruck gewonnen, dass die Wissenschaftlichkeit des Jurastudiums bei uns zu sehr gepflegt und die praktisch-berufsbezogene Umsetzbarkeit von Rechtskenntnissen zu sehr vernachlässigt wird. ERASMUS- und SOCRATES-Studenten haben oft kaum mehr Verständnis dafür, dass in der deutschen Jura-Ausbildung der unternehmerische Dienstleistungsbezug der meisten juristischen Berufe so unbeholfen ausgeblendet oder gar so beharrlich geleugnet wird.

Didaktisch scheint sich durch die europäische Austauschwelle von Studenten und Professoren herausgestellt zu haben, dass eine gewisse Verschulung des Grundstudiums, wenn nicht sogar ein Kurssystem mit Anfänger-, Fortgeschrittenen- und Vertiefungskursen vorzugswürdig gegenüber dem klassischen Vorlesungs- und Übungsbetrieb ist. Im spezialisierten Aufbaustudium mit Magister-Abschluss und im Promotionsstudium ist ja noch viel Zeit und Gelegenheit genug für seminaristische Vertiefungen und akademische Ambitionen. Mehr als die Hälfte der deutschen Juristenfakultäten hat daraus bereits Konsequenzen gezogen. Mittlerweile ziehen vermehrt Veranstaltungen mit Abschlussklausuren nach jedem Semester in die Curricula der deutschen Juristenfakultäten ein, der Trend zur Abschaffung der Hausarbeiten beschleunigt sich, und man denkt intensiv über die Abschichtung von Leistungsnachweisen und über summative Examina anstelle des tradierten „Blockexamens“ nach³¹. Die europäische Integration belehrt uns: Jura kann man auch anders studieren als es in Deutschland Tradition ist, mit anderen Inhalten und in anderer Weise. Es geschieht auch nicht zuletzt unter dem Druck der europäischen Konkurrenz, zumindest aber unter dem Eindruck der Vorbilder in den Nachbarländern, dass immer mehr deutsche Juristenfakultäten sich mit immer größerem Erfolg anstrengen, ihre Ausbildungsinhalte um Gegenstände praktischer beruflicher Relevanz zu ergänzen, Veranstaltungen anzubieten wie etwa simulierte Gerichtsverhandlungen (*moot courts*), wie Übungen zur notariellen Vertragsgestaltung oder gar unternehmerischen Vertragsaushandlung, wie Projektgruppen zur anwaltlichen Prozessstrategie oder zur Bilanzanalyse, auch Arbeitsgemeinschaften zur Durchführung und Gestaltung politisch-administrativer Aufgaben wie der Durchführung eines Enteig-

³¹ Vgl. dazu die drastische Formulierung in „DER SPIEGEL“, Heft 12/2008, 20.03.2008: „Seit Ewigkeiten zimmern Fakultäten, Kultusminister und Anwaltschaften an der Reform des Jura-Examens herum. Doch im Grunde herrscht seit Mitte des 19. Jahrhunderts das gleiche Schema: man erwirbt während des Studiums ein paar Scheine, der große Hammer kommt zum Schluss – das Blockexamen“.

nungsverfahrens beim Autobahnbau. Es ist nicht zuletzt dank der europäischen Integration immer mehr Hochschullehrern bewusst geworden, dass Fähigkeiten und Fertigkeiten der beruflichen Praxis schon in der juristischen Universitätsausbildung vermittelt gehören und gleichberechtigt und gleichgewichtet neben die geistes- und sozialwissenschaftliche Unterweisung gestellt werden müssen. Noch sind derartige Keimlinge unserer Ausbildungslandschaft allerdings überschattet vom alten erstickenden Leitbild des Staatsjuristen. Sie geraten aber zunehmend unter den Leitstern des neuen Idealbildes des Europa-Juristen. Man kann also schon jetzt sagen, dass die deutsche Juristenausbildung durch die europäische Integration aufgerüttelt wurde, sich in Frage gestellt sieht und zu einer Neuorientierung aufgerufen fühlen sollte. Wenn die Juristenausbildung eine weitgehende Deregulierung erfährt und nicht mehr als Staatsmonopol begriffen wird, könnte sich der Europa-Jurist frei entfalten.

7. DAS PROFIL DES EUROPA-JURISTEN

Was genau kennzeichnet aber den Europa-Juristen? Der Europa-Jurist, auch „Eurojurist“ – als Abkürzung für „europäischer Jurist“ – genannt, bezeichnet in vieler Hinsicht ein Gegenbild zum Staatsjuristen, und zwar sowohl was den Inhalt wie die Form der Ausbildung betrifft³². Mit dem Schlagwort „Europa-Jurist“ oder „Eurojurist“ ist kein einheitlicher Juristentypus beschrieben. Es geht vielmehr langfristig um eine Auflösung der Figur des Einheitsjuristen, um einen Abschied vom national-staatlichen Justizjuristen und vom Richter-Leitbild sowie um eine Hinwendung zu einer bunten Vielfalt von juristischen Ausbildungsgängen mit unterschiedlichen inhaltlichen Ausrichtungen, um einen schrittweisen Rückzug des Staates aus der Juristenausbildung, kurz: um Entstaatlichung, Deregulierung und Liberalisierung, Privatisierung, Pluralisierung und Spezialisierung der Juristenausbildung – und zwar in Deutschland, das hier den höchsten Handlungsbedarf hat, wie in anderen europäischen Ländern, wo teilweise auch noch manches zu tun ist. Unsere bisherigen Reformansätze wie die Einführung der Schwerpunktbereiche und universitären Prüfungen, die stärkere Betonung der anwaltlichen Tätigkeit und die bewusste Vermittlung von Schlüsselkompetenzen sowie die ersten privaten *Law Schools* in Deutschland sind nur Vorboten eines fortschreitenden Rückzugs des Staates aus der Juristenausbildung und einer Befreiung

³² Vgl. hierzu insbesondere A. Voßkuhle, *Das Leitbild des „europäischen Juristen“ – Gedanken zur Juristenausbildung und zur Rechtskultur in Deutschland*, „Rechtswissenschaft – Zeitschrift für rechtswissenschaftliche Forschung“ 2010, Heft 3, S. 326; vgl. ferner bereits M. Martinek, *Der Eurojurist zwischen Anspruch und Wirklichkeit...*, S. 5 ff.; M. Martinek, *Keine Angst vor Europa...*, S. 796; M. Martinek, *Das Juristische Manifest...*, S. 201 ff.

von einheitlicher Regulierung. Die Juristenausbildung wird in Zukunft – in noch nicht absehbarer, aber visionär schon konzipierbarer Zukunft – womöglich gar nicht mehr als Staatsaufgabe begriffen, sondern der gesellschaftlichen und marktwirtschaftlichen Selbstorganisation überantwortet werden.

Der Europa-Jurist ist keineswegs der Europarechtler. Das Europarecht im Sinne des öffentlich-rechtlichen Institutions- und Organisationsrechts der Europäischen Union und des supranationalen primären und sekundären Gemeinschaftsrechts macht nur einen kleinen Teil der Europa-Orientierung des Europa-Juristen aus. Dieses zentralistisch administrierte „Europarecht von oben“, mag es auch in die Mitgliedstaaten etwa durch Umsetzung von Richtlinien hinunter sickern, ist für den Europa-Juristen weniger bedeutsam als das „Europarecht von unten“, das Recht der einzelnen Mitgliedstaaten selbst, und zwar vor allem im Hinblick auf die europäische Integration und auf das allmähliche Zusammenwachsen der Rechtsordnungen in vielen Teilbereichen. Der Europa-Jurist ist vor allem Rechtsvergleicher und interessiert sich weniger für das Europarecht als für das europäische Recht. Ihm geht es um die Gemeinsamkeiten, Unterschiede und Besonderheiten der europäischen Rechtsordnungen in den vier in Europa unterscheidbaren Rechtskreisen: dem angelsächsischen Rechtskreis, dem romanischen, dem germanischen und dem skandinavischen Rechtskreis. Er spürt den historischen Wurzeln von Rechtsprinzipien nach und verfolgt den Werdegang von Rechtsinstituten durch die Epochen und Kodifikationen. Er arbeitet die gegenwärtig bestehenden Unterschiede der einzelnen Regelungsprogramme heraus, die in den verschiedenen Ländern zu denselben Ordnungsaufgaben bestehen. Er entdeckt und begründet die normativen Abweichungen, die zu einer rechtlichen Sonderlösung in einem Land geführt haben. Er kombiniert wissenschaftliche Rechtsvergleichung mit praktischer Rechtsanwendung. Diese integrative Rechtsvergleichung erweitert explosionsartig die juristische Phantasie, den Argumentationshaushalt, die juristische Analytik und Gestaltungskraft. Natürlich zeichnet sich der dreisprachige Europa-Jurist (deutsch, englisch und französisch)³³, der mindestens ein Jahr seines Studiums in Nachbarländern verbracht hat, auch dadurch aus, dass er die anwaltliche Perspektive der Rechtsberatung, der Rechtsanwendung und der Rechtsgestaltung gegenüber der richterlichen Sichtweise favorisiert.

Die Ausbildung des Europa-Juristen muss künftig auch in Deutschland – ebenso wie in den Nachbarländern – mit einem Universitätsexamen und nicht mit einem Staatsexamen abgeschlossen werden. Auch die deutschen Universitäten werden dann – auch hierzu finden sich bereits erste Ansätze – etwa ein Diplom oder besser noch, in Anlehnung an das anglo-amerikanische Vorbild und an den Bologna-Prozess, nach vierjähriger Grundausbildung ein Bakkalaureat bzw. einen Bachelor und in Anschluss daran nach einjähriger Spezialisierungsphase

³³ Vgl. zum Sprachenproblem der Europa-Juristen P. Pescatore, *Recht in einem mehrsprachigen Raum*, „Zeitschrift für Europäisches Recht“ 1998, S. 1; D. Martiny, *Babylon in Brüssel? Das Recht und die europäische Sprachenvielfalt*, „Zeitschrift für Europäisches Recht“ 1998, S. 227.

einen Magister bzw. einen Master verleihen – beispielsweise für Privatrecht, für Wirtschaftsrecht, für Strafrecht oder für Verwaltungsrecht, warum nicht auch für Steuerrecht oder Bankrecht. Hieran mag sich dann eine praktische Anwalts-, Notar-, eine Richter-, eine Verwaltungs- oder eine Managementausbildung nach dem Prinzip „*learning by doing*“ oder „*training on the job*“ anschließen. Für die vergleichsweise wenigen Juristen, die Richter, Staatsanwälte oder Verwaltungsjuristen werden wollen, mag es – jeweils spezialisierte – Eingangsexamen geben, die man „Staatsexamen“ nennen mag. Die Ausbildungen in den Ländern Europas werden nicht nur vergleichbar und kompatibel sein, sie werden auch die Mobilität und die Einsatzfähigkeit der Juristen in den Mitgliedstaaten erhöhen, damit endlich auch auf dem Markt juristischer Dienstleistungen in Wirtschaft, Gesellschaft und Verwaltung eine europäische Integration stattfinden kann.

Das Profil des Europa-Juristen markiert sozusagen einen Antipoden zu dem des Staatsjuristen. Der Europa-Jurist denkt nicht wie der Staatsjurist in fix vorgegebenen Normen und in Syllogismen, sondern in wechselnden Ordnungsaufgaben und in kontingenten Rechtsinstituten, in offenen Wertungen und in überzeugenden Argumenten. Während sich der Staatsjurist mit der *ex post*-Würdigung eines Sachverhalts nach den Maßstäben der nationalen Gesetze und des nationalen Rechts herumquält, die er zu allermeist nur nachvollziehend und rekapitulativ zu verstehen und anzuwenden trachtet, betont der Europa-Jurist die gestaltenden Aufgaben der Normativprogramme im Bewusstsein ihrer inhaltlichen und zeitlichen Zufälligkeit; der Europa-Jurist denkt wie jeder Rechtsvergleicher zuerst funktional. Der Europa-Jurist ist genauso am *Code Civil* und am *Common Law* wie am BGB geschult. Er weiß, dass man beispielsweise privatrechtliches Denken nicht nur, nicht einmal am besten an der gegenwärtig geltenden Rechtsordnung seines Heimatlandes erlernen kann, die doch den Blick für alternative Lösungen eher verstellt, sondern auch, vielfach sogar weit besser in der Auseinandersetzung mit wechselnden Normativprogrammen. Während der Staatsjurist tendenziell nur verschiedene Fälle an gleichbleibenden Normen zu messen lernt, beschäftigt sich der Europa-Jurist damit, wie derselbe, gleichbleibende Sachverhalt in verschiedenen Rechtsordnungen zu unterschiedlichen Lösungen oder doch Lösungswegen führt. Das geltende Recht ist ihm ein Paradigma unter vielen anderen, die er in den Nachbarländern oder in verschiedenen Geschichtsepochen vorfindet. Es findet durch das Leitbild des Europa-Juristen parallel zur Europäisierung der Rechtswissenschaft eine Europäisierung der Ausbildung statt³⁴.

³⁴ Vgl. H. Coing, *Europäisierung der Rechtswissenschaft*, „Neue Juristische Wochenschrift“ 1990, S. 937; G. Jahr, *Europäisierung der Fakultät. Die Vision: Europäisierung der Rechtswissenschaft*, [in:] M. Herberger et al. [Hrsg.], *Entwicklungslinien in Recht und Wirtschaft*, Bd. II, Stuttgart 1997, S. 11 ff.; G. Ress, *Die Anforderungen an die Rechtswissenschaft in Deutschland im Zuge der europäischen Einigung*, „Commentationes Scientiarum Socialium. The Finish Society of Sciences“ 1995, Nr. 49, S. 80 ff.; F. Rittner, *Das Gemeinschaftsprivatrecht und die europäische Integration*, „Juristen-Zeitung“ 1995, S. 849; D. Willoweit, B. Großfeld, *Juristen für Europa*,

Den heutigen, traditionell ausgebildeten Juristen wird zu Recht vorgeworfen, dass sie aufgrund ihrer staatsjuristischen Ausbildung den Herausforderungen der anwaltlichen und unternehmerischen Praxis des Rechtslebens nicht mehr gewachsen sind. Schließlich haben sich rund achtzig Prozent der Jura-Absolventen diesen Herausforderungen zu stellen, um damit ihren Lebensunterhalt zu bestreiten. Sie speichern zuviel veralterungsanfälliges Rechtswissen, das vielleicht schon nach ein paar Jahren aufgrund von Gesetzes- oder Rechtsprechungsänderungen unnütz zu werden droht. Solche Vorwürfe müssen den Staatsjuristen treffen, nicht aber den Europa-Juristen, der sich in seinem europa-juristischen Grundstudium mit dem „Recht an sich“ befasst, also sich auf das essentielle Recht konzentriert, das bei allem hektischen Wandel des positiven objektiven Rechts relativ konstant bleibt und gegen modische Schwankungen des Zeitgeists weitgehend immun sowie gegen opportune Änderungen des legislativen oder judikativen Umfelds doch einigermaßen resistent ist. Auf diesem Fundament einer generalistischen Schulung im abstrakten Rechtsdenken und auf dieser Basis eines Verständnisses der Grundprinzipien und der leitenden Rechtsinstitute des europäischen Rechts kann die frühzeitige Spezialisierung des Europa-Juristen als Privatrechtler, Wirtschaftsrechtler, Staats- und Verwaltungsrechtler, Strafrechtler und so weiter aufbauen, so dass er die sich schnell wandelnden Aufgaben der beruflichen Praxis zu bewältigen vermag.

Übrigens führt die gemeinschaftsrechtliche Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit dazu, dass Rechtsanwälte mit einer ausländischen Qualifikation unter bestimmten Voraussetzungen (dreijährige effektive und ständige Tätigkeit im Gastland, Bestehen einer Eignungsprüfung) in jedem EU-Mitgliedsland tätig sein dürfen: Seit einer EG-Richtlinie aus dem Jahre 1998 ist vorgesehen³⁵, dass der europäische Rechtsanwalt sich unter der Berufsbezeichnung des Herkunftslandes niederlassen und dabei im Heimatrecht, im Recht des Aufnahmestaates sowie im internationalen Recht tätig sein kann³⁶.

„Juristen-Zeitung“ 1990, S. 605; A. Flessner, *Deutsche Juristenausbildung. Die kleine Reform und die europäische Perspektive*, „Juristen-Zeitung“ 1996, S. 689.

³⁵ Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rats vom 16.02.1998 zur Erleichterung der ständigen Ausübung des Rechtsanwalts-Berufs in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Qualifikation erworben wurde, 98/5/EG, „Amtsblatt EG“ Nr. L 77 vom 14.3.1998, S. 36; siehe auch Ch. Sobotta, Ch. Kleinschnittger, *Freizügigkeit für Anwälte in der EU nach der Richtlinie 98/5/EG*, „Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht“ 1998, S. 645.

³⁶ Vgl. Auch H. Merle, *Freizügigkeit für Rechtsanwälte in der Europäischen Union*, Frankfurt a.M. 1995; M. Henssler, *Der europäische Rechtsanwalt. Möglichkeiten der Niederlassung als integrierter Rechtsanwalt in Europa*, „Anwaltsblatt“ 1996, S. 353 ff.

8. DER EUROPA-JURIST ALS EUROPÄISCHER RECHTSMANAGER

Wir kommen um den Abschied vom deutschen Staatsjuristen nicht herum. Wir sind trotz aller Rückschläge bereits auf dem Weg zum Europa-Juristen, der im Grunde ein europäisch-kosmopolitischer Rechtsmanager ist³⁷. In den letzten Jahren hat die deutsche Juristenausbildung einen Weg eingeschlagen, der bereits in Form und Inhalt zu spürbaren Änderungen geführt hat und wohl in Zukunft zu noch spürbareren Änderungen führen wird. Auch wenn bislang ein spektakulärer und revolutionärer Durchbruch ausgeblieben ist und es bis heute für den „Volljuristen“ noch keinen Weg an den beiden Staatsexamen vorbei gibt, gestaltet sich doch ein „normales“ Jurastudium in Deutschland bereits heute anders als vor etwa dreißig Jahren. Inzwischen kann man angesichts der Beschleunigung der Europäischen Integration und auch angesichts der leeren öffentlichen Kassen kaum mehr daran zweifeln: Der deutsche Sonderweg in der Juristenausbildung muss beendet werden. Der Rückzug des Staates aus der Juristenausbildung hat durch die Schwerpunktbereichsausbildung und -prüfung bereits begonnen. Der Paradigmawechsel in der Juristenausbildung ist schon im Gange.

Natürlich bleibt die Frage zu beantworten, ob hier nicht das alte Leitbild des Staatsjuristen, das sich als eine Schimäre erwiesen hat, nicht durch eine neue Schimäre ersetzt wird. Ist der Europa-Jurist nicht eine neue tollkühne Vision, deren Scheitern in der Wirklichkeit schon vorhersehbar ist? Ich meine: nein. Die ersten Erfolge europa-juristischer Ausbildung haben die praktische Umsetzbarkeit und Überlegenheit des neuen Leitbilds schon bewiesen. Was in der juristischen Komparatistik als theoretische Einsicht schon vor langer Zeit formuliert worden ist, dass nämlich die Rechtsvergleichung der Jurisprudenz eine neue wissenschaftliche Dimension und Dignität verleiht und dass sie für die alltägliche juristische Praxis in den meisten Berufen eine ideale Schulung für die Bewältigung rechtlicher Ordnungs- und Gestaltungsaufgaben vermittelt, das zeigen als praktische Erfahrung längst die ersten Heimkehrer in ihren Karrieren, auch wenn und obwohl diese sich noch den Staatsexamen unterziehen mussten und gleichsam eine staats- und europa-juristische Doppelausbildung hinter sich haben. Es sind bereits heute vornehmlich die ersten Europa-Juristen, die sich über den Durchschnitt des juristischen Fußvolks erheben und die vor allem in der internationalen Konkurrenz der Juristen im Binnenmarkt wie gegenüber den Betriebs- und Volkswirten ihren Mann bzw. ihre Frau stehen. Der Europa-Jurist repräsentiert eine neue Form juristischer Intellektualität und praktischer Problemlösungskompetenz in der europäischen Zivilgesellschaft. Er ist der Rechtskulturwissenschaftler und Sozialingenieur, den wir in Europa brauchen. Er wird seine Ausstrahlungskraft auch bald bis in außereuropäische Länder entfalten. Im US-amerikanisch-deutschen

³⁷ A. Voßkuhle, *Das Leitbild des „europäischen Juristen“*..., S. 326, speziell zum „europäischen Juristen als juristischem Kosmopoliten“, S. 336.

oder im chinesisch-deutschen Dialog der Juristen etwa wird man sich zunehmend darauf einstellen können, dass die deutschen Gesprächspartner nicht mehr die klassische deutsche, staatsjuristische Ausbildung absolviert haben, sondern mit der Ausbildung und dem Selbstverständnis eines Europa-Juristen auftreten.

Auf dieser Linie liegt übrigens auch der Bericht „Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland. Situation, Analysen, Empfehlungen“, den der Wissenschaftsrat im November 2012 veröffentlicht hat und von dem ausweislich der Vorbemerkung „Impulse zur Weiterentwicklung der Rechtswissenschaft als akademische Disziplin“ sowohl in der Forschung wie auch in der Lehre ausgehen sollen³⁸. In diesem viel diskutierten³⁹ Bericht setzt sich der Wissenschaftsrat aufgrund der „Prozesse der Europäisierung und Internationalisierung“ des Rechts unter anderem für eine internationale Öffnung der Lehre und für eine Stärkung der Grundlagenfächer (Stichwort: Interdisziplinarität) ein. Eine deutlich höhere Präsenz von ausländischen Dozenten an unseren juristischen Fakultäten, eine Ausdifferenzierung der Curricula, eine inhaltliche Europäisierung der Lehrbücher, eine Einbeziehung etwa soziologischer, systemtheoretischer, verhaltenswissenschaftlicher, philosophischer, psychologischer, geschichtswissenschaftlicher, politikwissenschaftlicher und anderer Disziplinen sowie eine stärkere wissenschaftstheoretische Fundierung sind danach für die Juristenausbildung dringend erwünscht.

Ich möchte zum Schluss eine Passage aus den Gedanken des Präsidenten unseres Bundesverfassungsgerichts, *Andreas Voßkuhle*, zum „Leitbild des europäischen Juristen“ zitieren⁴⁰:

„Der Jurist hat sich [...] vom gesetzessystematischen «Diener des Nationalstaates» [...] zum Begleiter und Akteur vielfältiger Rechtsentstehungsprozesse gewandelt, die auf den unterschiedlichsten, miteinander verschränkten inner-, intra- oder interstaatlichen, halbstaatlichen oder nichtstaatlichen Ebenen stattfinden. Leitbild der Juristenausbildung wird danach nicht mehr der das nationale Recht subsumierende Richter sein. Aber auch der globale «Wall Street Lawyer»

³⁸ Wissenschaftsrat, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland. Situation, Analysen, Empfehlungen*, verabschiedet am 9.11.2012.

³⁹ Vgl. S. Grundmann, *Ein doppeltes Plädoyer für internationale Öffnung und stärker vernetzte Interdisziplinarität*, „Juristen-Zeitung“ 2013, S. 693; Th. Gutmann, *Der Holzkopf des Phädrus – Perspektiven der Grundlagenfächer*, „Juristen-Zeitung“ 2013, S. 697; Ch. Hillgruber, *Mehr Rechtswissenschaft wagen!*, „Juristen-Zeitung“ 2013, S. 700; S. Lorenz, *Forschung, Praxis und Lehre im Bericht des Wissenschaftsrats „Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland“*, „Juristen-Zeitung“ 2013, S. 704; S. Rixen, *Juristische Bildung, nicht leicht gemacht: Die „Perspektiven der Rechtswissenschaft“ des Wissenschaftsrats*, „Juristen-Zeitung“ 2013, S. 708; M. Stolleis, *Stärkung der Grundlagenfächer*, „Juristen-Zeitung“ 2013, S. 712; vgl. auch schon (aus der Zeit vor Erscheinen des Berichts des Wissenschaftsrats) A. v. Bogdandy, *Deutsche Rechtswissenschaft im europäischen Rechtsraum*, „Juristen-Zeitung“ 2011, S. 1; M. Jestaedt, O. Lepsius [Hrsg.], *Rechtswissenschaftstheorie*, Tübingen 2008; Ch. Engel, W. Schön [Hrsg.], *Das Proprium der Rechtswissenschaft*, Tübingen 2007.

⁴⁰ A. Voßkuhle, *Das Leitbild des „europäischen Juristen“*..., S. 326, 335 f.

nach amerikanischem Muster – der für die große Mehrzahl der in Deutschland tätigen Rechtsanwälte ohnehin nicht paradigmatisch gewesen sein dürfte – scheidet nicht erst seit der Finanzkrise als Leitbild des europäischen Juristen aus. Paradigmatisch und zukunftsweisend ist vielmehr der vielfältig einsetzbare Rechtsgestalter, der über Orientierungs- und Verfügungswissen für soziales Handeln in einer komplexen Welt verfügt und der bei zunehmender europäischer und internationaler Verflechtung der Rechtssysteme im «Wettbewerb rechtlicher Arrangements» selbst Vorschläge zu formulieren und in die Normerzeugungsprozesse auf europäischer und internationaler Ebene bereits im Vorfeld einzuspeisen vermag.

Die juristische Ausbildung muss dieser Vielfalt juristischer Tätigkeit Rechnung tragen: Die Jurisprudenz ist nicht nur Rechtsanwendungs-, sondern auch Rechtsetzungs-, Rechtsgestaltungs-, Entscheidungs- und Handlungswissenschaft; der Jurist «als solcher» ist nicht mehr nur der Richter, sondern er ist auch Rechtsberater, Rechtsgestalter, Rechtserzeuger. An die Stelle einer national introvertierten Norm- und Rechtsprechungsexegese tritt ein problemorientierter Austausch von rechtlichen Argumenten, Lösungsansätzen und Erfahrungen”.

A LEGAL EDUCATION FOR EUROPE – THE GERMAN LEGAL EDUCATION DRIFTING FROM A JUDICIARY-ORIENTED TRAINING OF NATIONAL-STATE JURISTS TOWARDS A NEW FOCUS ON EUROPEAN LEGAL SERVICES MANAGEMENT

Summary

The author describes and comments on the already visible change of the legal education in Europe, particularly in Germany. The new role model aims at an „European Jurist” in terms of a cosmopolitan manager of legal services who masters three languages (English, German, French), studied at least one year abroad and prefers to become a practicing lawyer rather than a judge. The „European Jurist” has been trained in the essentials of law *per se* and in the legal solution of problems, not in the positivistic details and doctrinal intricacies of a national legal order. He or she represents a new mode of jurisprudential intellectuality and, at the same time, of skillful capability to solving problems in the modern European society, economy and political-administrative system. Rather than the law of the European Union, the „European jurist” is familiar with „European law” in terms of the different legal systems in the European member states. He or she truly understands the similarities, differences and the specialties of the legal systems in the member states, is aware of their historic roots and combines an excellent comprehension of comparative jurisprudence with the practical application of law and with the omnipotent ability of problem solving. Therefore, he or she is superior

to the „classical” German jurists of previous generations who have been trained in the traditional German extra way.

This traditional extra way is based on a state-organized and state-controlled juridical education. Its role model is a law student who wants to become a Judge or at least plans to work for the government. The old way, which is still lingering on in some respects, wants to create „Generalists” in terms of „unitary jurists” (Einheitsjuristen) instead of specialists in different fields of law. This special path was developed in Prussia in the 19th century. It consists of a dualistic method of training future jurists: At first they study the theoretical and doctrinal issues of academic jurisprudence at law departments of universities before they enter a legal apprenticeship (Referendariat) to familiarize themselves with the practical challenges of the living law and of everyday lawyering. Notwithstanding some hesitant modernizations in the legal education (like a more lawyer-oriented „Referendariat”, courses in foreign legal terminology, communicative soft skills, choice of specialization in the universities), the German legal education still adhered, until recently, to the traditional goals and methods.

The author recapitulates the history of the German legal education up to the recent Bologna-debate. He points out that an enhanced internationalization and amplified Europeanization is already on its most promising way. The traditional German legal education is a phenomenon of the past; the future belongs to the „European-Jurist” in terms of a cosmopolitan manager of legal services.

Renata Mianowana
Uniwersytet Warszawski

POWSZECHNOŚĆ USŁUGI RACHUNKU BANKOWEGO

1. WPROWADZENIE

„Jedno pokolenie wcześniej wiele osób otwierało po raz pierwszy konto dla gospodarstwa domowego. Nieliczni wybrańcy posiadali akcje i obligacje, najczęściej spółek zlokalizowanych w ich ojczyźnie. Oprocentowane rachunki czekowe nie istniały, fundusze inwestycyjne były prawie że sekretem, a *futures*, opcje i *swapy* miały niewielkie znaczenie. Banki komercyjne, banki oszczędnościowe, spółdzielnie finansowe, domy finansowe i brokerzy osiągnęli zazwyczaj przyzwyczajony zysk i działali w swojej konkretnej niszy rynkowej”¹.

W dzisiejszych czasach umowa rachunku bankowego jest najczęściej zawierana umową. Wynika to przede wszystkim z odchodzenia przez pracodawców od modelu wypłacania pracownikom świadczeń ze stosunku pracy bezpośrednio – świadczenia te są przekazywane na rachunek bankowy pracowników. W ten sposób każda osoba podejmująca zatrudnienie jest przekonywana do zawarcia takiej umowy².

Gromadzenie środków pieniężnych, udzielanie kredytów i pożyczek oraz przeprowadzanie rozliczeń pieniężnych należy do podstawowej działalności banków.

Już choćby tylko z powyższego wynika ważne – dla banków i ich klientów – znaczenie umowy rachunku bankowego, stanowiącej (obok umowy o kredyt bankowy) prawną infrastrukturę dla funkcjonowania obiegu pieniężnego.

Banki na podstawie tej umowy pozyskują z zewnątrz środki pieniężne, które są następnie wypożyczane innym podmiotom z korzyścią nie tylko dla banku, ale i dla całej gospodarki narodowej.

Ci natomiast, którzy – także na podstawie umowy rachunku bankowego – powierzyli bankom swoje pieniądze, również uzyskują z tego tytułu korzyści

¹ W. D. Coleman, *Financial Services, Globalization and Domestic Policy Change. A Comparison of North America and the European Union*, London 1996, s. 1.

² L. Mazur, *Umowa rachunku bankowego. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 27.

związane, z jednej strony, z oprocentowaniem swojego wkładu, z drugiej zaś – z możliwością korzystania ze świadczonych przez banki usług rozliczeniowych³.

2. ISTOTA USŁUGI, OPERACJI I CZYNNOŚCI BANKOWYCH

Usługa to środek zaspokojenia potrzeb ludzkich, jeden z rodzajów wytworów działalności gospodarczej. Jest to zespół czynności wykonywanych przez jedne podmioty gospodarcze na rzecz innych podmiotów w celu zaspokojenia ich potrzeb konsumpcyjnych lub produkcyjnych. Usługi finansowe mają specyficzny charakter, są bowiem powiązane z przepływem kapitału i płatnościami stanowiącymi część procesu mobilizowania i alokacji zasobów finansowych. Ich przedmiotem jest pozyskanie funduszy pożyczkowych i oferowanie środków pieniężnych różnym segmentom rynku na zróżnicowany czas⁴.

W myśl regulacji Unii Europejskiej usługi finansowe to rodzaje czynności enumeratywnie określone w prawie wspólnotowym. Są to określone rodzaje aktywności instytucji finansowych na rynku usług finansowych, prawnie określone rodzaje działalności instytucji finansowych jako usługodawców (usług ubezpieczeniowych, kredytowych i inwestycyjnych)⁵.

W ujęciu usług finansowych na gruncie prawa wspólnotowego nie mieszczą się:

- usługi związane z działalnością banków centralnych lub innych instytucji publicznych w celu realizacji polityki pieniężnej i kursowej;
- usługi związane z działalnością banków centralnych, agend rządowych, ministerstw lub innych instytucji publicznych, na rachunek rządu lub przy posiadaniu gwarancji rządowych;
- usługi związane z działalnością stanowiącą część ustawowego systemu ubezpieczeń społecznych lub świadczeń emerytalnych⁶.

Według Ewy Bogackiej-Kisiel, usługi finansowe to „produkty zaufania”, których jakość nie jest w pełni oczywista nawet po ich konsumpcji. Istnieje pokusa niezachowania należytej ich jakości przez banki, ze względu na:

- zakłócenie „parytetu pozycji rynkowej” konsumenta i banku;
- masowość produkcji i obrotu usług bankowych⁷.

³ W. Pyziół, *Umowa rachunku bankowego*, Warszawa 1997, s. 7.

⁴ *Usługi i procedury bankowe*, red. E. Bogacka-Kisiel, Wrocław 2000, s. 11.

⁵ E. Fojcik-Mastalska, *Prawo bankowe Unii Europejskiej. Mechanizmy i zakres harmonizacji*, Wrocław 1995, s. 36.

⁶ *Ibidem*, s. 40.

⁷ *Usługi i procedury...*, s. 11–12.

3. KLASYFIKACJA USŁUG BANKOWYCH

We współczesnej bankowości wyodrębnia się rodzaje aktywności banków z różnych punktów widzenia. Aby informacje o usługach bankowych były przejrzyste, można przeprowadzić ich klasyfikację według kilku kryteriów:

1. Według klasycznego kryterium usługi bankowe można podzielić na:
 - usługi kredytowe;
 - usługi depozytowe;
 - usługi rozliczeniowe;
 - usługi dodatkowe, np. doradztwo, wynajem skrytek, usługi ubezpieczeniowe⁸.
2. Usługi bankowe z punktu widzenia klienta i podziału czynności bankowych można podzielić na:
 - usługi finansujące – polegające na natychmiastowym lub w terminie późniejszym zwiększeniu środków płatniczych;
 - usługi depozytowe – umożliwiające klientowi lokowanie w banku czasowo wolnych środków w celu ich wykorzystania na rzecz osób trzecich;
 - usługi związane z obsługą obrotu płatniczego – polegające na realizacji zleceń klienta wykonania operacji na rachunkach bankowych, a także operacje płatnicze inicjowane przez dany bank;
 - usługi różne – obejmują usługi niezawarte w trzech powyższych kategoriach, zalicza się do nich m.in. usługi konsultacyjno-doradcze, prowadzenie skrytek sejfowych itp.⁹.
3. Według kryterium podmiotowego usługi bankowe można podzielić na:
 - usługi dla klienta indywidualnego, które skupiają w swoim obszarze osoby fizyczne; zaspokajają w sposób kompleksowy potrzeby finansowe dotyczące płacenia, pożyczania i oszczędzania, a także (choć w mniejszym zakresie) inwestowania, zabezpieczania lub ubezpieczenia;
 - usługi dla klienta instytucjonalnego, obejmujące stale poszerzającą się gamę usług finansowych świadczonych na rzecz podmiotów prowadzących działalność gospodarczą¹⁰.
4. Podział usług ze względu na określony sektor bankowości:
 - usługi bankowości uniwersalnej – szeroki pakiet usług finansowych świadczonych w ramach jednego banku;
 - usługi bankowości inwestycyjnej – usługi prowadzące do tworzenia wartości firmy, jej strategii finansowej;

⁸ M. Pluta-Olechnik, *Marketing usług bankowych*, Warszawa 1999, s. 62.

⁹ W. L. Jaworski, *Bankowość. Podstawowe założenia*, Warszawa 1995, s. 80–81.

¹⁰ S. Flejterski, B. Świecka [red.], *Elementy finansów i bankowości*, Warszawa 2007, s. 250.

– usługi bankowości ekologicznej – usługi związane z ochroną środowiska, w postaci finansowania przedsięwzięć proekologicznych kreowania wyspecjalizowanych instrumentów przez banki i instytucje kredytowe; rosnąca świadomość ekologiczna społeczeństwa będzie w coraz większym stopniu wymuszać uwzględnienie ochrony środowiska w działalności rynku finansowego; celem bankowości ekologicznej jest finansowe wspieranie inwestycji ekologicznych o znaczeniu i zasięgu ogólnopolskim i ponadregionalnym oraz zadań lokalnych, istotnych z punktu widzenia potrzeb środowiska;

– usługi bankowości komunalnej – usługi kierowane do specyficznego segmentu klientów, jakimi są jednostki samorządów terytorialnych takich jak m.in.: gminy miejskie i wiejskie; usługi w zakresie bankowości komunalnej zajmują się szeroko rozumianą obsługą finansową gospodarki lokalnej;

– usługi bankowości elektronicznej – usługi świadczone poprzez elektroniczne media jak: komputer, telefon, bankomaty, kioski multimedialne itp.;

– usługi bankowości hipotecznej – usługi związane z finansowaniem budowy domu, zakupu mieszkań itp.¹¹.

4. ODBIORCY I OFERENCI USŁUG BANKOWYCH

Usługi bankowe mogą być oferowane klientom sektora finansowego, czyli bankom, towarzystwom ubezpieczeniowym, funduszom powierniczym i inwestycyjnym, funduszom emerytalnym, lecz przede wszystkim klientom sektora niefinansowego, czyli osobom fizycznym, gospodarstwom domowym, przedsiębiorstwom o bardzo zróżnicowanej formie organizacyjno-prawnej, w tym podmiotom gospodarczym typu *non-profit*, takim jak stowarzyszenia, fundacje, związki wyznaniowe. Z usług banków korzystają także podmioty sfery finansów publicznych. Różnorodność podmiotów korzystających z usług bankowych (usługobiorców) pod względem „zasobności portfela”, struktury organizacyjno-prawnej, podejmowanego ryzyka, itd. powoduje, że dane banki oferują swoim potencjalnym klientom pakiety usług bankowych. Biorąc pod uwagę klientów indywidualnych, kompleksowe zaspokojenie różnorodnych potrzeb gospodarstw domowych wymaga przygotowania zintegrowanego pakietu usług, którego efektywna sprzedaż musi być wspierana odpowiednią organizacją i technologią pracy placówek bankowych. Przykładem zintegrowania oferty usług jest pakiet usług dla klientów indywidualnych. Klienci banku mogą w ramach pakietu korzystać z nowoczesnych form dystrybucji, np. zakładać lokaty przez telefon z pieniędzy

¹¹ *Ibidem*, s. 251–252.

zgrupowanych na rachunku, czy dokonać operacji z rachunku za pośrednictwem np. systemu *home banking*¹².

Usługobiorca, jakim jest klient instytucjonalny – przedsiębiorstwo, stanowi podstawową komórkę gospodarki narodowej, w której jest realizowany postęp technologiczny, postęp ekonomiczny wynikający ze wzrostu ekonomicznej wydajności pracy żywej i uprzedmiotowionej. Przedsiębiorstwo stanowi jednostkę wyodrębnioną pod względem prawnym, organizacyjnym i ekonomicznym. Musi ono mieć zdolności adaptacyjne, czyli umiejętność przystosowania się do zmieniających warunków otoczenia, a zatem działa na zasadzie samoregulacji. Gospodując na własne ryzyko, jest nastawione na maksymalizację zysku. Dla przedsiębiorstw istnieje pakiet usług bankowych, świadczonych w ramach bankowości korporacyjnej. Jest to gama usług finansowych skierowana do podmiotów prowadzących działalność gospodarczą, obejmująca m.in. usługi depozytowe, kredytowe, rozliczeniowe. Bankowość korporacyjna oznacza nowoczesną i kompleksową obsługę dużych przedsiębiorstw, która wykracza poza standardowe usługi bankowe, a polega na indywidualnym doborze pakietu produktów bankowych do potrzeb klientów banku¹³.

Konkurencja między bankami zaowocowała zdywersyfikowaniem usług bankowych dla specyficznego segmentu klientów, jakimi są jednostki samorządów terytorialnych takich jak gminy miejskie i wiejskie. Doprowadziło to do powstania bankowości komunalnej, którą utożsamia się z szeroko rozumianą obsługą finansową gospodarki lokalnej¹⁴. Gmina coraz częściej jest postrzegana jako prestiżowy klient banku, ponieważ jest klientem stabilnym, wiarygodnym i bezpiecznym. Istniejący system kontroli budżetu gmin zapewnia pokrycie zobowiązań gmin wobec banku i minimalizuje ryzyko ich finansowej obsługi. Zmiany w prawodawstwie samorządowym zmierzają do zapewnienia gminom większej swobody w zarządzaniu środkami budżetowymi, stwarzając tym samym możliwości realizacji programów rozwoju regionalnego. Koncepcja funkcjonowania samorządów wymusza zmianę systemu zarządzania finansami gminy w kierunku modelu komercyjno-menedżerskiego. Widoczny staje się model obsługi gmin oparty na indywidualizacji kontaktów, partnerskim współdziałaniu i oferowaniu szerokiego pakietu usług bankowych, z których gmina może potencjalnie skorzystać¹⁵.

¹² Z. Krzyżkiewicz, *Innowacje bankowe*, Warszawa 1996, s. 77.

¹³ R. Szewczyk [red.], *Bankowa obsługa firmy*, Kraków 2002, s. 17.

¹⁴ *Usługi i procedury...*, s. 45.

¹⁵ E. Denek [red.], *Usługi bankowe dla samorządu terytorialnego*, Warszawa 2000, s. 49.

5. FORMY SPRZEDAŻY

Dystrybucja polega na dostarczaniu klientom usług bądź też produktów – zgodnie z ich potrzebami i preferencjami – w odpowiedniej formie, miejscu i czasie. Działalność dystrybucyjna banku odbywa się przy wykorzystaniu odpowiedniej infrastruktury. Można zatem wyróżnić trzy rodzaje infrastruktury:

- miejsca sprzedaży, czyli placówki i instytucje zlokalizowane poza bankiem, w których może się odbywać sprzedaż jego produktów;
- urządzenia służące sprzedaży, w szczególności bankomaty;
- sieć połączeń telekomunikacyjnych (zarówno przewodowych, jak i bezprzewodowych)¹⁶.

Rozwój nowoczesnych technologii informacyjnych powoduje, że kanały dystrybucji produktów, usług finansowych (bankowych) ulegają zmianie. Dominującą formą sprzedaży nadal jest dystrybucja stacjonarna, wykorzystująca kanały tradycyjne – placówkę bankową, instytucje finansowe, pośredników finansowych do kontaktu banku z klientem.

Wraz z wprowadzeniem IT do bankowości pojawiła się nowa forma – dystrybucja wyłącznie elektroniczna, stosująca elektroniczne urządzenia (komputer, telefon, bankomat, itp.) do korzystania z usług bankowych, nabierająca coraz większego znaczenia. Obsługa klientów wyłącznie poprzez elektroniczne media, w tym głównie poprzez Internet, zmienia nie tylko sposób sprzedaży i dostarczania usług, lecz także sposób funkcjonowania banków i przestrzegania ich kluczowych kompetencji. Nie ulega wątpliwości, że pozycja tej pierwszej jest wciąż bardzo mocna i jeszcze przez długi czas tak będzie, jednakże zauważa się, że coraz większe zainteresowanie wzbudza trzecia forma – **dystrybucja wielokanałowa**, charakteryzująca się połączeniem kanałów elektronicznych z siecią oddziałów stacjonarnych, co daje klientowi możliwość korzystania z usług bankowych w formie dla niego najbardziej dogodnej. Towarzyszy temu oferta produktów związanych z bieżącą obsługą klientów i relatywnie prostych, standardowych, które są używane przez klientów.

Ostatnie lata przyniosły w Polsce burzliwy rozwój kanałów dystrybucji usług bankowych. W dużym stopniu zmiany te wynikają z konieczności obniżki kosztów działania oddziałów, konieczności poszerzenia rynku, dotarcia do nowych klientów, utrzymania obecnych, jak również łączą się ze zmianą zachowań klientów, którzy coraz lepiej poinformowani szukają banków o najkorzystniejszej ofercie, co skutkuje przede wszystkim malejącym przywiązaniem klienta do danego banku. Coraz więcej osób posiada konta w wielu bankach bądź wybiórczo korzysta z oferty kilku banków, wybierając najkorzystniejsze produkty. Proces ten będzie się nasilał wraz z rosnącą świadomością i edukacją klientów. Świado-

¹⁶ L. Mazurkiewicz, *Marketing bankowy*, Warszawa 2002, s. 180.

me tego banki muszą się starać o przywiązanie klienta do ich instytucji poprzez pełne dostosowanie oferty do jego potrzeb i indywidualizację obsługi. Dlatego tak ważne są rozwój i integracja nowych kanałów dystrybucji w całościową politykę sprzedaży.

Przyszłość rozwoju bankowości internetowej można upatrywać w wyjściu poza czystą obsługę operacyjną. Jeszcze do niedawna mówiło się o tym, że nie wystarczy tylko mieć informacje o ofercie bankowej na stronie internetowej, teraz mówi się, że nie wystarczy tylko sprzedawać usługi poprzez Internet. Wyzwanie, jakie stoi przed bankami, to zaoferowanie klientowi usług wspomagających, jak np. narzędzi do zarządzania środkami pieniężnymi, automatycznego pobierania ofert bankowych i usystematyzowania ich według określonego kryterium jak np. wysokość oprocentowania itp.¹⁷.

6. PRAWO A OBOWIĄZEK POSIADANIA RACHUNKU BANKOWEGO

Konieczność dokonywania rozliczeń pieniężnych wynika z istoty obrotu gospodarczego. Każdego dnia dokonywanych jest tysiące czy nawet miliony transakcji handlowych, którym towarzyszy przekazanie środków pieniężnych pomiędzy stronami tych transakcji. Część z tych rozliczeń jest dokonywana w formie gotówkowej, przez fizyczne przekazanie pieniędzy, pozostałe mają charakter operacji bezgotówkowych, polegających na dokonywaniu stosownych zapisów na kontach stron – uczestników transakcji¹⁸.

Klienci, mimo że posiadają rachunek bankowy, nie wykorzystują go do wykonywania płatności. Prawdopodobnie jest to konsekwencją wielu przyczyn, wśród których można wymienić:

- przyzwyczajenie do dokonywania płatności w formie gotówkowej oraz wydawanie przez wierzycieli papierowych poleceń zapłaty do opłacania tych rachunków;

- niski poziom dostępu do Internetu w Polsce (dostępność i koszt)¹⁹; brak znajomości obsługi komputera wśród osób starszych i z niższym wykształceniem;

- niebezpieczeństwo nadużyć kradzieży pieniędzy i tożsamości związane z elektronicznymi instrumentami płatniczymi i bankowością internetową;

¹⁷ S. Flejterski, B. Świecka [red.], *Elementy finansów...*, s. 273–275.

¹⁸ K. Olesiak, A. Zawadzki, *Podstawy bankowości. Podręcznik dla studentów bankowości i ubezpieczeń*, Warszawa 2002, s. 136.

¹⁹ B. Lepczyński [red.], *Bankowość detaliczna. Perspektywy. Rekomendacje*, Warszawa 2002, s. 34.

– wprowadzenie przez banki miesięcznej opłaty za korzystanie z systemów bankowości internetowej i telefonicznej oraz wprowadzenie przez większość banków prowizji za wykonanie polecenia przelewu w systemach bankowości internetowej (od 0,5 zł do około 2 zł w zależności od banku);

– opłaty ze strony pośredników finansowych, którzy akceptują tylko gotówkowe płatności²⁰.

Problematyka rachunków bankowych jest warta uwagi także z następujących powodów:

- rachunki są użytecznym produktem bankowym;
- rachunki są trwałe w czasie; umowa rachunku jest umową bezterminową, inaczej niż np. w przypadku wkładów terminowych;
- umowa rachunku pełni rolę „furtki do klienta”, dlatego stanowi podstawę wielu innych usług, zwłaszcza transakcji wiązanych i produktów pakietowych;
- rachunek bankowy umożliwia uczestnictwo ludności w obrocie bezgotówkowym, służy zatem rozwojowi systemów płatniczych w ramach SEPA.

Dostęp do rachunku bankowego nie zależy wprost od ustanowienia prawnego obowiązku otwierania rachunków bankowych. Istnieją w tej mierze zarówno wymogi prawne, jak i też praktyka bankowa. Wspólnym mianownikiem polityki krajów, które regulują rozszczenie o rachunek, jak i krajów nieznających tej kategorii, jest poprawa sytuacji osób o niskich dochodach, redukcja skali społecznego wykluczenia, ułatwianie integracji społecznej.

W wielu krajach Unii Europejskiej istnieją dostawcy usług finansowych dla osób o niskich dochodach. Są to instytucje specjalizujące się w bankowości detalicznej, banki oszczędnościowe, banki spółdzielcze, banki pocztowe oraz unie kredytowe. W wielu krajach jest to domena bankowości spółdzielczej, np. w krajach basenu Morza Śródziemnego (Hiszpania, Portugalia, Francja, Włochy, Cypr) oraz w krajach niemieckojęzycznych (Niemcy, Austria, Szwajcaria), także w Islandii, Luksemburgu i na Węgrzech. W innych krajach ludzie o niskich dochodach często są zdani na drogie pożyczki od innych dostawców, np. lombardów, parabanków.

Część krajów zdecydowała się na prawną regulację, która przyznaje ludziom prawo do rachunku bankowego (Belgia, Finlandia, Francja, Węgry, Litwa, Norwegia, Szwecja, Portugalia, Słowacja, Hiszpania). Jednak formułowanie i interpretacja tego prawa nie są spójne. Najczęściej jest to konto bez możliwości zadłużania się, z wydaniem karty debetowej (nie kredytowej) i akcentem na funkcję rozliczeniową. Zatem takie konto służy włączeniu danej osoby w obrót bezgotówkowy. Założenie rachunku i jego prowadzenie w jednych krajach jest bezpłatne, w innych są wymagane niewielkie opłaty. To samo dotyczy wydania karty i korzystania z bankomatu.

²⁰ T. Koźliński, *Gotówka dominuje*, „Gazeta Bankowa” z 23 kwietnia 2007 r.

W banku centralnym Belgii utworzono fundusz kompensacji dla banków, które zakładają proporcjonalnie więcej „obowiązkowych” rachunków bieżących. Roczna opłata za prowadzenie takiego rachunku nie może przekraczać 12 euro. Wprowadzono też pozasądowy tryb rozstrzygania sporów. W 2007 roku wprowadzono dalsze gwarancje dla posiadaczy rachunków, m.in. nie można wypowiedzieć umowy rachunku nawet wtedy, kiedy dana osoba jest uwikłana w procedurę upadłościową. Konsument nie powinien mieć natomiast zadłużenia skumulowanego wyższego niż 6000 euro. Bank raz w roku informuje organ mediacyjny o liczbie otwartych i zamkniętych rachunków, liczbie odmów i ich przesłankach. Środki na rachunku w kwocie odpowiadającej minimalnej płacy są pod ochroną w ciągu 30 dni od wpływu na rachunek. Dotychczas bowiem osoby ubogie bały się korzystać nawet z należnego im konta, aby środki nie stały się niedostępne. Powstaje pytanie, jakie usługi są elementem prawa do rachunku i dołączane do rachunku bazowego? W krajach, które wprowadziły prawo do „rachunku dla każdego” kształtuje się koncepcja, co powinien umożliwiać rachunek. Są to z reguły: posiadanie karty debetowej, możliwość przelewów, zleceń stałych, poleceń zapłaty, a niekiedy również innych operacji (czeki), możliwość uzyskiwania wyciągów raz w miesiącu, a także realizacji płatności ratalnych. Wyniki natomiast przeprowadzonych badań²¹ pokazują, że faktyczny dostęp do rachunku bankowego nie pokrywa się jednak z regulacją tego prawa. W świetle badań, w jednych krajach rzeczywiście każdy ma dostęp do konta (Czechy, Grecja, Islandia, Litwa, Malta, Holandia, Słowenia, Szwecja, Szwajcaria, Hiszpania, Polska), w innych krajach nie można mówić o dostępie dla każdego, nawet mimo istnienia w niektórych z nich regulacji (Belgia, Austria, Francja, Finlandia, Niemcy, Węgry, Włochy, Irlandia, Luksemburg, Norwegia, Słowacja, Portugalia, Wielka Brytania).

Rozbieżności te są spowodowane prawnymi warunkami dostępu do rachunku i ich interpretacją. Sprawdzenie tożsamości klienta jest rozumiane w niektórych krajach np. jako również kontrola dochodów (Węgry) i/lub stałego zatrudnienia (Słowacja). W wypadku rachunku bazowego część krajów rezygnuje z kontroli dochodów i opiera się wyłącznie na sprawdzeniu tożsamości (Belgia, Francja).

Ustalenie tożsamości kojarzy się ze sprawdzeniem stałego adresu (Grecja, Irlandia). Weryfikacja tożsamości bywa ponadto uzupełniana kontrolą „czarnej listy” dłużników (Austria). Spotyka się oprócz tego kontrolę wieku klienta, sprawdzanie natomiast innych cech, np. płci jest prawnie zakazane (Wielka Brytania), a nawet gdy nie ma w tej mierze formalnych przepisów – nie jest stosowane, by nie rodzić podejrzeń o dyskryminację (Holandia).

Warte podkreślenia z punktu widzenia faktycznej dostępności rachunków bankowych mogą być opłaty, które w wielu krajach wiążą się z założeniem i prowadzeniem konta, a także obawy potencjalnych klientów z grupy o niskich do-

²¹ W. Szpringer, *Spoleczna odpowiedzialność banków*, Warszawa 2009, s. 162.

chodach i mających kłopoty z nadmiernym zadłużeniem, że środki na koncie mogą być zajęte za długi (stąd rozwiązania spotykane w niektórych krajach, że środki na rachunku bazowym są do pewnej kwoty i przez określony czas wolne od zajęcia na poczet długów).

W centrum dyskusji jest problem „rachunku dla każdego”. Dlatego można pomyśleć, że już tylko krok do „kredytu dla każdego” czy „karty dla każdego”. Ten tok myślenia jest atrakcyjny społecznie, lecz niesie ze sobą wiele zagrożeń. Konieczna jest ochrona przed nadmiernym zadłużeniem.

W Polsce banki nie mają prawnego obowiązku otwierania rachunków bankowych każdej osobie, która się zgłosi. Istnieje w tym zakresie wyraźna dysproporcja sytuacji banku i klienta, który często musi korzystać z konta (gdyż wypływa to z innych przepisów), bank nie musi natomiast z nim kontraktować.

Z ustawy Prawo bankowe²² w obecnym brzmieniu nie można wyinterpretować przymusu kontraktowania. Jeżeli umowa jest zawarta na czas nieoznaczony, strony mogą rozwiązać taką umowę w dowolnym czasie przez właściwe wypowiedzenie. Bank natomiast ma prawo wypowiedzieć umowę rachunku bankowego jedynie z ważnych powodów (np. ogłoszenie upadłości posiadacza rachunku bankowego).

Umowa rachunku bankowego może ulec rozwiązaniu, gdy w ciągu dwóch lat nie dokonano na rachunku żadnych obrotów, poza dopisywaniem odsetek, a stan środków pieniężnych na tym rachunku nie przekracza kwoty minimalnej określonej w tej umowie. W ramach prawa bankowego nie można zakazać bankowi także wypowiedzenia umowy rachunku, jeżeli środki te są zajęte przez wierzycieli i utrzymuje się trwały debet²³.

Można jednak mówić o zakazie dyskryminacji, który nie jest specyficzny dla ustawy Prawo bankowe, lecz wynika z rozwiązań powszechnie obowiązujących, np. traktatu rzymskiego, kodeksu cywilnego, wielu ustaw chroniących konsumentów. W związku z tym bank nie może w różny sposób podchodzić do potencjalnych klientów, którzy mają podobne cechy istotne i spełniają wszelkie wymogi ustawy lub regulaminu danego banku (np. dokument tożsamości, PESEL, adres, stały dochód lub utrzymanie określonego minimalnego salda).

7. PODSUMOWANIE

Powszechność rachunku bankowego wynika ze zmiany stylu życia i pojawienia się konieczności regulowania różnorodnych opłat, których liczba staje się

²² Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, Dz.U. z 2004 r., nr 91, poz. 870 z późn. zm.

²³ W. Szpringer, *Spoleczna odpowiedzialność...*, s. 163.

proporcjonalna do aktywności życiowej danej osoby. Stałe płatności czy abonament za Internet, telewizje cyfrowe i kablowe, czynsze, energię elektryczną, podatki itp. są w zasadzie obowiązkiem większości osób, które z reguły nie chcą poświęcać wypełnianiu tego i tak przykrego obowiązku zbyt wiele czasu. Rozwiązaniem takiego problemu jest rachunek bankowy, który umożliwia przeprowadzanie rozliczeń pieniężnych bez konieczności udawania się bądź to na pocztę, bądź to do siedziby podmiotu świadczącego określone usługi. Znaczenie ma tutaj również powiązanie rachunków bankowych z kartami płatniczymi, możliwość bowiem nabywania określonych dóbr bez konieczności uprzedniego podejmowania gotówki stanowi istotne ułatwienie obrotu oraz pozwala oszczędzać czas.

Z tych właśnie powodów, jak się wydaje, coraz większa liczba osób dorosłych zawiera z bankami umowy rachunku bankowego i aktywnie z tych rachunków korzysta. Ta sytuacja powoduje z kolei, że gruntowna wiedza na temat natury stosunku prawnego, kreowanego poprzez zawarcie umowy rachunku bankowego, jest konieczna, gdyż z pewnością nie jest to ani prosty stosunek prawny, ani też sama umowa rachunku bankowego nie należy do tzw. drobnych umów niebudzących w praktyce większych wątpliwości. Zawarcie umowy rachunku bankowego powoduje powstanie wielu praw i obowiązków stron tej umowy, które posiadacz rachunku powinien dobrze znać, aby móc wykorzystywać powstały stosunek prawny oraz unikać zagrożeń związanych z odpowiedzialnością prawną wobec drugiej strony tej umowy oraz osób trzecich.

O złożoności tej materii świadczy również technika legislacyjna, jaką zastosowano w przypadku umowy rachunku bankowego. Rzadko zdarza się bowiem, żeby istota danej umowy była regulowana przez różne akty prawne, a tak jest właśnie w tym wypadku. Podstawowa regulacja umowy rachunku bankowego znajduje się w kodeksie cywilnym²⁴, jednakże zapisy dla tej umowy są również w ustawie Prawo bankowe. Taki dualizm nie powoduje wprawdzie wzajemnego wykluczania się regulacji zawartych w kodeksie cywilnym i prawie bankowym, ani też wyraźnych sprzeczności pomiędzy nimi, jednakże z pewnością utrudnia on zrozumienie natury umowy rachunku bankowego oraz jednoznaczność jej wykładnię²⁵.

²⁴ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz.U. z 1964 r., nr 16, poz. 93 z późn. zm.

²⁵ L. Mazur, *Umowa rachunku bankowego*, „Edukacja Prawnicza” 2009, nr 5 (107).

THE UNIVERSALITY OF SERVICES A BANK ACCOUNT

Summary

Nowadays the agreement of the bank account is a most often concluded agreement. It results above all from the fact that employees are paid directly to their bank accounts. Amassing financial means, granting credits and loans and conducting cash settlements are main activities of banks.

Bank account are more common because of the change of lifestyle and that people need to send different payments, the amount of which is becoming proportional to life activity of a given person. Fixed payments or the subscription of the Internet, digital and cable television, rents, energy, taxes etc. are a duty of more people who don't want to spend much time on it. A bank account which conducts cash settlements without the need of leaving our home, a solution to such a problem. Connecting bank account with payment cards is also significant, because the possibility of purchasing goods without the need of withdrawing cash is a facility that help trading and saves time as well as goods.

Adam Niewiadomski
Uniwersytet Warszawski

POJĘCIE NIERUCHOMOŚCI W ORZECZNICTWIE SĄDOWYM

We współczesnym prawie pojęcie nieruchomości¹ jest różnie rozumiane w zależności od zakresu regulacji aktu prawnego, w którym jest zawarte². W polskim prawie w poszczególnych przepisach istnieje kilkaset definicji tego pojęcia. Ustaw i rozporządzeń ogłoszonych w dziennikach promulgacyjnych, które zawierają definicję nieruchomości lub odesłanie do innego aktu prawnego, w którym taka definicja się znajduje, jest 1360³. Liczba ta jest tylko wskazaniem liczby aktów prawnych, a nie liczbą możliwych zastosowań definicji nieruchomości w polskim prawie, których jest znacznie więcej⁴. Niemal każdy z tych aktów prawnych modyfikuje znaczenie nieruchomości poprzez dodawanie nowych elementów do jej podstawowego znaczenia. Modyfikacje te mogą polegać na tworzeniu nowych definicji lub też na dodawaniu kolejnych elementów do już istniejących znaczeń⁵. Sytuacja taka powoduje konieczność podjęcia działań legislacyjnych zmierzających do racjonalizacji liczby definicji pojęcia nieruchomości w polskim prawie.

W tym zamęcie definicyjnym, gdzie praktycznie każdy akt prawny posługuje się swoją definicją, bardzo ważną rolę w odnalezieniu właściwego znaczenia pojęcia nieruchomości pełnią sądy stosujące prawo i orzekające w poszczególnych kazuistycznych przypadkach. Interpretacją znaczenia tego słowa zajmują się sądy powszechne wszystkich instancji od sądów rejonowych po Sąd Najwyższy. Oczywiście jest, że rola Sądu Najwyższego w wykładni pojęcia nieruchomości jest

¹ Projekt został sfinansowany ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji numer DEC-2011/01/N/HS2/03976.

² E. Grodziński, *Znaczenie słowa w języku naturalnym*, Warszawa 1964.

³ Wynik na dzień 8 stycznia 2014 roku według wyszukiwarki prawnej w elektronicznych systemach informacji prawnej. W orzecznictwie analizy tego pojęcia dokonano ponad 114 tysięcy razy.

⁴ A. Niewiadomski, *Nieruchomość w polskim prawie – wybrane zagadnienia*, [w:] *Lingua Iuris*, red. A. Mróz, A. Niewiadomski, Warszawa 2010, s. 79–83.

⁵ Przykładowo można tutaj wskazać modyfikacje poprzez dodawanie norm obszarowych, kryterium przeznaczenia nieruchomości zgodnie z gospodarką przestrzenną, kryterium własności lub posiadania.

kluczowa ze względu na właściwe wyprowadzenie znaczenia⁶ definicji legalnej⁷. Wykładnią tego pojęcia zajmuje się także sądownictwo administracyjne, w tym także Naczelny Sąd Administracyjny.

W artykule zostaną przedstawione różne interpretacje sądowe odnoszące się do pojęcia nieruchomości, stanowiące rozwinięcie podstawowych znaczeń tego pojęcia w polskim prawie. Zawarty katalog orzeczeń ma charakter przykładowy i pozwala wskazać na rolę wykładni językowej⁸ oraz wykładni systemowej w procesie subsumcji⁹, a także na dużą dowolność w rozszerzaniu definicji legalnych w orzecznictwie sądowym. Zjawiska tego nie jest łatwo jednoznacznie ocenić, bo z jednej strony powoduje niepewność prawa, wskutek różnych interpretacji tej samej definicji, z drugiej jednak strony pozwala na dostosowywanie się prawa do szybko zmieniających się możliwości technicznych oraz gospodarczych.

W przypadkach wątpliwych sądy kierują się także regułami konstruowania definicji legalnych¹⁰ zawartych w Zasadach techniki prawodawczej¹¹ (dalej: ZTP). Reguły te mają czasami podstawowe znaczenie w odnalezieniu właściwego rozumienia przepisu prawa. Znając zasady konstrukcji definicji legalnych, można odtworzyć proces ich powstawania, a co za tym idzie, w pełniejszy sposób odszyfrować ich znaczenie¹². Reguły budowania definicji legalnych pozwalają poprzez proces wykładni systemowej, a czasami celowościowej odnaleźć mające zastosowanie w danej sprawie znaczenie nieruchomości. Należy jednak podkre-

⁶ R. Grzegorzczkova, *Wprowadzenie do semantyki językoznawczej*, Warszawa 2010; J. Pelc, *Znaczenie jako narzędzie*, [w:] *Studia semiotyczne*, t. I, Warszawa 1970; K. Ajdukiewicz, *O znaczeniu wyrażen*, [w:] K. Ajdukiewicz, *Język i poznanie*, t. I, Warszawa 1985; G. Ryle, *Teoria znaczenia*, [The Theory of Meaning, 1957], [w:] *Logika i język. Studia z semiotyki logicznej*, tłum. J. Pelc, Warszawa 1967.

⁷ A. Choduń, *Definicje legalne jako element semantycznego opisu wyrażen językowych występujących w tekstach aktów normatywnych*, [w:] *Lingua Iuris*, red. A. Mróz, A. Niewiadomski, Warszawa 2010.

⁸ J. Wróblewski, *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Wrocław 1990, s. 8–9.

⁹ M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2002, s. 198–208; por. także: W. S. Jevons, *Logika*, Warszawa 1922, s. 87–89; K. Pasenkiewicz, *Logika ogólna*, Warszawa 1986, s. 45 i n.

¹⁰ A. Niewiadomski, *Definicje legalne w świetle prawidłowego redagowania tekstów prawnych*, [w:] *Współczesny język prawny i prawniczy*, red. A. Mróz, A. Niewiadomski, M. Pawelec, Warszawa 2007, s. 49; A. Malinowski, *Redagowanie tekstu prawnego – wybrane wskazania logiczno-językowe*, Warszawa 2007, s. 43–61.

¹¹ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2012 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. z 2002 r., nr 100, poz. 908); S. Lewandowski, H. Machińska, A. Malinowski, J. Petzel, *Logika dla prawników*, Warszawa 2002, s. 54–60; A. Niewiadomski, *Definicje legalne...*, s. 49.

¹² S. Wronkowska, *O cechach języka tekstów prawnych*, [w:] *Język polskiej legislacji, czyli zrozumiałość przekazu, a stosowanie prawa*, Warszawa 2007, s. 15; *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, red. J. Warylewski, Warszawa 2003, s. 479–480; A. Malinowski, *Redagowanie tekstu prawnego...*, s. 43–61.

ślić, że stosowanie innych rodzajów wykładni niż wykładnia językowa może być obciążone możliwością popełnienia błędu.

Cechą generalną większości analizowanych orzeczeń jest wykładnia danego przepisu zgodnie z zasadami języka polskiego¹³. Należy zwrócić uwagę, że językoznawcy wypracowali wiele zasad i reguł tworzenia definicji oraz wyjaśniania znaczeń¹⁴ danego pojęcia¹⁵. Prawnicy, dokonując wykładni językowej danego przepisu, powinni brać je pod uwagę, w szczególności kiedy dane pojęcie podlegające interpretacji jest wieloznaczne¹⁶. Zapobieganie wieloznaczności pojęć w prawie powinno mieć miejsce już na etapie jego tworzenia. Głównym przepisem regulującym problematykę definicji jest § 146 ust. 1 ZTP. Zalicza on zagadnienie definicji legalnych do typowych środków techniki prawodawczej. Zgodnie z tym przepisem:

„W ustawie lub innym akcie normatywnym formułuje się definicję danego określenia, jeżeli:

- 1) dane określenie jest wieloznaczne;
- 2) dane określenie jest nieostre, a jest pożądane ograniczenie jego nieostrości;
- 3) znaczenie danego określenia nie jest powszechnie zrozumiałe;
- 4) ze względu na dziedzinę regulowanych spraw istnieje potrzeba ustalenia nowego znaczenia danego określenia”.

¹³ R. Grzegorzczkova, *Wpływ etymologii na współczesne rozumienie wyrazów*, „Studia z językoznawstwa słowiańskiego. Prace Instytutu Filologii Słowiańskiej UJ” 1995, nr 14; K. Waszakowa, *Perspektywy badań porównawczych w zakresie semantyki leksykalnej w świetle językoznawczych teorii kognitywnych*, „LingVaria” IV (2009), nr 1 (7).

¹⁴ M. Bugajski, *Język w komunikowaniu*, Warszawa 2006; K. Pisarkowa, *Historia składni języka polskiego*, Wrocław 1984; T. Skubalanka, *Historyczna stylistyka języka polskiego. Przekroje*, Wrocław 1984; R. Grzegorzczkova, *Aspekt semantyczny i pragmatyczny wypowiedzi (na przykładzie zdań normatywnych)*, [w:] *Polish Texts Linguistics, The third Polish-Swedish Conference held at the University of Uppsala, 30 May – 4 June 1983*, red. L. Lönngren, Uppsala 1983.

¹⁵ H. Jadacka, *Poradnik językowy dla prawników*, Warszawa 2006; J. Bartmiński, *O pojęciu językowego obrazu świata*, [w:] J. Bartmiński, *Językowe podstawy obrazu świata*, Lublin 2007, s. 15–17; B. Kielar, *Styl a język prawny*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1987, t. XXXIX; M. T. Lizisowa, *Polska tradycja stylistyczna tekstów prawnych*, [w:] *Język – Prawo – Społeczeństwo*, red. E. Malinowska, Opole 2004; I. Szczepankowska, *Perspektywy badań lingwistycznych nad językiem prawnym*, „Poradnik Językowy” 1999, z. 5–6; H. Jadacka, *Przyczyny i skutki niejasności tekstów prawnych*, [w:] *Współczesny język prawny i prawniczy*, red. A. Mróz, A. Niewiadomski, M. Pawelec, Warszawa 2007; H. Jadacka, *Język naszych ustaw. Styl tekstów prawnych na tle innych odmian polszczyzny*, „Przegląd Legislacyjny” 1996, nr 3; H. Jadacka, *Wymierne i niewymierne koszty niejasności tekstów prawnych*, [w:] *Język – Prawo – Społeczeństwo*, red. E. Malinowska, Opole 2004; R. Pawelec, *Zrozumiałość i poprawność tekstów prawnych a problem nominalizacji*, [w:] *Współczesny język prawny i prawniczy*, red. A. Mróz, A. Niewiadomski, M. Pawelec, Warszawa 2007; A. Choduń, *Słownictwo tekstów aktów prawnych w zasobie leksykalnym współczesnej polszczyzny*, Warszawa 2007.

¹⁶ A. Niewiadomski, *O językowo-prawnym rozumieniu słowa nieruchomości. Zarys poglądowy*, [w:] *Gdzie prawo niepewne, tam nie ma prawa. Rozważania o prawie, języku i kulturze*, red. M. Frączek, A. Niewiadomski, R. Pawelec, Warszawa 2008, s. 59–71.

Zawarta w pkt 1 reguła, interesująca nas w ramach niniejszego tekstu, nakazuje wprowadzić do aktu prawnego definicję, kiedy dane wyrażenie jest wieloznaczne. Terminy takie występują zarówno w języku ogólnym, jak i prawnym. Bardzo często wyrażenia mające jednoznaczne znaczenie w języku potocznym, nabierają wieloznaczności poprzez różne ich definiowanie w kilku aktach prawnych. We współczesnej legislacji pojęcie wieloznaczności jest rozumiane znacznie szerzej niż ma to miejsce w języku ogólnym. W praktyce tworzenia prawa okazuje się, że każde ze stosowanych określeń może być wieloznaczne. W celu uniknięcia niezrozumienia danego przepisu ustawodawca formułuje wtedy odrębną definicję legalną na potrzeby danego aktu prawnego. Z jednej strony stwarza to jasną sytuację interpretacyjną w obrębie danego aktu, z drugiej jednak strony wprowadza błędne koło: chcąc ograniczyć wieloznaczność danego pojęcia wprowadza się kolejną definicję legalną, która oznacza nowe rozumienie tego pojęcia, będące jego kolejnym znaczeniem. Taki zabieg tylko potęguje wieloznaczność pojęć w prawie, a nie ją ogranicza.

Z problemem wieloznaczności danego pojęcia spotykamy się także w orzecznictwie sądowym. Wykładnia pojęcia, które już w pierwotnym przepisie prawa jest wieloznaczne, prowadzi do kolejnych jego modyfikacji, zwiększając wieloznaczność, a co za tym idzie, niejednokrotnie umniejszając zrozumiałość prawa. Współcześnie, aby odnaleźć właściwe znaczenie przepisu, nie wystarczy znać akt prawny regulujący daną materię, należy zapoznać się także z istniejącym w tym zakresie orzecznictwem, które może w procesie wykładni prawa nadawać zmodyfikowane znaczenie danych pojęć.

Problematyka powyższa nie dotyczy tylko pojęć nowych, czy z dziedzin wysokospecjalistycznych, które są znane wąskiemu kręgowi odbiorców. Wydaje się, że im powszechniej zrozumiałe pojęcie, tym więcej istnieje możliwości jego różnych wykładni i zastosowań. Z takim przypadkiem mamy do czynienia, analizując pojęcie nieruchomości w prawie. Stosując wykładnię językową tego pojęcia i próbując zaczerpnąć informacji o jego znaczeniu w słownikach języka polskiego, również uzyskujemy niejednorodny obraz tego terminu. Warto zauważyć, że zawarte w słownikach definicje bardzo często są podstawą wykładni językowej dokonywanej w procesie subsumcji przez sądy.

W *Słowniku języka polskiego*¹⁷ podaje się następujące znaczenia słowa „nieruchomość”:

„1. «grunt wraz z zabudowaniami, stanowiące czyjaś własność; też: same zabudowania»

2. «stan bezruchu»”.

W języku powszechnym pojęcie nieruchomości jest używane w pierwszym znaczeniu. Nieruchomość według tej definicji to już nie tylko budynki, to przede wszystkim grunt, na którym te budynki się znajdują. Definicja powyższa pod-

¹⁷ www.pwn.pl.

kreśla jeszcze jeden ważny element: „grunt wraz z zabudowaniami, stanowiące czyjaś własność”. Nie sposób tutaj nie zauważyć, że powyższa definicja, przez podkreślenie elementu własności, zbliża się do ujęcia stosowanego w Kodeksie cywilnym.

Biorąc pod uwagę ostatnią część definicji, należy wskazać, że same zabudowania mogą być rozumiane jako części budynków wyodrębnione na mocy odrębnych przepisów, gdy możemy mówić o nieruchomości lokalowej. Takie określenie nieruchomości jest zbliżone do prawnego rozumienia tego pojęcia. Pozostaje jednak problemem, co rozumieć pod pojęciem zabudowania. W powyższej definicji nie ma żadnych wskazówek, czy owe zabudowania muszą być trwale z gruntem związane, czy w ogóle powinny być na gruncie. Nie rozstrzyga się także, co się stanie, jeśli te zabudowania i grunt, na którym się one znajdują, będą własnością dwóch różnych podmiotów prawa. Niestety definicje językowe nie dają nam odpowiedzi na powyższe i inne pytania.

W tym zakresie z pomocą przychodzi regulacja prawna. Orzecznictwo sądowe daje wskazówki, co należy rozumieć pod trwałością związania z gruntem. Ważnym problemem jest także wyodrębnienie nieruchomości w rozumieniu wieczystoksięgowym. Pozostaje również wyodrębnienie nieruchomości gruntowych, budynkowych i lokalowych oraz relacji poszczególnych znaczeń między różnymi aktami prawnymi.

Kolejna definicja językowa nieruchomości¹⁸ mówi m.in., że są to „dobra nieruchome, nieprzenośne (place, budynki, lasy itp.)”. Nie zawiera ona już elementu podkreślającego własność nieruchomości i jest bardziej zorientowana na określenia przymiotnikowe oraz rzeczownikowe. Takie ujęcie jest charakterystyczne dla definicji słownikowych. Przykładowe wyliczenie wskazuje nam jednak, że i tutaj będą mogły wystąpić problemy z określeniem, czym jest nieruchomość. Również ta definicja eksponuje ważny aspekt dla przepisów prawa w zakresie trwałości związania z gruntem – „nieprzenoszalności” poszczególnych części składowych. Kwestia ta jest przedmiotem bogatego orzecznictwa sądowego, którego część została zaprezentowana w niniejszym artykule.

Przepisem zawierającym podstawową dla prawników definicję nieruchomości jest art. 46 § 1 Kodeksu cywilnego, który stanowi, że: „Nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności (grunty), jak również budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności”¹⁹. W orzecznictwie sądowym był on wielokrotnie interpretowany. Definicja ta odpowiada rozumieniu łacińskiej paremii *superficies solo cedit*²⁰. To nadrzędne prawo własności gruntu rozstrzyga o statusie prawnym rzeczy znajdujących się na gruncie. Zasada ta jednak w orzecznictwie sądowym znajduje wiele

¹⁸ *Uniwersalny słownik języka polskiego*, red. S. Dubisz, Warszawa 2006.

¹⁹ Dz.U. nr 16, poz. 93 z późn. zm.

²⁰ H. Cioch, *Zasada superficies solo cedit w prawie polskim*, „Rejent” 1999, nr 5, s. 13.

wyjątków, a co za tym idzie modyfikacji tej podstawowej dla prawa polskiego definicji. Nie rozstrzygając o wadze tych orzeczeń dla całego systemu prawa, należy wskazać na ich znaczenie ze względu na ważne wytyczne dla wykładni pojęcia nieruchomości.

Niewątpliwie również definicja zawarta w Kodeksie cywilnym wiąże pojęcie nieruchomości z prawem jej własności²¹ oraz odpowiednim wpisem w księgach wieczystych²². W obecnym stanie prawnym to nie fizyczne wyodrębnienie poszczególnych działek, ale ich odrębność w księgach wieczystych²³ stanowi o istnieniu nieruchomości w rozumieniu kodeksowym. Potwierdza to m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z 26 lutego 2003 roku, wskazując, że „dwie niezabudowane działki gruntu graniczące ze sobą i należące do tego samego właściciela, dla których jest prowadzona jedna księga wieczysta, stanowią – w rozumieniu art. 46 § 1 k.c. – jedną nieruchomość gruntową”²⁴. Dopiero wyodrębnienie²⁵ tych nieruchomości poprzez utworzenie dwóch oddzielnych ksiąg wieczystych powoduje,

²¹ W. Pańko, *O prawie własności i jego współczesnych funkcjach*, Katowice 1984. Nie jest możliwe ustanowienie nieruchomości budynkowej na gruncie, który jest objęty umową najmu. Znajduje to potwierdzenie w wyroku NSA z 8 marca 2011 roku (II OSK 473/2010), w którym stwierdzono, że „brak jest podstaw prawnych do ustanowienia odrębnej własności nieruchomości budynkowej w przypadku korzystania z gruntu na podstawie umowy najmu”.

²² B. Swaczyna, *Prawne wyodrębnienie gruntu na powierzchni ziemi*, „Rejent” 2002, nr 9, s. 88.

²³ Potwierdzenia znaczenia ksiąg wieczystych można znaleźć w orzecznictwie sądowym. Można tutaj wskazać wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 31 marca 2010 roku (II SA/Gd 86/10), który stwierdził, że: „W przypadku nieruchomości wieczystoksięgowych o istnieniu, liczbie nieruchomości oraz ich zakresie przedmiotowym decyduje treść księgi wieczystej”, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 13 listopada 2009 roku (I OSK 165/09), podkreślający znaczenie ksiąg wieczystych dla rozumienia pojęcia nieruchomości w prawie: „Założenie księgi wieczystej dla jednej działki czyni ją odrębnym przedmiotem własności w stosunku do innych gruntów tego samego właściciela, który może posiadać kilka działek sąsiadujących ze sobą” oraz w postanowieniu Sądu Najwyższego z 30 maja 2007 roku (IV CSK 56/2007), w którym podkreślono, że „graniczące z sobą działki gruntu, będące własnością tej samej osoby, dla których prowadzone są oddzielne księgi wieczyste, stanowią dwie odrębne nieruchomości w rozumieniu art. 46 § 1 kc. Połączenie takich nieruchomości w jednej księdze wieczystej powoduje utratę ich samoistości i powstanie nowej nieruchomości”.

²⁴ Podobną tezę zawarto w wyroku Sądu Najwyższego z 22 lutego 2012 roku (IV CSK 278/2011), w którym podkreślono, że „dwie graniczące z sobą działki gruntu, należące do tego samego właściciela, dla których prowadzone są oddzielne księgi wieczyste, stanowią dwie odrębne nieruchomości gruntowe w rozumieniu art. 46 § 1 k.c.”.

²⁵ Orzecznictwo sądowe przywiązuje także wagę do wyodrębnienia fizycznego nieruchomości poprzez wytyczenie jej granic. Przykładowo w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 8 grudnia 2006 roku (I OSK 124/06) wskazano, że: „Dla uznania danego obszaru gruntu za nieruchomość konieczne jest jej wyodrębnienie od innych podmiotów jakimi w stosunku do niego są otaczające go grunty. Zatem dany grunt może stać się nieruchomością na skutek skonkretyzowania jego przedmiotowego zakresu, które następuje przez określenie jego zewnętrznych granic”.

że obie działki stają się nieruchomościami odrębnymi²⁶. Pogląd ten potwierdza także Sąd Najwyższy w postanowieniu z 30 października 2003 roku, stwierdzając, że „Stanowiące własność tej samej osoby i graniczące ze sobą działki gruntu objęte oddzielnymi księgami wieczystymi są odrębnymi nieruchomościami w rozumieniu art. 46 § 1 k.c. Odrębność tę tracą w razie połączenia ich w jednej księdze wieczystej”²⁷.

Informacje zawarte w księgach wieczystych we współczesnych regulacjach przesądzą o prawnym bycie nieruchomości. Ważnemu obrotowi prawnemu podlegają przede wszystkim nieruchomości, dla których wydzielono księgi wieczyste. Znajduje to także odzwierciedlenie w ich wyższej cenie rynkowej. Nieruchomości bez ksiąg wieczystych również mogą być przedmiotem obrotu, ale ich nabycie wiąże się ze znacznym ryzykiem.

Współczesna technika budowlana i architektoniczna umożliwia przeniesienie całych nieruchomości, a co za tym idzie uczynienie z nich chociażby czasowo ruchomościami. Istota trwałości związania z gruntem w tym zakresie przestaje mieć z punktu widzenia techniki znaczenie. Inaczej przyjmowane jest to w prawie, gdzie trwałość związania z gruntem przesądza o prawie własności i granicach interpretacyjnych pojęcia nieruchomości w każdym szczegółowym przypadku.

Należy jednak wskazać, że orzecznictwo sądowe przewiduje ciekawe wyjątki związane z trwałością związania z gruntem. Analizując najnowsze orzecznictwo, można przywołać chociażby wyrok Sądu Najwyższego z 25 października 2012 roku²⁸, który orzekł, że „Wbrew ogólnej zasadzie prawa cywilnego zawartej w art. 46 k.c. – prawo własności gruntu znajdującego się pod płynącą wodą nie rozciąga się na postawione na nim urządzenia wodne niezbędne do kształtowania zasobów wodnych”. Zgodnie z tradycyjnym rozumieniem definicji kodeksowej należałoby własność urządzeń wodnych rozciągnąć także na właściciela nieruchomości. Sąd orzekł, że w tym przypadku jednak można odstąpić od zasady *super ficies solo cedit*. Znajduje to potwierdzenie w uzasadnieniu do cytowanego orzeczenia, w którym podkreślono, że „Prawo wodne stanowi *lex specialis* wobec kodeksu cywilnego oraz że przewiduje w stosunku do bliżej w nim określonych urządzeń wodnych postawionych na gruncie pokrytym wodą bieżącą wyjątek od zasady *superficies solo cedit*”. Należy podkreślić, że o granicy wykładni pojęcia nieruchomości nie decydują tutaj techniczne możliwo-

²⁶ G. Bieniek, *Podziały nieruchomości*, „Casus” 1998, nr 3, s. 30; J. Selwa, A. Stelmachowski, *Prawo rolne*, Warszawa 1970; P. Czechowski, M. Korzycka-Iwanow, S. Prutis, A. Stelmachowski, *Polskie prawo rolne na tle ustawodawstwa Unii Europejskiej*, Warszawa 1999; P. Czechowski, *Nabywanie mienia komunalnego przez gminy*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 11–12, s. 89; T. Mróz, *Nieruchomość a działka – rozważania na tle pierwokupu gminy*, „Rejent” 1998, nr 9, s. 20; S. Rudnicki, *Pojęcie nieruchomości gruntowej*, „Rejent” 1994, nr 1, s. 27.

²⁷ IV CK 114/02.

²⁸ I CSK 145/12.

ści ustania trwałego związania z gruntem, ale wykładnia systemowa przepisów prawa²⁹. Zastosowania wykładni językowej do cytowanego rozstrzygnięcia nie pozwoliłoby uznać urządzeń wodnych za odrębny od nieruchomości przedmiot własności.

Istota „trwałego związania” z gruntem danej rzeczy była przedmiotem wyroku Sądu Najwyższego z 11 lutego 1998 roku³⁰. W orzeczeniu wskazano, że „budynki (i inne budowle) tylko wtedy stanowią część składową nieruchomości gruntowej (gruntu), gdy są z nim trwale związane. W przeciwnym razie stanowią rzecz ruchomą. Wszelkie budowle tylko przejściowo lub w nietrwały sposób związane z gruntem nie stanowią jego części składowej. Dotyczy to w szczególności baraków, kiosków, pawilonów itp.”. Tematyka łącząca się z kwestią trwałego związania danej rzeczy z gruntem i jej roli jako części składowej nieruchomości bądź rzeczy ruchomej była przedmiotem innych orzeczeń sądowych. Problematykę tę, wskazującą na różne kazuistyczne przypadki, zawarto w orzeczeniach

²⁹ Podobne rozstrzygnięcia zapadły w wyrokach Naczelnego Sądu Administracyjnego. Wyrok NSA z 16 stycznia 2009 roku (II OSK 1874/07): „1. Wody stojące oraz wody w rowach znajdujące się w granicach nieruchomości gruntowej stanowią własność właściciela tej nieruchomości według zasady: czyją własność stanowią grunty, tego własnością jest woda. Własność gruntu przesądza o własności wody. 2. Własność wody nie przekłada się automatycznie na własność urządzeń wodnych, bowiem przepisy Prawa wodnego nie stoją na przeszkodzie, aby kto inny był właścicielem wody, a kto inny właścicielem urządzeń wodnych. W przypadku własności wód przepisy Prawa wodnego mają charakter *lex specialis* i wątpliwe jest, czy wszystkie zasady wynikające z prawa cywilnego można wprost przenosić na płaszczyznę regulacji Prawa wodnego” oraz wyrok NSA z 22 października 2010 roku (II OSK 1654/09): „Zgodnie z art. 2 ust. 2 pkt 2 p.b. przepisy tej ustawy nie naruszają przepisów ustawy z 2001 r. – Prawo wodne, w odniesieniu do urządzeń wodnych. Z kolei w myśl art. 62 ust. 2 p.w. przepisy art. 63–66 tej ustawy nie naruszają przepisów ustawy z 1994 r. – Prawo budowlane. Wzajemne relacje między tymi ustawami wskazują, że w stosunku do urządzeń wodnych, zdefiniowanych w art. 9 ust. 1 pkt 19 p.w. stosuje się łącznie przepisy obu wskazanych wyżej ustaw. Oznacza to, że przy braku szczególnych zwolnień, wykonanie urządzenia wodnego będzie wymagało zarówno pozwolenia na budowę (albo zgłoszenia), jak i pozwolenia wodnoprawnego”. Można także przywołać wyrok Sądu Najwyższego z 25 października 2012 roku (I CSK 145/2012), w którym podkreślono odrębność rzeczy na gruncie i ich związania z gruntem: „Jaz wodny, wybudowany na podstawie pozwolenia wodnoprawnego na dnie rzeki przez użytkownika wieczystego gruntu, pozostaje własnością tego użytkownika także w razie zrzeczenia się przez niego prawa wieczystego użytkowania”. Ostatnie z cytowanych orzeczeń jest także dobrym przykładem na rozróżnienie relacji prawnych na nieruchomościach będących przedmiotem prawa własności oraz na nieruchomościach, na których zostało ustanowione użytkowanie wieczyste.

³⁰ III CKN 358/97.

w odniesieniu do maszyn i urządzeń³¹, garaży³², grobowców³³, podziemnych wyrobisk górniczych³⁴ czy kanalizacji burzowych³⁵.

Analizowane powyżej wyroki zawierają różne wskazania co do rozstrzygnięć w zakresie istnienia nieruchomości i jej zakresu definicyjnego. Na większość z tych orzeczeń znaczący wpływ miała wykładnia funkcjonalna pojęcia nieruchomości. Trzeba też podkreślić znaczenie innych aktów prawnych przy interpretacji głównej kodeksowej definicji. Dopiero ich lektura pozwala sądowi ocenić w każdym konkretnym przypadku, co należy rozumieć pod określeniem „nieruchomość”.

Z technicznego punktu widzenia związanie danego budynku z gruntem w obecnym stanie możliwości technicznych wydaje się dość iluzoryczne. Wystarczy tutaj wspomnieć chociażby głośny przykład Kościoła pw. Narodzenia Najświętszej Panny Marii w Warszawie przy al. Solidarności 80, gdzie w nocy z 30 listopada na 1 grudnia 1962 roku kościół został przesunięty o 21 metrów do tyłu. Od tego czasu minęło już ponad 50 lat i współczesna technika daje znacznie więcej możliwości przenoszenia całych budynków w inne miejsce. Patrząc z tego punktu widzenia, przywołane powyżej orzeczenie z 11 lutego 1998 roku należałoby odnieść do każdego budynku, gdzie istnieją techniczne możliwości jego „oderwania” od gruntu. Konkluzja taka może jednak okazać się niezwykle

³¹ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego – Ośrodek Zamiejscowy w Lublinie z 4 grudnia 1998 roku (I SA/Lu 924/97): „Maszyny i urządzenia stanowiące wyposażenie sprzedawanej nieruchomości przeznaczonej do prowadzenia działalności gospodarczej, zwiększające jej wartość, nie mogą być z tego tylko tytułu uznane za nieruchomości bądź części składowe gruntu, o których mowa w art. 48 kodeksu cywilnego”.

³² III CZP 15/88: „Garaż trwale związany z gruntem, nabyty przez współużytkownika wieczystego wraz z lokalem mieszkalnym w małym domu mieszkalnym na podstawie ustawy z dnia 28 maja 1957 r. o sprzedaży domów mieszkalnych i działek budowlanych (Dz. U. Nr 31, poz. 132) i ustawy z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach (Dz. U. Nr 32, poz. 159) nie może być traktowany jako odrębna nieruchomość”.

³³ III CZP 56/78: „Grób murowany, trwale związany z gruntem (grobowiec), nie stanowi przedmiotu odrębnej od gruntu własności. O pochowaniu zwłok w grobie mającym charakter grobu rodzinnego decydują wspólnie: osoba, która poniosła koszty budowy grobu i uiściła opłatę za korzystanie z miejsca na cmentarzu, oraz członkowie najbliższej rodziny, dla której grób został przeznaczony; w razie sporu każda z wymienionych osób może się zwrócić o rozstrzygnięcie do sądu”.

³⁴ Uchwała Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2002 r. (III ZP 34/2001): „Podziemne wyrobisko górnicze nie jest nieruchomością w rozumieniu art. 3 ust. 1 w związku z art. 2 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. 1991 r. Nr 9 poz. 31 ze zm.) i w związku z tym nie podlega podatkowi od nieruchomości”. Podobnie stwierdził NSA w wyroku z 6 listopada 1996 roku (SA/Ka 1913/95). Por. glosa aprobująca: M. Kalinowski, B. Brzeziński, „Przegląd Orzecznictwa Podatkowego” 1999, z. 1, s. 96 i n.

³⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2003 roku (IV CKN 1715/2000): „Zarówno konstrukcje sztuczne (jak kanalizacja burzowa), jak również to, co na gruncie wyrasta w sposób naturalny stanowi jego część składową”.

ważka nie tylko z punktu widzenia bezpieczeństwa obrotu prawnego, ale przede wszystkim ze względu na wykładnię językową definicji nieruchomości³⁶.

Wyjątek co do trwałości związania budynku z gruntem przewidują także regulacje związane z użytkowaniem wieczystym, według których budynki wzniesione przez użytkownika wieczystego nie stanowią własności właściciela gruntu, tylko są odrębnym przedmiotem własności. Pogląd ten znajduje potwierdzenie w bogatym orzecznictwie sądowym. Można tu przykładowo przywołać postanowienie Sądu Najwyższego z 26 stycznia 2006 roku³⁷, w którym podkreślono, że „przepisem szczególnym, stanowiącym wyjątek od wyrażonej w art. 48 kc zasady *superficies solo cedit*, jest m.in. art. 235 § 1 kc, który dotyczy znajdujących się na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste budynków, wzniesionych albo nabytych przez użytkownika wieczystego”³⁸.

Inną definicją nieruchomości ważną dla systemu polskiego prawa jest określenie „nieruchomość gruntowa” zawarte w ustawie z 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami³⁹. Definicja ta oczywiście odrębna od określenia kodeksowego wskazuje na istotę nieruchomości gruntowej i pozwala przedstawić w analizie orzecznictwa zakres tego pojęcia. Już na samym wstępie należy wskazać, że ustawa ta pozwala także zinterpretować pojęcie nieruchomości w całym systemie prawa. Przykładowo w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z 28 marca 2012 roku⁴⁰ wskazano, że „Pojęcie nieruchomości

³⁶ Wykładni takiej dokonał m.in. NSA w wyroku z 14 czerwca 2012 roku (II FSK 1035/2010), wskazując, że „Zgodnie z art. 46 § 1 kodeksu cywilnego nieruchomościami są części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny przedmiot własności (grunty), jak również budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności. Oznacza to, że tylko wyjątkowo budynek może być nieruchomością, zaś zasadą jest, że stanowi część składową gruntu i jako taki nie może być odrębnym przedmiotem własności i innych praw rzeczowych”. Pytanie, jakie pojawia się po analizie tego orzeczenia, dotyczy prawa własności, budynku, który został czasowo oderwany od rzeczy głównej, czyli nieruchomości. Należałoby przyjąć, że przez ten czas braku trwałego związania z gruntem staje się ruchomością, aż do czasu ponownego związania.

³⁷ II CK 365/2005.

³⁸ Podobny pogląd można odnaleźć w uchwale Sądu Najwyższego z 8 lipca 1966 roku (III CZP 43/66), w której podkreślono, że „Budynek na gruncie oddanym w wieczyste użytkowanie, wzniesiony kosztem jednego ze współużytkowników zgodnie z postanowieniami umowy normującej sposób korzystania z terenu państwowego przez wieczystego użytkownika, stanowi współwłasność wszystkich współużytkowników wieczystych. Budynek, wzniesiony przez jednego ze współużytkowników wbrew postanowieniu umowy o oddanie terenu państwowego w użytkowanie wieczyste, pozostaje częścią składową nieruchomości i wraz z gruntem stanowi przedmiot użytkowania wieczystego przez wszystkich współużytkowników”. Pogląd ten był krytykowany w literaturze – J. Winiarz, Głosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 1966 r. (III CZP 43/66), „Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych” 1967, nr 7–8, s. 342 i n.

³⁹ Dz.U. z 2010 r., nr 102, poz. 651 z późn. zm. Zgodnie z art. 4 pkt 1 za nieruchomość gruntową należy uznać grunt wraz z częściami składowymi, z wyłączeniem budynków i lokali, jeżeli stanowią odrębny przedmiot własności.

⁴⁰ III SA/Kr 850/11.

ści nie jest tożsame z pojęciem działki ewidencyjnej jako najmniejszej jednostki powierzchniowej podziału kraju dla celów ewidencji⁴¹. Przywołany już wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie⁴¹ objaśnia pojęcie nieruchomości gruntowej jako „grunt wraz z częściami składowymi (z wyłączeniem budynków i lokali), jeżeli jest odrębnym przedmiotem własności i może stanowić samodzielny przedmiot obrotu prawnego”.

Bardzo ciekawe konkluzje zawarto w wyroku Sądu Najwyższego z 20 grudnia 2006 roku⁴², w którym stwierdzono, że „W świetle definicji zawartych w art. 4 pkt 1 i 3 u.g.n. nawet odległe od siebie działki mogą być częścią określonej nieruchomości. Z drugiej strony, jedna działka też może stanowić nieruchomość. Z tego względu, jeżeli gminie przysługuje prawo pierwokupu niezabudowanej nieruchomości, to nie ma przeszkód do wydzielenia z niej działki, gdyż nieruchomość może składać się z jednej działki. Niepodzielność, zatem prawa pierwokupu nie stoi na przeszkodzie wykonaniu prawa pierwokupu przy sprzedaży wydzielonej fizycznie części niezabudowanej nieruchomości. Z kolei, jeżeli nieruchomość składa się z kilku działek i jest zabudowana, a przedmiotem sprzedaży jest jej całość, to gminie nie przysługuje prawo pierwokupu, gdyż stoi temu na przeszkodzie niepodzielność prawa pierwokupu. Jeżeli związek funkcjonalny nie występuje pomiędzy działkami, to nawet, gdy stanowią przedmiot użytkowania wieczystego tej samej osoby i są objęte jedną księgą wieczystą stanowią odrębne nieruchomości w rozumieniu art. 109 ust. 1 pkt 2 u.g.n. i z tego względu, należy w stosunku do nich oddzielnie rozważać czy gminie przysługuje ustawowe prawo pierwokupu. W takim wypadku objęcie aktem notarialnym dwóch, w istocie odrębnych nieruchomości, nie stoi na przeszkodzie skorzystaniu przez podmiot uprawniony z prawa pierwokupu do jednej z nich, gdyż hipoteza art. 109 ust. 1 pkt 2 u.g.n. obejmuje jedną nieruchomość, a nie dwie lub więcej nieruchomości, chociażby były objęte jednym aktem notarialnym. W takim wypadku wykonanie prawa pierwokupu do jednej z odrębnych nieruchomości nie narusza więc wyrażonej w art. 602 § 1 zd. 2 zasady niepodzielności prawa pierwokupu”. Orzeczenie to wyraźnie rozróżnia pojęcie działki i pojęcie nieruchomości, a także nieruchomości wieczystoksięgowej. W języku powszechnym pojęcia te w odniesieniu do gruntów są synonimiczne i tylko przepis prawa powoduje, że sądy mogą je rozróżniać, a dzięki temu wywodzić z nich skutki prawne.

Bardzo ważną dla określenia zakresu definicji nieruchomości jest także kwestia wyodrębnienia danego gruntu przez wytyczenie odpowiednich granic. Interpretację w tym zakresie zawarto w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 8 grudnia 2006 roku⁴³, wskazując, że „dla uznania danego obszaru gruntu za nieruchomość konieczne jest jej wyodrębnienie od innych podmiotów jakimi w stosunku do niego są otaczające go grunty. Zatem dany grunt może stać

⁴¹ I OSK 165/09.

⁴² IV CSK 229/06.

⁴³ I OSK 124/06.

się nieruchomością na skutek skonkretyzowania jego przedmiotowego zakresu, które następuje przez określenie jego zewnętrznych granic. Strona domaga się zasiedzenia danej nieruchomości, która ma określone granice. Dokonanie więc podziału tej nieruchomości dokonuje się również w ramach określonych granic danej działki. Podział więc w żaden sposób nie może wykraczać poza jej granice. Fakt, że dana nieruchomość w wyniku podziału będzie składała się z kilku działek gruntu (art. 4 pkt 3 u.g.n.) w żaden sposób nie wpływa na możliwość zasiedzenia”. Istota rozgraniczenia zawarta jest także w powszechnym językowym rozumieniu pojęcia nieruchomości.

Problematyka rozgraniczenia nieruchomości jest tak istotna w praktycznym rozwiązaniu konkretnych stanów prawnych, że Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 24 listopada 2005 roku⁴⁴ podkreślił, że „Pod pojęciem *nieruchomości gruntowej* w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami rozumie się grunt wraz z częściami składowymi (z wyłączeniem budynków i lokali), jeżeli jest odrębnym przedmiotem własności i może stanowić samodzielny przedmiot obrotu prawnego. Wyodrębnienie gruntu wymaga określenia granic zewnętrznych, co może nastąpić przez założenie dla niego księgi wieczystej. Założenie księgi wieczystej dla jednej działki czyni ją odrębnym przedmiotem własności w stosunku do innych gruntów tego samego właściciela, który może posiadać kilka działek sąsiadujących ze sobą. Tylko od właściciela zależy czy zachowa odrębność prawną nieruchomości sąsiadujących ze sobą. Istnienie wspólnej granicy i tego samego podmiotu własności nie stanowi prawnej podstawy połączenia nieruchomości, dla których są założone odrębne księgi wieczyste, lub tylko jedna z nich ma wpis w księdze wieczystej, a właściciel aprobuje taki stan. Traktowanie dwóch działek sąsiadujących ze sobą, mających jednego właściciela, jako jednej nieruchomości w sensie prawnym jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy żadna z tych działek nie posiada założonej księgi wieczystej”. Wyodrębnienie działki – nieruchomości poprzez odpowiednie granice odbywa się nie tylko w sposób techniczny, ale przede wszystkim poprzez kształtowanie bytu prawnego nieruchomości w wyniku jej ujawnienia w księgach wieczystych.

Różnicę pomiędzy pojęciem działki a pojęciem nieruchomości podjęto także w wyroku Sądu Najwyższego z 23 listopada 2004 roku⁴⁵, stwierdzając, że „nieruchomość gruntowa rozumiana jako część powierzchni ziemskiej stanowiąca odrębny przedmiot własności (por. art. 46 k.c.) może składać się z jednej lub kilku działek gruntu. Jeżeli składa się z jednej działki to wówczas uprawnione jest zamienne używanie tych pojęć (przedmiotem sprzedaży jest nieruchomość oznaczona jako działka nr ...), jeżeli zaś składa się z kilku działek, to przedmiotem sprzedaży może być albo cała nieruchomość albo część nieruchomości wydzielona w postaci działki. Przeznaczenie nieruchomości w miejscowym planie

⁴⁴ I OSK 181/05.

⁴⁵ I CK 261/04.

zagospodarowania przestrzennego ma charakter wiążący także przy stosowaniu art. 212 u.g.n.”.

Zaprezentowane powyżej wybrane orzeczenia polskich sądów, dotyczące różnych interpretacji pojęcia nieruchomości oraz nieruchomości gruntowej, wskazują na istniejące szerokie rozumienie tego pojęcia w orzecznictwie sądowym. Warto podkreślić, że rozumienie to niejednokrotnie odbiega od powszechnego znaczenia tych pojęć.

Bogate i ważne orzecznictwo sądowe, które niewątpliwie ułatwia wykładnię definicji legalnych oraz stosowanie prawa, nie może jednak być usprawiedliwieniem dla istniejącego chaosu definicyjnego związanego z omawianym pojęciem. Należy postulować *de lege ferenda* ograniczenie liczby istniejących definicji legalnych nieruchomości w polskim prawie. Nie zajmując stanowiska w tym artykule co do tego, która z definicji zasługuje na pierwszeństwo, trzeba uznać, że postulat ich ograniczenia stanowi ważny element kształtowania przyszłego orzecznictwa.

THE CONCEPT OF REAL ESTATE IN COURT DECISIONS

Summary

In the modern law concept of real estate is interpreted differently depending on the scope of regulation act, in which it is contained. The article presents various judicial interpretations refer to the concept of property development, which constitutes a development of the basic meanings of this concept in Polish law. The catalog of decisions is illustrative and it should indicate the role of language interpretation in the process of subsumption and flexibility in expanding legal definitions in court decisions. The assessment of this phenomenon is not easy unambiguous, because on the one hand causes legal uncertainty, through the various possibilities of interpretation of this definition, on the other hand it allows you adapting law to the rapidly changing economic and technical capabilities. Presented decision allows conclusion that there was a great number of interpretations of the concept of real estate in Polish law.

Katarzyna Sójka-Zielińska
Uniwersytet Warszawski

LE DROIT FRANÇAIS EN POLOGNE 1808–1946

I

L'intention de cette étude est de présenter à grands traits l'histoire de la législation napoléonienne en Pologne. Il s'agit tout particulièrement de l'influence du Code Napoléon sur notre culture juridique, ainsi que de la formation d'un système entier du droit privé, nommé *franco-polonais*. Il vaut noter, que c'est précisément sous ce nom que le Code civil fut introduit au Duché de Varsovie et qui le gardait jusqu'à nos jours, indépendamment de toutes les vicissitudes de la légende napoléonienne.

Le Code civil de Napoléon, que la marche victorieuse de la Grande Armée faisait introduire dans plusieurs pays de l'Europe, constituait pour les nations qui s'étaient trouvées dans l'orbite du Grand Empire le symbole d'un nouvel ordre juridique. Identifié – pas toujours à juste raison – à l'œuvre de la Révolution, il signifiait pour les uns une annonce du progrès socio-économique; pour les autres, selon les paroles de Metternich, une *source de venin*. Ces conflits et les divergences d'opinion publique accompagnaient l'introduction du Code Napoléon au Duché de Varsovie¹.

Le Duché de Varsovie créée par Napoléon en vertu des traités de Tilsit sur les territoires polonais annexés à la fin du XVIII^e siècle par la Prusse, fit partie du Grand Empire napoléonien dont les institutions politiques et le système du droit en vigueur allaient s'assimiler au modèle qu'on instaurait partout à la suite de la

¹ Parmi les publications en langue française sur les problèmes généraux de l'introduction du Code Napoléon au Duché c'est l'étude de H. Grynwasser, *Le Code Napoléon dans le Duché de Varsovie*, „Revue des Etudes Napoléoniennes” 1917, nr 12, p. 127–170 ainsi qu'une esquisse de T. Mencil, *L'introduction du Code Napoléon dans le Duché de Varsovie*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” [Annales d'Histoire du Droit] 1949, nr 2, p. 141–208. Cf. aussi K. Sójka-Zielińska, *La réception du Code Napoléon en Pologne*, dans *Rapports polonais présentés au huitième Congrès International de Droit Comparé*, Varsovie 1970, p. 210–220. C'est un rapport complémentaire aux „Travaux de la Semaine Internationale de Droit”, organisée par l'Association Henri Capitant et la Société de la Législation comparée en 1950 sur l'influence du Code civil dans le monde. Parmi les communications il manquait celle de la Pologne.

marche victorieuse de la Grande Armée. Le régime du Duché fut fondé sur le *Statut constitutionnel* du 19 juillet 1807 octroyé par Napoléon à Dresde.

Les perspectives d'instauration de la législation française dans notre pays avaient été envisagées dans les milieux politiques polonais encore avant l'entrée en vigueur du *Statut*. Le Gouvernement provisoire représentant l'opinion de la noblesse exprimait dans les nombreux mémoires et résolutions ses obstacles face à la législation napoléonienne en se déclarant en faveur de la restitution du système du droit polonais d'avant les partages. On a rédigé un rapport intitulé *Quelques idées jetées au hasard sur les considérations si le Code Napoléon le Grand pourrait convenir à notre nation*, qui présentait les arguments contre l'introduction du Code. On citait en premier lieu la structure socio-économique traditionnelle, ainsi que l'attachement du peuple polonais à la religion catholique

L'Empereur a ignoré ces obstacles et trancha la question dans l'art. 69 du *Statut*: *le Code Napoléon formera la loi civile du Duché de Varsovie*. En conséquence l'exécution de cette tâche incombait aux fonctionnaires, qui ne cachaient guère leur hostilité aux institutions françaises en général et au Code civil en particulier².

L'annonce de l'introduction du Code Napoléon a provoqué une nouvelle vague d'objections de la part des groupes sociaux les plus influents du Duché: ceux de la noblesse et du clergé.

Les réserves de la noblesse se rapportaient surtout à la question sociale. La législation napoléonienne était considérée par les propriétaires fonciers comme une menace des transformations radicales de l'ancien ordre socio-économique, basé sur les privilèges issus du régime de la corvée à la campagne. Les premières craintes de la noblesse, évoquées par l'art.4 de *Statut constitutionnel*: *L'esclavage est aboli. Tous les citoyens sont égaux devant la loi*, allaient se dissiper par voie de son interprétation. Elle ne confirmait que la liberté personnelle des paysans, qui s'exprimait par la liberté de changer le domicile et de se déménager sans autorisation du propriétaire³. En réalité toute la sphère des rapports entre le propriétaire foncier et le paysan se trouva en dehors de la portée du Code. Cependant l'attitude de la noblesse restait généralement opposée au Code. Entre autres on critiquait les dispositions relatives aux successions, considérées comme *étrangères à nos habitudes, à nos usages, à notre situation*⁴.

Le clergé catholique formait aussi un groupe de l'opposition. L'action de la haute hiérarchie ecclésiastique était liée à la lutte menée dans plusieurs pays de

² Une analyse de la portée du droit français dans la vie socio-économique du Duché de Varsovie chez K. Sójka-Zielińska, *Le droit français dans le Duché de Varsovie; transposition des principes révolutionnaires ou consolidation de l'ancien ordre?*, dans: „Code Napoléon et son héritage”. *Colloque international de Łódź 1989*, „Acta Universitatis Lodziensis, Folia Iuridica” 1993, nr 53, p. 199 ss.

³ On reconnaissait, en revanche, les terres cultivées par les paysans comme la propriété de la noblesse. Selon un dicton, *il ôta les chaînes au paysan, mais avec ses bottes*.

⁴ T. Mencil, *L'introduction du Code Napoléon...*, p. 155.

l'Europe contre le système napoléonien, et tout particulièrement contre les principes anticléricaux du Code civil. Juste avant l'entrée en vigueur du Code on déposait au roi de Saxe Frédéric-Auguste, Duc de Varsovie, des plaintes contre les dispositions laïques du Code relatives au mariage civil et le divorce.

Entrée en vigueur du Code exigeait des nombreux travaux préparatoires. La réalisation de cette tâche revint à Felix Łubieński, alors ministre de justice. Cet aristocrate, tout d'abord opposé au Code, en devint bientôt partisan ardent et se mit avec énergie aux préparatifs, ceux que la traduction du texte en polonais, à l'organisation d'un centre de formation des futurs magistrats, et avant tout – la tâche la plus difficile – la réorganisation des tribunaux sur le modèle français.

C'est aux débuts de 1808 qu'au cadre des travaux préparatoires on a ouvert un centre de l'éducation des futurs magistrats et officiers judiciaires, *l'École de Droit*, qui fut ouvert aussi au grand public pour *indiquer la voie à tous les désireux d'approfondir le Code Napoléon le Grand et leur faciliter une plus vaste connaissance du droit*⁵. Elle fut fondée à l'instar de l'École Spéciale de Droit à Paris, en se référant, quant à la forme, à la loi de 22 ventôse de l'An XII. Pourtant le programme des études à *l'École* se rapprochait plutôt au celui des académies privées françaises, nommées *Académies de législation*, ou bien *Universités de Jurisprudence*, fondées sous le Consulat, qui s'inspiraient de la méthode critique, historique et philosophique, tandis que l'enseignement du droit des écoles napoléoniennes s'était borné au commentaire littéral des textes et l'interprétation strictement exégétique. Or, *l'École de Droit et des Sciences Administratives*, qui allait devenir bientôt la première Faculté de l'Université de Varsovie fondée en 1816, s'est inscrit au courant nommé *néo-humaniste* qui facilitait la transformation des Universités européennes d'écoles strictement professionnelles en ateliers des recherches scientifiques, en foyers de science et de culture appelés non seulement à une instruction, mais aussi à une formation intellectuelle entière de l'homme et du citoyen⁶.

Malgré des maintes difficultés d'organisation et les conditions particulièrement défavorables Łubieński a décidé, que le Code va entrer en vigueur le 1^{er} mai 1808. A cette occasion on a organisé à Varsovie et dans les autres villes des solennités splendides, accompagnées de parades militaires, de grands bals, ainsi que les offices religieux. On disait que *le clergé est forcé à bénir un livre, lequel il faudrait plutôt exorciser*.

En vue de l'unification de la législation civile française Łubieński a décidé également d'introduire Code de procédure de 1806 ainsi que le Code de commerce de 1807, qu'il considérait comme parties intégrantes du Code civil. En effet

⁵ En 1811 on a fondé une seconde Faculté, *Ecole des Sciences Administratives* destinée tout spécialement pour les futurs fonctionnaires de l'administration publique

⁶ Cf. plusieurs études de B. Leśnodorski sur les méthodes d'enseignement universitaire à l'époque des Lumières. Sur ce sujet aussi K. Sójka-Zielińska, *La réception...*, p. 214.

la procédure fut introduite „temporairement” en même temps, tandis le Code de commerce – le 1^{er} mai 1809⁷.

La date de 1^{er} mai 1808 a ouvert la nouvelle vague des protestations des diverses couches sociales. Les plus grandes résistances ont été rencontrées par ces dispositions du Code relatives au droit de personnes qui reflétaient directement des principes anticléricaux du *droit intermédiaire*. C’est surtout la forme civile de la conclusion du mariage ainsi que l’admissibilité de la dissolution du mariage par le divorce, qui ont provoqué un conflit ouvert entre les autorités ecclésiastiques et le gouvernement du Duché par suite de la question des registres de l’état civil. Notamment, à défaut d’un nombre suffisant de personnel administratif on a confié les fonctions d’officiers de l’état civil aux curés chargés de tenir les registres dans ses paroisses. En fin de compte on a abouti finalement une satisfaction partielle le clergé fut relevé du devoir d’enregistrer les mariages civils et de publier les sentences de divorces. Les ecclésiastiques ont reçu un instrument efficace d’une pression morale sur les futurs époux à ne pas se contenter du mariage laïc seulement et refusaient de marier les divorcés. Ainsi, dans le Duché les dispositions du Code relatives aux mariages civils et les divorces restaient dès le début lettre morte. Aux temps du Duché on n’a conclu qu’une quinzaine de mariages civils et on n’a prononcé que quelques divorces au total.

Pour les motifs semblables les dispositions du Code sur la mort civile ont également provoqué des oppositions et doutes d’interprétation, notamment celles, qui parmi les conséquences de la mort civile énuméraient la dissolution du mariage du condamné. Également, on regardait pour contradictoires aux traditions polonaises les autres conséquences de la mort civile, telles, que le refus des droits successoraux aux enfants nés après la condamnation du parent, rangés par le Code parmi les enfants naturels. C’est à cette raison qu’au cours de la réforme de la juridiction pénale en 1809 on a stipulé, que les conséquences de la mort civile ne pourront s’étendre à la famille innocente du condamné⁸.

Les dispositions relatives au droit de correction paternelle étaient jugées, elles aussi, impropres aux traditions de l’ancien droit polonais. Prévues par le Code la faculté du parent de faire incarcérer, sous certaines conditions, l’enfant indiscipliné en vertu d’une décision judiciaire, restait inadaptable dans les réalités du Duché, d’ailleurs à défaut de lieux d’isolement convenables pour les enfants vicieux. On y reprochait aussi de risquer par conséquence un affaiblissement de l’autorité paternelle et on continuait à appliquer les mesures traditionnelles de correction patriarcale (*ius castigandi*) tant aux enfants, qu’aux domestiques.

⁷ Promulgué à titre provisoire le Code de procédure de 1806 allait rester en vigueur sur les territoires polonais jusqu’à la réforme russe de 1875. Le Code de commerce fut remplacé par le code polonais de commerce en 1934.

⁸ En 1825, le Code civil de Royaume de Pologne allait substituer à la mort civile du Code Napoléon une espèce de l’incapacité absolue du condamné.

L'introduction du Code Napoléon a produit aussi des difficultés d'organisation. Le Code fut traduit à la hâte et d'une façon fort imparfaite. Faute des arrêts de jurisprudence et des directives d'interprétation son application pratique éveillait d'interminables doutes de la magistrature, qui n'était pas encore arrivée à prendre de plus près la connaissance de la nouvelle codification. La procédure civile française introduite *provisoirement* fut l'objet d'une critique générale. L'opinion publique allait mettre en évidence l'accroissement énorme des frais d'instruction judiciaire, des honoraires des avocats, de prolongement des litiges et d'exécution des sentences judiciaires. La réorganisation des tribunaux, elle aussi rencontrait une vive résistance de la part des juges, surtout par les méthodes de sa mise en vigueur, sans respecter les traditions de notre culture juridique.

Il vaut mentionner, que ce chœur de mécontentement fut enfin rejoint par les anciens enthousiastes de la législation napoléonienne, les *jacobins polonais*, représentants des éléments radicaux parmi la petite noblesse et la bourgeoisie. Les loueurs d'hier de Napoléon, *Législateur bienfaisant qui ne voulait que nous faire rapprocher à l'unité avec tant des peuples éclairés* et du Code, appelé *livre universel des peuples éclairés*, qui y voyaient un instrument des réformes sociales progressives, ont changé essentiellement leur attitude à la suite de désillusions en vue de la politique de l'Empereur. Donc la position à l'égard de la personne de Napoléon faisait déterminer celle envers son œuvre.

Par contre, l'attitude hostile de la noblesse envers le Code allait s'apaiser⁹. Au cours des sessions de la Diète on pouvait entendre des déclarations favorables même parmi ceux, qui auparavant avaient été compté au rang de ses adversaires.

L'avenir du Code sur les territoires polonais fut réellement menacée dans la période de transition des années 1813–1815, face à la défaite de Napoléon et l'entrée des troupes russes au Duché. Les éléments décidément hostiles au régime napoléonien: le clergé et les milieux influents de l'aristocratie prirent alors le dessus. C'est dans ce camp que se trouvait le personnage le plus éminent à cette époque, le prince Adam Czartoryski, qui jouait le rôle de l'intermédiaire entre la société polonaise et le tsar Alexandre I. La codification napoléonienne faisait pour lui le plus grand obstacle à la réalisation ses plans politiques, ceux de la reconstruction de l'union de Pologne avec la Lituanie à la base de la restitution de l'ancien droit polonais y compris les *Statuts lithuaniens* de XVI^e siècle.

Précisément à cette époque, lorsque l'avenir du Code semblait être préjugé, il y avait des milieux, qui savaient apprécier des avantages de la législation napoléonienne pour notre pays. Ces partisans du Code se recrutaient parmi les anciens fonctionnaires du Duché, magistrats et officiers judiciaires qui savaient apprécier son influence favorable ainsi que les possibilités de son adaptation par la jurispru-

⁹ Il faut souligner, que l'entrée en vigueur du Code fut réalisée avec tout le respect des intérêts de la noblesse. Les dispositions transitoires garantissaient en effet que la loi nouvelle n'aurait guère d'effet rétroactif, ni ne porterait atteinte aux droits acquis.

dence judiciaire. L'idée de retour au système du droit polonais d'avant les partages leur semblait un anachronisme frappant.

Néanmoins ce n'étaient que les égards politiques du tsar Alexandre I que la Constitution de 1815 pour le Royaume de Pologne¹⁰ a maintenu tacitement la législation française du Duché de Varsovie *in complexu*.

II

Le maintien du Code après 1815 signifia un tournant décisif dans l'histoire de son adaptation en Pologne. Le Code allait s'intégrer de plus en plus avec la situation économique et sociale de notre pays. De même que dans les autres pays de l'Europe, qui après la défaite de Napoléon ont gardé les institutions napoléoniennes, le Code restait en vigueur, d'après la formule médiévale bien connue, rappelée pour cette raison par Henri Mazeaud – *non ratione imperii sed imperio rationis*¹¹. Introduit tout d'abord, pourrait-on dire, outre mesure, il partageait avec le temps les destins de la nation polonaise sous la domination de l'Empire tsariste. Modifié bientôt dans les matières qui suscitaient le plus des obstacles, le Code allait devenir une partie intégrale de notre propre système juridique, nommé *franco-polonais*.

En ce qui concerne la révision du Code en esprit des besoins économiques et sociales les amendements plus importants furent apportés dans la période *constitutionnelle* (1815–1830) du Royaume de Pologne.

Parmi les questions les plus urgentes c'étaient les dispositions du Code Napoléon relatives aux hypothèques, qui dès débuts suscitaient un vif mécontentement des propriétaires fonciers. En comparaison à l'ancien droit polonais, qui déjà en 1588 aménageait le crédit réel sur les principes de publicité, de spécification et de priorité: *prior tempore potior iure* (sans mentionner l'organisation parfaite des hypothèques prussiennes), les solutions du Code ne garantissaient pas la sécurité du crédit immobilier et portaient atteinte aux intérêts économiques de la noblesse, qui endettée encore sous le gouvernement prussien, s'est trouvée aux temps du Duché dans une situation particulièrement difficile provoquée par la politique fi-

¹⁰ Le Royaume de Pologne, appelé aussi Royaume de Congrès, crée en vertu du Congrès de Vienne, englobait la majeure partie des territoires du Duché de Varsovie et était d'abord relié à la Russie par une union personnelle. Son autonomie fut limitée après la défaite de l'Insurrection de Novembre 1830 et définitivement supprimée à la suite de la défaite de l'Insurrection de 1863.

¹¹ Cf. rapport général *Le Code civil français et son influence en Europe*, dans *Travaux de la Semaine Internationale de Droit*, Paris 1954, p. 569.

nancière de Napoléon¹². D'autre part, les dispositions du Code relatives à l'exécution par vente des immeubles (*subhastatio*), qui favorisait le créancier, frappaient directement les intérêts des propriétaires fonciers endettés.

Ainsi, en 1818 le titre XVIII du livre III du Code fut remplacé par la *Loi sur l'établissement de la propriété des biens immobilières, sur les privilèges et les hypothèques* fondée sur les principes modernes de l'organisation du crédit foncier¹³. Il vaut mentionner ici que Louis Wolowski, rédacteur de la *Revue de législation et de jurisprudence*, qui avant l'insurrection de Novembre 1830 et son émigration en France étudiait à la Faculté de Droit à l'Université de Varsovie, se fut engagé en tant que le fondateur de la *Société Crédit foncier de France* à la réforme du crédit immobilier à l'instar de notre législation.

La réforme principale avait lieu en 1825 lorsque la Diète a voté le livre I du *Code Civil du Royaume de Pologne* substitué au livre I et au titre V de livre III du Code Napoléon. *Le Code du Royaume* adoptait en grandes lignes le système napoléonien en matière du droit de personnes et de famille. Toutefois il a introduit d'importantes modifications partielles au droit des mariages, et notamment la forme confessionnelle de la conclusion du mariage. Cependant on a maintenu la juridiction des tribunaux laïques dans les matières de la dissolution du mariage. En même temps, on a admis la participation des ecclésiastiques aux séances en tant que les défenseurs du lien conjugal, *defensores matrimonii*, qui d'ailleurs ont rencontré un boycottage de la part du clergé¹⁴.

Le maintien tacite du droit privé français en vigueur déterminait aussi la continuation du programme d'enseignement du droit à l'Université de Varsovie. C'est la Faculté du Droit et d'Administration qui succédait – dans ses grandes lignes – au programme des études supérieures juridiques du Duché. A la fois on essayait aussi d'assurer une certaine autogestion universitaire. Dans les années vint, face à la politique restrictive des autorités russes et même de censure policière envers enseignants et enseignés, les milieux universitaires ont trouvé le *forum* d'échange des opinions – notamment *Themis Polska*, rédigée dès 1828 à l'instar de *Themis* française fondée par Athanase Jourdan qu'on s'inspirait directement.

La défaite de l'Insurrection de Novembre 1830 mit fin au régime constitutionnel du Royaume. La russification intensive allait pénétrer tous les domaines

¹² Il s'agissait, entre autres, de dettes envers la France („sommés de Bayonne”), à savoir : des créances prussiennes confisquées par Napoléon et cédées au Duché de Varsovie par la convention de Bayonne.

¹³ Un examen des réformes de la législation française aux temps du Royaume de Pologne cf. P. Dąbkowski, *Les codes Napoléon en Pologne*, „Revue des Etudes Napoléoniennes” 1932, nr 35, p. 363 ss.

¹⁴ En 1836, les dispositions relatives au droit de mariage furent remplacées par la *Loi sur le mariage de l'Empire de Russie*, basée entièrement sur les principes de la confession, qui a attribué la position privilégiée de la religion orthodoxe.

de la vie politique ainsi que de l'organisation judiciaire. Toutefois les dispositions du Code Napoléon restées en vigueur ne subirent sous la domination russe des amendements majeurs. La sphère de son application en matière du droit des biens s'élargit à la suite de la réforme agraire de 1864 en s'étendant – au point de vue formel – sur la propriété des paysans. En même temps on a maintenu quelques règlements coutumiers, surtout les restrictions des partages successoraux de la propriété affranchie. Par conséquent, on a évité des effets négatifs du droit de succession sur la structure des exploitations agricoles, qui autrefois ont provoqué Frédéric le Play de nommer Code Napoléon *machine à hacher le sol*.

C'est en dehors des dispositions du Code que se formaient – de même qu'en France – les branches nouvelles du droit privé : celles de la propriété intellectuelle (droits d'auteur, de brevet etc.), chez nous réglées par la législation russe. Ainsi le droit de travail allait constituer une branche distincte, réglementée de plus en plus par les dispositions administratives.

Aux temps des partages une alliance avec la pensée juridique française ne pouvait être réalisée, que sur le plan spirituel¹⁵. L'Université de Varsovie fut fermée en 1830. Ce ne sont que les *Chaires du droit polonais* installées dans les années 1840–1861 auprès des Universités de Saint-Petersbourg et de Moscou pour les étudiants venant de Royaume de Pologne, où les professeurs polonais enseignaient – en grande partie – le droit français¹⁶.

C'est au temps d'une libération passagère du régime du tsar Alexandre II qu'on a ouvert dans les années 1862–1869 un substitut de l'Université, nommé *L'Ecole Centrale*. Le programme d'enseignement du droit civil à sa Faculté du Droit était calqué dans ses grandes lignes sur l'exemple français. Pourtant la séquence traditionnelle du cours du droit civil, constamment critiquée, fut de nouveau contestée par les professeurs, qui sous l'influence de l'école allemande du droit historique préféraient la systématisation élaborée par les Pandectistes. Par conséquent c'est le *Cours de droit civil* d'Aubry et Rau qui jouit chez nous une renommée particulière, ainsi que son modèle, *System des französischen Civilrechts* de C.S. Zachariae von Lingenthal, traduit d'ailleurs en polonais.

Le Code Napoléon restait jusqu'à la fin de la domination étrangère en vigueur comme une île sur l'océan de la législation russe. Le système du droit franco-po-

¹⁵ Néanmoins on s'intéressait beaucoup aux grands débats qui s'étaient déroulés en France dans les années quarante sur le modèle d'études juridiques, entre autres dans *La Revue de législation et de jurisprudence* de Louis Wolowski. En général on critiquait la prépondérance de la méthode exégétique au sein du système français d'enseignement. En revanche, F.J. Oudot, professeur de l'Université de Paris, le premier adversaire de l'École d'exégèse aux temps de son épanouissement, a trouvé chez nous de nombreux partisans pour ses *Premiers essais de philosophie du droit et d'enseignement méthodique des lois françaises*, Paris 1846.

¹⁶ Les enseignants étaient nommés, en général, parmi les professeurs, qui avaient passé leur stages dans les universités françaises. Ainsi les „chaires polonaises” constituaient un frontispice de la culture juridique occidentale dans les universités russes.

lonais est devenu un témoignage de notre individualité nationale. En 1908, le Centenaire du Code Napoléon en Pologne fut célébré non seulement par les juristes, mais aussi par tous les milieux patriotiques de notre société, qui devaient à cette occasion exprimer leur estime pour cet œuvre *symbolisée notre alliance spirituelle avec la pensée européenne, la base de développement – fondée elle-même sur les idées de l’humanité – de nos propres ressources spirituelles*¹⁷.

III

La renaissance de la Pologne indépendante en 1918 a ouvert une époque entièrement nouvelle de la collaboration juridique franco-polonaise et de la contribution des savants français à la résolution chez nous des problèmes extrêmement compliqués d’une unification prompte de quatre régimes du droit civil en vigueur, notamment celui de Code Napoléon, du code civil allemand (BGB), du code civil autrichien (ABGB) ainsi que la codification russe (*Svod Zakonov Rossijskoj Imperii* tome X part 1). Il s’agissait en même temps d’une refonte entière de la mentalité des juristes élevés jusqu’alors dans les divers rayons de la culture juridique. On visait à surmonter un certain „patriotisme local” dans les esprits des juristes attachés aux traditions de leurs propres législations. C’est pourquoi que François Gény pendant sa visite à Varsovie en 1921 considérait les tâches des législateurs polonais engagés à la construction *ex nihilo* des fondements législatifs d’un nouvel ordre juridique, comme incomparablement plus difficiles que les efforts législatifs de tous les autres pays européens après la guerre¹⁸.

Ces grandes tâches auraient été presque impossibles à remplir sans tirer profit des expériences des juristes étrangers. Ce sont les professeurs français, qui en premier lieu étaient prêt à apporter leur secours intellectuel aux juristes polonais. C’est avant tout la jurisprudence française qui présentait une valeur tout particulière dans leurs efforts de la construction d’un système législatif entier, non seulement en raison de nos grandes traditions historiques communes, mais aussi de la portée exceptionnelle des expériences françaises dans le domaine du droit comparé. De l’autre côté, la Pologne présentait un champ d’observation spécialement intéressant pour les jurisconsultes occidentaux, aussi bien qu’une coopération avec les juristes polonais – „comparatistes” par leur formation intellectuelle et professionnelle, spécialistes de la méthode comparative non seulement sur le plan doctrinal, mais aussi en pratique judiciaire.

¹⁷ K. Sójka-Zielińska, *La réception...*, p. 220.

¹⁸ Sur ce sujet cf. K. Sójka-Zielińska, *Les influences françaises sur l’enseignement du droit et la science juridique polonaise de l’époque des partages à l’entre-deux-guerres (1808–1939)*, „Revue d’histoire des facultés de droit et de la science juridique” 1994, nr 15, p. 149 ss.

Tout d'abord la présence des savants français se manifestait en général par les visites individuelles. Un des premiers fut François Gény, bien connu en Pologne par ses œuvres, qui jouissaient d'une grande renommée dans notre doctrine juridique. Pendant son séjour en Pologne, Professeur Gény a présenté un cycle de conférences à l'Université de Varsovie consacrées aux études comparatives du système français et allemand des régimes matrimoniaux. En 1924, M. François Gény fut nommé membre de l'Académie Polonaise des Sciences. En 1929, il fut *doctor honoris causa* de l'Université de Varsovie.

Une étape entièrement nouvelle de la collaboration franco-polonaise fut ouverte avec la fondation, en 1925, de l'Institut Français à Varsovie¹⁹. Son activité allait comprendre les cours permanents et temporaires variables ainsi que les conférences ouvertes au grand public. Les cours devaient porter – comme les autres Instituts Français en Europe – sur la langue, l'histoire et la littérature françaises. Pourtant le président de l'Université de Varsovie, Ignacy Koschembahr-Lyskowski, un éminent romaniste, a proposé l'inclusion au projet de statut de l'Institut d'un amendement suivant: *L'Institut Français devrait avoir pour but non seulement l'enseignement supérieur mais aussi la collaboration scientifique entre les savants français et polonais, surtout dans le domaine du droit*. Il se rapportait au fonctionnement fructueux du „Comité franco-polonais pour le rapprochement juridique entre la France et la Pologne” à Strasbourg sous la présidence du Doyen Ch. Beudant pour conclure : *l'Institut Français à Varsovie pourrait devenir le centre de ces efforts entre juristes français et polonais. Dans ce but il serait souhaitable, que le Recteur de l'Université de Paris nomme à l'Institut un juriste français remarquable comme professeur -spécialiste dans le domaine du droit comparé*²⁰.

L'Institut Français de Varsovie fut inauguré le 27 avril 1925. Dans plusieurs discours prononcés pendant la séance solennelle d'inauguration, on évoquait de belles pages de la collaboration scientifique franco-polonaise remontant au XVIII^e siècle, quand le roi de Pologne, Stanislas Leszczyński, duc de Lorraine, avait créé à Nancy un centre de rapports civilisateurs entre la France et la Pologne, où les jeunes Polonais faisaient leurs études et de retour dans leur patrie tâchaient de réaliser les idées du génie français. On a souligné, que dans le passé la coopération scientifique entre la France et la Pologne n'a jamais été interrompue, seulement, selon les conditions, elle a été plus ou moins intense. Elle a été renouée immédiatement après la renaissance de la Pologne en 1918. *Or, a-t-on constaté: l'Institut Français de Varsovie n'a pas à initier une collaboration, mais à établir un système dans cette collaboration pour laquelle l'Institut sera le centre de nos*

¹⁹ L'ensemble des notes et documents relatifs à la fondation de l'Institut a été publié dans le recueil *L'Institut Français à Varsovie*, Varsovie 1925.

²⁰ *Ibidem*, p. 18–19. Cf. aussi *L'Institut Français à Varsovie*, éd. Université de Paris, Paris 1938.

efforts mutuels. D'ici les résultats de cette collaboration se répandront sur toute la Pologne, comme preuves de la grande force civilisatrice de la France. On a mis en relief que le nouvel Institut trouvera sur le sol polonais les conditions, qui répondent intimement à la nature même de cet organisme et permettent d'inaugurer un développement le plus fécond: La nation polonaise et la nation française, nourries aux mêmes sources du génie grec et romain, sont au même titre les pionniers de la civilisation latine, l'une à l'Ouest, l'autre à l'Est de l'Europe.

Ces plans de coopération ont bientôt trouvé un excellent réalisateur en personne de M. Henri Mazeaud, professeur à l'Université de Lille, professeur et ensuite Directeur de l'Institut Français de Varsovie. Dès les débuts de son activité à l'Institut Français M. Henri Mazeaud s'engageait avec dévouement dans une coopération la plus effective avec la Faculté de Droit de notre Université. A part les conférences prévues dans le programme des études à l'Institut il faisait des cours de droit civil français pour les étudiants de la Faculté du Droit. Il tenait aussi des séminaires sur le droit français, suivis avec un grand intérêt par les auditeurs polonais. Cette collaboration de M. Henri Mazeaud avec l'Université de Varsovie a trouvé ensuite une forme institutionnelle.

C'est notamment en 1933–1934 que par suite de la motion du Conseil de la Faculté de Droit, avec un soutien considérable du Professeur Henri Capitant, on a créé la Chaire de Droit Français dont le titulaire fut Henri Mazeaud, désormais professeur ordinaire de l'Université de Varsovie, un des membres les plus illustres et estimés de notre corporation. Il vaut mentionner ici son activité dans le domaine de la popularisation de la pratique judiciaire et de la science juridique polonaise en France par la publication périodique de la *Chronique de la jurisprudence polonaise*²¹. En 1938, au titre de ses grands mérites pour notre culture juridique il fut nommé le commandeur de l'Ordre *Polonia Restituta*.

Le nom de M. Henri Mazeaud est inscrit pour toujours dans l'histoire de la Faculté du Droit de l'Université de Varsovie et vit dans le souvenir reconnaissant de notre corporation. Lui-même, il restait toujours en contact avec les professeurs polonais. Je me souviens bien notre rencontre à Paris et la nostalgie quand il évoquait les belles années de sa jeunesse passées en Pologne, qu'il a nommé sa „patrie d'adoption”.

Les contacts des professeurs français avec les milieux juridiques polonais furent fructueux et de différente nature. A part des visites et conférences des personnalités de premier rang de la science juridique française, il vaut rappeler les diverses manifestations de soutien intellectuel apporté à nos efforts de codification du droit. En ce qui concerne les travaux de la Commission de la codification du droit civil, c'est Henri Capitant, qui manifestait une activité exceptionnelle. Il suivait minutieusement la législation polonaise; en surmontant les difficultés de

²¹ Vide „Revue trimestrielle du droit civil” 1932–38. Henri Mazeaud a participé aussi à la rédaction et la traduction en français du Code des obligations polonais de 1933 (Sirey 1935).

la langue il a publié une étude détaillée sur ce sujet: *La législation de la Pologne de 1918–1928*²². Il a animé aussi la collaboration franco-polonaise aux cadres de la Section Polonaise de l'Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française.

L'œuvre de codification du droit en Pologne a abouti à l'élaboration de cinq grands codes, entre autres: le code des obligations (1933) et code de commerce (1934). Les efforts de la codification intégrale du droit civil ont échoué à cause d'un conflit politique évoqué par l'avant-projet du droit de mariage fondé sur les principes de laïcité, qui a entamé la continuation des travaux. Cependant, la Commission a préparé les avant-projets restants: celui de la partie générale du droit civil, des rapports familiaux, des régimes matrimoniaux, du droit des biens et des successions. Juste après la 2^e guerre mondiale tous ces projets ont fourni le matériel de base pour l'unification prompte du droit civil et sont entrés en vigueur en tant que les décrets de Gouvernement au cours de quelques mois en 1945–1946.

* * *

Pour conclure rappelons ici la *laudatio* prononcée par le Doyen de la Faculté du Droit au cours de la cérémonie de doctorat *honoris causa* de l'Université de Varsovie attribué en 1929 aux illustres représentants de la science juridique française: Henri Barthélemy, François Gény et Henri Capitant: *Nous exprimons toute la reconnaissance que nous éprouvons pour votre Patrie, d'ou vint jadis sur les ailes des aigles napoléoniennes le souffle de la liberté. Avec ces aigles nous vinrent, en passant au-dessus des co-partageants, les bases de la culture juridique moderne, comprise dans les codes français et qui nous fut désormais un legs bien cher, défendu par de longues générations contre les attaques venant de l'Est comme symbole de notre appartenance à la civilisation occidentale.*

FRENCH LAW IN POLAND 1808–1946

Summary

The French *Code civil* entered into force in the Duchy of Warsaw at the beginning of May 1808. Contemporarily, the Law School of Warsaw was established which in 1816 became a Faculty of the Warsaw University. After the defeat of Napoleon the Constitution

²² Parue dans Bulletin de la Société de la législation comparée, 1928. Cette étude fut mentionnée parmi les mérites d'Henri Capitant dans le diplôme de doctorat *honoris causa* de l'Université de Varsovie par la phrase suivante: *etiam praeclarissimo opere de novissima Poloniae legislatione conscripto magna eius merita exhibuit.*

of the Kingdom of Poland, granted in 1815 by the Russian Emperor Alexander I, maintained tacitly the French legislation. However, the Polish law of mortgage and in 1825 the Polish law of persons and of marriage substituted the original regulations of the *Code civil*. This was the origin of the mixed French-Polish system of private law which remained effective in Central Poland during the whole age of the partitions. In 1831 the University of Warsaw was closed after the defeat of the November uprising against Russia. In consequence, during the years 1840–1861 the chairs of Polish law existed only at the Universities of Saint Petersburg and Moscow. During the years 1862–1869 a law faculty was active in Warsaw at the Central School (*Szkoła Główna*) and later at the Russian Imperial University. During all this time, as well as during the interwar period 1918–1939, the French-Polish private law remained effective. In the period 1918–1939 close relations between the French law faculties and the University of Warsaw were inaugurated. In particular Prof. Henri Mazeaud (1900–1993) served as lecturer at the Warsaw Law Faculty during the years 1931–1939. The Polish civil law was completely unified only in 1945–1946.

Ekaterina Tishchenko

Południowy Uniwersytet Federalny

Е.В. Тищенко

ФГАОУ ВПО «Южный федеральный университет»

ОБЕСПЕЧЕНИЕ БЕЗОПАСНОСТИ ЗДОРОВЬЯ ЧЕЛОВЕКА – ОДНО ИЗ ПРИОРИТЕТНЫХ НАПРАВЛЕНИЙ СОВРЕМЕННОЙ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Здоровье каждого человека (и населения в целом) являются важнейшими компонентами социально-политической системы любого цивилизованного государства. Именно здоровье во все большей степени становится интегрированным показателем общественного прогресса. Социологи причинами общественного прогресса считают именно потребности человека, являющиеся порождением и выражением его природы как живого и как социального существа. В процессе реальной жизни люди движимы потребностями, а в ходе реализации своих жизненных потребностей люди изменяют условия своего существования и самих себя, ибо каждая удовлетворенная потребность порождает новую, ее же удовлетворение, в свою очередь, требует новых действий, следствием которых и является развитие общества. Плюрализм потребностей определяется многогранностью человеческой природы, а также многообразием условий (природных и социальных), в которых они проявляются. Согласно теории мотивации А. Маслоу существует «некая система сущностных человеческих ценностей, своего рода свод общечеловеческих добродетелей, которые... изначально, по сути своей благие, они исконно желанны и именно поэтому не нуждаются ни в оправданиях, ни в оговорках. Эта иерархия ценностей уходит корнями в саму природу человека. Человек не просто желает их и стремится к ним, они необходимы ему, необходимы для того, чтобы противостоять *болезни и психопатологии*¹. Таким образом, быть здоровым – естественная природная потребность каждого человека. С биологических позиций здоровье – отсутствие болезней (соматических и психологических), дефектов в организме и паталогиче-

¹ Маслоу А. Мотивация и личность (Motivation and Personality). Питер. Серия Мастера психологии. 2011. С. 216.

ских явлений (нарушение адаптации, управления деятельностью организма и др.). Быть здоровым – значит чувствовать себя защищенным, способным к саморазвитию, быть устремленным в будущее. Хорошее здоровье является предпосылкой к высокоэффективному труду, творческой активности, наиболее полному самовыражению личности. Социологические данные позволяют говорить, что самооценка здоровья у большинства людей ассоциируется с удовлетворенностью жизнью, с удовлетворением каждым человеком своих антропогенных потребностей. Например, такая витальная потребность человека как потребность быть физически активным (в смысле передвигаться) не может быть удовлетворена без соответствующего уровня физического состояния организма человека.

Однако потребность быть здоровым на индивидуальном уровне реализуется не однозначно. Во-первых, в современном обществе существует неразрешимое противоречие между антропогенными потребностями выдвигаемыми человеком в процессе жизни, и тем, что ему субъективно необходимо и достаточно для жизни и развития. К антропогенным потребностям не могут быть отнесены потребности в табаке, алкоголе, наркотиках, поскольку „экзальтированная” потребность чревата опасными последствиями для здоровья в целом. Данное противоречие, зачастую приводит к таким болезням, как инфаркт, инсульт, гипертензия, рак, болезни легких, СПИД и другие, которые, по данным ВОЗ, являются причиной 70–80% случаев смерти в развитых странах. Во-вторых, здоровье нельзя трактовать лишь с биологических натуралистических позиций. Человек – не просто биологический или антропологический комплекс, природный абстракт из биологических свойств и качеств индивида, а продукт общественных отношений, созданных людьми в процессе их трудовой, производственной деятельности. В произведениях философов, врачей, социологов, писавших о здоровье, давно обращено внимание на решающее воздействие социальных отношений, условий и факторов, образа жизни людей. Древние медики Гиппократ, Алкмеон Кротонский, Абу-Али Ибн Сина и другие видели истоки здоровья в смешении космических элементов, твердых образований и жидкостей, гневом богов, а также в характерах, поведении, привычках людей, в условиях и образе жизни. Таким образом, биологические потребности человека, оставаясь биологическими по своей сущности, тогда становятся подлинно человеческими, когда они опосредуются условиями общественного бытия, детерминируются достигнутым уровнем культуры. Следовательно, здоровье индивида опосредуется через социальные условия и социальные факторы, конкретные условия жизни, труда, быта, питания, жилища, воспитания. В социально-гигиенических трудах данные факторы называются условиями коллективной жизни. Таким образом, здоровье человека определяется процессами, которые требуют определенных условий – гармонии, уравновешенности как внутри организма (органов,

систем, биохимических процессов) гомеостаза и гомеостата, так и гармонии с окружающей средой. Отношение к здоровью социально обусловлено: устанавливается через социальное понимание и имеет политический эффект. Социологи разных стран отмечают, что в настоящее время медицина формирует наше отношение к здоровью, поскольку именно она определяет болезни и патологии и стимулирует чувство ответственности за образ жизни и состояние своего организма. В то же время данная категория трудно определяема с точки зрения традиционных юридических норм².

Несмотря на определенность восприятия «здоровья» как гармонического единства биологических и социальных качеств, сама дефиниция порождает ряд вопросов: категория «здоровья» идентична для медицины, права, социологии и т.д. или имеет свои специфические особенности для каждой из научных направлений? Какова роль права в обеспечении здоровья человека? Насколько уголовная политика учитывает направление обеспечения безопасности здоровья граждан?

Правовое регулирование здоровья человека осуществляется на уровне обеспечения охраны здоровья населения и на уровне обеспечения охраны здоровья индивида. В мировом масштабе охраной здоровья человечества занимается Всемирная организация здравоохранения. Наиболее часто цитируемое в научной литературе определение здоровья именно то, которое официально выработано ВОЗ. В Уставе Всемирной организации здравоохранения указано, что здоровье (индивида) – это состояние полного социально-биологического и психологического благополучия, когда функции всех органов и систем уравновешены с природой и социальной средой и отсутствуют какие-либо болезненные состояния и физические дефекты. ООН внесла огромный вклад в процесс становления и развития права на охрану здоровья, приняла ряд важнейших универсальных международно-правовых актов. Например, ст. 25 Всеобщей Декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года, предусматривает: „Каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая питание, одежду, жилище, медицинский уход и требуемое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благополучия его самого и его семьи”³. Дальнейшее развитие права на здоровье получило в 1966 году, когда Генеральная Ассамблея ООН приняла такие важные акты как: Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и Международный пакт о гражданских и политических правах. Так, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 года признает право каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья. Меры, которые

² Jackson E. Medical law. Text, cases and materials, GB Oxford. 2006, С. 28.

³ http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml – официальный сайт ООН.

должны быть приняты участвующими в Пакте государствами для полного осуществления этого права, включают:

- обеспечение сокращения мертворождаемости, детской смертности и здорового развития ребенка;
- улучшение всех аспектов гигиены внешней среды и гигиены труда в промышленности;
- предупреждение и лечение эпидемических, эндемических, профессиональных и иных болезней и борьба с ними;
- создание условий, которые обеспечивали бы всем медицинскую помощь и медицинский уход в случае болезни.

Тем не менее, международное признание права на охрану здоровья не может, безусловно, гарантировать хорошее состояние здоровья на любом уровнях, но может стимулировать государства проводить политику, направленную на сохранение и укрепление здоровья нации и обеспечения безопасности здоровья человека.

Законодательные основы обеспечения здоровья граждан в России составляют: Конституция Российской Федерации, законы и другие нормативные акты Российской Федерации и её субъектов, регулирующие отношения в области здравоохранения и обеспечения охраны и безопасности здоровья человека.

Согласно ст. 41 Конституции РФ, «каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь»⁴. Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 года провозглашали здоровье человека неотъемлемым условием жизни общества и закрепляли право граждан на его охрану. Новый ФЗ РФ „Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации” (вступил в действие с 1 января 2012 года) не только подтвердил данный тезис, но и раскрыл понятие «охрана здоровья». Охрана здоровья – это система мер политического, экономического, правового, социального, научного, медицинского, в том числе санитарно-противоэпидемического (профилактического), характера, осуществляемая органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, организациями, их должностными лицами и иными лицами, гражданами в целях профилактики заболеваний, сохранения и укрепления физического и психического здоровья каждого человека, поддержания его долголетней активной жизни, предоставления ему медицинской помощи⁵. К основным принципам охраны здоровья граждан в Российской Федерации закон относит:

⁴ <http://www.rg.ru/2009/01/21/konstitucia-dok.html> – официальный текст Конституции РФ.

⁵ <http://www.rg.ru/2011/11/23/zdorovie-dok.html> – сайт «Российской газеты».

- соблюдение прав граждан в сфере охраны здоровья и обеспечение связанных с этими правами государственных гарантий;
- приоритет интересов пациента при оказании медицинской помощи;
- приоритет охраны здоровья детей;
- социальная защищенность граждан в случае утраты здоровья;
- ответственность органов государственной власти и органов местного самоуправления, должностных лиц организаций за обеспечение прав граждан в сфере охраны здоровья;
- доступность и качество медицинской помощи;
- недопустимость отказа в оказании медицинской помощи;
- приоритет профилактики в сфере охраны здоровья;
- соблюдение врачебной тайны;
- запрет на клонирование человека.

Именно, улучшение здоровья нации, повышение уровня и качества жизни россиян, укрепление российского здравоохранения признаны одним из важных стратегических приоритетов в области внутренней и внешней политики РФ (Указ Президента Российской Федерации от 12 мая 2009 г. N 537 „О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года”, Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года, основных направлений деятельности Правительства РФ на период до 2012).

В частности п. 24 ФЗ РФ „О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года” содержит указание на то, что «для обеспечения национальной безопасности Российская Федерация, наряду с достижением основных приоритетов национальной безопасности, сосредоточивает свои усилия и ресурсы на следующих *приоритетах устойчивого развития*:

- повышение качества жизни российских граждан путем гарантирования личной безопасности, а также высоких стандартов жизнеобеспечения;
- развитие науки, технологии, образования, *здравоохранения* и культуры, которые развиваются путем укрепления роли государства и совершенствования государственно-частного партнерства.

При этом в данном документе понятия «личная безопасность» или «безопасность здоровья» не раскрываются. Можем предположить, что, данные дефиниции следует понимать через более широкую категорию «угрозы национальной безопасности», которая в «Стратегии» определена как – прямая или косвенная возможность нанесения ущерба конституционным правам, свободам, достойному качеству и уровню жизни граждан, суверенитету и территориальной целостности, устойчивому развитию Российской Федерации, обороне и безопасности государства.

Исторически понятие «национальная безопасность» имеет глубокие корни. Анализ истории свидетельствует о том, что потребность обеспечения безопасности относится к числу основных мотивов деятельности людей и сообществ. Проблема безопасности и ее обеспечения на уровне выработки категориального аппарата общественнознания на протяжении многих веков находилась в центре внимания философов, историков, политологов и правоведов. Уже во времена античности и средних веков вырабатывается определенное понятие того, что безопасность представляет собой сложное общественно-политическое явление, составляющее приоритетную цель и ведущую функцию государства, которое достигается специальными мерами, имеющими непосредственную связь с условием как существования, так и развития общества и государства. Понятие «национальная безопасность» отражает связь безопасности с нацией, то есть с определенной территориально-государственной общностью, основанной на устойчивых социально-политических, экономических, культурных и иных связях. Нация может включать множество национальностей, представляющих собой этническую общность людей со своими традициями, правами, культурой. В этом плане национальная безопасность, характеризует состояние данной нации как целостной системы. Следовательно, угроза нанесения вреда здоровью граждан России является национальной угрозой устойчивого развития Российской Федерации.

ФЗ РФ „О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года” п. 71 определяет «национальную безопасность в сфере здравоохранения», среди стратегических целей обеспечения которой, указывается совершенствование институтов здравоохранения, стандартов медицинской помощи, а также контроля качества, эффективности и безопасности лекарственных средств, отказ от патернализма, долгие годы царившего в медицине. Государство является главным инструментом обеспечения национальной безопасности. Однако сам этот инструмент требует обеспечения собственной безопасности и содержит в себе специфические угрозы безопасности, рождаемые природой государства и спецификой его функционирования. Отсюда характерная трансформация прежних функций государственной власти и необходимость в особых рычагах и средствах государственного управления, обеспечивающих оптимальное функционирование государства в системе национальной: безопасности. Конституция Российской Федерации устанавливает (статья 114), что Правительство обеспечивает проведение в Российской Федерации единой государственной политики в области здравоохранения. Закон о Правительстве Российской Федерации определил, что Правительство формирует федеральные целевые программы и обеспечивает их реализацию (статья 13). Из этого следует, что федеральные программы в области охраны здоровья пользуются конституционной защитой, их нельзя отменить или не финансировать.

В настоящее время демографическая ситуация в Российской Федерации пока еще остается неблагоприятной. Сокращение численности населения, начавшееся в 1992 году, продолжается. Однако темпы уменьшения численности населения в последние годы существенно снизились – с 700 тыс. человек ежегодно в период 2000–2005 годов до 213 тысяч человек в 2010 году. В последние 16 лет заболеваемость населения Российской Федерации постоянно растет, что связано, с одной стороны, с ростом доли пожилого населения и с более эффективной выявляемостью заболеваний с помощью новых методов диагностики, с другой стороны, с неэффективностью системы профилактики и предотвращения заболеваний. В 1990 г. было выявлено 158,3 млн. случаев заболеваемости населения, в 2010 г. – 216,2 млн. случаев, то есть рост заболеваемости составил 36%. С первой половины XX века по настоящее время в России реализуется двухуровневый принцип построения системы медицинской помощи населению, представленный самостоятельными и мало интегрированными между собой структурами: амбулаторно-поликлинической, скорой и стационарной.

Согласно Концепции развития системы здравоохранения в Российской Федерации до 2020 г. эффективное функционирование системы здравоохранения определяется основными системообразующими факторами:

- совершенствованием организационной системы, позволяющей обеспечить формирование здорового образа жизни и оказание качественной бесплатной медицинской помощи всем гражданам Российской Федерации (в рамках государственных гарантий);

- развитием инфраструктуры и ресурсного обеспечения здравоохранения, включающего финансовое, материально-техническое и технологическое оснащение лечебно-профилактических учреждений на основе инновационных подходов и принципа стандартизации;

- наличием достаточного количества подготовленных медицинских кадров, способных решать задачи, поставленные перед здравоохранением Российской Федерации.

Таким образом, основными направлениями обеспечения национальной безопасности в сфере здравоохранения и здоровья нации Российская Федерация на среднесрочную перспективу определено усиление профилактической направленности здравоохранения, ориентацию на сохранение здоровья человека, совершенствование в качестве основы жизнедеятельности общества института семьи, охраны материнства, отцовства и детства, отказ от патернализма, традиционно царивший в медицинской практике. В долгосрочном плане необходимо решать задачу формирования структурированной системы охраны здоровья населения, создания государственной статистики общественного здоровья. В настоящее время наиболее разработаны показатели, позволяющие оценить влияние на здоровье факторов

социально-экономического благополучия, влияния экологии, здорового образа жизни.

На основании вышеизложенного, можно констатировать, что базовые нормативные акты России важным из составляющих национальных интересов России называют охрану и обеспечение безопасности здоровья граждан, которая гарантируется государством на всех уровнях посредством создания эффективных институтов, нормальных условий труда, безопасности экологической среды, защиты от некачественных и фальсифицированных продуктов питания, фармацевтической продукции и т.д.

Следует отметить точку зрения некоторых ученых, которые предлагают на законодательном уровне выделить посягательства на здоровье граждан как самостоятельную угрозу национальной безопасности РФ⁶. В частности для того, чтобы правильно определить направления и меры обеспечения противодействия «лишению здоровья». Считаем это излишне, поскольку вышерассмотренные нормативные акты носят рамочный, комплексный характер, определяя стратегические национальные приоритеты страны, которыми детерминируются задачи важнейших социальных, политических и экономических преобразований для создания безопасных условий реализации конституционных прав и свобод граждан Российской Федерации, осуществления устойчивого развития страны, сохранения территориальной целостности и суверенитета государства и т.д. Исходя из этих приоритетов долгосрочного действия, формируются соответствующие программы развития более конкретного характера, совершенствуется правовая база. Охрана и обеспечение безопасности здоровья граждан – общее направление, которое определяет надлежащие развитие во всех областях. Так, на сегодняшний день можно обозначить такие позитивные процессы российской действительности как институализация медицинского права в качестве самостоятельной отрасли, модернизация системы здравоохранения РФ, формирование эффективной законодательной базы в этой области общественных отношений, создание реальных правовых механизмов обеспечения охраны здоровья. Термин «посягательство на здоровье человека и гражданина» является чрезмерно просторным. В частности он не исключает применение такого института как обстоятельство, исключающие преступность деяния. Именно потому, что наполнен широким уголовно-правовым содержанием. Логичнее говорить об обеспечении прав граждан на здоровье и, соответственно, о гарантии государством данного права, в том числе установлением охранительных норм.

Таким образом, значительная роль в области охраны и обеспечения здоровья граждан РФ принадлежит уголовному праву. Именно уголовное

⁶ Безручко Е.В. Обеспечение здоровья граждан – важное направление реализации уголовной политики Российской Федерации // Черные дыры в Российском законодательстве. № 1, 2009. С. 83.

право устанавливает уголовную ответственность за преступления против человека, а уголовная политика в целом ориентирована на организацию целенаправленного противодействия преступности, приведения до уровня, допустимого объективными возможностями общества.

Следует отметить, что в науке уголовного права нет единого понимания сущности, места, структуры, направлений уголовной политики. Вопрос об уголовной политике современной России имеет разные аспекты: методологический, политический, социологический, исторический, естественно-научный, юридический, уголовно-правовой, криминологический.

В политическом отношении уголовная политика является составной частью политики государства, её относительно самостоятельным видом и направлением. И как часть политики государства она в силу специфики своего объекта социального управления, то есть преступности, оказывает прямое и мощное воздействие на политику государства в целом, вплоть до изменения сущности последней. Преступность, корни которой уходят глубоко в экономику, политику и духовную жизнь общества, всё больше становится фактором, определяющим все системообразующие элементы не только политики, но и всей общественной жизни, безопасности социальной системы, её жизнеспособности. В экономическом плане проблема уголовной политики непосредственно связана с решением насущных экономических и социальных проблем. В духовном смысле уголовная политика представляет собой интегрированное производное общественного сознания, доктринальную часть и форму господствующей идеологии.

Уголовно-правовая политика РФ в сфере борьбы с преступлениями против здоровья представляет собой одно из направлений уголовно-правовой политики Российского государства и заключается в выработке форм и методов уголовно-правового воздействия на преступность данного вида, установлении пределов преступного и наказуемого в нормах уголовного права, формировании целесообразных и справедливых мер воздействия в отношении лиц, признанных виновными в совершении преступлений.

Преступления, причиняющие вред здоровью, являются одними из самых древних и образуют так называемые преступления *malum in se*, то есть деяния преступные по своему характеру (природе). В истории уголовного права наказуемость разного рода телесных повреждений устанавливалась одновременно с убийством. В древнем и средневековом законодательстве подобные деяния не выделялись в самостоятельную группу посягательств, а рассматривались как одна из разновидностей оскорбления, нанесения обиды кому-либо. Что касается отечественного законодательства, то уже Русская Правда различала такой вид насилия, как причинение вреда здоровью.

Действительно, преступления против здоровья – группа серьезных, как правило, весьма опасных антиобщественных проявлений, противодействие

которым – важная составляющая деятельности правоохранительных органов. Среди насильственных преступлений наиболее устойчивую и значительную часть составляют умышленные причинения тяжкого вреда здоровью (свыше 27%), угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (около 37%), умышленные причинения средней тяжести вреда здоровью (свыше 16%).

И, хотя статистические показатели, характеризующие рассматриваемую группу преступлений, указывают, что удельный вес тяжких и особо тяжких преступлений сократился до 26,1%, в результате данных преступных посягательств только за период январь-июль 2011 года погибло 22,4 тыс. человек (6,6%), здоровью 27,9 тыс. человек причинен тяжкий вред (4,8%)⁷. Таким образом, по степени общественной опасности и тяжести причиняемых последствий, насильственные преступления во многом превосходят другие криминальные проявления и наносят огромный ущерб обществу.

Охрана личности от преступных посягательств является важнейшей задачей современного уголовного законодательства, и приоритетность данной задачи обуславливает, в частности, то место, которое занимают в Особенной части УК РФ преступления против личности, а так же распространённостью в уголовном законодательстве такого деяния как посягательство на здоровье человека.

Особенная часть УК РФ открывается разделом VII «Преступления против личности», первая глава которого – глава 16 «Преступления против жизни и здоровья личности» предусматривает ответственность за криминальные посягательства соответственно на такие блага человека как жизнь и здоровье. Тем самым презюмируется, что именно жизнь и здоровье человека являются преимущественными объектами уголовно-правовой охраны. Родовой объект преступлений против здоровья образуют общественные отношения, обеспечивающие безопасность здоровья человека. Видовым объектом преступлений против здоровья главы 16 УК РФ выступает соответственно здоровье человека как неотъемлемое благо и право человека.

Юридическое определение здоровья не такое емкое как медицинское. В науке уголовного право по-разному определяют категорию «здоровье», например, как «физиологическое состояние организма, при котором все его системы, части и органы функционируют нормально»⁸, либо как «естественное состояние организма (как соматическое, так и психическое), характеризующееся отсутствием каких-либо болезненных изменений»⁹ и т.п. Суммируя различные точки зрения, полагаем, что здоровье – это есте-

⁷ <http://www.mvd.ru/> – официальный сайт МВД.

⁸ *Наумов А.В.* Российское уголовное право. Курс лекций: в 3 т. Т. 2. Особенная часть (главы 1-10). – М., 2007. С. 110.

⁹ Уголовный закон в практике мирового судьи: Научно-практическое пособие / Под ред. *А.В. Галаховой.* М.: 2007. С. 12.

ственное состояние организма (совокупность всех частей, органов, систем, тканей человека) человека как биологического существа. Причем следует подчеркнуть, что большинство людей обладает здоровьем в большей или меньшей степени отклоняющимся от нормы с точки зрения медицины. Уголовное право не дифференцирует уголовную ответственность в зависимости от индивидуального уровня здоровья потерпевшего. Уголовный закон охраняет фактическое состояние здоровья лица в конкретный момент – момент совершения преступления. Следовательно, при решении вопроса об ответственности виновного учитывается состояние здоровья потерпевшего на момент посягательства, в том числе и аномальное или патологическое. Посягательство на человека (например, нападение с применением насилия) всегда входит во взаимодействие с болезнями потерпевшего и состояние здоровья после совершенного преступного деяния должно оцениваться комплексно.

Объектом данной группы преступных посягательств является здоровье другого человека – благо, обеспечивающее его нормальную жизнедеятельность. Причинение вреда собственному здоровью уголовно ненаказуемо. Исключение составляет так называемое членовредительство (ст. 339 УК РФ), т.е. причинение себе какого-либо телесного повреждения или иного вреда здоровью с целью уклонения от исполнения обязанностей военной службы. Вопрос вредности своему здоровью остается открытым в правовой науке в целом. Так, многие цивилисты говорят о том, что вряд ли можно считать, что при жизни гражданин имеет право собственности либо иное вещное право на свое тело и осуществляет правомочия по владению, пользованию и распоряжению им как вещью. По их мнению, использование правовых конструкций вещного права, права собственности в отношении человеческого материала противоестественно. Правомочия обладателя неимущественного права имеют сложную структуру. Так, если владение вещью представляет собой удержание ее собственником в своем хозяйственном обладании, то здоровьем и другими аналогичными благами владеть в таком же смысле невозможно. Владение ими – это, скорее, свойство самого субъекта. Пользование неимущественными благами – это не извлечение из них полезных свойств, как из вещей, а выбор субъектом соответствующего поведения в пределах естественно принадлежащей ему автономии¹⁰. В данном аспекте необходимо учитывать действующий в гражданском обществе и известный в мировой практике общеправовой либерально-демократический принцип „не запрещенное законом дозволено”. Соответственно данному положению причинение вреда здоровью себе самому в антисоциальных целях, например, для получения пособия по инвалидности или для,

¹⁰ *Донцов Д.С.* Тело живого человека как нематериальное благо и гражданско-правовая защита его физической неприкосновенности. // *Медицинское право.* – 2011. № 2(36), С. 38.

так называемого, попрошайничества, не образуют преступления против личности. При определенных обстоятельствах действия в форме попрошайничества может быть квалифицировано как мошенничество, но факт причинения себе вреда здоровью не попадает в сферу уголовно-правового действия.

В то время как согласие потерпевшего на причинение вреда его здоровью другим лицом не освобождает виновного от ответственности. Исключением из этого является легальная профессиональная деятельность медицинских работников. Легальная деятельность медицинских работников означает, что их профессиональная деятельность основана на четком выполнении требований законодательства, стандартов оказания медицинской помощи. Статья 20 ФЗ РФ «Об охране здоровья граждан РФ» указывает, что необходимым предварительным условием медицинского вмешательства является дача информированного добровольного согласия гражданина или его законного представителя на медицинское вмешательство на основании предоставленной медицинским работником в доступной форме полной информации о целях, методах оказания медицинской помощи, связанном с ними риске, возможных вариантах медицинского вмешательства, о его последствиях, а также о предполагаемых результатах оказания медицинской помощи¹¹. Вместе с тем существуют некоторые правовые пробелы в отношениях медицинских работников и пациентов в этой сфере. В частности, не определен на федеральном уровне перечень медицинских вмешательств, для проведения которых необходимо письменное информированное добровольное согласие пациента, не регламентирована форма согласия и порядок её заполнения, не всегда оговаривается способ оформления согласия – в письменной или устной форме. В медицинском праве не определено что является медицинским вмешательством. Например, можно ли медицинское лечение (назначение лекарств) считать медицинским вмешательством? Исключает ли информированное добровольное согласие уголовную ответственность при причинение вреда здоровью человека в ходе проведения биологического исследования или при медицинском риске? По нашему мнению, информированное добровольное согласие не является безусловным фактором освобождения от уголовной ответственности и необходима оценка всех фактических обстоятельств деятельности медицинского работника по

Здоровьем обладает любой человек с момента начала жизни (рождения) и до ее завершения (смерти). Однако в научной литературе вопрос определения момента, с которого возможна уголовно-правовая охрана жизни человека (а соответственно и здоровья, поскольку это интегрированные категории) разрешается неоднозначно. В российской уголовно-правовой науке

¹¹ <http://www.minzdravsoc.ru/docs/laws/104> – сайт Министерства здравоохранения и социального развития.

самым распространенным мнением о моменте возникновения жизни человека является точка зрения, согласно которой данным моментом следует считать отделение плода от матери и появление, хотя бы одного из признаков жизнеспособности. Однако в связи с стремительным развитием медицины, генной инженерии и различных биомедицинских отраслей знаний появляются и иные, отличные от вышеуказанной точки зрения. Некоторые ученые обосновывают целесообразность законодательного регламентирования правового статуса эмбриона.

Действительно, научные исследования биологической сущности человеческого эмбриона ясно доказывают, что с момента зачатия (оплодотворение мужским семенем женской яйцеклетки), человеческий эмбрион имеет в наличии индивидуальные характеристики: новую, специфическую биологическую сущность, со своей программой жизни и развития, внутренний динамизм, который направлен на постепенное развитие вплоть до формирования взрослого человека. Он существует в виде независимого организма, то есть организованного биологического единства, который действует и размножается в строго определенном порядке. Н. И. Беседкина указывает, что плод обладает особым онтологическим статусом: он – «потенциальный человек». Его природа преимущественно биологическая, а в социальном отношении он то, на что в нормальных условиях должна быть направлена забота и юридическое отношение к статусу эмбриона в нашей стране¹². В России на сегодняшний день законодатель, не признавая зачатого ребенка субъектом права, тем не менее, закрепляет положения, направленные на защиту его интересов¹³.

Покушение на здоровье не родившегося ребенка не образует преступное деяние, согласно действующему УК РФ. Хотя в жизни возможны ситуации, когда во время беременности женщину подвергают приему сильнодействующих или ядовитых препаратов с целью избавления от не родившегося ребенка. Согласно действующему уголовному законодательству РФ подобные действия могут быть квалифицированы как преступления, только если причиняется вред беременной женщине. В то время как закон некоторых зарубежных стран, например, США, относится к не родившемуся плоду как к ребенку и сурово карает за покушение на его жизнь.

Развитию правоохранительной деятельности в отношении эмбриона человека способствуют некоторые международные документы. Например, Декларация прав ребенка, принятая Резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеей ООН от 20 ноября 1959 г., в Преамбуле которой подчеркивается, что «ребенок, виду его физической и умственной незрелости, нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту,

¹² Беседкина Н.И. Медицинское право // Учебное пособие. Глава 2. – М., 2006. С. 116

¹³ Согласно ГК РФ наследниками могут быть в том числе дети наследодателя, зачатые при его жизни и родившиеся живыми после его смерти.

как до, так и после рождения». Аналогичную формулировку использует и Конвенция о правах ребенка 1989 г. в своей Преамбуле.

Следует отметить, что здоровье человека охраняется не только теми нормами уголовного кодекса, которые помещены в главе 16 УК РФ. Так, категория «здоровье» содержится в главе 25 УК РФ, в которой определены преступления против здоровья населения и общественной нравственности, а глава 25 УК РФ в свою очередь образует раздел IX «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка». Особенностью преступлений, интегрированным объектом которых выступает общественная безопасность и общественный порядок, является то, что они объективно вредны для широкого круга общественных отношений. При совершении преступлений данной направленности вред причиняется не конкретному человеку, а общественно значимым интересам – безопасным условиям жизни общества в целом.

Родовым объектом преступлений главы 25 УК РФ является группа тождественных общественных отношений в сфере, касающейся здоровья населения и общественной нравственности.

Здоровье населения понимается учеными и практиками по-разному. Однако это связано опять-таки с многогранностью понятия «здоровья». В то время как категория «населения» не вызывает дискуссий. Под ней понимается непрерывно возобновляющаяся в ходе воспроизводства социально-организованная совокупность людей, живущих в пределах страны и являющихся субъектом общественных отношений¹⁴. На наш взгляд, здоровье населения – это состояние физического, духовного и социального благополучия организованной совокупности людей, проживающих на определенной территории в конкретный период времени, и являющееся одним из главных условий социально-экономического развития общества и устойчивым фактором национальной безопасности. Некоторые ученые в области уголовного права предлагают заменить термин «здоровье населения» на термин «общественное здоровье». Действительно, в медицинской статистике фигурирует термин «общественное здоровье населения». Однако критерии общественного здоровья не разработаны. Даже ВОЗ до сих пор не выработало официального определения общественного здоровья. Терминологически определиться представляется возможным исходя из следующих позиций. Если речь идет об отдельных людях, мы имеем дело с индивидуальным здоровьем, а если имеем в виду нескольких людей, их сообщества, мы говорим о групповом здоровье, если речь идет о населении, проживающих на определенной территории (город, село и т.д.), вводится понятие население. Таким образом, категории «общественное здоровье»

¹⁴ *Смитченко В.Н.* Уголовно-правовая охрана здоровья населения в СССР – Киев: Высш. Шк. Головное изд-во. 1989. С. 11.

и «здоровье населения» относительно тождественные понятия. Безусловно, преступления против здоровья населения направлено не по отношению к конкретному индивиду, а именно к здоровью многих людей. Поэтому в уголовном праве различают понятия «здоровье человека» и «здоровье населения». Очевидным отличительным признаком двух рассматриваемых нами объектов уголовно-правовой охраны является количество потерпевших от преступлений, причиняющих вред здоровью. Преступления против здоровья населения посягают на здоровье неопределенного круга лиц в отличие от преступлений против здоровья личности, где потерпевший всегда конкретизирован.

Соотносить категории «здоровье человека» и «здоровье населения» только по количественному критерию не верно. Социальные последствия преступлений против здоровья населения существенно шире. Такое новое критическое направление в криминологии как «Zemiology»¹⁵ именно вред здоровью населения рассматривает как основное негативное социальное последствие криминальной деятельности корпораций, организованных группировок и т.д. Бывший многолетний генеральный директор ВОЗ Х. Маллер расшифровывал понятие «общественное здоровье населения» (или как он его определял «здоровье для всех») используя критерий «продуктивный образ жизни». Используя такое толкование, в медицинской науке общественное (здоровье населения) определяют как – «такое состояние, такое качество общества, которое обеспечивает условия для жизни людей, не обремененных заболеваниями, психическими и физическими расстройствами, то есть такое состояние, когда обеспечивается формирование здорового образа жизни». Следовательно, преступления, посягающие на здоровье населения напрямую влияют на ухудшение этого состояния и качество. Например, криминальная обстановка в сфере производства, хранения, перевозки либо сбыта товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, может вызвать различные заболевания у людей, причинить им материальный ущерб, подорвать доверие к производителям товаров. А незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ провоцирует негативные изменения в демографической, репродуктивной, рекреативной социальной действительности. Данные изменения могут быть фиксированы показателями естественного движения населения – такими как смертность общая и возрастная, средняя продолжительность предстоящей жизни, рождаемость, плодовитость, естественный прирост населения

¹⁵ Zemiology – наука о социальном вреде. Образовано из двух греческих слов *zemia* – вред и *logos* – учение. См.: *Hillyard P.* (with *C. Pantazis, S. Tombs and D. Gordon*) (2004) *Beyond Criminology: Taking Harm Seriously*, London: Pluto Press; *Pemberton S.* (2008) 'Regulating the minimum wage: a social harm perspective', *Criminal Justice Matters*, 74(1), (pp. 32–34); *Wilkinson R.G., Pickett K.E.* (2009) *The Spirit Level: Why More Equal Societies Almost Always Do Better*. London: Penguin.

и др. Несмотря на огромный перечень влияния социальных последствий преступлений, они практически никогда системно и совокупно не изучались. Как указывает Лунеев В.В. «мы до сих пор не знаем всех прямых и косвенных, непосредственных и отдаленных последствий преступности и борьбы с ней в сколько-нибудь обобщенном виде»¹⁶. Предполагаем, что конструкции социального вреда необходимо учитывать при определении разграничения категорий «здоровье человека» и «здоровье населения» как объектов уголовно-правовой охраны. Другим критерием разграничения должна выступать субъективная сторона. Мотив совершения преступлений против здоровья населения может быть разным. Им может выступать корысть, то есть стремление к материальному обогащению или экономии за счет причинения вреда неопределенному кругу лиц. Или же легкомысленное пренебрежение своими профессиональными обязанностями, в результате причиняется вред здоровью многим людям.

Здоровье человека как объект группы преступлений, описанных в главе 16 УК РФ, выступает в качестве основного объекта. Однако здоровье человека может выступать в качестве дополнительного объекта (обязательного или факультативного) в составах преступлений, предусмотренных в других главах Уголовного кодекса. При этом юридическая техника определения вреда здоровья как объективного элемента того или иного состава неидентичная.

Так, здоровье человека может выступать объектом уголовно-правовой охраны при совершении преступлений, конструкция составов которых включает такой оценочный признак как «тяжкие последствия» или же через конструкцию объективной стороны как «применение насилия». Частота использования признака «тяжкие последствия» в уголовном кодексе весьма значительно: он устойчиво занимает второе место (62 раза) после группового характера преступления¹⁷. Содержание этого признака не всегда легко раскрыть, если не указаны формы описание этих последствий. Так, в уголовном кодексе РФ такой признак как насилие имеет полисемичное значение. Определение насильственных преступлений является важной и сложной научной проблемой, и представляет собой составную часть всей проблемы уголовно-правовой борьбы с насильственными преступлениями. Но, как правило, посягательства на жизнь и здоровье человека связывают именно с, так называемыми, насильственными преступлениями. Мы не будем углубляться в суть научных дискуссий по данному вопросу. Обратим внимание на те составы, объективная сторона которых выражена такими признаками как: «с применением насилия, опасного для жизни или здоро-

¹⁶ Лунеев В.В. Курс мировой российской криминологии. Общая часть. Том I. – М.: Юрайт. 2011. С. 750.

¹⁷ Кругликов Л. Тяжкие последствия в уголовном праве: объективные и субъективные признаки // Уголовное право. 2010. № 5. С. 38.

вья» (п. «в» ч. 2 ст. 126), «нападение, совершенное с применением насилия» (ст. 162 УК РФ), «с применением насилия или с угрозой его применения» (ч. 1 ст. 131 УК РФ), «совершение иных насильственных действий» (ст. 116 УК РФ) и т.п. Представленное в различных формах насилие в составе преступного деяния вызывает трудности при квалификации, прежде всего, с точки зрения оценки причинения вреда здоровью человека, о чем свидетельствует правоприменительная практика.

На основании вышеизложенного можно констатировать, что современная уголовно-правовая политика РФ в сфере борьбы с преступлениями против здоровья представляет собой одно из направлений уголовно-правовой политики Российского государства. В настоящее время наблюдается разнообразие в выработке форм и методов уголовно-правового воздействия на преступность данного вида, основными направлениями которых является соответствие Конституции РФ и общепризнанным нормам международного права, а также тенденциям дифференциации и гуманизации уголовной ответственности. Однако обеспечение позитивной борьбы с посягательствами на одно из важнейших благ – здоровье человека во многом зависит от эффективной реализации социальных функций государства и совершенствования законодательства.

PROMOTION OF A PERSONAL AND COMMUNITY HEALTH BY CRIMINAL LEGAL MEASURES IN THE RUSSIAN FEDERATION

Summary

The question of social determination of legal support of personal health and community health in the context of modern criminal policy of the Russian Federation is given in the article. The author reveals the main directions of national security in health care and the nation's health in the Russian Federation and the role of the criminal justice response.

Paweł Wojciechowski
Uniwersytet Warszawski

STOPIEŃ ZAWINIENIA JAKO PRZESŁANKA WYMIARU KARY PIENIĘŻNEJ

Od kilkudziesięciu lat jest zauważalny proces polegający na tym, że w wielu ustawach „klasyczne” przepisy karne są zastępowane przepisami o karach pieniężnych¹. W miejsce odpowiedzialności karnej *sensu largo* (zwykle w miejsce wykroczeń) jest wprowadzana odpowiedzialność administracyjna oparta na sankcjach represyjnych w postaci kar pieniężnych². Charakteryzuje się ona przede wszystkim tym, że przewidziane prawem ujemne konsekwencje (tj. kary pieniężne) za zdarzenia lub stany rzeczy podlegające ujemnej kwalifikacji normatywnej są realizowane w swoistych dla administracji formach i procedurze,

¹ Wojciech Radecki jako najbardziej jaskrawy przykład przywołuje zmiany dokonane w prawie morskim, w prawie atomowym, w ustawodawstwie dotyczącym ochrony środowiska i rolnictwa ekologicznego. Zob.: W. Radecki, *Zastępowanie odpowiedzialności karnej odpowiedzialnością administracyjną na przykładzie prawnej ochrony środowiska*, [w:] *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, red. A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger, Lublin 2011, s. 535–545. Podobnie Tadeusz Bojarski przywołuje przykład prawa morskiego i atomowego, a ponadto wskazuje na zmiany dokonane w ustawie o transporcie drogowym. Zob.: T. Bojarski, *Z problematyki form odpowiedzialności na styku z odpowiedzialnością karną*, [w:] *Studia z prawa administracyjnego i nauki o administracji. Księga jubileuszowa dedykowana prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu*, red. Z. Czarnik, Z. Niewiadomski, J. Połuszny, J. Stelmasiuk, Przemysław-Rzeszów 2011, s. 89–91. Emil Kruk podaje przykład zmian w regulacji dotyczącej obrotu instrumentami finansowymi. Zob.: E. Kruk, *Wytoczne polityki legislacyjnej w zakresie doboru sankcji prawnych*, „Przegląd Sejmowy” 2010, nr 2(97), s. 64. Zob. też: A. Michór, *Odpowiedzialność administracyjna*, [w:] *Prawna działalność instytucji społeczeństwa obywatelskiego*, red. J. Blicharz, J. Boć, Wrocław 2009, s. 685.

² Zob.: W. Radecki, *Zastępowanie odpowiedzialności karnej...*; A. Michór, *Odpowiedzialność administracyjna...*, s. 29 i 286. Zjawisko zastępowania odpowiedzialności karnej odpowiedzialnością administracyjną nie jest typowe wyłącznie dla prawodawstwa polskiego. Taki proces ma miejsce także w innych państwach, zob. m.in.: H. Kołakowska-Przełomiec, *Kryminalizacja-penalizacja i dekryminalizacja-depenalizacja*, [w:] *Jakość prawa*, przewodniczący komitetu red. A. Wasilkowski, Warszawa 1996, s. 154; Z. Kmiecik, *Ogólne zasady i prawa postępowania administracyjnego*, Warszawa 2000, s. 122; R. Widdershoven, *Encroachment of Criminal Law in Administrative Law in The Netherlands*, „Electronic Journal of Comparative Law”, December 2002, vol. 6.4; J. Klatic, *Punishing of Legal Entities Under The Slovak Criminal Law*, „The Lawyer Quarterly” 2012, nr 4, s. 244.

a odpowiedzialność może być ponoszona zarówno przez osoby fizyczne, jak i osoby prawne oraz inne jednostki organizacyjne. Typową cechą tego rodzaju odpowiedzialności jest też to, że zwykle wystarczające dla jej przypisania jest samo naruszenie określonych norm prawa³. W większości obowiązujących regulacji z zakresu administracyjnego prawa materialnego, inaczej niż w prawie karnym, wina nie jest ujmowana jako przesłanka odpowiedzialności, usprawiedliwiająca wymierzenie kary⁴. W wielu regulacjach stopień zawinienia jest natomiast brany pod uwagę jako jedna z okoliczności, jakie powinno się uwzględnić przy dokonywaniu wymiaru kary pieniężnej.

W każdym z aktów prawnych wprowadzających odpowiedzialność administracyjną opartą na sankcjach w postaci kar pieniężnych jest przede wszystkim określony ustawowy wymiar sankcji, tj. rozmiar sankcji kształtowany zwykle poprzez określenie jej górnego limitu⁵. W granicach ustawowego wymiaru sankcji jest dokonywanyorzeczniczy wymiar sankcji, polegający na ustaleniu przez organ orzekający konkretnej sankcji wobec danej osoby, której można przypisać odpowiedzialność za zaistnienie zdarzenia lub stanu rzeczy podlegającego ujemnej kwalifikacji normatywnej (tj. co do której stwierdzono we właściwym trybie, że dopuściła się sankcjonowanego zachowania lub zaniechania)⁶. W ramach dopuszczonego przez ustawowy wymiar sankcji luzu decyzyjnego organ orzekający nie ma jednak pełnej swobody. Jest on ograniczony unormowaniami modelującymi orzecznicy wymiar sankcji, obejmującymi określenie różnego rodzaju reguł i okoliczności, które powinny być uwzględnione przy dokonywaniu

³ W doktrynie pojawiają się jednak postulaty, aby uwzględniać element subiektywny czynu sankcjonowanego. Zob.: M. Szydło, *Charakter i struktura prawna administracyjnych kar pieniężnych*, „Studia Prawnicze” 2003, z. 4 (158), s. 143.

⁴ Stopień zawinienia jako przesłankę odpowiedzialności administracyjnej przewiduje się np. w: art. 56 ust 1 pkt 7a) ustawy – Prawo energetyczne, w którym przewiduje się, że karze pieniężnej podlega, kto „świadomie lub w wyniku niedbalstwa wprowadza w błąd Prezesa URE w zakresie przedstawianych na jego żądanie informacji [...]”. Zob.: M. Sachajko, *Element winy jako przesłanka nałożenia kary pieniężnej*, [w:] M. Sfora, Z. Muras, *Prawo energetyczne. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 1354.

⁵ Rozmiar sankcji w postaci kary pieniężnej w poszczególnych ustawach jest mocno zróżnicowany. W niektórych przypadkach maksymalna wysokość sankcji w postaci kary pieniężnej jest ściśle powiązana ze specyfiką sankcjonowanego zachowania (np. odniesienie do wartości zakwestionowanych produktów) lub z sytuacją ekonomiczną podmiotu sankcjonowanego (np. odniesienie się do przychodów z roku poprzedniego). W innych przypadkach maksymalna wysokość sankcji w żaden sposób nie jest wiązana z rodzajem naruszenia lub sytuacją ekonomiczną podmiotu sankcjonowanego, a w ustawie wskazywana jest bądź konkretna kwota pieniężna, bądź stosuje się odwołanie do określonego wskaźnika statystycznego (np. przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej).

⁶ W doktrynie prawa karnego obok ustawowego wymiaru kary wyróżnia się sądowy wymiar kary, przez który rozumie się konkretyzację przez sąd dolegliwości przewidzianych w ustawie wobec zindywidualizowanego sprawcy, któremu udowodniono popełnienie czynu zabronionego i winę. A. Marek, *Prawo karne*, wyd. 9, Warszawa 2009, s. 337; V. Konarska-Wrzosek, *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*, Toruń 2002, s. 48.

wymiaru sankcji⁷. Warto zauważyć, że o ile w prawie karnym jest to uregulowane w przepisach części ogólnej, a w przypadku doktryny prawa karnego wyróżnia się w tym zakresie przede wszystkim zasady i dyrektywy wymiaru kary⁸, o tyle w prawie administracyjnym ze względu na brak generalnej regulacji sankcji administracyjnych okoliczności, jakie organ nakładający karę pieniężną powinien brać pod uwagę przy ustalaniu jej wysokości, są każdorazowo określone w konkretnym akcie prawnym⁹. Nie można zatem wyodrębnić ogólnych dyrektyw i zasad wymiaru sankcji w postaci kary pieniężnej, tj. okoliczności istotnych z punktu widzenia wymiaru sankcji administracyjnej, które miałyby zastosowanie w każdym przypadku wymiaru kary pieniężnej. Możliwe jest natomiast wskazanie na podstawie obowiązujących przepisów „typowych okoliczności”, które powinny być brane pod uwagę przy dokonywaniu wymiaru kar pieniężnych. Niemalże we wszystkich ustawach, w których wskazuje się tego rodzaju okoliczności, wymienia się: stopień szkodliwości czynu, zakres naruszenia oraz dotychczasową działalność podmiotu. Ponadto w niektórych ustawach jest także mowa o innych okolicznościach (np. „stopień zawinienia”, „możliwości finansowe”, „wielkość

⁷ Zob.: V. Konarska-Wrzosek, *Dyrektywy wyboru kary...*, s. 48.

⁸ Zob.: M. Derlatka, *Motywacja w sądowym wymiarze kary*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 6, s. 34; A. Marek, *Prawo karne...*, s. 338. Zagadnienie zasad i dyrektyw wymiaru kary w doktrynie prawa karnego nie jest ujmowane w sposób jednolity. Niejednolicie są definiowane oba te pojęcia, proponuje się różne katalogi zasad i dyrektyw, a niejednokrotnie pojęcia te są używane naprzemiennie. Można jednak stwierdzić, że zasady rozstrzygają kwestie o charakterze ogólnym, odwołują się do określonych przez ustawodawcę wartości, kształtują system prawny. Przez dyrektywy natomiast rozumie się zawarte w ustawie wskazania (kierunkowe zalecenia), którymi organ orzekający ma obowiązek kierować się przy wymiarze kary w ramach przyznanej mu uznaniowości i których główną funkcją jest zagwarantowanie realizacji założonych w danym systemie prawa celów kary.

⁹ Zob. przykładowo: Aart. 9zc ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 391), art. 56 ust. 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm.); art. 129b ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2008 r., nr 45, poz. 271); art. 29 ust. 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. z 2006 r., nr 123, poz. 858 ze zm.); art. 210 ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. z 2004 r., nr 171, poz. 1800 ze zm.); art. 53a ust. 4 ustawy z dnia 20 stycznia 2005 r. o recyklingu pojazdów wycofanych z eksploatacji (Dz.U. z 2005 r., nr 25, poz. 202 ze zm.); art. 80 ust. 11 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o zużytych sprzęcie elektrycznym i elektronicznym (Dz.U. z 2005 r., nr 180, poz. 1495); art. 103 ust. 2 z dnia 24 kwietnia 2009 r. o bateriach i akumulatorach (Dz.U. z 2009 r., nr 79, poz. 666); art. 19 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2011 r. o wdrożeniu naziemnej telewizji cyfrowej (Dz.U. z 2011 r., nr 153, poz. 903); art. 126 ust. 8 ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (Dz.U. z 2012 r., poz. 1529); art. 103 ust. 1 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz.U. z 2010 r., nr 136, poz. 914 ze zm.); art. 40a ust. 1 ustawy z 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz.U. z 2005 r., nr 187, poz. 1577 ze zm.); art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 2009 r. o rolnictwie ekologicznym (Dz.U. z 2009 r., nr 116, poz. 975).

przychodu”, „ilość odprowadzanych odpadów”)¹⁰. Okoliczności te można określić mianem dyrektyw wymiaru kary pieniężnej lub przesłanek wymiaru kary pieniężnej¹¹.

Mimo że stopień zawinienia nie jest przesłanką wymiaru kary pieniężnej, uwzględnianą we wszystkich aktach prawnych wprowadzających odpowiedzialność administracyjną opartą na sankcjach w postaci kar pieniężnych, to jednak w tych aktach prawnych, w których jest ona przewidziana, ma istotne znaczenie¹².

Badanie winy jako przesłanki wymiaru kar pieniężnych jest zagadnieniem niezmiernie skomplikowanym¹³, co wynika m.in. z trudności związanych z przypisaniem stopnia zawinienia osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej. Wskazana powyżej przesłanka jest szczególnie problematyczna w regulacjach z zakresu prawa żywnościowego, zgodnie z którymi odpowiedzialność administracyjną za naruszenie przepisów prawa żywnościowego ponoszą podmioty działające na rynku spożywczym, którymi w świetle definicji zawartej w rozporządzeniu 178/2002¹⁴, stanowiącym podstawowy akt z zakresu prawa żywnościowego, mogą być zarówno przedsiębiorcy, jak i osoby nieprowadzące działalności gospodarczej (np. rolnicy, organizacje charytatywne nieodpłatnie rozdysponowujące żywność), pojedyncze osoby fizyczne, osoby prawne i inne jednostki organizacyjne, o ile prowadzą jakąkolwiek działal-

¹⁰ Są jednak wyjątki, np. w prawie telekomunikacyjnym nie wymienia się przesłanki szkody, w prawie farmaceutycznym jest mowa o okresie, stopniu oraz okoliczności naruszenia przepisów, w ustawie o zapasach ropy naftowej jest mowa o czasie trwania, stopniu oraz przyczynach naruszenia przepisów.

¹¹ Autorzy nie są w tym względzie konsekwentni i często zamiennie używają określeń „dyrektywa wymiaru” oraz „przesłanka wymiaru”. Zob. np.: M. Syska, [w:] *Bezpieczeństwo żywności i żywienia. Komentarz*, red. A. Szymecka-Wesołowska, Warszawa 2013, s. 1087, 1160; J. Płoski, *Przepisy karne i kary pieniężne w ustawie – Prawo telekomunikacyjne*, [w:] *Prawo telekomunikacyjne*, red. M. Rogalski, Warszawa 2011, s. 752; M. Czarnecka, T. Ogłódek, *Prawo energetyczne. Komentarz*, Bydgoszcz–Katowice 2007, s. 535; M. Sachajko, *Dyrektywy wymiaru kary*, [w:] *Prawo energetyczne. Komentarz*, red. M. Sfora, Z. Muras, Warszawa 2010, s. 1354.

¹² Stopień zawinienia został uznany za przesłankę wymiaru kary pieniężnej m.in. w: art. 104 ust. 2 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz.U. z 2010 r., nr 136, poz. 914 ze zm.); art. 40a ust. 5 ustawy z 21 grudnia 2000 r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz.U. z 2005 r., nr 187, poz. 1577 ze zm.); art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 2009 r. o rolnictwie ekologicznym (Dz.U. z 2009 r., nr 116, poz. 975); art. 56 ust. 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm.); art. 29 ust. 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. z 2006 r., nr 123, poz. 858 ze zm.).

¹³ Zob.: M. Czarnecka, T. Ogłódek, *Prawo energetyczne...*, s. 536.

¹⁴ Rozporządzenie nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. Urz. WE L 31 z 1.02.2002 r., s. 1, ze zm.; Dz.Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 6, s. 463).

ność związaną z jakimkolwiek etapem produkcji, przetwarzania lub dystrybucji żywności¹⁵.

Przede wszystkim należy zaznaczyć, że uwzględnienie stopnia zawinienia jako przesłanki wymiaru kary pieniężnej w określonym akcie prawnym nie jest tożsame z uznaniem winy jako przesłanki odpowiedzialności administracyjnej. W literaturze można przy tym spotkać stanowisko, że jeśli przepis zobowiązuje do uwzględnienia przy wymiarze kary stopnia zawinienia, to tym samym brak zawinienia pociąga za sobą niemożność wymierzenia kary¹⁶. W istocie takie założenie oznaczałoby zrównanie przesłanki wymiaru kary pieniężnej (zakresu zawinienia) z przesłanką odpowiedzialności (z oparciem odpowiedzialności na zasadzie winy). Takie rozwiązanie, mimo że mogłoby stanowić jeden ze sposobów rozwiązania podnoszonego w literaturze problemu braku uwzględnienia elementu subiektywnego przy odpowiedzialności administracyjnej, nie wydaje się jednak uzasadnione. W przepisach kształtujących odpowiedzialność administracyjną w poszczególnych ustawach „stopień zawinienia” jest konsekwentnie ujmowany wąsko, wyłącznie jako jedna z przesłanek wymiaru kary pieniężnej. Z przepisów tych wynika, że brak winy („zerowy” stopień zawinienia) nie powoduje braku możliwości wymierzenia kary, a jedynie skutkuje tym, że kara powinna być ustanowiona na poziomie uwzględniającym ten brak (podobnie jak dotychczasowe „wzorowe” zachowanie karanego podmiotu nie uzasadnia stwierdzenia, że nie można wymierzyć kary). Wywodzenie winy jako przesłanki odpowiedzialności z ustawowo wprowadzonego „stopnia zawinienia”, jako przesłanki wymiaru kary pieniężnej, nie jest wykorzystywane też przez sądy administracyjne, które na tle omawianych przepisów przyjmują, że wina nie jest przesłanką odpowiedzialności¹⁷. Dodatkowo warto w tym kontekście zwrócić uwagę na inną przyjmowaną w większości regulacji przesłankę wymiaru kary pieniężnej, tj. „zakres naruszenia”. Brak naruszenia („zerowy” zakres naruszenia) oznacza, że kara nie może być nałożona. Jednak nie wynika to z przepisu określającego przesłanki wymiaru kary pieniężnej. Naruszenie bowiem określonych norm prawnych jest przyjmowane we wszystkich regulacjach administracyjnego prawa materialnego

¹⁵ Zgodnie z definicją zawartą w rozporządzeniu 178/2002 „podmioty działające na rynku spożywczym” są to „osoby fizyczne lub prawne odpowiedzialne za spełnienie wymogów prawa żywnościowego w przedsiębiorstwie spożywczym pozostającym pod ich kontrolą” (art. 3 pkt 3 rozporządzenia 178/2002), gdzie „przedsiębiorstwo spożywcze” oznacza „przedsiębiorstwo publiczne lub prywatne, typu non-profit lub nie, prowadzące jakąkolwiek działalność związaną z jakimkolwiek etapem produkcji, przetwarzania i dystrybucji żywności” (art. 3 pkt 2 rozporządzenia 178/2002).

¹⁶ Tak: W. Radecki, *Przesłanki kar pieniężnych*, [w:] P. Bojarski, W. Radecki, J. Rotko, *Ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 279.

¹⁷ Zob. m.in.: wyrok NSA z 17 października 2012 r. sygn. akt II GSK 1491/11 oraz wyroki WSA z 1 marca 2011 r., sygn. akt VI SA/Wa 2372/10, a także z 7 maja 2010 r., sygn. akt VI SA/Wa 126/10.

za podstawową przesłankę nałożenia kary pieniężnej. Zatem w tym przypadku jest zasadne stwierdzenie, że naruszenie przepisów pełni zarówno funkcję legitymującą, jak i ograniczającą odpowiedzialność administracyjną, ale tym bardziej *a contrario*, w związku z odmiennym ujęciem winy w przepisach określających odpowiedzialność administracyjną, trzeba uznać, że przyjęcie „stopnia zawinienia” jako przesłanki wymiaru kary pieniężnej nie może być uznane za wprowadzenie winy jako przesłanki odpowiedzialności administracyjnej.

Stopień zawinienia jest tylko jedną z przesłanek wymiaru kary pieniężnej, co więcej, w świetle obowiązujących regulacji nie ma podstaw do traktowania tej przesłanki w sposób uprzywilejowany. Przyjmując, że każdej z przesłanek wymiaru kary przypisuje się pewną wagę i dopiero łączne uwzględnienie wszystkich przesłanek (wag) pozwala ustalić wysokość kary pieniężnej, stwierdzenie po stronie karanego podmiotu braku winy pozwala jedynie na takie obniżenie kary pieniężnej, aby w zakresie, w jakim jej wysokość zależała od stopnia zawinienia, była ustalona na minimalnym poziomie.

Jak podnosi się w doktrynie, ze względu na brak jednolitego stanowiska zarówno w zakresie możliwości przypisania winy osobie prawnej, jak i koncepcji uzasadniającej przypisanie takiej osobie winy (wina anonimowa, powiązanie z winą bezpośredniego sprawcy, powiązanie z winą członków organu zarządzającego), kryterium winy i jej stopnia można zastosować w pełnym zakresie tylko w przypadku nakładania kar pieniężnych na osoby fizyczne¹⁸. Na bazie wskazanego stwierdzenia można wnioskować, że skoro kary pieniężne mogą być nakładane zarówno na osoby fizyczne, jak i na osoby prawne, to nieco inaczej wyglądało ustalenie stopnia zawinienia przy wymiarze kar pieniężnych w przypadku ich nakładania na osoby fizyczne, a inaczej na osoby prawne. Jednak stanowisko takie nie jest w pełni uzasadnione. Można się z nim zgodzić tylko wówczas, gdy ustawodawca przewiduje możliwość nałożenia kary pieniężnej wyłącznie na osoby fizyczne (np. na kierującego zakładem lub przedsiębiorstwem¹⁹), a zatem gdy w pełni można wykorzystać konstrukcję winy i zasady jej stopniowości, wypracowane w ramach doktryny prawa karnego. Nie sprawdza się ono natomiast wtedy, kiedy kara pieniężna może być nakładana zarówno na osoby fizyczne, jak i prawne, a jej nałożenie jest konsekwencją naruszenia norm prawnych kształtujących szczególnie obowiązki. Dla podmiotów zajmujących się określonego rodzaju działalnością (np. wytwarzanie określonego rodzaju żywności) powinny być przyjęte jednolite reguły ustalania stopnia zawinienia. Nie jest bowiem dopuszczalne „stosowanie w pełnym zakresie” kryterium winy i jej stopnia wtedy, kiedy naruszającym jest osoba fizyczna, a w „ograniczonym zakresie”, gdy naruszający osobą fizyczną nie jest. Wynika to przede wszystkim ze sformułowanej w art. 32 Konstytucji zasady równości wobec prawa, zgodnie z którą wszystkie

¹⁸ Zob.: A. Nałęcz, *Kary pieniężne w prawie energetycznym*, dostępny na: www.ure.gov.pl (7.01.2014).

¹⁹ Zob. np.: art. 209 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego.

podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się określoną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo²⁰. Zatem nakazuje ona jednakowo traktować podmioty prawa w obrębie określonej klasy (kategorii)²¹. Kluczowe dla rozważenia zasady równości wobec prawa ma zawsze ustalenie „cechy istotnej”, bo przesądza ono o uznaniu porównanych podmiotów za podobne lub odmienne²². Określona norma powinna być stosowana w taki sam sposób wobec wszystkich podmiotów odpowiadających wszelkim cechom hipotezy tej normy, chyba że przepisy prawne dodatkowo wprowadzają zróżnicowanie, które rzutuje na odmienną sytuację prawną poszczególnych adresatów danej normy²³. Odstępstwa od zasady równości są dopuszczalne, jeżeli znajdują uzasadnienie w argumentach racjonalnych, proporcjonalnych i mających oparcie w innych normach, zasadach lub wartościach konstytucyjnych²⁴.

W przypadku dużego zróżnicowania podmiotów, na które może być nakładana kara pieniężna na podstawie określonej normy prawnej (tak jak ma to miejsce np. w prawie żywnościowym), konieczne jest odzwierciedlenie tego zróżnicowania przy ocenie stopnia zawinienia. Niezbędne jest przy tym znalezienie takich kryteriów oceny stopnia zawinienia, które pozwolą dokonać jej w sposób niedyskryminujący, ale jednocześnie uwzględniający to zróżnicowanie.

Gdy prawodawca nie różnicuje obowiązków podmiotów zobowiązanych do przestrzegania określonych przepisów ze względu na formę prowadzenia działalności (co ma miejsce w większości aktów prawnych), z całą pewnością właściwym kryterium rozróżnienia oceny stopnia zawinienia nie jest forma prawna tej działalności. Skoro takie same obowiązki ciąży zarówno na osobach fizycznych, jak i osobach prawnych, prowadzących określonego rodzaju działalność (np. produkcja określonego rodzaju żywności), podmioty te konkurują ze sobą na równych zasadach i wprowadzenie różnych kryteriów oceny stopnia zawinienia nie jest dopuszczalne. Takie bowiem zróżnicowanie miałoby wpływ na wysokość kary pieniężnej, a w konsekwencji w przypadku zaistnienia takiej samej nieprawidłowości (np. błędnego oznaczenia składu środka spożywczego) w identycznych okolicznościach u dwóch podmiotów prowadzących swoją działalność w różnych formach prawnych dochodziłoby do wymierzenia różnych kar pieniężnych ze względu na odmienną formę prowadzenia działalności.

²⁰ Zob.: L. Garlicki, Rozdział II: Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela. Pojęcie i zakres zasady równości (art. 32 ust. 1), [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 7.

²¹ Zob. wyroki TK z: 15 lipca 2010 r., sygn. akt K 63/07; 29 września 1997 r., sygn. K 15/97; 21 września 1999 r., sygn. K 6/98, OTK ZU nr 6/1999, poz. 117; 28 maja 2002 r., sygn. P 10/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 35.

²² Zob.: L. Garlicki, Rozdział II: Wolności, prawa i obowiązki..., s. 7.

²³ Zob.: *ibidem*, s. 9.

²⁴ Zob. orzeczenia TK z: 5 maja 2009 r., sygn. akt S 2/09; 3 września 1996 r., sygn. K 10/96, OTK ZU nr 4/1996, poz. 33, s. 281; 24 marca 1998 r., sygn. K 40/97, OTK ZU nr 2/1998, poz. 12.

W związku z powyższym, gdy podmiotem odpowiedzialnym może być zarówno osoba fizyczna, jak i inny podmiot, np. osoba prawna, jest niezbędne wypracowanie takiej konstrukcji oceny stopnia zawinienia, która w równym stopniu znajdzie zastosowanie w odniesieniu do osób fizycznych i do jednostek organizacyjnych (np. osób prawnych).

Inną okolicznością, którą można ewentualnie rozważyć jako podstawę do różnicowania zasad oceny stopnia zawinienia, jest skala i sposób zorganizowania działalności podmiotu, który dopuścił się naruszenia. Największe podmioty w ramach struktury organizacyjnej posiadają wyspecjalizowane służby odpowiedzialne za monitorowanie jakości produktów, co niewątpliwie wpływa na stopień profesjonalizmu i powinno się przyczyniać do ograniczenia naruszeń²⁵. Z drugiej strony, w przypadku niewielkich podmiotów (mikroprzedsiębiorców) stosunkowo łatwo można wskazać konkretne osoby fizyczne, których zachowanie stanowiło sankcjonowane naruszenie norm prawa. Zatem, opierając się na kryterium wielkości, można byłoby przyjąć, że w przypadku drobnych podmiotów mających status mikroprzedsiębiorców, niezależnie od ich formy prawnej, przy ocenie stopnia zawinienia powinna zostać uwzględniona ocena winy osób fizycznych. Jeśli natomiast chodzi o duże podmioty, należałoby wziąć pod uwagę winę anonimową i ocenie powinno podlegać wyłącznie to, czy przedsiębiorca dołożył należytej staranności w zorganizowaniu swojej działalności. Jednak uznanie wielkości prowadzonej działalności jako jednego z czynników branych pod uwagę przy ocenie stopnia zawinienia stanowiłoby (podobnie jak zróżnicowanie ze względu na formę prowadzonej działalności) niedopuszczalną dyskryminację w świetle konstytucyjnej zasady równości wobec prawa. Niezależnie bowiem od swojej wielkości, każdy podmiot prowadzący określonego rodzaju działalność powinien działać zgodnie z przepisami. W tym przypadku duży problem stwarzałoby też wskazanie kryterium, na podstawie którego można byłoby dokonać podziału podmiotów na dwie grupy. W razie naruszenia przepisów uzależnienie stopnia zawinienia od rozmiaru prowadzonej działalności nie znajduje żadnego umocowania prawnego i należy je uznać za niedopuszczalne.

W celu znalezienia kryteriów oceny stopnia zawinienia przy wymiarze kar pieniężnych wydaje się zasadne sięgnięcie do doktryny prawa karnego, tym bardziej że odpowiedzialności administracyjnej opartej na sankcjach w postaci kar pieniężnych jest „blisko” do odpowiedzialności karnej²⁶. Wedle większości

²⁵ Przykładowo sprzedaż detaliczna może być realizowana zarówno w placówkach prowadzonych przez bardzo duży podmiot posiadający setki, a nawet tysiące punktów handlowych, mający wdrożony system zarządzania jakością, laboratoria, logistykę itd., jak i w punktach prowadzonych przez mikroprzedsiębiorców, czasem nawet niezatrudniających osób trzecich. Podobnie produkcja żywności, np. wędlin, może odbywać się w potężnych zakładach produkujących po kilkaset ton dziennie, z wdrożonymi wewnętrznymi systemami jakości, własnymi laboratoriami, lub przez drobnych przedsiębiorców wytwarzających produkty na potrzeby rynku lokalnego.

²⁶ Zob.: W. Radecki, *Przesłanki kar...*, s. 281.

przedstawicielei doktryny prawa karnego, teoretyczna konstrukcja winy w prawie karnym jest jednak wypracowana wyłącznie dla potrzeb osób fizycznych. Wina jest bowiem ujmowana jako osobista zarzucalność czynu, oparta na możliwości powstania w psychice sprawcy motywacji skłaniającej go do określonego zachowania w odniesieniu do normy prawnej²⁷. W tak ujmowanej konstrukcji nie uwzględnia się specyfiki osób prawnych i innych jednostek organizacyjnych posiadających podmiotowość prawną, którym tradycyjnie rozumianej karnistycznie winy przypisać się nie da²⁸. W doktrynie prawa karnego można jednak znaleźć próby uzasadnienia wprowadzenia odpowiedzialności karnej osób prawnych²⁹. Przede wszystkim jest tu zasadne odwołanie się do konstrukcji odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych³⁰.

Funkcjonujące w różnych krajach modele odpowiedzialności podmiotów zbiorowych można podzielić na trzy reżimy:

- odpowiedzialności zastępczej (tzw. teoria delegacji);
- odpowiedzialności identyfikacyjnej (tzw. teoria fikcji);
- bezpośredniej odpowiedzialności karnej (tzw. teoria agregacji)³¹.

Pierwszy z modeli, historycznie najstarszy, wywodzący się z prawa cywilnego, odwołuje się do zasady *qui facit per alium, facit per se* (kto działa przez innych, działa sam). Odpowiedzialność zastępcza jest odpowiedzialnością za cudzy czyn, jest to rodzaj odpowiedzialności absolutnej (*stricte liability*)³². Drugi z modeli, tj. odpowiedzialność identyfikacyjna, także korzeniami sięga prawa cywilnego. Odwołuje się on do założenia, że podmiot zbiorowy jako byt abstrakcyjny nie ma własnej woli, a jego wola musi być identyfikowana z wolą tych, którzy rzeczywiście podmiotem tym kierują (organ zarządzający jest *alter ego* podmiotu zbiorowego)³³. W koncepcji tej nie występuje samoistna relacja między przestępstwem a podmiotem zbiorowym, ale zawsze niezbędne jest uwzględnienie osoby fizycznej i jej relacji do podmiotu zbiorowego³⁴. Podstawą odpowiedzialności

²⁷ Zob.: D. Habrat, *Materialnoprawne aspekty odpowiedzialności podmiotów zbiorowych w polskim prawie karnym*, Toruń 2008, s. 174.

²⁸ Zob.: W. Radecki, *Przesłanki kar...*, s. 281.

²⁹ Zob.: B. Namysłowska-Gabrysiak, *Odpowiedzialność karna osób prawnych*, Warszawa 2003, s. 46, 140 i n. oraz przywołana tam literatura; L. Tyszkiewicz, *Problem odpowiedzialności karnej osób prawnych (zakładów pracy) w polskim systemie prawnym*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach” 1974, nr 54, s. 170.

³⁰ Na kanwie obowiązującej w Polsce ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, odpowiedzialność podmiotów zbiorowych nie jest uznawana za odpowiedzialność karną (jest to odpowiedzialność represyjna *sui generis*, która nie jest ani karna, ani administracyjna, ani cywilna). Zob.: J. Potulski, J. Warylewski, *Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 19, 24.

³¹ Zob.: *ibidem*, s. 15.

³² Zob.: *ibidem*, s. 16.

³³ Zob.: *ibidem*.

³⁴ Zob.: D. Habrat, *Materialnoprawne aspekty odpowiedzialności...*, s. 164.

podmiotu zbiorowego jest czyn konkretnej osoby fizycznej³⁵. W świetle tej koncepcji podmiotowi zbiorowemu jest przypisywana pośrednio wina pochodząca od osoby fizycznej działającej w jego imieniu lub interesie, która stanowi „winę wchłoniętą”, „relacyjną”, a jednocześnie ze względu na prawnokarny rodowód w koncepcji tej jest możliwa interpretacja zgodna z zasadami doktryny prawa karnego³⁶.

Krytyka modelu odpowiedzialności zastępczej i identyfikacyjnej doprowadziła do powstania modelu odpowiedzialności bezpośredniej, odwołującego się do koncepcji tzw. winy organizacyjnej, w którym odpowiedzialność podmiotu zbiorowego jest niezależna od odpowiedzialności osoby fizycznej³⁷.

Ostatni z przywołanych modeli wydaje się najwłaściwszy do wykorzystania w odniesieniu do odpowiedzialności administracyjnej opartej na sankcjach w postaci kar pieniężnych. Po pierwsze, głównymi przyczynami wprowadzenia odpowiedzialności administracyjnej opartej na sankcjach w postaci kar pieniężnych w miejsce odpowiedzialności karnej są: uproszczony tryb postępowania, mniejsze koszty uruchomienia sankcji, szybkość jej stosowania oraz uwolnienie spod rygorów właściwych prawu karnemu³⁸. Odwołanie się zatem do winy organizacyjnej wpisuje się w koncepcję uproszczenia w nakładaniu sankcji. Po drugie, trzeba podkreślić, że odpowiedzialność administracyjna, inaczej niż odpowiedzialność karna, nie jest właściwie oparta na zasadzie winy, a stopień zawinienia jest brany pod uwagę dopiero na etapie wymiaru sankcji. Wina nie odgrywa tak kluczowej roli jak w przypadku odpowiedzialności karnej, a zatem odwołanie się do karnoprawnej konstrukcji winy nie jest konieczne. Po trzecie, warto zauważyć, że to rosnąca przestępczość przedsiębiorstw oraz ich bezkarność, spowodowana głównie trudnościami w identyfikacji odpowiedzialnych osób fizycznych, była podstawową przyczyną rozwoju koncepcji odpowiedzialności podmiotów zbiorowych³⁹. Sytuacja ta wskazywała na potrzebę stworzenia takiej konstrukcji odpowiedzialności, aby podmiot zbiorowy ponosił odpowiedzialność bezpośrednio, bez potrzeby identyfikacji konkretnej osoby fizycznej, a wręcz aby brak identyfikacji sprawcy nie powodował zwolnienia z odpowiedzialności. Rozwiązanie wprowadzone do polskiego systemu prawnego ustawą z 28 października 2002 roku o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary⁴⁰ nie odpowiada jednak takim założeniom. Jest ono bowiem oparte na modelu odpowiedzialności identyfikacyjnej⁴¹. Odpowiedzialność administra-

³⁵ *Ibidem*, s. 168.

³⁶ Tak: *ibidem*, s. 177.

³⁷ Zob.: J. Potulski, J. Warylewski, *Ustawa o odpowiedzialności...*, s. 17.

³⁸ Zob.: S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2007, s. 209.

³⁹ Zob.: B. Namysłowska-Gabrysiak, *Odpowiedzialność karna...*, s. 164.

⁴⁰ Dz.U. z 2002 r., nr 197, poz. 1661. Zob.: W. Radecki, *Przesłanki kar...*, s. 281.

⁴¹ Zob.: B. Namysłowska-Gabrysiak, *Odpowiedzialność karna...*, s. 192. Zgodnie z tą ustawą podmiot zbiorowy ponosi odpowiedzialność za wymienione w niej przestępstwa popełnione

cyjna, w ramach której odpowiedzialność ponoszą przede wszystkim podmioty zbiorowe, stanowi zatem w istocie realizację potrzeb, jakie przyświecały idei wprowadzenia odpowiedzialności podmiotów zbiorowych.

Warto przy tym odnotować, że w doktrynie – w odniesieniu do odpowiedzialności podmiotów zbiorowych – wskazuje się na możliwość zastosowania modelu mieszanego winy, w którym wina podmiotu zbiorowego jest częściowo oparta na zasadzie identyfikacji, w części natomiast na bezpośrednim przypisaniu winy przedsiębiorcy⁴². Model ten mógłby ewentualnie być zastosowany do potrzeb odpowiedzialności administracyjnej opartej na sankcjach w postaci kar pieniężnych. W koncepcji tej czyn zabroniony jest popełniany przez przedsiębiorcę umyślnie w tych przypadkach, gdy organ osoby prawnej, jej przedstawiciel lub pracownik w ramach prowadzonej na rzecz przedsiębiorstwa działalności, chce go popełnić albo, przewidując możliwość popełnienia, na to się godzi⁴³. Z kolei wina nieumyślna w koncepcji tej ma miejsce wtedy, kiedy przedsiębiorca nie dochowuje należytej staranności, co stanowi oparcie odpowiedzialności podmiotu zbiorowego na jego bezpośredniej winie⁴⁴. Chcąc wykorzystać tę koncepcję na potrzeby oceny stopnia zawinienia jako przesłanki wymiaru kary pieniężnej, w pierwszej kolejności konieczne byłoby ustalenie przez organ wymierzający karę pieniężną, czy z zebranego materiału dowodowego wynika, że można podmiotowi dopuszczającemu się naruszenia (niezależnie od tego, czy prowadzi on działalność jako osoba fizyczna, czy też jako osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna) przypisać winę umyślną. Konieczne w tym przypadku byłoby ustalenie konkretnej osoby, która dopuściła się czynu zabronionego oraz wykazanie, że ta osoba fizyczna miała zamiar jego popełnienia, to jest chciała go popełnić, albo przewidując możliwość jego popełnienia, na to się godziła. Jednakże analogicznie jak w przypadku odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, powinna jednocześnie zostać dokonana ocena należytej staranności przedsiębiorcy co do wyboru i nadzoru nad osobami, które dopuściły się zabronionego czynu. Dopiero łączna ocena tych dwóch elementów pozwalałaby określić stopień zawinienia przedsiębiorcy. Gdy natomiast zidentyfikowanie konkretnej osoby fizycznej, która dopuściła się zabronionego czynu, nie byłoby możliwe, wówczas konsekwentnie w koncepcji tej należałoby przyjmować, że w celu dokonania oceny stopnia zawinienia pod uwagę powinna być

przez określone w ustawie osoby fizyczne (reprezentanta, pracownika, współpracownika), jeżeli ich zachowanie przyniosło lub mogło przynieść podmiotowi zbiorowemu korzyść oraz o ile do popełnienia czynu zabronionego doszło w następstwie co najmniej braku należytej staranności w wyborze osoby fizycznej (tzw. wina w wyborze) lub co najmniej braku należytego nadzoru nad tą osobą (tzw. wina w nadzorze) albo gdy organizacja działalności podmiotu zbiorowego nie zapewniała uniknięcia popełnienia czynu zabronionego, podczas gdy mogło je zapewnić zachowanie należytej staranności (tzw. wina organizacyjna).

⁴² Zob.: *ibidem*, s. 166.

⁴³ Zob.: *ibidem*, s. 167.

⁴⁴ Zob.: *ibidem*, s. 168.

brana przede wszystkim wina organizacyjna. Przedmiotem oceny byłoby zatem to, czy organizacja przedsiębiorstwa umożliwiała uniknięcie popełnienia czynu zabronionego, czy też go nie umożliwiała. Zastosowanie wyżej zaproponowanej koncepcji prowadziłoby jednak do nieuzasadnionego różnicowania sytuacji prawnej przedsiębiorców. Stopień zawinienia tych przedsiębiorców, w przypadku których organizacja wewnętrzna byłaby na tyle dobra, że stałoby się możliwe wskazanie konkretnej osoby, która dopuściła się czynu zabronionego z winy umyślnej, mógłby zostać oceniony jako wyższy niż stopień zawinienia przedsiębiorcy, który nie byłby w stanie wskazać konkretnej osoby fizycznej, która dopuściła się zabronionego czynu. W konsekwencji ocena stopnia zawinienia według tej koncepcji zachęcałaby przedsiębiorców do mniej starannej organizacji przedsiębiorstwa. Ta koncepcja, podobnie jak koncepcja uzależnienia stopnia zawinienia od rozmiaru prowadzonej działalności, naruszałaby konstytucyjną zasadę równości wobec prawa, wprowadzałaby bowiem nieuzasadnione zróżnicowanie sytuacji prawnej w zależności od tego, czy w trakcie prowadzonego postępowania udało się ustalić, czy też nie, osobę fizyczną, która dopuściła się naruszenia.

W pełni zasadne wydaje się więc oparcie oceny stopnia zawinienia w przypadku kar pieniężnych wyłącznie na winie organizacyjnej, bez konieczności identyfikacji konkretnych osób dopuszczających się naruszenia i bez oceny ich personalnej winy. Stopień zawinienia (należyta staranność) byłby zatem oceniany na podstawie oceny sposobu zorganizowania działalności podmiotu dopuszczającego się sankcjonowanego naruszenia⁴⁵. Przy koncepcji tej nie jest konieczne stwierdzenie, że podmiot zbiorowy chciał, godził się, przewidywał bądź mógł przewidzieć określone okoliczności⁴⁶, kluczowe znaczenie ma w istocie ocena dochowania należytej staranności przez podmiot zbiorowy⁴⁷. W związku z tym przede wszystkim jest konieczne ustalenie standardu należytej staranności, co w praktyce niewątpliwie stwarza duże trudności⁴⁸.

W koncepcji tej przy ocenie stopnia zawinienia należy uwzględnić przede wszystkim organizację wewnętrzną podmiotu dopuszczającego się naruszenia.

⁴⁵ Warto odnotować, że bezpośrednie odwołanie do winy organizacyjnej jako przesłanki odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej (co wchodzi w zakres orzeczniczego wymiaru kary pieniężnej) zostało zastosowane w ustawie z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1265 ze zm.). Zgodnie z przyjętą tam regulacją (art. 92b ust. 1): „Nie nakłada się kary pieniężnej za naruszenie przepisów o czasie prowadzenia pojazdów, wymaganych przerwach i okresach odpoczynku, jeżeli podmiot wykonujący przewóz zapewnił: (1) właściwą organizację i dyscyplinę pracy ogólnie wymaganą w stosunku do prowadzenia przewozów drogowych, umożliwiającą przestrzeganie przez kierowców przepisów [...]; (2) prawidłowe zasady wynagradzania, niezawierające składników wynagrodzenia lub premii zachęcających do naruszania przepisów [...], lub do działań zagrażających bezpieczeństwu ruchu drogowego”.

⁴⁶ Zob.: J. Potulski, J. Warylewski, *Ustawa o odpowiedzialności...*, s. 42.

⁴⁷ Zob.: B. Namysłowska-Gabrysiak, *Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary: komentarz*, Kraków 2004, s. 126, 129, 132.

⁴⁸ Zob.: B. Namysłowska-Gabrysiak, *Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych...*, s. 127.

Weryfikacji powinny podlegać istniejące systemy zarządzania jakością oraz sposób ich funkcjonowania. Przykładowo, w przypadku podmiotów działających na rynku spożywczym kluczowe znaczenie ma ocena systemu analizy zagrożeń i krytycznych punktów kontroli (Hazard Analysis and Critical Control Point – HACCP), do którego wdrożenia podmioty działające na rynku spożywczym są zobowiązane⁴⁹.

Przygotowanie i wdrożenie systemu zarządzania jakością, obejmującego zespół procedur i instrukcji wewnętrznych określających w sposób szczegółowy obowiązki i zadania pracowników (stanowisk pracy) oraz jasno formułujących zasady nadzoru i kontroli, a jednocześnie uwzględniających wymagania prawne oraz wiedzę na temat podstawowych zagrożeń związanych z działalnością prowadzoną przez przedsiębiorcę, świadczy o dołożeniu przez przedsiębiorcę należytej staranności i powinno wpływać na zmniejszenie stopnia zawinienia. Z drugiej strony, brak istnienia jakichkolwiek procedur wewnętrznych, brak jasnego podziału zadań i obowiązków, niewłaściwy nadzór nad prowadzoną działalnością lub jego brak, jak też niedostosowanie zakresu procedur wewnętrznych do prowadzonej działalności (np. brak ujęcia niektórych procesów, nieuwzględnienie części zagrożeń) powinny w sposób zdecydowany wpływać na zwiększenie stopnia zawinienia. Samo ustanowienie procedur wewnętrznych nie jest jednak wystarczające, istotne jest by były one stosowane w praktyce. Zatem przedmiotem weryfikacji przy wymiarze kary pieniężnej powinno być nie tylko formalne istnienie procedur wewnętrznych, ale także ich znajomość i sposób ich stosowania. Proponowane rozwiązanie zachęca przedsiębiorców do właściwej organizacji swojej działalności. Przedsiębiorca, mając świadomość, że wysokość kary pieniężnej będzie zależeć m.in. od oceny wdrożonych systemów zarządzania jakością (w przypadku podmiotów działających na rynku spożywczym od systemu HACCP⁵⁰), stanie się bardziej skłonny ponieść dodatkowe wydatki na rozbudowanie i aktualizowanie systemów zarządzania jakością. Przyjęcie oceny systemów zarządzania jakością jako czynnika kształtującego stopień zawinienia przyczyniałoby się więc do zwiększenia realizacji funkcji prewencyjnej kar pieniężnych.

W przypadku oceny stopnia zawinienia na podstawie systemu zarządzania jakością nie dochodzi do nieuprawnionego zróżnicowania sytuacji prawnej podmiotów, a jednocześnie uwzględnia się zróżnicowanie pomiędzy podmiotami

⁴⁹ Obowiązek opracowania i wykonywania systemu HACCP został nałożony na podmioty działające na rynku spożywczym na mocy art. 5 rozporządzenia 852/2004/WE (w sprawie higieny środków spożywczych).

⁵⁰ Jak wskazuje się w literaturze z zakresu prawa żywnościowego, HACCP a także systemy zarządzania jakością, stosowane przez podmioty działające na rynku spożywczym, są czynnikami, które powinny być brane pod uwagę przy ocenie stopnia zawinienia w tych systemach prawnych, w których odpowiedzialność podmiotów działających na rynku spożywczym jest oparta na zasadzie winy. Tak: D. Pisanello, *What do Food Safety and Fair Trade Stand for? Reconciling the Twofold Objective of EU Food Law*, „European Food and Feed Law Review” 2009, nr 5, s. 322.

wynikające z rodzaju i wielkości prowadzonej działalności. System zarządzania jakością (np. HACCP) musi być bowiem dostosowany do charakteru prowadzonej działalności, jej specyfiki i rozmiaru. Organ wymierzający karę powinien w szczególności ocenić, czy wdrożony system zarządzania jakością jest adekwatny do prowadzonej działalności, a zatem czy pozwala on na zapobieganie powstawaniu sankcjonowanych naruszeń poprzez optymalną organizację działalności przedsiębiorcy. Już ocena samego sposobu przygotowania systemu zarządzania jakością pozwala w dużej mierze na ocenę należytej staranności przedsiębiorcy. Poza tym prawidłowo przygotowany i wdrożony u danego przedsiębiorcy system zarządzania jakością pozwala określić zakres „wymaganej” należytej staranności w odniesieniu do danego przedsiębiorcy, a w konsekwencji pozwala ocenić, czy w konkretnych podlegających ocenie okolicznościach przedsiębiorca działał z należyłą starannością.

Szczególnie pomocne mogą być w tym zakresie zewnętrzne systemy jakości, w których uczestnictwo jest związane z koniecznością poddania się audytom i kontrolom realizowanym przez wyspecjalizowane zewnętrzne podmioty certyfikujące oraz z opłatami (wnoszonymi niezależnie od wyniku audytu lub kontroli). Systemy te nie są obligatoryjne, ale dzięki nim przedsiębiorcy uzyskują większy poziom wiedzy o funkcjonowaniu swojej organizacji i o potencjalnych zagrożeniach. W trakcie procesu uzyskiwania certyfikacji w ramach określonego systemu przedsiębiorcy nierzadko muszą wdrażać różnego rodzaju zmiany organizacyjne. Już samo wdrożenie przez przedsiębiorcę takiego zewnętrznego systemu jakości powinno być uznawane za okoliczność obniżającą stopień zawinienia, świadczy bowiem o tym, że przedsiębiorca podjął ponadstandardowe działania zmierzające do zwiększenia jakości wytwarzanych produktów. Wdrożenie wewnętrznych systemów jakości ma wprawdzie przyczynić się do podwyższenia jakości, jednak tym bardziej przyczynia się do zapewnienia wypełniania wymagań prawnych związanych z określonego rodzaju działalnością. Opierając się na tych systemach, da się ustalić, czy w danych okolicznościach można było przy zachowaniu należytej staranności uniknąć naruszenia, czy też naruszenie w istocie było trudne do wykrycia i zapobieżenia⁵¹.

⁵¹ Przykładowo inaczej ocenić należy sytuację gdy surowiec nabyty przez producenta od zaufanego dostawcy, któremu towarzyszyły dokumenty potwierdzające jego zgodność z wymaganiami prawa, zawierał niedozwolone substancje, które można było wykryć dopiero po przeprowadzeniu badań laboratoryjnych od sytuacji, gdy producent nabywał różnego rodzaju surowce dla różnych celów i na skutek błędnej organizacji pracy w procesie produkcyjnym wykorzystany został niewłaściwy surowiec.

PODSUMOWANIE

W prawie administracyjnym zagadnienie wymierzania sankcji w postaci kar pieniężnych nie zostało uregulowane w sposób kompleksowy. Tym samym, nie istnieją (tak jak ma to miejsce w prawie karnym) ogólne zasady ani dyrektywy wymiaru sankcji administracyjnych.

W przepisach prawa administracyjnego wprowadzających poszczególne przypadki odpowiedzialności administracyjnej opartej na sankcjach represyjnych w postaci kar pieniężnych, oprócz uregulowania rozmiaru sankcji nierzadko określa się także okoliczności, jakie powinny być brane pod uwagę przy nakładaniu kar pieniężnych. W ramach dopuszczonego przez ustawy wymiar sankcji luzu decyzyjnego organ orzekający jest ograniczony zatem unormowaniami modelującymi orzecznicy wymiar sankcji w postaci kar pieniężnych. Do najczęściej wymienianych przesłanek wymiaru kary pieniężnej należą: stopień szkodliwości czynu, zakres naruszenia oraz dotychczasowa działalność podmiotu sankcjonowanego. W niektórych regulacjach (w tym we wszystkich ustawach z zakresu prawa żywnościowego) jest także stosowana przesłanka „stopnia zawinienia”, która budzi poważne wątpliwości. Wynika to głównie z dużego zróżnicowania podmiotów zobowiązanych do przestrzegania norm regulujących określonego rodzaju działalność, z naruszeniem których jest związana sankcja w postaci kary pieniężnej. Dokładnie te same wymagania ciążyą na podmiotach różniących się wielkością (począwszy od mikro-przedsiębiorców po międzynarodowe koncerny), formą działania (osoby fizyczne, osoby prawne i inne jednostki organizacyjne posiadające zdolność do czynności prawnych), a w przypadku niektórych regulacji te same obowiązki odnoszą się zarówno do przedsiębiorców, jak i innych podmiotów (np. wymagania ustanowione w prawie żywnościowym odnoszą się także do niebędących przedsiębiorcami rolników oraz organizacji charytatywnych nieodpłatnie rozdysponowujących żywność). Mimo tak istotnych różnic, w przypadku prowadzenia działalności określonego rodzaju w świetle zasady równości wobec prawa nieuprawnione jest różnicowanie oceny stopnia zawinienia, przyjmując za kryterium zróżnicowania wielkość produkcji lub formę prawną prowadzonej działalności. W związku z tym nie można oprzeć się na konstrukcji winy wypracowanej w prawie karnym, gdyż jest ona dostosowana do odpowiedzialności osób fizycznych. Zasadne jest natomiast sięgnięcie do koncepcji winy organizacyjnej. Kluczowe znaczenie ma przy tym ocena dochowania należytej staranności podmiotu ponoszącego odpowiedzialność, co wymaga sięgnięcia do standardu należytej staranności takiego podmiotu. W tym zakresie przede wszystkim powinny zostać uwzględnione systemy zarządzania jakością, w szczególności zewnętrzne systemy jakości podlegające stałym zewnętrznym audytom, które zwiększają poziom wiedzy o procesach funkcjonujących w przedsiębiorstwie, a przez to także o potencjalnych zagrożeniach. Uznanie

tych systemów za podstawowy czynnik wpływający na ocenę stopnia zawinienia przy wymiarze kar pieniężnych z całą pewnością przyczyni się do zwiększenia realizacji funkcji prewencyjnej kar pieniężnych.

THE DEGREE OF CULPABILITY AS A DIRECTIVE OF DETERMINING THE ADMINISTRATIVE FINE AMOUNT

Summary

During the past decade a shift has occurred, in place of criminal liability is introduced administrative liability based on repressive sanctions in form of administrative fines (financial penalties). Apart from the issue of the legal nature of the administrative fines and conditions of imposing them, an important problem which so far has not been widely analyzed in the literature are circumstances that should be taken into account by the authority in determining the amount of the administrative fine. The Article analyses on one of those circumstances, ie the degree of culpability. Taking into account that administrative fines may be imposed on both individuals and other entities, the author suggests that the assessment of the degree of culpability can not based on guilt as defined in criminal law, which would lead to a breach of the principle of equality under the law of entities engaged in the same activity but in different legal forms, but should based on concept of organizational fault. The article points out that in assessing of culpability should be primarily taking into account the quality management systems used by sanctioned entities, which becomes significantly improved the function of the administrative fines, especially the preventive.

Tatjana Yatsenko

Południowy Uniwersytet Federalny

Яценко Т.С.

ФГАОУ ВПО «Южный федеральный университет»

МЕХАНИЗМ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ АНТИСОЦИАЛЬНОМУ ПОВЕДЕНИЮ УЧАСТНИКОВ ОБОРОТА В ДЕЙСТВУЮЩЕМ ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Существование и развитие гражданского оборота немислимо без наделения его участников достаточной степенью свободы в выборе вариантов поведения и способов достижения целей. Поэтому большинство норм гражданского законодательства диспозитивны. Однако установление в законе меры свободного поведения субъекта необходимо для того, чтобы не только обеспечить свободу других лиц, но и гарантировать соблюдение публичных интересов.

Как известно, в гражданском обороте, который представляет собой сферу самостоятельной инициативной автономной деятельности его участников, нередко возникают противоречия между индивидуальным интересом конкретного лица и публичным (общественным) интересом. Это вполне естественно для человека стремиться к удовлетворению собственных потребностей, не задумываясь об общем благе. Однако если реализация личных интересов осуществляется за счет умаления публичных, причинения им вреда, то такое поведение является антисоциальным.

Термин «антисоциальный» использовался дореволюционными цивилистами для обозначения шиканы как злостной формы осуществления субъективного права¹. Позднее этим термином профессор О.А. Красавчиков назвал сделки, совершенные с целью, заведомо противной интересам го-

¹ См.: *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. Изд. 3-е, стереотип. М.: «Статут», 2001. С. 119; *Доманжо В.П.* Вопрос об ответственности за вред, причиненный при осуществлении права, в проекте нашего Гражданского уложения // Сборник статей по гражданскому и торговому праву памяти Г.Ф. Шершеневича. М., 1915. С. 333.

сударства и общества, которые признавались недействительными согласно статье 49 Гражданского кодекса РСФСР 1964 года².

Следует подчеркнуть, что противопоставление себя обществу и государству не всегда было свойственно отдельной личности. На заре возникновения человечества, в период первобытнообщинного строя это неминуемо влекло за собой гибель любого, кто осмеливался выступить против общины, что было вполне закономерно, поскольку в те времена люди могли выжить только сообща. Тесная связь личности и общества даже после разложения родового строя проявлялась и в том, что в древности общественные интересы нередко защищались частным образом. К примеру, в Риме такая инициатива должна была исходить от гражданина, который в этом случае выступал как *accusator*. Последний, защищая публичные интересы, сам отыскивал доказательства, приглашал свидетелей, производил обыск. Успешно завершивший дело *accusator* поощрялся государством, получая в качестве награды, к примеру, освобождение от военной службы³.

Данные исторической науки свидетельствуют о том, что с возникновением семьи и частной собственности постепенно происходит атомизация личности. В социологии под последней понимается обособление индивидов друг от друга в результате распада социальных и личностных связей между ними. Социальная атомизация сопровождается резким увеличением числа антиобщественных поступков, поскольку человек начинает отдавать приоритет удовлетворению собственных интересов, в том числе, за счет причинения вреда публичным⁴.

Атомизация человека, однако, не означала признания ценности личности как таковой. Долгое время (вплоть до Нового времени) в науке господствовала идея о безграничной власти государства над человеком⁵, которая поддерживалась некоторыми авторами и позднее. Так, Л. Дюги утверждал, что и отдельный человек, и коллектив людей не имеют прав. Однако всякий индивид обязан выполнять в обществе определенную функцию⁶. Г. Шварц

² См.: Гонгало Б.М. Метод профессора О.А. Красавчикова // Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: В 2 т. Т. 1. М.: «Статут», 2005. С. 21.

³ См.: Покровский И.А. Частная защита общественных интересов в древнем Риме // Сборник статей по истории права, посвященные М.Ф. Владимировскому-Буданову его учениками и почитателями (под ред. М.Н. Ясинского). Киев: типография С.В. Кульженко, 1904. С. 27–34.

⁴ Эрих Фромм, к примеру, рассматривал социальную атомизацию в качестве одного из полюсов экзистенциальных дихотомий, которые неустранимы в современном обществе. См.: Социология: Энциклопедия / Сост. А.А. Грицанов, В.Л. Абушенко, Г.М. Евелькин, Г.Н. Соколова, О.В. Терещенко. Мн.: Книжный Дом, 2003. URL: <http://slovari.yandex.ru/~книги/Энциклопедия социологии> (дата обращения: 4.11.2010).

⁵ См.: Покровский И.А. Государство и человечество. Серия «Общественность и культура». М., 1919. С. 10.

⁶ Дюги Л. Общие преобразования гражданского права со времени Кодекса Наполеона (Пер. с фр. М.М. Сиверс, под ред. и с предисл. проф. А.Г. Гойхбарга). М., 1919. С. 18.

предлагал вообще отказаться от категории «субъект права», заменив его понятием «правовой цели»⁷.

До XIX века в гражданском законодательстве разных стран мира не закреплялась обязанность участников оборота не нарушать государственные (общественные) интересы в процессе своей деятельности⁸. В этом не было необходимости в силу сохранения сильных социальных связей внутри общества, детальной регламентации поведения человека даже в частноправовой сфере, что некоторое время позволяло предотвращать антисоциальные действия. Сама идея личности, которая обладает собственными интересами, отличными от интересов общества, имеет неотчуждаемые права на жизнь, свободу и собственность сформировалась только в переходный период от Средневековья к Новому времени. Философы стали видеть первоисточник права и морали в силе и могуществе отдельного человека, который поэтому не обязан признавать никаких обязательных для себя общественных установлений⁹.

Великая французская революция 1789 года содействовала провозглашению демократических ценностей, но в итоге повлекла за собой разочарование в идее абсолютной свободы, когда люди стали мечтать о стабильности и порядке. Требовалось заключить в рамки эгоизм отдельных лиц, чьи действия нередко наносили вред общим интересам, расшатывая гражданский оборот и посягая на права и законные интересы других лиц. Как отмечает профессор И.А. Покровский, гражданские уложения и кодексы того времени стали разрабатываться в эпоху подъема и большого развития естественно-научных течений в праве, а завершались в эпоху реакции, «когда жажда реформ сменилась тоской по самому элементарному порядку и спокойствию»¹⁰. В итоге в этих нормативных актах были запрещены действия, совершаемые в ущерб публичным интересам, общественному порядку и добрым нравам.

Отечественное законодательство XIX века вслед за иностранным закрепило в своих нормах категорию общественного порядка. В статье 1528 Свода Законов Российской Империи говорилось о том, что цель договора не должна противоречить закону, благочинию и общественному порядку.

⁷ Покровский И.А. Указ. соч. С. 10.

⁸ Исключение составляет Прусское земское уложение 1794 года. § 72 Уложения предусматривал лишение привилегий лица, которое злоупотребляло ими к вреду государства или сограждан. См.: *Доманжо В.П.* Ответственность за вред, причиненный путем злоупотребления правом // Ученые записки Казанского Императорского университета. Кн. V. Казань, 1913. С. 4–5.

⁹ В частности, такого взгляда придерживался Макс Штирнер. См.: *Ильин И.А.* Понятие права и силы (Опыт методологического анализа) / Общее учение о праве и государстве. О сущности правосознания // Собрание сочинений. Т. 4. М., 1994. С. 6.

¹⁰ См.: *Покровский И.А.* Основные проблемы... С. 63–64.

В современном российском гражданском праве также предусматривается защита «общественных интересов», «государственных интересов», «иных публичных интересов». Однако нет ответа на вопрос, что следует понимать под публичными интересами и кто является их носителем.

Согласно статье 124 ГК Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования являются субъектами гражданского права и выступают в гражданско-правовых отношениях на равных началах с иными участниками этих отношений – гражданами и юридическими лицами. Интересы публичных образований, ради удовлетворения которых они вступают в частноправовые отношения, можно назвать публичными по их принадлежности. Но эти интересы в сфере гражданского права приобретают специфику, поскольку их реализация подчиняется единым правилам, установленным и для удовлетворения частных интересов. К примеру, являясь стороной контракта на поставку для государственных (муниципальных) нужд, публичное образование утрачивает свои властные полномочия и подчиняется соответствующим нормам гражданского законодательства о поставке.

Гражданское право особым образом защищает публичные интересы, которые не связаны с участием публичного образования, их носителя, в конкретном гражданско-правовом отношении. В самом общем виде такие интересы состоят в сохранении конституционного строя, обеспечении безопасности государства, стабильности и устойчивости гражданского оборота.

Несмотря на то, что действующее гражданское законодательство не предусматривает общего запрета не нарушать публичные интересы при осуществлении субъективных гражданских прав и исполнении юридических обязанностей, такой запрет вытекает из содержания общерегулятивного правоотношения, возникающего между государством и правоспособным субъектом. В этом правоотношении гражданской правоспособности как праву общего типа корреспондируют так называемые обязанности-принципы (обязанности пассивного типа), категория которых в гражданском праве разработана В.С. Емом¹¹. Сущность этих обязанностей заключается в необходимости воздерживаться от общественно вредных действий. К ним ученый относит обязанность каждого субъекта гражданского права не нарушать положений законодательства, уважать правила общежития и морали, не осуществлять субъективные гражданские права в противоречии с их назначением¹². Под социальным назначением субъективного права В.С. Ем понимает те цели, для достижения которых оно предоставляется субъекту. При этом назначение права является категорией объективной, поэтому

¹¹ См.: *Ем В.С.* Категория обязанности в советском гражданском праве (вопросы теории): дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Москва, 1981. С. 209.

¹² См.: *Ibidem.* С. 3, 12.

цели осуществления субъективного права, преследуемые управомоченным субъектом, не должны противоречить целям правового регулирования, которые обуславливаются социально-экономическими условиями жизни общества. Цель правовой нормы и вытекающего из нее субъективного права можно установить путем толкования такой нормы, а также анализа тех общественных отношений, которые регулируются этой нормой¹³.

В отечественном гражданском праве не отражен принципиальный запрет осуществления субъективных гражданских прав в противоречии с их социально-экономическим назначением. Таким образом, устранен достаточно эффективный механизм противодействия антисоциальному поведению участников оборота, которое, как правило, заключается в извращении содержания действующих правовых институтов, использовании их норм в противоречии с назначением¹⁴. Вместе с тем, нельзя забывать, что реализация субъективного права в противоречии с его назначением представляет собой нечто иное, как нарушение пределов осуществления права, а, следовательно, злоупотребление им¹⁵, общие последствия которого предусмотрены в статье 10 ГК РФ.

Государство как участник общерегулятивного правоотношения является носителем публичного интереса. Поэтому правоспособный субъект обязан не ущемлять такой интерес осуществлением своих субъективных прав. Эта обязанность не предполагает активных действий со стороны субъекта права, она требует воздерживаться от такого поведения, которое может быть социально-опасными. Отсюда можно сделать вывод о том, что недопущение антисоциального поведения является обязанностью любого физического или юридического лица, являющегося правоспособным. Такая обязанность является обязанностью-принципом, которая, хотя и не закреплена непосредственно в гражданском законодательстве, но находит свое отражение в отдельных его нормах, защищающих общественные интересы.

Следует также подчеркнуть, что публичными могут признаваться интересы и иного уровня, носителями которых являются определенные группы

¹³ См.: *Ем В.С.* Осуществление права в соответствии с его социальным назначением // *Гражданское право: В 4 т. Том 1: Общая часть / Отв. ред. проф. Е.А. Суханов.* 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2010. С. 534–535.

¹⁴ Наиболее ярким примером здесь является такое распространенное в современной России явление, как создание фиктивных юридических лиц для достижения незаконных целей их фактических учредителей.

¹⁵ Исследуя статьи Прусского земского уложения о злоупотреблении правом, В.П. Дومانжо делает вывод, что последнее заключается в ненормальном пользовании правом, несоответствующем его социальному назначению. Судебная практика Франции XIX века понимало злоупотребление правом аналогичным образом. См.: *Дومانжо В.П.* Ответственность за вред... С. 5, 13. В советское время такую точку зрения отстаивал, в частности, профессор В.А. Рясенцев. См.: *Рясенцев В.А.* Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав // *Советская юстиция.* 1962. № 9. С. 8–9.

лиц (потребители, акционеры крупных обществ и т.п.). К примеру, в Определении Конституционного Суда РФ от 3 июля 2007 г. № 681-О-П публичным был назван интерес акционерного общества в той мере, в какой он отражает общее для акционерного общества благо¹⁶.

Такие групповые интересы имеют разный уровень публичности, который зависит не только от количества объединяемых в группу лиц, но и от того статуса, который приобретает группа. К примеру, увеличение уставного капитала акционерного общества предопределяет возрастание интереса государства к такому обществу. Интерес одной из крупнейших энергетических компаний в мире ОАО «Газпром» является публичным благодаря той роли, которую играет общество в российской экономике. Интерес 3 000 обманутых акционеров становится публичным в силу своего социального значения.

Сказанное позволяет сделать вывод о том, что антисоциальность также может быть разноуровневой, направленной против общества или против определенной группы.

Действующее гражданское законодательство содержит в себе механизм, направленный на пресечение антисоциального поведения участников оборота. Этот механизм включает в себя меры, которые можно объединить в две группы.

Первая группа мер предусматривается в нормах гражданского права, регулирующих нормальные имущественные и личные неимущественные отношения. К ним относятся меры, направленные на стимулирование социально полезного поведения; на предупреждение общественно вредных действий; на обеспечение публичных интересов в гражданском обороте. Способами закрепления этих мер являются гражданско-правовые запреты определенного поведения, установление пределов осуществления прав и исполнения обязанностей в относительном правоотношении, а также возложение обязанностей активного типа на участников этих правоотношений¹⁷. В основе рассматриваемых мер лежат такие принципы гражданского права, как добросовестность, свобода договора, неприкосновенность собственности, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела (статья 1 ГК РФ), запрет злоупотребления правом (п. 1 статьи 10 ГК РФ).

¹⁶ См.: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 3 июля 2007 г. № 681-О-П «По жалобам граждан Ю.Ю. Колодкина и Ю.Н. Шадеева на нарушение их конституционных прав положениями статьи 84-8 Федерального закона „Об акционерных обществах” во взаимосвязи с частью 5 статьи 7 Федерального закона „О внесении изменений в Федеральный закон „Об акционерных обществах” и некоторые другие законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 10.11.2007. № 4515.

¹⁷ Об обязанностях активного типа и их специфических чертах см.: *Ем В.С.* Категория обязанности... С. 71–107.

Несмотря на то, что содержание принципа добросовестности в действующем ГК РФ не сформулировано, в отдельных нормах гражданского законодательства предусматриваются негативные последствия нарушения этого принципа. К примеру, недобросовестность арендатора влечет за собой утрату им права на возмещение стоимости неотделимых улучшений арендованного имущества (статья 662 ГК РФ), недобросовестное выполнение опекуном или попечителем своих обязанностей может влечь за собой применение к ним мер ответственности (п. 3 статьи 39 ГК РФ) и т.п.¹⁸.

Гражданское законодательство устанавливает четкие границы допустимого поведения, нарушение которых влечет за собой негативные последствия для правонарушителя. В частности, коммерческие организации не могут заниматься видами деятельности, которые запрещены законом (п. 1 ст. 49 ГК РФ); действия собственника в отношении принадлежащего ему имущества не должны противоречить закону, иным правовым актам, а также нарушать права и охраняемые законом интересы других лиц (п. 2 ст. 209 ГК РФ), владение, пользование и распоряжение землей и другими природными ресурсами не должно наносить ущерба окружающей среде (п. 3 статьи 209 ГК РФ)¹⁹.

Кроме того, отдельные действия участников оборота прямо запрещаются. В частности, запрещена открытая подписка на акции акционерного общества до полной оплаты уставного капитала (статья 99 ГК РФ); не допускается отказ от исполнения обязательства, удостоверенного ценной бумагой, со ссылкой на отсутствие основания обязательства либо на его недействительность (статья 147 ГК РФ); по общему правилу запрещается односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий (статья 310 ГК РФ); не допускаются соглашения об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства (п. 4 статьи 401 ГК РФ) и т.п.²⁰.

Ко второй группе мер относятся меры защиты и меры ответственности, которые могут применяться к лицам, допустившим антисоциальное поведение, и влечь за собой поражение правоспособности, дееспособности или субъективного права, лишение права, отказ в защите права, меры имущественной ответственности²¹. Речь идет как об общих последствиях любого гражданского правонарушения, так и о специальных мерах в отношении

¹⁸ См. также последствия недобросовестного осуществления некоторых субъективных прав и исполнения обязанностей, предусмотренные в п. 3 ст. 220, п. 3 ст. 230 ГК РФ, ст. 302, 303 ГК РФ и т.п.

¹⁹ Пределы осуществления некоторых субъективных прав и осуществления обязанностей установлены в ст. 129, 131, 163, п. 4 ст. 212, п. 1 ст. 296, п. 1 ст. 298, ст. 333, п. 1 ст. 396, ст. 422 ГК РФ и др.

²⁰ Иные запреты установлены в ст. 426, п. 4 ст. 401, п. 5 ст. 576, п. 2 ст. 690, ст. 751, п. 1, 4 ст. 928, п. 3 ст. 1015, п. 2 ст. 1033, п. 3 ст. 1007, п. 1 ст. 1229, п. 2 ст. 1300, п. 2 ст. 793 и др.

²¹ Об этих мерах подробнее см.: *Ем В.С.* Указ. соч. С. 174–176.

лиц, нарушивших публичные интересы. Именно антисоциальное поведение является основанием для применения к лицам, его допустившим, конфискационных санкций, которые в гражданском праве являются скорее исключением, нежели правилом. Такая санкция предусмотрена в статье 169 ГК РФ и заключается в безвозмездном изъятии в доход государства определенного имущества правонарушителя, совершившего антисоциальную сделку. Профессор Е.А. Суханов подчеркивает, что такие сделки, «не могут и не должны отождествляться с любыми сделками, нарушающими требования законов или иных нормативных документов... при ином подходе «антисоциальными» пришлось бы признавать всякие незаконные сделки ..., а ст. 168 ГК просто утратила бы всякий смысл, а вместе с ним и право на существование»²².

Рамки статьи не позволяют рассмотреть все меры механизма противодействия антисоциальному поведению участников оборота, предусмотренные в отечественном гражданском законодательстве. Однако увеличение числа антисоциальных действий в обороте свидетельствует о том, что механизм это сегодня несовершенен и требует своей доработки²³. В частности, действующая в России система регистрации юридических лиц имеет существенные изъяны и является основой для разнообразных злоупотреблений в этой сфере, включая создание фиктивных юридических лиц²⁴. Среди целей, которые преследуют их фактические учредители, — уклонение от уплаты налогов, получение кредитов, которые в дальнейшем не возвращаются, легализация незаконно полученных доходов, прикрытие таких преступлений, как контрабанда, организация занятия проституцией и т. п. Фиктивные компании используются рейдерами для совершения множественных сделок, чтобы защитить конечного приобретателя — заказчика рейдерского захвата — титулом добросовестного приобретателя, у которого истребовать полученное имущество впоследствии крайне затруднительно или невозможно.

Возможность использования конструкции юридического лица для достижения незаконных целей была осознана людьми давно. К началу XVIII века в Англии насчитывалось около 400 компаний, которые из-за той легкости, с которой они создавались и лопались, назвали мыльными пузырями

²² Суханов Е.А. Антисоциальные сделки в науке и практике // *эж-ЮРИСТ*. 2005. № 8. URL: <http://www.lawmix.ru/comm/1666> (дата обращения: 24.03.2010).

²³ Дело в том, что, разрабатывая Гражданский кодекс России в период, когда только закладывались основы рыночной экономики, законодатель не мог предугадать появление в отечественном обороте тех негативных явлений, которые сегодня угрожают безопасности оборота (рейдерства, распространения фиктивных юридических лиц и т.п.).

²⁴ Об этом речь идет в Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, подготовленной в соответствии с Указом Президента РФ от 18 июля 2008 года № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» // *Российская газета*. 23 июля 2008 г. № 4712.

- bubbles²⁵. Поэтому в 1720 году был принят знаменитый закон «О мыльных пузырях» (The Bubble Act)²⁶, который предусмотрел возможность признания недействительной подписки на акции и все сделки с акциями некоторых компаний. Л.И. Петражицкий пишет о том, что это положение относилось к опасным и зловредным компаниям, совершавшим неправомерные действия²⁷. В отчете комиссии английского Парламента, готовившей законопроект об акционерных обществах 1844 года, отдельные разделы были озаглавлены: «Способы и цели грабежа», «Безнаказанность грабителей», «Положение жертв». Массовые злоупотребления со стороны учредителей акционерных компаний имели место и в Австрии, и в Германии. Но Англия славилась наиболее причудливыми способами, которые применяли учредители компаний для обмана доверчивых акционеров. Макс Вирф приводит в качестве примера объявления в английских газетах XIX века о «подписке на 2 миллиона для одного многообещающего предприятия, цель которого будет сообщена потом», о продаже акций компании, образованной для создания *perpetuum mobile*. Каждому покупателю акций другой компании было обещано выплачивать по 1 000 фунтов ежегодно в случае, если он делает взнос в размере 2 фунтов²⁸. Компании – «мыльные пузыри» – являлись орудием для совершения мошеннических действий в руках их учредителей, которые собирали деньги и исчезали. Сегодня это сделать не так легко, поэтому конструкция юридических лиц используется недобросовестными участниками оборота для совершения иных правонарушений. В XIX веке слово «учредитель» стало нарицательным. В середине 70-х годов этого столетия немецкий ученый Ю. Меллер даже счел нужным пояснить в своем труде, что «учредительство» «по своему происхождению первоначально не было позорным промыслом»²⁹.

В настоящее время количество фирм-однодневок в отечественном гражданском обороте исчисляется сотнями тысяч. Но сегодня в России не осталось ни одного действенного средства борьбы с ними: ст. 173 УК РФ, ранее устанавливавшая ответственность за лжепредпринимательство, утратила силу в соответствии с Федеральным законом от 07.04.2010 № 60-ФЗ³⁰,

²⁵ См.: *Тарасов И.Т.* Учение об акционерных компаниях. М.: «Статут», 2000. (Классика российской цивилистики) // СПС КонсультантПлюс.

²⁶ Официальное название этого акта – Royal Exchange and London Assurance Corporation Act 1719. URL: http://en.wikipedia.org/wiki/Bubble_Act (дата обращения: 18.09.2010).

²⁷ См.: *Петражицкий Л.И.* Акционерная компания. Акционерные злоупотребления и роль акционерных компаний в народном хозяйстве. По поводу предстоящей реформы акционерного права. С.-Петербург: Типография Министерства финансов (В. Кишбаума), 1898. С. 5.

²⁸ *Ibidem.* С. 5, 90.

²⁹ *Ibidem.* С. 99.

³⁰ Федеральный закон от 7.04.2010 г. № 60-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 9.04.2010. № 75.

а взаимно исключают друг друга руководящие указания вышестоящих налоговых и судебных органов превращают процедуру прекращения фиктивного юридического лица практически в неосуществимую.

Представляется весьма эффективной мерой против создания «фирм-однодневок» предложенное в Концепции развития гражданского законодательства (далее – Концепция) увеличение минимального размера уставного капитала общества с ограниченной ответственностью до 1 млн. руб., акционерного общества – до 2 млн. руб.³¹, и оплата его значительной части в денежной форме до государственной регистрации юридического лица³². Как подчеркивает в этой связи профессор Е.А. Суханов, у каждого юридического лица должно быть свое имущество, чтобы гарантировать интересы кредиторов и не допустить злоупотреблений. Если у человека нет денег, чтобы создать юридическое лицо, но есть желание заниматься бизнесом, а не обманывать своих партнеров и «делать деньги из воздуха», то можно зарегистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя³³. Кроме того, разработчики Концепции считают необходимым предусмотреть в ГК обязательную проверку содержания учредительных документов на достоверность и соответствие действующему законодательству.

Еще одна проблема, как она видится нам, заключается в практической безнаказанности учредителей фиктивных юридических лиц и невозможности возместить ущерб, причиненный добросовестным участникам гражданских правоотношений деятельностью таких организаций. В этой связи необходимо учитывать следующее обстоятельство. Установление фиктивности юридического лица есть констатация того факта, что имеется третье лицо, к выгоде которого фактически совершались юридически значимые действия. Такое лицо может быть установлено с помощью методов, уже разработанных правоохранительными органами России и зарубежных стран. Оно и должно нести полную и неограниченную ответственность по обязательствам, возникшим в связи с действиями фиктивного юридического лица.

³¹ В опубликованном для широкого ознакомления Проекте изменений в разделы I, III, VI Гражданского кодекса Российской Федерации минимальный размер уставного капитала для ООО установлен в 500 тыс. руб., для АО – 5 млн. рублей, для публичного акционерного общества – 100 млн. рублей. Текст проекта см. на сайте Высшего арбитражного суда РФ: <http://www.arbitr.ru/>.

³² Здесь надо отметить, что Президент России посчитал, что такие требования являются «чрезмерно высокими», и предложил снизить предложенный минимум до приемлемой величины. См.: *Хамраев В., Плешанова О.* Президент вступился за удобства бизнеса и отправил проект Гражданского кодекса на доработку. URL: <http://www.arbitr.ru/press-centr/smi/33683.html> (дата обращения: 26.03.2011).

³³ См.: *Шиняева Н.* Опасные юридические лица (интервью с профессором Е.А. Сухановым) // *эж-ЮРИСТ*. 15.12.2008. URL: <http://www.gazeta-yurist.ru/article.php?i=326> (дата обращения: 22.11.2010).

Заслуживающим внимания в этой связи представляется опыт зарубежных стран. В официальных документах международных организаций, докладах официальных представителей зарубежных стран, иностранной научной литературе, посвященной вопросам незаконной деятельности юридических лиц, нередко можно встретить словосочетание «злоупотребление конструкцией юридического лица» – «*the abuse of the corporate form*», «*the misuse of corporate entities*». Речь идет о том, что вследствие несовершенства законодательных требований к созданию компаний недобросовестные лица могут использовать конструкцию юридического лица для достижения своих незаконных целей³⁴. В этом случае говорят о необходимости прокола так называемой «корпоративной вуали» и привлечении к ответственности учредителей юридического лица. В странах англосаксонской системы права суд, установив, что компания является alter ego ее учредителя, то есть продолжением его личности, создана для удовлетворения его личных интересов, в том числе для совершения противоправных действий, но с целью исключения персональной ответственности такого учредителя за указанные действия, может снять «корпоративную вуаль»³⁵ и обязать учредителей возместить причиненный третьим лицам ущерб³⁶.

Несмотря на то, что доктрина корпоративной вуали является одной из самых критикуемых в американском праве³⁷, она используется судебными органами США для обоснования ответственности учредителей фиктивного юридического лица по обязательствам, возникшим в связи с действиями такой организации. В ходе судебного разбирательства доказывается факт использования учредителем конструкции юридического лица для совершения правонарушения, затем судьи «снимают вуаль» между компанией и ее учредителем и обязывают его возместить причиненный третьим лицам ущерб.

В Концепции пункт 3 статьи 56 ГК РФ предложено дополнить аналогичным правилом о субсидиарной виновной имущественной ответственности учредителей, участников, выгодоприобретателей и иных лиц, которые имеют возможность определять решения юридического лица о совершении сделок. Это положение рассматривается как «снятие корпоративных покровов».

³⁴ См., к примеру, Behind the Corporate Veil: using corporate entities for illicit purposes. OECD's report. Paris: OECD, 2001. P. 3; *Griggs L., Lugten G.* Veil over the nets (unravelling corporate liability for IUU fishing offences // Marine Policy. 2007. March. Volume 31. Issue 2. Pp. 159-168.

³⁵ *To pierce the corporate veil.*

³⁶ См.: *Ambery R., Thomas M., Bowmer S.* To Pierce or not to Pierce: the Corporate Veil. Why Substantive Consolidation is not an Issue under English Law. p. 9. URL: www.dechert.com (дата обращения: 15.05.2010).

³⁷ См.: *Sweeney M.* Piercing the Corporate Veil in Ohio: the Need for a New Standard following *Dombrovsky v. Wellpoint, Inc.* // *Cleveland State Law Review*. 2009. Vol. 57:951. p. 951.

Пока такие изменения не внесены, действия учредителей фиктивной компании можно квалифицировать по статье 10 ГК РФ как злоупотребление правом, поскольку создание такой компании есть не что иное, как использование конструкции юридического лица в противоречии с его назначением. При нарушении действиями «фирмы-однодневки» прав третьих лиц, возмещение причиненных этим убытков осуществляется по правилам статей 15 и 1064 ГК РФ.

В последние годы в России особую актуальность приобрели также проблемы, связанные с недобросовестным поведением участников предпринимательской деятельности, направленным на незаконное или псевдозаконное завладение имуществом собственников. В юридической науке и практике такие действия рассматриваются как «перedel собственности», «перераспределение прав собственности», «недружественные поглощения», «рейдерские захваты». Речь идет, таким образом, не о естественных рыночных механизмах, когда собственность перераспределяется вследствие конкурентной борьбы, а о «нерыночных» способах приобретения права собственности, когда активы покупаются по цене ниже рыночной, либо когда для целей смены собственника имущества недобросовестно используется институт банкротства, что позволяет отказаться от заключения сделки и уплаты рыночной стоимости такого имущества.

В зарубежных странах слияния и поглощения регулируются специальным законодательством, целью которого является упорядочение гражданско-правовых отношений, складывающихся по поводу перераспределения прав участия в юридических лицах. К примеру, в Великобритании действует Кодекс слияний и поглощений, известный как The Takeover Code³⁸, реализация положений которого контролируется специальным органом³⁹. Регулирование слияний и поглощений осуществляется на основании определенных базовых принципов, которые одновременно рассматриваются как стандарты надлежащего поведения коммерсантов. Здесь, в частности, предусматривается, что если третье лицо желает получить контроль над компанией, права остальных ее участников должны быть защищены. Всем владельцам долей в компании, являющейся объектом поглощения, должно быть предоставлено адекватное возмещение стоимости этих долей. В Кодексе закреплено, что участникам поглощаемой компании должна быть

³⁸ Полное наименование Кодекса: The City Code on Takeovers and Mergers. Typeset and printed by Bowne International Limited // www.thetakeoverpanel.org.uk. Следует отметить, что до 2004 года положения Кодекса носили рекомендательный характер, однако их неисполнение конкретной компанией негативно сказывалось на ее репутации. С 2004 года связи с присоединением Соединенного Королевства к Директиве ЕС о поглощениях (The European Takeover Directive – 2004/25/EC// [http:// europa.eu/eur-lex/prj/en/oj/dat/2004](http://europa.eu/eur-lex/prj/en/oj/dat/2004)) нормы Кодекса обязательны для исполнения всеми участниками гражданского оборота.

³⁹ The Panel on Takeovers and Mergers.

предоставлена информация и время, достаточные для принятия обоснованного решения по сделке, а органы управления этого юридического лица обязаны доводить до сведения владельцев долей свое видение условий и возможных результатов такой сделки, включая ее воздействие на осуществляемый компанией бизнес в будущем. Руководство компании должно действовать строго в ее интересах и не может лишать ее участников возможности влиять на определение цены сделки. Кодекс запрещает сторонам сделки умышленно создавать условия для увеличения или уменьшения ее цены, действуя недобросовестно. Кроме того, если акции компании в период, начиная с момента получения предложения о покупке компании до заключения сделки, возросли в цене, цена сделки должна соответствовать новой увеличенной цене.

В Проекте изменений в разделы I, III, VI Гражданского кодекса РФ предлагается предусмотреть механизм цивилизованного перераспределения прав участия в юридических лицах, который, в том числе, включает в себя комплексные меры, направленные против рейдерства. В частности, основанием для признания реорганизации юридического лица несостоявшейся предложено рассматривать утрату права участия участником корпорации в результате злонамеренно проведенной реорганизации юридического лица (статья 60.2). Утративший помимо своей воли право участия в коммерческой корпорации ее участник вправе требовать возвращения ему доли участия и возмещения убытков за счет лиц, виновных в утрате доли (п. 2 ст. 65.2). Статьи 181³, 181⁴, 181⁵ устанавливают основания недействительности решений собраний. Предложено считать оспоримыми решения, если голосование участников собрания было несвободным, либо у лица, выступавшего от имени участника, отсутствовали полномочия, либо имеются иные основания считать голосование как волеизъявление недействительным и т.п. Антирейдерским является положение п. 4 статьи 147¹, согласно которому «не признается добросовестным приобретателем ценной бумаги лицо, которое хотя и приобрело ценную бумагу у добросовестного приобретателя, но своими обманными или другими незаконными действиями способствовало утрате прав надлежащего владельца на ценную бумагу или в качестве предшествующего владельца знало или должно было знать о наличии прав иных лиц на ценную бумагу».

В целом в Проекте последовательнее и лучше разработан механизм противодействия антисоциальному поведению участников гражданского оборота, включающий разнообразные меры (запреты, стимулирование и т.п.), позволяющие обеспечить наказание виновных лиц и восстановить нарушенные права.

MECHANISM TO COUNTER ANTI-SOCIAL BEHAVIOR OF THE PARTICIPANTS TURNOVER EXITING CIVIL LAW

Summary

In the article historical conditions of formation of a category „antisocial” in civil law are analyzed. The existence of the general prohibition of antisocial behavior in the Russian civil legislation, ensue from the content of the legal relationship between the state and the legally capable person, is proved. The content of civil law’s mechanism of prevention and suppression of anti-social activity of the participants of turnover is considered.

Bartosz Lewandowski
Uniwersytet Warszawski

GŁOSA DO WYROKU SĄDU NAJWYŻSZEGO Z DNIA 24 LISTOPADA 2009 ROKU (III KK 176/09)

Teza wyroku:

„W sprawach, w których pokrzywdzeni przestępstwami określonymi w rozdziałach XXV i XXVI Kodeksu karnego nie ukończyli w chwili czynu 15 lat, należy dążyć do tego, aby podczas pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego, podejrzany miał już obrońcę. Do przesłuchania w trybie art. 185a k.p.k. winno więc dochodzić już po przedstawieniu zarzutu popełnienia przestępstwa, czyli w fazie postępowania przygotowawczego *in personam*, a nie we wstępnej fazie tego postępowania *in rem*. Wówczas istnieje bowiem możliwość wyznaczenia podejrzanemu obrońcy z urzędu, jeżeli nie posiada obrońcy z wyboru. W takich sytuacjach, w większości wypadków, będzie można poprzestać na jednorazowym przesłuchaniu małoletniego pokrzywdzonego, a prawo oskarżonego do obrony nie zostanie naruszone”.

GŁOSA

Sąd Najwyższy w omawianej sprawie rozpoznawał kasację obrońcy Roberta P. od wyroku Sądu Okręgowego w R., utrzymującego wyrok skazujący sądu niższej instancji. Oskarżonemu zarzucono dokonanie szeregu czynów zabronionych, polegających m.in. na obcowaniu płciowym z małoletnimi córkami, doprowadzaniu groźbą córek ośmio- oraz dziesięcioletniej do poddania się innej czynności seksualnej oraz znęcaniu się nad nimi psychicznie oraz fizycznie. Oskarżony odpowiadał w warunkach recydywy specjalnej podstawowej (art. 64 § 1 kodeksu karnego – dalej: k.k.). Sąd Rejonowy w R. skazał go na kary jednostkowe i wymierzył karę łączną w wysokości 10 lat pozbawienia wolności. Ponadto w przedmiotowej sprawie orzeczono również środki karne w postaci pozbawienia praw publicznych na okres 5 lat oraz zakazu kontaktowania się z córkami przez okres 8 lat.

Apelację od wyroku wnieśli oskarżony oraz jego obrońca. Sąd odwoławczy nie przychylił się do wniosku skarżących, żądających wydania wyroku uniewinniającego – względnie – wydania orzeczenia kasatoryjnego i utrzymał wyrok sądu niższej instancji.

Obrońca Roberta P. wniósł kasację od wyroku Sądu Okręgowego w R., skarżając go w całości i zarzucając mu rażące naruszenie szeregu przepisów prawa, które miało wpływ na treść wyroku. Ze względu na materię, która będzie przedmiotem niniejszej glosy, nie jest konieczne przywoływanie wszystkich zarzutów kasacyjnych. Najistotniejszy zarzut polegał na obrazie: „art. 4, art. 170 § 1 pkt 5 i art. 185a kodeksu postępowania karnego (dalej: k.p.k.) poprzez nieprzesłuchanie pokrzywdzonych na rozprawie w sytuacji, gdy w sprawie pojawiły się nowe istotne okoliczności, wynikające z opinii biegłego ginekologa, stojące w sprzeczności z pierwszymi zeznaniami pokrzywdzonych, a wniosek dowodowy obrony złożony w tym przedmiocie w żadnym razie nie zmierzał do przedłużenia postępowania, lecz do rzetelnego zbadania i wyjaśnienia całokształtu okoliczności sprawy”. Obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w R. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Sąd Najwyższy uznał zasadność kasacji. Stwierdził, że trafny jest zarzut naruszenia art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. oraz art. 185a k.p.k., polegający na oddaleniu przez sąd odwoławczy wniosku dowodowego obrońcy o ponowne przesłuchanie małoletnich pokrzywdzonych. Sąd Najwyższy przeprowadził następnie analizę wspomnianego przepisu dotyczącego przesłuchania małoletnich pokrzywdzonych przestępstwami przeciwko wolności seksualnej i obyczajności (rozdz. XXV k.k.) oraz przestępstwami przeciwko rodzinie i opiece (rozdz. XXVI k.k.).

Przepis art. 185a k.p.k. wszedł w życie 1 lipca 2003 roku w następstwie dużej nowelizacji polskiej procedury karnej¹. Reforma kodeksu postępowania karnego z 1997 roku, dokonana ustawą z 10 stycznia 2003 roku, wprowadziła zmiany w treści aż 254 artykułów, co stanowiło 37,7% zawartości całego kodeksu, nie licząc zmian w przepisach wprowadzających². Bolesław Kurzępa zauważa, że w dziale V, dotyczącym dowodów, na liczbę 76 artykułów modyfikacji uległo 29, a ponadto dodano pięć nowych, przy czym zmiany miały charakter z reguły porządkujący³. Przepis art. 185a k.p.k. stanowił swoiste *novum* w rodzimym ustawodawstwie karnym. Jego celem było zapobieżenie tzw. powtórnej wiktymizacji małoletnich ofiar przestępstw określonych w rozdziałach XXV oraz XXVI k.k.

¹ Ustawa z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o informacjach niejawnych (Dz.U. 2003, nr 17, poz. 155).

² S. Waltoś, *Główne nurty nowelizacji procedury karnej*, „Państwo i Prawo” 2003, z. 4, s. 6.

³ B. Kurzępa, *Zmiany w przepisach regulujących problematykę dowodów w procesie karnym w rozdziałach 19–21 kodeksu postępowania karnego wprowadzone nowelą z 10 stycznia 2003 r.*, [w:] *Problemy znowelizowanej procedury karnej*, red. Z. Sobolewski, G. Artymiak, C. Kłak, Kraków 2004, s. 130.

Zgodnie z brzmieniem wspomnianego artykułu w sprawach o przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności oraz o przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece pokrzywdzonego, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat, przesłuchuje się w charakterze świadka tylko raz, chyba że wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania, lub zażąda tego oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego. Przesłuchanie przeprowadza sąd na posiedzeniu z udziałem biegłego psychologa. Prokurator, obrońca oraz pełnomocnik pokrzywdzonego mają prawo wziąć udział w przesłuchaniu. Osoba wymieniona w art. 51 § 2 (przedstawiciel ustawowy osoby małoletniej lub ubezwłasnowolnionej całkowicie lub częściowo albo osoba, pod której stałą pieczęć taka osoba pozostaje) ma prawo również być obecna przy przesłuchaniu, jeżeli nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego. Protokół przesłuchania odczytuje się na rozprawie głównej; jeżeli został sporządzony zapis obrazu i dźwięku przesłuchania, należy go odtworzyć.

Ratio legis omawianego przepisu jest ochrona psychiki osoby w sytuacji, gdy wkracza się w intymną, a jednocześnie brutalnie wykorzystywaną przez sprawcę, sferę jej życia⁴. Wiąże się to także z wymogami zakazu ponownego dręczenia ofiary, wynikającego z tzw. Karty Praw Ofiary⁵. Regulacja niniejsza jest próbą wyjścia naprzeciw konieczności złagodzenia pokrzywdzonemu dziecku stresu związanego z udziałem w postępowaniu karnym poprzez ograniczenie do minimum kontaktu z organami procesowymi, a przede wszystkim ograniczenia osobistego zetknięcia się ze sprawcą czynu⁶. Stąd prawodawca przewidział w § 2 określone osoby, biorące udział w przesłuchaniu małoletniego oraz konieczność prowadzenia czynności przez sąd jednorazowo na posiedzeniu⁷. Uwagę zwraca przede wszystkim chęć ochrony małoletnich pokrzywdzonych, w stosunku do których przestępstwa wymienione w rozdz. XXV oraz XXVI k.k. pozostawiają największy ślad w psychice. Ustawodawca po nowelizacji przepisu w czerwcu 2005 roku⁸ podkreślił ten szczególny cel regulacji normatywnej. W poprzednim bowiem stanie prawnym istniała konieczność jednorazowego przesłuchania świadka – pokrzywdzonego, który „w chwili czynu”, a nie „w chwili przesłucha-

⁴ Tak na gruncie nieaktualnego stanu prawnego: T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym*, Kraków 2005, s. 477.

⁵ P. Jarocki, *Prawa ofiar przestępstw*, „Prokuratura i Prawo” 2002, z. 10, s. 127.

⁶ *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296*, red. P. Hofmański, t. I, wyd. 4, Warszawa 2011, s. 1054.

⁷ „Ochrona zdrowia psychicznego dziecka realizowana jest bowiem przez regułę jednorazowego jego przesłuchania (art. 185a § 1 *in principio* k.p.k.), a także przez sposób każdego przesłuchania takiego dziecka i forum tej czynności (§ 2 art. 185a)”; tak: *Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2008 roku, sygn. akt V KK 216/08*, „Prokuratura i Prawo” – wkładka, 2009, nr 6, poz. 26.

⁸ Przepis art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 3 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. nr 89, poz. 555 z późn. zm.).

nia” nie ukończył 15. roku życia. W związku z tym wymóg stosowania art. 185a k.p.k. odnosił się także do osób dorosłych. Nowelizacja przepisu o wiele bardziej podkreśliła cel jego wprowadzenia do systemu prawnego.

Z drugiej strony nakaz jednorazowego przesłuchania małoletnich świadków-pokrzywdzonych, określony w art. 185a k.p.k., nie ma charakteru bezwzględne-go. Ustawodawca dopuścił dwa wyjątki, w których można ponownie przeprowadzić tę samą czynność procesową:

– wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania; lub

– zażąda tego oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego.

Pierwszy wyjątek nakazuje przyjąć, że prawodawca przyznał w tym wypadku prymat zasadzie prawdy materialnej. Drugi jest wyrazem poszanowania prawa oskarżonego do obrony, mającego swoje podstawy nie tylko w kodeksie postępowania karnego, ale również w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku⁹ oraz w wielu aktach prawa międzynarodowego¹⁰.

Omawiając orzeczenie Sądu Najwyższego w sprawie III KK 176/09, jest konieczne odniesienie się jedynie do drugiego z wyjątków od jednorazowego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego. W orzecznictwie brakuje zgodności co do tego, jak należy traktować żądanie o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego, złożone przez oskarżonego, który w trakcie pierwszej czynności nie posiadał obrońcy. W postanowieniu z dnia 6 lipca 2006 roku (sygn. akt IV KK 226/06) Sąd Najwyższy uznał, że taki wniosek podlega ocenie jak każdy normalny wniosek dowodowy na podstawie art. 170¹¹ k.p.k. Dwa lata później Sąd Najwyższy zrewidował swoje poglądy w tej materii. W wyroku z dnia 1 lutego 2008 roku (sygn. akt V KK 231/07) stwierdził, że samo zgłoszenie przez oskarżonego żądania, obojętnie w jakiej formie, w tym także za pośrednictwem swego obrońcy, i bez potrzeby podawania jakichkolwiek powodów takiego wniosku, obli-guje sąd do ponownego przesłuchania dziecka, jeżeli tylko jest spełniony warunek nie-

⁹ Artykuł 42 ust. 2 Konstytucji RP: Każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu.

¹⁰ Na przykład art. 6 ust. 3 lit. c. 3. *Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności* Każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do: [...] c) bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony – do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości; Materia powyższa wiąże się również z szerszym prawem do rzetelnego procesu (zasada *fair trial*); zob.: P. Hofmański, *Europejska konwencja a prawo karne*, Toruń 2005, s. 237 i n.

¹¹ *Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2006 roku*, sygn. akt. IV KK 226/06, „Prokuratura i Prawo” – wkładka, 2007, nr 3, poz. 6.

posiadania przez oskarżonego obrońcy podczas pierwszego przesłuchania tego dziecka¹².

Sąd Najwyższy w głosowanym orzeczeniu podkreślił wagę, jaką ustawodawca przyznał prawu do obrony pokrzywdzonego. W uzasadnieniu stwierdził, że do przesłuchania w trybie art. 185a k.p.k. „winno [...] dochodzić już po przedstawieniu zarzutu popełnienia przestępstwa, czyli w fazie postępowania przygotowawczego *in personam*, a nie we wstępnej fazie tego przestępstwa *in rem*”. Sąd Najwyższy argumentował to tym, że dopiero po ogłoszeniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów istnieje możliwość ustanowienia obrońcy dla podejrzanego. W takich sytuacjach będzie można poprzestać na jednorazowym przesłuchaniu małoletniego pokrzywdzonego, a prawo oskarżonego do obrony nie zostanie naruszone.

Intencja Sądu Najwyższego jest oczywista i zasługuje na aprobatę¹³. We wspomnianej konstrukcji chodzi o maksymalną ochronę małoletniego pokrzywdzonego przy poszanowaniu prawa podejrzanego do obrony. Nie należy zapominać, że przepis art. 185a k.p.k. ma zastosowanie nie tylko w fazie jurysdykcyjnej postępowania karnego, ale również w fazie postępowania przygotowawczego¹⁴. Wydaje się jednak, że Sąd Najwyższy przyjął zapatrywanie oderwane od praktycznej realizacji przepisów postępowania karnego przez organy w postępowaniu przygotowawczym.

Przestępstwa określone w rozdz. XXV k.k. są bardzo często (a w rozdz. XXVI zawsze) dokonywane w rodzinach. Stąd liczba osobowych źródeł dowodowych, które mogą zostać przesłuchane w toku postępowania, jest z oczywistych względów ograniczona. Bardzo często zdarza się tak, że świadkami przestępstw są wyłącznie pokrzywdzeni. W przypadku małoletnich nierzadko tylko oni są w stanie cokolwiek powiedzieć o zdarzeniu. Mając na względzie brzmienie art. 313 § 1 k.p.k., organ prowadzący postępowanie przygotowawcze wydaje postanowienie o przedstawieniu zarzutów, jeśli dane „uzasadniają dostatecznie podejrzenie”, że czyn popełniła określona osoba. Jest to szczególny moment postępowania, w którym zmienia się sytuacja procesowa osoby podejrzanego o popełnienie czynu zabronionego. Wystarczy wspomnieć m.in. o konieczności zawiadomienia przez prokuratora na podstawie art. 21 § 2 k.p.k. o wszczęciu postępowania przeciw funkcjonariuszom publicznym, a o wszczęciu postępowania przeciw innym osobom (wymienionym w § 1) – jeżeli wymaga tego ważny interes publiczny. Konstrukcja przepisu jednoznacznie wskazuje, że dotyczy to postępowania przygoto-

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2008 roku, sygn. akt V KK 231/07, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa” 2008, nr 4, poz. 27.

¹³ Zob.: aprobującą glosę: M. Kornak, Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2009 r., sygn. akt III KK 176/09, Lex/EI. 2010, nr 115385.

¹⁴ K. Boratyńska, *Komentarz do art. 185a Kodeksu postępowania karnego*, [w:] K. T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. IV, Warszawa 2012, s. 452.

wawczego *in personam* a nie *in rem*¹⁵. Ponadto postanowienie o przedstawieniu zarzutów ma także charakter gwarancyjny, pozwala bowiem m.in. na podjęcie przez podejrzanego aktywnej obrony. W literaturze jest zgodność co do tego, że o obowiązku jego wydania decyduje wyłącznie moment zaistnienia okoliczności uzasadniających w dostateczny sposób popełnienie czynu przez daną osobę, odwołanie zaś momentu przedstawienia zarzutu nie jest dopuszczalne. Zmiana sytuacji procesowej danej osoby po wydaniu postanowienia na podstawie art. 313 § k.p.k. jest na tyle istotna, że Sąd Najwyższy już w orzeczeniu z 21 stycznia 1982 roku (sygn. akt II KR 338/81) podkreślił, że przesłuchiwanie w charakterze świadka osoby, co do której zebrano w śledztwie lub dochodzeniu wystarczające dowody uzasadniające przedstawienie jej zarzutów, jest nadużyciem procesowym¹⁶. Przyjęcie poglądu Sądu Najwyższego, że organy postępowania przygotowawczego powinny dokonywać przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k. dopiero w fazie *in personam* powoduje realną groźbę, że organy ścigania będą stawiały zarzuty osobom przypadkowym, często pomówionym, wyłącznie w celu zapobieżenia ponownego procedowania w tym trybie.

W związku z powyższym trudno dopatrzeć się zasadności tezy wyrażonej przez Sąd Najwyższy w glosowanym orzeczeniu, że w każdej sytuacji należy dokonywać przesłuchania pokrzywdzonego świadka w trybie art. 185a k.p.k. dopiero po przedstawieniu zarzutu osobie podejrzanej. Często zdarza się bowiem – na co również zwracano uwagę w doktrynie¹⁷ – że organ procesowany nie dysponuje danymi dostatecznie uzasadniającymi wydanie postanowienia z art. 313 § 1 k.p.k. Nierzadko zdarza się, że inne – poza pokrzywdzonym – źródła dowodowe są nieosiągalne, a sprawdzenie faktów dotyczących przestępstwa w następstwie posiłkowania się dowodami pośrednimi, nie jest możliwe. Co więcej – czego Sąd Najwyższy w ogóle nie dostrzegł – przyjęcie zapatrywań wyrażonych w glosowanym orzeczeniu nakazuje wykluczenie przeprowadzenia okazania wizerunku lub osoby z udziałem małoletniego w postępowaniu przygotowawczym *in rem*. Okazanie jest bowiem szczególną formą przesłuchania. Nierzadko małoletni pokrzywdzony przestępstwem seksualnym musi wskazać sprawcę. Umożliwia to instytucja okazania wizerunku. Dopiero po wskazaniu jednej osoby organy ścigania są w stanie podjąć właściwe czynności procesowe, zatrzymać sprawcę i przedstawić mu zarzuty¹⁸.

¹⁵ Komentarz do art. 21 Kodeksu postępowania karnego, red. J. Grajewski, LEX/el. 2012, nr 137740, nb. 1.

¹⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 1982 r., sygn. akt II KR 338/81, „Orzecnictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa” 1982, nr 3, poz. 14.

¹⁷ R. A. Stefański, *Przesłuchanie pokrzywdzonego poniżej lat 15 w procesie karnym*, [w:] *Współczesne problemy procesu karnego i jego efektywności. Księga pamiątkowa Profesora Andrzeja Bulsiewicza*, red. A. Marek, Toruń 2004, s. 380.

¹⁸ Tę uwagę zawdzięczam SSR dr. Sebastianowi Ładosiowi.

Kolejny problem, na który słusznie zwracają uwagę niektórzy autorzy¹⁹, dotyczy utrudnienia praktycznego prowadzenia postępowania przygotowawczego w sytuacji, w której należy przesłuchać małoletniego w trybie art. 185a k.p.k. Często bowiem zdarza się, że potrzeba przesłuchania pokrzywdzonego jest tożsama czasowo z trwającym zatrzymaniem osoby podejrzanej. Gdyby przyjęć zapastrywania Sądu Najwyższego, byłoby konieczne uprzednie postawienie zarzutów osobie podejrzanej, a następnie dopiero złożenie przez prowadzącego postępowanie przygotowawcze wniosku o dokonanie czynności z art. 185a k.p.k. Należy pamiętać, że zgodnie z dyspozycją art. 248 § 1 k.p.k. w terminie 48 godzin należy przekazać zatrzymanego do dyspozycji sądu z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania. Stwarza to problem, gdy istnieje konieczność zastosowania takiego środka zapobiegawczego. Ustawodawca wprowadził bardzo rygorystyczne i krótkie terminy, w których daną osobę można tymczasowo pozbawić wolności. Aby nie uchybić stosownym terminom, organy procesowe muszą w ciągu 48 godzin nie tylko przesłuchać w ramach czynności sądowych małoletnich pokrzywdzonych, ale również wydać postanowienie o przedstawieniu zarzutów, a także wystąpić z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania. W ciągu 24 godzin od przekazania do dyspozycji sądu należy podejrzanemu doręczyć postanowienie o zastosowaniu wobec niego tymczasowego aresztowania (art. 248 § 2 k.p.k.). Należy dodać, że procedowanie w trybie art. 185a k.p.k. wymaga od organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze oraz sądu dyscypliny czasowej.

Istnieje bardzo poważny problem w praktycznej realizacji art. 185a k.p.k. – organy procesowe nie dysponują stosownymi pomieszczeniami do przesłuchiwania małoletnich pokrzywdzonych. W celu łagodzenia skutków czynności procesowych z udziałem dzieci poniżej 15 roku życia przesłuchanie przez sąd powinno odbywać się poza salą rozpraw. Ze względu na konieczność zapewnienia udziału różnych osób (np. obrońcy, prokuratora), podczas przesłuchania należy zapewnić środki techniczne (lustro weneckie, ekran) do umożliwienia ich uczestniczenia w posiedzeniu, zapewniając jednocześnie komfort psychiczny małoletniego. Idealnym rozwiązaniem są tzw. przyjazne pokoje przesłuchań. Fundacja „Dzieci Niczyje” wraz z Ministerstwem Sprawiedliwości od 2008 roku prowadzi certyfikację ośrodków pozarządowych oraz sądów i innych publicznych jednostek organizacyjnych, które w sposób wyróżniający się dbają o komfort przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego. Dotychczas Certyfikat „Przyjazny Pokój Przesłuchań Dzieci” uzyskało 71 jednostek²⁰, wśród których było jedynie 31 sądów rejonowych i jeden sąd okręgowy²¹. Oznacza to, że liczba podmiotów gwarantujących właściwe przesłuchanie małoletnich pokrzywdzonych jest bardzo ograni-

¹⁹ J. Kosonoga, *Przesłuchanie pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k.*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 1, s. 67.

²⁰ Pięć ośrodków utraciło certyfikat. Wśród tych podmiotów był jeden sąd rejonowy.

²¹ <http://dzieckoswiadek.fdn.pl/pokoje-ktore-uzyskaly-certyfikat> (28.05.2014).

czona²². W praktyce sądy, procedując w trybie art. 185a k.p.k., korzystają z pomocy organizacji pozarządowych. Ogranicza to, a czasami wręcz uniemożliwia sprawne przeprowadzenie czynności procesowych przez organy postępowania w ciągu 48-godzinnego, legalnego okresu zatrzymania danej osoby²³. Należy postulować utworzenie większej liczby takich pokoi przesłuchań w sądach rejonowych w dużych miejscowościach. Pozwoli to znacznie usprawnić przeprowadzanie czynności, ale – co najważniejsze – zapobiegnie powiększeniu krzywdy psychicznej małoletnich pokrzywdzonych.

Sąd Najwyższy podkreślił konieczność zachowania prawa do obrony podejrzanego. Gdy nie ma on obrońcy z wyboru i żąda ustanowienia obrońcy z urzędu, zachodzi konieczność jego ustanowienia w trybie art. 81 § 1 k.p.k. W związku z wymogiem zawiadomienia ustanowionego obrońcy o terminie posiedzenia wyznaczonego w celu przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego, faktycznie nie będzie możliwe przeprowadzenie takiej czynności w terminie 48 godzin od zatrzymania. Nie należy abstrahować od faktu, że sąd orzekający w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania opiera się na materiale dowodowym zebrany w toku postępowania przygotowawczego. Bardzo często zeznania małoletnich pokrzywdzonych stanowią jedyną podstawę do zastosowania tego najbardziej rygorystycznego środka zapobiegawczego w stosunku do podejrzanego o przestępstwa z rozdz. XXV i XXVI k.k.

Powyższe uwagi mają na celu wykazanie, że nie zawsze w praktyce da się zrealizować poglądy Sądu Najwyższego wyrażone w komentowanym orzeczeniu bez szkody dla prowadzonego postępowania przygotowawczego. Czasami konieczne będzie przesłuchanie małoletnich pokrzywdzonych w trybie art. 185a k.p.k. jeszcze w fazie *in rem*, a dopiero potem postawienie zarzutów sprawy przestępstwa i skierowanie do sądu wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania. Pozwoli to uniknąć konieczności szybkiego – a nierzadko niemożliwego – przeprowadzenia czynności procesowych w sytuacji, gdy sprawca jest zatrzymany.

Sąd Najwyższy w wyroku z 24 listopada 2009 roku podkreślił koronne prawo oskarżonego, jakim jest prawo do obrony. Nie dostrzegł jednak, że ustawodawca w żadnym wypadku nie nałożył na organy procesowe obowiązku ustanowienia obrońcy dla podejrzanego, gdy istnieje konieczność procedowania w trybie art. 185a k.p.k. Polska procedura karna wyraźnie przesądza, w jakich sytuacjach ustanowienie obrońcy jest konieczne:

²² Wystarczy wspomnieć, że dwa największe i najbardziej obciążone pod względem liczby spraw sądy w Polsce, tj. Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy i Sąd Rejonowy Warszawa-Śródmieście, nie dysponują pokojem przesłuchań, przystosowanym do przeprowadzenia czynności procesowych z małoletnimi.

²³ Warto zauważyć, że posiedzenia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania wobec podejrzanego są wyznaczane oraz organizowane sprawnie ze względu na brak problemów lokalowych.

- jeżeli jest nieletni, głuchy, niemy lub niewidomy lub zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności (art. 79 § 1 k.p.k.);
- gdy sąd uzna to za niezbędne ze względu na okoliczności utrudniające obronę (art. 79 § 2 k.p.k.); oraz
- w postępowaniu przed sądem okręgowym jako sądem pierwszej instancji, jeżeli zarzucono mu zbrodnię lub jest pozbawiony wolności (art. 80 k.p.k.).

Co do zasady podejrzany ma swobodę w korzystaniu z pomocy obrońcy. Dopiero, gdy nie ma obrońcy z wyboru, może żądać, aby wyznaczono mu obrońcę z urzędu, jeżeli w sposób należyty wykaże, że nie jest w stanie ponieść kosztów obrony bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny²⁴ (art. 78 § 1 k.p.k.). W takiej sytuacji prezes sądu właściwego do rozpoznania sprawy ma obowiązek jego wyznaczenia (art. 81 § 1 k.p.k.).

Przepis art. 185a § 2 k.p.k. wskazuje, że obrońca ma jedynie prawo, a nie obowiązek wzięcia udziału w posiedzeniu sądowym, podczas którego przesłuchuje się małoletniego pokrzywdzonego. Zatem z jednej strony Sąd Najwyższy wskazuje na prymat prawa podejrzanego do obrony, z drugiej jednak sam ustawodawca nie zobligował obrońcy do uczestnictwa w takim posiedzeniu. Stanowi to szczególną niekonsekwencję, zważywszy na poważną sankcję, jaka grozi w przypadku nieustanowienia (a nie nieuczestniczenia) obrońcy w trakcie przesłuchania. Co za tym idzie, istnieje poważne zagrożenie, że podejrzany, który nie ma obrońcy z wyboru, nie będzie żądał ustanowienia obrońcy z urzędu²⁵, oczekując na przesłuchanie pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k. Następnie w celu zwyczajnego nękania ofiary zażąda ponownego jej przesłuchania. Zapatrywania Sądu Najwyższego wskazują na bezwzględną konieczność ponownego przeprowadzenia czynności, jednakże nie przewidują sytuacji braku obrońcy podczas drugiego przesłuchania pokrzywdzonego. Każdorazowo w takiej sytuacji to organ prowadzący postępowanie, ale również i sam sąd w fazie jurysdykcyjnej, powinien rozpatrzyć zasadność wniosku oskarżonego o ponowne przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego. Miałyby to na celu zapobieżenie oczywistemu nadużywaniu prawa procesowego w postępowaniu karnym. Należy zgodzić się z poglądem jednego z praktyków, który stwierdził, że „Powtórne przesłuchanie nie musi być automatyczne, jeśli oskarżony nie miał obrońcy w czasie pierwszego

²⁴ Na marginesie należy zaznaczyć, że ustawodawca mimo wprowadzenia wykazania „w sposób należyty” niemożności ponoszenia kosztów obrońcy z wyboru, nie wskazuje sposobu, w jaki to ma nastąpić. W zależności od realiów danej sprawy mogą to być różnego rodzaju poświadczenia zawierające dane o jego zarobkach, o wysokości renty lub emerytury, o posiadanym majątku, stanie rodzinnym, jak również o stanie zdrowia (własnym lub członków rodziny) powodującym zwiększone wydatki. Okolicznościami uzasadniającymi żądanie oparte na cytowanym przepisie mogą być: pozostawanie bez pracy, pobieranie nauki, pozostawanie na utrzymaniu rodziców lub opiekunów, zobowiązania alimentacyjne itp.; A. Zachuta, *Bezpłatna pomoc prawna z urzędu* (art. 78 § 1 k.p.k.), „Przegląd Sądowy” 2005, nr 7–8, s. 194–196.

²⁵ Wykluczamy sytuację, kiedy zaistnieją przesłanki obrony obligatoryjnej.

przesłuchania, czy kiedy ujawnią się nowe istotne okoliczności. Zawsze podlega to badaniu sądu. [...] Nawet jak oskarżony nie miał obrońcy, a obrońca nie ma pytań, albo te pytania nie dotyczą istotnych rzeczy w sprawie, to nie ma powodu, żeby znowu wzywać dziecko. Jeżeli obowiązujące przepisy będziemy stosować właściwie, to prawa oskarżonego nie będą naruszone”²⁶.

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że omawiane orzeczenie Sądu Najwyższego niekoniecznie w pełni zasługuje na aprobatę i ma raczej charakter postulatywny. Sąd słusznie dostrzegł konieczność poszanowania przez organy procesowe prawa do obrony podejrzanego. Jednakże pogląd taki nie powinien być zbyt kategoriyczny. Wydaje się, że nie należałoby w tej materii abstrahować od praktycznych problemów związanych z realizacją zapatrywań Sądu Najwyższego. Nie w każdej sytuacji organ prowadzący postępowanie przygotowawcze będzie mógł przeprowadzić przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k. dopiero po wydaniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów. Czasami dopiero zeznania pokrzywdzonych pozwalają na realizację fazy *in personam* postępowania przygotowawczego. Kolejne problemy wiążą się z koniecznością znalezienia podstaw do zastosowania wobec podejrzanego środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania. Ze względu na charakter *ultima ratio* tego środka przymusu sięgnięcie po niego wymaga wystąpienia szczególnie mocnych przesłanek opartych na zgromadzonym materiale dowodowym. Rygorystyczne terminy, do których upływu może być zastosowany tymczasowy areszt, powodują, że przesłuchanie pokrzywdzonego małoletniego przez sąd na szczególnych warunkach może być utrudnione. Ponadto ze względu na obligatoryjny charakter ponownego przeprowadzenia czynności w przypadku braku ustanowienia obrońcy w trakcie czynności pierwszej, istnieje groźba nadużycia tego uprawnienia przez sprawcę w celu dokuczenia ofierze. W skrajnych przypadkach może to skutkować nawet zmianą przedstawionej przez nią wersji wydarzeń w obawie przed kolejną wiktyimizacją ze strony organów procesowych. W praktyce sądowej ogromny problem stanowi brak odpowiedniego zaplecza do przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego. Sądy zwyczajnie nie dysponują odpowiednimi pomieszczeniami do przeprowadzania czynności procesowej, co zmusza je do korzystania z pomieszczeń organizacji pozarządowych. Tym samym często nie jest możliwe dokonanie stosownego przesłuchania w trybie art. 185a k.p.k. w czasie zatrzymania sprawcy przestępstwa.

²⁶ Wypowiedź sędzi Anny M. Wesołowskiej podczas panelu dyskusyjnego poświęconego założeniom regulacji prawnych zawartych w art. 185a i 185b k.p.k.; cyt. za: M. Kornak, *Glosa do wyroku Sądu...* Zob. również: O. Kudanowska, *Praktyka a założenia art. 185a i 185b Kodeksu postępowania karnego – panel ekspertów*, „Dziecko Krzywdzone” 2007, nr 3.

Julia Kapelańska-Pręgowska
Emilia Sarnacka
Anna Jacek
Katarzyna Syroka-Marczewska
Uniwersytet Warszawski

**SPRAWOZDANIE Z IV KONFERENCJI EUROPEJSKIEGO
STOWARZYSZENIA PRAWA ZDROWIA
NA TEMAT BEZPIECZEŃSTWA PACJENTÓW
(9–11 PAŹDZIERNIKA 2013 ROKU, COIMBRA, PORTUGALIA)**

1. WSTĘP

European Association of Health Law (Europejskie Stowarzyszenie Prawa Zdrowia) powstało w 2007 roku, stawiając sobie za cel zacieśnianie współpracy między prawnikami zajmującymi się prawem zdrowia w całej Europie. Szybki rozwój nauk i technologii medycznych sprawiają bowiem, że regulacje prawne dotyczą coraz trudniejszych zagadnień wymagających badań prawnoporównawczych oraz poszukiwania odpowiedzi ponadnarodowych. Swoją działalnością stowarzyszenie pragnie przyczynić się do wzmocnienia podstaw prawnych chroniących prawa i autonomię pacjenta oraz poprawiać jakość nauczania prawa medycznego. Członkowie stowarzyszenia prowadzą badania naukowe w zakresie europejskiego i międzynarodowego prawa zdrowia.

IV Konferencję Europejskie Stowarzyszenie Prawa Zdrowia zdecydowało poświęcić debacie nad problemem bezpieczeństwa pacjentów. Spotkanie odbyło się w Portugalii, w dawnej stolicy kraju i najważniejszym ośrodku życia akademickiego – w Coimbrze, w dniach 9–11 października 2013 roku. Uczestniczyli w nim prawnicy i specjaliści z całego świata, którzy zajmują się tematyką szeroko pojętego prawa zdrowia.

Opisy pacjentów narażonych na niebezpieczeństwo z powodu zaniedbań lekarzy, pielęgniarek czy menadżerów szpitalnych, ukazujące się w środkach masowego przekazu, znalazły odbicie także w wynikach badań naukowych w USA i Unii Europejskiej. Wskazują one, że od 8 do 12% pacjentów podczas pobytu w stacjonarnych placówkach leczniczych doznaje możliwych do uniknięcia zdarzeń niepożądanych.

Do większości udokumentowanych negatywnych zdarzeń doszło w szpitalach, ponieważ ryzyko związane z leczeniem szpitalnym jest duże, a przebieg leczenia dobrze udokumentowany. Szkodliwe zdarzenia występują także w innych ośrodkach udzielania świadczeń medycznych: w gabinetach lekarskich, domach opieki czy aptekach. Każdy etap ochrony zdrowia niesie niebezpieczeństwo błędu człowieka i organizacyjnego zaniedbania czy użycia niewłaściwej jakości produktów leczniczych.

W krajach ekonomicznej transformacji sytuacja wymaga szczególnej uwagi. Słabe wyposażenie i infrastruktura szpitalna, leki niewłaściwej jakości, niska wydajność lekarzy wynikająca z braków w szkoleniu lub z poważnego niedofinansowania powodują możliwość występowania negatywnych zdarzeń częściej niż w krajach wysoko rozwiniętych.

Nieszczęśliwe wypadki mają nie tylko tragiczny ludzki wymiar, niosą ze sobą także straty finansowe: utratę dochodów, koszty niepełnosprawności i dodatkowego leczenia. Analizy przyczyn tych zjawisk pozwoliły dostrzec zarówno negatywne skutki ograniczeń kosztów opieki zdrowotnej, ale też agresywnego działania firm farmaceutycznych czy korporacyjnego egoizmu pracowników medycznych.

Częstotliwość i znaczenie zdarzeń medycznych, których można było uniknąć, skłoniły Światową Organizację Zdrowia (WHO) do przyjęcia w 2002 roku rezolucji WHA55.18 w sprawie jakości świadczeń medycznych i bezpieczeństwa pacjentów. Wzywa ona do zmiany kultury dostarczania świadczeń leczniczych, budowania lepszych zasad świadczenia opieki medycznej, zredukowania ryzyka, tak aby nieprzewidziane negatywne skutki zabiegów leczniczych zdarzały się jak najrzadziej.

Odpowiadając na ten apel, specjaliści prawa zdrowia przywieźli do Coimbrzy ogromną paletę tematów z zakresu bezpieczeństwa pacjentów, które w ich krajach i miejscach pracy mają największe znaczenie.

Rozpoczynając podsumowanie konferencji, warto poruszyć sprawę różnic w definiowaniu poruszanej tematyki. Polska nomenklatura nie wypracowała dotychczas bezpośredniego odpowiednika, stosowanego na forum międzynarodowym, określenia *health law*. Co prawda, termin „prawo zdrowia” nie budzi w Polsce wątpliwości interpretacyjnych i jest dosłownym tłumaczeniem przywołanego terminu międzynarodowego, nie ma on jednak zastosowania w polskiej literaturze przedmiotu, która najczęściej korzysta z określenia „prawo ochrony zdrowia”.

Poniżej zwięźle omówienie niektórych grup tematycznych oraz wybranych wystąpień.

2. ROLA PROFILAKTYKI I NOWOCZESNYCH TECHNOLOGII

Prawny kontekst bezpieczeństwa pacjentów jest związany z prawem do ochrony zdrowia wysokiej jakości. Podczas gdy rosną koszty opieki zdrowotnej, a budżety narodowe się kurczą, wzrasta potrzeba innowacyjności, a wraz z nią rośnie rynek nowych produktów i usług. Temat ten podjęło kilkoro prelegentów: Alexander Dias Pereira (*Patient safety in telemedicine*), Ann-Katrin Habbing (*Privacy, data protection and medical apps – a threat to patient safety?*), Eleni Kosta i Nadezhda Purtova (*Data protection challenges of ehealth applications: the case of diabetes smartphone application*).

Nowe technologie informacyjne i tzw. systemy „e-zdrowia” budzą nadzieję na poprawę jakości i wydajności służby zdrowia. Możliwość konsultacji lekarskich, diagnozowanie, a nawet operacje na odległość zapowiadają większą dostępność do usług. Szczególnie w przypadku osób ciężko chorych tele-usługi mogą poprawić jakość życia i zmniejszyć obciążenie medycyny konwencjonalnej.

Medyczne aplikacje pozwalają pacjentom na kontrolę własnego zdrowia i łatwy dostęp do informacji medycznych. Obecnie jest już kilkanaście tysięcy takich aplikacji. Oferują one narzędzia diagnostyczne, możliwość określenia własnych parametrów zdrowotnych, jak też zasady leczenia. Jest to niewątpliwa rewolucja na rynku zdrowia. Zmienia się sposób, w jaki opieka medyczna jest dostarczana, i zmniejsza się dotychczasowy dystans pomiędzy tradycyjnym modelem opieki medycznej wykonywanym przez lekarzy a samoleczeniem.

Optymistyczny obraz związany z nowymi technologiami znajduje się także w komunikacie Komisji Europejskiej do Parlamentu Europejskiego – *E-health. Action plan 2012–2020 Innovative health care for 21st century*. Na przekór trudnościom związanym z wejściem w życie nowej technologii już od 2013 roku Komisja będzie promować rozwijanie umiejętności korzystania z Information and Communication Technology (ICT) i zobowiązuje państwa członkowskie do stopniowego wprowadzania europejskich standardów do systemów krajowych.

Prawne problemy poruszane przez autorów prezentacji dotyczą wielu kwestii. Po pierwsze, obawy budzi poziom bezpieczeństwa oraz to, czy jakość usług dorówna standardom w konwencjonalnym sposobie udzielania świadczeń. Brak zaufania do tele-medycyny występuje nie tylko wśród pacjentów, ale także w środowisku medycznym. Ekspertki są zdania, że szerokie wprowadzenie tele-usług przy obecnym poziomie świadomości społecznej w zakresie informatyki może prowadzić do wzrostu nierówności w dostępie do świadczeń.

Po drugie, nowe technologie powodują zwiększenie ilości aktorów uczestniczących w usługach medycznych. Prawo musi rozstrzygnąć zasady licencjonowania tych produktów i odpowiedzialności za ewentualne błędy. Operatorzy sieci, dostawcy sprzętu, twórcy oprogramowania i świadczeniodawcy czekają na zdefiniowanie ich roli w tym procesie.

Nie ma jeszcze prawnych uregulowań odnośnie do medycznych mobilnych aplikacji na poziomie narodowym i europejskim. Trudno więc oceniać, kto będzie pokrywał koszty zakupu urządzeń oraz opłaty za konsultacje specjalistów od informatyki. Z trudem też rysują się perspektywy oczekiwanych oszczędności dla budżetów ochrony zdrowia.

Najtrudniejszym do rozwiązania zadaniem jest ochrona danych i prywatności pacjentów. Dotychczas obowiązująca Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z 1995 roku 95/46 w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych stanowi poważne ograniczenie szerokiego stosowania aplikacji obracających danymi szczególnie chronionymi (tzw. danymi wrażliwymi, do których zalicza się dane medyczne).

W styczniu 2012 roku Komisja Europejska opublikowała projekt nowych rozwiązań prawnych, które mają ułatwić stosowanie ICT. Prawnicy zabierający głos w dyskusji podkreślali jednak, że zakres kontroli nad danymi osobistymi pacjentów wykorzystywanymi zarówno do celów medycznych, jak i naukowych nie jest dostateczny. Prawo do kontrolowania sposobu przetwarzania danych, prawo do wyrażenia zgody na przetwarzanie i prawo dostępu do tych danych to nie tylko obowiązek wynikający z przyjętych już norm prawnych, to także ważny element wzajemnego zaufania w trakcie udzielania świadczeń medycznych, jak również w badaniach medycznych. Obecny kierunek zmian zwiększających udział ICT oraz bezpieczeństwo i ochrona danych pacjenta to stale jeszcze dwa przeciwstawne bieguny. Temat więc w debatach prawniczych i badaniach porównawczych będzie zajmować w najbliższych latach ważne miejsce.

Jean Herveg (Belgia) w swoim wystąpieniu pt. *The project of a new data protection law in Europe and the patient's right to safety* odniósł się do opisanych powyżej działań Unii Europejskiej. Postulując oddzielną regulację prawną, bezpośrednio ukierunkowaną na ochronę danych medycznych, przedstawił oczekiwania, jakie powinna spełniać, by gwarantować bezpieczeństwo pacjenta:

1. Ochrona danych powinna być tak skonstruowana, by umożliwić stworzenie systemu informatycznego wspomagającego zapewnianie świadczeń zdrowotnych (zarówno szpitalnych, jak i ambulatoryjnych) możliwie najlepszej jakości.

2. Konstrukcja ochrony danych powinna zapewniać możliwość podnoszenia jakości informatycznej systemu.

3. Konstrukcja ochrony danych powinna zapewniać pacjentowi prawo do kontroli danych związanych z jego stanem zdrowia, szczególnie gdy miałyby zostać wykorzystane do medycznych lub naukowych celów. Prawo do kontroli przetwarzania danych obejmuje głównie prawo do informacji o warunkach przetwarzania oraz prawo dostępu do nich. W ten sposób pacjent miałby większą wiedzę o swoim stanie zdrowia oraz byłby w lepszej sytuacji do ćwiczenia swojej samokontroli podczas udzielania mu świadczeń zdrowotnych lub uczestnictwa w badaniach naukowych.

4. System ochrony danych powinien regulować warunki, zgodnie z którymi będzie możliwe wykorzystanie danych medycznych celem oceny jakości mechanizmów udzielania świadczeń zdrowotnych.

Aktualny problem, dotyczący testów genetycznych ustalających predyspozycję do zachorowania na raka piersi, został poruszony przez Judit Sándor (Węgry) w referacie pt. *Access to Personalised Medicine and the Case of Angelina Jolie with the Genetic Test*. Prelegentka podkreślała, że postawa słynnej aktorki obrazuje nowy typ pacjenta – proaktywnego konsumenta, który planuje działania prewencyjne, chce mieć wpływ na jakość swojego życia i nie postrzega genetyki jako przeznaczenia, którego nie można zmienić. W drugiej części wystąpienia Judit Sándor rozważała wpływ ochrony patentowej na dostępność (przede wszystkim cenę) testów genetycznych. Omówiła precedensową sprawę przeciwko firmie Myriad Genetics, która jest właścicielem patentu na test wykrywający mutacje w genie BRCA 1 i BRCA 2¹.

3. OCHRONA POCZĄTKU ŻYCIA

Problematyka związana z narodzinami człowieka zawsze niesie duży ładunek emocjonalny. Na Konferencji w Coimbrze wypowiedzi ekspertów dotyczyły różnych prawnych aspektów początku nowego życia. Nie znajdziemy w nich jeszcze gotowych odpowiedzi, ale próba podjęcia przez prawników trudnego dialogu i szukania rozwiązań godzących różnicowane poglądy wydaje się krokiem w dobrym kierunku.

W referacie pt. *Should reproductive medicine be harmonised within Europe?* Caroline Voithofer i Magdalena Flatscher-Thonii odniosły się do zróżnicowanych regulacji dostępu do metod medycznie wspomaganego prokreacji, coraz częściej stosowanych do leczenia bezpłodności. Zarówno zapłodnienie *in vitro*, jak i transfer embrionów są dokonywane rutynowo, w milionach przypadków na całym świecie. Uważa się, że ponad 350 000 dzieci narodziło się za pomocą nowych technik medycznych. Rozwój technologii w tej dziedzinie w ostatniej dekadzie znajduje odzwierciedlenie w przepisach prawnych, orzecznictwie sądowym, angażuje polityków, specjalistów i społeczeństwo jako całość. Różnorodność reżimów prawnych w poszczególnych krajach nie ułatwia jednak współpracy międzynarodowej w tym zakresie. Planowane wejście w życie Dyrektywy 2011/24 EC² będzie zachęcać pacjentów do korzystania z możliwości uzyskania świadczeń medycznych poza granicami kraju zamieszkania. Powodzeniem więc

¹ Wyrok Sądu Najwyższego USA z 13 czerwca 2013 roku w sprawie *Association for Molecular Pathology v. Myriad Genetics*, 569 U.S. 12-398.

² Dz.U. UE L 88/45 z 4 kwietnia 2011 roku.

będą się cieszyć placówki lecznicze oferujące w tym zakresie najdogodniejsze warunki przeprowadzenia zabiegu. Wynika stąd duże wyzwanie dla współpracy przygranicznej. Zatem konieczne jest zapewnienie prawa do informacji o dostępie do tych technik, możliwości zwrotu kosztów i ustalenie minimalnego poziomu świadczeń. Referentki zaznaczyły, że dobrym przykładem udanej międzynarodowej współpracy jest Dyrektywa 2004/23EC³ w sprawie tkanek i komórek ludzkich, która ustaliła wysokie normy bezpieczeństwa oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji a także transplantacji tkanek i komórek. Intensywna wymiana międzynarodowa w tym zakresie i wzajemne zaufanie państw członkowskich było istotnym krokiem w kierunku harmonizacji narodowych przepisów. Badania porównawcze prowadzi w tym zakresie Uniwersytet z Innsbrucku, który zaprasza zainteresowanych do współpracy.

Kolejny referent, Jozef H.H.M. Dorscheidt (Holandia), zaprezentował zgromadzonym wystąpienie pt. *The legal position of the fetus in medical research*. Na wstępie zwrócił uwagę na fakt, że na obecnym etapie rozwoju medycyny jest możliwe dokonanie operacji korygujących wady płodu w trakcie ciąży. Rozwój wysokospecjalistycznej chirurgii przynosi już wymierne korzyści dzieciom jeszcze nienarodzonym. Jednakże prawna sytuacja płodu poddawanego tym zabiegom nie została jeszcze należycie określona. Tymczasem szybko rozwijający się dział medycyny domaga się stale nowych badań nad płodem. W niektórych krajach normatywne ustalenia nie traktowały płodu jako pacjenta, a więc sytuacja prawna nienarodzonego dziecka w badaniach naukowych tym bardziej staje się problematyczna. Badając tę kwestię, prawnicy sugerują sprecyzowanie warunków bezpieczeństwa płodu. Dobro płodu poddawanego innowacyjnemu leczeniu prenatalnemu wymaga, aby prowadzone równocześnie badania kliniczne były dokładnie sprecyzowane. Rozwijająca się szybko medycyna prenatalna potrzebuje ustalenia prawnych kwestii. Postanowienia Konwencji o Prawach Dziecka i Protokołu dodatkowego do Europejskiej Konwencji Bioetycznej na temat Badań Biomedycznych powinny stanowić punkt wyjścia do rozwiązań krajowych. Uczestnicy konferencji z zadowoleniem przyjęli informację, że w Holandii debata nad prawnym statusem dziecka nienarodzonego wkroczyła w nową fazę. Od 2004 roku na podstawie prawa rodzinnego i ochrony zdrowia psychicznego decyzje sądowe coraz częściej zgadzają się na udzielenie prawnej ochrony dzieciom nienarodzonym. Oznacza to, że płód w łonie matki zyskuje odrębny status prawny.

Stefano Biondi (Włochy) w referacie pt. *Paradigm shift in the Italian Supreme Court's approach to wrongful life claims: does the end justify the means? Some comparative reflections on some recent developments in causation doctrines and on tort law policy* zwrócił uwagę na zmianę polityki włoskiego Sądu Najwyż-

³ Dz.U. UE L 102/48 z 7 kwietnia 2004 roku.

szego w sprawach przeciwko lekarzom o odszkodowanie za szkodę spowodowaną niewykryciem podczas diagnozy prenatalnej wad wrodzonych dziecka. Do niedawna dosyć częste pozytywne rozstrzygnięcia w sprawach tzw. złego życia (*wrongful life*), zdaniem Sądu, zmierzały do prostego stwierdzenia, że prawo włoskie preferuje aborcję, aniżeli urodzenie niepełnosprawnego dziecka. Sądowe wyroki zmieniają dotychczasową politykę. Przeważa pogląd, że prowadząc badania w okresie ciąży, lekarz jest zobowiązany do ochrony nie tylko interesów obojga rodziców, ale także dziecka będącego w łonie matki. Jednakże konsekwencje odszkodowawcze takiego punktu widzenia – zdaniem autora referatu – wywołały nieoczekiwane reperkusje prawne. Wyroki sądu włoskiego, jak zauważył prelegent, przypominają obecnie „kwadraturę koła”. Interes prawny do wystąpienia o odszkodowanie za brak należytej informacji o wadach dziecka mają już nie tylko rodzice, prawny przedstawiciel dziecka, ale także członkowie rodziny, dla których brak powiadomienia o wadach mógł negatywnie wpłynąć na ich życie.

4. OCHRONA PRAW PACJENTA

Kwestie dotyczące prawa pacjenta do wyrażenia zgody poinformowanej, tzw. *informed consent*, znalazły odzwierciedlenie także w prezentacji Eduardo Dantas (Brazylia) pt. *Informational negligence*, który podkreślił jej rolę w zapewnianiu bezpieczeństwa pacjentom i odniósł się do sfery historycznej. Zgoda pacjenta ma niewątpliwie fundamentalne znaczenie w obszarze ochrony zdrowia. Uzależnienie dopuszczalności interwencji medycznej od uzyskania stosownej zgody jest gwarancją poszanowania autonomii pacjenta, a w szerszym ujęciu – poszanowania godności człowieka. Unormowanie zawarte w Europejskiej Konwencji o Prawach Człowieka i Godności Istoty Ludzkiej wobec Zastosowań Biologii i Medycyny stanowi, że należy uwzględniać wcześniej wyrażone życzenia pacjenta co do interwencji medycznej, jeżeli w chwili jej przeprowadzania nie jest on w stanie wyrazić swojej woli. Przed dokonaniem interwencji osoba jej poddana powinna uzyskać odpowiednie informacje o celu i naturze interwencji, jak również jej konsekwencjach i ryzyku. Ponadto istnieje możliwość swobodnego wycofania zgody. Zgoda nie może zostać wyrażona pod wpływem przymusu, błędu lub w stanie psychicznym, który uniemożliwia świadome podejmowanie decyzji. Treść zgody powinna być jednoznaczna i nie może dotyczyć wszelkich czynności medycznych (metoda *in blanco*) – z treści zgody musi wynikać komu i na co pacjent jej udziela. Regulacje dotyczące zgody na poziomie krajowym różnią się od siebie (m.in. w zakresie wymaganej formy, kręgu osób uprawnionych itp.), jednakże od lat tocząca się dyskusja na arenie europejskiej i międzynarodowej sprawiła, że pewne standardy zostały wypracowane i nie budzi wątpliwości fakt, że brak informacji ze strony per-

sonelu medycznego ma wpływ na prawną ocenę zgody pacjenta. W praktyce pojawia się wiele problemów, zwłaszcza dowodowych, ponieważ trudno wykazać, czy informacja została rzeczywiście udzielona, czy też nie. Ponadto, na kim spoczywa ciężar dowodu – na pacjencie czy lekarzu? Zdaniem polskiego Sądu Najwyższego ciężar dowodu wykonania ustawowego obowiązku udzielenia pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji poprzedzającej wyrażenie zgody na zabieg operacyjny spoczywa na lekarzu⁴. Zatem wspomniane orzeczenie zwalnia pacjenta z obowiązku dowodzenia, że nie uzyskał od lekarza informacji o swoim stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu.

Doktor Maria Sokalska w swoim wystąpieniu: *Patient's safety as seen from the perespective of the implementation od Poland's Law on Patient's Rights and the Ombudsman* podkreśliła rolę i zadania Rzecznika Praw Pacjenta jako centralnego organu administracji rządowej w zakresie ochrony praw pacjenta. Warto w tym kontekście podkreślić, że już w trakcie konferencji Białego Szczytu, która odbyła się 19 marca 2008 roku w Warszawie podkreślano, że istnieje potrzeba instytucjonalizacji ochrony praw pacjenta obejmującej zarówno monitorowanie sytuacji pacjenta w systemie ochrony zdrowia, reprezentację pacjenta przed organami władzy publicznej, jak i występowanie do władz publicznych w sprawach systemowych rozwiązań poprawiających ochronę i egzekwowanie praw pacjenta⁵. Proponowano wówczas wyodrębnienie niezależnej instytucji Rzecznika Praw Pacjenta, bądź wzmocnienie aktywności Rzecznika Praw Obywatelskich w tej sferze, jednak bez względu na przyjętą formułę ochrona praw pacjentów powinna być przedmiotem stałego monitoringu i ochrony. Temat dotyczący praw pacjenta w Polsce poruszyła również Katarzyna Syroka-Marczewska w plakacie *Patients' rights in Poland*, odnosząc się do regulacji prawnych w tym zakresie, w szczególności ustawy z 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁶.

Aspekty dotyczące praw pacjenta w Austrii oraz Serbii przedstawiła w swoim wystąpieniu Verena Stuhlinger (Austria). Prelegentka wskazała, że prawa pacjenta w Austrii zostały zagwarantowane w regulacjach krajowych oraz stanowych. W swoim wystąpieniu dr Verena Stuhlinger podkreśliła, że w celu lepszej ochrony praw pacjenta konieczny jest projekt mający na celu jakościowe podejście do powyższego problemu poprzez określenie kluczowych ekspertów w obszarze praw pacjenta; będą to adwokaci pacjentów (Austria), obrońcy praw pacjentów (Serbia), osoby odpowiedzialne w Ministerstwie Zdrowia, członkowie zespołów

⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2004 roku, II CK 303/2004, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 6, s. 138.

⁵ <http://www.mz.gov.pl/wwwmz/index?mr=m111111&ms=&ml=pl&mi=&mx=0&mt=&my=&ma=010276>.

⁶ Tekst jednolity – Dz.U. z 2012 r., poz. 159.

etyczno-klinicznych oraz inni eksperci w obszarze praw pacjenta, którzy zostaną wskazani w obydwu państwach. Z ekspertami tymi zarówno w Austrii, jak i w Serbii zostaną przeprowadzone wywiady. Po przetłumaczeniu będą one systematycznie analizowane przy wykorzystaniu możliwie najlepszej metody mającej na celu ochronę praw pacjenta.

5. PERSPEKTYWA MIĘDZYNARODOWA

Większość prezentowanych podczas konferencji wystąpień była poświęcona zagadnieniu bezpieczeństwa pacjentów z punktu widzenia prawa krajowego, niemniej kilku prelegentów przedstawiło problem z perspektywy międzynarodowej.

Henriette Roscam Abbing (Holandia) zaprezentowała referat pt. *Informational privacy and patient safety, a pair apart?*. Na wstępie prelegentka przedstawiła traktatowe podstawy ochrony prywatności pacjentów oraz informacji medycznej. Zasadnicze rozważania dotyczyły natomiast pytania, czy prawo do ochrony informacji medycznych oraz bezpieczeństwo pacjentów współlistnieją ze sobą, czy są wobec siebie przeciwstawne. W referacie poruszono m.in. kwestię zasady tajemnicy lekarskiej, od której prawo przewiduje albo powinno przewidywać pewne wyjątki (jak to ma miejsce np. w odniesieniu do obowiązkowego informowania w przypadkach uzasadnionego podejrzenia stosowania przemocy wobec dzieci albo przemocy domowej).

Niezwykle aktualny problem bezpieczeństwa i ochrony zdrowia migrantów był przedmiotem wystąpienia Sylvie da Lomba (Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej). W referacie pt. *The European Court of Human Rights, health protection and migrants: distinguishing between „the vulnerable” and „the not so vulnerable”* prelegentka zaprezentowała swoje badania nad poziomem ochrony przyznawanej uchodźcom oraz tzw. nieregularnym migrantom przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC). Zdaniem prelegentki, analiza orzecznictwa ETPC dowodzi pewnej niekonsekwencji oraz rozbieżności w argumentacji Trybunału. W wyroku w sprawie *M.S.S. przeciwko Belgii i Grecji*⁷ Trybunał wzmocnił standard ochrony uchodźców w sferze socjalnej, w tym ochrony zdrowia. W omawianym orzeczeniu ETPC określił uchodźców jako „grupę szczególnie nieuprzywilejowaną i bezbronną, która wymaga szczególnej ochrony”. W ocenie prelegentki, takie określenie równie dobrze mogłoby odnosić się do tzw. nieregularnych migrantów, wobec których Trybunał stosuje jednak znacznie niższy zakres (standard) ochrony. W tym przypadku Trybunał uwzględnił argumentację państw, że przyznanie tej grupie podobnych przywile-

⁷ Wyrok Wielkiej Izby z 21 stycznia 2011 roku, nr skargi: 30696/09.

jów stanowiłoby nadmierny ciężar (*undue burden*) finansowy oraz zwiększyłoby skalę migracji.

Zagadnienie bezpieczeństwa pacjentów w kontekście systemu ochrony praw człowieka Rady Europy było przedmiotem wystąpień Aarta Hendriksa (Holandia) oraz Julii Kapelańskiej-Pręgowskiej (Polska). Oba referaty dotyczyły obowiązków i międzynarodowej odpowiedzialności państw w zakresie ochrony zdrowia i życia pacjentów. Wystąpienia zainicjowały dyskusję nad problemem organizacji i finansowania systemów opieki zdrowotnej w poszczególnych krajach oraz nad rolą Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w wytyczaniu wspólnych standardów.

Aart Hendriks zaprezentował referat pt. *Patient safety, medical liability and the European Convention of Human Rights*, w którym przybliżył uczestnikom ewolucję interpretacji Konwencji, która pozwoliła na objęcie jej zakresem przedmiotowym pewnych elementów z zakresu opieki zdrowotnej. Referent zwrócił również uwagę na rolę orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w wytyczaniu pewnych wspólnych zasad i harmonizowaniu standardów wśród państw członkowskich Rady Europy.

Zakres obowiązków pozytywnych państw-stron EKPC w zakresie ochrony zdrowia był z kolei przedmiotem wystąpienia Julii Kapelańskiej-Pręgowskiej. Na wstępie prelegentka wyjaśniła uczestnikom koncepcje tzw. parasola ochronnego praw tzw. I generacji praw człowieka oraz „triady” zobowiązań państw (tj. obowiązku poszanowania, ochrony i wypełniania) oraz odniosła je do sfery opieki zdrowotnej. Następnie zaprezentowała wyroki ETPC dotyczące przypadków śmierci w szpitalu oraz poważnego uszczerbku na zdrowiu. Analiza orzecznictwa pozwoliła na ustalenie zakresu obowiązków pozytywnych (substancjalnych/materialnych oraz proceduralnych) płynących z art. 2 (prawo do życia), art. 3 Konwencji (wolność od tortur, niehumanitarnego i poniżającego traktowania) oraz art. 8 Konwencji (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego).

6. ODPOWIEDZIALNOŚĆ I ODSZKODOWANIA

Działania na rzecz poprawy bezpieczeństwa pacjentów przybierają najczęściej formę zmian systemowych. Zredukowanie czynnika ryzyka osiąga się bowiem skutecznie, usprawniając działania placówek leczniczych bądź poprawiając organizację udzielania świadczeń zdrowotnych. Jednakże w długim łańcuchu przyczyn niepożądanych zdarzeń trudno nie dostrzec, że istotne miejsce zajmują także błędy poszczególnych pracowników medycznych. Dowodem na to jest coraz większa liczba pacjentów decydujących się podważać autorytet przedstawi-

cieli środowiska medycznego i dochodzić swoich roszczeń odszkodowawczych na drodze sądowej.

Profesor Bernard Koch (Austria) w referacie pt. *Medical liability in Europe. A comprehensive overview* odnotował znaczące różnice w krajowych przepisach prawnych regulujących odpowiedzialności za błędy lekarskie. Zdaniem prelegenta – biorąc pod uwagę społeczne, ekonomiczne i finansowe czynniki charakteryzujące systemy ochrony zdrowia – ujednoczenie zasad odpowiedzialności w Europie nie będzie w obecnym czasie możliwe. W większości krajów ciężar dowodu spoczywa na poszkodowanym. To pacjent powinien udowodnić, że udzielone mu świadczenie odbiega od obiektywnego standardu odpowiadającego aktualnym wymogom wiedzy medycznej i że pomiędzy zawinieniem a powstałą szkodą istnieje związek przyczynowy. Dysponujący wiedzą i łatwiejszym dostępem do dokumentacji medycznej lekarz znajduje się więc w lepszej sytuacji procesowej. W ostatnim czasie w niektórych systemach prawnych zdecydowano się obniżyć standard dowodowy lub nawet – w określonych wypadkach – postanowiono przenieść ciężar dowodu z poszkodowanego (powoda) na lekarza (pозwanego). Większość państw podwyższyła też poziom kompensacji. Zwiększył się także krąg osób upoważnionych do żądania odszkodowania. W procesach występuje z roszczeniami poszkodowana osoba trzecia, o czym jeszcze 10 lat temu nawet nie było mowy. Zmiany te jednak mają swoje negatywne następstwa – niewątpliwie wzrosnie liczba wnoszonych skarg i procesów sądowych. „Kryzys odpowiedzialności medycznej”, jak określają to zjawisko specjaliści, zapowiada ograniczenie terapeutycznej wolności. Należy się także spodziewać osłabienia innowacyjności w leczeniu. Będzie rosła liczba dodatkowych procedur diagnostycznych, a zwiększone koszty ubezpieczenia doprowadzą do rosnących kosztów różnych działów medycyny.

Niezadowolenie z dotychczasowych form odpowiedzialności wiąże się także ze zmieniającą się formą udzielania świadczeń, czego dowodziła Sonia Fidalgo (Portugalia) w wystąpieniu pt. *Teamwork and patient safety: Is the surgen capitan of the ship?* Praca w zespole, bez względu na to, czy opowiemy się za doktryną pionowego podporządkowania czy też zaufaniem horyzontalnym, ma ogromne znaczenie w ustaleniu przyczyn powstawania zdarzeń niepożądanych. Ważne są przecież: kwalifikacje wszystkich członków zespołu, właściwy obieg informacji, należyta koordynacja. Oznacza to, że za bezpieczeństwo pacjenta odpowiedzialny jest każdy członek zespołu. Czy więc chirurg jest nadal kapitanem okrętu?

Kilkoro prelegentów zaprezentowało wystąpienia poświęcone zagadnieniu alternatywnych/pozasądowych sposobów rozstrzygania sporów oraz kwestii odpowiedzialności bez orzekania o winie (Natalia Łojko – *New medical commissions in Poland as a means to ensure patient safety – first experiences*; Rui Cascao Andre Pereira – *The genesis of no-fault compensation of medical injury*; Solvita Olsena – *Open disclosure of medical error as a patient's right and health professional's legal obligation*).

Prelegenci dowodzili, że model dochodzenia odszkodowania i zadośćuczynienia w trybie pozasądowym okazał się dla pacjenta bardziej dostępny. Koncepcja zrodziła się w krajach skandynawskich. Obecnie spotykamy w wielu krajach różne formy tego rodzaju odpowiedzialności – we Francji, Belgii, nawet w Nowej Zelandii. W Polsce przepisy o zasadach i trybie ustalania odszkodowania w przypadku zdarzeń medycznych weszły w życie 1 stycznia 2012 roku⁸. Cel, jaki im przyświeca, to odciążenie powszechnego systemu sądowego. Ustawodawca w uzasadnieniu swojej decyzji o stworzeniu modelu pozasądowego sposobu dochodzenia roszczeń przedstawił dane, z których wynika, że „gdyby w latach 2001–2009 nie wpływały żadne nowe powództwa o odszkodowanie, biorąc pod uwagę wskaźnik pozostałości⁹, rozpatrzenie takiej sprawy średnio trwałoby ok. 4 lat (przy założeniu, że sprawa zostałaby rozpatrzona w postępowaniu dwuinstancyjnym, bez jej przekazania do ponownego rozpatrzenia oraz że nie została złożona skarga kasacyjna). Jednakże ze względu na duże skomplikowanie spraw w zakresie błędów medycznych sprawy te trwają znacznie dłużej – nawet do 10 lat”¹⁰. W postępowaniu przed organami administracyjnymi – Wojewódzkimi Komisjami ds. Orzekania o Zdarzeniach Medycznych – są rozpatrywane jedynie sprawy, które wydarzyły się na terenie szpitali. Korzystny dla pacjentów jest fakt, że opłata od wniosku jest stosunkowo niewielka, a wnioski są załatwiane szybciej, gdyż unika się sformalizowanej sądowej procedury. Temat dotyczący pozasądowego rozwiązywania sporów sądowych w Polsce poruszyła również Anna Jacek w plakacie *Extrajudicial compensation for medical harm in Poland*. Autorka wskazała, że obowiązujące w tym zakresie regulacje są nieprecyzyjne i niejasne. Pomimo obowiązku wydania przez komisję orzeczenia o zdarzeniu medycznym albo jego braku w terminie 4 miesięcy od dnia złożenia wniosku, obowiązujące przepisy utrudniają uzyskanie zadośćuczynienia lub odszkodowania pieniężnego za doznaną krzywdę, mogącego wynikać ze zdarzeń uznanych przez wojewódzką komisję ds. zdarzeń medycznych.

⁸ Zasady oraz tryb dochodzenia roszczeń wynikających z tzw. zdarzeń medycznych zostały szczegółowo uregulowane w rozdziale 13a ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.

⁹ Ewidencja spraw o odszkodowania w latach 2001–2009 przed sądami okręgowymi i rejonowymi (zgodnie z danymi Ministerstwa Sprawiedliwości) posługuje się pojęciem tzw. wskaźnika pozostałości (trwania postępowania), który jest liczony jako odniesienie liczby spraw pozostających do załatwienia do przeciętnego miesięcznego wpływu w danym okresie sprawozdawczym lub w okresie działania jednostki sprawozdawczej. Informuje on, jaką wielokrotność średniej liczby miesięcznego wpływu spraw stanowią sprawy nierozstrzygnięte, pozostające do załatwienia, co można w uproszczeniu interpretować jako przybliżony czas potrzebny na załatwienie wniesionych i nierozstrzygniętych jeszcze spraw (tzn. ile okresów miesięcznych potrzeba na likwidację pozostałości).

¹⁰ Uzasadnienie do projektu ustawy z 28 kwietnia 2011 roku o zmianie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych.

Mimo rosnącej popularności pozasądowego trybu kompensacji, warto pamiętać, że ma on także licznych przeciwników. Zarzuca się, że tego rodzaju rozstrzygnięcia nie wyjaśniają sprawy dogłębnie. Celem postępowania nie jest ustalenie rozmiaru winy, a to z kolei implikuje, że prewencyjne oddziaływanie prawa zostaje znacznie osłabione. Wadą systemu jest też brak możliwości uzyskania pełnego odszkodowania za szkodę. Trudności te łatwo dają się usunąć poprzez zmianę przepisów blokujących dalsze postępowania sądowe. Międzynarodowi i europejscy eksperci rozpoczęli już jednak poszukiwanie alternatywnych reżimów odszkodowawczych (*alternative dispute resolution* – ADR). Mediacje pozwalają uzyskać dla skarżącego satysfakcjonujące rozstrzygnięcia, a kompromisowy rezultat pozwala oszczędzać czas i koszty. Temat ten był przedmiotem wystąpień Joaquina Cayon de las Cuevas (Portugalia) pt. *Implementation of health mediation: advantages and possibilities of legal configuration* oraz Magdaleny Flatscher-Thoni (Austria) pt. *Alternative liability regimes for medical injuries in Europe: the patient perspective*.

Ograniczenia dotyczące świadczeń medycznych stanowią coraz poważniejszy problem wpływający na bezpieczeństwo pacjentów. Ondrej Dostal oraz Martina Dostalova (Czechy) w referacie pt. *Liability for Rationing Decisions: Health Care Insurance Fund as a Medical Malpractice Defendant?* przedstawili medialnie nagłośniony w Czechach temat kłopotów finansowych w systemie opieki zdrowotnej. Dziś już skłania on do poważniejszych przemyśleń, w jakim stopniu prawo do zdrowia pozwoli pogodzić interes społeczny i dobro jednostki. Decyzja w sprawie leczenia pacjenta spoczywała dotychczas w gestii lekarza. Obecnie w relacji pacjent – lekarz pojawił się trzeci ważny uczestnik – płatnik, który odgrywa coraz większą rolę. „Kontrolowana” opieka zdrowotna w znaczny sposób ogranicza swobodę podejmowania decyzji. Odpowiedzialność za negatywne zdarzenia medyczne nie może być wyłącznie przypisywana lekarzowi. Autorzy wystąpienia przytoczyli przykład pacjenta cierpiącego na nieuleczalną chorobę, który przez długi czas był leczony zestawem drogich leków. Ponieważ na skutek pogarszającej się sytuacji finansowej w systemie opieki zdrowotnej została wstrzymana refundacja części leków, spowodowało to pogorszenie stanu zdrowia chorego. Skarga pacjenta rozpatrywana w trybie pozasądowym pozwoliła na przywrócenie prawa do refundacji za leki, torując jednocześnie drogę dla dużej liczby chorych znajdujących się w podobnej sytuacji. Jak twierdzą autorzy prezentacji – nowe realia ekonomiczne będą inaczej kształtować zasady odpowiedzialności za niepożądane zdarzenia. W USA zmiany paradygmatu dokonano na przełomie nowego tysiąclecia. Indywidualne skargi są tam kierowane do organizacji zarządzających zdrowiem, a nie przeciw poszczególnym lekarzom. W wielu krajach europejskich taka koncepcja jest jeszcze teoretyczną nowością.

7. ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZAWODOWA/DYSCYPLINARNA

Analizując tematykę odpowiedzialności personelu medycznego, prelegenci poruszyli również kwestię odpowiedzialności zawodowej, określanej także jako odpowiedzialność dyscyplinarna.

Anneloes Rube (Holandia) w referacie zatytułowanym *The role of disciplinary law in Netherlands* przedstawiła kształtowanie się odpowiedzialności dyscyplinarnej w Holandii. Uchwalony w 1997 roku Individual Health Care Professions Act (IHCP) – regulujący odpowiedzialność lekarzy, lekarzy dentyków, pielęgniarek, położnych, farmaceutów, psychoterapeutów, psychologów zdrowia – ma na celu ochronę pacjenta oraz promocję jakości udzielanych świadczeń zdrowotnych. Holenderska regulacja, w odróżnieniu od polskiej, zakłada, że w skład sądów dyscyplinarnych wchodzi zarówno przedstawiciele danej profesji, jak i prawnicy. Obecność drugiej z wymienionych grup znacznie wpłynęła na społeczne postrzeganie odpowiedzialności zawodowej oraz przyczyniła się do podniesienia zaufania społeczeństwa do tej formy odpowiedzialności. Pomimo zaangażowania specjalistów z zakresu medycyny i prawa w postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, stosowanie ustawy wzbudza wiele kontrowersji i powoduje krajowe debaty. Jednym z poruszanych zagadnień jest pytanie, czy w momencie, w którym udzielanie świadczeń zdrowotnych pacjentowi jest związane z zaangażowaniem wielu specjalistów, nadal możemy mówić o efektywności indywidualnego charakteru odpowiedzialności zawodowej?

Temat odpowiedzialności zawodowej poruszyła także Emilia Sarnacka (Polska) w plakacie *Medical professional liability – Polish perspective*. W odróżnieniu od holenderskiej polska regulacja przewiduje odpowiedzialność zawodową tylko sześciu profesji: lekarzy, lekarzy dentyków, pielęgniarek, położnych, diagnostów laboratoryjnych oraz farmaceutów. Co więcej, w skład sądów dyscyplinarnych wchodzi wyłącznie przedstawiciele danej profesji, a obecność prawnika (adwokata lub radcy prawnego) jest możliwa tylko w charakterze pełnomocnika osoby obwinionej. Ponadto brakuje jednolitych sankcji i procedury postępowania. Problemem, który również towarzyszy polskiej regulacji, jest brak zaufania społecznego do tej formy odpowiedzialności.

8. ODPOWIEDZIALNOŚĆ KARNA

W trakcie konferencji odniesiono się także do odpowiedzialności karnej w sferze ochrony zdrowia. Andreia Costa Andrade w referacie pt. *Portugese regime of criminal medical liability* przedstawiła portugalskie regulacje prawne oraz orzecznictwo w tym zakresie. Portugalski kodeks karny zawiera określone zasa-

dy oraz typizuje przestępstwa szczególnie związane z praktyką medyczną, czyli: interwencje oraz leczenie medyczne i chirurgiczne bez zgody (art. 156), naruszenie tajemnicy lekarskiej (art. 195), odmowa leczenia (art. 284, 285). Artykuł 150 portugalskiego kodeksu karnego stanowi prawną dyspozycję określającą działania medyczne zgodne z prawem. Medyczno-chirurgiczne interwencje są określane jako działania, które zgodnie ze stanem wiedzy i doświadczenia medycznego są uznawane za odpowiednie i podejmowane w granicach *lege artis* przez lekarza i osobę uprawnioną z zamiarem zapobiegania, leczenia lub osłabiania choroby, cierpienia, zmęczenia fizycznego lub cierpienia psychicznego. Prelegentka podniosła, że nie zawsze w praktyce określenie, czym jest błąd medyczny, jest możliwe i wówczas postępowanie niezgodne ze sztuką *lege artis* stanowią kryterium decydujące (spełnienie 4 wymogów łącznie = *lege artis*, tzn. osoba posiadająca odpowiednie kwalifikacje, zamiar o charakterze medycznym, cel leczniczy, zapewnienie leczenia medycznego zgodnie ze sztuką medyczną). Działanie zgodnie z *lege artis* określa w sposób zasadniczy rodzaj zachowania, którego można oczekiwać od przeciętnie starannego lekarza. Koncepcja *lege artis* jest jednak dosyć nieostra i w doktrynie budzi wiele wątpliwości. Prelegentka podkreśliła także, że w Portugalii sankcje o charakterze karnym wymierzone personelowi medycznemu są rzadkością, ale w ostatnich latach można zaobserwować wzrost ich liczby, co może wynikać m.in. z większej świadomości prawnej pacjentów.

9. TEMATYKA GENDER

Inny problem, który do tej pory nie był przedmiotem pogłębionej debaty naukowej, przedstawił Jameson Garland (Szwecja) w referacie pt. *Patient safety and gender identity: protecting children with atypical sexual development through evidence based medicine and human rights*. Prelegent podkreślił, że w ostatnim dziesięcioleciu duża liczba dzieci rodzi się z wadami organów seksualnych. Dosyć często występuje także połączenie żeńskich i męskich genitaliów. Brakuje regulacji wspierającej procedury operacyjne narządów płciowych, mimo że zabiegi te są przeprowadzane u tysięcy dzieci. Większość tych działań jest dokonywana bez ich zgody. Decyzje podejmują rodzice w nadziei zapewnienia potomkom optymalnej płci, często jednak ignorują płeć, która dziecku została wewnętrznie przypisana. Unijny projekt DSD (*Disorder of Sex Development*), który skupia lekarzy i naukowców z całej Europy, zakłada, że są pilnie potrzebne badania nad przypadkami przypisywania płci oraz sposobami terapeutycznego podejścia. Wady organów seksualnych, przekazywane w drodze dziedziczenia, zostały uznane za rzadko występujące schorzenie wymagające indywidualnego podejścia. Warto dodać, że Specjalny sprawozdawca ONZ ds. zakazu tortur, nie-

ludzkiego i poniżającego traktowania zaapelował, aby nie dokonywać operacji, opierając się wyłącznie na kulturowych wartościach płciowej integralności, ponieważ odbywa się to z pogwałceniem podstawowych praw człowieka. Należy pamiętać, że prawa pacjenta stanowią przecież integralny fragment i konkretyzację praw człowieka, dlatego dyskurs w tym zakresie i stworzenie optymalnych regulacji prawnych jest niezbędny.

Przywołaną tematykę poruszył również Alexander Schuster (Włochy) w wystąpieniu pt. *Patient safety and consent: a case-study on minors and intersex people*. Kwestia zgody pacjenta odgrywa obecnie kluczową rolę w zapewnianiu bezpieczeństwa pacjentów. Prelegent podkreślił, że nadal nie można mówić o pełnej ochronie fundamentalnych praw poszczególnych grup pacjentów. Chodzi przede wszystkim o małoletnich oraz transseksualistów – zarówno osoby domagające się zmiany płci (*transsexual*), jak i posiadające męskie i żeńskie narządy płciowe (*intersex*). Nieletni bardzo często są pod silnym wpływem ich przedstawicieli ustawowych bądź opiekunów prawnych. Można nawet posunąć się do stwierdzenia, że są w „gorszej pozycji”, gdyż personel medyczny to nie z nimi, lecz z ich opiekunami konsultuje przebieg leczenia. W związku z powyższym bezpieczeństwo młodocianych powinno być pod szczególną ochroną. Analizując aktualną sytuację we Włoszech, autor zwrócił uwagę, że w momencie narodzin, gdy jest konieczność określenia płci dziecka, a dysfunkcja organów płciowych nie umożliwia jednoznacznej odpowiedzi, rodzice często podejmują decyzję o operacyjnym zabiegu korygującym bez wystarczającego zaplecza informacyjnego. Konsekwencje powyższych decyzji są widoczne dopiero w momencie osiągnięcia przez dziecko świadomości płciowej i niejednokrotnie doprowadzają do operacji zmiany płci. Współczesny rozwój medycyny umożliwia uniknięcie zabiegu operacyjnego i zastąpienie go terapią hormonalną pod warunkiem, że będzie miała ona miejsce na odpowiednio wczesnym etapie rozwoju. Celem wykluczenia przyszłych uciążliwych zabiegów operacyjnych włoskie prawo umożliwiło młodocianym – po przejściu stosownych badań psychologicznych – uzyskanie zgody sądu na podjęcie terapii hormonalnej. Co więcej, włoski prawodawca stanął na stanowisku, że nie ma już prawnego obowiązku określenia płci dziecka bezpośrednio po urodzeniu.

10. NAUKI Z BŁĘDÓW PLYNĄCE

Bezpieczeństwo i wysoka jakość to główne cele wszystkich systemów ochrony zdrowia. Duża liczba niepożądanych zdarzeń w procesie leczenia powoduje, że zarówno na szczeblu lokalnym, narodowym, jak i regionalnym powstają różne programy przeciwdziałania tym zjawiskom.

Ważnym wyzwaniem stała się propozycja stworzenia systemów zgłaszania i gromadzenia porównywalnych jakościowych i ilościowych danych na temat zdarzeń niepożądanych. Powinny one pozwolić lepiej zrozumieć przyczyny występujących problemów z bezpieczeństwem i ocenić wpływ czynników dodatkowych na przebieg wydarzeń. Procesowi gromadzenia danych powinien towarzyszyć lepszy system dokumentowania wydarzeń. Joao Carlos Loureiro (Portugalia) w referacie pt. *Beyond confessions: risk, constitution and healthy reporting system of errors – A case for a dual model approach within the health care field* podkreślał, że wspomniany system powinien być wolny od oskarżeń i całkowicie oddzielony od odpowiedzialności sądowej. Aby mógł się stać skutecznym narzędziem uczenia się na błędach, konieczny jest jednak odpowiedzialny zakres dzielenia się uzyskiwanymi danymi. Na ich podstawie będą powstawać plany skuteczniejszego działania, ograniczające szkody pacjentów.

Niezwykle istotny problem z punktu widzenia bezpieczeństwa pacjentów w kontekście farmakoterapii zaprezentowała Nayha Sethi (Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej) w referacie pt. *Data protection in health research and pharmacovigilance*. Na wstępie prelegentka postawiła tezę o potrzebie wzmocnienia mechanizmów monitorowania produktów leczniczych. Historyczne (*casus* Talidomidu) oraz aktualne przykłady braku informowania o wystąpieniu działań niepożądanych dowodzą słuszności tej tezy. Brytyjskie dane wskazują, że zaledwie 6% przypadków wystąpienia działań niepożądanych leków jest formalnie zgłaszane. Prelegentka zaznaczyła, że w zasadzie działanie produktów leczniczych jest szczegółowo kontrolowane jedynie w trakcie badań klinicznych. Po ich zakończeniu ani lekarze, ani sami pacjenci nie podejmują w tym względzie aktywności. Zdaniem prelegentki, jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy jest brak rozwiniętego i skutecznego systemu informatycznego pozwalającego na identyfikację pacjentów zagrożonych (tj. na informowanie ich o ryzyku działań niepożądanych). Referentka rozważała możliwość nałożenia prawnego obowiązku zgłaszania działań niepożądanych.

Strategia bezpieczeństwa zakłada także wielodyscyplinarne szkolenie personelu medycznego, kadry zarządzającej opieką zdrowotną oraz świadczeniodawców. Ponadto planowany jest rozwój programów badawczych mających na celu ograniczenie niepożądanych zdarzeń, podejmowanie epidemiologicznych badań nad czynnikami ryzyka, ustalanie wytycznych bezpiecznego klinicznego działania oraz ocena wysokości szkód.

Wśród profesjonalnych debat rola odbiorców świadczeń (pacjentów) znajduje coraz poczytniejsze miejsce. Wystąpieniem, które skłoniło uczestników do „spojrzenia w przyszłość” oraz do refleksji nad etyką zawodową pracowników służby zdrowia, była prelekcja znanego brytyjskiego bioetyka – Rogera Brownsworda. W swojej *keynote speech*, prof. Brownsword odniósł się do tzw. *Francis Report* (sporządzonego dla Mid-Staffordshire NHS Foundation Trust), który obnażył karygodne praktyki i przedstawił szokujący obraz setek pacjentów, których

bezpieczeństwo zostało postawione niżej od interesu i polityki finansowej szpitala. W opinii prelegenta, raport ten przypomina, że bezpieczeństwo pacjentów jest uzależnione od podstawowej zasady *primum non nocere*. W dalszej części wystąpienia prof. Brownsword rozważał indywidualistyczne i komunitarystyczne podejście do praw pacjenta (tj. z naciskiem na prawa lub na obowiązki) oraz możliwość wykorzystania w przyszłości nowoczesnych technologii inwigilacji (np. CCTV, GPS) w celu kontroli bezpieczeństwa pacjentów. Referent zauważył, że bez doświadczenia i mądrości samych pacjentów postęp w dziedzinie bezpieczeństwa nie zostanie osiągnięty. Odbiorcy świadczeń medycznych bowiem odgrywają bardzo ważną rolę w tym procesie. W trakcie własnych kontaktów z pracownikami medycznymi odkrywają słabe punkty działania systemu ochrony zdrowia. Ich aktywna postawa wobec problemu bezpieczeństwa przejawia się także w budowaniu partnerskich kontaktów ze świadczeniodawcami, organizatorami bezpiecznego systemu dostarczania usług. Oczekuje się, że uczestnictwo organizacji pacjentów przy podejmowaniu decyzji w sprawie zagadnień organizacyjnych, wyposażenia technicznego, pracy lekarzy i innych pracowników medycznych przyczyni się do zbudowania bardziej przyjaznego sposobu udzielania świadczeń.

Ruch organizacji promujących prawa pacjentów ma także wymiar międzynarodowy. Powstała już sieć organizacji w różnych krajach pod nazwą „Pacjenci dla pacjentów”, zajmujących się poprawą bezpieczeństwa na szczeblu krajowym i regionalnym. Na kongresie w Londynie liderzy tych organizacji wystosowali apel, aby ograniczenie błędów medycznych ogłosić podstawowym prawem człowieka. Zdają sobie bowiem sprawę, jak często podstawowe prawa pacjentów nie są respektowane: prawo do ochrony zdrowia wysokiej jakości, prawo do pełnej informacji o stanie zdrowia, przewidywanej terapii i rokowaniach, prawo do wyrażenia świadomej zgody, która aktywnie powinna włączyć pacjentów w proces leczenia. Tym zagadnieniom były poświęcone referaty Kiliaan van Vess J. L. Smeehuizen (Holandia) pt. *Meeting the needs of patients (and their families) in the aftermath of serious clinical adverse events. Result from a qualitative empirical study in the Netherlands* oraz Rolanda Friele (Holandia) pt. *Citizens' expectations on who is responsible for quality and safety in health care compare to the legal situation*. Pierwszy z prelegentów zaprezentował interesujące wyniki badań nad sytuacją pacjentów poszkodowanych przez niewłaściwe leczenie. Projekt obejmował wywiady z poszkodowanymi i ich rodzinami oraz spotkania wyjaśniające z mediatorami, prawnikami i sędziami. Wyniki badań prowadziły do wniosku, że największym problemem był brak informacji, pełnego i jasnego wyjaśnienia przyczyn zdarzenia, dopiero w dalszej kolejności pojawiały się roszczenia odszkodowań za błędy. Ustalono 12 praktycznych rekomendacji, które mogą pomóc w wytworzeniu klimatu otwarcia na szczerą i zmniejszyć skutki niepożądanych zdarzeń. Roland Friele natomiast zaprezentował wyniki badania przeprowadzonego w Holandii, którego celem było ustalenie, jaki podmiot jest

przez Holendrów uważany za odpowiedzialny za jakość opieki zdrowotnej w ich kraju. Badania ujawniły rozbieżność między oczekiwaniami pacjentów a niskim poziomem zaufania do Health Care Inspectorate, uważanego przez Holendrów za główną instytucję odpowiedzialną za jakość opieki zdrowotnej.

11. PODSUMOWANIE

Trzydniowe obrady wypełnione licznymi wykładami oraz prezentacjami ciekawych plakatów udowadniały, jak ważny i wielowarstwowy jest temat bezpieczeństwa pacjentów. Uczestnicy reprezentujący różne narodowe systemy ochrony zdrowia zgodnie podkreślali, że usprawnienie prawnych instrumentów może pomóc w budowaniu kultury bezpiecznego świadczenia usług. Uczestnicy konferencji otrzymali dużą porcję wiedzy do prowadzenia pracy naukowej i badawczej oraz inspirację do dalszej współpracy na arenie międzynarodowej. Autorki sprawozdania mają nadzieję, że zasygnalizowane w nim problemy oraz propozycje ich rozwiązania przydadzą się teoretykom i praktykom – specjalistom w dziedzinie szeroko pojętego prawa zdrowia oraz przysłużą się procesowi przystosowywania polskiego systemu ochrony zdrowia do europejskich standardów oraz do postępu technologicznego.

Z Wydziału

JUBILEUSZ PROF. DR. HAB. ZDZISŁAWA GALICKIEGO

W dniu 8 kwietnia 2013 roku w Sali Senatu Uniwersytetu Warszawskiego w Pałacu Kazimierzowskim odbyła się uroczystość Jubileuszu 70. urodzin Profesora dr. hab. Zdzisława Galickiego, połączona z wręczeniem Księgi Jubileuszowej stanowiącej wyraz wdzięczności złożonej wybitnemu Uczonemu i Nauczycielowi przez przyjaciół, współpracowników i uczniów.

Profesor Zdzisław Galicki to ceniony prawnik internacjonalista, nauczyciel akademicki, wychowawca wielu pokoleń prawników, wieloletni dyrektor Instytutu Prawa Międzynarodowego i kierownik Zakładu Międzynarodowego Prawa Lotniczego i Kosmicznego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, obecnie przewodniczący jego Rady Naukowej, a ponadto przez trzy kadencje – członek Komisji Prawa Międzynarodowego Organizacji Narodów Zjednoczonych.

W uroczystości wzięli udział znamienici goście, wśród nich sekretarz stanu w Ministerstwie Spraw Zagranicznych – prof. dr hab. Maciej Szpunar, prorektor Uniwersytetu Warszawskiego – prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski, dziekan WPiA – prof. dr hab. Krzysztof Rączka i dyrektor Instytutu Prawa Międzynarodowego – prof. dr hab. Jerzy Poczobut. W Jubileuszu uczestniczyli także członkowie Rady Wydziału Prawa i Administracji UW, goście przybyli spoza Uniwersytetu Warszawskiego oraz wychowankowie Dostojnego Jubilata, którzy wspominali Jego niesłabnącą życzliwość i wsparcie naukowe. Laudację na cześć Jubilata wygłosiła doc. dr Elżbieta Mikos-Skuza.

Uroczystość uświetnił kwintet dęty blaszany Uniwersytetu Muzycznego w Warszawie.

Katarzyna Myszona-Kostrzewa

Laudacja Prof. dr. hab. Zdzisława Galickiego:

Panie Ministrze, Magnificencjo Rektorze, Panie Dziekanie, Panie i Panowie!
A przede wszystkim nasz Dostojny, Drogi Jubilacie!

Szanowny Panie Profesorze Zdzisławie Galicki!

Przypadł mi w udziale wielki zaszczyt i wielka przyjemność, jako pierwszej doktorantce Profesora Zdzisława Galickiego, wygłoszenia laudacji na Jego cześć z okazji okrągłego jubileuszu i wydania przez Jego uczniów, współpracowników i przyjaciół Księgi dla uczczenia dotychczasowych osiągnięć Pana Profesora i wyrażenia przy okazji naszej wdzięczności i ogromnej sympatii dla Jubilata.

Zapewne wszystkim nam się wydaje, że znamy zainteresowania i dokonania Pana Profesora Galickiego i ich przypomnienie to tylko dochowanie wierności uniwersyteckiej tradycji, jednak działalność Dostojnego Jubilata była i jest tak rozległa i wielowątkowa, że warto – przy okazji pierwszej siedemdziesiątki – uświadomić sobie wszechstronność Jego działań. Chociaż znam Profesora od ponad 30 lat, od kiedy to został moim przełożonym, opiekunem naukowym, Mistrzem, a także – chyba mogę tak powiedzieć – Przyjacielem, to jego niespożyta siła i energia, ciekawość nowych wyzwań i gotowość zmierzenia się z nimi nieustannie zadziwiają i budzą mój podziw.

Profesor Zdzisław Galicki to wybitny prawnik internacjonalista – praktyk, przez trzy kadencje członek Komisji Prawa Międzynarodowego Organizacji Narodów Zjednoczonych, od wielu lat ekspert Rady Europy, doradca rządu i Parlamentu Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie prawa międzynarodowego publicznego, reprezentant naszego kraju na licznych forach międzynarodowych.

To także świetny prawnik internacjonalista – teoretyk, autor licznych publikacji, które weszły do kanonu doktryny Prawa Międzynarodowego Publicznego.

Profesor Galicki to bardzo lubiany nauczyciel akademicki, wychowawca wielu pokoleń prawników, a także inspirator i organizator pracy naukowo-dydaktycznej środowiska internacjonalistów na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego jako wieloletni dyrektor Instytutu Prawa Międzynarodowego, kierownik Zakładu Międzynarodowego Prawa Lotniczego i Kosmicznego, a od niedawna – Przewodniczący Rady Naukowej Instytutu Prawa Międzynarodowego.

W wymiarze czysto ludzkim Profesor Galicki jest życzliwy, ciepły i wrażliwy, otwarty na innych ludzi i ich potrzeby, bardzo rodzinny, ogromnie przywiązany do swojej Rodziny i serdecznie zainteresowany sprawami rodzinnymi współpracowników. Szczerze mówiąc, określenie Dostojny Jubilat nie bardzo pasuje do Dostojnego Jubilata. Jubileusz to kwestia kombinacji cyfr, która – jak w przypadku Profesora Galickiego – w żaden sposób nie odzwierciedla Jego kondycji, energii i ciekawości świata. A co do Dostojeństwa – w znaczeniu majestatu, powagi, pompatyczności – to Profesor sam je chętnie ogranicza, skracając dystans uśmiechem, życzliwym słowem, anegdotą.

Dostojny Jubilat urodził się 2 kwietnia 1943 roku w Warszawie. Z tym miastem jest związany w sposób szczególny, choć działalność badawczą i naukową prowadził na różnych kontynentach, w wielu państwach, na licznych uniwersytetach.

To tutaj, na Wydziale Prawa Uniwersytetu Warszawskiego rozpoczął w 1960 roku studia prawnicze, a ukończył je pięć lat później jako magister prawa. Już wówczas wśród Jego zainteresowań naukowych pojawiło się międzynarodowe prawo lotnicze i kosmiczne. Jubilat uczęszczał na seminarium magisterskie Profesora Cezarego Berezowskiego, Patrona obecnej siedziby Instytutu Prawa Międzynarodowego. Po ukończeniu studiów Profesor Zdzisław Galicki został stażystą, a następnie asystentem w Katedrze Prawa Międzynarodowego Publicznego na Wydziale Prawa, u Profesora Cezarego Berezowskiego. Na uwagę zasługuje wspomnienie Pani Profesor Renaty Szafarz, zamieszczone w Księdze Jubileuszowej, o tym, jak to Profesor Berezowski w dniu swoich 70-tych urodzin (co znamienne – właśnie 70-tych urodzin) namaścił Ją i Magistra Galickiego, wówczas 25-latką, na Ludzi Nauki. Nie ulega wątpliwości, że oboje Państwo Profesorowie nie zawiedli oczekiwań swego Mistrza.

Dostojny Jubilat rozwijał następnie swoje zainteresowania naukowe na Uniwersytecie McGill w Montrealu w Kanadzie, jednym z czołowych uniwersytetów na świecie, słynącym z osiągnięć naukowych w dziedzinie prawa lotniczego i kosmicznego. Uzyskał tam w 1969 roku tytuł Master of Laws. Po powrocie do kraju, na nasz Wydział, łączył działalność dydaktyczną z pracą naukową, przygotowując rozprawę doktorską pt. „Charakter prawny międzynarodowych wzorców i zaleconych metod ICAO”. Obronił ją 17 stycznia 1972 roku. Kolejnym ważnym osiągnięciem Dostojnego Jubilata było uzyskanie w 1981 roku na Uniwersytecie Warszawskim stopnia naukowego doktora habilitowanego nauk prawnych w zakresie prawa ze specjalnością prawo międzynarodowe na podstawie rozprawy naukowej pt. „Terroryzm lotniczy w świetle prawa międzynarodowego”. W latach kolejnych zainteresowania Dostojnego Jubilata objęły również inne, poza prawem lotniczym i kosmicznym, dziedziny prawa międzynarodowego publicznego, m.in. ogólne problemy kodyfikacji i rozwoju prawa międzynarodowego, prawo organizacji międzynarodowych, międzynarodową ochronę praw człowieka, międzynarodowe prawo humanitarne oraz międzynarodowe prawo morza i międzynarodową ochronę środowiska.

Głównym miejscem aktywności akademickiej i zawodowej Profesora Zdzisława Galickiego był i jest Uniwersytet Warszawski. Od lat nieprzerwanie prowadzi na naszej Uczelni wykłady i seminaria. Od 1991 roku jest na niej zatrudniony na stanowisku profesora nadzwyczajnego. Profesor Zdzisław Galicki jest również członkiem komisji senackich i wydziałowych. Jest twórcą i do niedawna kierownikiem powstałego w 1990 roku Zakładu Międzynarodowego Prawa Lotniczego i Kosmicznego, jedynej takiej jednostki w Polsce. Przez wiele lat pracował także w Instytucie Prawa na Wydziale Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Administra-

cji Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie oraz w Krajowej Szkole Administracji Publicznej. Wchodził ponadto w skład Komitetu Badań Kosmicznych i Satelitarnych przy Prezydium Polskiej Akademii Nauk. Jest członkiem Rady Naukowej Centrum Badań nad Terroryzmem Collegium Civitas w Warszawie oraz członkiem Rady Prawnej Komitetu Ochrony Praw Dziecka. Znany jest także na licznych uniwersytetach zagranicznych, na których wygłaszał wykłady z zakresu prawa międzynarodowego publicznego. Był m.in. profesorem wizytującym na Uniwersytecie w Addis Abebie w Etiopii w latach 1978–1981 i 1986–1989. Wykładał również na Uniwersytecie Nottingham w Wielkiej Brytanii, na Uniwersytecie Wschodnio-Śródziemnomorskim w Famaguście na Cyprze Północnym oraz w NATO Defence College w Rzymie. Dostojny Jubilat był także w latach 2006–2010, z ramienia Komisji Prawa Międzynarodowego, wykładowcą podczas letnich Seminariów Prawa Międzynarodowego w Genewie.

Profesor Zdzisław Galicki wypromował prawie trzydziestu doktorów nauk prawnych, poczynając ode mnie poprzez obecnych tutaj pracowników naszego Instytutu profesorów Katarzynę Myszonę-Kostrzewę, Karola Karskiego, doktora Aleksandra Gubrynowicza, a wkrótce spodziewamy się obron kolejnych doktoratów. Skutecznie wypromował także kilku cudzoziemców. Wielu spośród Jego licznych wychowanków: magistrów, doktorów i doktorów habilitowanych, pracowało bądź pracuje dziś naukowo na różnych uczelniach, są też dyplomatami, zajmują kierownicze stanowiska państwowe w Polsce i za granicą, są również – nierzadko wysokimi rangą – funkcjonariuszami organizacji międzynarodowych.

Jako prawnik praktyk Dostojny Jubilat osiągnął szczyty, o których znakomita większość internacjonalistów może tylko pomarzyć. Oczywiście przede wszystkim mam na myśli członkostwo przez trzy kadencje w Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ, czyli jedno z najbardziej prestiżowych stanowisk na świecie, jakie może objąć prawnik internacjonalista. Dostojny Jubilat został po raz pierwszy wybrany w skład Komisji w 1997 roku. W latach 1999–2000 był jej przewodniczącym, a w latach 2010–2011 – wiceprzewodniczącym. Bardzo aktywnie uczestniczył w jej pracach. Przykładowo, w 2005 roku został Specjalnym Sprawozdawcą Komisji, któremu powierzono prowadzenie prac dotyczących obowiązku ekstradycji lub osądzenia (*aut dedere aut judicare*). Profesor Zdzisław Galicki opracował i przedstawił Komisji wiele raportów dotyczących tej problematyki. Sama wielokrotnie odczuwałam dobroczynne skutki prestiżu Dostojnego Jubilata jako członka Komisji, gdy podczas moich pobytów w Genewie nawiązywałam w kręgach prawniczych do mojej znajomości z Profesorem, zawsze budziło to życzliwą reakcję i zyskiwało mi większą przychyłność.

Profesor Galicki jako prawnik praktyk od ponad dwudziestu lat prowadzi zakrojoną na bardzo szeroką skalę działalność ekspercką, doradzając głównie kierownictwu Ministerstwa Spraw Zagranicznych i Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, w przeszłości również parlamentowi, oraz reprezentując Polskę na różnych forach światowych i regionalnych. Pozwólę sobie

przytoczyć tylko niektóre z Jego przedsięwzięć; zapewniam że pełna lista jest znacznie bardziej imponująca. Od połowy lat dziewięćdziesiątych był członkiem delegacji polskiej na kolejne sesje Zgromadzenia Ogólnego ONZ i jego Komitetu Prawnego, słynnego szóstego komitetu w którym zapadają kluczowe ustalenia co do kwestii prawnych, w tym projektów umów międzynarodowych, które będą przedstawiane Zgromadzeniu Ogólnemu ONZ. Reprezentował Polskę w Nowym Jorku w Komitecie ONZ opracowującym międzynarodową konwencję o ochronie personelu ONZ. Przewodniczył w Kingston na Jamajce Komitetowi Międzynarodowej Organizacji Dna Morskiego, opracowującemu protokół o przywilejach i immunitetach tej organizacji, a w Budapeszcie i w Wiedniu uczestniczył w pracach przygotowawczych poprzedzających przyjęcie konwencji ottawskiej o zakazie min przeciwpiechotnych. Był też przedstawicielem Polski oraz jednym z głównych referentów na I Kongresie Prawa Międzynarodowego ONZ w Nowym Jorku i na spotkaniu Ekspertów Rządowych w sprawie Ochrony Ofiar Wojny w Genewie, które odbywały się w latach dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku. W 1998 roku był przewodniczącym Konferencji Ekspertów Rządowych ONZ w Warszawie w sprawie przygotowania Konwencji o Zwalczeniu Międzynarodowej Przystępczości Zorganizowanej. Następnie w latach 1998–2000 czynnie uczestniczył w pracach przygotowawczych do tej konwencji, które były prowadzone w Wiedniu.

Przechodząc od skali globalnej do regionalnej, warto przypomnieć, że Profesor Galicki był od połowy lat dziewięćdziesiątych członkiem Komitetu Ekspertów do Spraw Obywatelstwa Rady Europy, w tym również jego przewodniczącym. W 2002 roku Komitet Ministrów Rady Europy wybrał zaś Dostojnego Jubilata w skład Komitetu Doradczego Konwencji ramowej o ochronie mniejszości narodowych. Ponadto Profesor Zdzisław Galicki nieprzerwanie od 2002 roku reprezentuje Polskę w międzyrządowym Komitecie Ekspertów Rady Europy do Spraw Terroryzmu (CODEXTER), którego był m.in. wiceprzewodniczącym. W 2012 roku reprezentował rząd Polski na posiedzeniu Zgromadzenia Stron Konwencji Rady Europy o zapobieganiu terroryzmowi. Jest również członkiem Rady Doradczej Center on Global Counterterrorism Cooperation w Waszyngtonie.

Biorąc pod uwagę skalę osiągnięć Jubilata, oczywiste są nagrody i wyróżnienia, które zostały Mu przyznane. Profesor Galicki jest przede wszystkim Kawalerem Orderu Odrodzenia Polski „za wybitne osiągnięcia w pracy naukowo-dydaktycznej, za zasługi na rzecz budowy demokratycznego państwa polskiego i społeczeństwa obywatelskiego”. Otrzymał Medal Komisji Edukacji Narodowej; jest również laureatem licznych nagród rektorskich i dziekańskich.

Rozległe zainteresowania Profesora znalazły wyraz w Jego publikacjach – zarówno naukowych, jak i eksperckich. Jest autorem ponad stu książek i artykułów naukowych przygotowanych m.in. w języku polskim, angielskim, francuskim, rosyjskim i amharskim. Jego artykuły były drukowane nie tylko w najbardziej

prestżowych polskich periodykach: „Państwie i Prawie”, „Polish Yearbook of International Law” czy „Studia Iuridica”, ale także ukazywały się za granicą w „Droit International Pñal”, „Journal of Ethiopian Law” czy „Romanian Journal of International Law”. Ponadto jest autorem ponad dwustu ekspertyz z zakresu prawa międzynarodowego, które powstały na prośbę parlamentu, Kancelarii Prezydenta RP i administracji rządowej, w tym Ministerstwa Spraw Zagranicznych oraz Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji. Przygotowywał także eksperckie raporty dla organizacji międzynarodowych, w tym dla ONZ i Rady Europy.

Księga Jubileuszowa, która zostanie dzisiaj wręczona Panu Profesorowi, uwzględni zarówno w swojej systematyce, jak i w treści poszczególnych opracowań te rozległe zainteresowania Profesora. Autorzy nawiązują w swoich opracowaniach do poglądów Dostojnego Jubilata w odniesieniu do kluczowych zagadnień prawa lotniczego i kosmicznego, międzynarodowej ochrony praw człowieka, w tym szczególnie bliskich Jubilatowi problemów obywatelstwa i ochrony uchodźców. Czerpią z dorobku Jubilata w Komisji Prawa Międzynarodowego, pisząc o kodyfikowaniu i rozwijaniu różnych dziedzin prawa międzynarodowego, w tym o obowiązku osądzenia lub wydania, w odniesieniu do którego Jubilat był sprawozdawcą. Księga zawiera liczne opracowania z zakresu prawa europejskiego i, oczywiście, problemów terroryzmu w świetle prawa międzynarodowego.

Wszyscy współpracownicy i uczniowie Profesora Zdzisława Galickiego pamiętają, że przez te lata pracy dydaktycznej Profesora zawsze mogli liczyć, mimo Jego wielu obowiązków i częstych podróży, na Jego wsparcie naukowe i niesłabnącą życzliwość. Wszyscy wspominają osławione dyżury Dostojnego Jubilata – w czwartki o 16.00 w Instytucie Prawa Międzynarodowego Wydziału Prawa Uniwersytetu Warszawskiego (w starej siedzibie Instytutu przy ul. Krakowskie Przedmieście 1 i od 2011 roku w nowej siedzibie – „Szarej Willi” przy ul. Wybrzeże Kościuszkowskie 47), podczas których przy zapachu fajki lub cygara do dzisiaj rozwiązuje nierozwiązywalne dla innych problemy naukowe i życiowe kolejnych pokoleń prawników międzynarodowych.

Bardzo dziękujemy Ci, Drogi Jubilate, za wszystkie dobre chwile i życzymy wielu kolejnych lat zdrowia, owocnej pracy naukowej, dydaktycznej i doradczej.

Elżbieta Mikos-Skuza

**JUBILEUSZ PROF. DR. HAB. ANDRZEJA
MALINOWSKIEGO**

W dniu 3 czerwca 2013 roku odbyła się na Uniwersytecie Warszawskim w Sali Złotej uroczystość jubileuszowa Prof. dr. hab. Andrzeja Malinowskiego, kierownika Zakładu Logiki i Informatyki Prawniczej oraz wieloletniego Przewodniczącego Rady Naukowej Instytutu Nauk o Państwie i Prawie. W uroczystości wzięli udział Dziekan Wydziału Prawa – prof. dr hab. Krzysztof Rączka, Prorektor Uniwersytetu Warszawskiego – prof. dr hab. Alojzy Nowak oraz liczne grono współpracowników i uczniów Profesora.

W licznych wystąpieniach zwracano uwagę na niezwykle ważną aktywność zawodową, dorobek naukowy Profesora z zakresu logiki i teorii prawa. Profesor Malinowski jest autorem wielu prac naukowych służących praktyce w zakresie stanowienia prawa. Nie można również pominąć ważnego dorobku dydaktycznego. Profesor jest redaktorem i współautorem podręcznika pt. *Logika dla prawników* oraz autorem podręcznika do nauczania statystyki.

Podręczniki te są podstawą nauczania na wielu polskich uniwersytetach. Do dorobku Profesora należy włączyć również nauczanie logiki i statystyki licznych pokoleń studentów. Wykłady Profesora cieszą się niezwykle popularnością ze względu na dużą przystępność w wykładaniu bardzo trudnej materii. Profesor był również recenzentem i promotorem dużego grona doktorów. Ponadto warto zwrócić uwagę na umiejętność tworzenia właściwej atmosfery, a jednocześnie stawiania wysokich wymagań naukowych uczniom. Pracownicy Zakładu dzięki takiej postawie podejmują badania w wielu dziedzinach, łącząc zainteresowania w sferze logiki z pracami naukowymi w zakresie informatyki prawniczej, teorii prawa czy ochrony środowiska.

O tych przymiotach Profesora oraz Jego wkładzie w rozwój życia naukowego mówi zarówno Dziekan Wydziału Prawa – prof. dr K. Rączka, Prorektor prof. dr Alojzy Nowak, prof. dr Maciej Zieliński z Uniwersytetu Szczecińskiego, współpracownicy – dr Sławomir Lewandowski i doc. dr Hanna Machińska.

Wspaniałą laudację wygłosił doc. dr Jacek Petzel.

Hanna Machińska

Laudacja Prof. dr. hab. Andrzeja Malinowskiego:

Jego Magnificencjo, Panie Dziekanie,
Drodzy Goście, Drodzy Koledzy,
Szanowny Jubilacie!

Obchodzimy dziś Jubileusz Profesora Andrzeja Malinowskiego. Z tej też okazji przypadł mi w udziale zaszczyt wygłoszenia laudacji. Samo słowo pochodzi od łacińskiego *laudare* – chwalić i oznacza mowę pochwalną obrazującą zalety danej osoby. Odróżnić ją przy tym należy od panegiryku, który określan jest jako wystąpienie zawierające przesadny zachwyt i nadmiar pochlebstw. Co jednak robić w sytuacji, kiedy nie da się w laudacji powiedzieć nic nie-pozytywnego? Laudację wygłasza się zazwyczaj przy okazji jubileuszu, mówiąc o jubilacie. Jako że zarówno Profesor, jak i osoby współpracujące z Nim w Zakładzie zajmują się logiką, starałem się na początku ustalić definicję jubilata, a także jubileuszu. Zgodnie ze słownikiem języka polskiego Wydawnictwa Naukowego PWN, jubilat to osoba, która obchodzi swój jubileusz. Definicja ta, jak się wydaje, w pewnym sensie może być uznawana za obarczoną błędem logicznym *ignotum per ignotum*, jeżeli bowiem ktoś nie zna znaczenia słowa jubileusz, to nie będzie wiedział, kim jest jubilat. Kluczem więc do zrozumienia pojęcia jest zdefiniowanie jubileuszu. Wolna encyklopedia Wikipedia podaje nam, że jubileusz to rocznica wydarzenia wyróżniająca się w jakiś sposób, dzięki czemu istnieje okazja do szczególnie uroczystych obchodów, a także refleksji nad minionym okresem. Istotą jubileuszu jest to, że chodzi o rocznicę okrągłą. Początki kształtowania się zwyczaju obchodzenia jubileuszy nie są możliwe do ustalenia. Przyznaje to nawet Tadeusz Boy-Żeleński w wierszu, którego fragment pozwolę sobie zacytować:

*Nie wiem, który to nasz przodek
W przydługi ponoć karnawał,
Gdy wyczerpał wszelki środek,
Skąd wziąć jaki świeży kawał,
Wnet, po formy dążąc nowe,
Chwycił kpiarstwa kaduceusz,
Skrobnął się nim mocno w głowę
I wymyślił – jubileusz.*

Wiedząc już wszystko o znaczeniu jubileuszu, a także słowa „jubilat”, możemy przejść *ad rem*.

Z Profesorem Andrzejem Malinowskim miałem przyjemność zetknąć się ponad 40 lat temu. Można by powiedzieć 40 lat minęło jak jeden dzień. Profesor był wówczas asystentem w Zakładzie Statystyki i Demografii, którym kierował prof. Zenon Rogoziński. Profesor Malinowski, który wówczas pełnił funkcję asystenta w Zakładzie, posiadał już wówczas ugruntowaną wiedzę matematyczną, która nie była w tamtym czasie moim udziałem. Jego życzliwość pozwoliła mi, a także Hani Machińskiej, która dołączyła do nas w kolejnym roku, będąc jednak od nas dużo młodszą, na poznanie nowej, obcej nam wtedy dziedziny wiedzy, jaką była

statystyka. Zainteresowania naukowe Profesora koncentrowały się w tym okresie na tematyce badania i wyjaśniania zjawisk prawnych przy użyciu pojęć i metod cybernetycznych oraz na problematyce zastosowania metod matematycznych do badania zjawisk prawnych. Jego prace z dziedziny prawometrii, która w Polsce była wówczas czymś nieznanym, a także prace z zakresu zastosowania metod cybernetycznych, m.in. doktorat „Zastosowanie metod i pojęć cybernetycznych do modelowania procesu stosowania norm prawa” z 1969 roku, a także monografia *Wstęp do badań cybernetycznych w prawoznawstwie* bez wątpienia miały charakter pionierski.

Cechą charakterystyczną działalności Profesora Malinowskiego jest bardzo szerokie *spectrum* jego zainteresowań naukowych. Już w końcu lat siedemdziesiątych obok cybernetyki i statystyki ich przedmiotem stała się informatyka prawnicza, z czym wiązała się Jego współpraca z zespołem powołanym przy kancelarii Sejmu, którego zadaniem było stworzenie systemu wyszukiwania informacji prawnej. Organizował On seminaria poświęcone tej tematyce, a w latach osiemdziesiątych opublikował wiele artykułów wiążących się z pracami nad wyżej wymienioną bazą, dotyczących badania ilościowego dynamiki działalności legislacyjnej, a także zagadnień klasyfikacji przepisów prawnych. Z tym kierunkiem zainteresowań łączyła się również rozprawa habilitacyjna *System dostarczający informacji o funkcjonowaniu sądów. Analiza modelowa na przykładzie postępowań cywilnych*, którą obronił w 1978 roku. Profesor uczestniczył również w pracach międzynarodowego zespołu zajmującego się wykorzystaniem informatyki w dziedzinie prawa, co zakończyło się wydaniem w 1993 roku zbiorowej pracy *Prawowa informatyka i kibernetika*, której był współautorem.

Jego udziałem było również zapoczątkowanie w końcu lat siedemdziesiątych pierwszych badań empirycznych tekstów aktów normatywnych. Badania tego typu, z wyjątkiem Austrii, gdzie prowadził je Lachmeier, nie były prowadzone w żadnym innym kraju w Europie. Zostały one zaprezentowane w artykule *Własności statystyczne języka prawnego na tle własności języka potocznego*. Temu polu zainteresowań Profesor był zresztą wierny również w późniejszym okresie. Rezultatem tego była opublikowana w 2006 roku monografia *Polski język prawny. Wybrane zagadnienia*. Pracę tę należy uznać, w moim przekonaniu, za niezwykle istotną w dorobku Profesora. Była to pierwsza w Polsce i jedna z pierwszych w Europie publikacja książkowa, będąca rezultatem badań empirycznych wykorzystujących lingwistykę komputerową, porównująca właściwości języka prawnego z właściwościami języka potocznego. Tym samym koncepcje teoretycznoprawne dotyczące języka prawnego zyskały podbudowanie empiryczne.

Z problematyką języka prawnego wiązały się też zainteresowania naukowe Profesora dotyczące techniki legislacyjnej, które znalazły wyraz w czterech publikacjach książkowych, w tym było to *Redagowanie tekstu prawnego. Wybrane wskazania logiczno-językowe* czy też opracowanie *Teksty prawne Unii Europejskiej*, oraz w wielu artykułach dotyczących tej problematyki.

Przedmiotem zainteresowań Profesora stała się również logika prawnicza. W 2002 roku z Jego inicjatywy, pod Jego redakcją naukową, a także z Jego współautorstwem wydany został podręcznik *Logika dla prawników*, którego już siódme wydanie ukazało się w roku 2012. Z nurtem tym wiążą się również inne wydawnictwa książkowe, takie jak *Logika dla prawników. Słownik encyklopedyczny*, a także książka *Pytania i odpowiedzi. Teoria i zastosowanie w prawie karnym i cywilnym. Zarys logiki pytań dla prawników*, za którą zresztą otrzymał nagrodę Wydziału Prawa i Administracji w roku 2013.

Dorobek naukowy Profesora obejmuje kilkanaście publikacji książkowych i kilkadziesiąt artykułów, a *spectrum* naukowe Jego aktywności musi budzić uznanie. Publikacje te dotyczą bowiem problematyki cybernetycznej, statystycznej, informatyczno-prawnej, logicznej, teoretycznoprawnej, a także lingwistycznej oraz techniki legislacyjnej.

Warto również podkreślić działalność Profesora Malinowskiego jako wykładowcy. W okresie, jak dotychczas 46 lat pracy na Wydziale, prowadził On zajęcia z wielu różnych przedmiotów. Bez wątplenia kilkadziesiąt tysięcy osób słuchało Jego wykładów. Kierował też ponad 300 pracami magisterskimi. Był też promotorem 4 przewodów doktorskich. Z działalnością dydaktyczną Profesora łączy się wiele podręczników, których był autorem, chodzi tu o *Zarys technik decyzyjnych*, *Wprowadzenie do technik decyzyjnych i organizatorskich* oraz *Podstawy statystyki z elementami demografii*. Zajęcia swoje prowadził nie tylko na naszym Wydziale, ale również w Instytucie Nauk Politycznych, w filiach Uniwersytetu Warszawskiego w Białymstoku, Łomży i Ostrołęce, a w ostatnich latach w Wyższej Szkole Administracji Publicznej w Ostrołęce.

Podczas swojej pracy na uczelni Profesor Malinowski pełnił również wiele funkcji na Wydziale Prawa i Administracji. W latach 1985–1990 przez dwie kadencje był prodziekanem ds. studenckich, wicedyrektorem Instytutu Nauk o Państwie i Prawie, a także kierownikiem Zakładu Logiki i Informatyki Prawniczej, który został powołany w 1990 roku. Uprzednio kierował też Zakładem Statystyki i Demografii. Należy podkreślić, że w całym tym okresie, i mówię to również w imieniu moich Koleżanek i Kolegów z Zakładu, trudno mi przypomnieć sobie sytuację, którą można by określić jako konfliktową. Współpraca zawsze układała się nam dobrze, do czego na pewno przyczyniał się w dużym stopniu sposób, w jaki Profesor kierował Zakładem. Istotne jest również to, że pomagał nam wszystkim również w działalności, którą prowadziliśmy poza uczelnią.

Profesor Malinowski nie ograniczał swej działalności do ram uczelni. Jest osobą, która posiada rozległą wiedzę także w zakresie prawa handlowego i zarządzania. Wiąże się z tym sfera działalności Profesora w zakresie praktyki consultingowej i gospodarczej. Był autorem wielu ekspertyz wykonywanych na potrzeby organów administracji rządowej i podmiotów gospodarczych, w tym projektów prywatyzacyjnych. Profesor jest również sędzią w Sądzie Arbitrażowym przy Krajowej Izbie Gospodarczej.

Wszystko to, co powiedziałem o Jubilacie, a nie sposób było powiedzieć wszystkiego, pozwala uznać, że jest On osobą niezwykle aktywną, wybitną, której dorobek stanowi istotny wkład w polską naukę prawa. W uznaniu Jego zasług z postanowieniem Prezydenta RP w 2007 roku został Mu nadany tytuł profesora nauk prawnych, został też odznaczony Złotym Krzyżem Zasługi, a Senat UW uhonorował Go medalem Uniwersytetu Warszawskiego.

Na zakończenie chciałbym dodać, że jubileusz, będący wyrazem uznania całego środowiska naukowego dla osiągnięć Jubilata, stanowi podsumowanie pewnego etapu życia i nie może być postrzegany jako coś, co ten etap zamyka. Profesor pozostaje aktywnym członkiem naszej społeczności i naszym życzeniem jest, aby jeszcze przez długie lata służył swoją wiedzą i umiejętnościami naszemu Wydziałowi.

Ponieważ zacząłem cytatem z Boya-Żeleńskiego, zakończę moje wystąpienie również fragmentem jego wiersza. Proszę wybaczyć trochę lżejszy ton.

*Et caetera, et caetera,
Jeden gada, drugi gada,
„...Praca żmudna, ciężka, szczerą...”
(Sam jubilat odpowiada)
I tak dalej, i tak dalej,
Coraz cieplej, coraz parniej,
W końcu obiad w dużej sali:
Barszczyk, losoś, comber sarni (Panie Dziekanie).*

Panie Profesorze, wszystkiego najlepszego. Do kolejnego jubileuszu!

Jacek Petzel

JUBILEUSZ PROF. DR. HAB. MARKA ŻYLICZA

W dniach 17–18 października 2013 roku w Sali Senatu Uniwersytetu Warszawskiego w Pałacu Kazimierzowskim odbyła się ogólnopolska konferencja naukowa „50 lat konwencji tokijskiej – bezpieczeństwo żeglugi lotniczej z perspektywy przestrzeni powietrznej i kosmicznej” dedykowana Panu prof. dr. hab. Markowi Żyliczowi z okazji 90-tej rocznicy urodzin Dostojnego Jubilata. Patronat honorowy nad konferencją objął Minister Spraw Zagranicznych RP, Radosław Sikorski. Przewodnicząca Grupy Polskiej Stowarzyszenia Prawa Międzynarodowego Pani prof. dr hab. Anna Wyrozumska wręczyła Dostojnemu Jubilatowi list gratulacyjny. W konferencji wzięło udział wielu znamienitych gości z Uniwersytetu Warszawskiego oraz z innych ośrodków akademickich. Wśród nich znaleźli się również uczniowie Pana prof. Marka Żylicza, którzy z sentymentem wspominali wsparcie i niesłabnącą życzliwość Dostojnego Jubilata.

Laudacja na cześć Prof. dr. hab. Marka Żylicza:

Pan Profesor Marek Żylicz to nie tylko wybitny prawnik internacjonalista specjalizujący się w prawie lotniczym, ale także nauczyciel akademicki i wychowawca. Autorytet, osoba o niekwestionowanym i uznanym w świecie dorobku naukowym. Zawsze reprezentował wszechstronne zainteresowania, dzielił swój czas na pracę naukową i organizacyjną. Wszyscy znamy Jego podręczniki, monografie i artykuły. To On wynegocjował dla Polski ponad 1000 umów dotyczących transportu lotniczego. Jest przy tym ujmującym Człowiekiem, o wewnętrznej skromności, która sprawia, że wszyscy czujemy się dobrze w Jego obecności i chętnie korzystamy z Jego pomocy.

Dostojny Jubilat urodził się 5 lipca 1923 roku w miejscowości Góra, położonej niedaleko Wejherowa. Figuruje w rejestrach jako Marek Żylicz herbu Lubicz, potomek uczestnika Sejmu Wielkiego (Czteroletniego). Pochodzi z Rodziny o wielkich tradycjach niepodległościowych i naukowych, Rodziny, którą Historia przywiodła z kresów na zachód Polski. I chociaż naturalnie podkreślamy dzi-

siaj osobiste dokonania Dostojnego Jubilata, to miło jest przyjrzeć się Rodzinie, w której Profesor wyrósł i której tradycje kontynuuje.

Ród Żyliczów obfituje w wielkie postaci o rozmaitych umiejętnościach i specjalnościach. Obok inżynierów, nauczycieli, profesorów Uniwersytetów znajdziemy w nim księży, a nawet ze strony babki Profesora – Teresy, hrabiny Łubieńskiej – dwóch prymasów. Sama babka Profesora po ukończeniu krakowskiej pensji uczyła w wiejskiej szkole założonej przez jej rodziców. Ojciec Profesora – Ignacy Żylicz, po studiach rolniczych w Danii prowadził w Górze kursy dla młodych rolników, zyskując tym samym dla rodzinnego domu miano Akademii. W Górze do dzisiaj o rodzie Żyliczów została pamięć dobrych gospodarzy (w celu upamiętnienia zasług rodu w 2012 roku jedna z ulic przylegających do dawnej siedziby rodziny została nazwana Aleją Rodziny Żyliczów). Nauczycielami akademickimi zostali dwaj synowie Ignacego Żylicza – nasz Dostojny Jubilat, Profesor Marek Żylicz, i jego brat Profesor Jan Żylicz, który zajął się fizyką jądrową pod kierunkiem wybitnego przedstawiciela i pioniera w Polsce w tej dziedzinie, prof. Andrzeja Sołtana, zostając godnym następcą mistrza. Nauczycielami akademickimi zostały także wnuki Ignacego Żylicza: syn Dostojnego Jubilata, prof. Tomasz Żylicz – dziekan Wydziału Nauk Ekonomicznych Uniwersytetu Warszawskiego, założyciel Warszawskiego Ośrodka Ekonomii Ekologicznej, oraz syn brata Profesora, Andrzeja – prof. Maciej Żylicz, biochemik i biolog molekularny, członek rzeczywisty PAN, prezes Fundacji na rzecz Nauki Polskiej, doradca społeczny Prezydenta RP.

Dostojny Jubilat pierwsze nauki pobierał w domu, pod kierunkiem babki i matki. Matka odziedziczyła po swoim ojcu, inżynierze hutniku, talenty matematyczno-fizyczne, ale zamiłowania miała humanistyczne. Dostojny Jubilat w jednym z wywiadów wspominał, że wszystkie panie w rodzinie były muzykalne, śpiewały lub nuciły cały repertuar współczesnych sobie miłośników muzyki poważnej i lżejszej.

Profesor Marek Żylicz rósł w atmosferze patriotyzmu. Żywa była pamięć dziadów, z których jeden walczył w powstaniu listopadowym, drugi w styczniowym, a także pamięć o tym, że ojciec oraz dwaj stryjowie wojowali na frontach I wojny światowej i zaraz po niej wojny bolszewickiej. W domu panowała ogromna tolerancja – dla innych narodowości, zatem innych patriotyzmów, innych poglądów politycznych i religijnych. Matka przywiązywała ogromną wagę do uczciwości, a jej dzieci wiedziały dobrze, co absolutnie należy, a czego absolutnie nie wolno robić. Profesor Marek Żylicz przeniósł te wartości do swojej rodziny, którą założył z Teresą Marią Żmigrodzką, zmarłą w 2008 roku. Syn Profesora – Tomasz wspominał, że Jego dom był „oazą wartości, uczciwości i radości. Dorośli nie ukrywali przed dziećmi swoich ocen sytuacji. Nikt nie musiał się wstydzić tego, co mówi publicznie, choć czasami trzeba było milczeć”.

Dostojny Jubilat studiował na Wydziale Prawa Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, który ukończył w 1947 roku. Studiował także w Instytucie Prawa Lotniczego i Zagadnień Gospodarczych Lotnictwa na Wydziale Prawa Uniwersytetu Warszawskiego. Jubilat uczęszczał na seminarium magisterskie prof. Cezarego Berezowskiego, w którym brał bardzo aktywny udział. W 1964 roku złożył na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego rozprawę doktorską pt. „Położenie prawne statku powietrznego”. Kolejnym ważnym osiągnięciem Dostojnego Jubilata było uzyskanie w 1972 roku na Uniwersytecie Warszawskim stopnia naukowego doktora habilitowanego nauk prawnych w zakresie prawa ze specjalnością prawo międzynarodowe na podstawie rozprawy naukowej pt. „Międzynarodowy obrót lotniczy”. Profesor Marek Żylicz pracował naukowo m.in. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, w Szkole Głównej Planowania i Statystyki oraz w Wyższej Szkole Handlowej w Radomiu.

Głównym miejscem aktywności akademickiej i zawodowej Profesora Marka Żylicza przez lata był Uniwersytet Warszawski. Prowadził na tej Uczelni wykłady i seminaria. Niestety z etatu i zasłużonej profesury musiał zrezygnować w okresie „błędów i wypaczeń”. Do dziś pozostaje jednak członkiem Rady Naukowej Instytutu Prawa Międzynarodowego WPiA i służy nam swoją wiedzą i pomocą.

Wszyscy współpracownicy i uczniowie Profesora Marka Żylicza pamiętają jednakże, że przez wszystkie lata pracy dydaktycznej Profesora, a także później zawsze mogli liczyć na wsparcie naukowe Profesora i Jego niesłabnącą życzliwość.

Profesor Marek Żylicz był recenzentem wielu prac doktorskich i habilitacyjnych. Wielu spośród Jego licznych wychowanków: magistrów, doktorów i doktorów habilitowanych, pracowało bądź pracuje dziś naukowo na licznych uczelniach, są też dyplomatami, zajmują kierownicze stanowiska państwowe (polskie i zagraniczne), są również – nierzadko wysokimi rangą – funkcjonariuszami organizacji międzynarodowych.

Dostojny Jubilat jest autorem ponad stu publikacji naukowych w języku polskim, angielskim, francuskim i niemieckim oraz redaktorem prac zbiorowych. Jego monografie doczekały się wielu wydań. *Prawo lotnicze międzynarodowe, europejskie i krajowe*, jest najbardziej rozpoznawalnym i docenianym opracowaniem z zakresu prawa lotniczego w Polsce. Profesor Marek Żylicz jest również znany z licznych wystąpień na konferencjach naukowych.

Dostojny Jubilat obok pracy naukowo-dydaktycznej od lat prowadzi także zakrojoną na szeroką skalę działalność ekspercką. Przytoczymy – w tym zakresie – tylko niektóre z Jego przedsięwzięć.

Profesor Marek Żylicz wielokrotnie pełnił rolę eksperta w zakresie prawnej regulacji transportu lotniczego w Polsce. Reprezentował również przez długi czas Polskę w negocjacjach międzynarodowych umów lotniczych. Reprezentował Polskę w Organizacji Międzynarodowego Lotnictwa Cywilnego oraz w Międzynarodowym Zrzeszeniu Przewoźników Lotniczych IATA.

Dostojny Jubilat sprawował także etatowe funkcje eksperckie w administracji państwowej. Od 1948 roku pracował w Polskich Liniach Lotniczych LOT, następnie od 1977 roku na stanowiskach kierowniczych w administracji lotnictwa cywilnego, a od 1993 roku ponownie w liniach lotniczych.

Profesor Marek Żylicz jest osobą wielokrotnie nagradzaną i wyróżnianą.

Pomimo zajmowanych stanowisk, zaszczytów i uznania zawsze był – i jest nadal – życzliwym, służącym wsparciem i pomocą Człowiekiem, jednym z najbardziej zasłużonych członków społeczności akademickiej, wzorem dla przyszłych pokoleń naukowców.

Na pytanie dziennikarki Polskiego Radia Bis, jaki rys rodzinnej tradycji członkowie Rodziny Żyliczów cenią najbardziej i pragną, aby trwał, powiedzieli zgodnie nie o pasjach badawczych ani nawet intelektualnych ciekawościach (to zdaje się im oczywiste), lecz o tolerancji, otwartości na inne kultury, przy gorącym przywiązaniu do własnej kultury i wielkim, odwiecznym zgoła, patriotyzmie. Za cechę, którą należy troskliwie pielęgnować, może niekiedy przekonywać młodych o jej wartości, panowie Żylicze uznali altruizm, praktykowany zarówno w środowisku współpracowników oraz uczniów, jak i w kwestiach społecznych.

Panie Profesorze dziękujemy za to dziedzictwo, dziękujemy, że jest Pan z nami!!!

Katarzyna Myszone-Kostrzewa

JUBILEUSZ INSTYTUTU HISTORII PRAWA

Po II wojnie światowej, odbudowując uniwersytety, wysuwano koncepcję tworzenia w ich ramach większych jednostek – instytutów w różnych dyscyplinach. Rada Wydziału Prawa UW we wrześniu 1945 roku przyjęła podział Wydziału na instytuty, ale w styczniu 1946 nadal utrzymano zakłady. Z czasem powoływano nowe zakłady, katedry i ostatecznie 8 listopada 1948 roku Rada Wydziału podjęła decyzję, że zakłady nie będą łączone w instytuty.

W 1950 roku w ramach przygotowań do Kongresu Nauki Polskiej na konferencjach „metodologicznych” przyjęto koncepcję tworzenia instytutów. Podczas ogólnopolskiej konferencji historyków prawa w Toruniu w czerwcu tegoż roku podjęto uchwałę popierającą w dziedzinie organizacyjnej tworzenie lub rozbudowywanie instytutów historyczno-prawnych jednego wydziału. Ministerstwo Szkół Wyższych i Nauki przystąpiło do organizowania uczelnianych instytutów i zespołów katedr.

Na Wydziale Prawa UW rozporządzeniem z 21 sierpnia 1950 roku powołano zespołową katedrę historii państwa i prawa polskiego, a zarządzeniem z 8 września 1950 ustalono następujący skład katedry: zast. prof. dr Juliusz Bardach, prof. nadzw. dr Bogusław Leśnodorski (obaj nowo zatrudnieni na UW) i dotychczasowy kierownik tej katedry prof. zwycz. Jakub Sawicki. Na Wydziale też były: Katedra Powszechnej Historii Państwa i Prawa kierowana przez prof. dr. Karola Koranyiego; Katedra Prawa Rzymskiego kierowana przez prof. dr. Edwarda Gintowta; nieobsadzona Katedra Historii Porównawczej Prawodawstw Słowiańskich i katedra Prawa Wyznaniowego kierowana przez prof. Henryka Świątkowskiego (utworzona w miejsce katedry prawa kościelnego i mająca w planach także badania historyczne). Z tych katedr utworzono Instytut Historii Prawa, a na organizatora Instytutu powołano prof. Leśnodorskiego.

Na pierwszym, konstytuującym posiedzeniu Rady Naukowej Instytutu 9 grudnia 1950 roku przyjęto statut Instytutu, a na posiedzeniu Rady Naukowej 5 stycznia 1951 – plan prac badawczych na rok 1951. Od 1952 kierownictwo Instytutu objął prof. Koranyi jako dyrektor i rozpoczęła się praca Instytutu, która nieprzerwanie trwa od sześćdziesięciu lat. Będąc jednostką naukowo-badawczą i naukowo-dydaktyczną, Instytut zapisał się w dziejach Wydziału.

Z okazji 60-lecia Instytutu podjęto inicjatywę wystąpienia do władz Uniwersytetu o odnowienie doktoratów pierwszych jego aspirantów, którzy przed pięćdziesięciu laty obronili prace w jednym dniu promowane przez prof. Koranyięgo. W dniu 24 kwietnia 2012 roku odbyła się uroczystość odnowienia doktoratów prof. dr hab. Katarzyny Sójki-Zielińskiej, profesora naszego Wydziału, i prof. dr hab. Stanisława Salmonowicza, profesora Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu (szerzej zob.: „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2012, t. 64, z. 2, s. 423–439).

Konferencja „Historia prawa – nauka teoretyczna czy praktyczna”, przygotowana przez Instytut z okazji 60-lecia jego powstania, odbyła się 3 grudnia 2012 roku w Sali Balowej Pałacu Potockich z udziałem gości – historyków prawa z całej Polski, pracowników Instytutu i jego przyjaciół z Wydziału oraz absolwentów.

Po powitaniu zebranych przez dyrektor Instytutu, prof. dr hab. Marię Zabłocką, prof. Grażyna Bałtruszajtys („Z dziejów 60-lecia Instytutu Historii Prawa UW”) podkreśliła, że badając dzieje Instytutu, należy spojrzeć na osoby i warunki – trudności budowy czy odbudowy katedr. Z chwilą reaktywowania UW w 1915 roku już były trudności z obsadą katedr historycznoprawnych utrzymujące się przez 20-lecie i tylko katedra prawa rzymskiego zawsze miała swego profesora. W okresie okupacji zmieniły się formy nauczania, a wykładano wszystkie przedmioty. W lipcu 1945 roku trzeba było rozpocząć odbudowę. Referentka (wobec informacji w literaturze o jubileuszach Instytutu, osobach, ocenach badań) skupiła uwagę na czasach powstawania Instytutu, osobach i warunkach materialnych. Podkreśliła, że w tym czasie zmieniono nazwy katedr, wprowadzono nowe programy i nową metodologię, a trud budowy Instytutu podjęło pięciu profesorów o bardzo różnych osobowościach (w tym jeden odsunięty od wykładów). Nastąpiły też zmiany w gronie „młodszych”, gdyż „niepewni politycznie” musieli odejść. Nieliczne grono stworzyło jednostkę naukowo-badawczą i naukowo-dydaktyczną pracującą do dziś. I dlatego należy ich przypomnieć.

W dyskusji kilka osób podzieliło się osobistymi wspomnieniami o dawnych profesorach.

W części II konferencji podjęto problem „Historia prawa – nauka teoretyczna czy praktyczna”. Po wystąpieniach profesorów: Marka Wąsowicza (UW), Wacława Uruszczaka (UJ), Wojciecha Witkowskiego (UMCS), zwracających uwagę na różne spojrzenia na historię prawa, rozpoczęto długą dyskusję, którą prowadził prof. M. Wąsowicz. Podkreślano w niej znaczenie przedmiotów historycznoprawnych w wykształceniu młodego prawnika, ich miejsce w programach nauczania, a także konieczność kontynuowania badań naukowych.

Grażyna Bałtruszajtys

In Memoriam

PRZEMÓWIENIE PRZYGOTOWANE DO WYGŁOSZENIA NA POGRZEBIE PROF. MICHAŁA KULESZY

Drogi Michale,

spełniając smutny obowiązek pożegnania Cię w imieniu społeczności Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, przemawiam nie tylko w urzędowej roli Prodziekana do spraw kadry naukowej, lecz również jako wyraziciel opinii wielu koleżanek i kolegów. W minionych dniach prosili mnie oni wielokrotnie, bym przypomniał te lub inne spośród Twoich licznych zalet i zasług.

Z naszym Wydziałem pozostawałeś związany nieprzerwanie od czasu studiów, które odbyłeś w latach 1965–1969. Twoją dyscypliną była nauka administracji. Nie wychodziłeś zatem od unormowań prawa obowiązującego, lecz raczej odwrotnie: podkreślałeś ich zależność od postawionych przed administracją celów. Dzięki temu prowadzone przez Ciebie zajęcia były dla ich uczestników wielką przygodą intelektualną.

Doświadczyłem tego w roku akademickim 1970–1971 jako student jednej z Twoich grup ćwiczeniowych. Należałeś wówczas do tych spośród najmłodszych pracowników naukowych Wydziału, na których ćwiczenia chodziło się najchętniej. Lecz jeszcze niedawno słyszałem od uczestników Twoich zajęć, że wzbudziłeś w nich taki sam entuzjizm do zagadnień samorządu terytorialnego, jakiego wówczas doznałem i ja.

Byłeś bowiem wielkim pasjonatem, co przejawiało się w werwie i ekspresji Twojej dydaktyki. Podczas ćwiczeń nie siedziałeś za stołem, lecz krążyłeś po sali, jakby szukając bliższego kontaktu ze słuchaczami. Miałeś przy tym rzadki dar oddzielania rzeczy ważnych od szczegółów. Nie zdręzczałeś studentów pamięciowymi „wyliczankami”, lecz uczyłeś ich sztuki rozwiązywania problemów.

Dlatego studenci Cię lubili, co Ty odwzajemniałeś, interesując się nie tylko ich postępami w nauce, lecz także sukcesami i porażkami w życiu osobistym. A przecież to przede wszystkim Tobie los nie szczędził przeciwności. Przez całe

dojrzałe życie walczyłeś z ciężką chorobą; w dodatku musiałeś też stawić czoła postawionym Ci w początkowym okresie transformacji ustrojowej oskarżeniom.

Mimo to dokonałeś rzeczy wielkich. Liczne nekrologi określają Cię jako „współtwórcę” reform samorządowych lat 1990 i 1998. Wiemy jednak, że to Ty byłeś mózgiem tych poczynań, które w dziedzinie ustrojowej stanowiły gigantyczne dzieło na miarę reformy gospodarczej Leszka Balcerowicza. Byłeś duchem sprawczym poczynnych wśród samorządowców pism „Wspólnota” i „Samorząd Terytorialny”.

Nawet wtedy, gdy choroba pustoszyła już Twój organizm, okazałeś się człowiekiem dzielnym, który odrzucił rolę osoby pokrzywdzonej przez los i oczekującej współczucia. Zachowałeś wyprostowaną postawę osoby promieniującej wewnętrznym szlachectwem i duchową elegancją. Rozmowa z Tobą była zawsze przyjemnością, nawet wtedy, gdy gasłeś na naszych oczach z tygodnia na tydzień.

Było zatem świetnym pomysłem Dziekana naszego Wydziału, Prof. Krzysztofa Rączki, powierzenie Ci dwa lata temu wykładu inauguracyjnego. Raz jeszcze stanąłeś w centrum uwagi naszej społeczności, by w dniu 29 września 2010 roku wygłosić w Sali Mickiewiczowskiej Audytorium Maximum wykład pod tytułem „III Rzeczpospolita – między Bigo a Panejką. W 20-lecie restytucji samorządu terytorialnego”.

Tadeusz Bigo i Jerzy Panejka toczyli swego czasu spór o decentralizację administracji. Jej problemy zajmowały Cię więc prawie do końca. Jeśli wolno wyrokować, miałeś spełnione życie. Dałeś bardzo wiele nauce prawa i administracji, samorządowi terytorialnemu i Polsce. Obdarowałeś hojnie nas wszystkich! Będzie nam Cię brakowało. Wejdiesz do panteonu Wydziału jako jeden z największych.

Tomasz Giaro

MICHAŁ KULESZA
1948–2013

W styczniu 2013 roku po długiej chorobie odszedł wieloletni pracownik naszego Wydziału, w latach 1991–1992 jego prodziekan, kierownik Katedry Nauki Administracji, Michał Kulesza – absolwent z 1969 roku Wydziału, z pierwszego rocznika, który odbywał czteroletnie studia.

Michał Kulesza był wybitnym specjalistą z dziedziny prawa administracyjnego i nauki administracji, która stała się podstawowym przedmiotem Jego nauczania na Wydziale i przedmiotem dwóch Jego ostatnich książek, ale zainteresowania naukowe zawsze łączył z działalnością społeczną, a od 1988 roku także działalnością państwową.

Współtworzył w 1988 roku Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, gdzie kierował Zespołem Studiów i Analiz. Dwukrotnie był pełnomocnikiem Rządu ds. reformy administracji: w latach 1992–1994 jako podsekretarz stanu i w latach 1997–1999 jako sekretarz stanu, przyczyniając się do nadania administracji polskiej jej współczesnego charakteru odpowiadającego standardom demokratycznego państwa prawnego. Ostatnio był społecznym doradcą Prezydenta RP ds. samorządu.

Szczególny przedmiot Jego zainteresowania stanowił bowiem, co najmniej od 1980 roku, samorząd terytorialny – najpierw jako idea, potem jako materia debaty w ramach Okrągłego Stołu oraz jako przedmiot projektów ustaw, których był istotnym współautorem: o samorządzie terytorialnym z 1990 roku oraz o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa z 1998 roku, wreszcie jako byt realnie funkcjonujący. Bytowi temu przez ponad dwadzieścia lat poświęcał uwagę jako założyciel i pierwszy redaktor naczelny tygodnika „Wspólnota” oraz założyciel i do śmierci redaktor naczelny miesięcznika „Samorząd Terytorialny”.

Angażując się w działalność naukową i dydaktyczną Wydziału, Michał Kulesza był kimś więcej niż po prostu samodzielnym nauczycielem akademickim. Był osobowością oddziałującą swoimi pomysłami, nie zawsze wyrażonymi w formie publikacji, na starszych i młodszych kolegów, zachęcającą do refleksji nad stanem instytucji publicznych i nad sposobami ich poprawy, wskazującą, jak ciekawa i ważna może być, nie zawsze uważana za taką, szeroka problematyka publicznoprawna – w tym tematyka funkcjonowania samorządu terytorialnego jako podstawy systemu administracji publicznej.

Hubert Izdebski

KRONIKA WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI 2011–2012

W niewielkich ramach *Kroniki*... należy zwrócić uwagę na niektóre aspekty życia Wydziału: badania naukowe, działalność dydaktyczną, uczestnictwo w życiu Uniwersytetu i w międzynarodowym życiu naukowym.

Ceniąc i szanując tradycję, ufundowano tablicę upamiętniającą I Dziekana Wydziału Prawa (Szkoły Prawa) prof. Jana Wincentego Bandtkie-Stężyńskiego na kwaterze grobowej Rodziny Bandtkie na Cmentarzu Ewangelickim przy ul. Młynarskiej 54/56. Uroczystość odsłonięcia odbyła się 16 grudnia 2011 r. Podczas XII Konferencji Wydziałowej odsłonięto tablicę pamiątkową poświęconą prof. Leonowi Petrażyckiemu. Umieszczono ją na ścianie budynku Collegium Iuridicum I, w którym mieszkał i nauczał uczony. Imię prof. dr. hab. Tomasza Dybowskiego nadano Sali seminaryjnej nr 403 w budynku Collegium Iuridicum I. Podczas uroczystego otwarcia budynku Collegium Iuridicum IV „Szarej Willi” nadano jej imię prof. dr. Cezarego Berezowskiego, a jej największej sali – imię prof. dr. Manfreda Lachsa.

Wydział wystąpił z inicjatywą nadania przez Uniwersytet tytułu doktora *honoris causa* znakomitemu znawcy procesu i prawa karnego prof. dr. hab. Stanisławowi Waltosowi (UJ) i odnowienia doktoratów prof. Józefa Meleze-Modrzejewskiego, prof. Katarzyny Sójki-Zielińskiej i prof. Stanisława Salmonowicza.

W rankingu „Gazety Prawnej” za rok akademicki 2011/2012 Wydział zajął II miejsce.

Jeśli chodzi o badania naukowe, nastąpiła intensyfikacja prac prowadzonych w ramach tzw. grantów oraz projektów krajowych i międzynarodowych, opublikowano wiele książek i rozpraw, opinii prawnych.

W zakresie dydaktyki – przy dużej liczbie studentów – usprawniano proces dydaktyczny i metody jego oceniania.

Kontynuowano działalność szkół prawa obcego, prowadzono liczne studia podyplomowe, które cieszyły się zainteresowaniem absolwentów. Wzrastała liczba uczestników studiów doktoranckich.

W ramach popularyzacji nauki Wydział uczestniczył w Festiwalu Nauki Polskiej.

I

Władze Wydziału i jego komisje wybrane w 2008 r. pełniły swoje funkcje do 1 września 2012 r. W roku 2011 nastąpiła zmiana w składzie komisji – do Komisji ds. Programu Nauczania na miejsce prof. UW dr hab. Elżbiety Holewińskiej został wybrany prof. UW dr hab. Adam Brzozowski.

W składzie Rady Wydziału zmieniał się skład reprezentacji studenckiej, gdyż przedstawiciele studentów są wybierani corocznie. W roku akademickim 2011/2012 studentów reprezentowali: Adrian Biały, Jakub Chowanec, Kamil Czerepak, Agata Czerniak, Karolina Dołęgowska, Tomasz Falkowski, Łukasz Gembiś, Mateusz Glinka-Rostkowski, Aleksander Grabecki, Magdalena Gryboś, Marek Grzywacz, Dominika Helios, Łukasz Hnatkowski, Adam Klimowski, Barbara Kowalska, Aleksandra Orzeł, Maciej Pleban, Adrian Pokrywczyński, Marek Porzeżyński, Robert Wodziński, Małgorzata Wysocka.

Rada Wydziału na posiedzeniu w dniu 12 grudnia 2011 r. wybrała Wydziałową Komisję Wyborczą w składzie prof. UW dr hab. Marek Zubik, dr Michał Fajst, dr Marcin Stębel, dr Paweł Wajda, dr Tadeusz Zembrzusi, mgr Elżbieta Kozera, mgr Tomasz Lasocki (reprezentant doktorantów), p. Jakub Kowalczyk (reprezentant studentów).

Komisja pod przewodnictwem prof. UW dr hab. M. Zubika przeprowadziła w pierwszej połowie roku wybory: członków Kolegium Elektorów UW w liczbie ustalonej przez Uczelnianą Komisję Wyborczą (której w tej kadencji przewodniczy doc. dr Ryszard Piotrowski z naszego Wydziału), członków Kolegium Elektorów Wydziału, przedstawiciele do Rady Wydziału nauczycieli akademickich niebędących profesorami i doktorami habilitowanymi, przedstawiciele do Rady Wydziału grupy pracowników Wydziału niebędących nauczycielami akademickimi i wybory władz Wydziału.

Do Kolegium Elektorów UW zostali wybrani: z grupy profesorów i doktorów habilitowanych – prof. dr hab. Paweł Czechowski, prof. dr hab. Tomasz Giaro, prof. dr hab. Ewa Gruza, prof. dr hab. Jacek Jagielski, dr hab. prof. UW Małgorzata Korzycka-Iwanow, dr hab. prof. UW Krzysztof Rączka, prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski, prof. dr hab. Karol Weitz, prof. dr hab. Marek Wąsowicz, prof. dr hab. Maria Zabłocka; z grupy nauczycieli akademickich niebędących profesorami i doktorami habilitowanymi – dr Piotr Kładoczny, dr Wojciech Machała, dr Hanna Machińska, dr Jakub Urbanik; z grupy pracowników niebędących nauczycielami akademickimi – mgr Bernadetta Piekarska.

Kandydatami na przedstawiciele do Senatu UW zostali wybrani: z grona profesorów i doktorów habilitowanych – prof. dr hab. Jacek Jagielski; z grona nauczycieli akademickich niebędących profesorami i doktorami habilitowanymi – dr Anna Rosner, dr Jakub Urbanik; z grona pracowników niebędących nauczycielami akademickimi – mgr Rafał Sikorski.

Do składu Rady Wydziału na lata 2012–2016 z grona nauczycieli akademickich niebędących profesorami i doktorami habilitowanymi zostali wybrani: dr Piotr Bielarczyk, dr Adam Bodnar, dr Maria Boratyńska, dr Wojciech Brzozowski, dr Piotr Grzebyk, dr Agnieszka Kacprzak, dr Krzysztof Kaleta, dr Monika Latos-Miłkowska, dr Dorota Pudzianowska, dr Marcin Stębel, dr Adam Szafranski, dr Jakub Urbanik, dr Marcin Warchoł, dr Kamil Zaradkiewicz, dr Anna Zawadzka, dr Łukasz Żelechowski, dr Sławomir Żółtek.

Przedstawicielem doktorantów został wybrany mgr Nikodem Rycko.

Przedstawicielami pracowników niebędących nauczycielami akademickimi wybrano: mgr Iwonę Boruszewską, mgr Marzannę Ciastek, mgr Barbarę Grzywińską, mgr Iwonę Kłosowską, p. Małgorzatę Sokołowską.

Studencka Wydziałowa Komisja Wyborcza przeprowadziła wybory przedstawicieli studentów, którzy wzięli udział w wyborach władz Wydziału i reprezentowali studentów w Radzie Wydziału w roku akademickim 2012/2013. Przedstawicielami studentów zostali: Artur Bilski, Paweł Ciemiński, Błażej Ciereszko, Agata Czerniak, Karolina Dołęgowska, Iga Gajos, Mateusz Glinka-Rostkowski, Marcin Józwiak, Klaudia Kaniecka, Daria Łojczyk, Kamila Mamiedow, Justyna Mańkowska, Paweł Michalski, Jędrzej Muśnicki, Aleksandra Orzeł, Andrzej Sowiecki, Adriana Palczewska, Dominika Pietrzyk, Agnieszka Poniecka, Michał Siedlecki, Łukasz Stankowski, Piotr Stradomski, Paweł Śliwka, Maciej Tomecki, Kamil Wróblewski.

Dziekanem został wybrany prof. UW dr hab. Krzysztof Rączka, prodziekanem do spraw kadry naukowej i współpracy z zagranicą – prof. dr hab. Tomasz Giaro, prodziekanem do spraw finansowych – doc. dr Marek Grzybowski, prodziekanem do spraw studenckich (po wyrażeniu zgody przez elektorów studenckich) – prof. dr hab. Ewa Gruza.

Na kadencję 2012–2016 wybrano dyrektorów, wicedyrektorów i przewodniczących Rad Naukowych Instytutów:

– Historii Prawa: dyrektor – prof. dr hab. Maria Zabłocka, wicedyrektor – dr Andrzej Bielecki, przewodniczący Rady Naukowej – prof. dr hab. Marek Wąsowicz;

– Nauk o Państwie i Prawie: dyrektor – prof. dr hab. Hubert Izdebski, wicedyrektor – dr Zbigniew Cywiński, przewodniczący Rady Naukowej – prof. dr hab. Andrzej Malinowski;

– Nauk Prawno-Administracyjnych: dyrektor – prof. UW dr hab. Aleksandra Wiktorowska, wicedyrektor – dr Marek Waluga, przewodniczący Rady Naukowej – prof. dr hab. Marek Wierzbowski;

– Prawa Cywilnego: dyrektor – prof. UW dr hab. Adam Brzozowski, wicedyrektor – prof. dr hab. Karol Weitz, przewodniczący Rady Naukowej – prof. dr hab. Tadeusz Ereciński;

– Prawa Karnego: dyrektor – prof. UW dr hab. Zbigniew Jędrzejewski, wicedyrektor – dr Marcin Warchoł, przewodniczący Rady Naukowej – prof. dr hab. Lech Gardocki;

– Prawa Międzynarodowego: dyrektor – prof. dr hab. Jerzy Poczobut, wicedyrektor – prof. dr hab. Maria Kenig-Witkowska, przewodniczący Rady Naukowej – prof. UW dr hab. Zdzisław Galicki.

Od 1 września 2012 r. funkcje kierowników studiów pełnią w: studium prawa – dr Piotr Kładoczny; studium administracji – prof. UW dr hab. Małgorzata Korzycka-Iwanow; studium doktoranckim – prof. UW dr hab. Małgorzata Gersdorf.

Rada Wydziału na posiedzeniu 8 października 2012 r. wybrała stałe komisje działające na Wydziale:

– Komisję Nostryfikacyjną: prof. dr hab. Tomasz Giaro (prodziekan, IHP), prof. dr hab. Hubert Izdebski (INoPiP), prof. dr hab. Zbigniew Jędrzejewski (IPK), prof. UW dr hab. Adam Brzozowski (IPC), prof. UW dr hab. Zdzisław Galicki (IPM), prof. UW dr hab. Aleksandra Wiktorowska (INP-A), prof. dr hab. Maria Zabłocka (IHP), prof. UW dr hab. Katarzyna Bilewska (IPC), prof. UW dr hab. Maciej Kaliński (sekretarz, IPC);

– Komisję Przetargową: doc. dr Marek Grzybowski (prodziekan, INP-A), prof. UW dr hab. Adam Brzozowski (IPC), doc. dr Anna Walczak-Żochowska (IPK), doc. dr Witold Konieczny (INP-A), dr hab. Katarzyna Myszona-Kostrzewa (IPM), doc. dr Ryszard Piotrowski (INoPiP), mgr Iwona Kłosowska, mgr Iwona Boruszewska, dr hab. Jacek Jastrzębski (IPC)

– Komisję do spraw Programu Nauczania: prof. dr hab. Ewa Gruza (prodziekan, IPK), prof. UW dr hab. Małgorzata Korzycka-Iwanow (INP-A), prof. UW dr hab. Adam Brzozowski (IPC), doc. dr Anna Rosner (IHP), prof. dr hab. Marek Wąsowicz (IHP), dr Michał Fajst (IPK), dr Tomasz Kamiński (IPM), prof. UW dr hab. Zdzisław Galicki (IPM), dr Sławomir Lewandowski (INoPiP), Jędrzej Maśnicki, Andrzej Osowiecki, Maciej Tomecki;

– Komisję Rewizyjną: prof. UW dr hab. Zdzisław Galicki (IPM), prof. dr hab. Hubert Izdebski (INoPiP), prof. dr hab. Michał Pietrzak (IHP), prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski (IPC), prof. dr hab. Eleonora Zielińska (IPK), doc. dr Anna Gajewska-Kraczkowska (IPK), doc. dr Witold Konieczny (INP-A), mgr Teresa Szymańczyk (Seksja ds. Pracowniczych i Współpracy z Zagranicą);

– Komisję Budżetową: doc. dr Marek Grzybowski (prodziekan, INP-A), prof. dr hab. Hanna Litwińczuk (INP-A), prof. dr hab. Jerzy Poczobut (IPM), prof. dr hab. Karol Weitz (IPC), dr Marcin Warchoł (IPK), dr Andrzej Bielecki (IHP), dr Zbigniew Cywiński (INoPiP), doc. dr Marek Waluga (INP-A), mgr Iwona Boruszewska;

– Komisję Oceniającą: prof. dr hab. Tomasz Giaro (prodziekan, IHP), prof. dr hab. Karol Weitz (IPC), prof. UW dr hab. Andrzej Zakrzewski (IHP), prof. dr hab. Hubert Izdebski (INoPiP), prof. UW dr hab. Małgorzata Korzycka-Iwanow (INP-A), prof. UW dr hab. Stefan Sawicki (IPM), prof. dr hab. Lech Gardocki (IPK);

– Komisję do spraw Badań Naukowych: prof. dr hab. Tomasz Giaro (prodziekan, IHP), prof. dr hab. Paweł Czechowski (INP-A), prof. dr hab. Maria Kenig-Witkowska (IPM), prof. dr hab. Karol Weitz (IPC), prof. UW dr hab. Tomasz Stawecki (INoPiP), prof. UW dr hab. Małgorzata Król-Bogomilska (IPK), prof. dr hab. Marek Wąsowicz (IHP), Artur Bilski, Agata Czerniak;

– Komisję Biblioteczną: prof. dr hab. Jacek Jagielski (INP-A), prof. dr hab. Jerzy Poczobut (IPM), doc. dr Piotr Kładoczny (IPK), doc. dr Władysław Kulesza (INoPiP), dr Maria Boratyńska (IPC), dr Roman Sobotka (IHP), mgr Marzanna Ciastek (Biblioteka WPiA), Mateusz Glinka-Rostkowski;

– Komisję Konkursową: prof. dr hab. Tomasz Giaro (prodziekan, IHP), prof. UW dr hab. Adam Brzozowski (IPC), prof. UW dr hab. Zdzisław Galicki (IPM), prof. UW dr hab. Andrzej Kojder (INoPiP), prof. UW dr hab. Aleksandra Wiktorowska (INP-A), prof. dr hab. Maria Zabłocka (IHP), prof. UW dr hab. Zbigniew Jędrzejewski (IPK);

– Komisję do spraw Konfliktu Interesów: prof. UW dr hab. Krzysztof Rączka (dziekan, INP-A), prof. dr hab. Ewa Gruza (prodziekan, IPK), prof. UW dr hab. Andrzej Kojder (INoPiP), prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski (IPC), prof. UW dr hab. Mirosław Wyrzykowski (INP-A), prof. dr hab. Maria Zabłocka (IHP), dr hab. Karol Karski (IPM), prof. dr hab. Piotr Girdwoyń (IPK);

– Komisję do spraw oceny programów studiów: prof. dr hab. Ewa Gruza (prodziekan, IPK), prof. dr hab. Karol Weitz (IPC), prof. UW dr hab. Monika Płatek (IPK), prof. dr hab. Marek Wierzbowski (INP-A), dr hab. Robert Grzeszczak (IPM), dr hab. Aleksander Stępkowski (INoPiP), dr Piotr Rylski (IPC), dr Jakub Urbanik (IHP), mgr Tomasz Lasocki, p. Adrian Biały, p. Jakub Chowaniec.

W gronie pracowników nastąpiły zmiany:

– 14 października 2011 r. zmarła prof. zw. dr hab. Genowefa Rejman;

– w 2012 r. zmarli:

– 24 lutego – prof. UW dr hab. Remigiusz Kaszubski;

– 16 grudnia – em. prof. UW dr hab. Wacław Goronowski;

– z Wydziału odeszli:

– w 2011 r. – em. prof. zw. dr hab. Józef Okolski, em. prof. UW dr hab. Elżbieta Holewińska-Łapińska, prof. UW dr hab. Krystyna Pawłowicz, dr hab. Jarosław Wyrembak, dr Wojciech Kulisiewicz, dr Maciej Tomaszewski;

– w 2012 r. – em. prof. zw. dr hab. Piotr Winczorek, dr hab. Jerzy Kolarzowski, dr Stanisław Kordasiewicz, dr Jerzy Krzyżówek, dr Krzysztof Stroiński;

– tytuł profesora w 2012 r. otrzymali: prof. UW dr hab. Ewa Gruza, prof. UW dr hab. Karol Piotr Weitz, prof. UW dr hab. Piotr Antoni Girdwoyń, prof. UW dr hab. Marek Tadeusz Zubik;

– na stanowisko profesora zwyczajnego w 2011 r. został mianowany prof. dr hab. Paweł Czechowski;

– na stanowisko profesora nadzwyczajnego na czas nieokreślony zostali mianowani:

- w 2011 r. – prof. dr hab. Piotr Antoni Girdwoyń, prof. dr hab. Ewa Gruza;
- w 2012 r. – prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska, prof. UW dr hab. Andrzej Wach;
- na stanowisko profesora nadzwyczajnego UW na okres 5 lat powołano:
 - w 2011 r. – dr. hab. Macieja Kalińskiego, dr. hab. Wojciecha Kocota, dr. hab. Łukasza Pisarczyka;
 - w 2012 r. – dr. hab. Roberta Jastrzębskiego, dr. hab. Zbigniewa Jędrzejewskiego;
- Wydział nadał stopień doktora habilitowanego: dr. Jerzemu Kolarzowskiemu (10 stycznia 2011 r.), dr. Karolowi Adamowi Karskiemu (14 lutego 2011 r.), dr. Marcinowi Matczakowi (14 marca 2011 r.), Jackowi Zygmunтови Jastrzębskiemu (11 kwietnia 2011 r.), Marzennie Marii Paszkowskiej (10 października 2011 r.), Aleksandrowi Stępkowskiemu (14 listopada 2011 r.), Monice Joannie Calkiewicz (12 grudnia 2011 r. – spoza UW); Jackowi Wiercińskiemu (16 stycznia 2012 r.), Robertowi Grzeszczakowi (20 lutego 2012 r.), Magdalenie Natalii Szczepańskiej (19 marca 2012 r.), Jarosławowi Konradowi Moszczyńskiemu (23 kwietnia 2012 r. – spoza UW), Janowi Majchrowskiemu (21 maja 2012 r.), Michałowi Królikowskiemu (21 maja 2012 r.), Zuzannie Ewie Benincasa (18 czerwca 2012 r.), Katarzynie Myszone-Kostrzewie (15 października 2012 r.), Marcinowi Krzysztofowi Krajewskiemu (20 grudnia 2012 r.).

Pracownicy Wydziału otrzymali medale:

Medalem Złotym za Długoletnią Służbę zostali odznaczeni: prof. UW dr hab. Grażyna Bałtruszajtys-Piotrowska, prof. dr hab. Ludwik Florek, mgr Barbara Grzywińska, mgr Mirosława Kaliniec, p. Halina Kozyra, prof. UW dr hab. Małgorzata Król-Bogomilska, prof. dr hab. Michał Pietrzak, prof. dr hab. Katarzyna Sójka-Zielińska, prof. dr hab. Maria Zabłocka.

Nagrodę Wydziału za wybitne osiągnięcia naukowe w roku 2009/2010 otrzymał prof. dr hab. Ludwik Florek.

Pracownicy Wydziału pełnili wiele funkcji w Uczelni. W wyborach w 2012 r. prorektorem do spraw nauczania i polityki kadrowej został wybrany prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski. Do Senatu UW jako przedstawiciel Wydziału został wybrany prof. dr hab. Jacek Jagielski. Do komisji senackich UW z grona Wydziału zostali wybrani: do Komisji Senackiej do spraw Badań Naukowych – dr Jakub Urbanik; do Komisji Senackiej do spraw Budżetu i Finansów – dr Marek Grzybowski; do Komisji Senackiej do spraw Organizacji i Rozwoju Przestrzennego Uniwersytetu Warszawskiego – dr Elżbieta Łojko; do Komisji Senackiej do spraw Polityki Kadrowej – prof. dr hab. Ludwik Florek i prof. UW dr hab. Elżbieta Kornberger-Sokołowska; do Komisji Senackiej do spraw Socjalnych – prof. UW dr hab. Maria Rogacka-Rzewnicka; do Komisji Senackiej do spraw Studentów, Doktorantów i Jakości Kształcenia – dr Anna Rosner (przewodni-

cząca) i dr Magdalena Błaszczyk; do Komisji Senackiej Prawno-Statutowej – prof. dr hab. Jacek Jagielski (przewodniczący) i prof. dr hab. Adam Brzozowski.

Do komisji ustawowych UW z grona Wydziału zostali wybrani: do Komisji Dyscyplinarnej dla Nauczycieli Akademickich – prof. dr hab. Piotr Girdwoyń i dr Krzysztof Wojciechowski; do Komisji Dyscyplinarnej do spraw Studentów i Doktorantów: dr Katarzyna Girdwoyń, dr Agnieszka Gutkowska, dr Adam Szafrański i dr Marcin Warchoł; do Uczelnianej Komisji Oceniającej dla Nauczycieli Akademickich – prof. UW dr hab. Tomasz Stawecki; do Odwoławczej Komisji Dyscyplinarnej do spraw Studentów i Doktorantów – dr Małgorzata Barzycka-Banaszczyk, prof. UW dr hab. Małgorzata Król-Bogomilska, dr hab. Marcin Matczak, dr Małgorzata Modrzejewska; do Odwoławczej Komisji Oceniającej dla Nauczycieli Akademickich – prof. dr hab. Jerzy Poczobut.

Do komisji rektorskich UW z grona Wydziału zostali wybrani: do Komisji Rektorskiej do spraw Nagród Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego – prof. dr hab. Maria Zabłocka; do Komisji Rektorskiej do spraw Oceny Wniosków Stypendialnych na Uniwersytecie Warszawskim – dr hab. Karol Karski; do Komisji Rektorskiej do spraw Oceny Programów Kształcenia na Studiach Doktoranckich – dr Paweł Waszkiewicz; do Komisji Rektorskiej do spraw Odznaczeń Państwowych i Resortowych – prof. dr hab. Adam Brzozowski; do Komisji Rektorskiej do spraw Przeciwdziałania Dyskryminacji – dr Adam Bodnar i dr Hanna Machińska; do Komisji Rektorskiej do spraw Tytułów Honorowych – prof. dr hab. Adam Zieliński; do Komisji Rektorskiej do spraw Zatrudniania na Stanowiska Profesorów na Uniwersytecie Warszawskim – prof. dr hab. Adam Zieliński.

Do komisji uczelnianych UW z grona Wydziału zostali wybrani: do Uczelnianej Komisji Rekrutacyjnej – dr Andrzej Bielecki; do Uczelnianej Komisji Wyborczej – doc. dr Ryszard Piotrowski.

Pracownicy pełnili też wiele funkcji poza Uczelnią (objęcie wielu funkcji odnotowano w poprzednich *Kronikach*), otrzymywali odznaczenia, nagrody:

– prof. dr hab. Tomasz Giaro został laureatem Nagrody na Rzecz Nauki Polskiej w 2011 r. w obszarze nauk humanistycznych i społecznych;

– prof. dr hab. Michał Pietrzak 21.11.2011 został odznaczony Krzyżem Komandorskim z Gwiazdą Orderu Odrodzenia Polski;

– prof. dr hab. Marek Safjan został odznaczony Krzyżem Komandorskim z Gwiazdą Orderu Odrodzenia Polski; 2 listopada 2011 r. otrzymał tytuł *Doctor Honoris Causa* Europejskiego Uniwersytetu we Florencji;

– prof. UW dr hab. Mirosław Wyrzykowski został odznaczony Krzyżem Oficerskim Orderu Odrodzenia Polski;

– prof. UW dr hab. Zdzisław Galicki został odznaczony Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski;

– doc. dr Elżbieta Mikos-Skuza została odznaczona Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski;

– prof. UW dr hab. Hanna Gronkiewicz-Waltz została odznaczona przez ambasadora Belgii w Polsce Racula Delcorte Orderem Korony przyznany przez J.W. Króla Belgii; Order Gwiazdy Polarnej został jej przyznany przez Karola XVI Gustawa króla Szwecji.

– minister spraw zagranicznych RP Radosław Sikorski 28 stycznia 2011 r. wręczył doc. dr Hannie Machińskiej odznakę honorową „BENE MERITO” za działalność wzmacniającą pozycję Polski na arenie międzynarodowej;

– prof. dr hab. Maria Szyszkowska otrzymała Złotą Odznakę PCK;

– prof. UW dr hab. Remigiusz Kaszubski został uhonorowany tytułem Wizjoner Gospodarki i Pieniądza Elektronicznego nadanym przez Miesięcznik Finansowy BANK;

– prof. dr hab. Tadeusz Ereciński został powołany na przewodniczącego Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego;

– prof. UW dr hab. Mirosław Wyrzykowski 19 maja 2011 r. został powołany do składu Komitetu Bioetycznego przy Prezydium PAN;

– prof. dr hab. Hubert Izdebski został wybrany do Centralnej Komisji ds. Stopni i Tytułów Naukowych na lata 2011–2014 i na jej plenum wybrany Sekretarzem Komisji;

– prof. UW dr hab. Tomasz Stawecki został członkiem Komitetu Wykonawczego Międzynarodowego Stowarzyszenia Filozofii i Socjologii Prawa;

– prof. UW dr hab. Andrzej Kojder został członkiem Komitetu Redakcyjnego rosyjskiego czasopisma „Rosyjski Rocznik Teorii Prawa”;

– prof. UW dr hab. Adam Opalski otrzymał indywidualną nagrodę Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego dla nauczycieli akademickich za osiągnięcia naukowe w 2011 r. za monografię pt. „Europejskie prawo spółek” (LexisNexis 2010);

– dr Michał Raczkowski został laureatem w kategorii „Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych” w 5. edycji konkursu „Złote Skrzydła” „Dziennika Gazety Prawnej”;

– dr Barbara Godlewska-Bujok i mgr Anna Ziętek zostały laureatkami konkursu na najlepsze prace doktorskie i magisterskie w dziedzinie problemów pracy i polityki społecznej organizowanego przez Instytut Pracy i Spraw Socjalnych pod patronatem Ministra Pracy i Polityki Społecznej;

– w konkursie „Przeglądu Sejmowego” za rozprawy doktorskie w 2011 r. otrzymali wyróżnienia dr Adam Krzywoń i dr Marcin Wiącek;

– nagrodę Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego za rozprawę doktorską otrzymał dr Marcin Warchoł;

– stypendium naukowe Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego dla wybitnego młodego naukowca w 2011 r. otrzymali dr Kacper Gradoń i dr Konrad Osajda;

– laureatem I miejsca w konkursie na stypendia naukowe dla najlepszych uczestników studiów doktoranckich w ramach III edycji programu „Nowoczesny Uniwersytet” został mgr Marcin Romanowicz.

W roku 2012:

– na stanowisko podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości został powołany dr Michał Królikowski;

– prof. dr hab. Hubert Izdebski został powołany na członka Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Budowlanego;

– do składu Komitetu Nauk Prawnych PAN (na kadencję 2012–2014) wybrano prof. prof.: Jana Bleszyńskiego, Tomasza Giaro, Huberta Izdebskiego, Piotra Winczorka, Adama Zielińskiego; a także prof. UW prof. UW: Monikę Płatek, Mirosława Wyrzykowskiego, Marka Zubika; ponadto prof. Wyrzykowski został przewodniczącym Komitetu, prof. Giaro i prof. Izdebski – wiceprzewodniczącymi, prof. Płatek – członkinią Prezydium;

– prof. dr hab. Elżbieta Skowrońska-Bocian została odznaczona Krzyżem Komandorskim Orderu Odrodzenia Polski za zasługi dla wymiaru sprawiedliwości;

– prof. UW dr hab. Monika Płatek w dniu 4 czerwca 2012 r. została odznaczona Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski za zasługi w budowaniu społeczeństwa obywatelskiego;

– prof. dr hab. Marek Safjan w sierpniu 2012 r. został odznaczony medalem „Zasłużony dla wymiaru sprawiedliwości”;

– prof. zw. dr hab. Maria Szyszkowska otrzymała odznaczenie przyznane przez Stowarzyszenie Żydów Kombatantów i Poszkodowanych w II Wojnie Światowej za „Walkę w słowie i piśmie z objawami ksenofobii, nacjonalizmu i antysemityzmu”;

– prof. dr. hab. Hubertowi Izdebskiemu 29 września 2012 r. Walne Zgromadzenie Delegatów przyznało godność honorowego członka Polskiego Towarzystwa Historycznego;

– prof. dr hab. Marek Wierzbowski został wybrany do Rady Instytutu Prawa Europejskiego (ELI);

– w konkursie o nagrodę Prezesa Rady Ministrów rozprawa doktorska pt. „Współczesna instytucja prawna obywatelstwa w procesie zmian” dr Doroty Pudzianowskiej otrzymała wyróżnienie;

– prof. dr hab. Maria Kenig-Witkowska otrzymała nagrodę Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego II stopnia za osiągnięcia naukowe;

II

W katedrach i zakładach prowadzono badania, przygotowano opinie, ekspertyzy, podejmowano badania dotyczące porównania prawa polskiego z europejskim. Opublikowano liczne podręczniki, materiały do ćwiczeń, rozprawy, artykuły, artykuły recenzyjne, glosy. Opracowania monograficzne są istotnym *novum* w różnych dziedzinach.

Zwiększyła się liczba uzyskiwanych grantów. W 2011 uczestniczono w 85 grantach i trzech projektach z funduszy strukturalnych, w roku 2012 – w 82 grantach, trzech projektach z funduszy strukturalnych i jednym projekcie badawczo-rozwojowym.

W ramach badań statutowych kontynuowano tematy podjęte w poprzednim roku. Do nowo podjętych należą tematy: ustrojowe konsekwencje integracji europejskiej; reformy administracji publicznej w Rosji XIX i XX w (od 1917 r.) – aspekt teorii i praktyki; rola środków masowego przekazu w kreowaniu wizerunku działalności zawodowej prawników; ideologia a zagospodarowanie przestrzenne – doktrynalne uwarunkowania urbanistyki i praktyki; sytuacja starszych osób w jednostkach penitencjarnych podległych Okręgowemu Inspektoratowi Służby Więziennej w Warszawie; społeczno-kulturalne przesłanki umorzenia przestępstwa zgwałcenia – analiza porównawcza prawno-kryminalna; pozycja ustrojowa i procesowa referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym; przyczyny odmowy podjęcia przez SN uchwały na skutek przedstawienia temu sądowi do rozstrzygnięcia istotnego zagadnienia prawnego w postępowaniu cywilnym.

W ramach badań finansowanych przez MN i SW służących rozwojowi młodych naukowców i uczestników studiów doktoranckich podjęto tematy: instrumenty prawne oddziaływania państwa na sektor energetyczny; prawo islamu w Europie – szarijat na tle europejskich systemów normatywnych; analiza aspektów prawnych i propozycja zmian prawnych niezbędnych do wdrażania III Pakietu energetycznego w zakresie rynku gazu w Polsce; nieważność czynności prawnych w prawie polskim oraz krajów WPN; uwarunkowanie prawne prowadzenia działalności gospodarczej i rachunkowości przez organizacje pozarządowe; służebność w prawie polskim; prawo spółdzielcze w najnowszym orzecznictwie SN; badanie potencjalne możliwości przestępczego wykorzystania elektronicznych systemów śledzenia przesyłek pocztowych i wynikającego stąd zagrożenia dla bezpieczeństwa w ruchu lotniczym; rzetelność procesowa w sprawach karnych gospodarczych; zakres uprawnień cudzoziemców a status obywatelski; prawna ochrona tzw. miejsc światowego dziedzictwa w Polsce; mechanizm koordynacji administracji rządowej a procesy decyzyjne; funkcjonowanie orzeczeń ETS w orzecznictwie polskich sądów administracyjnych; charakterystyka środków prawnych gromadzonych w OFE; charakter reguł stare *decisis* w systemie prawnym Stanów Zjednoczonych a amerykańskie pojmowanie zasady równości prawa; zniesławienie a szczególna ochrona opinii (*jugement de valeur*) w orzecznictwie ETPCz na tle prawnoporównawczym (Polska, Francja, USA); instytucja zadośćuczynienia pieniężnego na rzecz najbliższych członków rodziny zmarłego w ujęciu prawnoporównawczym; próba klasyfikacji staropolskiego prawa ziemskiego na przełomie XVI i XVII w. ze szczególnym uwzględnieniem projektów Jana Januszewskiego; komunitariańska krytyka Tomasza Hobbesa. Z kolei w roku 2012 były to tematy: węzłowe zagadnienia prawa spółek w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego; ochrona praw akcjonariuszy

mniejszościowych a prawa większościowych akcjonariuszy w prawie polskim i rosyjskim – wybrane zagadnienia; pierwsze 48 godzin – pierwsze czynności śledcze w sprawach o zabójstwo; dwie wizje ładu konstytucyjnego: decyzyzizm Carla Schmidta a porządek liberalno-demokratyczny w ujęciu Hansa Kelsena; *The Philosophical and Methodological Status of Legal Ethics*.

Wyniki wielu badań prowadzonych w katedrach i zakładach były prezentowane na konferencjach naukowych krajowych i międzynarodowych. Na Wydziale – podobnie jak w latach poprzednich – koła naukowe przygotowywały lub współuczestniczyły w organizowaniu wielu konferencji i aktywnie w nich uczestniczyły (zob. wykaz konferencji zamieszczony w tym tomie).

Konferencja naukowa Wydziału w 2011 roku odbyła się 4 marca i miała tytuł „Leon Petrażycki and Contemporary Legal Pluralism”. Poprzedziło ją uroczyste odsłonięcie poświęconej prof. Leonowi Petrażyckiemu tablicy pamiątkowej na budynku Collegium Iuridicum I, w którym w okresie międzywojennym Professor mieszkał i pracował. Odsłonięcia dokonali prorektor prof. Lengauer i dziekan prof. Rączka w obecności liczego grona pracowników, studentów i zaproszonych gości. Następnie wszyscy przeszli do Auditorium Starej Biblioteki BUW, w którym odbywała się konferencja, po raz pierwszy mająca charakter międzynarodowy. Otworzyli ją prorektor UW prof. Włodzimierz Lengauer i dziekan prof. Krzysztof Rączka. Podczas I sesji, której moderatorem był prof. Hubert Izdebski, referaty wygłosili: prof. Christian Baldus (Heidelberg) – *Petrażycki Und die Methodenprobleme der Zivilistik (Petrażycki and the Problems of Methodology in Civil Law)*; Andrej V. Polyakov (Sant Petersburg) – *Лев Петражицкий и российская теория права (Leon Petrażycki and the Russian Theory of Law)*; Anna Plisecka (Poznań) – *Petrażycki a ekonomiczna analiza prawa (Petrażycki and the Economic Analysis of Law)*; Ivan A. Ivannikov (Rostów nad Donem) – *Лев Петражицкий о роли психологии в теоретическом познании права (Leon Petrażycki on the Role of Psychology in the Theoretical Knowledge of Law)*. W II sesji moderatorem był prof. UW Mirosław Wyrzykowski. Wygłoszono referaty: Elena V. Timoshina (Sant Petersburg) – *Лев Петражицкий и социальная утопия Санкт-Петербургской школы философии права (Leon Petrażycki and the Social Utopia of Saint-Petersburg School of Legal Philosophy)*; Martin Avenarius (Kolonia) – *Petrażyckis Standpunkt gegenüber der Rechtsentwicklung im Zarenreich (Petrażycki's position on Legal Development in the Russian Empire)*; Andrzej Kojder (Warszawa) – *Pluralistyczna idea prawa Leona Petrażyckiego (The Pluralist Law Idea of Leon Petrażycki)*. W III sesji (moderator prof. Tomasz Giaro) referaty wygłosili: Thomas Rűfner (Trier) – *Leon Petrażycki und der Fruchtbegriff (Leon Petrażycki and the Concept of Income)*; referent nie mógł przyjechać do Polski, wykorzystano więc możliwości technologii wideokonferencji, dzięki której referent wygłosił swój wykład; Aleksej N. Nikitin (Moskwa) – *Психологическая теория права Лева Петражицкого и реалии России (The Psychological Law Theory of Leon Petrażycki and Russian Realities)*; Krzysztof

Motyka (Lublin) – *Współczesna recepcja twórczości Petrażyckiego w świecie (The Contemporary Global Reception of Petrażycki)*. W zakończeniu dr Bohdan Zdziennicki podjął temat: *Dziedzictwo Leona Petrażyckiego (Leon Petrażycki's Heritage)*.

XIII Konferencja Wydziału Prawa i Administracji UW została zorganizowana 24 lutego 2012 roku pt. „Interes publiczny a interes prywatny w prawie”. Konferencję otworzyli: rektor UW prof. dr hab. Katarzyna Chałasińska-Macukow i dziekan WPiA prof. UW dr hab. Krzysztof Rączka. W I sesji, której moderatorem był prof. dr hab. Karol Weitz, referaty wygłosili: prof. UW dr hab. Robert Jastrzębski (*Polityka inflacyjna państwa polskiego w XX wieku a interes prywatny. Zagadnienia prawne, ekonomiczne i społeczne*); prof. UW dr hab. Adam Opalski (*Interes spółki handlowej: interes prywatny czy także publiczny?*); dr Łukasz Żelechowski (*Kolizja interesu prywatnego i publicznego w prawie własności przemysłowej*); dr Piotr Rylski (*Ochrona interesu publicznego w postępowaniu cywilnym – przyczyny, przejawy, skuteczność*). Podczas II sesji, której moderatorem była prof. UW dr hab. Maria Rogacka-Rzewnicka, wygłosili referaty: dr Marcin Warchoń (*Cel postępowania karnego: ochrona interesu jednostki czy interesu wymiaru sprawiedliwości?*); mgr Krzysztof Szczucki (*Kolizja interesu prywatnego i publicznego u podstaw prokonstytucyjnej wykładni prawa karnego*); dr Hanna Gajewska-Kraczkowska (*Interes publiczny i prywatny w aspekcie jawności postępowania karnego*); prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski i prof. dr hab. Piotr Girdwoyń (*Biegli i ich opinie – między interesem publicznym a prywatnym*). Moderatorem III sesji był prof. dr hab. Ludwik Florek, a referaty wygłosili: prof. dr hab. Hubert Izdebski (*Interes publiczny a interes prywatny – uwagi na tle legalnej definicji interesu publicznego w ustawie o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*); prof. dr hab. Hanna Litwińczuk (*Interes fiskalny Państwa a interes podatnika – kontrowersje związane z wprowadzeniem w Polsce ogólnej klauzuli przeciwko obejściu prawa podatkowego*); prof. UW dr hab. Witold Modzelewski (*Interes publiczny w procesie tworzenia prawa podatkowego*); dr Monika Latos-Miłkowska (*Interes publiczny a interes prywatny w prawie pracy*). Moderatorem sesji IV był prof. UW dr hab. Tomasz Stawecki. Referaty wygłosili: dr Jakub Urbanik (*Dla państwa, klanu, siebie? Małżeństwo między prywatnym a publicznym*); prof. UW dr hab. Mirosław Wyrzykowski (*Publiczne a prywatne w wykładni konstytucyjnej na przykładzie art. 18 Konstytucji RP*); dr Mateusz Pilich (*Prawo prywatne międzynarodowe w kontekście celów i wyzwań integracji europejskiej*); mgr Małgorzata Dziewanowska (*Granice ingerencji państwa prawa w zdrowie reprodukcyjne*). Podsumowania konferencji dokonał prodziekan prof. dr hab. Tomasz Giaro, a uroczystego zamknięcia – dziekan prof. dr hab. Krzysztof Rączka.

III

W dziedzinie współpracy międzynarodowej kontynuowano zawarte umowy (w ramach umów podpisanych przez Uniwersytet). Wydział nadal prowadził współpracę z Rosją – z Wydziałami Prawa Uniwersytetów w Sankt Petersburgu i Rostowie nad Donem. Podjęto starania o nawiązanie nowych porozumień.

Pracownicy Wydziału uczestniczyli w kongresach, konferencjach, sympozjach.

Wydział organizował konferencje międzynarodowe, a w przygotowaniu wielu z nich uczestniczyły koła naukowe i szkoły prawa obcego na naszym Wydziale (szczegółowy wykaz konferencji w tym tomie).

Szkoła Prawa Francuskiego i Zakład Międzynarodowego Postępowania Karnego WPiA przy wsparciu Ambasady Republiki Francuskiej w Polsce były organizatorami międzynarodowej konferencji naukowej pt. „Mniej prawa w działalności gospodarczej: mit czy rzeczywistość?” w dniach 28–29 października 2011 r.

Szkoła Prawa Niemieckiego wspólnie z Niemiecką Fundacją Międzynarodowej Współpracy Prawnej zorganizowała międzynarodową konferencję pod patronatem Ministra Sprawiedliwości RP i Ambasadora Republiki Federalnej Niemiec w Polsce z okazji osiemdziesiątych urodzin prof. dr. h. c. mult. Markusa Luttera, który był jednym z założycieli i kierownikiem tej Szkoły do 2010 r. Tematem konferencji były: „Aktualne tendencje w polskim i niemieckim prawie spółek i prawie concernowym”.

W ramach programu LLP Erasmus Wydział dysponował umowami o wymianie studentów i nauczycieli akademickich z czołowymi uczelniami prawie wszystkich krajów Unii i dwiema umowami z uniwersytetami amerykańskimi. Kolejne umowy są w przygotowaniu. W roku akademickim 2011/2012 na stypendia wyjechało 110, a w roku akademickim 2012/2013 – 120 osób.

W dniach 24–26 lutego 2011 r. na Wydziale odbyła się Konferencja Europejskiego Stowarzyszenia Wydziałów Prawa (ELFA) pt. „Nowe zadania dla wydziałów prawa: zarządzanie, autonomia, finanse”, której organizatorem był doc. dr Jacek Petzel (pełniący w tym roku funkcję przewodniczącego). Podczas konferencji referat pt. *Autonomy, Governance and University Economy* wygłosił prof. dr hab. Hubert Izdebski.

W dniach 3–9 września 2011 r. na Wydziale przeprowadzono międzynarodowy program dotyczący działalności humanitarnej „Post-Conflict Rehabilitation. The Balkan Cases” organizowany w ramach NOHA. W programie wzięło udział około 200 wykładowców i studentów z uczelni europejskich. Funkcje głównego koordynatora przygotowania programu po raz trzeci pełnił WPiA.

W ramach wykładów gościnnych na Wydziale 7 marca 2011 r. odbył się w Sali Senatu UW wykład Prezesa austriackiego Naczelnego Sądu Administracyjnego prof. dr hab. Clemens Jabloner pt. „Hans Kelsen – in defense of moder times”.

Wykład prof. Ofera Rabana (University of Oregon, USA) pt. „The fallacy of legal certainty. Bright-line rules and vague standards” odbył się 7 grudnia 2011 r. na Wydziale. Zapraszała Katedra Filozofii Prawa i Nauki o Państwie.

Wykład im. Leona Petrażyckiego organizowany corocznie przez Dziekana Wydziału i Prezesa Fundacji „Ius et Lex” w roku 2011 wygłosił 12 maja w Sali im. Brudzińskiego Pałacu Kazimierzowskiego UW Joseph Weiler, profesor New York University. Wykład miał tytuł: „Freedom of Religion and Freedom from Religion: The European Model”. Wykład w 2012 r. zorganizowany przez Dziekana w dniu 31 maja wygłosił Lawrence M. Friedman, profesor Stanford Law School Stanford University, pt. „The Invisible Cage Some Thoughts on Modern Legal Culture”.

IV

INSTYTUT HISTORII PRAWA

Na kadencję 2012–2016 dyrektorem wybrano prof. dr hab. Marię Zabłocką, wicedyrektorem – dr. Andrzeja Bieleckiego, przewodniczącym Rady Naukowej prof. dr. hab. Marka Wąsowicza.

W ramach badań naukowych kontynuowano podjęte kierunki, w ramach badań własnych podjęto też nowe tematy. Kontynuowano prace nad bibliografią historyczno-prawną.

Rada Naukowa Instytutu, działając jako Komisja Rady Wydziału, przeprowadziła publiczne obrony prac doktorskich w roku 2011: mgr. Liwiusza Laski („Szkoly prawnicze w Polsce 1946–1954”) i mgr. Marka Lisieckiego („Wyznaniowa osoba prawna w prawie polskim”); w roku 2012: mgr. Michała Czaykowskiego („Prawo bliższości krewnych w dawnym prawie litewskim (od II połowy XIV stulecia do schyłku XVIII wieku”), mgr. Marii Nowak („*Ten diatheken grammasin Hellenikois*: Testamenty a inne sposoby dysponowania majątkiem na wypadek śmierci w późnym prawie rzymskim”), mgr. Piotra Pomianowskiego („Początki polskiego czasopiśmiennictwa prawniczego: seria pierwsza «Themis Polskiej» (1828–1830”), mgr. Joanny Pree („Wolność sumienia i wyznania dziecka w Polsce”), mgr. Jana Rudnickiego („Testament żołnierski i testamenty wojskowe w europejskiej tradycji prawnej”) – doktorat przyznano z wyróżnieniem)

Instytut uczestniczył w życiu naukowym międzynarodowym i krajowym.

Obchodząc 60-lecie swojej działalności, Instytut podjął inicjatywę przygotowania konferencji jubileuszowej i wystąpienia o odnowienie doktoratów osobom z nim związanym, i w tym zakresie: poparcia przez WPiA starań Wydziału Historii o odnowienie doktoratu prof. Józefa Meleze-Modrzejewskiego, znakomitego papirologa, doktoratu prof. dr hab. Katarzyny Sójki-Zielińskiej, pracownika Instytutu oraz prof. dr. hab. Stanisława Salmonowicza, profesora Uniwersytetu

Mikołaja Kopernika w Toruniu, którzy przed laty w tym samym dniu bronili prac doktorskich z powszechnej historii państwa i prawa promowanych przez prof. Karola Koranyiego. Uroczystość odnowienia tych dwóch doktoratów odbyła się 24 kwietnia 2012 o godz. 12 w Sali Senatu UW.

Instytut przygotował z okazji 60-lecia swego powstania konferencję pt. „Historia prawa – nauka teoretyczna czy praktyczna”, która odbyła się 3 grudnia 2012 r.

W roku 2011 Katedra Prawa Rzymskiego była organizatorem Międzynarodowej Konferencji pt. „Culpa” (Warszawa, 18–19 lutego 2011 r.), podczas której prof. dr hab. Tomasz Giaro przedstawił referat pt. „Dalla culpa alla culpa in contrahendo”, dr Stanisław Kordasiewicz – referat pt. „«Culpa» e la responsabilita del tutore nel diritto romano”, dr Jakub Urbanik – referat pt. „Diligent Carpenters in Dioscoros’ Papyri and the Standard of Diligence”; uczestnikiem konferencji była dr hab. Zuzanna Benincasa.

Instytut wspólnie z Trybunałem Konstytucyjnym był organizatorem konferencji pt. „O istotę państwa. W 90. rocznicę ustanowienia Konstytucji z dnia 17 marca 1921 roku” (Warszawa, 30 maja 2011 r.). Podczas niej referaty wygłosili: doc. dr Romuald Kraczkowski („Dlaczego w dziewięćdziesiątą rocznicę uchwalenia konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 17 marca 1921 r. warto o niej pamiętać?”) i dr Wojciech Brzozowski („Problemy wyznaniowe w Konstytucji Marcowej”).

Instytut wspólnie z Komisją Lituanistyczną przy Komitecie Nauk Historycznych PAN był organizatorem międzynarodowej konferencji pt. „Wielkie Księstwo Litewskie od monarchii Giedyminowiczów do monarchii konstytucyjnej” (Warszawa, 27–28 września 2011 r.). W roku 2012 zorganizowano XXI forum historyków Wielkiego Księstwa Litewskiego (25–26 września 2012 r.).

Zakład Historii Państwa i Prawa Polskiego, prof. dr hab. Robert Jastrzębski i prof. dr hab. Marek Zubik – Katedra Prawa Konstytucyjnego, byli organizatorami ogólnopolskiej konferencji 17 maja 2012 r. pt. „Małe konstytucje w historii ustroju państwa polskiego (1919–1947–1992)”. Podczas tej konferencji doc. dr Romuald Kraczkowski przedstawił referat pt. „«Mała konstytucja» z 20 lutego 1919 roku”.

Prof. dr hab. Tomasz Giaro referat pt. „Papinian und die reductio ad absurdum” przedstawił na konferencji Uniwersytetu w Wurzburgu (12–14 września 2011 r.); referat pt. „European Legal Tradition in East and West. A comparison” – podczas konferencji pt. „Comparative Law in Eastern and Central Europe” (Olsztyn, 17–18 marca 2011 r.); poprowadził wykład w Sądzie Najwyższym pt. „Znaczenie prawa rzymskiego dla współczesności” (Warszawa, 26 maja 2011 r.) oraz wygłosił referat pt. „Kontekst i przedmiot współczesnych badań romanistycznych” na konferencji Fundacji Utriusque Iuris pt. „Metody badań romanistycznych” (Sulejów, 27–28 listopada 2011 r.).

Prof. UW dr hab. Andrzej B. Zakrzewski referat pt. „Stipendialnyje predloženiya Warszawskogo Uniwersiteta i Prawitelstwa Polshi dlia ukraińskich mołodych

uczonych” przedstawił na konferencji „Polsza – Ukraina: stipendii i nauczynje programy” (Charków, 16 maja 2011 r.); referat pt. „Ustrój Wielkiego Księstwa Litewskiego pod moskiewską okupacją w połowie XVII wieku” – podczas konferencji „Vazu epocha Lietuvos Didžioji Kunigaikštyste” (Wilno, 19 października 2011 r.); referat pt. „Sejmiki litewskie epoki Sejmu Wielkiego: między tradycją a innowacją” – na konferencji „Tarp tradiciju Ir naujoviu: Lietuvos Didžioji Kunigaikštyste XVIII amžiuje” (Wilno, 24–25 listopada 2011 r.); referat pt. „Tatarzy w Rzeczypospolitej – pod wspólnym niebem...” – podczas konferencji „Pod wspólnym niebem. Narody dawnej Rzeczypospolitej” (Warszawa, 9–10 grudnia 2011 r.).

Na XVIIth Annual Forum of Young Legal Historians, European Traditions: Integrations or Disintegration? (Maastricht, 13–16 kwietnia 2011 r.) dr Stanisław Kordasiewicz przedstawił referat pt. „Strict liability – an integrative concept and its disintegrative applications”; referat pt. „Particular examples of an extraordinary obligation. A closer look at safekeeping of goods” – podczas SHIDA, 65^{eme} session de la Societe Fernand de Visscher (Liege, 19–24 września 2011 r.) – w tej sesji referaty przedstawili też: dr Maria Nowak pt. „Mancipatio and its Life in Late-Roman Law” i dr Jakub Urbanik referat pt. „Lepers, Epileptics and Truants: on Liability for Latent Defects in the Late Antique Slave Sales”.

Podczas konferencji pt. „*Regnum et religio*. Relacje Państwo – Religia na przestrzeni wieków” (Warszawa, WPiA UW, 24–25 lutego 2011 r.) referaty przedstawili: dr Przemysław K. Grabowski – „Wpływ kontrowersji prawnokanonicznej dotyczącej osobowości prawnej na europejską tradycję prawną”; dr Jan Rudnicki – „Dyktatura do celów sakralnych w Republice Rzymskiej”; mgr Marzena Wojtczak – „Sprawa Kremucjusza Kordusa – zagadnienie władzy i religii w rzymskim procesie karnym”; mgr Marcin Olszówka – „Szczególna pozycja instytucjonalnoprawna związków religijnych, o których mowa w art. 25 ust. 4 i 5 Konstytucji RP”; mgr Krzysztof Koźmiński (Katedra Historii Doktryn) – „Lewiatan wobec wiary w cuda i demony – o relacji władzy i religii w filozofii politycznej Tomasza Hobbesa”.

Podczas Studencko-Doktoranckiej Konferencji Naukowej „Tradycja romanistyczna – ciągłość, przerwy, powroty” (Warszawa WPiA, 15 grudnia 2011 r.) referaty wygłosili: dr Witold Borysiak – „O konstrukcji prawnej zapisu windykacyjnego w systemie prawa kontynentalnego (od prawa rzymskiego do polskiej ustawy z 18 marca 2011 r.)”; dr Jan Rudnicki – „Co pozostaje z antycznej instytucji – przypadek testamentu żołnierskiego”; mgr Aneta Skalec pt. „Zasada *superficies solo cedit* i jej rozwój dziejowy”.

Dr Przemysław Grabowski podczas V International Conference for Young Lawyers COFOŁA 2011 (Brno, 29 kwietnia – 1 maja 2011 r.) wygłosił referat pt. „The liability of corporations in European legal tradition”.

Mgr Aneta Skalec przedstawiła referat pt. „Private buildings and their juridical context in the Byzantine Near East” podczas 22nd International Congress of Byzantine Studies (Sofia, 22–27 sierpnia 2011 r.).

Podczas międzynarodowej konferencji przestrzegania standardów w prawach człowieka (Gmach Sejmu RP, 20–22 kwietnia 2011 r.) dr hab. Jerzy J. Kolarzowski przedstawił referat pt. „Prawa socjalne prawami człowieka”; referat pt. „Bracia Polscy i ich wkład do pacyfistycznego dziedzictwa ludzkości” – na konferencji „Etyka i polityka” (WPiA UW, 21–23 października 2011 r.).

Dr Jarosław Kuisz referat pt. „Paying the law: Polish dissidents and the mechanics of the Helsinki Effect” przedstawił na konferencji Uniwersytetu w Konstancji (3 lutego 2011 r.); referat pt. „Legal integration of Europe before 1989? Some remarks on «the socialist rule of law» in the last years of the People’s Republic of Poland” przedstawił na XVIIth European Forum of Young: Legal Historians (Maastricht, 13–16 kwietnia 2011 r.); referat pt. „Sumbolische Repräsentationen des Umbruchs (law and film in the period of political and legal transition)” – na konferencji „Transition Towards Democratic Society: Law, Constitution and Culture” (Bonn, 29–30 kwietnia 2011 r.).

W roku 2012 Katedra Prawa Rzymskiego zorganizowała trzy Ogólnopolskie Spotkania Romanistów.

Prof. dr hab. Tomasz Giaro referat pt. „Der allgemeine Teil: Physik und Metaphysik. Zivilistik in Zeiten der Dekodifikation” wygłosił podczas konferencji pt. „Der Allgemeine Teil des Zivilrechts” (Heidelberg, 14 kwietnia 2012 r., Wydział Prawa); referat pt. „Transers brechen Traditionen. Zum Rechtswechsel auf dem Balkan” przedstawił w trakcie konferencji pt. „Turkiye – Polonya Internationales Symposium” (Stambuł, 10 listopada 2012 r., Ozyegin Universitat Istanbul); referat pt. „Rzymskie prawdy prawnicze. Eksperyment myślowy” przedstawił na posiedzeniu Komitetu Nauk o Kulturze Antycznej PAN (Warszawa, 24 marca 2012 r.); referat pt. „Europejska geneza polskich wartości konstytucyjnych” – podczas konferencji „Wartości i zasady Konstytucji RP z 1997 r. z perspektywy 15 lat jej obowiązywania” (Warszawa, 11 października 2012 r.); referat pt. „Fokus historii prawa” – podczas III Warsztatów „Manistycznych” (Fundacja Utriusque Iuris, Uniejów, 24 listopada 2012 r.).

Prof. dr hab. Maria Zabłocka referat pt. „Lance et licio” przedstawiła podczas VI Convegno internazionale „Diritto Romano pubblico e privato: L’esperienza plurisecolare dello sviluppo del diritto europeo” (Nowosybirsk, 1–3 lipca 2012).

Na konferencji „Between Heaven and Earth: Law, Ideology, and the Social Order in Late Antiquity” (Manchester 12–16 września 2012 r.) referaty przedstawił: dr Jakub Urbanik – „Just as if we were the children of a whore: Family Disputes Relating to Marriage in Late Ancient Papyri” oraz mgr Marzena Wojtczak – „Dispute Resolution in the Light of P. Petra IV 39”.

Dr Jakub Urbanik podczas „III Meeting of Young Historians of Greek Law” (Ateny, 5–10 września 2012 r.) wygłosił referat pt. „How to make collaterals effective? A study of the late antique «real» securities”; referat pt. „«Servus erit minus ille miser qui foderit agrum quam dominum» – Sobre prostitucion masculine en Roman antigua” przedstawił podczas „IV Simposio Leda Red De Estudios De

Genero Y Tradicion Juridica Romana” (San Sebastian-Bilbao 26–27 października 2012 r.); referat pt. „«It is Easier for a Camel to Pass though the Eye of a Needle»: Emphyteusis and the Economy of Heaven and Earth” – na konferencji „Ancien Law in Context – Workshop 2: «Law and Economy»” (Edynburgh, 30 listopada – 1 grudnia 2012 r.).

Dr Jan Rudnicki referat pt. „Papinian – topos prawnika a prawda historyczna” przedstawił na konferencji „Papinian i rok 2012 – bohater także na nasze czasy. Rozwój europejskiej tradycji prawa prywatnego” (Kraków, 13 stycznia 2012 r., UJ).

Podczas konferencji pt. „Smuta w Rosji a Potop w Rzeczypospolitej: przykłady przezwyciężenia kryzysu państwa w XVII wieku” (Moskwa, 24–26 października 2012 r.) referat pt. „Kompromis czy zdrada: szlachta WXL wobec okupacji szwedzkiej i moskiewskiej 1655–1658” przedstawił prof. Andrzej Zakrzewski.

Podczas konferencji pt. „Standards of Europe’s Constitutional Heritage” (Wilno, 24–26 października 2012 r.) wystąpienie pt. „Lithuanian Statutes in Polish Historiography and Legal Thought” przygotowali prof. Andrzej Zakrzewski i dr Piotr Pomianowski.

Prof. UW dr hab. Robert Jastrzębski w trakcie I Sympozjum Historyków Państwa i Prawa Polskiego (Kraków, 16 stycznia 2012 r.) przedstawił referat pt. „Kodeks cywilny austriacki (ABGB) a wykonanie zobowiązań pieniężnych w II Rzeczypospolitej”; referat pt. „Polityka oddłużeniowa lat 30. a społeczeństwo II Rzeczypospolitej” – na konferencji pt. „Praca i społeczeństwo 1918–1939” (IH PAN, 20–21 września 2012 r.).

Podczas XXIV Ogólnopolskiego Zjazdu Historyków Prawa (Łódź, 17–18 września 2012 r.) referaty wygłosili: prof. UW dr hab. Robert Jastrzębski – referat pt. „Polityka deflacyjna II Rzeczypospolitej a prawo lat 30.”; dr Adam Moniuszko – referat pt. „Projekty korektury prawa Jana Januszewskiego – polityczne uwarunkowania niepowodzenia”; referat pt. „Umowa społeczna Locke’a – spojrzenie z perspektywy prawnej” przedstawił prof. UW dr hab. Adam Bosiacki (Katedra Historii Doktryn Polityczno-Prawnych); dr Tymoteusz Zych (Katedra Historii Doktryn Polityczno-Prawnych) zaprezentował referat pt. „Czy precedens może być emanacją suwerenności? Kształtowanie się precedensu w prawie angielskim późnego średniowiecza i wczesnej nowożytności”.

INSTYTUT NAUK O PAŃSTWIE I PRAWIE

Na kadencję 2012–2016 dyrektorem wybrano prof. dr. hab. Huberta Izdebskiego, wicedyrektorem – dr. Zbigniewa Cywińskiego, przewodniczącym Rady Naukowej prof. dr. hab. Andrzeja Malinowskiego.

W Instytucie utworzono nową Pracownię Badania Dorobku Prawnego Rady Europy, której kierownikiem została doc. dr Hanna Machińska.

W ramach badań naukowych kontynuowano podjęte kierunki, w ramach badań statutowych podjęto wiele nowych tematów, uczestniczono w grantach i projektach zarówno ogólnopolskich, jak i własnych, zbiorowych i indywidualnych.

Rada Naukowa Instytutu, działając jako Komisja Rady Wydziału, przeprowadziła publiczne obrony prac doktorskich w roku 2011: mgr Natalii Chaliny („Związek teorii dezintegracji pozytywnej z koncepcją demokracji Gustawa Radbrucha”), mgr. Krzysztofa Kalety („Problem legitymizacji sądownictwa konstytucyjnego w świetle sporów o koncepcje demokracji”), mgr. Dariusza Kotłowskiego („Partnerstwo publiczno-prywatne jako forma realizacji zadań publicznych”), mgr Moniki Stachowiak-Kudły („Autonomia szkół wyższych a instytucjonalne mechanizmy zapewniania jakości”), mgr. Kamila Strzępka („Znaczenie prawne wstępu do Konstytucji RP z 1997 roku w orzecznictwie TK, SN, NSA”), mgr. Radosława Tymińskiego („Regulowanie odpowiedzialności dyscyplinarnej członków samorządu zawodowego – przypadek diagnostów laboratoryjnych”), mgr. Stanisława Jerzego Zabłockiego („Włochy – różne oblicza federalizmu”); w 2012 r.: mgr. Roberta Kochańskiego („Edward Abramowski jako filozof prawa”), mgr. Krzysztofa Koźmińskiego („Komunitarystyczna krytyka filozofii Tomasza Hobbesa”), mgr Edyty Tkaczyk („Realizacja prawa inicjatywy ustawodawczej w polskim prawie konstytucyjnym”), mgr Joanny Wegner-Kowalskiej („Stosowanie Konstytucji w orzecznictwie sądów administracyjnych”), mgr Małgorzaty Ewy Wilińskiej („Wykorzystanie systemów ekspertowych w procesach stosowania prawa”).

Pracownicy Instytutu uczestniczyli w życiu naukowym międzynarodowym i krajowym, biorąc udział w konferencjach, zjazdach i seminariach.

Katedra Prawa Konstytucyjnego była w 2011 r. organizatorem 53. Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego pt. „Zmiany współczesnych systemów parlamentarnych” (Józefów, 9–11 czerwca) i wszyscy jej pracownicy w nim uczestniczyli. Pracownicy Katedry byli także uczestnikami kolejnego, 54. Zjazdu Katedr i Zakładów zorganizowanego w 2012 r. przez WPiA w Białymstoku (Augustów, 10–12 maja).

W dniu 20 maja 2011 r. Katedra zorganizowała na Wydziale seminarium pt. „Państwo i gospodarka w kryzysie”, podczas którego referaty przedstawili: prof. Andrzej Kojder („Czy jest kryzys społeczeństwa?”); prof. Elżbieta Kornberger-Sokołowska („Dług publiczny a możliwości działania państwa i samorządu terytorialnego”); prof. M. Wierzbowski („Wielkie reformy gospodarcze i społeczne a sytuacje kryzysowe”); prof. Łukasz Pisarczyk („Sprawne państwo a racjonalizacja zatrudnienia w administracji”).

Katedra Prawa Konstytucyjnego w 2012 r. była organizatorem konferencji „15 lat obowiązywania Konstytucji z 1997 r.” (Warszawa, 16 października) połączonej z wręczeniem doc. dr. Zdzisławowi Jaroszowi księgi jubileuszowej z okazji jego 80-lecia.

Katedra Historii Doktryn Polityczno-Prawnych w 2012 r. była współorganizatorem dwóch międzynarodowych konferencji: „Nicolas Gomez Davila: filozofia, prawo, polityka” (Warszawa, 19 kwietnia) i „G. K. Chesterton a sprawa polska” (Kraków, 26 października, i Warszawa, 29 października).

Katedra Filozofii Prawa i Nauki o Państwie zorganizowała konferencję: „Wzorce wykładni konstytucji w Polsce i w państwach Europy Środkowo-Wschodniej: doktryna i praktyka” (Warszawa, 2 października 2012 r.).

Na 25th IVR Word Congress of Philosophy of Law and Social Philosophy. Law, Science, Technology (Frankfurt, 15–20 sierpnia 2011 r.) referat pt. „Consequences of using electronic legal databases in the process of interpreting and applying the law” przedstawili prof. UW dr hab. Tomasz Stawecki i doc. dr Wiesław Staśkiewicz; referat pt. „Psycholinguistic perspective and the positivist idea of legal interpretation” wygłosił mgr Marcin Romanowicz; dr Jan Winczorek przedstawił referat pt. „Technological transformations and antropologies of criminal law”.

Prof dr hab. Leszek Garlicki wygłosił referat pt. „Constitutional review of constitutional amendments” podczas konferencji „Renewal of the Constitution: Constituent Power within the Framework of Continuity of the Legal Order” (University of Marmara, Turcja, 28–29 kwietnia 2011 r.); referat pt. „Universalism v. Regionalism: The Role of the Supranational Judicial Dialogue” na konferencji „El dialogo entre sistemas Americano y europeo de derechos humanos” (San Jose, 7–8 lipca 2011 r.); uczestniczył – z referatami – w konferencjach: Okrągłego Stołu International Association of Constitutional Law w Chinach (23–27 października 2011 r.) oraz Foundation Euroarabe de Altos Estudios (Universidad de Jaen, Hiszpania, 11 listopada 2011 r.) i przedstawił raport podsumowujący na konferencji pt. „Secrecy, National Security and the Vindication of Constitutional Law (Universita Bocconi, Mediolan, 1–2 grudnia 2011 r.); referat pt. „Granice ewolucyjnej wykładni EKPCz” wygłosił na konferencji sędziów Izb Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego (Leszno, 26–27 kwietnia 2011 r.); referat „O symbolach religijnych w orzecznictwie” na seminarium delegacji ETPCz i SN USA (USA, Washington D.C., luty 2012 r.); wykłady „O aktualnych zagadnieniach orzecznictwa ETPCz” (Universite de Pau, Francja, kwiecień 2012 r.); wykład „O ekstraterytorialnym stosowaniu EKPCz” (Mediolan, czerwiec 2012 r.); wykłady na letnim seminarium „O prawach człowieka” (Pekin, lipiec 2012 r.); cykl wykładów o EKPCz (Tel Aviv University, Izrael, listopad 2012 r.).

Prof. dr hab. Hubert Izdebski referat pt. „Mediacja jako instytucja prawna” wygłosił na seminarium o mediacji (Warszawa, 22 lutego 2011 r.); uczestniczył w „Debacie nad polską administracją publiczną i kierunkami jej reformowania” na konferencji pt. „Czy Polskę stać na sprawne państwo ?” (Uniwersytet Ekonomiczny, Kraków, 12 maja 2011 r.); na konferencji pt. „Reformy i przemiany sadownictwa i zawodów prawnych” (Warszawa, 8 listopada 2011 r.) przedstawił referat pt. „Rola władzy sądowniczej a wyzwania dla reformatorów sadownictwa”; na konferencji naukowej Wydziału Prawa Południowego Uniwersytetu Federalnego

w Rostowie nad Donem wygłosił referat pt. „Administration of Justice in the Light of the Constitution of the Republic of Poland” (12 października 2012 r.); referat pt. „Rola władzy sądowniczej a wyzwania dla reformatorów sądownictwa”; na konferencji pt. „Kierunki reformy prawa planowania i zagospodarowania przestrzennego” (Warszawa, 16 lutego 2012 r.) – referat „Prawo własności w planowaniu zagospodarowania przestrzeni”; wykład w Trybunale Konstytucyjnym pt. „Fundamenty współczesnych państw: wartości, zasady i prawa podstawowe” (Warszawa, 19 czerwca 2012 r.); na IX Międzynarodowej Konferencji Naukowej pt. „Prawo a życie” referat pt. „Dialog – kategoria kultury, kategoria prawa” (Białystok, 15 listopada 2012 r.); referat pt. „Zatrudnienie w służbie publicznej: modele, doświadczenia, ewolucja – ze szczególnym uwzględnieniem pracowników sądów” na I Ogólnopolskim Kongresie Pracowników Sądów (Warszawa, 8 listopada 2012 r.); referat pt. „Kategoria ładu przestrzennego i ideologiczne uwarunkowania jej uwzględniania w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym” podczas konferencji pt. „Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne w Polsce. Diagnoza i propozycje zmian” (Trybunał Konstytucyjny, 6 grudnia 2012 r.).

Prof. dr hab. Marek Zubik podczas międzynarodowej konferencji naukowej z okazji 20-lecia akcesji Polski do Rady Europy i podpisania Europejskiej Konwencji Praw Człowieka pt. „Efektywność europejskiego systemu ochrony praw człowieka” przewodniczył panelowi „Uwarunkowania efektywności europejskiego systemu ochrony praw człowieka” (Warszawa, 18–19 kwietnia 2011 r.); referat pt. „Konstytucyjne uwarunkowania kodyfikacji przepisów ustrojowych «trzeciej» władzy” wygłosił na konferencji pt. „Kodyfikacja ustroju władzy sądowniczej” (Warszawa, 17 czerwca 2011 r.).

Podczas konferencji „Quality of Legislation” (Bruksela, Komisja Europejska, 9 grudnia 2011 r.) referat pt. „General presentation of Legislative procedure in Poland” przedstawił prof. Marek Zubik, a referat pt. „Two-way Interactions between the Union and the National Legislative Process. The case of Poland 6th Sejm and 7th Senate 2007–2011” przedstawił doc. dr Wiesław Staśkiewicz.

Na konferencji pt. „Meaning, Context & Cognition (mcc 2011)” (Uniwersytet Łódzki, 24–26 marca 2011 r.) referat pt. „Legal interpretation, context and speech act theory” wygłosił dr hab. Marcin Matczak.

Podczas konferencji Arabskiego Instytutu Praw Człowieka (Tunis, 30 kwietnia 2011 r.) w panelu pt. „Decentralisation administrative – experience polonaise, esperance tunisienne” wziął udział dr hab. Jan Majchrowski, a na konferencji Forum ATUGE (Tunis, 22 września 2011 r.) wygłosił referaty: „Les reformes de l’Administration en Polotne”, „Role de l’Etat pour assurer un developpement equitable des regions de la Tunisie (experience polonaise)”, „Comment construire une strategie de developpement dans une Region (exemple de LUBUSKIE en Pologne)”.

Podczas Międzynarodowej konferencji „Prawo a prywatność” (WPiA Uniwersytetu w Białymstoku, 14–15 kwietnia 2011 r.) referaty przedstawili: dr To-

masz Kozłowski („Prywatność a racjonalność w prawie”); dr Anna Kryniecka-Półtorak („Pokój jako warunek prywatności”); mgr Katarzyna Mikołajczyk-Graj („Tajemnica zawodowa adwokatów i radców prawnych jako gwarancja konstytucyjnego prawa do prywatności”).

Prof. UW dr hab. Adam Bosiacki na konferencji pt. „Polska i Polacy w oczach cudzoziemców. Polacy wobec cudzoziemców” (UMCS, Kazimierz Dolny, 22–25 września 2011 r.) przedstawił referat pt. „Polacy-prawnicy w Rosji przed 1917 rokiem. Studium przypadków”; podczas konferencji pt. „Tendencje rozwojowe myśli politycznej i prawnej” wygłosił referat pt. „Konwergencja systemów prawnych w okresie globalizacji: spostrzeżenia i możliwe perspektywy” (Szklarska Poręba, 23–25 października 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Tomasz Stawecki referat pt. „Istota i funkcje prawa według Jana Pawła II” wygłosił na konferencji pt. „Myśl filozoficzna Jana Pawła II” (Warszawa, 8 grudnia 2011 r.); referat pt. „Arguments against absurdity of legal reasoning – fundamental, subsidiary or rhetoric?” na konferencji „Argumentation 2012. International Conference on Alternative Methods of Argumentation in Law” (Brno, 26 października 2012 r.); na Forum Debaty Publicznej „Sprawne i Służebne Państwo”, VII Seminarium Eksperckie „System Stanowienia Prawa” – referat pt. „Dopuszczalność prawotwórczych orzeczeń sądowych” (Warszawa, 16 marca 2012 r.).

Dr hab. Aleksander Stępkowski referat pt. „Hobbes i Locke – czy rzeczywiście dwie różne wizje genezy państwa?” wygłosił na konferencji pt. „Geneza państwa a problem filozofii politycznej” (Siedlce, 28 marca 2011 r.); na konferencji pt. „Nicolas Gomez Davila: filozofia, prawo, polityka” – referat pt. „O intelektualnej tożsamości Gomezjańskiej teorii prawa” (Warszawa, 19 kwietnia 2012 r.); na konferencji pt. „G. K. Chesterton a sprawa polska” – referat pt. „Między rozumem i obłudą. Chesterton i nowoczesna kultura intelektualna”, a dr hab. Jan Majchrowski – referat pt. „Podróże Chestertona po Chestertonlandzie” (Warszawa, 29 października 2012 r.).

Doc. dr Władysław T. Kulesza na konferencji pt. „Filozofia Marii Szyszkowskiej” przedstawił wystąpienie pt. „O senatorze doskonałym” (Białystok, 15–16 listopada 2012 r.); podczas konferencji pt. „Konstytucje Polskie 1918–1939” referat pt. „Nowela sierpniowa z 2 sierpnia 1926 r. Geneza i założenia” (Warszawa, 17 grudnia 2012 r.).

Doc. dr Hanna Machińska na konferencji międzynarodowej pt. „Międzynarodowa ochrona praw człowieka” (Sejm RP, 22 kwietnia 2011 r.) wystąpiła z referatem pt. „Jednostka i jej dostęp do międzynarodowego wymiaru sprawiedliwości w dziedzinie ochrony środowiska”; wykład pt. „Prawo jednostki do środowiska w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na seminarium dla sędziów i prokuratorów” (28 kwietnia 2011 r.); była organizatorem i uczestnikiem międzynarodowej konferencji pt. „Rada Europy – Unia Europejska wobec wyzwań współczesnego świata” – prezentacja pt. „Europejski system praw człowie-

ka wobec zmian we współczesnym świecie” (15 września 2011 r.); wspólnie z Zakładem Praw Człowieka zorganizowała konferencję „Strategie przeciwdziałania dyskryminacji w szkolnictwie wyższym: diagnoza” (19 grudnia 2011 r.); referat pt. „Edukacja na rzecz demokracji i praw człowieka – wdrażanie Rekomendacji (2010)7” na konferencji MSZ i Wspólnoty Demokracji (Warszawa 19 stycznia 2012 r.); na międzynarodowej konferencji pt. „Wdrażanie standardów w zakresie praw człowieka” (21–22 kwietnia 2012 r.) – referat dotyczący wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka; wykład pt. „Dynamika standardów praw człowieka. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach dotyczących art. 2 i 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka” na konferencji pt. perspektyw wdrażania europejskich standardów w państwach poza europejskich ze szczególnym uwzględnieniem Białorusi (25 maja 2012 r.); referat pt. „System wdrażania standardów praw człowieka przez państwa członkowskie. Monitoring organów Rady Europy” na międzynarodowej konferencji dla sędziów i prokuratorów z Turkmenistanu (7 września 2012 r.).

Doc. dr Jacek Petzel uczestniczył w pracach organizacyjnych związanych z działaniem RS (Research Group) powołanej przez ELFA celem zdefiniowania europejskich standardów nauczania, w dniach 8–10 marca 2012 r. uczestniczył w konferencji ELFA w Madrycie.

Doc. dr Ryszard Piotrowski podczas konferencji pt. „Czy i jaka klauzula przeciwko obejściu prawa podatkowego jest potrzebna Polsce?” przedstawił referat pt. „Klauzula obejścia prawa podatkowego w świetle Konstytucji RP” (Warszawa, 10 stycznia 2012 r.); na konferencji zorganizowanej przez Naczelną Radę Adwokacką pt. samorządności zawodowej – referat pt. „Konstytucyjne podstawy samorządności zawodów zaufania publicznego” (2 kwietnia 2012 r.); na konferencji pt. „Rozwój kraju a jakość stanowionego prawa” – referat pt. „Uwagi o stanowieniu prawa” (Warszawa, 16 kwietnia 2012 r.); na konferencji pt. „Wpływ standardów międzynarodowych na rozwój demokracji i ochronę praw człowieka” – referat pt. „Prawo do tożsamości informacyjnej i jego znaczenie w ustroju demokratycznym” (Sejm RP, 22 kwietnia 2012 r.); podczas seminarium polsko-tunezyjskiego pt. „Polskie doświadczenia w przywracaniu demokracji” – referat pt. „Polski parlamentaryzm po 1989 r.” (Sejm RP, 11 lipca 2012 r.).

Dr Krzysztof Kaleta na międzynarodowej konferencji pt. „Reconsidering Democracy: (New) Theories, Policies and Social Practices” wygłosił referat pt. „Between Reflexivity and Effectiveness. Dilemmas of Democratic Legitimacy of Constitutional Justice” (Słowenia, 23–24 marca 2012 r.); na XX Zjeździe Katedr Teorii i Filozofii Prawa „Integracja zewnętrzna i wewnętrzna prawoznawstwa” – referat pt. „Prawomocność instytucji konstytucjonalnych w dobie transformacji sfery publicznej”, a mgr Marcin Romanowicz – referaty pt. „Kognitywna teoria wykładni prawa – zarys koncepcji w kontekście integracji zewnętrznej prawoznawstwa” i „Umysł moralny a umysł prawny – głos neuropsychologii prawa w sporze o koncepcję prawa” (Łódź, 6–9 września 2012 r.); referat pt. „Upra-

womocnienie przez dialog – nowe formuły legitymizacji sądownictwa konstytucyjnego” na II Ogólnopolskim Kongresie Politologii „Polska i Europa wobec wyzwań współczesnego świata” (Poznań, 19–21 września 2012 r.); referat pt. „Sądownictwo konstytucyjne a refleksyjny konstytucjonalizm w XXI wieku” podczas konferencji „Konstytucja RP w pierwszych dekadach XXI wieku wobec wyzwań politycznych, gospodarczych, technologicznych i społecznych” (Trybunał Konstytucyjny, 17 października 2012 r.).

Dr Tomasz Kozłowski na IX Międzynarodowej konferencji naukowej „Prawo a życie” wygłosił referat pt. „Życie w prawie”, a dr Anna Kryniecka referat pt. „Prawo jako płaszczyzna porozumienia” (Białystok, 15–16 listopada 2012 r.); na konferencji „Niezbędność filozofii w kształtowaniu społeczeństwa obywatelskiego” przedstawił referat pt. „Filozofia prawa społeczeństwa obywatelskiego”, a dr Anna Kryniecka referat pt. „Filozoficzna koncepcja społecznego indywidualizmu” (Kuznica, 26–29 października 2012 r.); na konferencji „Korczak i jego przyjaciele” zorganizowanej pod patronatem Rzecznika Praw Dziecka – referat pt. „Koncepcja sprawiedliwości Janusza Korczaka”, a dr Anna Kryniecka referat pt. „Janusz Korczak jako inspirator praw dziecka”.

Dr Ada Paprocka na konferencji pt. „Konstytucja RP w pierwszych dekadach XXI wieku wobec wyznań politycznych, gospodarczych, technologicznych i społecznych” wygłosiła referat pt. „Konstytucja RP wobec ekstremizmu politycznego – potencjalne problemy dla orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz sądów” (Warszawa, 17 października 2012 r.); w ramach seminarium Youth to Youth In Diplomacy, adresowanego do grupy osób związanych z dyplomacją Egiptu, Tunezji oraz Algierii, wykład pt. „How to make a constitution matter? – setting enforceable constitutional standards as a crucial element of transformation” (28 września 2012 r.).

Dr Marcin Stębelski podczas konferencji pt. „Dobro wspólne. Teoria i praktyka” wygłosił referat pt. „Zasada dobra wspólnego a konstytucyjny model ustroju państwa” (Kraków, 20–21 kwietnia 2012 r.); na VII Kongresie Republikańskim „Czas na nową Konstytucję” – referat pt. „Parlament – rząd – Prezydent. O ustrojowym modelu sprawowania władzy w Polsce” (Warszawa, 10 listopada 2012 r.).

Dr Jan Winczorek podczas konferencji pt. „Research Committee’s on Sociology of Law Jubilee Ceremonial Conference” przedstawił referat pt. „Why Do Procedures Have Unexpected Outcomes?” (19–21 października 2012 r.); na konferencji pt. „Wzorce wykładni konstytucji w Polsce i w państwach Europy środkowo-wschodniej: doktryna i praktyka” – referat pt. „Wzorce wykładni konstytucji w świetle analizy treści uzasadnień orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego z lat 1986–2009” (Warszawa, 3 października 2012 r.).

Dr Tymoteusz Zych podczas konferencji „Неделя науки” w Południowym Federalnym Uniwersytecie w Rostowie nad Donem przedstawił referat pt. „The Authority of Reason In Late Medieval and Early Modern Common Law” (24 kwietnia 2012 r.).

Mgr Marcin Romanowicz na konferencji pt. „Argumentation 2012: International Conference on Alternative Methods of Argumentation In Law” przedstawił referat pt. „The Effectiveness of Interpretative Arguments in the View of Cognitive Theory of Legal Interpretation” (Brno, 26 października 2012 r.); referat pt. „CATEGORIZATION STRATEGIES WITHIN A LEGAL CONTEXT. Eye-tracking based research on categorization of legal objects” na międzynarodowym workshopie pt. „Empirical knowledge, common sense and legal cognition” (Bielefeld, 22–24 listopada 2012 r.).

INSTYTUT NAUK PRAWNO-ADMINISTRACYJNYCH

Na kadencję 2012–2016 dyrektorem wybrano prof. UW dr hab. Aleksandrę Wiktorowską, wicedyrektorem – dr. Marka Walugę, przewodniczącym Rady Naukowej prof. dr. Marka Wierzbowskiego.

W ramach badań naukowych kontynuowano podjęte kierunki, uczestniczono w projektach międzynarodowych, grantach krajowych i własnych, podejmowano nowe tematy. Publikowano podręczniki, monografie, rozprawy, liczne opinie dla legislacji.

Pracownicy Katedry Prawa i Postępowania Administracyjnego w Dniu Święta UW 19 listopada 2011 r. otrzymali Nagrodę Zespołową Rektora UW za współautorstwo publikacji *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz i postępowanie przed sądami administracyjnymi. Komentarz* (Warszawa 2011).

Instytut Nauk Prawno-Administracyjnych nadał stopień doktora nauk prawnych w roku 2011: mgr. Maciejowi Bernattowi („Sprawiedliwość proceduralna w postępowaniu przed organem ochrony konkurencji”), mgr. Rafałowi Cieślakowi („Finansowanie z funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności i przedsięwzięć gmin związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej”), mgr. Grzegorzowi Dostatniemu („Koncepcje służby cywilnej a realizacja konstytucyjnego celu działania tej służby”), mgr. Barbarze Godlewskiej-Bujok („Kształtowanie instrumentów przeciwdziałania bezrobociu w Polsce okresu transformacji”), mgr. Katarzynie Kita („Treść ryzyka rentowej niezdolności do pracy”), mgr. Dariuszowi Kotłowskiemu („Partnerstwo publiczno-prywatne jako forma realizacji zadań publicznych”), mgr. Karolowi Lasockiemu („Administracyjnoprawne determinanty rozwoju odnawialnych źródeł energii – elektrowni wiatrowych”), mgr. Rafałowi Nawrotowi („Problematyka prawna szkodliwej konkurencji podatkowej w zakresie podatków dochodowych”), mgr. Adamowi Niewiadomskiemu („Instytucje prawne przekształceń ustrojowych nieruchomości rolnych po 1989 roku w Polsce i w Niemczech. Studium prawo-porównawcze”), mgr. Grzegorzowi Noweckiemu („Podstawa opodatkowania w podatku od nieruchomości. Studium porównawcze”), mgr. Dorocie Pudzianowskiej („Współczesna instytucja prawna obywatelska w procesie zmian”), mgr. Grzegorzowi Rząsa („Nieważ-

ność postępowania sądoadministracyjnego jako podstawa skargi kasacyjnej”), mgr Małgorzacie Urban („Modele organizacyjne nadzoru bankowego”), mgr Michałowi Wielońskiemu („Realizacja interesu publicznego w prawie zamówień publicznych”), mgr Luizie Wyrębkowskiej („Instrumenty prawne zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego w sektorze naftowym”); w roku 2012: mgr. Giovanniemu Ferrettiemu („Prawne aspekty implementacji międzynarodowych regulacji w zakresie adekwatności kapitałowej banków oraz praktyk nadzorczych w globalnym systemie bankowym”), mgr. Tomaszowi Filipowiczowi („Zasada równego traktowania wykonawców w zamówieniach publicznych dotyczących technologii informatycznych”), mgr Annie Józwickiej („Pozycja prawna instytucji kredytowych prowadzących w Polsce działalność transgraniczną”), mgr. Danielowi Krajewskiemu („Administracyjno-prawna reglamentacja zawodów prawniczych”), mgr Elizie Maniewskiej („Obowiązki informacyjne pracodawcy wobec pracownika w umownym stosunku pracy”), mgr Ewelinie Stobieckiej („Zasada lojalności w systemie prawnym Unii Europejskiej”), mgr. Adamowi Stopyrze („Sekurytyzacja bankowa w prawie polskim”), mgr Karolinie Tetlak („Opodatkowanie sportowców biorących udział w międzynarodowych imprezach sportowych”).

Pracownicy Instytutu uczestniczyli w życiu naukowym krajowym i międzynarodowym.

Katedra Prawa Finansowego była organizatorem ogólnopolskiej konferencji pt. „Wspólna podstawa opodatkowania dla spółek w Unii Europejskiej – projekt dyrektywy” (WPiA UW, Warszawa, 20 czerwca 2011 r.), podczas której referaty przedstawili: prof. dr hab. Hanna Litwińczuk („Cel i struktura projektu dyrektywy CCCTB. Terminologia. Zakres podmiotowy”); dr Maria Supera-Markowska („Amortyzacja aktywów trwałych / Wejście i wyjście z systemu”); mgr Andrzej Kaznowski („Proponowany sposób podziału CCCTB pomiędzy Państwa Członkowskie UE”).

W roku 2012 Katedra Prawa Finansowego była organizatorem dwóch konferencji. Podczas konferencji „Podatki oraz prawo podatkowe wobec zjawisk kryzysogennych” (Warszawa, 17 października 2012 r.) referaty wygłosili: prof. dr hab. Witold Modzelewski pt. „«Nowelizacje optymalizacyjne» – przyczyna spadku efektywności podatkowej systemu podatkowego”; prof. dr hab. Elżbieta Chojna-Duch pt. „Wpływ globalnego kryzysu finansowego na system podatkowy w Polsce”; prof. dr hab. Elżbieta Kornberger-Sokołowska pt. „Podatek od nieruchomości – kryzys koncepcji”. Druga konferencja miała tytuł „Czy i jaka klauzula przeciwko obejściu prawa podatkowego jest potrzebna w Polsce?” (Warszawa, 10 stycznia 2012 r.)

Katedra Prawa Pracy i Ubezpieczeń Społecznych była organizatorem XVIII Zjazdu Katedr i Zakładów Prawa Pracy pt. „Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych” (Warszawa 26–28 maja 2011r.), podczas którego referaty wygłosili: prof. dr hab. Ludwik Florek („Uwarunkowania i zadania

nauki prawa pracy”); prof. dr hab. Inetta Jędrasik-Jankowska („Fundusze emerytalne jako element konstrukcyjny systemu emerytalnego”); dr Monika Latos-Miłkowska („Przemiany stosunku pracy związane z rodzicielstwem”); dr Dorota Dzienisiuk („Charakter prawny okresowej emerytury kapitałowej a zarządzanie środkami w otwartym funduszu emerytalnym”); dr Michał Raczkowski („O podporządkowaniu autonomicznym – krytycznie”); dr Marta Madej („Zobowiązanie pracownicze a element rezultatu pracy”). Wielu pracowników uczestniczyło w dyskusjach.

Pracownicy Katedry Prawa Pracy uczestniczyli w XI Regionalnej Konferencji Prawa Pracy pt. „Przedstawicielstwo związkowe w prawie pracy” (WPiA UŁ 5–7 września 2011 r.), podczas której referaty przedstawili: prof. Ludwik Florek („Zalety i wady działalności związków zawodowych na szczeblu zakładu pracy”); dr Monika Latos-Miłkowska („Międzyzakładowa organizacja związkowa”); dr Michał Raczkowski („Prawo związku zawodowego prowadzenia działalności gospodarczej”); dr Piotr Grzebyk („Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną bezprawnymi działaniami zakładowej organizacji związkowej – problem podmiotu odpowiedzialności”); dr Anna Dubowik („Związki zawodowe i rady pracowników jako reprezentanci zbiorowych interesów pracowników”); dr Marta Madej („Nadużycia prawa ochrony trwałości stosunku pracy działacza związkowego”).

Pracownicy Katedry Prawa Pracy uczestniczyli w X Europejskim Kongresie Prawa Pracy i Zabezpieczenia Społecznego (Sewilla, 21–23 września 2011 r.). Podczas obrad prof. dr hab. Ludwik Florek przedstawił referat pt. „Ochrona bezrobotnych w prawie pracy”, a dr Piotr Grzebyk – komunikat pt. „Liability in Damages for Strike in Polish Labour Law”.

W trakcie XII Regionalnej Konferencji Prawa Pracy pt. „Stosunki pracy u małych pracodawców” (KUL, 27–29 czerwca 2012 r.) referaty przedstawili: prof. Ludwik Florek („Umowa o pracę u małych pracodawców”); prof. UW dr hab. Małgorzata Gersdorf („Przyczyny różnicowania pracodawców na mikro-, małych, średnich i dużych w prawie pracy”); prof. UW dr hab. Łukasz Pisarczyk („System normatywny u małych przedsiębiorców”); dr Monika Latos-Miłkowska („Ochrona trwałości stosunku pracy u małych przedsiębiorców”); dr Dorota Dzienisiuk („Udział małych pracodawców w zapewnianiu pracownikom ochrony socjalnej”); dr Michał Raczkowski („Mały pracodawca w holdingu”); dr Piotr Grzebyk („Porozumienie o stosowaniu mniej korzystnych warunków zatrudnienia pracowników na podstawie art. 23^a k.p.”); referaty wygłosili także doktoranci Katedry.

Katedra Prawa Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w 2012 r. zorganizowała konferencję naukową poświęconą pamięci Profesora Macieja Świącickiego (Warszawa, 17 maja).

Zakład Administracyjnego Prawa Gospodarczego i Bankowego był organizatorem ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Prawa Gospodarczego i Bankowego w dniach 25–28 września 2011 r., podczas którego referat pt. „Europejski system nadzoru finansowego jako skutek kryzysu finansowego?” wygłosiła

prof. UW dr hab. Hanna Gronkiewicz-Waltz, a prof. UW dr hab. Remigiusz Kaszubski prowadził panel pt. „Europeizacja prawa bankowego”.

Zakład Praw Człowieka w 2011 r. zorganizował trzy konferencje międzynarodowe i sześć krajowych. Odbyły się: konferencja „Justice in Balkans: Equality for Sexual Minorities” w Belgradzie (27–30 maja, wspólnie z Williams Institute UCLA); seminarium pt. „Towards European Constitutionalism” (Warszawa, 3–4 czerwca); konferencja międzynarodowa pt. „Prawa Człowieka – współczesny stan dyskusji”, organizowana wspólnie z Helsińską Fundacją Praw Człowieka w Warszawie 8–10 grudnia 2011 r.

Konferencje krajowe Zakładu: konferencja pt. „Skuteczne prawo do obrony w sprawach karnych” (Warszawa, 2 kwietnia 2011 r.); VI doroczna konferencja Zakładu pt. „Prawa ponad granicami – granice praw – na kanwie książki Wiktora Osiatyńskiego pt. Prawa człowieka i ich granice” (Warszawa, 8 czerwca 2011 r.); debata związana z wręczeniem nagrody im. Sacharowa na rzecz wolności myśli pt. „Polityka Zachodu wobec obrońców praw człowieka – uspokajanie własnych sumień czy realna pomoc?” (24 października 2011 r.); współorganizowane przez Zakład: konferencja pt. „Państwo – granice regulacji – prawa reprodukcyjne w Polsce” wspólnie z Kliniką Prawa WPiA UW, Pracownią Badania Dorobku Prawnego Rady Europy WPiA UW i in. (25 października 2011 r.); IV doroczna konferencja Poznańskiego Centrum Praw Człowieka INP PAN pt. „Prawa człowieka wobec rozwoju biotechnologii” (Poznań, 6 grudnia 2011 r.); konferencja pt. „Strategie przeciwdziałania dyskryminacji w szkolnictwie wyższym: diagnozy i perspektywy” (2 grudnia 2011 r.).

Zakład Praw Człowieka w 2012 r. zorganizował międzynarodowe seminarium pt. „Towards European Constitutionalism” (4–5 czerwca 2012 r.) i sześć konferencji krajowych. Konferencje krajowe: „Prawa podstawowe między państwem narodowym a globalizacją” (1–2 marca 2012 r.); „Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych – model ustrojowy i praktyka” (5 marca 2012 r.); „Licencja na nieodpowiedzialność” (konferencja doroczna, 23 października 2012 r.); współorganizowane przez Zakład: „Prawo polskie a Konwencja ONZ o prawach osób z niepełnosprawnościami – główne wyzwania” (24 października 2012 r.); „Prawa Człowieka od Aktu Końcowego w Helsinkach do Karty Praw Podstawowych” (9 listopada 2012 r.); „Mowa nienawiści w Internecie: jak z nią walczyć?” (29 października 2012 r.).

Zakład Prawa Rolnego był organizatorem Zjazdu Katedr i Zakładów Prawa Rolnego w dniach 27–28 października 2011 r., połączonego z Ogólnopolską Konferencją Naukową pt. „Rola prawa w procesie gospodarowania ziemią w Polsce”. Podczas pierwszego dnia obrad referat pt. „Propozycje reformy rozwiązań instytucjonalnych dotyczących państwowych nieruchomości rolnych” przedstawili prof. dr hab. Paweł Czechowski i mgr Adam Niewiadomski; drugiego dnia na „Sesji pamięci Profesora Andrzeja Stelmachowskiego jako wybitnego uczonego i twórcy szkoły prawa rolnego” referat pt. „Koncepcja własności rolniczej pro-

fesora Andrzeja Stelmachowskiego” przedstawili prof. UW dr hab. Małgorzata Korzycka-Iwanow i prof. dr hab. Stanisław Prutis (Uniwersytet w Białymstoku); referat pt. „Zasady prawa rolnego – ewolucja czy stabilizacja?” – prof. dr hab. Paweł Czechowski wspólnie z mgr. Adamem Niewiadomskim; referat pt. „Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny żywnościowy pierwotny i przetworzony. Wybrane problemy” – dr Paweł Wojciechowski; referat pt. „Inwestycje budowlane na gruntach rolnych położonych w granicach administracyjnych miast” – dr Konrad Marciniuk.

W 2012 r. Zakład Prawa Rolnego i Wydział Zarządzania UW zorganizowały konferencję pt. „Wpływ funduszy strukturalnych na poprawę konkurencyjności polskiego rolnictwa” (Warszawa, 22 maja) podczas której referat pt. „Wpływ funduszy strukturalnych na poprawę konkurencyjności polskiego rolnictwa – aspekty prawne” przedstawili prof. Paweł Czechowski wspólnie z dr. Adamem Niewiadomskim.

Prof. dr hab. Paweł Czechowski wspólnie z dr. Adamem Niewiadomskim przedstawili: na konferencji naukowej poświęconej pamięci prof. dr hab. Waleriana Pańko pt. „Własność gruntowa a planowanie przestrzenne” (Ogrodzieniec, 20–21 września 2012 r.) referat pt. „Obszary wiejskie a planowanie przestrzenne”; na konferencji „Przekształcenia własnościowe w rolnictwie 20 lat doświadczeń i perspektywy” (SGGW, 5 grudnia 2012 r.) referat pt. „Podstawy prawne przekształceń własnościowych w rolnictwie i ich ewolucja”; na konferencji pt. „Administracja publiczna a ochrona przyrody” (25–27 października 2012 r.) referat pt. „Natura 2000 a parki narodowe – wybrane problemy prawne”.

Prof. dr hab. Ludwik Florek podczas konferencji pt. „Problemy prawa pracy w XXI wieku” przedstawił referat pt. „Rozwiązanie stosunku pracy w prawie polskim” (Wilno, maj 2011 r.); referat pt. „Sytuacja prawna pracowników delegowanych na terytorium Polski” na konferencji pt. „Sytuacja prawna pracowników delegowanych na teren innego państwa” (Monachium, grudzień 2011 r.); referat pt. „Interes pracodawcy” na konferencji pt. „Ochrona interesu pracodawcy w prawie pracy” (Warszawa, październik 2011 r.); na konferencji pt. „Sowremienyje problemy razwítja trudowego prawa” (Moskwa, maj 2012 r.) – referat pt. „The Statute and Contrach in the Latour Law”; na konferencji pt. „European Integration” – referat pt. „Implementation of EU Labour Law in Poland” (Rumunia, Alba Julia, wrzesień 2012 r.).

Prof. dr hab. Inetta Jędrasik-Jankowska referat pt. „Charakter dodatkowych systemów zabezpieczenia emerytalnego” przedstawiła na konferencji WPIA pt. „III filar – szansa na lepsze jutro ?” (23 marca 2012 r.); referat pt. „Ewolucja systemu emerytalnego w Polsce” na konferencji dla sędziów (Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 16 października 2012 r.).

Prof. dr hab. Hanna Litwińczuk referat pt. „Payments for Copyrights of Computer Software as Royalties” przedstawiła podczas konferencji „Tax Treaty around the Globe” (Wiedeń, 19–21 maja 2011 r.).

Prof. dr hab. Marek Wierzbowski referat pt. „Procedure for Single Case Decision Making before ESMA” przedstawił podczas konferencji EU Ombudsman (Bruksela, 15–16 marca 2012 r.) referat pt. „Czy wypieranie prawa administracyjnego przez prawo cywilne?” na Zjeździe Katedr Prawa Administracyjnego (Białystok, wrzesień 2012 r.); wygłosił też wiele referatów na konferencjach krajowych poświęconych rynkowi kapitałowemu i arbitrażowi.

Prof. UW dr hab. Elżbieta Chojna-Duch na Europejskim Kongresie Gospodarczym 2012 (Katowice, 14–16 maja 2012 r.) przedstawiła referat pt. „Finanse – przyszłość europejskiego sektora finansowego w świetle doświadczeń kryzysu”.

Prof. UW dr hab. Remigiusz Kaszubski podczas konferencji pt. „Innowacyjne usługi płatnicze – prawo i technologia” zorganizowanej przez Centrum Prawa Nowych Technologii WPiA (Warszawa, marzec 2011 r.) wygłosił referat pt. „Innowacyjne usługi płatnicze”; na Forum Bankowości Elektronicznej (Warszawa, marzec 2011 r.) – referat pt. „Płatności mobilne i zbliżeniowe”; podczas VI kongresu Gospodarki Elektronicznej (Warszawa, maj 2011 r.); podczas XXI forum Ekonomicznego (Krynica-Zdrój, wrzesień 2011 r.) – referat pt. „Biometria przyszłością polskiej europejskiej bankowości”; na II Forum Rynku Usług Płatniczych (Warszawa, listopad 2011 r.) referat pt. „Mobilny portfel”. Profesor podczas wielu konferencji wygłaszał też wykłady i uczestniczył w panelach dyskusyjnych.

Prof. UW dr hab. Elżbieta Kornberger-Sokołowska wygłosiła: referat pt. „Dług jednostek samorządu terytorialnego w Polsce – aktualne problemy” na konferencji pt. „Ekonomiczne i prawne uwarunkowania oraz bariery redukcji deficytu i długu publicznego” (Kazimierz Dolny, 11–12 kwietnia 2011 r.); referat pt. „Dług publiczny a możliwości działania państwa i samorządu” na konferencji pt. „Państwo i gospodarka w kryzysie” (Warszawa, 20 maja 2011 r.); referat pt. „Teoretyczno-prawne aspekty realizacji zasady adekwatności” na konferencji pt. „Finanse komunalne w Konstytucji” (Warszawa, 22–23 września 2011 r.); referat pt. „Uprawnienia kontrolne Ministra Finansów w związku z ograniczeniem długu publicznego” na IV Konferencji Finansów Publicznych (Wałbrzych, 10–12 października 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Małgorzata Korzycka-Iwanow przedstawiła podczas XXVI European Congress and Colloquium of Agricultural Law (Bukareszt, 21–24 września 2011 r.) referat pt. „Evolution and Development of Ford Law. Connections with Agricultural Legislation” oraz referat pt. „Dobra chronione w obszarze prawa rolnego i żywnościowego – refleksje w kontekście dobra wspólnego” na konferencji pt. „Dobro wspólne – teoria i praktyka” (Kraków, 20–21 kwietnia 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Michał Kulesza, uczestniczący w pracach nad reformą samorządu terytorialnego, podczas Europejskiego Kongresu Gospodarczego 2011 (16–18 maja) wystąpił w trakcie sesji „Finanse samorządów”; wystąpił na konferencji „Czy Polskę stać na sprawne państwo?” (Kraków, 13 maja 2011 r.); podczas konferencji „Rada Europy – Unia Europejska wobec wyzwań współcze-

snego świata” (15 września 2011 r.) wystąpił w trakcie sesji „Współpraca Rady Europy i Unii Europejskiej: polityka sąsiedztwa i promocja demokracji”; podczas konferencji „Priorytety w ochronie zdrowia” (14–15 grudnia 2011 r.) wystąpił podczas sesji „Dodatkowe ubezpieczenia zdrowotne – czy są potrzebne? Dlaczego? Jakie? Kiedy?”.

Prof. UW dr hab. Witold Modzelewski na konferencji pt. „Prawo celne – kierunki zmian” (Uniwersytet Opolski, 2011 r.) przedstawił referat pt. „Podatek akcyzowy od wyrobów węglowych”.

Prof. UW dr hab. Mirosław Wyrzykowski przedstawił: referat pt. „Warum anzunden, um danach zu loschen... Die Vereinbarkeit des Vertrages von Lissabon mit der Verfassung der Republik Polen” na konferencji pt. „Das Verhaeltnis von nationalen Recht und Europarecht im Wandel der Zeit” (Freiburg im Breisgau, 12–14 maja 2011 r.); referat pt. „European Law, LGTB Rights and European Integration” na konferencji „Justice in Balkans: Equality for Sexual Minorities” (Belgrad, 27–30 maja 2011 r.); referat pt. „LGTB Rights the Polish Perspective” na konferencji „Toward Europe, Toward Equality” (Danilovgrad, Czanogóra, 2–5 września 2011r.); referat pt. „Die Funktionen und Rechtsfolgen des Protokolls Nr 30 zur Charta der Grundrechte der EU / Die Durchsetzung von Unionsgrundrechten durch europaeisches Sekundarrecht – Strategien und Problem” na XVII Deutsch-polnisches Verwaltungskolloquium (Greifswald, 18–21 września 2011 r.); na konferencji pt. „A New Constitution for Turkey – but how?” (Istanbul, 15 października 2011 r.) – referat pt. „Constitution-making process in Poland 1989–1997”; na konferencji pt. „Second Annual International Conference” – referat pt. „Conflict and Consent in the Basic Constitutional Order” (Bangkok, 24–26. 02. 2012 r.), a na trzeciej takiej samej konferencji referat pt. „Constitutional Courts and the European Multilevel Constitutionalism” (Bangkok, 23–25 listopada 2012 r.); podczas 20th anniversary of the British Law Center Uniwersytetu Warszawskiego – referat pt. „The British-Polish Protocol nr 30 to the Charter of Fundamental Rights of the EU – the same does not mean the same?” (Warszawa, 22–23 września 2012 r.); podczas Winter School of the Thamassat University „Human Rights and Constitutional State” – referat pt. „If Human rights does matter is then the Constitution an absolute Value?” (19 listopada 2012 r.); na „International Conference «Procedura Law in Comparative Perspective»” (Bangkok, 22 listopada 2012 r.) – referat pt. „Constitutional Procedure as a Foundation of the Constitutionalism”; na konferencji „Polska po katastrofie. Państwo – społeczeństwo – polityka” przedstawił referat pt. „Co nowego wiemy o państwie?” (Warszawa, 7 kwietnia 2011 r.); referat pt. „Etyka sędziego Trybunału Konstytucyjnego” na konferencji pt. „Etyka zawodów prawniczych – wzajemne relacje i oczekiwania” (Kazimierz Dolny, 14 kwietnia 2011 r.); referat pt. „Przemiany ustrojowe – korzyści doświadczeń i granice ich zastosowania” na konferencji pt. „Rada Europy – Unia Europejska wobec wyzwań współczesnego świata – 20 lat Polski w Radzie Europy” (Warszawa, 15 września 2011 r.); na konferencji pt.

„Pomoc prawna z urzędu a prawo do sądu” (Warszawa, 15–16 września 2012 r.) – referat pt. „Konstytucyjne aspekty pomocy prawnej z urzędu”; podczas wykładu gościnnego na Uniwersytecie im T. Szewczyka (Lwów, 5 listopada 2012 r.) – referat pt. „Trybunał Konstytucyjny jako strażnik konstytucji”; w ramach XXVII Spotkań Ossolińskich (Lwów, 5 listopada 2012 r.) – referat pt. „Czy konstytucja jest wartością absolutną?”.

Dr hab. Piotr Przybysz referat pt. „Przejrzystość przepisów o postępowaniu przed organami administracji” przedstawił na Zjeździe Katedr Prawa Administracyjnego (Białystok, 23–26 września 2012 r.).

Dr hab. Magdalena Szczepańska na konferencji WPiA „III filar – szansa na lepsze jutro ?” (23 marca 2012 r.) przedstawiła referat pt. „Ubezpieczenie na życie jako forma indywidualnej przeczności”; referat pt. „Dodatkowe indywidualne formy oszczędzania na emeryturę w systemie ubezpieczeń społecznych – IKE i IKZE” na konferencji dla sędziów orzekających w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych w sądach apelacyjnych – system emerytalny, wybrane zagadnienia (Serock, 17 października 2012 r.).

Dr Michał Bittner przedstawił: referat pt. „Dług publiczny w praktyce finansowania jednostek samorządu terytorialnego w Polsce i wybranych krajach UE” na konferencji w Swietłogorsku (22–24 maja 2011 r.); referat pt. „Market discipline in time of financial uncertainty – the case of local government debt in Poland” na konferencji International Atlantic Economic Society (Montreal, 4–7 października 2012 r.).

Dr Adam Bodnar jako panelista uczestniczył w wielu konferencjach międzynarodowych i krajowych; referat pt. „Odpowiedzialność państwa za nieprzestrzeganie ustawy o planowaniu rodzin” przedstawił na konferencji pt. „Państwo – granice regulacji – prawa reprodukcyjne w Polsce” (Warszawa, 25 października 2011 r.); referat pt. „Zasada subsydiarności a implementacja wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczących państw trzecich” na międzynarodowej konferencji z okazji 20-lecia akcesji Polski do Rady Europy i podpisania Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (Warszawa, 18–19 kwietnia 2011 r.); na konferencji pt. „«Hitting the Target?» How New Capabilities Are Shaping Contemporary International Intervention” – referat (wraz z Irminą Pacho) pt. „Potential application of the European Convention for Human Rights to the use of drones in conflict zones by armies of Council of Europe’s states” (University of Surrey, 12–13 lipca 2012 r.); na konferencji pt. „Principle of equality between men and women” – referat pt. „EU Charter of Fundamental Rights in Recent Jurisprudence of the CJ Eu” (Trewir, 17–18 września 2012 r.); na konferencji „Post-socialist Justice After Two Decades” – referat pt. odpowiedzialności władz RP za domniemane więzienie CIA na terytorium Polski (11–12 października 2012 r.); na konferencji „The Citizen At the Hart of European Law” – referat nt. Europejskiej Inicjatywy Obywatelskiej (Trewir, 18–19 października 2012 r.); na konferencji pt. „Dostęp do pomocy prawnej” – referat pt. „Pomoc prawna z urzędu jako nie-

zbędny element prawa do sądu na tle Konstytucji RP” (15 września 2012 r.); na konferencji pt. „Prawo polskie a Konwencja ONZ o prawach osób z niepełnosprawnościami – główne wyzwania” – referat pt. „Konwencja ONZ o prawach osób z niepełnosprawnościami – zakres ochrony i główne założenia” (24 października 2012 r.).

Dr Adam Niewiadomski wygłosił: referat pt. „Europeizacja języka polskiego prawa a paradygmat zrozumiałości prawa” podczas międzynarodowej studenckiej konferencji pt. „Współczesne paradygmaty naukowe mowy, literatury, jurislingwistyki i dokumentoznawstwa” (Ukraina, Luhansk, 25 maja 2011 r.); referat pt. „Lease agreement in the European countries” podczas International Conference on Agricultural, Biotechnology, Biological, Biosystems Engineering (Lucerna, 15–16 października 2012 r.); referaty pt. „Structural Funds of Polish Agriculture” i „Process of Reprivatization of agricultural properties in the selected European countries” podczas International Conference on Management, Business, Economics and Finance (Paryż, 28–29 listopada 2012 r.).

Dr Dorota Pudzianowska przedstawiła: referat pt. „Problemy skutecznego zwalczania dyskryminacji w świetle polskiej ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów UE w zakresie równego traktowania z 3.12 2010 r.” na międzynarodowej konferencji pt. „Efektywność europejskiego systemu ochrony praw człowieka”(Sejm RP, 18–19 kwietnia 2011 r.); referat pt. „*Jus domicilii* dla cudzoziemców? Kategoria cudzoziemców uprzywilejowanych ze względu na prawo pobytu w państwie na tle obowiązujących przepisów i orzecznictwa ETPC” na konferencji pt. „Badania migracji w Polsce: stan wiedzy, kierunki i metody” (UW, 24–25 marca 2011 r.); referat pt. „Main legal notions in the field of EU and Polish migration and asylum law” na międzynarodowej konferencji w ramach projektu CARIM East (Natolin, 27–28 października 2011 r.); referat pt. „Directive 2000/3/86/EC on the right to family reunification: the case of Poland” przedstawiła na konferencji pt. „Family Reunification Procedures in EU Migration Law” (Ryga, 26 marca 2012 r.); referat pt. „Administrative Law and Reform in Poland: a scio-legal perspective” na konferencji pt. „Administrative Law and Reform in Eastern Europe” (Sofia, 30 listopada 2012 r.). Uczestniczyła w wielu seminariach krajowych i zagranicznych.

Dr Maciej M. Sokołowski referat pt. „Treaty of Lisbon as the instrument for the European Union energy policy realization” wygłosił na konferencji pt. „Traktat z Lizbony i jego wpływ na polski system prawny” (Olsztyn, 7–8 kwietnia 2011 r.); referat pt. „Konstytucyjne podstawy państwowego bezpieczeństwa energetycznego – analiza porównawcza uregulowań polskich i międzynarodowych” na konferencji pt. „Konstytucja RP a stosunki międzynarodowe” (Kraków, 11–13 marca 2011 r.); referat pt. „Bezpieczeństwo energetyczne w polskim systemie prawnym” na konferencji pt. „Bezpieczeństwo współczesnego świata – wyzwania i zagrożenia” (Poznań, 10 marca 2011 r.); referat pt. „Wyzwania polskiej energetyki a programowanie aktywności organów administracji. Studium wybranych

przypadków” na II Ogólnopolskiej Konferencji Prawa Energetycznego – Energetyka przyszłości (Kraków, 15–17 września 2011 r.) – na tej konferencji referat pt. „Prawne aspekty problematyki magazynowania gazu ziemnego w kontekście liberalizacji rynku” przedstawił dr Rafał Stankiewicz.

Dr Rafał Stankiewicz wygłosił: referat pt. „Między ochroną konkurencji a regulacją sektorową. Ustrojowe oraz materialnoprawne granice rozdzielenia obszarów ingerencji państwa w gospodarce” na konferencji pt. „Procesy integracji i dezintegracji we współczesnej gospodarce” (Toruń, 21–22 września 2011 r.); referat pt. „O zakresie stosowania przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego w postępowaniu antymonopolowym” na konferencji pt. „Prawa przedsiębiorcy w sprawach antymonopolowych” (INP PAN, 23 kwietnia 2012 r.); referat pt. „Ograniczenie praw wyłącznych do technologii OZE” na konferencji „Regulacja – innowacja w sektorze energetycznym” (UJ, 18–19 września 2012 r.).

Dr Marek Szubiakowski na konferencji pt. „Zmiany w Kodeksie Postępowania Administracyjnego” (PAN, Warszawa, 7 czerwca 2011 r.) przedstawił referat pt. „Pojęcie «decyzji ostatecznej» oraz wnioski o ponowne rozpoznanie sprawy”.

Dr Katarzyna Zalaszińska przedstawiła: referat pt. „Administracyjnoprawne aspekty ochrony zabytków – pytanie o pożądany kierunek zmian?” na konferencji pt. „Współczesne problemy ochrony prawnej dziedzictwa kultury” (Wrocław, 28 listopada 2011 r.); referat pt. „Wpis do rejestru zabytków, analiza skuteczności jako formy prawnej” podczas konferencji „Międzynarodowy Dzień Ochrony Zabytków 2011” (Gniezno, 14 kwietnia).

Mgr Andrzej Kaznowski przedstawił: referat pt. „Polish approach towards post-crisis bank levies and government’s response to crisis in the field of taxation” na konferencji pt. „Financial Crisis and Taxation” (Rzym 7 kwietnia 2011 r.); referat pt. „State Aid included in Fiscal Measures” podczas State Aid Days (Warszawa, 29–30 maja 2012 r.).

INSTYTUT PRAWA CYWILNEGO

Na kadencję 2012–2016 dyrektorem wybrano prof. UW dr. hab. Adama Brzozowskiego, wicedyrektorem – prof. dr. hab. Karola Weitza, przewodniczącym Rady Naukowej – prof. dr. hab. Tadeusza Erecińskiego.

W ramach badań naukowych kontynuowano podjęte kierunki, podejmowano nowe zadania, uczestnicząc w projektach, grantach, prowadzono aktywną działalność w zakresie legislacji.

Instytut Prawa Cywilnego nadał stopień doktora nauk prawnych w roku 2011: mgr Agnieszce Koniewicz („Majątek polikwidacyjny osób prawnych na przykładzie spółek kapitałowych), mgr. Bogusławowi Lackrocińskiemu („Odpowiedzialność cywilna za pośrednie naruszenia dóbr podmiotów prawa cywilnego”), mgr. Patrykowi Laskorzyńskiemu („Prawo wobec zjawiska lichwy pieniężnej”),

mgr. Marcinowi Łolikowi („Odpowiedzialność za szkodę niemajątkową w ramach reżimu kontraktowego”), mgr. Łukaszowi Węgrzynowskiemu („Ekwiwalentność świadczeń w umowie wzajemnej”), mgr Sylwii Wyszogrodzkiej („«Erreur-obstacle» w prawie francuskim a dyspens w prawie polskim: studium prawnopównawcze”); w roku 2012: mgr. Witoldowi Borysiakowi („Dziedziczenie – konstrukcja prawna i ochronna”), mgr. Marcinowi Ciemińskiemu („Odszkodowanie za szkodę niemajątkową w ramach odpowiedzialności *ex contractu*”), mgr. Marcinowi Domańskiemu („Względne zakazy małżeńskie jako przejaw ochrony publicznych funkcji rodziny”), mgr. Maciejowi Giaro („Zawarcie umowy w trybie aukcji internetowej”), mgr. Jędrzejowi Kondekowi („Bezprawność jako przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej”), mgr. Anecie Łazarskiej („Rzetelny proces przed sądem cywilnym”), mgr. Ireneuszowi Matusiakowi („Gra komputerowa jako przedmiot prawa autorskiego”).

Pracownicy Instytutu uczestniczyli w życiu naukowym międzynarodowym i krajowym, biorąc udział w konferencjach, zjazdach i seminariach.

Katedra Prawa Własności Intelektualnej i Dóbr Niematerialnych zorganizowała konferencję pt. „Prawa własności intelektualnej jako ograniczenie swobody działalności gospodarczej” (Warszawa, 20 maja 2011 r.), podczas której referaty wygłosili: prof. dr hab. Jan Błeszyński („Prawo autorskie jako ograniczenie swobody działalności gospodarczej”), prof. UW dr hab. Monika Dąbrowska („Nietypowe postaci wynagrodzenia autorskiego jako obciążenia dla przedsiębiorców”), prof. UW dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska („Znaki renomowane – siła znaku czy znak siły”), dr Teresa Grzeszak („Skutki zgody na zarejestrowanie nazwiska lub pseudonimu jako znaku towarowego”), dr Łukasz Żelechowski („Terytorialny zasięg orzeczanego przez sąd zakazu naruszania prawa do wspólnotowego znaku towarowego”), mgr Karolina Wiśniewska („Używanie znaku towarowego w reklamie z zastosowaniem słów kluczowych”).

Wydział Prawa i Administracji zorganizował międzynarodową konferencję pt. „Warszawskie spotkania cywilistyczne poświęcone pamięci G. Szerszeniewicza” (Warszawa, 23 listopada 2012 r.), na której prof. dr hab. Jan Błeszyński przedstawił referat pt. „Aktualność koncepcji prof. Szerszeniewicza w zakresie prawa autorskiego”; prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski – referat pt. „Małżeńskie ustroje majątkowe *de lege lata* i *de lege ferenda*”; prof. UW dr hab. Katarzyna Bilewska – referat pt. „Konflikt interesów członka zarządu spółki kapitałowej – stan obecny i postulaty zmian”; dr hab. Jacek Wierciński – referat pt. „Okoliczności istotne przy orzekaniu o władzy rodzicielskiej w razie rozvodu rodziców”.

Prof. dr hab. Jan Błeszyński na konferencji „Zbiorowe zarządzanie prawami autorskimi i pokrewnymi w świetle nowelizacji z dnia 8 lipca 2010 r. ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych” przedstawił referat pt. „Relacja pomiędzy żądaniem o ustalenie właściwej organizacji zbiorowego zarządzania a kwestią domniemania właściwości na podstawie art. 105 ustawy o prawie

autorskim i prawach pokrewnych” (Poznań, 8 kwietnia 2011 r.); na konferencji CopyCamp referat pt. „Przyszłość prawa autorskiego” (Warszawa, 26 listopada 2012 r.).

Prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski podczas Zjazdu Katedr Prawa Cywilnego przedstawił referat pt. „Stanowisko Sądu Najwyższego w sprawie projektu przepisów części ogólnej kodeksu cywilnego” (Toruń, 23–24 czerwca 2011 r.); na Zjeździe Katedr Prawa Handlowego – referat pt. „Miejsce prawa spółdzielczego w systemie prawa (ustawa – Prawo spółdzielcze a Kodeks cywilny i Kodeks spółek handlowych)” (Białowieża, 22–24 września 2011 r.); na konferencji poświęconej Profesorowi Gabrielowi Szerszeniewiczowi – referat pt. „Ustawowy małżeński ustrój majątkowy dawniej i obecnie: wspólność czy rozdzielność majątkowa?” (Warszawa, 23 listopada 2012 r.).

Prof. dr hab. Jerzy Rajski na konferencji pt. „Confidentiality v. Transparency in International Arbitration” przedstawił referat pt. „Problems of confidentiality in international arbitration” (Warszawa, 9 lutego 2011 r.); podczas European Law Faculties Association – The Annual Conference – ELFA – referat pt. „A need for europeanization of the rules on contracts in the Framework of the law of obligations” (Warszawa, 25 lutego 2011 r.); podczas konferencji pt. „Arbitraż gospodarczy w XX w. w Polsce i Europie” – referat pt. „Aksjologia arbitrażu” (Warszawa, 15 kwietnia 2011 r.); podczas Austrian-Polish Bilateral Conference – referat pt. „An Arbitrator’s Power to decide *ex aequo et bono*” (Warszawa, 17 czerwca 2011 r.); na konferencji pt. „Summit of European Arbitration Institutions” – referat pt. „The proposed harmonisation of contract law in the EU – what place and role for the arbitral tribunals” (Sopot, 28 września 2011 r.); podczas konferencji pt. „Polubownie: Arbitraż i Mediacja” przedstawił referat pt. „Polubowne aspekty arbitrażu i mediacji” (Warszawa, 23 marca 2012 r.).

Prof. dr hab. Marek Safjan na konferencji pt. „Judicial cooperation-Unexplored potential Project” przedstawił referat pt. „L’incidence de l’adhesion de l’Union europeenne a la convention europeenne des droits de l’homme, sur les relations entre la Cour de justice de l’Union europeenne et la Cour europeenne des droits de l’homme” (Florence, 28–29 października 2011 r.); na konferencji „L’adhesion de l’Union a la Convention europeenne des droits de l’homme” – referat pt. „L’adhesion de l’Union a la Convention europeenne des droits de l’homme” (Strasbourg, 9 września 2011 r.); podczas 6eme Journee des Juristes europeens – referat pt. „La Jurisprudence de la Cour de Justice sur la reconnaissance et l’execution des arrêts en matière de droit civil et commercial” (Luxemburg, 19–21 maja 2011 r.); na kongresie uroczystego otwarcia European Law Institute – referat pt. „Why a European Law Institute?” (Paryż, 1 czerwca 2011 r.); wykład pt. „Europeans vs. Private Law. Transformation or Deformation of the Paradigm International” na „Conference on General Principles of EU Law and European Private Law” (Stockholm, 9 listopada 2012 r.); na konferencji organizowanej z okazji 60-lecia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej – referat pt. „La

Cooperation judiciaire en materie civile” (Luksemburg, 4–5 grudnia 2012 r.); na konferencji pt. „Obchody 80. rocznicy urodzin prof. Biruty Lewaszkiewicz-Petrykowskiej” – referat pt. „Stanowienie prawa a odpowiedzialność cywilna” (Łódź, 23 listopada 2012 r.); na konferencji pt. „Seventh Conference of the European Commercial Judges Forum” – referat pt. „Areas of application of the Charter of Fundamental Rights of the European Union – Fields of conflict?” (Warszawa, 27 września 2012 r.); na konferencji w Chrzanowie wykład pt. „Po co ludziom prawo?” (Chrzanów, 31 marca 2012 r.).

Prof. Marek Safjan wygłosił wykład pt. „Areas of application of the Charter of Fundamental Rights of the European Union – fields of conflict?” podczas wręczenia tytułu Doktora *honoris causa* Europejskiego Instytutu Uniwersyteckiego (Florencja, 2012 r.).

Prof. dr hab. Karol Weitz podczas Word Congress on Procedural Justice przedstawił raport krajowy pt. „Grenzuberschreitende gerichtliche Rechtsdurchsetzung und Recht auf ein Aires Verfahren-Bemerkungen aus polnischer Perspektive”. W kongresie uczestniczył też prof. dr hab. Tadeusz Ereciński (Heidelberg, 25–30 lipca 2011 r.); podczas Zjazdu Katedr i Zakładów Postępowania Cywilnego z Polski i Litwy – referat pt. „Następstwo prawne a związanie zapisem na sąd polubowny” (Wilno, 7–8 października 2011 r.); podczas I International Conference & XXIII Iberoamerican Procedural Law Convention – Procesos colectivos/Class Actions” wspólnie z prof. dr hab. Tadeuszem Erecińskim – referat pt. „International Association of Procedural Law oraz InsitutoIberoamericano de Derecho Processal” (Buenos Aires, 6–9 czerwca 2012 r.); na konferencji „Rodzina a prawo i sąd rodzinny” – referat pt. „Jurysdykcja i inne międzynarodowe aspekty obowiązku alimentacyjnego” (Sejm RP, 30 maja – 1 czerwca 2011 r.); na VI Seminarium Warszawskim pt. „Stosowanie Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w krajowym porządku prawnym” – referat pt. „Wznowienie postępowania w sprawach cywilnych po orzeczeniu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka” (Warszawa, 19 października 2012 r.); na konferencji pt. „Arbitraż krajowy na tle standardów międzynarodowych” – referat pt. „Sądowa kontrola postępowania arbitrażowego na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego” (Warszawa, 22 listopada 2012 r.); na konferencji pt. „Arbitraż a osoby trzecie” – referat pt. „Następstwo prawne w zakresie przedmiotu sporu w toku postępowania przed sądem polubownym” (Katowice, 28 listopada 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Katarzyna Bilewska na VIII Ogólnopolskim Zjeździe Katedr Prawa Handlowego przedstawiła referat pt. „Uchybienia proceduralne w procesie podejmowania uchwał a ich zaskarżanie w świetle przepisów art. 83 projektu nowego kodeksu cywilnego” (Białowieża, 21–24 września 2011 r.); na Warszawskim Spotkaniu Cywilistycznym poświęconym pamięci G. Szerszeniewicza referat pt. „Konflikt interesów członka zarządu spółki kapitałowej – stan obecny i postulaty zmian” (Warszawa, 23 listopada 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Maciej Kaliński na konferencji pt. „Eksperci i ekspertyzy w procesie decyzyjnym” przedstawił referat pt. „Odpowiedzialność prawna eksperta” (Warszawa, 20 grudnia 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Wojciech Kocot podczas Kolokwium Francusko-Hiszpańskiego „El der echo de obligaciones y los anteproyectos de la reforma del derecho de obligaciones” przedstawił referat pt. „La Modernizacion de la Formacion del Contrato en la propuesta para la reforma del der echo de obligaciones y contratos) de la Comision General de Codifocacion) (Universidad de Santiago de Compostela, Hiszpania, 17–18 lutego 2011 r.); na międzynarodowej konferencji pt. „Mniej prawa w działalności gospodarczej: mit czy rzeczywistość” – referat pt. „Deregulacja prawa umów. Mit czy rzeczywistość?” (Warszawa, 28–29 października 2011 r.).

Prof. UW dr hab. Michał Romanowski na międzynarodowej konferencji pt. „European Laws Days 2012 – «The European law of Obligations at a Turning Point»” przedstawił referat pt. „Das neue beschleunigte Grundungsverfahren” (Universität Munster, Niemcy, 18 października 2012 r.); podczas II Polsko-Niemieckiego Forum Prawa Gospodarczego: „Prawo antymonopolowe oraz *compliance* w przedsiębiorstwie” – referat pt. „*Compliance* a *corporate governance*” (Warszawa, 4 listopada 2011 r.); na konferencji pt. „Europejska umowa ubezpieczeniowa” – referat pt. „Europejska umowa ubezpieczenia jako źródło inspiracji dla umowy ubezpieczenia w kodeksie cywilnym” (Sejm RP, 29 maja 2012 r.); na międzynarodowej konferencji – III Polsko-Niemieckie Forum Prawa i Gospodarki: „*Compliance* i regulacja sektora finansowo-bankowego w dobie kryzysu” – referat pt. „Kilka uwag o wpływie *compliance* na budowę kultury organizacji” (Warszawa, 8 listopada 2012 r.); podczas Seminarium Monitora Prawa Handlowego i Monitora Prawniczego – Informatyzacja postępowania rejestrowego spółek – aspekty praktyczne przedstawił referaty pt.: „Zakładanie spółki z o. o. przez Internet – ułatwienie, populizm czy zagrożenie dla obrotu?” oraz „Reformowanie narodowych spółek z o. o. na przykładzie niemieckiej UG” (Warszawa, 3 grudnia 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska podczas konferencji „Informacja patentowa dla nauki i przemysłu” przedstawiła referat pt. „Naruszanie praw wyłącznych” (Warszawa, 24 listopada 2011 r.).

Prof. UW dr hab. Andrzej Wach na konferencji pt. „Kultura fizyczna a socjalizacja” przedstawił referat pt. „Odpowiedzialność społeczna Europejskiej Unii Piłkarskiej w związku z Euro 2012 i innymi imprezami piłkarskimi” (Warszawa, 22 października 2012 r.).

Dr Maria Boratyńska na konferencji „Dokąd zmierza prawo medyczne i farmaceutyczne” przedstawiła referat pt. „Cywilnoprawne zagadnienia zapłodnienia pozaustrojowego” (Warszawa 12 maja 2011 r.), na konferencji „Bioetyka i genetyka” – referat pt. „Należna informacja i rozeznana zgoda pacjentki przy genetycznej diagnostyce prenatalnej” (Warszawa, 7–8 grudnia 2012 r.).

Dr Leszek Bosek na konferencji dotyczącej zagadnień skargi konstytucyjnej przedstawił referat „Przedmiotowe przesłanki skargi konstytucyjnej” (Poznań, 15 października 2012 r.).

Dr Łukasz Gasiński podczas VIII Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Prawa Handlowego przedstawił referat pt. „Kryterium natury spółki akcyjnej jako kryterium ograniczenia kształtowania treści statutu a projekt Kodeksu cywilnego” (Białowieża, 21–24 września 2011 r.).

Dr Teresa Grzeszak przedstawiła referat pt. „Prawo do wizerunku sportowca” na konferencji Instytutu Własności Intelektualnej UJ (Kraków, 3 czerwca 2011 r.); podczas konferencji „Wybrane zagadnienia materialnoprawne z zakresu ochrony dóbr osobistych” – referat pt. „Przedmiot ochrony prawa do wizerunku z art. 23 kc i art. 81 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych” (Dębe, 7 października 2011 r.).

Dr Wojciech Machała na XXX Seminarium Rzeczników Patentowych Szkół Wyższych przedstawił referat pt. „Utworki audiowizualne i multimedia” (13–18 września 2011 r.); na zebraniu naukowym w Instytucie Prawa Własności Intelektualnej UJ przedstawił referat pt. „Standard «Padawana». Opłaty od sprzętu zwielokrotniającego i czystych nośników po wyroku TSUE z 21. 10. 2010” (Kraków, 2 marca 2012 r.); na szkoleniu regionalnym zorganizowanym przez Urząd Patentowy RP – referat pt. „Wolne licencje (GNU, Creative Commons)” (Warszawa, 18 października 2012 r.); na spotkaniu Koła Naukowego Własności Intelektualnej – referat pt. „Czy chomikować znaczy kraść?” (Warszawa, 5 listopada 2012 r.); na spotkaniu Koła Naukowego Libertas et Lex UW – referat pt. „Czego pisać nie wolno. O granicach swobody krytyki prasowej” (Warszawa, 26 listopada 2012 r.).

Dr Katarzyna Michałowska na konferencji pt. „Otwarcie i skrycie. O poufności w arbitrażu międzynarodowym” przedstawiła referat pt. „Poufność czy jawność w międzynarodowym arbitrażu inwestycyjnym” (Warszawa, 9 lutego 2011 r.); na 3rd Annual Arbitration Conference – referat pt. „Inwestor v. State Investment Arbitration in construction bussines” (Warszawa, 23–24 września 2011 r.); na konferencji pt. „Reprywatyzacja” – referat pt. „Reprywatyzacja w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego” (Warszawa, 15 września 2011 r.).

Dr Rafał Morek podczas The World Jurist Association’s 24th Biennial Congress on the Law of the World przedstawił referat pt. „Status and independence of arbitrators in commercial arbitration – a comparative perspective” (Czechy, 24 października 2011 r.); na konferencji pt. „Family Mediation and Guidance in Cross-Border Disputes with in the EU: How to improve practices?” – referat pt. „Mediation in Poland: The Legacy of the 1989 Round Table, Present Court Backlogs and Reserves for Future Growth” (Bruskela, 16–19 kwietnia 2012 r.); na konferencji pt. „Alternative Dispute Resolution 2012: Methods of Alternative Dispute Resolution in Central and Eastern Europe” referat pt. „Mediation in Poland: Challenges and the Way Forward” (Wilno, 23 listopada 2012 r.); na Warsztatach Arbitrażowych – referat pt. „Realizacja uprawnienia arbitrów do uzyskania zwro-

tu wydatków oraz wynagrodzenia na podstawie artykułu 1179 kpc” (Warszawa, 17 marca 2011 r.); na III Dorocznej Konferencji Arbitrażowej – referat pt. „Arbitration agreement in construction contracts” (Warszawa, 23–24 września 2011 r.); na konferencji pt. „Mediacja – historia przyszłego sukcesu” – referat pt. „Czy potrzebna jest ustawa o mediacji?” (Warszawa, 18 października 2011 r.); na konferencji pt. „Mediacja w Polsce: Stan i perspektywy” – referat pt. „Jakie działania należy podjąć, by zachęcić sądy do szerszego stosowania mediacji? Czy jest potrzebna ustawa o mediacji?” (Warszawa, 19 października 2011 r.); podczas warsztatów pt. „Umowa o roboty budowlane” – referat pt. „Rozwiązywanie sporów wynikających z umów o roboty budowlane – zagadnienia praktyczne” (Warszawa, 27–28 października 2011 r.); podczas debaty „Mediacja na kryzys” – referat pt. „Mediacja jako jedna z alternatywnych metod rozwiązywania sporów – sytuacja prawna w Polsce i Europie” (Warszawa, 15 listopada 2011 r.); na konferencji pt. „Polubownie – to znaczy jak? Mediacja i arbitraż: podobieństwa i różnice” – referat pt. „Czy arbitrzy mają obowiązek nakłaniania stron do zawarcia ugody?” (Warszawa, 23 marca 2012 r.); na konferencji „Arbitraż krajowy na tle standardów międzynarodowych” – referat pt. „Wybrane tendencje we współczesnym arbitrażu w świetle międzynarodowych badań empirycznych” (Warszawa, 22 listopada 2012 r.); na konferencji „Mediacja – sprawiedliwość w nowej perspektywie” – referat pt. „Mediacja w Polsce: stan obecny i perspektywy – próba oceny” (Kraków, 16–17 listopada 2012 r.).

Dr Marcin Olechowski przedstawił referat pt. „Mniej prawa w prawie spółek – mit czy rzeczywistość?” na konferencji pt. „Mniej prawa w działalności gospodarczej – mit czy rzeczywistość?” (Warszawa, 28–29 października 2011 r.).

Dr Konrad Osajda na konferencji „Dalsze losy europejskiego prawa umów” przedstawił referat pt. „Optymalny zakres zastosowania Instrumentu Opcjonalnego” (Warszawa, 7 października 2011 r.) – był też uczestnikiem wielu konferencji.

Dr Piotr Rylski na konferencji pt. „Interes publiczny a interes prywatny w prawie” przedstawił referat pt. „Ochrona interesu publicznego w postępowaniu cywilnym – przyczyny, przejawy, skuteczność” (Warszawa, luty 2012 r.); na międzynarodowej konferencji naukowej „A last stand for national conflict rules? – the continuing push for EU harmonisation in law and jurisdiction” – referat pt. „Securing of evidence in the European Civil Procedure law” (Poznań, marzec 2012 r.).

Dr Rafał Stroiński na konferencji pt. „Poland on the European Capital Market” przedstawił referat pt. „Przejmowanie kontroli nad spółkami notowanymi na Giełdzie Papierów Wartościowych w Warszawie” („Fusions and acquisitions of the companies listed on the Warsaw Stock Exchange”) (Hiszpania, 9 lutego 2011 r.); na konferencji pt. „Lewiatan Business Angels – Finansowanie Start-upów” – referat pt. „10 rzeczy, których (nie) należy robić w start-upie” (Warszawa, 16 lutego 2011 r.); na II Kongresie Prawników Spółek Giełdowych SEG referat pt. „Lewarowany wykup spółek publicznych, finansowanie i aspekty podatkowe” (Ossa, 8–9

marca 2011 r.); na Seminarium z Aniołami Biznesu – referat pt. „10 najczęściej popełnianych błędów przy zakładaniu start-upów – analiza od strony prawnej” (6–7 września 2011 r.); na seminarium dla przedsiębiorców/pomysłodawców Ready for Equity – referat pt. „Start-up: Najczęstsze błędy i jak ich unikać – spojrzenie od strony prawnej i nie tylko” (Kraków, 15 września 2011 r.); podczas Seminarium komercjalizacji nauki pod skrzydłami Aniołów Biznesu – referat pt. „Najczęściej popełniane błędy przy zakładaniu start-upów” (Bydgoszcz, 22 listopada 2011 r.); podczas Seminarium komercjalizacji nauki pod skrzydłami Aniołów Biznesu – referat pt. „Prawne aspekty transferu technologii/ochrona IP” (Kraków, 7 grudnia 2011 r.).

Dr Jarosław Turłukowski na międzynarodowej naukowo-praktycznej konferencji pt. „Ochrona prywatnych praw: problemy teorii i praktyki” przedstawił referat pt. „Reforma kapitału zakładowego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością” (Irkuck, Federacja Rosyjska, 20–21 kwietnia 2012 r.); na międzynarodowej naukowo-praktycznej konferencji pt. „Problemy i perspektywy integracji nauki i edukacji w euroazjatyckiej przestrzeni” – referat pt. „Model kariery naukowej w Polsce: reforma systemu nadawania stopni naukowych i tytułów” (Tałydykurgan, Kazachstan, 19–20 października 2012 r.).

Dr Krzysztof Wojciechowski na spotkaniu Koła Naukowego Własności Intelektualnej przedstawił referat pt. „Aktualne problemy prawne transmisji sportowych w kontekście Euro 2012” (Warszawa, 12 kwietnia 2012 r.).

Dr Kamil Zaradkiewicz podczas konferencji pt. „Hipoteka po nowelizacji” (Wrocław, 17–18 listopada 2011 r.) przedstawił referat pt. „Ograniczenia w zakresie zabezpieczenia hipoteką”; na spotkaniu Koła Naukowego Prawa Cywilnego „Lege Artis” przedstawił wystąpienie pt. „O absolutnym marginesie swobody ustawodawcy, czyli czy Konstytucja daje nam prawo własności?” (Warszawa, 18 października 2012 r.); na konferencji pt. „Problematyka abuzywności w ubezpieczeniach na życie” wystąpienie pt. „Problemy definiowania klauzul abuzywnych w prawie polskim” (Warszawa, 19 października 2012 r.); wystąpienie podczas panelu nt. wykonywania orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego przez prawodawcę na konferencji pt. „Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w praktyce konstytucyjnej organów państwa” (Wrocław, 27 listopada 2012 r.); wystąpienie pt. „Status ekspertyzy w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym” na konferencji pt. „Eksperti i ekspertyzy w procesie decyzyjnym” (Warszawa, 20 grudnia 2012 r.).

Dr Tadeusz Zembrzuski na konferencji pt. „Zmiany procedury cywilnej po nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego – autorytety postępowania cywilnego o praktyce i dla praktyków” przedstawił referat pt. „Likwidacja postępowania w sprawach gospodarczych” (8 września 2011 r.); na konferencji pt. „Postępowanie cywilne po zmianach – reforma czy rewolucja?” przedstawił referat pt. „Zmiany w systemie środków zaskarżenia” (Warszawa, 23 marca 2012 r.); na Warsztatach z pisania pism procesowych – referat pt. „Sporządzanie po-

zwu” (Warszawa, 27 marca 2012 r.); podczas Okręgowej Izby Radców Prawnych w Rzeszowie – referaty pt. „Nadzwyczajne środki zaskarżenia w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego – przysługiwanie, prawidłowość wniesienia, przed sąd” i „Zmiany w systemie środków zaskarżenia po nowelizacji k.p.c.” (Krasioczyn-Zamek, 20–21 kwietnia 2012 r.); na Kole Naukowym Prawa Procesowego – referat pt. „90 minut wokół nowelizacji postępowania cywilnego” (Warszawa, 16 maja 2012 r.); podczas warsztatów pt. „Nowe regulacje w procedurze cywilnej” – referat pt. „Reforma postępowania cywilnego – jaki będzie jej wpływ na przedsiębiorcę” (Warszawa, 22 maja 2012 r.); podczas II edycji Podyplomowego Studium Prawa Konkurencji – referat pt. „Postępowanie przed Sądem Najwyższym” (Warszawa, 2 czerwca 2012 r.); podczas Okręgowej Rady Adwokackiej – referat pt. „Kontradyktoryjny model postępowania cywilnego. Aktywność stron i pełnomocników a działanie przez sąd z urzędu. Ciężar wspierania procesu” (Warszawa, 4 grudnia 2012 r.).

Dr Łukasz Żelechowski przedstawił na XXXI Seminarium Rzeczników Patentowych Szkół Wyższych referat pt. „Zasada jednolitego charakteru wspólnotowego znaku towarowego – aktualne dylematy” (Cedzyna, 17–21 września 2012 r.); na wykładzie w ramach cyklu spotkań konsultacyjno-informacyjnych organizowanych przez Urząd Patentowy – referat pt. „Zastaw rejestrowy na prawach własności przemysłowej” (Warszawa, 8 listopada 2012 r.).

Mgr Joanna Kornas podczas konferencji „Hipoteka po nowelizacji” przedstawiła referat pt. „Regulacja pierwszeństwa przy opróżnionym miejscu hipotecznym – ryzyka dla praktyki bankowej” (Wrocław, 18 listopada 2011 r.); na konferencji „Księgi wieczyste i hipoteka w praktyce sądowej i bankowej” – referat pt. „Częściowo opróżnione miejsce hipoteczne – czy możliwe jest zminimalizowanie ryzyka związanego z «obcą» hipoteką o równym pierwszeństwie?” (Warszawa, 20–21 października 2011 r.); na konferencji „Efektywne i szybkie sposoby pozyskiwania środków na inwestycje” – referat pt. „Puls Biznesu – Zabezpieczenie kredytu na nieruchomości komercyjnej przy wykorzystaniu nowych konstrukcji prawa hipotecznego” (Warszawa, 21–22 września 2011 r.); na konferencji „Najlepsze praktyki wdrażania nowych wymogów regulacyjnych w zakresie ochrony konsumenta i prawa hipotecznego” – referat pt. „Niedozwolone postanowienia umowne a kredyt hipoteczny” (Warszawa, 13–14 kwietnia 2011 r.); na spotkaniu Koła Naukowego Prawa Cywilnego „Lege Artis” – referat pt. „Obowiązek lojalności w prawie umów” (Warszawa, 15 marca 2012 r.).

Mgr Dorota Krekora-Zajac na Ogólnopolskiej Interdyscyplinarnej Konferencji Naukowej Doktorów i Doktorantów pt. „Instytucja Rodziny Wczoraj i Dziś” przedstawiła referat pt. „Wpływ ustalenia pokrewieństwa genetycznego między dzieckiem a ojcem na więzi rodzinne” (Warszawa, 9 grudnia 2011 r.); na Ogólnopolskiej Interdyscyplinarnej Konferencji Naukowej Doktorów i Doktorantów – referat pt. „Wpływ ustalenia pokrewieństwa genetycznego na więzi rodzinne” (Warszawa, 9 grudnia 2012 r.); na Międzynarodowej Konferencji Naukowej

„Biometria w prawie i kryminalistyce” – referaty pt. „Bezpieczeństwo danych genetycznych” i „Bezpieczeństwo danych genetycznych – wykorzystanie testów genetycznych w postępowaniu o ustalenie ojcostwa” (Warszawa, 29–30 marca 2012 r.).

Mgr Katarzyna Kryła na konferencji „Dekada Kodeksu spółek handlowych” przedstawiła referat pt. „Dematerializacja akcji spółek niepublicznych” (Kraków, 15–16 kwietnia 2011 r.); na konferencji „Szanse w farmakologii wyzwaniem dla ustawodawcy. Prawne aspekty badań klinicznych” – referat pt. „Badania kliniczne w stanach nagłych bezpośredniego zagrożenia życia a brak zdolności do wyrażenia świadomej zgody przez pacjenta” (Kraków, 13–14 maja 2011 r.); na konferencji pt. „Polskie prawo cywilne wobec wyzwań współczesności” – referat pt. „Granice dozwolonego przedstawiania osób rzeczywistych w dziełach filmowych i literackich” (Toruń, 15 maja 2012 r.).

Mgr Jacek Kudła na konferencji „*Regnum et religio*. Relacje państwo – religia na przestrzeni wieków” przedstawił referat pt. „Kanonizacja ustaw cywilnych” (Warszawa, 24–25 lutego 2011 r.); na konferencji „Prawo sportowe i turystyczne – między regulacją a deregulacją” – referat pt. „Model rozstrzygania sporów cywilnych w sferze stosunków sportowych *de lege lata* i *de lege ferenda*” (Kraków, 4–5 marca 2011 r.).

Mgr Marek Neumann podczas Zjazdu Katedr Prawa Handlowego przedstawił referat pt. „Potrzeba różnorodności rozwiązań prawnych w dobie globalizacji” (Białowieża, 22–24 września 2011 r.).

Mgr Jakub Pawliczak podczas konferencji Helsińskiej Fundacji Praw człowieka przedstawił referat pt. „Prezentacja raportu: «Elektroniczne postępowanie upominawcze – założone cele a praktyka funkcjonowania»” (Warszawa, 16 września 2011 r.); na spotkaniu członków Koła Naukowego „*Lege Artis*” – referat pt. „Instytucjonalizacja związków partnerskich a małżeństw” (Warszawa, 8 marca 2012 r.).

Mgr Maciej Syska na konferencji „Prawa Człowieka w pracy magisterskiej” przedstawił referat pt. „Oświadczenia *pro futuro* na tle prawnoporównawczym” (Warszawa, 26 maja 2011 r.); na konferencji „Dekada Kodeksu Spółek Handlowych” – referat pt. „Wpływ *Corporate Governance* na kształtowanie przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej członków organów spółki akcyjnej” (Kraków, 15–16 kwietnia 2011 r.); na konferencji pt. „Wybrane zagadnienia kontroli koncentracji przedsiębiorców na gruncie polskiego prawa konkurencji oraz prawa konkurencji Unii Europejskiej” – referat pt. „Deliktowa (pozaumowna) odpowiedzialność Unii Europejskiej i Skarbu Państwa za szkodę wynikającą z niezgodnych z prawem decyzji zakazujących koncentracji” (Warszawa, 21 marca 2012 r.); na konferencji „Niedyskryminacja w Unii Europejskiej – zasada czy slogan?” – referat pt. „Import równoległy produktów leczniczych oraz systemy ich dystrybucji a dyskryminacja przedsiębiorców uczestniczących w obrocie” (Łódź, 20–21 kwietnia 2012 r.).

Mgr Magdalena Zmysłowska na konferencji pt. „Szczególne konstrukcje spółek w obrocie gospodarczym. Swoboda w kształtowaniu stosunku spółki i grup spółek” przedstawiła referat pt. „Zasada «One share – one vote» i odstępstwa od tej zasady w polskich spółkach publicznych” (Kraków, 10 grudnia 2012 r.).

INSTYTUT PRAWA KARNEGO

Na kadencję 2012–2016 dyrektorem wybrano prof. UW dr. hab. Zbigniewa Jędrzejewskiego, wicedyrektorem – dr. Marcina Warchoła, przewodniczącym Rady Naukowej – prof. dr. hab. Lecha Gardockiego.

W strukturze Instytutu nastąpiły zmiany: Zakład Prawa Karnego został przekształcony w Katedrę Prawa Karnego i utworzono nowy Zakład Międzynarodowego Postępowania Karnego.

W ramach badań naukowych kontynuowano podjęte kierunki, podejmowano nowe zadania, uczestniczono w międzynarodowych programach naukowych, przygotowano wiele opinii i ekspertyz, opublikowano podręczniki, rozprawy, artykuły.

Instytut Prawa Karnego nadał stopień doktora nauk prawnych w roku 2011: mgr. Karolowi Pachnikowi („Odpowiedzialność biegłych w polskim systemie prawnym”); w roku 2012: mgr. Rafałowi Ambroziakowi („Przestępstwo działania na szkodę spółki z art. 585 Kodeksu Spółek Handlowych”), mgr. Mariuszowi Michalskiemu („System ochrony prawnej funkcjonariuszy policji na tle prawodawstwa krajowego”), mgr. Tomaszowi Sajfińskiemu („Skuteczność Euro-polu w zakresie działań operacyjnych”), mgr Sylwii Spurek („Izolacja sprawców w sprawach o przemoc w rodzinie”).

Pracownicy Instytutu uczestniczyli w życiu naukowym międzynarodowym i krajowym, biorąc udział w konferencjach, zjazdach i seminariach.

Katedra Kryminalistyki WPiA UW była organizatorem: międzynarodowej konferencji pt. „Biometria w prawie i kryminalistyce” (29–30 marca 2012 r.); konferencji pt. „Dokumenty a prawo” (Warszawa, 29 listopada 2012 r.); cyklu seminariów „Psychologia w prawie i kryminalistyce” (Warszawa, październik – listopad 2012 r.).

Zakład Kryminologii WPiA UW zorganizował: międzynarodową konferencję kryminologiczną pt. „Erasmus Mundus Joint Doctorate Programme on Global Crime” (Warszawa, 29 marca 2012 r.); konferencję z Raymondem Michalowskim: „Kryminologiczne aspekty prawa środowiskowego” (10 maja 2012 r.); konferencję: „Spór o podpisanie i ratyfikację Kowencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet” (25 maja 2012 r.); 14th European Conference on Asylum (współorganizacja z Diakonią Niemcy i Polską Radą Ekumeniczną) (9–12 października 2012 r.).

Prof. dr hab. Piotr Girdwoyń referat pt. „Aktualna problematyka badań DNA w kryminalistyce, DNA – encyklopedia życia” przedstawił na konferencji SGGW (Warszawa, 16 kwietnia 2011 r.); referat pt. „Kowalski i Nowak na tropie, czyli jak bronić się przed fałszerstwami” (Uniwersytet Otwarty UW, Warszawa, 6 grudnia 2011 r.); referat pt. „Chemicy – detektywi. Słynne fałszerstwa w historii kryminalistyki. Analiza chemiczna w ochronie zabytków” (Wydział Chemii UW, 8 grudnia 2011 r.); na konferencji UKSW (Warszawa, 9 grudnia 2011 r.) – referat pt. „Oszustwa przy wykorzystaniu technologii biometrycznych, bezpieczeństwo technologii biometrycznych, ochrona danych biometrycznych”; na konferencji pt. „Żywa Biblioteka. Jak jedna owca zmieniła nasze życie, czyli o pożytkach z Dolly” – referat pt. „Prawne konsekwencje klonowani człowieka” (CN Kopernik, Warszawa, 25 lutego 2012 r.); na konferencji „Psychologia w prawie i kryminalistyce” – referat pt. „Dowód z opinii biegłego psychologa w perspektywie prawno-porównawczej” (Warszawa, 4 października 2012 r.).

Prof. dr hab. Ewa Gruza podczas Międzynarodowego Warsztatu Eksperckiego przedstawiła referat pt. „Antyterrorystyczna polityka informacyjna – najlepsze praktyki i wyzwania” (Emów, 7–8 kwietnia 2011 r.); referat pt. „Instytucje specjalistyczne jako podmiot opiniujący” na IV Warsztatach Kryminalistycznych pt. „Biegły i jego opinia w polskim systemie prawnym” (Zabuże, 29 czerwca – 6 lipca 2012 r.); na XV Wrocławskim Sympozjum Badań Pisma – referat pt. „*Deja vu*, czyli nowy projekt ustawy o biegłych sądowych” (Wrocław, 19–21 września 2012 r.); referat pt. „Stan dyscypliny «psychologia i prawo» okiem prawnika” na konferencji pt. „Psychologia i prawo. Teoria i praktyka u progu XXI wieku” (Kraków, 19–20 października 2012 r.); na II Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej „Fizykochemiczne badania śladów kryminalistycznych” – referat pt. „Biegły przed sądem” (Serock, 20–23 listopada 2012 r.).

Prof. dr hab. Piotr Kruszyński podczas Zjazdu Katedr Postępowania Karnego pt. „Funkcje procesu karnego z uwzględnieniem aspektu prawa karnego skarbowego i europejskiego” (Łódź, 19–21 września 2011 r.) przedstawił wspólnie z dr. Szymonem Pawelcem referat pt. „Prawo oskarżonego do korzystania z pomocy obrońcy w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – zagadnienia wybrane”, w Zjeździe uczestniczył też dr Marcin Warchoł; na konferencji „Profesor Marian Cieślak «Dzieło i kontynuacja»” – referat pt. „Sprawiedliwość w procesie karnym” (Gdańsk, 11–12 października 2011 r.); podczas XV Międzynarodowej Konferencji: Przestępczość Ubezpieczeniowa – referat pt. „Planowanie zmiany w ustawie o działalności ubezpieczeniowej przydatne dla przeciwdziałania przestępstwom popełnionym na szkodę zakładów ubezpieczeń” (Szczecin, 15–16 marca 2012 r.).

Prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski podczas V Międzynarodowej Konferencji EKC MWD Rosji wspólnie z prof. dr hab. Piotrem Girdwoyniem przedstawili referat pt. „Nauczanie kryminalistyki na Uniwersytecie Warszawskim” (Moskwa, 2 marca 2011 r.), a na konferencji International Academy of Forensic

Science (Funchal, 14 września 2011 r.) przedstawili referat pt. „The alleged letter of Frederic Chopin. Composer’s manuscript 30 years later”. Podczas Akademickiego Forum Polsko-Chińskiego przedstawił referat dot. współpracy naukowej i badawczej polskich i chińskich uniwersytetów (Pekin, 20 grudnia 2011 r.); podczas konferencji Global Summit of University President – referat pt. „Social responsibilities of leading universities” (Pekin, kwiecień 2011 r.); na konferencji EACLE referat nt. harmonizacji prawa o biegłych w prawie europejskim (Hofstra University, USA, maj 2011 r.); na kongresie IAFS (2011 r.) – referat „2 plakaty (Listy Chopina do Delfiny Potockiej, programy komputerowe UW PTK)”; podczas konferencji pt. „Archiwa X – zagadnienia kryminalistyczne, procesowe i materialno-prawne” – referat pt. „Dopuszczalność dowodu naukowego oparte go na nowych technologiach w kontekście zasady swobodnej oceny dowodów” (Warszawa, 18 lutego 2011 r.); na I Sympozjum Biografistyki Policyjnej „Policjant wczoraj i dziś” – referat pt. „Profesor Paweł Horyszowski” (Warszawa, 21 listopada 2011 r.); podczas konferencji 8 Международная Научно-Практическая Конференция: „Криминалистика и Судебная Экспертиза: наука, обучение, практика” wspólnie z prof. dr. hab. Piotrem Girdwoyniem – referat pt. „Базовое и непрерывное обучение криминалистике в Варшавском университете” (St. Petersburg, 6 marca 2012 r.); podczas 21st International Symposium on the Forensic Sciences: „Convicts to Criminalistics: Past, Present and Future” wspólnie z prof. dr. hab. Piotrem Girdwoyniem – referat pt. „The EU Regulations on Biometrics” (Tasmania, Australian–New Zeland, 26 września 2012 r.); wykład pt. „Dopuszczalność dowodów naukowych w polskim procesie karnym” w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (Kraków, 12 czerwca 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Małgorzata Król-Bogomilska na konferencji Colloquie Politiers-Varsovie pt. „Deregulacja w sferze działalności gospodarczej. Mniej prawa w działalności gospodarczej. Mit czy rzeczywistość” wygłosiła referat pt. „Polskie prawo ochrony konkurencji a idea deregulacji w sferze działalności gospodarczej”, a dr Anna Walczak-Żochowska – referat pt. „Prawnokarna ochrona pracowników” (Warszawa, 28–29 października 2011r.); na konferencji WPiA UW i Uniwersytetu Viadrina – referat pt. „Kary pieniężne w sprawach kartelowych” (4 listopada 2011 r.); podczas seminarium Stowarzyszenia Prawa Konkurencji – referat pt. „Zwalczanie karteli środkami prawa administracyjnego i karnego” (14 czerwca 2012 r.); podczas konferencji „Prawa przedsiębiorcy w sprawach antymonopolowych” – referat pt. „Standardy praw przedsiębiorcy w sprawach antymonopolowych – problematyka prawoadministracyjna czy prawnokarna?” (INP PAN, 23 kwietnia 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Monika Płatek na konferencji „The York Deviance Conference” przedstawiła referat pt. „Shield and Sword, the modern edition” (The University of York, UK, 29 czerwca –1 lipca 2011 r.); na konferencji „No Borders? Exclusion, Justice and the Politics of Fear: 39th Annual Conference of the European Group for the Study of Deviance and Social Control” – wykłady pt. „What

drivers penal Policy across Europe” oraz „New Dolce Vita: Sex, Drugs and some Extra Hooligans” (Universite de Savoie, Chambéry, France, 3–4 września 2011 r.); na kursie letnim „Il Cursos de Novos Feminismos. O traballo sexual desde unha perspectiva de Wenero no tempo da emerxencia da industrial do sexo” – referat pt. „Problematica das actividades de trata de mullers. Especial antencion no leste de Europa” (Universidade da Coruna, Spain, 8 września 2011 r.); podczas Annual Conference of the European Society of Criminology: Rething Crime and Punishment In Europe – referat pt. „Sexual Autonomy Revisited” (Wilno, 22 września 2011 r.); podczas konferencji „Among Women, Between Countries” – referat pt. „Taking equality seriously. Gender approach to legal status of woman In Poland” (Tel Aviv, 28–29 listopada 2011 r.); na konferencji „Women, crime and criminal justice” – referat pt. „Motherhood and crime – a theoretical perspective on women’s journey into and out of crime” (University of Cambridge, 10–12 stycznia 2012 r.); cykl wykładów pt. „Ugołownoje prawo i ugołowna polityka stran evropejskoj unii” (Ałmaty, Kazachstan, 26 lutego – 4 marca 2012 r.); podczas konferencji „On Good Practice in Gender Mainstreaming” – referat pt. „Actions against female and domestic Violette in Europe” (Wilno, 18–19 czerwca 2012 r.); na konferencji poświęconej polityce karnej Gruzji – referat pt. „Contemporary criminal Policy in Poland” (Tbilisi, Gruzja, 21–22 czerwca 2012 r.); podczas 12th Annual Conference of the European Society of Cryminology – referat pt. „EURO 2012 and Question of Sexual Autonomy”, a dr Agnieszka Gutkowska – referat pt. „The conflict of cultures. Sharia Law in Europe” (Bilbao, Spain, 14–15 września 2012 r.); podczas konferencji „Protection of vulnerable groups of prisoners: disables persons and persons with mental disorder” – referat pt. „Standardy postępowania ze skazanymi inwalidami” (po angielsku i po rosyjsku) (Moskwa, 4–6 grudnia 2012 r.); podczas Debaty Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka przedstawiła wykład pt. „Przyszłość polityki narkotykowej w Polsce. Aspekty prawnokarne” (Warszawa, 11 stycznia 2011 r.); na konferencji „Dyrektywa EU w sprawie przeciwdziałania seksualnego wykorzystania dzieci” – wystąpienie pt. „Czy blokowanie stron internetowych służy pokrzywdzonym, czy sprawcom” (Warszawa, 11 lutego 2011 r.); na konferencji nt. abolicji kary śmierci w świecie, Fundacji Helsińskiej, „Prawa człowieka a kara śmierci” – referat pt. „Sprawiedliwość naprawcza w prawie i w praktyce” (Warszawa, 17 lutego 2011 r.); na konferencji nt. zapobiegania wtórnej wiktymizacji – referat pt. „Przeciwdziałanie wtórnej wiktymizacji ofiar zgwałcenia” (Warszawa, 22 lutego 2011 r.); na konferencji „Wiek po Marii Skłodowskiej-Curie; Emancypacja kobiet w Polsce i we Francji” – referat pt. „Prawa kobiet jako Prawa Człowieka” (Warszawa, 19–20 maja 2011 r.); na V Kongresie Penitencjarnym – „Modernizacja polskiego więziennictwa” – referat pt. „Recepcja europejskich standardów więziennych w polskim prawie i praktyce penitencjarnej w ujęciu porównawczym” (Warszawa – Popowo, 23–25 maja 2011 r.); na konferencji pt. „Tożsamość prawa karnego” – referat pt. „Tryptyk obyczajowy: zgwałcenie, kazirodztwo, prostytutka” (Olsztyn, 17–19 października 2011 r.); na konferencji „Me-

diacja w praktyce prokuratorskiej – dziś i jutro” – referat pt. „Mediacja w sprawach o przestępstwa seksualne” (Warszawa, 20 listopada 2011 r.); na konferencji „Prawodawstwo, polityka, państwo” – referat pt. „Prostytucja, molestowanie, lobbying, handel kobietami” (Poznań, 18 stycznia 2012 r.); podczas konferencji „Przemoc w rodzinie i przemoc na tle seksualnym. Handel ludźmi. Najlepsze praktyki prawne w USA i w Polsce” – referat pt. „Prawne modele ścigania przemocy w rodzinie” (Warszawa, 14 marca 2012 r.); na międzynarodowej konferencji „W poszukiwaniu równowagi. Czeska polityka narkotykowa” – referat pt. „Polityka narkotykowa w Polsce” (Warszawa, 28 marca 2012 r.); na Ogólnopolskim Zjeździe Katedr Prawa Karnego i Kryminologii – referat pt. „Argumenty przemawiające za zniesieniem wnioskowego trybu przy przestępstwie zgwałcenia z art. 197 k.k.” (Kraków, 5–7 września 2012 r.); na konferencji „Nauki penalne wobec szybkich przemian socjokulturowych” – referat pt. „Genderowo-prawne aspekty usług seksualnych w Polsce” (Toruń, 8–9 października 2012 r.); na konferencji „Płeć i władza. Historyczne konteksty, współczesne krytyki, nowe perspektywy” – referat pt. „Diogenesa w beczie, czyli o związkach matki z prawem” (Gniezno, 7–8 listopada 2012 r.); podczas konferencji „Women’s Studies Center Anniversary Conference 2012: Intersecting Feminism, Theory, Politics” – referat pt. „Interwencja – The queer uidentity for the 21 century” (Łódź, 16–18 listopada 2012 r.); na konferencji „Gender mainstreaming” – referat pt. „Równość w prawie i równość wobec prawa” (Warszawa, 18 listopada 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Maria Rogacka-Rzewnicka podczas konferencji „Wymiar Sprawiedliwości w Unii Europejskiej i w krajach Partnerstwa Wschodniego” przedstawiła referat pt. „Sprawny Sąd – wady i zalety wybranych systemów sędziowskich” (Warszawa, 9–11 grudnia 2011 r.); podczas konferencji „Moin de droit dans l’activite economiqe: Mythe ou realite” – referat pt. „Rapport introductif sur moins de droit dans l;active economoque: Mythe ou reality” (Warszawa, 28–29 października 2011 r.).

Doc. dr Hanna Gajewska-Kraczkowska przedstawiła referat pt. „Odpowiedzialność karna sędziów, prokuratorów, funkcjonariuszy organów ścigania” na konferencji pt. „Licencja na nieodpowiedzialność” (Warszawa, 23 października 2012 r.).

Doc. dr Piotr Kładoczny podczas konferencji „Pomoc prawna z urzędu a prawo do Sądu” przedstawił referat pt. „Potrzeba przedsądowej i pozasądowej pomocy prawnej z urzędu: doświadczenie HFPCz” (Warszawa, 15–16 września 2012 r.); na konferencji pt. „Wysłuchanie obywatelskie – Więzienie za skręta? Skutki stosowania polskiej ustawy narkotykowej” – referat pt. „Praktyka stosowania przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w świetle badań” (Sejm RP, 12 września 2012 r.); podczas konferencji „Przewlekłość tymczasowego aresztowania w Polsce w świetle europejskich standardów ochrony praw człowieka” – referat pt. „Art. 258 § 2 k.p.k. jako podstawa tymczasowego aresztowania” (Prokuratura Generalna, 7 listopada 2012 r.).

Dr Agnieszka Gutkowska na konferencji „Badania migracji w Polsce. Stan wiedzy, kierunki, metody” przedstawiła referat pt. „Integracja prawna? Asymilacja prawna? Koezystencja systemów normatywnych na przykładzie europejskich muzułmanów” (Jachranka, 25 marca 2011 r.); na konferencji „Improving the Quality of Guardianship and Care of Unaccompanied Minor Asylum-seekers in the EU” – referat pt. „Guardians and legal representatives of unaccompanied minor asylum seekers in Polish asylum system – recommendations” (Budapeszt, 14–15 czerwca 2012 r.); na konferencji „Imigranci w Europie. Kultura przyjęcia” – referat pt. „Szariat w Wielkiej Brytanii. Kontrowersje wokół funkcjonowania sądów szariackich” (Warszawa, 1 czerwca 2012 r.).

Dr Michał Fajst podczas konferencji pt. „Przestępczość w II Rzeczypospolitej – Przyczyny i obraz zjawiska” przedstawił referat pt. „Romantyczna wizja przestępczości w kulturze II RP” (Warszawa, 11 stycznia 2012 r.); na konferencji „Resocjalizacja, reintegracja, inkluzja – Współczesne inspiracje dla teorii i praktyki” – referat pt. „Monitoring wykonania kary dożywotniego pozbawienia wolności” (wspólnie z M. Ejchart i M. Nielaczną) (Warszawa, 14–15 listopada 2012 r.).

Dr Paweł Waszkiewicz podczas konferencji „Mediation in Europe. Experiences and Challenges” przedstawił referat pt. „Mediation in Criminal Law in Europe. 2 countries, different stores?” (Wilno, 9 grudnia 2011 r.); podczas seminarium „Criminalistics and Forensic Science Education In Europe” – referat pt. „Forensic education – the perspective from Poland” (Teesside, Wielka Brytania, 10 listopada 2011 r.); podczas 35th CIS Educational Conference referat pt. „CCTV Recordings as an Investigation and Evidence Tool”, a podczas seminarium „Crime prevention methods” referat pt. „CCTV applications and its effectiveness” (Ottawa, Kanada, 27–28 września 2011 r.); podczas seminarium „Crime prevention In Maryland” – prezentację: „CPETED applications” (Towson, MD, USA, 12 sierpnia 2011 r.); podczas seminarium „ADR for lawyers” – prezentację „Victim-offender mediation practice” (Ottawa, Kanada, 21 stycznia 2011 r.); na konferencji „The State of Surveillance, Living in Surveillance Societies” – referat pt. „Regulating the Access to and Osage of CCTV recordings by law enforcement agencies” (Barcelona, 31 maja 2012 r.); podczas Seminarium Criminal Law in EU – referat pt. „Mediation in Criminal Law: Germany vs. Poland” (Alicante, 9 czerwca 2012 r.); podczas WG 4 Public Policy and the Regulation of Surveillance Workshop – referat pt. „Identifying offenders from CCTV recorddings” (Budapeszt, 2 października 2012 r.); na konferencji „Bezpieczeństwo w transporcie publicznym SecTrans” – referat pt. „Technologia kontroli pasażerów w transporcie publicznym” (Warszawa, 15 listopada 2011 r.); na konferencji „Mediacja! Historia przyszłego sukcesu” – referat pt. „Nauczanie mediacji” (Warszawa, 18 października 2011 r.); na konferencji „Nadzór niekontrolowany. Nowe wyzwania dla wolności” – referat pt. „Monitoring wizyjny: Wielki Brat, nowoczesny standard bezpieczeństwa czy groźna fikcja?” (Warszawa, 11 października 2011 r.); na seminarium naukowym PTK im. prof. Stanisława Batawii oraz Zakładu Kryminologii INP PAN – referat

pt. „Wielki Brat 2011. Analiza kryminologiczna i kryminalistyczna funkcjonowania systemów monitoringu wizyjnego” (Warszawa, 22 lutego 2011 r.); referat pt. „Wykorzystanie nowych technologii w celu zagwarantowania praw i wolności obywatelskich” na konferencji pt. „Nowoczesne technologie w procesie karnym i czynnościach wykrywczych a prawa i wolności obywatelskie” (Warszawa, 20 września 2012 r.).

Dr Anna Zientara podczas międzynarodowej konferencji „Prawo karne i kryminologiczne aspekty ochrony środowiska” przedstawiła referat pt. „Zmiany przepisów karnych ustawy o ochronie zwierząt po wejściu w życie ustawy nowelizującej z dnia 16 września 2011 roku” (Olsztyn, 24 kwietnia 2012 r.).

Dr Sławomir Żółtek referat pt. „Przemoc w ujęciu prawnokarnym” przedstawił na konferencji pt. „Oblicza przemocy, źródła i skala przemocy” (Opole, marzec 2012 r.).

Mgr Małgorzata Dziewanowska na międzynarodowej konferencji „Kobieta w prawie. Woman i Law” przedstawiła referat pt. „Przestępstwa seksualne wobec małoletnich kobiet – wyzwania dla prawa i rzeczywistości. Perspektywa porównawcza” (Kraków, 16–17 marca 2012 r.); na konferencji „Kobiety i mężczyźni w przestrzeni publicznej. Polityka – Społeczeństwo – Prawo” – referat pt. „Czy osoby małoletnie mają prawo do ochrony zdrowia reprodukcyjnego?” (Toruń, 19–20 kwietnia 2012 r.); na konferencji „Prawo, wartości, kultura – filozoficzne i socjologiczne konteksty prawa” – referat pt. „Przestępczość seksualna nieletnich w kontekście wyzwań współczesności. Społeczny kontekst zachowań seksualnych młodzieży” (Lublin, 15 maja 2012 r.); podczas konferencji pt. „Przestępczość nieletnich – teoria i praktyka” – referat pt. „Przestępstwa seksualne – małoletni sprawcy, małoletnie ofiary” (23 maja 2012 r.); na konferencji „Stereotypy genderowe” – wystąpienie pt. „Funkcjonowanie szkodliwych stereotypów na poziomie wymiaru sprawiedliwości i działania organów ścigania” (Sejm RP, 4 czerwca 2012 r.); na konferencji „Macierzyństwo i polityka. Niebezpieczne związki” – wystąpienie pt. „Małoletnie matki. Między rodzicielstwem a dzieciństwem” (Warszawa, 28–29 września 2012 r.); na konferencji „Społeczna przestrzeń Internetu. Między wirtualną a realnością” – wystąpienie pt. „Dziecko w Sieci prawa – prawnokarne aspekty wirtualizacji życia młodych ludzi” (Rzeszów, 16–17 października 2012 r.).

Mgr Katarzyna Syroka-Marczewska referat pt. „Ochrona zdrowia i praw pacjenta jako praw człowieka – wpływ europejskiego orzecznictwa na polskie ustawodawstwo” przedstawiła podczas międzynarodowej konferencji pt. „Efektywność europejskiego systemu ochrony praw człowieka” (Warszawa, 18–19 kwietnia 2011 r.); na VIII konferencji naukowej Centrum Zdrowia Dziecka pt. „Psychomedyczne skutki doznawania przemocy. Kontrowersje w przypadku podejrzenia o przemoc wobec dzieci” – referat pt. „Prawne aspekty praw dziecka jako pacjenta” (Warszawa 16 grudnia 2011 r.); podczas konferencji „Wpływ standardów międzynarodowych na rozwój demokracji i ochronę praw człowie-

ka” przedstawiła referat pt. „Międzynarodowe standardy ochrony zdrowia i ich wpływ na polski system prawny” (Warszawa, 22–23 kwietnia 2012 r.); na konferencji „Problemy z sądową ochroną praw człowieka” – referat pt. „Ochrona praw pacjenta w procesach sądowych” (Olsztyn, 7–8 maja 2012 r.); na konferencji „Indywidualny model opieki nad matką i dzieckiem” – referat pt. „Prawa pacjenta w kontekście opieki nad matką i dzieckiem” (Rzeszów, 19 października 2012 r.); na IX Konferencji Naukowej Fundacji Mederi – referat pt. „Dziecko w ujęciu karnym – aspekty prawne” (Międzyzylesie, 23 listopada 2012 r.).

INSTYTUT PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

Na kadencję 2012–2016 dyrektorem wybrano prof. dr. hab. Jerzego Poczobuta, wicedyrektorem – prof. dr. hab. Marię Kenig-Witkowską, przewodniczącym Rady Naukowej – prof. UW dr. hab. Zdzisława Galickiego.

W ramach badań naukowych kontynuowano podjęte kierunki, podejmowano nowe zadania, uczestniczono w sieciach naukowych.

Pracownicy Instytutu przygotowali tom 54 serii „Studia Iuridica” w języku angielskim poświęcony aktualnym zagadnieniom.

Rada Naukowa Instytutu, działając jako Komisja Rady Wydziału, przeprowadziła publiczne obrony prac doktorskich w roku 2011: mgr Agnieszki Laber („Europejski Urząd Policji w systemie instytucjonalnym Unii”), mgr Magdaleny Łuczak-Goleni („Skuteczność europejskich systemów ochrony prawa człowieka z perspektywy jednostki”), mgr Pawła Marcisza („Prawotwórczy charakter orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej”), mgr Małgorzaty Rzeszutko („Uchwały prawotwórcze organizacji wyspecjalizowanych ONZ”); w roku 2012: mgr. Tomasza Kołodzieja („Transgeniczne przeniesienie siedziby spółki kapitałowej w Unii Europejskiej”), mgr Agnieszki Stępień-Treli („System rozstrzygania sporów w Światowej Organizacji Handlu”).

Pracownicy Instytutu uczestniczyli w życiu naukowym międzynarodowym i krajowym, biorąc udział w konferencjach, zjazdach i seminariach.

Zakład Międzynarodowego Prawa Lotniczego i Kosmicznego oraz Zakład Prawa Międzynarodowego Publicznego UW były organizatorami międzynarodowej konferencji pt. „Post-Conflict Rehabilitation. The Balkan Cases – NOHA Intensive Programme” (współorganizatorzy: Instytut Stosunków Międzynarodowych na WDiNP UW i Wydział Geografii i Studiów Regionalnych UW oraz Universitate Catholique de Louvain z Belgii), podczas której doc. dr Elżbieta Mikos-Skuza przedstawiła referat pt. „Introduction to legal aspects of post-conflict rehabilitation in the Balkans” (Warszawa, 2–9 listopada 2011 r.), a także konferencji pt. „50 lat konwencji wiedeńskiej – aktualna kondycja uregulowań dotyczących stosunków dyplomatycznych”, podczas której prof. UW dr. hab. Zdzisław Galicki przedstawił referat pt. „Kodyfikacja międzynarodowego prawa diploma-

tycznego”, dr Tomasz Kamiński – referat pt. „Nietykalność pomieszczeń misji dyplomatycznej”, dr Aleksander Gubrynowicz – referat pt. „Konwencja Wiedeńska w orzecznictwie sądów państw europejskich i USA”, a mgr Piotr Kobielski – referat pt. „Nawiązanie i zerwanie stosunków dyplomatycznych w świetle Konwencji wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych” (Warszawa, 23 września 2011 r.). Zakład zorganizował również konferencję pt. „Prawo do czystego środowiska, Rio+20”, podczas której prof. dr hab. Zdzisław Galicki przedstawił referat pt. „Prawa człowieka i ochrona środowiska”, a dr Aleksander Gubrynowicz – referat pt. „Dlaczego nie udało się sprywatyzować środowiska? Prawo do środowiska jako prawo własności ze stanowiska teorii prawa” (Warszawa, 11 maja 2012 r.), oraz konferencję międzynarodową pt. „A Global Humanitarian System – NOHA Intensive Programme” (współorganizacja z Instytutem Stosunków Międzynarodowych na WDiNP UW z Wydziałem Geografii i Studiów Regionalnych UW oraz Universidad de Deusto z Hiszpanii, Bilbao) (8–14 września 2012 r.).

Katedra Międzynarodowego Prawa Prywatnego i Handlowego UW zorganizowała Ogólnopolską Konferencję pt. „Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego” (Warszawa, 20. 04. 2012 r.), podczas której prof. dr hab. Jerzy Poczobut wygłosił referat pt. „Stosowanie krajowego prawa publicznego w polskim prawie prywatnym międzynarodowym”, prof. UW dr hab. Adam Opalski referat pt. „Wybrane problemy ustalania prawa właściwego dla osób prawnych w świetle nowej ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe”, dr hab. Andrzej Wiśniewski referat pt. „Uznanie zagranicznej osoby prawnej w cieniu art. 17 nowego prawa prywatnego międzynarodowego”, a dr Mateusz Pilich referat pt. „Prawo właściwe dla dóbr osobistych i ich ochrony”.

Prof. dr hab. Maria Kenig-Witkowska na konferencji pt. „La regionalisation du droit international” przedstawiła referat pt. „Entre l’UE et le Conseil de l’Europe” (Lyon, 25–26 października 2012 r.); na konferencji pt. „Prawo do czystego środowiska – Rio + 20” – referat pt. „Działania militarne i ochrona środowiska w świetle prawa międzynarodowego”, a dr Magdalena Słok-Wódkowska – referat pt. „WTO i handel międzynarodowy w przygotowaniach do konferencji RIO+20” (Warszawa, 11 maja 2012 r.); na konferencji pt. „La regionalisation du droit international” – referat pt. „Entre l’UE et le Conseil de l’Europe” (Lyon, 25–26 października 2012 r.).

Prof. UW dr hab. Zdzisław Galicki, specjalny Sprawozdawca Komisji Prawa Międzynarodowego do tematu ekstradycji i ścigania, przygotował Czwarty Raport dotyczący obowiązku ekstradycji i ścigania na 63. sesję Komisji (26 kwietnia – 3 czerwca i 4 lipca – 12 sierpnia 2011 r.).

Prof. UW dr hab. Adam Opalski na międzynarodowej konferencji Grupy Roboczej European Company Law Experts przedstawił referat pt. „The Draft Law on Modernising the Financial Structure of the Polish Private Company” (Kolonia, Niemcy, 27 września 2012 r.).

Dr hab. Robert Grzeszczak podczas forum Komisji Spraw Zagranicznych Sejmu RP przedstawił wystąpienie pt. „Parlamentarny wymiar prezydencji RP w Radzie UE” (Warszawa, 1 września 2011 r.); na konferencji pt. „Znaczenie traktatu z Lizbony dla Polski” – referat pt. „Przystąpienie Unii Europejskiej do Konwencji Praw Człowieka” (Warszawa, 14 października 2011 r.); na konferencji pt. „Nachbarschaft verpflichtet – 20 Jahre des Internationalen Parlaments-Stipendiums in Polen” – referat pt. „Polen heute – Präsidentschaft verpflichtet” (Warszawa, 6–8 października 2011 r.); na konferencji pt. „Aktualne problemy prawa Unii Europejskiej” – referat pt. „Wzorce kontroli prawa UE z konstytucją krajową” (Gdańsk, 2–3 lutego 2012 r.); na konferencji pt. „Prawo Unii Europejskiej a prawo konstytucyjne państw członkowskich” – referat pt. „Federalizm wykonawczy w Unii Europejskiej – o dwóch rządach na jednym terytorium i pluralizmie konstytucyjnym”, a dr Piotr Bogdanowicz – referat pt. „Budując zamki na lodzie? Kilka uwag na temat walki z kryzysem finansowym w Unii Europejskiej”, dr Maciej Tabarowski – referat pt. „Obowiązek wykładni przyjaznej prawa UE – między otwartością na proces integracji a ochroną tożsamości konstytucyjnej” (współautorka referatu: dr Marzena Laskowska), dr Anna Zawadzka-Łojek – referat pt. „Czy leci z nami pilot? – czyli zakaz dyskryminacji ze względu na wiek jako prawo podstawowe” (Gródek nad Dunajcem, 20–23 kwietnia 2012 r.); na konferencji pt. „Das Projekt ‘Europa’: Potenzial Und Herausforderung?” – referat pt. „The Democratic Concept of the European Union” (Wrocław, 25–26 maja 2012 r.); na konferencji pt. „Prawo a życie” – referat pt. „Unia obiecana. Polityka imigracyjna Unii Europejskiej jako trudna sztuka utrzymania równowagi” (Białystok, 14–15 listopada 2012 r.).

Dr hab. Karol Karski na międzynarodowej konferencji pt. „Arbeitnehmerfreizugigkeit zwischen Polen Und Deutschland – eine interdisziplinäre Bilanz nach 1,5 Jahren” (Swobodny przepływ pracowników między Polską i Niemcami – bilans interdyscyplinarny po 1,5 roku) wystąpił w ramach panelu pt.: „Rechtliche Formen Und Herausforderungen der Arbeitnehmerfreizugigkeit zwischen Deutschland Und Polen” (Formy prawne i wyzwania swobody przepływu pracowników pomiędzy Polską i Niemcami), a dr hab. Robert Grzeszczak przedstawił referat pt. „Ramy prawa europejskiego dla swobodnego przepływu pracowników w UE” (Frankfurt nad Odrą, 11 października 2012 r.); na IV Konferencji Naukowej Międzynarodowego Prawa Humanitarnego pt. „Zasady podjęcia działań przy użyciu siły” przedstawił referat pt. „Nowelizacja ustawy o zasadach użycia lub pobytu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej poza granicami państwa” (Gdańsk, 23 maja 2011 r.); na Konferencji Naukowej w Dniu Pamięci Ofiar Zbrodni Katyńskiej pt. „Śpijcie w pokoju... Polska o Was pamięta (Andrzej Przewoźnik)” referat pt. „Kwalifikacja Zbrodni Katyńskiej w świetle prawa międzynarodowego” (Warszawa, 13 kwietnia 2012 r.); na konferencji pt. „Fides et Bellum: Pamięci Biskupa, Profesora, Generała Tadeusza Płoskiego” – referat pt. „Prawnomiędzynarodowa kwalifikacja Zbrodni Katyńskiej” (Olsztyn, 19 kwietnia 2012 r.);

na V Konferencji Naukowej Międzynarodowej Prawa Humanitarnego pt. „Selektywna eliminacja i rozkaz wojskowy” – referat pt. „Działanie na rozkaz jako okoliczność łagodząca odpowiedzialność w świetle międzynarodowego prawa karnego” (Gdynia, 18 maja 2012 r.); na Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej pt. „Granice swobody orzekania w prawie międzynarodowym i europejskim” – referat pt. „Niezależność sędziowska jako czynnik gwarantujący swobodę orzekania i bezstronność sędziego międzynarodowego” (Łódź, 8–9 października 2012 r.).

Dr hab. Andrzej Wiśniewski podczas II Forum Prawa Spółek przedstawił referat pt. „Kilka uwag w sprawie reformy prawa osobowych spółek handlowych” (Łódź, 18 maja 2012 r.).

Doc. dr Elżbieta Mikos-Skuza na konferencji pt. „Humanitarian Action and Foreign Policy” przedstawiła referat pt. „Migration and its impact on EU humanitarian action – introductory remarks” (Budapeszt, 10 maja 2011 r.); na konferencji pt. „International Organizations’ Involvement in Peace Operations: Applicable Legal Framework and the Issue of Responsibility” – referat pt. „Introduction to individual responsibility for IHL/HRL violations committed during peace operations” (Bruksela, Belgia, 20–21 października 2011 r.); na konferencji pt. „Introductory Seminar Or International Humanitarian Law” – referaty pt. „Prisoners of war and Other detainees in armed conflicts”, „Protection of civilians in the hands of the enemy Power”, „Occupation and humanitarian assistance”, „Implementation of international humanitarian law” (Natolin, 23–25 marca 2011 r.); na konferencji pt. „Introductory Seminar Or International Humanitarian Law” – referat pt. „The notion of protected persons” (Bruksela, 27–29 kwietnia 2011 r.); na konferencji pt. „Warsaw Course on International Humanitarian Law” – referat pt. „Civilians – notion, legal status, protection and assistance; special protection of women and children” (Małdralin k. Warszawy, 27 czerwca – 7 lipca 2011 r.); na konferencji szkoleniowej pt. „International Fact-Finding and Violations of International Humanitarian Law” – referat pt. „International Humanitarian Fact-Finding Commission and its (potential) role in better implementation of international humanitarian law of armed conflicts” (Aix-en-Provence, Francja, 23 marca 2012 r.); na konferencji szkoleniowej pt. „Introductory Seminar on International Committee of the Red Cross” – referaty pt. „Prisoners of war and Other detainees in armed conflicts”, „Protection of wounded, Sick and shipwrecked”, „Protection of civilians in the enemy Power”, „Protection of civilians against the effect of hostilities”, „Means and methods of warfare” (Natolin, 27–29 marca 2012 r.); na konferencji szkoleniowej pt. „NOHA Spring School in Humanitarian Action” – referat pt. „International Red Cross and Red Crescent Movement – possibilities for international humanitarian action” (Wilno, 16–20 kwietnia 2012 r.); na konferencji szkoleniowej pt. „Warsaw Course on International Humanitarian Law” – referaty pt. „Protected Persons” i „Protection of medical missions” (Radziejowice, 28 sierpnia – 5 września 2012 r.); na konferencji szkoleniowej pt. „International Protection of Human Rights – Right of National Minorities” – referat pt. „International Humanitarian Law of Armed Con-

flicts” (Poznań, 3–12 września 2012 r.); na konferencji szkoleniowej pt. „A Global Humanitarian System – NOHA Intensive Programme” – referat pt. „Protection of civilians – a humanitarian law perspective” (Warszawa, 8–14 września 2012 r.); na konferencji szkoleniowej pt. „Regional Course on International Humanitarian Law (IHL)” – referat pt. „Introduction to International Humanitarian Law of Armed Conflicts” (Belgrad, 24–28 września 2012 r.); na konferencji szkoleniowej pt. „Industry Seminar on International Humanitarian Law” – referat pt. „The notion of protected persons” (Bruksela, 17–19 grudnia 2012 r.); na konferencji pt. „Zasady podjęcia działań przy użyciu siły” – referat pt. „Zasady konieczności wojskowej i humanitaryzmu a koncepcja bezpośredniego udziału w działaniach zbrojnych” (Gdańsk, 23 maja 2011 r.); na konferencji pt. „Odkrywamy Prawo Humanitarne” – referat pt. „Międzynarodowe prawo humanitarne i jego rola w Polsce” (Warszawa, 21 marca 2011 r.); na konferencji pt. „Polska Szkoła Międzynarodowego Prawa Humanitarnego Konfliktów Zbrojnych” – referat pt. „Pojęcia, zasady i instytucje międzynarodowego prawa humanitarnego konfliktów zbrojnych” (Radziejowice, 11–15 kwietnia 2011 r.); na konferencji naukowej pt. „*Fidos et bellum*. Konferencja poświęcona pamięci Księdza Biskupa, Profesora, Generała Śp. Tadeusza Płoskiego” – referat pt. „Autonomia *Iris in bello* względem *ius ad bellum* – współczesne wyzwania” (Olsztyn, 19 kwietnia 2012 r.); na konferencji szkoleniowej pt. „Polska Szkoła Międzynarodowego Prawa Humanitarnego Konfliktów Zbrojnych” – referat pt. „Ochrona ludności cywilnej w konfliktach zbrojnych” (Radziejowice, 28 maja – 1 czerwca 2012 r.).

Dr Dobrochna Bach-Golecka na konferencji pt. „Intellectual Foundations and Legal Means for the Protection of Human Life in Pre-Natal Phase: A Comparative Perspective” przedstawiła referat pt. „To be or not to be... a parent? The right to life and abortion within a European context” (Warszawa, 24–25 września 2012 r.).

Dr Piotr Bogdanowicz podczas XVII Konferencji Naukowo-Technicznej pt. „Rynek energii elektrycznej. Rynek a polityka” przedstawił referat pt. „Bezpieczeństwo energetyczne a reguły konkurencji Unii Europejskiej” (9–12 maja 2011 r.); na konferencji pt. „Arbitraż krajowy na tle standardów międzynarodowych” – referat pt. „Arbitraż w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej” (Warszawa, 22 listopada 2012 r.).

Dr Aleksander Gubrynowicz podczas International Conference on Energy Law przedstawił referat pt. „The influence of energy and climate package on the development of renewable energy sources” (Poznań, 1 stycznia 2011 r.).

Dr Tomasz Kamiński na konferencji pt. „Zagarnięte – ukryte – poszukiwane – odzyskane” przedstawił referat pt. „Przemyt dzieł sztuki jako przykład nadużyć statusu poczty dyplomatycznej” (Warszawa, 19–20 września 2012 r.).

Dr Paweł Marcisz na IV Międzynarodowej Konferencji Studencko-Doktoranckiej pt. „Rola Trybunałów i Doktryny w Prawie Międzynarodowym” przedstawił referat pt. „Trybunał Sprawiedliwości, sądy krajowe i doktryna wobec zasad wykładni prawa unijnego” (Warszawa, 12. 04. 2011 r.); na konferencji Adlaw

Social Media „Boosting Advertising and Communication” referat pt. „Regulation of Alcohol Advertising in Poland”; na konferencji pt. „Granice swobody orzekania w prawie międzynarodowym i europejskim” referat pt. „Orzeczenia TSUE w judykaturze Naczelnego Sądu Administracyjnego (wyniki badań socjologicznych)” (Łódź, 8–9. 10. 2012 r.).

Dr Rudolf Ostrihansky na konferencji pt. „Central and Eastern European Countries after and before Accession. Possible ways of cooperation” przedstawił referat pt. „Interpretation and application of EU law by Polish courts” (Uniwersytet Eotvosa Laranda, Budapeszt, 28–29 kwietnia 2011 r.); na konferencji pt. „Liberalizacja rynku wewnętrznego Unii Europejskiej w dziedzinie obrotu specjalnego z zagranicą. Nowe regulacje Unii Europejskiej w dziedzinie obrotu specjalnego z zagranicą. Nowe regulacje Unii Europejskiej” – referat pt. „Nowelizacja ustawy w świetle rozporządzenia nr 428/2009 dotyczącego produktów podwójnego zastosowania” (Warszawa, 23 października 2012 r.).

Dr Mateusz Pilich na konferencji pt. „A Last Stand for National Conflict of Laws Rules? The Continuing Push for the EU Harmonisation of Laws and Jurisdiction” przedstawił referat pt. „Creeping Europeanisation of Private International Law – Purpose, Limits and Challenges” (Poznań, 26 marca 2012 r.).

Dr Marta Sendrowicz na konferencji pt. „Forth Annual International Conference on Competition Enforcement in the Central and Eastern Region” przedstawiła referat pt. „Developments in Competition Enforcement in Poland: Article 101 of the Treaty on Functioning of the European Union” (Budapeszt, 7 grudnia 2012 r.); na konferencji pt. „Wybrane zagadnienia kontroli koncentracji przedsiębiorstw na gruncie polskiego prawa konkurencji oraz prawa konkurencji Unii Europejskiej” referat pt. „Zagadnienie wymiany informacji w procesie zgłoszenia zamiaru koncentracji do organu ochrony konkurencji” (Warszawa, 27 marca 2012 r.); na II Międzynarodowym Forum Prawa Konkurencji – referat pt. „Poszukiwanie równowagi pomiędzy skuteczną polityką ochrony konkurencji oraz ochroną praw przedsiębiorcy” (Warszawa, 27 września 2012 r.).

Dr Magdalena Słok-Wódkowska na konferencji pt. „European Trade Study Group Thirteenth Annual Conference” była współautorem referatu pt. „International trade in steel and cement industry: gravity model, carbon leakage and border tax adjustments” (Kopenhaga, 8–10 września 2011 r.); na konferencji pt. „Przedsiębiorstwa wobec zmian klimatu” – referat pt. „Carbon leakage in the EU trade: implications for cement and steel industry” (7–8 kwietnia 2011 r.); na konferencji pt. „Europe in the World Economy Beyond the Sovereign Debt Crisis” – referat pt. „Export from developing countries to the EU under GSP + scheme in the time of crisis (referat przygotowany wspólnie z Pawłem Folfasem)” (Warszawa, 31 maja 2012 r.); na konferencji pt. „European Trade Study Group” – referat pt. „Export from developing countries to the EU Member States under GSP+scheme (referat przygotowany z Pawłem Folfasem)” (Leuven, Belgia, 13–15 września 2012 r.).

Dr Maciej Taborowski na konferencji pt. „20 lat rynku wewnętrznego – 1992–2012” przedstawił referat pt. „Nazwiska osób fizycznych w orzecznictwie ETS. Uwagi na tle sprawy Runevic-Vardyn (afiliacja INP PAN, WPiA UW)” (Warszawa, 2 marca 2012 r.).

Mgr Magdalena Gniadzik na konferencji pt. „Niedyskryminacja w Unii Europejskiej – zasada czy slogan?” przedstawiła referat pt. „Zagadnienia związane z ciężarem dowodu w sprawach o dyskryminację w najnowszym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości” (Łódź, 20–21 kwietnia 2012 r.).

Mgr Mateusz Irmiński na konferencji pt. „Dobro Wspólne. Teoria i praktyka” przedstawił referat pt. „Wspólne to znaczy czyje – ewolucja zasady pomocniczości, zasady przyznania oraz celów Unii Europejskiej” (Kraków, 20–21 kwietnia 2012 r.).

Mgr Oktawian Kuc na konferencji pt. „Orzeczenia MTS w sądach krajowych – praktyka a perspektywa wzmocnienia międzynarodowych rządów prawa” przedstawił wystąpienie pt. „Granice swobody orzekania w prawie międzynarodowym i europejskim” (Łódź, 8–9 października 2012 r.).

Mgr Zuzanna Kulińska podczas prezentacji jubileuszowej 10. Edycji Raportu „Odpowiedzialny Biznes w Polsce 2011 r. Dobre Praktyki” przedstawiła wystąpienie pt. „Jaka jest rola biznesu w promowaniu praw człowieka?” (Warszawa, 29 marca 2012 r.).

Mgr Piotr Szlagowski na międzynarodowej konferencji pt. „Spory międzynarodowe – wyzwanie dla współczesnego świata?” przedstawił referat pt. „Impact of asymmetrical conflicts on guidelines for future development of international law, the concept of a «war on terror» and R2P doctrine” (Warszawa, 12–13 kwietnia 2012 r.).

V

W zakresie dydaktyki prowadzono intensywne prace, realizując uchwałę Rady Wydziału z 14 czerwca 2010 r. „Zasady studiowania na Wydziale Prawa i Administracji”. System ECTS obejmujący studentów wszystkich lat nadal pozwalał im w dużym stopniu kształtować program studiów według ich zainteresowań dzięki możliwości wybierania wykładów monograficznych, ćwiczeń, konwersatoriów, seminariów (tzw. grupy B i C). W systemie USOS dla każdego przedmiotu wprowadzono tzw. sylabusy podające szczegółową tematykę zajęć z danego przedmiotu i podstawową literaturę. System ten także pozwala studentowi zapisywać się na egzamin przed- i terminowy (przy egzaminach ustnych do wybranego egzaminatora). Prowadzona jest pełna ewidencja osiągnięć każdego studenta, co porządkuje i obiektywizuje przebieg studiów.

Na Wydziale została przeprowadzona bardzo dokładna kontrola i w jej wyniku Polska Komisja Akredytacyjna pismem z 28 listopada 2012 r. zawiadomiła o uzyskaniu wyróżniającej oceny programowej na kierunku „prawo” na poziomie jednolitych studiów magisterskich prowadzonych na naszym Wydziale.

Dla prac nad poprawianiem programu i jakości nauczania bardzo istotna jest działalność Komisji Rady Wydziału ds. jakości kształcenia pod kierownictwem dr Magdaleny Błaszczuk.

W roku akademickim 2011/2012 po raz trzeci zrealizowano, za pośrednictwem systemu USOS, pełną (złożoną z dwóch tur – zimowej i letniej) wydziałową ankietę studencką. Studenci mogli oceniać dydaktykę wszystkich prowadzących zajęcia w roku akademickim 2011/2012, program nauczania i warunki studiowania na WPiA UW. Na ten temat wypowiedziało się ogółem 719 studentów. W części dotyczącej pracy dydaktycznej pracowników naukowych uzyskano 1320 wypełnionych ankiet w semestrze zimowym i 1257 w semestrze letnim. Największą grupę wypełniających ankietę stanowili studenci I roku (42,4%) oraz II roku (24,8%). Mniejszy udział wzięli w niej studenci starszych lat: III rok – 17,5%, IV rok – 11,4%, a V rok – jedynie 3,9%. W roku akademickim 2011/2012 ankiety wypełniło niemal 10% mniej studentów V roku niż w roku 2010/2011. W zakresie oceny jakości pracy dydaktycznej pracowników naukowych studenci bardzo wysoko ocenili przede wszystkim dyscyplinę formalną zajęć – ponad 85% twierdziło, że zajęcia zarówno rozpoczynały się, jak i kończyły punktualnie. Dominująca grupa respondentów doceniła również wysokie kompetencje, życzliwość i dostępność pracowników naukowych dla studentów, oceny te były nawet wyższe niż w poprzednim roku akademickim. Ponad połowa respondentów wystawiła wysokie oceny metodom dydaktycznym stosowanym na naszym wydziale, a ponad 80% uznało, że kryteria zaliczenia zajęć były jasne i obiektywne dla słuchaczy. Podobnie jak w roku akademickim 2010/2011 wypadała ogólna ocena poziomu merytorycznego zajęć, ich przystępności oraz uporządkowania przekazywanych treści (ponad 70% ocen wysokich). W zakresie oceny programu nauczania studenci częściej niż w poprzednim roku akademickim przyznawali, że program ten jest bardzo ciekawy, przydatny w wykonywaniu przyszłego zawodu i uczy przede wszystkim interpretacji prawa, a nie samych przepisów. Duża grupa badanych uważała również, że program studiów na WPiA UW promuje bardziej samodzielność studiowania niż wiedzę podręcznikową. Nieco częściej natomiast niż w ubiegłym roku akademickim badani twierdzili, że program studiów prawniczych jest oderwany od praktyki i przekazuje wyłącznie wiadomości teoretyczne. Wzrost liczby pozytywnych opinii odnotowaliśmy w stosunku do oceny życzliwości i pomocy ze strony pracowników administracji WPiA UW.

W ankiecie doktoranckiej, przeprowadzonej w czerwcu 2012 r., uzyskano 78 wypełnionych kwestionariuszy (w poprzednim roku – 79). Zdecydowaną większość wypełniających ankietę stanowili doktoranci I i II roku studium (83,4%), a tylko niespełna co piąty był uczestnikiem III lub IV roku studium.

Dominująca większość ankietowanych (64,1%) studiowała w trybie niestacjonarnym; 30,8% było doktorantami studium stacjonarnego. Odnotowano istotne rozbieżności w opiniach doktorantów stacjonarnych i niestacjonarnych nt. oceny metod kształcenia i programu nauczania na studium doktoranckim.

W zakresie oceny metod kształcenia oraz programu nauczania na studium doktoranckim, tak jak w ubiegłym roku akademickim, największe znaczenie miał indywidualny kontakt z promotorem. Jeśli chodzi o program studium, doktoranci postulowali przede wszystkim zwiększenie liczby zajęć z udziałem prawników praktyków, zajęć dotyczących stosowania prawa oraz z technik i metod badawczych, a także wprowadzenie zajęć warsztatowych poświęconych pisaniu rozpraw i publikacji naukowych. Wprowadzenie do programu zajęć przygotowujących do pracy dydaktycznej było wskazywane przez doktorantów studium stacjonarnego na pierwszym miejscu, jako najważniejsze. Możliwość prowadzenia zajęć ze studentami za bardzo ważną uznało aż 87,5% doktorantów stacjonarnych oraz ponad połowa wszystkich badanych. W stosunku do ubiegłego roku akademickiego, zdaniem badanych, wzrosły wymagania stawiane na seminariach. Prawie połowa ankietowanych oceniła je jako wysokie lub bardzo wysokie.

W porównaniu do roku 2010/2011 nie odnotowaliśmy w żadnym z badanych aspektów warunków studiowania spadku ocen pozytywnych.

W roku akademickim 2011/2012 na WPiA UW po raz drugi zostały przeprowadzone ankiety w wersji papierowej, które obejmują pracowników podlegających ocenie okresowej w bieżącym roku akademickim. Dr Monika Dziurnikowska-Stefańska opracowała Arkusze Studenckiej Oceny Pracownika (ASOP-y). W wersji pisemnej zostały one przekazane do teczek osobowych pracowników, których dotyczą; w wersji elektronicznej – są dostępne w systemie USOS (po zalogowaniu) dla tych pracowników oraz dla Dyrektorów ich Instytutów.

W roku akademickim 2011/2012 na WPiA UW kontynuowano hospitacje zajęć dydaktycznych. Sprawozdania z hospitacji przeprowadzonych w Instytutach służyły do Sekretarza Wydziałowego Zespołu Zapewniania Jakości Kształcenia do końca roku akademickiego 2011/2012. Ogółem wpłynęło 49 sprawozdań, które – po opracowaniu raportu ogólnego – zostały przekazane do teczek osobowych pracowników, których dotyczą. Po raz pierwszy od daty wdrożenia (grudzień 2009 r.) hospitacje zostały przeprowadzone we wszystkich Instytutach naszego Wydziału. Najczęściej hospitowani byli doktoranci i młodzi adiunkci, którzy – zgodnie z § 18 ust. 5 uchwały Rady WPiA UW z 16 czerwca 2008 r. *Zasady i procedury doskonalenia jakości procesu dydaktycznego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego* – powinni być hospitowani przynajmniej raz w ciągu roku akademickiego. Warto jednak odnotować, że hospitacje były przeprowadzane także na zajęciach starszych dydaktyków, w tym profesorów i doktorów habilitowanych. Zgromadzone przez Zespół sprawozdania zasadniczo dokumentują dobrą jakość hospitowanych zajęć. Do wielu zajęć nie zgłaszano żadnych zastrzeżeń.

Samorząd studencki prowadził ożywioną działalność, prezentowano wobec władz Wydziału interesy studentów, uczestniczono w pracach Rady Wydziału, prowadzono zapisy na dyżury pani prodziekan. Prowadzono także działalność socjalną i kulturalną, organizowano jak corocznie otrzęsiny, mikołajki, połowinki, akcje „Dni krwiodawstwa” i „Student Prawa Mikołajem”. Uaktywniona i dobrze prowadzona strona Samorządu, znajdująca się na stronie internetowej Wydziału, pozwala na informowanie studentów o szerokiej działalności Samorządu, a zainteresowanym studentom na włączanie się w jego działalność. Samorząd bardzo aktywnie włączył się w prace nad zmianami programu studiów i jego unowocześnieniem, wnosząc wiele propozycji do prac komisji powołanych w tym zakresie.

Samorząd jest wydawcą pisma studentów pt. „Lexus” – miesięcznika, który jest coraz ciekawiej redagowany i zyskuje poczytność.

Rada Kół Naukowych ma dobrze opracowaną stronę internetową, dzięki której znana jest jej działalność. Także wiele kół ma swoje strony internetowe. Pod opieką Rady jest wydawany „Przegląd Prawniczy”, w którym wielu studentów publikuje artykuły, częstokroć na podstawie ich prac magisterskich. Utworzono „Bibliotekę Przeglądu Prawniczego” i w jej ramach Koło Naukowe Prawa Cywilnego „Lege Artis” wydaje „Zeszyty Cywilistyczne «Lege Artis»” i wydano już cztery zeszyty.

Staraniem Samorządu, Rady Kół Naukowych i Stowarzyszenia Absolwentów WPiA zorganizowano konferencję „Nasz Wydział w Naszych Oczach 2011” w dniu 11 maja 2011 r. W części I konferencji – po wystąpieniach prorektora prof. T. Tomaszewskiego i pana Dziekana – „Interpretacje wyników badań o środowisku akademickim” przedstawiła doc. dr Elżbieta Łojko. W części II – „Studenci o Wydziale” – przedstawiono „Wyniki ankiety samorządowej” (Adrian Biały), „Refleksje z perspektywy końca studiów” (Łukasz Jagiełłowicz), „Ruch naukowy na Wydziale i jego znaczenie” (Jakub Chowaniec), „Dziennikarstwo wydziałowe” (Piotr Sobczyk). W części III – „Pracownicy o studentach” – przedstawiono „Refleksje o postawach studenckich wobec studiowania i środowiska uniwersyteckiego” (prof. Marek Wierzbowski), „Refleksje o roli studenta na Wydziale” (doc. Anna Rosner), „Refleksje o statusie i roli doktoranta – student czy pracownik?” (mgr Krzysztof Koźmiński), „Refleksje o postrzeganiu studenta przez kadrę administracyjną” (mgr Marzanna Ciastek); wspomnieniami absolwentów o Wydziale podzielili się sędzia Barbara Piwnik i poseł Ryszard Kalisz.

Klinika Prawa w latach 2011–2012 nadal prowadziła ożywioną działalność na Wydziale Prawa i Administracji. W tym okresie studenci udzielili porad prawnych prawie dwóm tysiącom niezamożnych osób.

Studenci Kliniki mieli możliwość uczestniczenia w 10 sekcjach tematycznych:

– dwie sekcje, w których studenci specjalizowali się w prawie cywilnym – koordynatorzy: dr Zbigniew Banaszczyk oraz dr Maria Boratyńska;

- sekcja prawa medycznego (związana z aspektami karnymi) – koordynator: prof. dr hab. Eleonora Zielińska;
- sekcja prawa medycznego (aspekty cywilne) – dr Maria Boratyńska;
- sekcja prawa pracy – doc. dr Małgorzata Barzycka-Banaszczyk;
- sekcja ds. uchodźców – dr Celina Nowak;
- sekcja pomagająca ofiarom przemocy i dyskryminacji – dr Barbara Namysłowska-Gabrysiak;
- sekcja udzielająca listownych porad osobom osadzonym – dr Piotr Kładoczny;
- sekcja sądownictwa międzynarodowego – dr Piotr Kładoczny oraz dr Barbara Namysłowska-Gabrysiak;
- sekcja redukcji szkód (pomoc dla osób uzależnionych i żyjących z HIV) – do lutego 2012 r. dr Agnieszka Gutkowska, od lutego 2012 r. mgr Katarzyna Furman-Łajszczak.

W Klinice odbywały się wizyty studyjne osób związanych z ruchem bezpłatnego poradnictwa z całego świata – m.in. przedstawiciele poradni prawnych z Gruzji, Tajlandii, Białorusi, Ukrainy, Mołdawii oraz Czech.

Opiekunowie sekcji brali także udział – jako uczestnicy oraz trenerzy – w ogólnopolskich i międzynarodowych konferencjach poświęconych zagadnieniom edukacji klinicznej studentów (m.in. „Rozwój i nowoczesne trendy w edukacji prawniczej”, Świnoujście, wrzesień 2012 r.). Studenci Kliniki uczestniczyli również w wykładach zaproszonych gości: przedstawiciele zawodów prawniczych, organizacji pozarządowych, urzędów centralnych.

Klinika realizowała też dwa programy finansowane ze źródeł zewnętrznych: „Prawnicy na rzecz Uchodźców V” oraz „Pogotowie prawne dla osób uzależnionych i żyjących z HIV”.

Studenci uczestniczyli w licznych konkursach.

W roku 2011:

- drużyna w składzie: Monika Diehl, Marcin Orecki, Monika Pacocha, Agnieszka Zarówna uczestniczyła w finale 18. edycji konkursu Willem C. Vis International arbitration Moot Competition w Wiedniu 15–21 kwietnia 2011 r.;

- drużyna w składzie: Kornelia Piela, Mateusz Gawałkiewicz, Kornel Koronowski, Paweł Matej zdobyła II miejsce w Central and Eastern European Moot Court Competition w dniach 29 kwietnia – 2 maja 2011 r. w Wilnie;

- w III edycji konkursu Prezesa UOKiK na najlepszą pracę magisterską poświęconą ochronie konkurencji III nagrodę uzyskała p. Agnieszka Jasińska za pracę pt. „Pomoc państwowa udzielona polskim stoczniom w świetle prawa Unii Europejskiej” pod kierunkiem dr. Rudolfa Ostrihanskyego;

- w IV edycji konkursu Prezesa UOKiK II nagrodę otrzymał p. Iwo Miłobędzki za pracę pt. „Sprzedaż wiązana i pakietowa jako potencjalne naruszenie europejskiego prawa konkurencji – ekonomiczna i prawna analiza problemu”;

a III nagrodę p. Piotr Sosnowski za pracę pt. „Prawo przedsiębiorstw do obrony w postępowaniu antymonopolowym przed Komisją Europejską”;

– w IV edycji konkursu na pracę magisterską o tematyce gender organizowanego przez Podyplomowe Gender Studies im. Marii Konopnickiej i Marii Dulębianki przy Instytucie Badań Literackich PAN I wyróżnienie otrzymała p. Małgorzata Darmas za rozprawę „Przerywanie ciąży w Polsce i Hiszpanii” pod kierunkiem prof. Eleonory Zielińskiej;

– w konkursie na najlepszą pracę magisterską z zakresu własności intelektualnej, organizowanym przez Urząd Patentowy RP, zwyciężyła p. Joanna Szulc – praca pt. „Ochrona patentowa produktów leczniczych a instytucje SPC i wyłączności danych w prawie Unii Europejskiej”; Jury Konkursu przyznało też nagrody absolwentom: Agnieszce Choromańskiej, Ewelinie Jarosz, Sylwii Duszyńskiej, Mateuszowi Knechtowi, Michałowi Sałajczykowi, Grzegorzowi Sobczukowi;

– w konkursie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka na pracę magisterską o prawach człowieka zwycięzcą został Maciej Syska za pracę pt. „Oświadczenie *pro futuro* na tle prawnoporównawczym” pod kierunkiem prof. Marka Safjana;

– w dorocznym Konkursie Krajowej Rady Radców Prawnych zwyciężyła p. Katarzyna Mikołajczyk – praca pt. „Tajemnica jako wartość prawna na przykładzie tajemnicy zawodowej adwokatów i radców prawnych”;

– studenci: Barbara Oralewska, Maciej Sancewicz i Marcel Pawlak zajęli II miejsce w klasyfikacji drużynowej pierwszych Otwartych Akademickich Mistrzostw Polski Inwestorów (OAMPI 2010/11, organizowane przez Fundację „Fundusz Pomocy Studentom”);

– w II Ogólnopolskim Konkursie Wiedzy o Prawie Konstytucyjnym – Białystok, 6 maja 2011 r. – III miejsce zajął student WPiA Krzysztof Olszak;

– studenci I roku Miłosz Kłowskiak i Marek Żukowski zajęli I miejsce w Olimpiadzie Historyczno-Prawnej 25 maja 2011 r. we Wrocławiu;

– wyróżnienie w konkursie na najlepszego studenta RP „Studencki Nobel 2011” uzyskał Łukasz Jagiełłowicz (maj 2011 r.).

W roku 2012:

– praca magisterska p. Jakuba Kłosińskiego pt. „Wykrywanie i ściganie przestępstwa handlu ludźmi w Polsce” pod kierunkiem prof. dr. hab. Tadeusza Tomaszewskiego zajęła pierwsze miejsce w konkursie MSW prac z lat 2008–2012 nt. handlu ludźmi;

– w konkursie organizowanym przez Ministerstwo Pracy i Polityki Socjalnej została nagrodzona praca magisterska p. Izabeli Błaszczyk-Przygody napisana pod kierunkiem prof. UW dr hab. Małgorzaty Gersdorf;

– drużyna w składzie: Katarzyna Ciepela, Aneta Galińska, Monika Jankowska, Katarzyna Kozak, Mariusz Kamiński, Stanisław Komorowski, Maciej Gondek po raz pierwszy w historii awansowała do grona 32 najlepszych zespołów konkursu Willem C. Vis International Arbitration Moot Competition, którego edycja odbyła się w Wiedniu w dniach 29 marca – 5 kwietnia 2012 r.;

– drużyna w składzie: Dominika Jędrzejczyk (III rok), Witold Kowalczyk (III rok), Marcin Krzemień (II rok), Mateusz Wiśniewski (III rok) zajęła drugie miejsce w 18. edycji konkursu „Central and Eastern European Moot Court Competition” organizowanego w dniach 4–7 maja 2012 r. w La Valetta na Malcie pod auspicjami Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz Uniwersytetu Cambridge;

– w konkursie Rzecznika Praw Obywatelskich „Prawo Ludzie Przypadki” edycja 2012 studenci: p. Miłosz Siuda otrzymał Nagrodę Główną, p. Mariusz Jasionowski zajął III miejsce, p. Anna Pasik i Marcin Szwed otrzymali wyróżnienie;

– student IV roku kierunku prawo p. Adam Płoszka został zwycięzcą w Konkursie „Debiut naukowy 2011” za innowacyjny artykuł „Zrównoważony rozwój”.

Stowarzyszenie Absolwentów rozwijało działalność, organizując imprezy integracyjne. Rozwijano współpracę z Klubem Absolwentów UW.

W 2011 r. Zarząd Stowarzyszenia kontynuował działalność wydawniczą. Dzięki staraniom Stowarzyszenia w 2011 r. ukazały się publikacje książkowe:

– *Nawigacja satelitarna w świetle prawa międzynarodowego*, Katarzyna Myszona-Kostrzewa;

– *Opinia biegłego w sprawach karnych w europejskim systemie prawnym. Perspektywy harmonizacji*, Piotr Girdwoyń;

– *Wartości a sukces zawodowy prawników – granice kompromisu?*, redakcja naukowa: Elżbieta Łojko, Monika Dziurnikowska-Stefańska;

– *Roman Law and Legal Knowledge. Studies in Memory of Henryk Kupiszewski*, pod red. Tomasza Giaro;

– *Manfred Lachs – wybitny prawnik świata*, redakcja naukowa: Zdzisław Galicki, Tomasz Kamiński, Katarzyna Myszona-Kostrzewa;

– *20 lat Wolnej Polski w oczach studentów*, pod red. Tymoteusza Zycha, Tomasza Kozłowskiego.

W 2012 roku nakładem Stowarzyszenia Absolwentów WPiA UW ukazały się książki:

– *Traktat z Lizbony – wybrane zagadnienia*, red. Robert Grzeszczak, Maria Kenig-Witkowska;

– *50 lat konwencji wiedeńskiej – aktualna kondycja uregulowań dotyczących stosunków dyplomatycznych*, red. Zdzisław Galicki, Tomasz Kamiński, Katarzyna Myszona-Kostrzewa;

– *Archiwa X. Zagadnienia kryminalistyczne, procesowe i materialnoprawne*, red. Ewa Gruza, Jędrzej Kupczyński;

– *Reforma Rady Bezpieczeństwa Narodów Zjednoczonych. Analiza możliwości i trudności przeprowadzenia reformy ze stanowiska prawa międzynarodowego*, Paweł Maciąg;

– *Księga Absolwentów Wydziału Prawa i Administracji UW Rocznik 2010/2011*.

W 2011 r. Stowarzyszenie Absolwentów Wydziału Prawa i Administracji UW było zaangażowane w przygotowanie konferencji naukowych:

– 24–26 lutego 2011 r. – Międzynarodowa konferencja Europejskiego Stowarzyszenia Wydziałów Prawa, organizowana na Wydziale Prawa i Administracji UW;

– 4 marca 2011 r. – konferencja wydziałowa „Leon Petrażycki and Contemporary Legal Pluralism”, organizowana przez Dziekana Wydziału Prawa i Administracji UW we współpracy ze Stowarzyszeniem;

– 26–28 maja 2011 r. – Zjazd Katedr i Zakładów Prawa Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, organizowany na Wydziale Prawa i Administracji UW we współpracy ze Stowarzyszeniem Absolwentów WPiA UW;

– 20 czerwca 2011 r. – „Wspólna Podstawa Opodatkowania dla spółek w UE – projekt dyrektywy CCCTB”, organizatorzy: Wydział Prawa i Administracji UW we współpracy ze Stowarzyszeniem Absolwentów WPiA UW;

– 25–27 września 2011 r. – „Zjazd Katedr Prawa Publicznego Gospodarczego i Bankowego”; ogólnopolska konferencja naukowa organizowana przez Zakład Prawa Administracyjnego Gospodarczego i Bankowego Wydziału Prawa i Administracji UW we współpracy ze Stowarzyszeniem Absolwentów WPiA UW;

– 28–30 października 2011 r. – Akademickie Mistrzostwa Polski w Programowaniu Zespołowym organizowane przez Wydział Matematyki, Informatyki i Mechaniki UW we współpracy ze Stowarzyszeniem Absolwentów WPiA;

– 4 listopada 2011 r. – „Polsko-niemieckie II Forum Prawa Gospodarczego” organizowane na Wydziale we współpracy ze Stowarzyszeniem.

Rok 2012 przyniósł dalszy rozwój działalności Stowarzyszenia Absolwentów Wydziału Prawa i Administracji UW. Przy współpracy z Wydziałem Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego oraz organizacjami studenckimi Stowarzyszenie współpracowało przy konferencjach naukowych:

– 24 lutego 2012 r. – konferencja wydziałowa „Interes publiczny a interes prywatny w prawie”, organizowana przez Dziekana Wydziału Prawa i Administracji UW we współpracy ze Stowarzyszeniem;

– 29–30 marca 2012 r. – Konferencja „Biometria w prawie i kryminalistyce”, organizowana przez CLKP we współpracy ze Stowarzyszeniem;

– 19–20 kwietnia 2012 r. – konferencja „Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego”, organizowana przez Wydział Prawa i Administracji UW przy współpracy ze Stowarzyszeniem;

– 4, 17, 25 października 2012 r. oraz 13–14 listopada 2012 r. – cykl seminariów „Psychologia w prawie i kryminalistyce”, organizowanych przez CLKP i WPiA UW przy współpracy ze Stowarzyszeniem;

– 17 października 2012 r. – konferencja „Podatki oraz prawo podatkowe wobec zjawisk kryzysogennych”, organizowana przez WPiA UW przy współpracy ze Stowarzyszeniem;

- 9–12 października 2012 r. – konferencja „Europejska Konferencja Azylo-wa”, organizowana przez WPiA UW przy współpracy ze Stowarzyszeniem;
- 25 października 2012 r. – konferencja „Zmiany KPC 2012 z perspektywy pierwszych doświadczeń”, organizowana przez Business Option przy współpracy ze Stowarzyszeniem;
- 29 listopada 2012 r. – konferencja „Dokumenty a prawo”, organizowana przez Wydział Prawa i Administracji UW we współpracy ze Stowarzyszeniem.

W ramach rozwijania współpracy z Wydziałem Matematyki, Informatyki i Mechaniki Uniwersytetu Warszawskiego oraz Fundacją Rozwoju Informatyki Stowarzyszenie Absolwentów Wydziału Prawa i Administracji UW było partnerem organizacyjnym wydarzeń naukowych:

- 13–18 maja 2012 r. – Finały Akademickich Mistrzostwach Świata w Programowaniu Zespołowym (The ACM ICPC 2012 World Finals);
- 26–28 października 2012 r. – Akademickie Mistrzostwa Polski w Programowaniu Zespołowym (AMPPZ 2012);
- 16–18 listopada 2012 r. – Mistrzostwa Europy Środkowej w Programowaniu Zespołowym (Central Europe Regional Programming Contest – CERC 2012).

Uroczystość zakończenia roku akademickiego 2010/2011 i wręczenia dyplomów ukończenia studiów tegorocznym absolwentom Wydziału odbyła się 1 lipca 2011 r. w Ogrodach Biblioteki Uniwersyteckiej. Podczas uroczystości wystąpili JM Rektor prof. Chałasińska-Macukow i Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego Stanisław Dąbrowski.

Uroczysta inauguracja roku akademickiego 2011/2012 rozpoczynająca 204 rok nauczania prawa na Wydziale Prawa i Administracji odbyła się 28 września 2011 r. w Auli im. Adama Mickiewicza w Audytorium Maximum. Podczas uroczystości wystąpiła JM Rektor prof. Chałasińska-Macukow, wykład inauguracyjny pt. „Prawda w procesie sądowym – mit czy rzeczywistość?” wygłosił prof. UJ dr hab. Stanisław Waltoś.

Uroczystość zakończenia roku akademickiego 2011/2012 i wręczenia dyplomów ukończenia studiów tegorocznym absolwentom Wydziału odbyła się 2 lipca 2012 r. w Sali Katalogowej Biblioteki Uniwersyteckiej. Podczas uroczystości wystąpili JM Rektor prof. Chałasińska-Macukow i Prezes Trybunału Konstytucyjnego prof. dr hab. Andrzej Rzepliński.

Uroczysta inauguracja roku akademickiego 2012/2013 rozpoczynająca 205 rok nauczania prawa na Wydziale Prawa i Administracji odbyła się 28 września 2012 r. w Auli im. Adama Mickiewicza w Audytorium Maximum. Podczas uroczystości wystąpiła JM Rektor prof. Chałasińska-Macukow, wykład inauguracyjny pt. „Europejska Unia Gospodarcza i Walutowa – co dalej?” wygłosiła prof. dr hab. Hanna Gronkiewicz-Waltz.

Studenci otrzymywali nagrody.

Rada Wydziału na posiedzeniu w maju 2011 r. na wniosek Komisji przyznała nagrody w konkursie im. Andrzeja Semkowa za wyróżniające się prace doktorskie i magisterskie z dziedziny ekologii i ochrony środowiska (zob. *Kronika...1987*).

Przyznano I nagrodę mgr. Adamowi Lorancowi za pracę pt. „Środowiskowe problemy użytkowania zmodyfikowanych mechanicznie pojazdów samochodowych” (promotor – dr Małgorzata Roge-Wiśniewska, Międzywydziałowe Studia Ochrony Środowiska UW); II nagrodę – mgr Paulinie Hutkowskiej za pracę pt. „Współczesne wyzwania gospodarki odpadami w Polsce” (promotor – dr Danuta Dobak, Międzywydziałowe Studia Ochrony Środowiska UW).

Na posiedzeniu Rady 18 czerwca 2012 r. powołano Komisję Konkursową dla oceny prac wykonanych w roku 2010/2011.

W XIII Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej Studentów pt. „Współczesne problemy orzecznictwa sądowego w sprawach podatkowych” 14 grudnia 2010 r. nagrodę I stopnia uzyskała studentka Alicja Janusiewicz za głosę do wyroku NSA z 17 grudnia 2009 r.

Student Jakub Chowaniec otrzymał nagrodę za najlepszy referat sekcji anglojęzycznej na międzynarodowej konferencji pt. „Legal regulation in the context of statehood modernization: national and international legal aspects” zorganizowanej przez Wydział Prawa Kazańskiego Federalnego Uniwersytetu (Federacja Rosyjska).

W 2012 r. laureatem I edycji Diamentowego Grantu dla studentów przewidzianego nową ustawą o szkolnictwie wyższym został student V roku p. Łukasz Gołębiowski studiujący na kierunku prawo pod opieką prof. UW dr. hab. Andrzeja Zakrzewskiego w ramach Kolegium MISH.

Studentka IV roku kierunku prawo Agata Magdalena Kaczyńska zdobyła nagrodę II stopnia na XIV Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej dla studentów pt. „Współczesne problemy orzecznictwa sądowego w sprawach podatkowych” za przedstawienie glosy do uchwały NSA z 24 stycznia 2011 r., sygn. II FPS 6/10.

Dyplomy z wyróżnieniem otrzymali w roku 2011 studenci:

Mateusz Armiński, Aleksandra Balcerzak, Artur Bednarski, Iwona Bielecka, Martyna Bielska, Jakub Biernacki, Marta Borajkiewicz, Filip Byczkowski, Michał Chodorek, Mateusz Choryza, Patrycja Cielankiewicz, Łukasz Cudny, Sławomir Czugajewicz, Amelia Daszkiewicz, Katarzyna Dąbrowska, Marlena Domalewska, Klaudia Domasiewicz, Karolina Dudek, Agnieszka Dudko, Sylwia Duszyńska, Jolanta Dymek, Łukasz Dziamski, Bartłomiej Dziliński, Emilia Ekiel, Urszula Filipowicz, Joanna Fontańska, Diana Gajda, Anna Gałazewska, Karolina Gałazka, Kinga Gąsior, Michał Gintowt, Kamil Goliszewska, Bartłomiej Grabecski, Adam Grad, Barbara Gubernat, Przemysław Gumela, Aleksandra Gurynow, Tomasz Janyst, Anna Jarczok, Ewelina Jarosz, Jacek Jezierski, Joanna Kaczmarek, Anna Kamińska, Paulina Kamińska, Mateusz Kamiński, Paweł Kamocki, Patryk Karczewski, Aleksandra Kasińska, Monika Kaszuba, Jan Kleszczyński,

Michał Kłodziński, Aleksandra Komar, Katarzyna Kopydłowska, Anna Korytowska, Paulina Kotecka, Marek Kozicki, Rafał Kożuchowski, Elżbieta Krajewska, Oktawian Kuc, Grzegorz Kusy, Jeremiasz Kuśmierz, Łukasz Lasek, Damian Lech, Miłosz Lemczak, Krzysztof Leśniak, Katarzyna Lipińska, Filip Ludwin, Arkadiusz Łepecki, Wojciech Ługowski, Alicja Łusiewicz, Monika Maćkowska, Kamil Magier, Anna Majerek, Katarzyna Małkowska, Karolina Marcjanik, Przemysław Mazur, Małgorzata Mączka, Joanna Mieczkowski, Kamila Misiewicz, Małgorzata Niecewicz, Robert Nowak, Tomasz Nowak, Kaja Pacholczyk, Magdalena Piec, Kornelia Piela, Anna Piotrowska, Joanna Piwowarska, Olga Podlaśńska, Anna Polak, Anna Porębska, Adelina Prokop, Adrian Prusik, Aleksandra Pudłowska, Aneta Puławska, Martyna Racz, Paweł Rodak, Karol Ruszkowski, Nikodem Rycko, Martyna Sabat, Anna Sauter, Kamil Skwarek, Łukasz Sobisiak, Maciej Sokołowski, Karol Sokół, Stanisław Sołtysik, Beata Spyt, Michał Strzępek, Mariusz Sudoł, Karolina Szczęsna, Dominik Szepietowski, Agata Szulta, Michał Szymbarski, Piotr Szynda, Michał Torończuk, Anna Turek, Konrad Turzyński, Jacek Tuśnio, Jakub Urbanowicz, Zuzanna Warso, Anne-Marie Weber, Zuzanna Wencel, Anna Widz, Joanna Wojewódzka, Marzena Wojtczak, Dominika Wolf, Marta Wyszowska, Łukasz Wyszomirski, Aleksandra Wzorek, Mateusz Zaleński, Maciej Zaleśkiewicz, Paulina Zalewska, Agnieszka Zarówna, Piotr Zięba, Aleksandra Ziętek, Tomasz Ziętek, Magdalena Zmysłowska.

Studenci, którzy otrzymali dyplom z wyróżnieniem w roku 2012:

Monika Andruszkiewicz, Marta Bajkiewicz, Bartosz Bańkowski, Joanna Biedka, Aleksandra Bieniek, Agnieszka Birnbaum, Magdalena Bławat, Jerzy Bombczyński, Oliwia Borowska, Anna Bruździńska, Mikołaj Chomirski, Jakub Chowaniec, Katarzyna Ciepela, Bartosz Czupajło, Milena Dorobek, Jan Drożdż, Katarzyna Duch, Martyna Dyga, Paweł Dymiński, Fabian Elżanowski, Sebastian Gajewski, Anna Galińska, Karolina Gierdal, Igor Gmurzyński, Magdalena Gniadzik, Łukasz Gołaszewski, Magdalena Gutowska, Mikołaj Hasiewicz, Anna Hordyńska-Maćkowiak, Paweł Iliński, Mateusz Irmiński, Agata Iwanow, Wojciech Iwaszkiewicz, Ilona Janiszewska, Miłosz Józwiak, Krzysztof Kańtor, Anna Kapłita, Łukasz Kędzierski, Szczepan Kita, Weronika Kobak, Agnieszka Kolasińska, Stanisław Komorowski, Anna Kopania, Krzysztof Kozak, Magdalena Kozłowska, Marcin Krasnodębski, Diana Krawiec, Paweł Krawiec, Tomasz Królasik, Aleksandra Krzyna, Magdalena Krzysztoporska, Oktawian Kuc, Karol Kulawik, Jędrzej Kupczyński, Judyta Latymowicz, Joanna Lenart, Joanna Łaniecka, Filip Łukaszewicz, Patrycja Malesza, Iwo Małobęcki, Agnieszka Marzec, Paweł Mierzwa, Natalia Mileszyk, Jakub Misiak, Mateusz Nocuń, Natalia Nowicka, Michał Oleś, Bartosz Ostrowski, Monika Pacocha, Grzegorz Pakowski, Piotr Perłowski, Grzegorz Pizoń, Ewa Prasałek, Magdalena Przysławska, Anna Romińska, Marta Rudnik, Kaja Sieczyk, Marek Sikorski, Natalia Sitarek, Joanna Skoczylas, Marek Sosnowski, Dominika Strupiechowska, Ewa Strusińska, Daniel Szatkiewicz, Anna Szepietowska, Klaudia Szymańska, Aleksandra Śla-

ska, Natalia Świercz, Katarzyna Trzpiota, Marta Tuzimek, Paweł Twardowski, Marta Wadowska, Marika Werner, Weronika Więckowska, Agata Wiśniewska, Przemysław Własienko, Marcin Wolny, Adam Wosik, Patrycja Wudarczyk, Krzysztof Wyderka, Wioletta Wyrzykowska, Łukasz Wyszomirski, Krzysztof Zagrajek, Szymon Zaręba, Piotr Zarost, Karina Zielińska, Justyna Ziomkowska, Ilona Żarnowska, Mateusz Żuk.

Grażyna Bałtruszajtys

**KONFERENCJE ZORGANIZOWANE
PRZEZ WYDZIAŁ PRAWA I ADMINISTRACJI UW
W 2011 ROKU**

KONFERENCJE MIĘDZYNARODOWE

1. Uroczyste nadanie tytułu Doktora Honoris Causa prof. Theodorowi Meronowi
Organizator: Rektor i Senat Uniwersytetu Warszawskiego
Data: 14 stycznia 2011 r.

2. „Culpa”
Organizator: Dziekan Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, Kierownik Katedry Prawa Rzymskiego i Antycznego
Data: 18–19 stycznia 2011 r.

3. „Otwarcie i skrycie. O poufności w postępowaniu arbitrażowym”
Organizator: Centrum Pozasądowego Rozwiązywania Sporów na Wydziale Prawa Uniwersytetu Warszawskiego wraz z Young Arbitration Practitioners in Poland (YAPP),
Data: 9 lutego 2011 r.

4. ELFA Annual Conference – „New Challenges for Law Faculties: Governance, Autonomy, Finance”
Organizator: Uniwersytet Warszawski, Europejskie Stowarzyszenie Wydziałów Prawa (ELFA), WPiA UW
Data: 24–26 lutego 2011 r.

5. „Leon Petrażycki and Contemporary Legal Pluralism”
Organizator: Dziekan WPiA UW
Data: 4 marca 2011 r.

6. „Hans Kelsen – in defense of modern times” – Prof. dr hab. Clemens Jabloner
Organizator: Dziekan WPiA UW
Data: 7 marca 2011 r.

7. „Criminal Justice for Corporate Europe: European legal developments in holding companies liable for crimes” – wykład dr Jodie Kirschner z Uniwersytetu Cambridge

Organizator: Centrum Prawa Angielskiego i Europejskiego

Data: 11 marca 2011 r.

8. „Skuteczne prawo do obrony w sprawach karnych”

Organizator: Zakład Praw Człowieka WPiA UW, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Komisja Praw Człowieka przy Naczelnej Radzie Adwokackiej, Open Society Justice Initiative

Patronat honorowy: Przewodniczący Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka Sejmu RP – Ryszard Kalisz

Data: 4 kwietnia 2011 r.

9. „The European Space Policy Institute and its significance in the development of the European Space Policy” (prof. dr Kai-Uwe Schrogl, Director of the European Space Policy Institute)

Organizator: Dziekan WPiA UW, Dyrektor Instytutu Prawa Międzynarodowego WPiA UW

Data: 7 kwietnia 2011 r.

10. IV Międzynarodowa Konferencja Studencko-Doktorancka: „Rola Trybunałów i Doktryny w Prawie Międzynarodowym”

Organizator: Interdyscyplinarne Koło Naukowe Dyplomacji i Prawa

Sponsorzy: Fundacja Uniwersytetu Warszawskiego, Zarząd Samorządu Studentów UW, Rada Kół Naukowych WPiA UW

Partnerzy: Muzeum Powstania Warszawskiego, Muzeum Fryderyka Chopina

Data: 11–12 kwietnia 2011 r.

11. Międzynarodowe Seminarium Naukowe ENFSI dot. standaryzacji prac w laboratoriach kryminalistycznych w Europie

Organizator: Katedra Kryminalistyki WPiA UW, Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Policji

Data: 26–28 kwietnia 2011 r.

12. Walne Zgromadzenie Polskiego Stowarzyszenia Sądownictwa Polubownego oraz wykład Matthiasa Scherera

Organizator: Polskie Stowarzyszenie Sądownictwa Polubownego

Współpraca: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, WPiA UW

Data: 27 kwietnia 2011 r.

13. „Suitable Enemies. Drug Policies Revisited”

Organizator: Dziekan WPiA UW, Zespół Zakładu Kryminologii WPiA UW

Data: 8 maja 2011 r.

14. Wykład im. Leona Petrażyckiego, który wygłosił prof. Joseph Weiler (New York University) – „Freedom of Religion and Freedom from Religion: The European Model”

Organizator: Dziekan WPiA UW, Prezes Fundacji „Ius et Lex”

Data: 12 maja 2011 r.

15. „Aktualne tendencje w polskim i niemieckim prawie spółek i prawie koncernowym”

Organizator: Dziekan WPiA UW, Dyrektor Niemieckiej Fundacji Międzynarodowej Współpracy Prawnej

Patronat honorowy: Minister Sprawiedliwości Rzeczypospolitej Polskiej – Krzysztof Kwiatkowski, Ambasador Republiki Federalnej Niemiec w Polsce – J.E. Rüdiger Freiherr von Fritscha

Data: 2 czerwca 2011 r.

16. „Towards European Constitutionalism”

Organizator: Zakład Praw Człowieka WPiA UW

Data: 3–4 czerwca 2011 r.

17. „Wspólna Podstawa Opodatkowania dla spółek w UE – projekt dyrektywy CCCTB”

Organizator: Katedra Prawa Finansowego WPiA UW, Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW

Patronat: Krajowa Izba Doradców Podatkowych Oddział Mazowiecki, Polski Oddział International Fiscal Association, KPMG, Rada Podatkowa PKPP Lewiatan

Data: 20 czerwca 2011 r.

18. Międzynarodowe Seminarium Naukowe ENFSI dot. standaryzacji prac w laboratoriach kryminalistycznych w Europie

Organizator: Katedra Kryminalistyki WPiA UW, Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Policji

Data: 28–29 czerwca 2011 r.

19. Międzynarodowe Seminarium Naukowe ENFSI dot. standaryzacji prac w laboratoriach kryminalistycznych w Europie

Organizator: Katedra Kryminalistyki WPiA UW, Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Policji

Data: 8–9 września 2011 r.

20. „Social Media: Boosting Advertising and Communication Tool”

Organizator: Kancelaria Łaszczuk & Wspólnicy, Adlaw International

Współpraca: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, Stowarzyszenie Komunikacji Marketingowej, Związek Firm Public Relations

Data: 9 września 2011 r.

21. „3rd AIJA Arbitration Conference”

Organizator: Kancelaria Łaszczuk & Wspólnicy, Adlaw International

współpraca: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA, Wydział Prawa i Administracji UW

Data: 23–24 września 2011 r.

22. „Wielkie Księstwo Litewskie od monarchii Diedymowiczów do monarchii konstytucyjnej”

Organizator: Instytut Historii WPiA UW, Instytut Historii PAN

Data: 27 września 2011 r.

23. „Znaczenie Traktatu z Lizbony dla Polski”

Organizatorzy: Katedra Prawa Europejskiego, Instytut Prawa Międzynarodowego WPiA UW

Data: 14 października 2011 r.

24. „Mniej prawa w przedsiębiorstwie: mit czy rzeczywistość?”

Koordynator naukowy: Philippe Chauvin, prof. Maria Rogacka-Rzewnicka

Data: 28–29 października 2011 r.

25. „2. Polsko-Niemieckie Forum Prawa Gospodarczego”

Koordynator naukowy: prof. Bartosz Makowicz

Data: 4 listopada 2011 r.

26. „Zmiany w ustawie narkotykowej”

Koordynator naukowy: dr Piotr Kładoczny

Data: 8 listopada 2011 r.

KONFERENCJE KRAJOWE

1. „Przyszłość mediów publicznych w Polsce”

Organizator: Związek Pracodawców Mediów Publicznych, Wydział Dziennikarstwa i Nauk Politycznych UW, WPiA UW, Telewizja Polska S.A., Polskie Radio S.A., Radio Dla Ciebie

Współpraca: Stowarzyszenie Absolwentów Wydziału Prawa i Administracji UW, Fundacja Edukacji Prawnej „TEMIDA”

Data: 14 stycznia 2011 r.

2. „Zagadnienie obywatelstwa na progu XXI wieku – kontynuacja czy zmiana?”

Organizator: Biuro Krajowe UNHCR w Polsce, Instytut Prawa Międzynarodowego UW, Departament Obywatelstwa i Repatriacji MSWiA

Data: 20 stycznia 2011 r.

3. „Kobiety przeciwko narkofobii”

Organizator: Polska Sieć Polityki Narkotykowej, Stowarzyszenie JUMP 93, Biuro Rzecznika Praw Osób Uzależnionych, Klinika Prawa UW, Fundacja Inspiratornia

Data: 17 lutego 2011 r.

4. „Archiwa X – zagadnienia kryminalistyczne, procesowe i materialno-prawne – z okazji Jubileuszu 15-lecia Koła Naukowego Prawa Karnego TEMIDA”

Organizator: Koło Naukowe Prawa Karnego TEMIDA WPiA UW

Patronat: Dziekan WPiA UW, Komendant Stołeczny Policji, PTK

Współpraca: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, Katedra Kryminalistyki WPiA UW

Data: 18 lutego 2011 r.

5. „Kastracja chemiczna a prawa człowieka – ocena proponowanej kary dla przestępców seksualnych”

Organizator: Europejskie Stowarzyszenie Studentów Prawa

Data: 23 lutego 2011 r.

6. „Ochrona własności intelektualnej w społeczeństwie informacyjnym”

Organizator: Katedra Prawa Własności Intelektualnej i Dóbr Niematerialnych, Koło Naukowe Własności Intelektualnej „IP”

Data: 1 marca 2011 r.

7. „Radca prawny – spojrzenie w przyszłość”

Organizator: Dziekan Rady Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie, Dziekan WPiA UW

Data: 11 marca 2011 r.

8. „Patologie struktur władzy i nadużywanie prawa”

Organizator: Koło Naukowe Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej

Współpraca: Koło Młodych

Data: 14 marca 2011 r.

9. „Prywatność a ekonomia. Ochrona danych osobowych w obrocie gospodarczym”

Organizator: Dziekan WPiA UW, Dyrektor Instytutu Nauk Prawno-Administracyjnych WPiA UW

Patronat: Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych

Współpraca: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW

Data: 21 marca 2011 r.

10. III Ogólnopolski Kongres Prawa Bankowego: Nowoczesny bank przyjazny Klientowi

Organizator: Koło Naukowe Prawa Bankowego WPiA UW

Data: 1 kwietnia 2011 r.

11. „Podatki (nie) do zniesienia! – Analiza sytuacji podatkowej przedsiębiorcy w Polsce”

Organizator: ELSA WARSZAWA

Data: 12 maja 2011 r.

12. „Nasz Wydział w Naszych Oczach 2011”

Organizator: Samorząd Studentów WPiA UW, Rada Kół Naukowych WPiA UW
Współpraca: Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW

Data: 13 maja 2011 r.

13. „Prawa własności intelektualnej jako ograniczenie swobody działalności gospodarczej”

Organizator: Kierownik Katedry Prawa Własności Intelektualnej i Dóbr Niematerialnych WPiA UW

Data: 20 maja 2011 r.

14. Seminarium „Odnowienie doktoratu Prof. Józefa Méléze Modrzejewskiego”

Data: 6 czerwca 2011 r.

15. VI doroczna konferencja Zakładu Praw Człowieka WPiA UW „Prawa ponad granicami – granice praw – na kanwie książki Wiktora Osiatyńskiego «Prawa człowieka i ich granice»”

Organizator: Kierownik Zakładu Praw Człowieka WPiA UW

Data: 8 czerwca 2011 r.

16. „Gdy ciężka ręka krzyż zawiesza, gdy ciężka ręka krzyż zdejmuje. Wyroki Izby oraz Wielkiej Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Lautsi przeciwko Włochom oraz ich konsekwencje dla systemu Konwencji oraz polskiego porządku konstytucyjnego”

Organizator: Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Zakład Praw Człowieka WPiA UW, Poznańskie Centrum Praw Człowieka PAN

Data: 13 czerwca 2011 r.

17. Konferencja naukowa: uroczyste nadanie tytułu Doktora Honoris Causa prof. Stanisławowi Waltosowi

Organizator: Rektor Uniwersytetu Warszawskiego

Data: 22 czerwca 2011 r.

18. „50 lat konwencji wiedeńskiej – aktualna kondycja uregulowań dotyczących stosunków dyplomatycznych”

Organizator: Dziekan WPiA UW, Dyrektor Instytutu Prawa Międzynarodowego WPiA UW

Patronat honorowy: Minister Spraw Zagranicznych RP, Radosław Sikorski

Data: 23 września 2011 r.

19. Zjazd Katedr i Zakładów Prawa Gospodarczego i Bankowego „Europeizacja publicznego prawa gospodarczego”

Organizator: WPiA UW, Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW

Data: 25–28 września 2011 r.

20. „Kobiety przeciw narkofobii”

Organizator: Instytut Prawa Karnego WPiA UW

Data: 29 września 2011 r.

21. Zjazd Katedr Prawa Rolnego „Rola prawa w procesie gospodarowania ziemią w Polsce”

Koordynator naukowy: Zakład Prawa Rolnego WPiA UW

Data: 27–28 października 2011 r.

22. „Policjanci wczoraj i dziś”

Koordynator naukowy: prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski

Data: 21 październik 2011 r.

23. „Fizykochemiczne badania śladów kryminalistycznych”

Koordynator naukowy: Katedra Kryminalistyki WPiA UW, Stowarzyszenie Absolwentów WPiA UW, Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Policji

Data: 29 listopada – 2 grudnia 2011 r.

24. „Prawo...”. Zasadność interdyscyplinarnego ujęcia prawa

Koordynator naukowy: Instytut Nauk o Państwie i Prawie WPiA UW

Data: 3 grudnia 2011 r.

oprac. Dorota Wójcicka-Zapotoczny

**KONFERENCJE ZORGANIZOWANE
PRZEZ WYDZIAŁ PRAWA I ADMINISTRACJI UW
W 2012 ROKU**

KONFERENCJE MIĘDZYNARODOWE

1. „Prawa podstawowe od państwa narodowego do globalizacji – polsko-niemieckie perspektywy”

Organizator: WPiA UW, Europejski Uniwersytet Viadrina we Frankfurcie nad Odrą

Data: 1–2 marca 2012 r.

2. Seminarium „Human Dignity as an Absolute Value”

Organizator: WPiA UW

Data: 14 marca 2012 r.

3. „Polubownie – to znaczy jak? Mediacja i arbitraż: podobieństwa i różnice”

Organizator: Centrum Rozwiązywania Sporów i Konfliktów WPiA UW

Data: 23 marca 2012 r.

4. „Biometria w prawie i kryminalistyce”

Organizator: Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Policji, WPiA UW oraz SAWPiA UW

Data: 29–30 marca 2012 r.

5. „Methods of the Criminal Law Interpretation, 19. Polish-Austrian Seminar on Criminal Law”

Organizator: Instytut Prawa Karnego WPIA UW

Data: 25 kwietnia–1 maja 2012 r.

6. Seminarium „Punishment and Social Structure: Does the Rusche-Kirchheimer Hypothesis Still Hold?”

Organizator: Instytut Prawa Karnego WPIA UW

Data: 8 maja 2012 r.

7. Seminarium „Global Warming and Environmental Crime: An Epistemological Challenge for Criminological Inquiry”

Organizator: Instytut Prawa Karnego WPiA UW

Data: 10 maja 2012 r.

8. Seminarium „Human rights, international rule of law and legal method”

Organizator: WPiA UW

Data: 26 maja 2012 r.

9. „The Invisible Cage Some Thoughts on Modern Legal Culture

Organizator: WPiA UW

Data: 31 maja 2012 r.

10. „14th European Conference on Asylum In Warsaw

Organizator: WPiA, Diakonie, Oikumenie

Data: 8–12 października 2012 r.

11. Wykład prof. Michaela Martinka „Das Gemeinsame Europäische Kaufrecht-Bestandsaufnahme, Kritik und Perspektiven des EU- Verordnungsentwurfs”

Organizator: Katedra Międzynarodowego Prawa Prywatnego i Handlowego

Data: 21 listopada 2012 r.

KONFERENCJE KRAJOWE

1. „Czy i jaka klauzula przeciwko obejściu prawa podatkowego jest potrzebna w Polsce?”

Organizator: Instytut Nauk Prawno-Administracyjnych WPiA UW

Data: 10 stycznia 2012 r.

2. „Konferencja podsumowująca II edycję Akademii Liderów Samorządowych”

Organizator: Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji oraz WPiA UW

Data: 27 stycznia 2012 r.

3. XIII Konferencja Wydziałowa „Interes publiczny a interes prywatny w prawie”

Organizator: WPiA UW

Data: 24 lutego 2012 r.

4. „II Prawnicze Targi Praktyk i Pracy”

Organizator: WPiA UW, BC System Sp. z o.o.

Data: 20–21 marca 2012 r.

5. „Wybrane zagadnienia kontroli koncentracji przedsiębiorców na gruncie polskiego prawa konkurencji oraz prawa konkurencji Unii Europejskiej”

Organizator: Koło Naukowe Ochrony Konkurencji i Konsumenta

Data: 27 marca 2012 r.

6. „III filar – szansa na lepsze jutro?”

Organizator: WPiA UW

Data: 29 marca 2012 r.

7. „Współczesne wyzwania prawa prywatnego międzynarodowego”

Organizator: WPiA UW

Data: 19–20 kwietnia 2012 r.

8. „Reguły deregulacji, czyli dlaczego dobre prawo i wolny rynek leżą w interesie większości obywateli?”

Organizator: WPiA UW, Ministerstwo Sprawiedliwości, SAWPiA

Data: 26 kwietnia 2012 r.

9. „Prawo do czystego środowiska – Rio + 20”

Organizator: WPiA UW

Data: 11 maja 2012 r.

10. „Małe Konstytucje w historii ustroju państwa polskiego (1919 – 1947 – 1992)”

Organizator: Instytut Historii Prawa WPiA UW

Data: 17 maja 2012 r.

11. „Konferencja naukowa poświęcona pamięci Profesora Macieja Świąćickiego”

Organizator: WPiA UW

Data: 17 maja 2012 r.

12. „Wpływ funduszy strukturalnych na poprawę konkurencyjności polskiego rolnictwa”

Organizator: WPiA, Wydział Zarządzania UW

Data: 22 maja 2012 r.

13. „Doktrynalne podstawy i prawne uwarunkowania ochrony życia ludzkiego w fazie prenatalnej – perspektywa międzynarodowa”

Organizator: WPiA, Centrum Prawne Ordo Iris, Instytut na rzecz Państwa i Prawa

Data: 24–25 września 2012 r.

14. „Podatki oraz prawo podatkowe wobec zjawisk kryzysowych”

Organizator: WPiA UW

Data: 17 października 2012 r.

15. „Europejskie standardy antydyskryminacyjne w polskim prawie i w praktyce”

Organizator: WPiA UW, Centrum Europejskie UW, Pracownia Badań Dorobku Prawnego Rady Europy WPiA UW

Data: 27 października 2012 r.

16. Cykl seminariów „Psychologia w prawie i kryminalistyce”

Organizator: WPiA UW, Centralne Laboratorium Kryminalistyczne

Data: 4, 17, 25 października 2012, 13–14, 28 listopada 2012 r.

17. Uroczystość: wydanie książki upamiętniającej twórczość naukową prof. Mariana Weralskiego

Organizator: WPiA UW

Data: 25 października 2012 r.

18. „Mowa nienawiści w Internecie: jak z nią walczyć?”

Organizator: Zakład Praw Człowieka WPiA UW, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce, Otwarta Rzeczpospolita, UMCS_

Data: 29 października 2012 r.

19. „Prawne aspekty transakcji w walutach wirtualnych, czyli jak kupić Ferrari za Facebook Credits”

Organizator: IKN CyberLaw

Data: 30 października 2012 r.

20. „Prawa człowieka od Aktu Końcowego w Helsinkach do Karty Praw Podstawowych UE”

Organizator: Zakład Praw Człowieka WPiA UW, Centrum im. Bronisława Geremka, Pracownia Badania Prawnego Rady Europy WPiA UW

Data: 9 listopada 2012 r.

21. „Korczak i jego przyjaciele”

Organizator: WPiA UW, polski oddział Stowarzyszenia Kultury Europejskiej, Pacyfistyczne Stowarzyszenie Wolnej Myśli_

Data: 23 listopada 2012 r.

22. „Dokumenty a prawo”

Organizator: PWPW, WPiA UW

Data: 29 listopada 2012 r.

23. „O co chodzi z tymi licencjami...” – spotkanie z Kamilem Śliwowskim

Organizator: IKN CyberLaw

Data: 5 grudnia 2012 r.

24. „Czy mam prawo wyprowadzić się z portalu społecznościowego?...” – spotkanie z Wojciechem Wiewiórowskim

Organizator: IKN CyberLaw_

Data: 11 grudnia 2012 r.

oprac. Dorota Wójcicka-Zapotoczny