



grudzień

12/2022

# PALESTRA

Pismo Adwokatury Polskiej

---



*Pokoju na Ziemi  
Myśli jasnych  
Dobrego Roku*

*życzy  
Redakcja  
„Palestry”*





grudzień

12/2022

# PALESTRA

P i s m o   A d w o k a t u r y   P o l s k i e j

---

Rok LXVII nr 781



Naczelna Rada Adwokacka



**Redaktor naczelna:**

Ewa Stawicka

**Sekretarz redakcji:**

Klaudiusz Kaleta

**Redaktorzy języka angielskiego:**

Grzegorz Grątkowski, Anna Setkovicz

**Członkowie Kolegium Redakcyjnego:**

Stanisław Balik  
Zbigniew Banaszczyk  
Jacek Barcik  
Wojciech Bergier  
Michał Bieniak  
Józef Forystek  
Piotr Fiedorczyk  
Lech Gardocki  
Paweł Gieras  
Roman Hauser  
Joseph Hoffmann  
Krzysztof Kostański  
Andrzej Kubas  
Jan Kuklewicz  
Katalin Ligeti  
Erik Luna  
Frank Meyer  
Dariusz Mucha  
Marek Antoni Nowicki  
Piotr Ochwat  
Szymon Pawelec  
Krzysztof Piesiewicz  
Krzysztof Pietrzykowski  
Jerzy Pisuliński  
Paweł Podrecki  
Janusz Raglewski  
Anna Rakowska-Trela  
Stanisław Rymar  
Marek Safjan  
Philippe Sands  
Piotr Sendecki  
Elżbieta Skowrońska  
Tomasz Sójka  
Monika Strus-Wołos  
Maciej Szpunar  
Dobrosława Szumiło-Kulczycka  
Dariusz Świecki  
Jaromir Tauchen  
Stephen C. Thaman  
Andrzej Tomaszek  
Józef Wójcikiewicz  
Maria Zablocka  
Stanisław Zablocki  
Jerzy Zajadło  
Piotr Zientarski  
Jerzy Zięba  
Paweł Ziętara

**WYDAJE  
NACZELNA RADA ADWOKACKA  
WARSZAWA**

Portrecista Henryk Roda-kowski, batalista Piotr Michałowski, autorka uroczych akwareli Maria Wodzińska (niedoszła narzeczona Fryderyka Chopina), kwalifikowani jako malarze romantyzmu, nie są z nim wszak kojarzeni równie intensywnie jak graficy: Artur Grottger i Michał Elwiro Andriolli. W żyłach obydwu płynęła zmieszana krew europejskich narodów.

Obaj czynnie uczestniczyli w powstaniu styczniowym. Jednemu i drugiemu udało się osiągnąć wyżyny arcyzmu i wyobraźni, przenoszące na szczyty polskiej narodowej legendy. Ilustratorska działalność Andriollego uczyniła jego twórczość ponadczasową, wszak nie ma chyba osoby, która nie kojarzyłaby Mickiewiczowskiej narodowej epopei z żywą, drobną kreską rysowanymi opowieściami kolejnych ksiąg *Pana Tadeusza*. Ale też żaden inny przedstawiciel sztuk plastycznych nie pojął równie wyborne mrocznego symbolizmu, niedomowień, poszukiwań ideału, mistycyzmu wreszcie – stanowiących istotę literatury romantycznej. Czy to klechdy ubudowane powieściami Józefa Ignacego Kraszewskiego, czy to na wespół wierszem, na wespół prozą pisane poematy Juliusza Słowackiego, stawały się pod ręką Andriollego obrazami z pogranicza jawy i snu. Lilla Weneda to oddana tajemniczej melodyce, łagodna córka władcy nieszczęsnego królestwa. Za to jej siostra Roza Weneda nosi w sobie zarzewie kłeski. Bracia Lel i Polel (odpowiednicy antycznych postaci Kastora i Polluksa) giną porwani przez wraże plemię. Ocalenie zagadkowego narodu kryje się w dźwiękach zakłętej harfy, jednak instrumentem tym zawładnęli wrogowie. Dramat znajduje niespodziane rozwiązanie w zwycięstwie zjawionej Bogarodzicy. Trudno o lepszą, w mesjanizmie osadzoną syntezę malarstwa, literatury i muzyki.

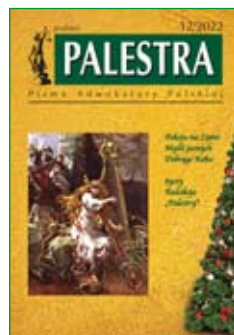


foto na okładce: Michał Elwiro Andriolli, *Lilla Weneda*.

Przygotowanie okładki do druku: A.P. GRAF

Adres Redakcji:

00-202 Warszawa, ul. Świętojerska 16, lok. 33

tel./fax 22 831 27 78, 22 505 25 34, 22 505 25 35

e-mail: redakcja@palestra.pl

Internet: www.palestra.pl

Ark. wyd.: 10. Nakład: 5000 egz.

ISSN 0031-0344, indeks 36851

# Spis treści

## Od Redakcji

*Ewa Stawicka*

Scherzo ..... 5

## Artykuły

*Mateusz Kisiela*

Uwagi krytyczne dotyczące regulacji § 36 Zbioru zasad etyki  
adwokackiej ..... 7

*Jacek Duda*

Szczególne odmiany form stadialnych w prawie karnym skarbowym .. 19

## Najnowsze orzecznictwo

*Patrycja Balcer-Czarnecka, Janusz Raglewski,  
Dobrosława Szumiło-Kulczycka, Witold Zontek*

Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości  
UE w sprawach karnych (czerwiec–listopad 2022) ..... 32

*Jan Chmielewski*

Naczelny Sąd Administracyjny – przegląd orzecznictwa  
(lipiec 2021–czerwiec 2022) ..... 58

## Forum adwokackie

*Katarzyna Wolska*

Ludobójstwo! Jak oceniać? O współczesnym masowym mordzie  
raz jeszcze ..... 99

Historia adwokatury

*Joanna Sędek*

Proces toruński i mowy końcowe oskarżycieli posiłkowych ..... 107

Gawędy adwokata bibliofila

*Andrzej Tomaszek*

Adwokackie rozrachunki AD 1981, czyli o potrzebie zawodowego samorządu ..... 114

Ad vocare

*Jakub Spiechowicz*

Kogo bronić – wroga czy człowieka? – o dylematach polskich obrońców niemieckich zbrodniarzy – esej konkursowy ..... 121

Skorowidz „Palestry” za rok 2022

Skorowidz przedmiotowy ..... 131

Skorowidz alfabetyczny autorów ..... 136

Table of contents ..... 143

*Czytelnikom, Autorom,  
Współpracownikom –  
Zdrowia i Radości  
z okazji Świąt Bożego Narodzenia,  
oraz wszelkiej Pomyślności  
w Nowym Roku*

*życzy  
Redakcja „Palestry”*



# Od Redakcji

*Ewa Stawicka*

## SCHERZO

Chłodem tchnące pasaże, szaleńczo rozbiegane po klawiaturze. To pierwsza w życiu Wigilia poza rodzinnym domem. Popowstaniowy grudzień 1831 roku nie daje żadnej nadziei na rychły do niego powrót. Przejazdem odwiedzany Wiedeń kusi eleganckimi świątecznymi urokami, ale młodziutki emigrant najbardziej potrzebuje w tej chwili tego, co sercu najbliższe, od dzieciństwa znane. Melodia *Scherza h-moll* uspokaja się, przechodzi do monotonnego w basach rytmu kołysanki śpiewanej każdego roku na Pasterce. W szczęśliwych warszawskich czasach, przed nocnym wyjściem do pobliskiego kościoła sióstr wizytek rodzina Chopinów kolędowała w salonie przystrojonym choinką, po wieczerzy spożytej w jadalni, gdzie w rogu ustawiano na tę okazję snopki zboża. Opłatek na stole zawsze pochodził od ojców bernardynów.

W wileńskim klasztorze bazylianów urządzono było carskie więzienie. W jego celach przyszło spędzić świąteczne grudniowe dni 1823 roku twórcy *Dziadów*. Wprawdzie kilkunastu członków Związku Filaretów miało w tych murach względną swobodę, którą wykorzystywano z reguły na gromadzenie się w celi Adama na długie rozmowy przy herbacie, lecz pozostaje faktem, że kolęd o północy 24 grudnia można było słuchać tylko stłumionych, dochodzących wraz z organową grą zza ścian sąsiedniej świątyni. Mickiewicz obchodził w Wigilię Bożego Narodzenia zarówno swe imieniny, jak i urodziny. Chętnie podtrzymywana tradycja głosi, że jego matkę czas rozwiązania zaskoczył w drodze, którą 24 grudnia 1798 roku wraz z mężem odbywała do Nowogródka. Poród odbył się w niewielkiej przydrożnej karczmie, a noworodka – w braku pieluszek – położono na rozłożonej wielkiej księdze z utworami Ignacego Krasickiego, pośpiesznie wydoby-

tej przez jego ojca z sakwojażu. We wspomnienia sielskich Adamowych Wigilii czasów dzieciństwa wkrada się dysonansem pamięć Świąt Anno Domini 1812, gdy „rok ów”, nasycony wielkimi nadziejami, kończył się widokiem zbiedniałych resztek napoleońskiego wojska, żołnierzy w łachmanach grzejących się przy ogniskach rozpalanych na ulicach Nowogródka – i osobistą biedą, w którą wpędziły rodzinę Mickiewiczów nierozważnie prowadzone ojcowskie interesy. Późniejsze, emigranckie Wigilie spędzał autor *Pana Tadeusza* najczęściej w gronie najbliższej rodziny oraz innych romantyków-wygnañców.

Juliusz Słowacki z rozrzewnieniem odnosił się do Świąt Bożego Narodzenia spędzanych z matką, w rodzinnych stronach. W latach 30. XIX w. udało mu się nieco przytłumić tęsknotę za nimi dzięki pobytowi w Ziemi Świętej. Noc wigilijną spędził wtedy na pustyni, wypatrując Gwiazdy tak jak ongiś Trzej Mędrcy.

Paryski Pierwszy Dzień Świąt 1840 r. okazał się pamiętny dzięki temu, że przybyły do mieszkania Eustachego Januszkiewicza, wydawcy i księgarza znanego w Paryżu w kręgach polskiej emigracji, Juliusz publicznie podjął improwizowane poetyckie współzawodnictwo z Adamem.

Minęło 200 lat, a kończący się Rok Romantyzmu Polskiego po raz kolejny udowadnia, że rywalizacji z geniuszem tamtej epoki podjąć nam nie sposób.

**Ewa Stawicka**

Redaktor naczelna miesięcznika „Palestra”.

Pojęcia kluczowe: zapis na sąd polubowny, sądownictwo polubowne, Zbiór zasad etyki adwokackiej, etyka adwokacka, stały sąd polubowny przy Naczelnej Radzie Adwokackiej

# Artykuły

Mateusz Kisiela

## UWAGI KRYTYCZNE DOTYCZĄCE REGULACJI § 36 ZBIORU ZASAD ETYKI ADWOKACKIEJ

Norma wyrażona w § 36 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu<sup>1</sup>, która wymaga od adwokatów, aby ewentualne nieporozumienia między nimi były rozstrzygane w pierwszej kolejności przez właściwe organy adwokatury, a następnie przez stały sąd polubowny przy Naczelnej Radzie Adwokackiej lub sąd polubowny z wyłącznym udziałem adwokatów oraz nakłada obowiązek wprowadzenia do umów spółek z udziałem adwokatów klauzuli zapisu na sąd polubowny, została wprowadzona do Kodeksu etyki adwokackiej w obowiązującym brzmieniu już 11 lat temu, bowiem 19.11.2011 r., nadal budzi kontrowersje wśród komentujących. Przepis spotkał się z licznymi głosami krytyki, które dotychczas nie zostały wzięte pod uwagę przez organy uchwałodawcze adwokatury i nie doprowadziły do ewentualnej zmiany brzmienia przepisu.

Niniejszy artykuł koncentruje się wokół kilku krytycznych uwag na temat rzeczonego przepisu, które mogą stanowić asumpt dla organów adwokatury do zmiany przedmiotowego zapisu i uwzględniania wniosków *de lege ferenda* postulowanych w doktrynie.

<sup>1</sup> Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką 10.10.1998 r. (uchwała nr 2/XVIII/98) ze zmianami wprowadzonymi uchwałą Naczelnej Rady Adwokackiej nr 32/2005 z 19.11.2005 r., uchwałami Naczelnej Rady Adwokackiej nr 33/2011 – 54/2011 z 19.11.2011 r., uchwałą nr 64/2016 Naczelnej Rady Adwokackiej z 25.06.2016 r. oraz uchwałą nr 66/2019 Naczelnej Rady Adwokackiej z 21.09.2019 r., ogłoszony na podstawie uchwały nr 17/2021 NRA z 26.06.2021 r. obwieszczeniem Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z 1.07.2021 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks etyki adwokackiej), dalej KEA.



## ISTOTA WYROKU SĄDU POLUBOWNEGO ORAZ ZAPISU NA SĄD POLUBOWNY W UMOWIE SPÓŁKI

Przed przejściem do szczegółowych rozważań dotyczących § 36 KEA należy przypomnieć podstawowe regulacje związane z rozpatrywaniem sporów przez sąd polubowny oraz samym zapisem na sąd polubowny. Uwagi te mają znaczenie dla dalszych spostrzeżeń poczynionych w artykule.

Zgodnie z treścią art. 1161 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego<sup>2</sup> poddanie sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego wymaga umowy stron, w której należy wskazać przedmiot sporu lub stosunek prawny, z którego spór wyniknął lub może wyniknąć (zapis na sąd polubowny). Zapis na sąd polubowny powinien być sporządzony na piśmie (art. 1162 § 1 k.p.c.). Zapisowi na sąd polubowny towarzyszy tzw. negatywny skutek, który polega na wyłączeniu dopuszczalności merytorycznego orzekania przez sąd powszechny w sprawie objętej zapisem w razie terminowego podniesienia przez pozwanego zarzutu w tym zakresie. Jego funkcją jest zatem wzmocnienie przewidywalności postępowania w razie sporu i zapewnienie poszanowania zawartej przez strony umowy<sup>3</sup>. W konsekwencji, zgodnie z art. 1165 § 1 k.p.c., w razie wniesienia do sądu sprawy dotyczącej sporu objętego zapisem na sąd polubowny sąd odrzuca pozew lub wniosek o wszczęcie postępowania nieprocesowego.

Co istotne dla dalszych uwag przedstawionych w niniejszym artykule, umowa zapisu na sąd polubowny może dotyczyć sporu przyszłego, potencjalnego, związanego ze stosunkiem prawnym, którego zapis na sąd polubowny dotyczy (klauzula arbitrażowa), jak i takiego, który już zaistniał (kompromis)<sup>4</sup>. Co ważne w kontekście § 36 KEA, który m.in. nakłada obowiązek zamieszczania w umowie z udziałem adwokata klauzuli zapisu na sąd polubowny, art. 1163 § 1 k.p.c. stanowi, że zamieszczony w umowie (statucie) spółki handlowej zapis na sąd polubowny dotyczący sporów ze stosunku spółki wiąże spółkę, jej wspólników oraz organy spółki i ich członków. W literaturze wskazuje się więc następujące kategorie sporów, jakie mogą powstać „ze stosunku spółki”:

- spory między wspólnikami a spółką dotyczące świadczeń majątkowych,
- spory między wspólnikami a spółką dotyczące wykonywania uprawnień organizacyjnych,
- spory między spółką a organami lub członkami organów,
- spory między wspólnikami<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1967 ze zm.), dalej k.p.c.

<sup>3</sup> A. Orzeł-Jakubowska (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. P. Ryłski, Warszawa 2022, uwagi nr 1 i 2 do art. 1165.

<sup>4</sup> A. Budnik-Rogała (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2021, uwaga nr 3 do art. 1161.

<sup>5</sup> G. Suliński, *Dopuszczalność poddania sporu ze stosunku spółki pod rozstrzygnięcie sądu polubownego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005/12, s. 29.

W przypadku poddania sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego wyrok takiego sądu, po uznaniu przez sąd albo po stwierdzeniu przez sąd jego wykonalności, ma moc prawną dla stron na równi z wyrokiem sądu powszechnego (art. 1212 k.p.c.), a strona niezadowolona z rozstrzygnięcia nie ma już możliwości poddania sporu sądowi powszechnemu (poza przypadkami wcześniejszego uchylecia wyroku ze względów wskazanych w art. 1206 k.p.c., tj. zasadniczo ze względów formalnych). Pozew wniesiony do sądu powszechnego w sprawie, w której zapadło rozstrzygnięcie sądu arbitrażowego, będzie podlegał odrzuceniu<sup>6</sup>.

### REGULACJA § 36 KODEKSU ETYKI ADWOKACKIEJ – UWAGI KRYTYCZNE

Zgodnie z § 36 KEA „ewentualne nieporozumienia między adwokatami powinny być rozstrzygane w pierwszej kolejności przez właściwe organy Adwokatury, a następnie przez stały sąd polubowny przy Naczelnej Radzie Adwokackiej lub sąd polubowny z wyłącznym udziałem adwokatów. Umowy spółek z udziałem adwokatów powinny zawierać odnośną klauzulę zapisu na sąd polubowny”. Władzami właściwymi do rozstrzygania nieporozumień między członkami palestry są dziekan macierzystej rady adwokackiej, sama rada, względnie rzecznik dyscyplinarny, jeżeli zarzut zdaje się wskazywać na popełnienie przewinienia dyscyplinarnego<sup>7</sup>.

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że zasadniczo regulacja, zgodnie z którą spory pomiędzy adwokatami związane z wykonywanym przez nich zawodem powinny być rozstrzygane wewnątrz adwokatury, w sposób polubowny i z udziałem podmiotów związanych z palestrą, zasługuje na aprobatę. Po pierwsze, dla ochrony wizerunku całego środowiska adwokackiego i dobrego imienia adwokatury niewskazane jest, aby szersze grono odbiorców miało mieć do czynienia ze sporem, jaki powstaje w związku z wykonywaniem zawodu adwokata między adwokatami. Po drugie, zdaje się, że rozstrzygnięcie danego sporu na zewnątrz nie ma znacznej wartości dodanej – właściwe organy adwokatury oraz sąd polubowny przy NRA, które znają realia wykonywania zawodu adwokata oraz posiadają znaczne doświadczenie związane z sytuacjami konfliktowymi między adwokatami, mogą dawać gwarancję sprawniejszego i bardziej rzetelnego czy też wszechstronniejszego rozpatrzenia zaistniałego sporu niż sąd powszechny. W piśmiennictwie zasadnie wskazuje się także, że obowiązujące w adwokaturze zasady taktu i dobrego tonu, a ponadto specyficznie ukształtowane zasady postępowania adwokatów wobec siebie (zasada koleżeństwa, zasada uprzejmości oraz zasada lojalności

<sup>6</sup> Wyrok taki po stwierdzeniu przez sąd powszechny jego wykonalności korzysta z powagi rzeczy osądzonej [tak choćby A. Marciniak (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do art. 205<sup>1</sup>–424<sup>12</sup>*, red. A. Marciniak, t. 2, Warszawa 2019, nb 4], a co za tym idzie będzie podlegał odrzuceniu na podstawie art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c.

<sup>7</sup> J. Naumann, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2020, § 36, nb 5.

zawodowej), narzucają również odmienny (od standardowego, przed sądem powszechnym) sposób załatwiania mogących pojawiać się nieporozumień czy zarzutów<sup>8</sup>. Ponadto J. Naumann wskazuje jeszcze jeden znaczący argument przemawiający za rozstrzygnięciem nieporozumień w ramach adwokatury, mianowicie „w wielu przypadkach proces wyjaśniania całej sytuacji może zahaczać o problematykę tajemnicy zawodowej, względnie o kwestie związane z prywatną, a nawet intymną sferą życia adwokatów. Nie trzeba wyjaśniać, że roztrząsanie pierwszej kwestii na forum pozaadwokackim byłoby wręcz niedopuszczalne; gdy chodzi o sferę osobisto-prywatną byłoby ono w najwyższym stopniu niestosowne”<sup>9</sup>. M. Król wyjaśnia natomiast, że relacje między adwokatami oddziałują na społeczne otoczenie palestry i stosunek do ogółu adwokatów oraz na postrzeganie roli i funkcji tej profesji. Podstawowym zatem przesłaniem przepisu – według autorki – jest dbałość o wizerunek i prestiż adwokatury, który mógłby być narażony na szwank w przypadku konfliktowych relacji między adwokatami i „wynoszenia” nieporozumień między członkami korporacji poza krąg zawodowy<sup>10</sup>.

Na marginesie przypomnieć można, że polubowne rozwiązywanie sporów między adwokatami ma długoletnią tradycję i w zasadzie od zawsze było oczekiwane przez adwokaturę i wspierane przez nią. Nie analizując szeroko tła historycznego regulacji dotyczących sądownictwa polubownego, w ramach adwokatury wskazać jedynie można, że już w dekreście Naczelnika Państwa w przedmiocie statutu tymczasowego Palestry Państwa Polskiego z 24.12.1918 r.<sup>11</sup> jako jedno z zadań rad izb adwokackich wskazano załatwianie w drodze polubownej sporów między członkami palestry, jak również między nimi i osobami trzecimi (art. 24 lit. g). Następnie w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 7.10.1932 r. – Prawo o ustroju adwokatury<sup>12</sup>, w art. 3 pkt 4, oraz ustawie z 4.05.1938 r. – Prawo o ustroju adwokatury (art. 2 ust. 2 lit. c)<sup>13</sup> wskazano, że do zakresu działania samorządu adwokackiego należały m.in. sprawy sądownictwa polubownego w sporach między adwokatami oraz adwokatów z klientami. Uchwałą NRA z 5.10.1934 r. wydano regulamin dotyczący zasad rozstrzygnięcia sporów między adwokatami oraz między adwokatami i ich klientami. Tym bardziej na aprobatę zasługuje kontynuacja dobrych tradycji palestry i propagowanie wśród adwokatów polubownych sposobów rozwiązywania sporów, w tym wewnątrz palestry i przy udziale jej organów.

<sup>8</sup> J. Naumann, *Zbiór...*, nb 1.

<sup>9</sup> J. Naumann, *Zbiór...*, nb 4.

<sup>10</sup> M. Król, *Etyka adwokacka i radcowska, Komentarz, orzecznictwo, kazusy i opinie*, Warszawa 2017, s. 149.

<sup>11</sup> Dekret Naczelnika Państwa w przedmiocie statutu tymczasowego Palestry Państwa Polskiego z 24.12.1918 r. (Dz.U. z 1918 r. nr 22 poz. 75).

<sup>12</sup> Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 7.10.1932 r. – Prawo o ustroju adwokatury (Dz.U. z 1932 r. nr 86 poz. 733).

<sup>13</sup> Ustawa z 4.05.1938 r. – Prawo o ustroju adwokatury (Dz.U. z 1938 r. nr 33 poz. 289).

Niemniej rzeczony przepis w jego obowiązującym brzmieniu może rodzić szereg wątpliwości.

Po pierwsze, niejasna jest korelacja § 36 KEA oraz § 39 ust. 1 KEA i wzajemny stosunek przepisów względem siebie. Przepis § 39 ust. 1 KEA stanowi, że „w razie sporu między adwokatami, należy wyczerpać przede wszystkim możliwości jego polubownego rozstrzygnięcia lub skorzystać z pośrednictwa właściwych władz adwokatury”. Przepis § 36 KEA stanowi natomiast „tylko” o nieporozumieniach. Oba przepisy są nieostre, a ich zakres przedmiotowy jest nieoczywisty i krzyżuje się ze sobą. Wydaje się, że „spór” jest czymś dalej idącym niż „nieporozumienie” i do sporu dochodzi w przypadku dalej idącego konfliktu. Tymczasem zgodnie z § 36 KEA to „nieporozumienia” mają być rozstrzygane przez stały sąd polubowny przy NRA lub sąd polubowny z wyłącznym udziałem adwokatów (w razie braku rozstrzygnięcia przez właściwe organy adwokatury), a w przypadku „sporów” już brak takiej regulacji. Na podobnym stanowisku stoi M. Pietraszewski, wskazując, że z semantycznego punktu widzenia „spory” to coś więcej niż tylko „nieporozumienia”, a zapis na sąd polubowny powinien raczej obejmować „spory”, a nie „nieporozumienia”<sup>14</sup>.

W mojej ocenie § 39 ust. 1 KEA jest zbędny i obie normy można uregulować w jednym przepisie, wskazując, że wszelkie spory powinny być rozstrzygane polubownie, a w razie braku takiej możliwości poddać ich rozstrzygnięcie władzom adwokatury, a następnie stałemu sądowi polubownemu przy NRA lub sądowi polubownemu z udziałem adwokatów (z zastrzeżeniem dalszych uwag krytycznych, o których niżej).

Ponadto § 36 KEA stanowi, że nieporozumienia mają być rozstrzygane w pierwszej kolejności przez „właściwe organy adwokatury”, czyli zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy z 26.05.1982 r. – Prawo o adwokaturze<sup>15</sup> przez: Krajowy Zjazd Adwokatury, Naczelną Radę Adwokacką, Wyższy Sąd Dyscyplinarny, Rzecznika Dyscyplinarnego Adwokatury oraz Wyższą Komisję Rewizyjną. Przepis § 39 KEA stanowi natomiast, że w razie sporu należy skorzystać z właściwych „władz adwokatury”, których katalog został określony w § 67 KEA. Zgodnie z tym przepisem władzami adwokatury są organy adwokatury, jak i organy izb adwokackich oraz dziekan i rzecznik dyscyplinarny. Jest to więc katalog szerszy. Nie wydaje się, aby racjonalne było poddawanie wszelkich nieporozumień między adwokatami do rozstrzygnięcia „wyższym” organom adwokatury, a spory miałyby być rozstrzygane przez dziekanów izb adwokackich i same izby. Wydaje się, że to właśnie regionalne izby adwokackie i ich władze będą w obu przypadkach odpowiednimi podmiotami do wsparcia adwokatów w zażegnaniu konfliktów i w przypadku obu przepisów wskazane powinny być „władze adwokatury”.

<sup>14</sup> M. Pietraszewski, *Zapis na sąd polubowny w umowach spółek z udziałem adwokatów* (w:) *Kodeks spółek handlowych. Po dziesięciu latach*, red. J. Frąckowiak, Wrocław 2013, s. 660.

<sup>15</sup> Ustawa z 26.05.1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2022 r. poz. 1268 z ze zm.).

Po drugie, uchwałą nr 45/2011 Naczelnej Rady Adwokackiej z 19.11.2011 r., która weszła w życie z dniem 1.01.2012<sup>16</sup>, wprowadzono do § 36 KEA obowiązek zamieszczenia w umowie spółki z udziałem adwokata zapisu na sąd polubowny. Wydaje się, że sądem polubownym właściwym do rozpoznania spraw powstałych na tle umowy spółki powinien być również stały sąd polubowny przy NRA, skoro przepis stanowi, iż umowy spółek powinny zawierać „odnośną” klauzulę na sąd polubowny, a w zdaniu pierwszym tego przepisu mowa jest właśnie o stałym sądzie polubownym przy NRA. Tymczasem współnikami spółek z udziałem adwokatów mogą być także przedstawiciele innych samorządów zawodowych, jak radcowie prawni, rzecznicy patentowi, doradcy podatkowi lub prawnicy zagraniczni, a co za tym idzie, pojawiają się praktyczne trudności w stosowaniu tego przepisu. Co oczywiste, przedstawiciele innych zawodów nie muszą być zainteresowani wprowadzeniem takiego zapisu (wobec braku obowiązywania ich przepisów KEA). Tym bardziej nie muszą wyrażać woli poddawania swoich sporów sądowi polubownemu działającemu przy obcym dla nich środowisku. W doktrynie proponuje się więc różne rozwiązania tego problemu. W ocenie J. Naumanna zapis na sąd polubowny, który musi znaleźć się w umowie spółki z udziałem adwokatów, nie musi wyznaczać któregokolwiek z sądów polubownych wymienionych w zdaniu pierwszym tej zasady. Nie wydaje się bowiem możliwe, aby Zbiór zasad mógł pretendować do rangi aktu prawnego mogącego ingerować w sferę wolności innych zawodów prawniczych i przymuszać przedstawicieli tych profesji do poddawania własnych sporów pod rozstrzygnięcia adwokackich sądów polubownych<sup>17</sup>. M. Pietraszewski wskazuje natomiast, że unormowanie można interpretować w ten sposób, że w zakresie nieporozumień (sporów) między samymi adwokatami w umowie spółki znajdzie się zapis na sąd polubowny przy NRA lub sąd polubowny z wyłącznym udziałem adwokatów – natomiast w pozostałym zakresie (np. klasyczne spory ze stosunku spółki czy spory między adwokatami a współnikami spoza adwokatury) strony mogą poddać spór pod rozstrzygnięcie dowolnego sądu polubownego bądź też pozostawić go kognicji sądu państwowego. Jak wskazuje jednak autor – taka interpretacja razi sztucznością i stawia pod znakiem zapytania celowość zamieszczania w umowie spółki dwóch zapisów na sąd polubowny<sup>18</sup>. Warto zwrócić uwagę na jeszcze jedną praktyczną wątpliwość, którą podnosi M. Pietraszewski. Otóż autor ten wskazuje problem dostosowania do aktualnego brzmienia § 36 KEA (przypomnieć należy, że przepis wszedł w życie 1.01.2012 r.) wszystkich umów spó-

<sup>16</sup> Uchwała NRA nr 2/XVIII/98 z 10.10.1998 r. – Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks etyki adwokackiej), w brzmieniu nadanym w Obwieszczeniu Prezydium NRA z 14.12.2011 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks etyki adwokackiej).

<sup>17</sup> J. Naumann, *Zbiór...* § 36, nb 8,

<sup>18</sup> M. Pietraszewski, *Zapis...*, s. 663.



łek adwokackich zawartych przed wejściem w życie przepisu. Brak takiego zapisu w umowie spółki może wszak stanowić delikt dyscyplinarny. Problem pojawia się jednak, gdy większości głosów do zmiany umowy nie posiadają wspólnicy będący adwokatami. Autor słusznie podaje w wątpliwość, jak postąpić powinien adwokat, wystąpić ze spółki czy narzucać pozostałym wspólnikom niechciany przez nich zapis na sąd polubowny<sup>19</sup>.

Po trzecie, nieoczywiste jest, czy § 36 KEA nakłada na adwokatów bezwzględny obowiązek wprowadzenia do umowy spółki zapisu na sąd polubowny oraz poddawania sporów do rozstrzygnięcia organom adwokatury, czy też przez sąd polubowny, czy jest to jedynie swego rodzaju zalecenie dla adwokatów. Przepis stanowi, że nieporozumienia między adwokatami „powinny być” rozstrzygane przez organy adwokatury i sąd polubowny przy NRA. Podobnie, umowa spółki z udziałem adwokata jedynie „powinna” zawierać zapis na sąd polubowny. Pomimo że pod względem językowym termin „powinien” dopuszcza pewne pole swobody i może być odbierany nie jako bezwzględny nakaz postępowania, a jedynie zalecenie, to analiza wielu innych przepisów prawa nakazuje zdecydowanie uznać, że terminowi „powinien” towarzyszy nakaz dokonania danej czynności. Szczególnie nadmienić należy, że sam Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu posługuje się przede wszystkim terminem „powinien” za każdym razem, gdy wprowadza daną normę obowiązującą bezwzględnie adwokata i której naruszenie skutkuje odpowiedzialnością dyscyplinarną (choćby § 8, § 15, § 16, § 28, § 31 KEA i wiele innych). W mojej ocenie każda norma KEA posługująca się terminem „powinno się” stanowi pewien nakaz postępowania, którego naruszenie skutkuje odpowiedzialnością dyscyplinarną. Także Wyższy Sąd Dyscyplinarny Adwokatury zdaje się traktować § 36 KEA bardzo rygorystycznie, nie pozostawiając przy tym możliwości uznania normy jedynie za niewiążące zalecenie. W orzeczeniu z 28.02.1937 r. (SDO 20/37) Sąd Dyscyplinarny Odwoławczy przy Naczelnej Radzie Adwokackiej stwierdził, że „spór z kolegą – adwokatem adwokat bezwzględnie obowiązany jest poddać korporacyjnemu sądowi polubownemu, a nie sądowi ogólnemu”.

Natomiast w orzeczeniu z 6.07.2013 r. (WSD 139/12) Wyższy Sąd Dyscyplinarny stwierdził, że „paragraf 38 ZZEAIgZ nie ma alternatywy. Wykonywanie zawodu adwokata obliuguje do podporządkowania zasadom etyki adwokackiej. Zbiór Zasad stanowi o dobrze rozumianej odrębności postępowania adwokatów w sprawach, które mogą nieść za sobą sytuacje konfliktowe (...) Paragraf 38 ZZEAAiGZ nakłada na adwokata obowiązek podejmowania działań medacyjnych czego obwiniona nie uczyniła”<sup>20</sup>.

<sup>19</sup> M. Pietraszewski, *Zapis...*, s. 664.

<sup>20</sup> Przepis dotyczy co prawda § 38 KEA, który nakłada na adwokata będącego pełnomocnikiem obowiązek podjęcia starań polubownego załatwienia sprawy toczącej się przeciwko adwokatowi, jednak jego charakter i istota jest podobna w kontekście ustalenia, czy jest to bezwzględny nakaz, czy zalecenie.

Nie sposób zgodzić się więc z poglądem J. Naumanna, zgodnie z którym członkowie adwokatury poddani są jedynie zaleceniu korzystania z wewnętrzśrodowiskowych możliwości rozwiązywania wszelkich nieporozumień<sup>21</sup>. Na podobnym stanowisku stoi M. Król, twierdząc, że postanowienie ma charakter raczej zalecenia niż twardego obowiązku<sup>22</sup>.

Rozważania te mają znaczenie dla kolejnego problemu wartego rozważenia, który w dodatku może stanowić największą wadę i zagrożenie komentowanej regulacji. Mianowicie zastanowić się należy, czy obowiązek nałożony na adwokata poddawania sporu władzom adwokatury, czy sądowi polubownemu przy NRA lub sądowi polubownemu z wyłącznym udziałem adwokatów, nie narusza konstytucyjnego prawa każdej osoby do sądu<sup>23</sup>. Moim zdaniem § 36 KEA, który – jak zostało już wskazane – nakłada bezwzględny obowiązek poddania sporu sądowi polubownemu przy NRA lub sądowi polubownemu z wyłącznym udziałem adwokatów, ogranicza fundamentalne prawo każdego adwokata do rozpatrzenia jego sprawy przez sąd powszechny. Sytuacja jest diametralnie inna niż przypadek, gdzie dwa podmioty decydują się w zawieranej umowie poddać ich spór rozstrzygnięciu sądu polubownego. W takim bowiem przypadku jest to autonomiczna wola tych podmiotów. W przypadku adwokatów KEA niejako wymusza na adwokatów w sposób bezwzględny i bezwarunkowy poddanie ich sporu sądownictwu polubownemu pod rygorem popełnienia deliktu dyscyplinarnego i sankcji z tym związanych. Przypomnieć należy, że przed 1.01.2012 r. § 36 KEA stanowił, że „ewentualne nieporozumienia między adwokatami powinny być rozstrzygane tylko przez właściwe władze adwokatury”. Przepis nie nakładał więc obowiązku poddawania sporu rozstrzygnięciu sądu polubownego, jak robi to w swoim obecnym brzmieniu. Z drugiej strony przepis stanowił, że nieporozumienia miały być rozstrzygane „tylko” przez właściwe władze adwokatury, co również mogło sugerować wykluczenie drogi sądowej, jednak fundamentalna różnica jest taka, że decyzje organów adwokatury nie miały mocy wiążącej i zasadniczo adwokat nie musiał się do nich stosować, jak i nie miał obowiązku wykonania takiego „orzeczenia” władz adwokatury (pomijając naruszenie zasad etyki i popełniany delikt dyscyplinarny). Tymczasem, jak wskazano na wstępie, wyrok sądu polubownego ma moc prawną dla stron na równi z wyrokiem sądu powszechnego (art. 1212 k.p.c.), a strona niezadowolona z rozstrzygnięcia nie ma już możliwości poddania sporu sądowi powszechnemu (poza przypadkami wcześniejszego uchylecia wyroku ze względów wskazanych w art. 1206 k.p.c., tj. zasadniczo ze względów formalnych). W mojej ocenie jest to kluczowy argument przemawiający za stwierdzeniem, że § 36 KEA ogranicza prawo

<sup>21</sup> J. Naumann, *Zbiór...*, § 36, nb 5.

<sup>22</sup> M. Król, *Etyka...*, s. 150.

<sup>23</sup> Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

do sądu – zobowiązuje bowiem do poddania sporu sądowi polubownemu, którego rozstrzygnięcie jest wiążące wobec strony, i wyklucza możliwość skierowania sporu przed sąd powszechny (pозew taki będzie podlegał odrzuceniu jako korzystający z powagi rzeczy osądzonej). Z tych względów nie można zgodzić się z M. Król, która wskazuje argumenty przemawiające przeciwko tezie, zgodnie z którą § 36 KEA ogranicza prawo do sądu (nie opowiadając się jednocześnie definitywnie za tym poglądem)<sup>24</sup>. Autorka wskazuje, że po pierwsze, norma odnosi się do „ewentualnych nieporozumień” między adwokatami, nie zaś do sytuacji sporu prawnego. Z tym poglądem nie sposób się zgodzić. Po pierwsze, „nieporozumienia” należy uznawać za pojęcie szersze i tym samym obejmujące swym zakresem spory. Poza tym, skoro „nieporozumienia” mają być poddane rozstrzygnięciu sądu arbitrażowego, to *de facto* mowa tu o sporach prawnych, szczególnie że zgodnie z art. 1157 k.p.c. pod rozstrzygnięcie sporu polubownego można poddać spory o prawa majątkowe, z wyjątkiem spraw o alimenty, oraz spory o prawa niemajątkowe, jeżeli mogą one być przedmiotem ugody sądowej. Co za tym idzie, w ramach nieporozumień trzeba rozumieć także, a może przede wszystkim spory prawne. Nietrafny jest zatem argument, że norma nie narusza prawa do sądu, reguluje bowiem rozstrzygnięcie jedynie „nieporozumień”, a już nie spory prawne. Po drugie, autorka wskazuje, że „racją komentowanej regulacji jest dążenie do polubownego rozstrzygnięcia nieporozumienia między adwokatami, czyli konsensusu i zgody w miejsce autorytatywnego rozstrzygnięcia sądowego”. Teza ta znów nie jest trafna, bowiem arbitraż, pomimo że jest uznawany za polubowną formę rozstrzygnięcia sporów, również ma w sobie element autorytatywnego rozstrzygnięcia (jak wskazano wyżej – wyrok sądu polubownego ma moc prawną na równi z mocą wyroku sądu powszechnego), więc i tu mamy do czynienia z autorytatywnym rozstrzygnięciem. Kolejno, M. Król wskazuje, że „strona niezadowolona z postępowania polubownego zawsze może złożyć pozew we właściwym sądzie powszechnym, jeśli jest to dopuszczalne”. Tymczasem z podstawowych zasad postępowania arbitrażowego wskazanych wyżej wynika, że taki pozew jest „niedopuszczalny” – zostanie odrzucony. W końcu jako ostatni argument przemawiający przeciwko tezie, zgodnie z którą dochodzi do ograniczenia prawa do sądu, autorka wskazuje, że § 36 KEA ma charakter raczej zalecenia niż „twardego” obowiązku. Zagadnienia to zostało omówione wyżej i w tym miejscu należy jedynie przypomnieć, że orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego nie pozostawiają wątpliwości, jak powinien być traktowany rzeczony przepis. Argumenty podnoszone przez M. Król należałoby uznać za trafne, o ile przepis § 36 KEA nie nakazywałby poddania sporów sądowi polubownemu, a zostałyby ograniczony do właściwych władz adwokatury, jak miało to miejsce przed jego nowelizacją.

<sup>24</sup> M. Król, *Etyka...*, s. 149.

Ostatnią krytyczną uwagę, jaką warto zgłosić, jest sprzeczność § 36 KEA z innymi przepisami prawa, które wszak także obowiązują adwokatów. Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie w orzeczeniu z 9.10.2010 r.<sup>25</sup> stwierdził, że skierowanie zawiadomienia o popełnieniu wątpliwego przestępstwa przez swojego patrona wnoszone przez aplikanta do Prokuratury stanowi naruszenie obowiązku zawodowego i zasad koleżeństwa wynikających z przynależności do adwokatury. Jak się wydaje, sądy dyscyplinarne adwokatury oczekują również, aby tego typu nieporozumienia były rozstrzygane przez władze adwokatury. Tymczasem na każdym, kto dowiedział się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, spoczywa społeczny obowiązek zawiadomienia o takiej możliwości jego popełnienia Policji lub prokuratora (art. 304 k.p.k.)<sup>26</sup>. Pomijając skrajne przypadki zawiadomień o „wątpliwych” przestępstwach, które rzecz jasna nie powinny mieć miejsca, w przypadkach uzasadnionych podejrzeń o popełnieniu przestępstwa następuje pewien konflikt – z jednej strony bowiem adwokat ma obowiązek zawiadomić o tym odpowiednie organy ścigania, z drugiej ma poddać „nieporozumienie” pod rozstrzygnięcie organom adwokatury.

## ZAKOŃCZENIE

Mając na uwadze powyższe rozważania, w mojej ocenie należy rozważyć zmianę brzmienia § 36 KEA. *De lege ferenda* postulować można, by po pierwsze, doszło do dostosowania do siebie § 36 KEA oraz § 39 KEA, choćby poprzez ujęcie norm wynikających z obu regulacji w jeden przepis, który stanowić będzie, że wszelkie spory powinny być rozstrzygane polubownie, a w razie braku takiej możliwości powinno poddać się ich rozstrzygnięcie władzom adwokatury, a następnie stałemu sądowi polubownemu przy NRA czy sądowi polubownemu z udziałem adwokatów (z zastrzeżeniem dalszych uwag krytycznych, o których niżej). Po drugie, ujednolicona powinna zostać terminologia w zakresie podmiotów rozstrzygających spór i konsekwentnie wskazywać się powinno, że mają być to „władze adwokatury”. W końcu – co najistotniejsze – w mojej ocenie przepis nie powinien nakładać obowiązku poddawania sporów pod rozstrzygnięcie organom adwokatury, tym bardziej sądowi polubownemu, narusza to bowiem konstytucyjne prawo do sądu, a jedynie powinien stanowić niewiążące zalecenie dla adwokatów (z jednoczesnym umożliwieniem adwokatom rozstrzygnięcia sporów przez stały sąd polubowny przy NRA, co samo w sobie jako możliwość, a nie obowiązek, należy ocenić w pełni pozytywnie).

<sup>25</sup> Orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w Warszawie z 9.10.2010 r. (SD 51/09), niepubl.

<sup>26</sup> Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1855 ze zm.).

## ABSTRACT

**Mateusz Kisiela**

The author is an advocate (District Bar Association in Wrocław).

**Critical remarks about the regulation of § 36 of the Rules of Advocate's Ethics**

*The provision expressed in § 36 of the Bar Association Ethics and Dignity of the Profession Code, which requires attorneys to have any misunderstandings between them resolved first by the competent Bar authorities and then by a permanent arbitration court at the Supreme Bar Council or an arbitration court with the exclusive participation of attorneys, and imposes an obligation to introduce an arbitration clause in contracts of companies with the participation of attorneys, was introduced into the Bar Association Ethics and Dignity of the Profession Code in its current wording already 11 years ago – 19 pf November 2011, it nevertheless continues to stir controversy among commentators. The provision has met with numerous criticisms, which so far have not been taken into account by the bar's resolution bodies and have not led to a possible change in the wording of the provision.*

*This article focuses around several criticisms of the provision in question, which may provide an impetus for the bar's bodies to amend the provision in question and take into account the de lege ferenda proposals postulated in the doctrine.*

**Keywords:** *arbitration clause, arbitration, Bar Association Ethics and Dignity of the Profession Code, bar ethics, permanent arbitration court at the Supreme Bar Council*

**Mateusz Kisiela**

ORCID: 0000-0001-7062-2137; e-mail: mateusz-kisiela@wp.pl

Autor jest adwokatem (Izba Adwokacka we Wrocławiu).

## BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

**Budnik-Rogala Aleksandra** (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2021

*Kodeks postępowania cywilnego*, t. 2, *Komentarz do art. 205<sup>1</sup>–424<sup>12</sup>*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019



- Król Małgorzata**, *Etyka adwokacka i radcowska, Komentarz, orzecznictwo, kazusy i opinie*, Warszawa 2017
- Naumann Jerzy**, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2020
- Orzeł-Jakubowska Aleksandra** (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. P. Rylski, Warszawa 2022
- Pietraszewski Mateusz**, *Zapis na sąd polubowny w umowach spółek z udziałem adwokatów* (w:) *Kodeks spółek handlowych. Po dziesięciu latach*, red. J. Frąckowiak, Wrocław 2013
- Suliński Grzegorz**, *Dopuszczalność poddania sporu ze stosunku spółki pod rozstrzygnięcie sądu polubownego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005/12, s. 29

Pojęcia kluczowe: *prawo karne skarbowe, formy stadialne, usiłowanie, przygotowanie*

# Artykuły

Jacek Duda

## SZCZEGÓLNE ODMIANY FORM STADIALNYCH W PRAWIE KARNYM SKARBOWYM

W artykule dokonano analizy szczególnych typów czynów zabronionych, zawartych w art. 65 § 2a i 2b, art. 67 § 2 i art. 69a § 1a ustawy – Kodeks karny skarbowy. Autor wskazuje, że przepisy te częściowo stanowią odmiany karalnego usiłowania czynów zabronionych z art. 65 § 1 i art. 69a § 1 Kodeksu karnego skarbowego, bądź też odmiany *sui generis* przygotowania do przestępstwa. Postuluje jednocześnie ich zastąpienie całościową regulacją w części ogólnej Kodeksu.

### 1. WPROWADZENIE

Problematyka odpowiedzialności karnoskarbowej na etapie przed dokonaniem przestępstwa lub wykroczenia skarbowego nie była dotąd przedmiotem szerszych rozważań w literaturze przedmiotu<sup>1</sup>. Nie ulega wątpliwości, że konstrukcja form stadialnych odgrywa w praktyce stosowania Kodeksu karnego skarbowego<sup>2</sup> znacznie mniejszą rolę, niż ma to miejsce w powszechnym prawie karnym. Źródeł takiego stanu rzeczy należy upatrywać w daleko idącym ograniczeniu karalności etapu przeddokonania deliktów skarbowych oraz w metodzie typizacji czynów zabronionych. Penalizacją objęte są bowiem zachowania na przedpolu naruszenia interesów fiskalnych Skarbu Państwa i innych jednostek, stanowiące

<sup>1</sup> Zob. jednak P. Lewczyk, *Usiłowanie przestępstwa karnego skarbowego*, „Prokuratura i Prawo” 2012/7–8, s. 31 i n.

<sup>2</sup> Ustawa z 10.09.1999 r. – Kodeks karny skarbowy (Dz.U. z 2022 r. poz. 1301 ze zm.), dalej k.k.s.

czynny z abstrakcyjnego lub konkretnego narażenia dobra prawnego na niebezpieczeństwo. Z tego też powodu w literaturze postuluje się nawet rezygnację z karalności usiłowania przestępstw skarbowych<sup>3</sup>.

Regulacji problematyki form stadialnych w części ogólnej Kodeksu karnego skarbowego towarzyszą zawarte w części szczególnej typy czynów zabronionych, których popełnienie stanowi etap na drodze do dokonania innego czynu zabronionego, a które na pierwszy rzut oka jawią się jako mające charakter dokonanych przestępstw lub wykroczeń skarbowych. Celem tego opracowania jest dogmatyczna analiza<sup>4</sup> tych właśnie typów czynów zabronionych, zbiorczo nazwanych mianem szczególnych odmian form stadialnych.

## 2. KARALNOŚĆ FORM STADIALNYCH W KODEKSIE KARNYM SKARBOWYM

Kodeks karny skarbowy nie zawiera definicji przygotowania ani odesłań w tym zakresie do przepisów Kodeksu karnego<sup>5</sup>. W związku z powyższym przygotowanie jest niekaralne zarówno w przypadku przestępstw, jak i wykroczeń skarbowych<sup>6</sup>.

Z kolei usiłowanie zostało uregulowane w art. 21 k.k.s. Przepis ten, ze względu na jego umiejscowienie w rozdziale trzecim, dotyczącym wyłącznie odpowiedzialności karnej za przestępstwa skarbowe, nie znajduje zastosowania do wykroczeń skarbowych. Odpowiedzialność za te czyny zabronione jest ograniczona do etapu dokonania.

Zgodnie z art. 21 § 3 k.k.s. do usiłowania przestępstwa skarbowego stosuje się odpowiednio przepisy art. 13, 14 § 2 i art. 15 k.k. Dokonano więc recepcji definicji usiłowania, zarówno udolnego, jak i nieudolnego, znajdującej się w Kodeksie karnym. Do przestępstw skarbowych nie stosuje się art. 14 § 1 k.k., ponieważ Kodeks karny skarbowy zagadnienie to reguluje odmiennie, przewidując ustawowe zagrożenie za usiłowanie w wysokości dwóch trzecich górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za dokonanie danego przestępstwa skarbowego. Nadto, odmiennie niż w przypadku przestępstw, usiłowanie przestępstwa skarbowego zagrożonego karą nieprzekraczającą roku pozbawienia wolności lub karą łagodniejszą jest karalne tylko wtedy, gdy Kodeks tak sta-

<sup>3</sup> P. Lewczyk, *Usiłowanie...*, s. 44–46.

<sup>4</sup> Pod pojęciem dogmatyki rozumiem nie tylko badania naukowe nad rozwiązywaniem trzech klasycznych typów zagadnień szczegółowych nauk prawnych, to jest problemów interpretacyjnych, systematyzacyjnych i walidacyjnych, ale również rozważania aksjologiczne i formułowanie postulatów *de lege ferenda*. Na temat współczesnego paradygmatu dogmatyki prawa zob. K. Pleszka, *O paradygmacie dogmatyki prawa (w:) Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, red. J. Czapska, A. Gaberle, A. Światłowski, A. Zoll, Warszawa 2000, s. 763 i n., w szczególności s. 770–771.

<sup>5</sup> Ustawa z 6.06.1997 – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.), dalej k.k.

<sup>6</sup> Zob. J. Sawicki, G. Skowronek, *Prawo karne skarbowe. Zagadnienia materialnoprawne, procesowe i wykonawcze*, Warszawa 2021, s. 75, I. Sepiolo-Jankowska, *Prawo i postępowanie karne skarbowe*, Warszawa 2017, s. 35.

nowi (art. 21 § 1 k.k.s.). Skorzystano więc w tym zakresie z klauzuli karalności usiłowania<sup>7</sup>.

Artykuł 15 k.k., przewidujący instytucję czynnego żalu przy usiłowaniu, znajduje zastosowanie do przestępstw skarbowych z jedną istotną modyfikacją. Kodeks karny skarbowy nie wymaga bowiem dobrowolności odstąpienia od dokonania czynu zabronionego (art. 21 § 3 w zw. z art. 20 § 4 k.k.s.). Należy przy tym pamiętać, że do wszystkich deliktów skarbowych znajduje zastosowanie instytucja czynnego żalu karnoskarbowego, która umożliwia uniknięcie odpowiedzialności również po popełnieniu czynu zabronionego. Skorzystanie z niej jest możliwe w przypadku zawiadomienia odpowiedniego organu powołanego do ścigania przestępstw lub wykroczeń skarbowych o popełnieniu czynu zabronionego i ujawnienia istotnych okoliczności tego czynu (art. 16 k.k.s.)<sup>8</sup>. Konstrukcja z art. 16 k.k.s. dotyczy zarówno sprawcy dokonanego przestępstwa lub wykroczenia skarbowego, jak i jedynie usiłowanego, po zakończeniu realizacji znamion usiłowania.

### 3. FORMY STADIALNE W CZĘŚCI SZCZEGÓLNEJ KODEKSU KARNEGO SKARBOWEGO

W nauce prawa karnego dostrzega się, że oprócz ogólnej regulacji form stadialnych ustawodawca nieraz konstruuje typy czynów zabronionych, których istota sprowadza się do penalizacji zachowań znajdujących się na drodze do dokonania innego czynu zabronionego. Charakter taki mają choćby przestępstwa z konkretnego narażenia dobra prawnego na niebezpieczeństwo względem przestępstw z naruszenia dobra prawnego. Tego rodzaju czyny zabronione mają odmienne znamiona, do których nie należy ani zmierzanie do dokonania innego czynu zabronionego, ani w szczególności zamiar popełnienia docelowego czynu zabronionego, polegającego na naruszeniu dobra prawnego.

Niekiedy jednak ustawodawca tworzy szczególne typy czynów zabronionych, których znamiona spełniają wymogi definicji treściowej odpowiedniej formy stadialnej<sup>9</sup>, a źródłem ich społecznej szkodliwości jest wyłącznie perspektywa dokonania docelowego czynu zabronionego. Ustawa może w takim przypadku zawierać po prostu odesłanie do odpowiedniej, ogólnej definicji formy stadialnej (całkowita względem wzorca odmiana przygotowania lub usiłowania)<sup>10</sup> lub też ograniczać się do penalizacji w przepisie szczególnym określonym czynno-

<sup>7</sup> Jest to rozwiązanie znane niemieckiemu prawu karnemu, zob. § 23 Abs. 1 niemieckiego kodeksu karnego (Strafgesetzbuch).

<sup>8</sup> Na temat czynnego żalu w prawie karnym skarbowym zob. J. Raglewski, *Instytucja czynnego żalu w projekcie kodeksu karnego skarbowego na tle art. 7 u.k.s.*, „Przegląd Sądowy” 1997/5–6, s. 20 i n.; J. Sawicki, *Zaniechanie ukarania jako element polityki karnej w prawie karnym skarbowym*, Wrocław 2011.

<sup>9</sup> Zob. M. Małecki, *Przygotowanie do przestępstwa. Analiza dogmatycznoprawna*, Warszawa 2016, s. 296–297; M. Małecki, *Karalne czy niekaralne formy form stadialnych? (w:) Granice kryminalizacji i penalizacji*, red. S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka, Olsztyn 2013, s. 35–37.

<sup>10</sup> M. Małecki, *Przygotowanie...*, s. 251 i n. Taki zabieg w Kodeksie karnym skarbowym jest stoso-

ści stanowiących usiłowanie lub przygotowanie (niecałkowita względem wzorca odmiana przygotowania lub usiłowania)<sup>11</sup>. W ramach tej drugiej kategorii wyróżnić można przypadki, w których ustawodawca formułuje znamiona typu czynu zabronionego, który *prima facie* jawi się jako dokonany, ale dokładniejsza interpretacja ujawnia, że w rzeczywistości mamy do czynienia z penalizacją części zachowań stanowiących formę stadialną (tzw. kryptoformy stadialne)<sup>12</sup>.

Szczególne typy czynów zabronionych, nawiązujące do definicji form stadialnych, znaleźć można w Kodeksie karnym skarbowym wśród deliktów akcyzowych, a mianowicie w art. 65 § 2a i 2b k.k.s., art. 67 § 2 k.k.s. i art. 69a § 1a k.k.s.<sup>13</sup>

Artykuł 67 § 1 k.k.s. przewiduje karalność podrabiania i przerabiania znaku akcyzy oraz upoważnienia do odbioru banderol. Z kolei zgodnie z art. 67 § 2 k.k.s. podlega odpowiedzialności karnoskarbowej ten, kto w celu popełnienia przestępstwa skarbowego określonego w § 1 uzyskuje lub przysposabia środki. Konstrukcja czynu zabronionego z art. 67 § 2 k.k.s. jednoznacznie nawiązuje do niektórych czynności przygotowawczych, uregulowanych w Kodeksie karnym. Zgodnie bowiem z art. 16 § 1 k.k. przygotowanie zachodzi tylko wtedy, gdy sprawca w celu popełnienia czynu zabronionego podejmuje czynności mające stworzyć warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio do jego dokonania, w szczególności w tymże celu wchodzi w porozumienie z inną osobą, uzyskuje lub przysposabia środki, zbiera informacje lub sporządza plan działania. W związku z tym rozwiązanie to posiada cechy niecałkowitej względem wzorca odmiany przygotowania. Ponieważ jednak Kodeks karny skarbowy nie przejął kodeksowej definicji przygotowania, czyn ten stanowi *sui generis* przestępstwo skarbowe (w typie uprzywilejowanym z art. 67 § 4 k.k.s. wykroczenie skarbowe)<sup>14</sup>.

---

wany w przypadku klauzul karalności usiłowania, zob. art. 69 § 4 k.k.s., art. 70 § 3 k.k.s., art. 85 § 3 k.k.s. i art. 97 § 3 k.k.s.

<sup>11</sup> M. Małecki, *Przygotowanie...*, s. 257 i n.

<sup>12</sup> Zob. Z. Ciopiński, *Typizacja przygotowania*, „*Studia Iuridica*” 1982/10, s. 116; M. Małecki, *Przygotowanie...*, s. 275 i n. Por. A. Liszewska, *Formy stadialne popełnienia czynu zabronionego (w:) System prawa karnego*, t. 3, *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności karnej*, red. R. Dębski, Warszawa 2017, s. 847 i n.; M. Filipczak, *Usiłowanie przestępstwa z abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo*, „*Prokuratura i Prawo*” 2014/2, s. 64 i n.

<sup>13</sup> Art. 65 § 2a i 2b k.k.s. oraz art. 69a § 1a k.k.s. zostały dodane do rozdziału 6 k.k.s. ustawą z 30.03.2021 r. o zmianie ustawy o podatku akcyzowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r. poz. 694), która weszła w życie z dniem 1.05.2021 r.

<sup>14</sup> Zob. I. Sepiolo-Jankowska, *Prawo...*, s. 35; L. Wilk (w:) L. Wilk, J. Zagrodnik, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 372–373; T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 340. Niektórzy autorzy wprost określają tę konstrukcję przygotowaniem do przestępstwa skarbowego (zob. W. Kotowski, B. Kurzępa, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 318; G. Skowronek, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 204). Nie sposób natomiast uznać, że przepis ten stanowi typ uprzywilejowany fałszerstwa znaków akcyzy, charakteryzuje się bowiem odrębnymi znamionami, realizowanymi jeszcze przed rozpoczęciem realizacji znamion czynu z art. 67 § 1 k.k.s. (tak, nietrafnie, V. Konarska-Wrzošek (w:) V. Konarska-Wrzošek, T. Oczkowski, J. Skorupka, *Prawo i postępowanie karne skarbowe*, Warszawa 2013, s. 73).



Rozwiązanie to prowadzi do aksjologicznej niespójności art. 67 k.k.s. na gruncie odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe. Zgodnie bowiem z art. 67 § 4 k.k.s. czyny wskazane w art. 67 § 1 i 2 k.k.s. mogą zostać zrealizowane w typie uprzywilejowanym wypadku mniejszej wagi, stanowiąc wówczas wykroczenia skarbowe. Przewidziano więc karalność *de facto* czynności przygotowawczych do fałszerstwa znaków akcyzy oraz karalność fałszerstwa jako wykroczeń skarbowych. Nie podlega natomiast odpowiedzialności na podstawie art. 67 § 4 k.k.s. usiłowanie fałszerstwa.

Źródłem kolejnych niespójności jest klauzula czynnego żalu z art. 67 § 3 k.k.s. Zgodnie z tym przepisem nie podlega karze sprawca przestępstwa skarbowego z art. 67 § 2 k.k.s., który odstąpił od jego dokonania, w szczególności zniszczył uzyskane lub przysposobione środki lub zapobiegł skorzystaniu z nich w przyszłości. Są to wymogi znacznie łagodniejsze niż w przypadku czynnego żalu z art. 16 k.k.s. Konstrukcją tą nie objęto wykroczenia skarbowego z art. 67 § 4 k.k.s., co prowadzi do gorszego traktowania sprawcy wykroczenia niż sprawcy przestępstwa<sup>15</sup>.

Nowelizacją z 30.03.2021 r. do art. 65 k.k.s., przewidującego przestępstwo paserstwa akcyzowego, dodano paragrafy 2a i 2b. Statuuje one nowe czyny zabronione, polegające na podejmowaniu czynności zmierzających bezpośrednio do nabycia wyrobów akcyzowych, stanowiących przedmiot deliktów skarbowych, o których mowa w art. 65 § 1 i 2 k.k.s. Różnica pomiędzy przepisami § 2a i § 2b art. 65 k.k.s. występuje wyłącznie na płaszczyźnie strony podmiotowej. Pierwszy czyn zabroniony ma charakter umyślny i może zostać zrealizowany zarówno z zamiarem bezpośrednim, jak i wynikowym, podczas gdy drugi cechuje się nieumyślnością. Sprawca bowiem w tym przypadku nie ma świadomości tego, że wyroby akcyzowe pochodzą z czynu zabronionego, ale na podstawie towarzyszących mu okoliczności powinien i może przypuszczać, że stanowią one przedmiot jednego z wymienionych w art. 65 k.k.s. deliktów.

Zawarty w art. 65 § 2a i 2b k.k.s. wymóg, aby czynności podejmowane przez sprawcę zmierzały bezpośrednio do dokonania czynu z art. 65 § 1 lub 2 k.k.s., z punktu widzenia strony przedmiotowej sytuuje te konstrukcje normatywne na etapie realizacji znamion usiłowania paserstwa akcyzowego. Nie ma powodów, aby sformułowanie „zmierzające bezpośrednio” rozumieć inaczej niż pojęcie „bezpośredniego zmierzania” na gruncie art. 13 § 1 k.k. Charakterystyka zachowania sprawcy jako „podejmowania czynności” wskazuje jedynie na brak możliwości zrealizowania znamion tych czynów zabronionych przez zaniechanie.

Czyn zabroniony z art. 65 § 2a k.k.s. może zostać popełniony wyłącznie przez osobę, która swoim zamiarem obejmuje bezpośrednio zmierzanie do nabycia wyrobów akcyzowych. W związku z powyższym trudno sobie wyobrazić, aby osoba realizująca znamiona tego czynu zabronionego nie obejmowała umyślnością samego nabycia tychże wyrobów. W konsekwencji należy uznać, że również w za-

<sup>15</sup> G. Łabuda (w:) P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 741.

kresie strony podmiotowej ten typ czynu zabronionego odpowiada usiłowaniu przestępstwa z art. 65 § 1 k.k.s. Cechy tej nie posiada natomiast art. 65 § 2b k.k.s.

W efekcie realizacja znamion czynu zabronionego z art. 65 § 2a k.k.s. zawsze będzie stanowić usiłowanie przestępstwa skarbowego z art. 65 § 1 k.k.s. (które jest karalne na podstawie art. 21 § 1 k.k.s.). Znamiona art. 65 § 2a k.k.s. są przy tym ujęte wężej niż znamiona usiłowania, dotyczą bowiem wyłącznie jednej formy wieloodmianowego przestępstwa skarbowego, to jest nabywania wyrobów akcyzowych. Jest to więc przepis szczególny wobec usiłowania paserstwa akcyzowego, stanowiący przykład niecałkowitej względem wzorca odmiany usiłowania.

W efekcie nowelizacji paradoksalnie doszło do złagodzenia kary za ten czyn zabroniony. Usiłowanie paserstwa akcyzowego jest zagrożone karą w wysokości dwóch trzecich zagrożenia za dokonanie, to jest do 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności albo 480 stawek dziennych grzywny. Tymczasem czyn zabroniony z art. 65 § 2a k.k.s. jest zagrożony wyłącznie stosunkowo łagodną grzywną (do 360 stawek dziennych). Natomiast usiłowanie paserstwa akcyzowego polegającego na innych czynnościach niż nabywanie wyrobów akcyzowych nadal kwalifikowane będzie surowiej, na podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 21 § 3 k.k.s.

Aksjologiczna niespójność nowego uregulowania przekłada się na problematykę odpowiedzialności za wykroczenie skarbowe. Jeżeli bowiem kwota podatku akcyzowego należnego z tytułu opodatkowania czynności podejmowanych z wyrobami akcyzowymi nie przekracza ustawowego progu, sprawca paserstwa akcyzowego odpowiada za wykroczenie skarbowe (art. 65 § 4 k.k.s.). Ponieważ w ramach nowelizacji rozszerzono odpowiedzialność z tego przepisu również na art. 65 § 2a i 2b k.k.s., to wykroczeniem skarbowym jest również podejmowanie czynności zmierzających bezpośrednio do nabycia wyrobów akcyzowych pochodzących z czynu zabronionego, jeżeli wartość podatku nie przekracza ustawowego progu. Mamy wówczas do czynienia z sytuacją odwrotną niż w przypadku popełnienia przestępstwa skarbowego. Każdy bowiem przypadek umyślnego bezpośredniego zmierzania do dokonania paserstwa akcyzowego, który nie jest objęty zakresem znamion art. 65 § 2a k.k.s., pozostanie bezkarny wobec braku karalności *in genere* usiłowania wykroczeń skarbowych.

To właśnie kwestia odpowiedzialności za wykroczenie skarbowe paserstwa była prawdopodobnie powodem nowelizacji art. 65 k.k.s. W uzasadnieniu projektu ustawy z 30.03.2021 r. o zmianie ustawy o podatku akcyzowym wprowadzenie art. 65 § 2a k.k.s. wyjaśniono następująco: „w celu ograniczenia popytu na nielegalne wyroby akcyzowe, również te pochodzące z przemytu, zasadnym jest wprowadzenie penalizacji zachowania poprzedzającego nabycie nielegalnych wyrobów akcyzowych, poprzez dodanie w art. 65 k.k.s. § 2a. Pozwoli to na ściganie sprawców nabywających nielegalne wyroby akcyzowe za pośrednictwem środków masowego przekazu (np. Internet), które to wyroby są ujawniane w przesyłkach pocztowych lub kurierskich, zanim dotrą do adresatów. W takich przypadkach, zdaniem judykatury, nie dochodzi do finalizacji umowy nabycia, czyli osoba zamawiająca takie nielegalne wyroby akcyzowe nie może podlegać

odpowiedzialności za ich nabycie. Potrzeba ograniczenia obrotu nielegalnymi wyrobami akcyzowymi (głównie papierosami i tytoniem do palenia) uzasadnia pociąganie do odpowiedzialności także osób zamawiających takie towary z nielegalnego źródła<sup>16</sup>.

Treść tego fragmentu uzasadnienia ukazuje, że projektodawcy nie dostrzegli subtelnej różnicy między odpowiedzialnością karną za przestępstwa skarbowe i odpowiedzialnością za wykroczenia skarbowe. Nie ulega wątpliwości, że złożenie zamówienia na wyroby akcyzowe pochodzące z czynu zabronionego nie jest jeszcze ich nabyciem, w związku z czym nie dochodzi wówczas do realizacji znamion czynu zabronionego z art. 65 § 1 k.k.s. w formie dokonania. Zachowanie takie jest jednak w orzecznictwie Sądu Najwyższego traktowane jako usiłowanie<sup>17</sup>, które w przypadku art. 65 § 1 k.k.s. jest – jak wspomniano – karalne. Natomiast brak odpowiedzialności, na który powołano się w uzasadnieniu projektu, dotyczy wyłącznie realizacji znamion wykroczenia skarbowego. W efekcie więc ustawodawca, chcąc objąć odpowiedzialnością karną etapy przed dokonaniem wykroczenia skarbowego z art. 65 § 4 k.k.s., jednocześnie doprowadził do złagodzenia odpowiedzialności za niektóre przypadki usiłowania popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 65 § 1 k.k.s. Z powyższych względów rozwiązanie to należy uznać za fundamentalnie wadliwe.

Przepisem szczególnym względem regulacji usiłowania nie jest natomiast typ czynu zabronionego z art. 65 § 2b k.k.s. Ponieważ cechuje się nieumyślnością, nie spełnia podmiotowego warunku definicji usiłowania, stanowiąc przestępstwo skarbowe *sui generis* (pseudousiłowanie).

Trzecią regulacją części szczególnej Kodeksu karnego skarbowego, która stanowi swoistą formę odpowiedzialności na etapie przed dokonaniem przestępstwa skarbowego, jest obowiązujący od 1.05.2021 r. art. 69a § 1a k.k.s. Zgodnie z tym przepisem odpowiedzialności karnoskarbowej podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy podejmuje czynności zmierzające do produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych poza składem podatkowym, lub podejmuje czynności mające stworzyć ku temu warunki, w szczególności w tym celu wchodzi w porozumienie z innymi osobami, uzyskuje lub przysposabia środki lub sporządza plan działania.

Opis czynności wykonawczych w art. 69a § 1a k.k.s. zawiera dwa człony, oddzielone spójnikiem „lub”, w postaci podejmowania czynności zmierzających do produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych poza składem podatkowym oraz podejmowania czynności mających stworzyć warunki ku zmierzaniu do produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych poza składem podatkowym.

<sup>16</sup> Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o podatku akcyzowym i niektórych innych ustaw, nr UD 35, skierowanego do Sejmu 30.12.2020 r., dostępne na stronie internetowej Rządowego Centrum Legislacji, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12341855/12753159/dokument482744.pdf>, (dostęp: 2.11.2022 r.), s. 65–66.

<sup>17</sup> Zob. postanowienie SN z 30.10.2014 r. (I KZP 23/14), OSNKW 2015/1, poz. 3; wyrok SN z 24.03.2015 r. (III KK 54/15), LEX nr 1656508.

Jednocześnie jako przykładowe formy takich czynności wskazano wchodzenie w porozumienie z innymi osobami, uzyskiwanie lub przysposabianie środków lub sporządzanie planu działania.

W sposób niejasny została ujęta strona podmiotowa tego czynu zabronionego. Element podmiotowy znajduje się w ostatniej części przepisu, która wskazuje na przykładowe postacie realizacji znamion („w tym celu”). Wydaje się, że znamię to, przesądzające o kierunkowym charakterze czynu, dotyczy wyłącznie zachowań opisanych po spójniku „lub”, natomiast w pozostałym zakresie czyn ten można popełnić w obu postaciach zamiaru, podobnie jak przestępstwo skarbowe z art. 69a § 1 k.k.s.

Regulacja obejmuje więc zachowania podejmowane przed chwilą dokonania, a nawet przed rozpoczęciem realizacji znamion usiłowania czynu z art. 69a § 1 k.k.s. Po pierwsze, karalność dotyczy czynności charakteryzujących usiłowanie popełnienia przestępstwa z art. 69a § 1 k.k.s. w postaci produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych. Wydaje się, że sprawca umyślnie zmierzający bezpośrednio do produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych poza składem podatkowym jednocześnie musi mieć zamiar produkowania lub magazynowania wyrobów akcyzowych poza składem podatkowym. W tym zakresie więc, o ile spełniony jest warunek bezpośredniości zmierzania, czyn z art. 69a § 1a k.k.s. stanowi w rzeczywistości niecałkowitą względem wzorca odmianę usiłowania przestępstwa z art. 69a § 1 k.k.s. Po drugie, odpowiedzialność rozciągnięto również na czynności z punktu widzenia strony przedmiotowej odpowiadające czynnościom przygotowawczym i polegające na zmierzaniu do popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 69a § 1 k.k.s., które nie ma bezpośredniego charakteru, oraz na podejmowaniu czynności mających stworzyć ku temu warunki. W tym zakresie czyn zabroniony z art. 69a § 1a k.k.s. należy postrzegać jako przestępstwo lub wykroczenie skarbowe *sui generis*. Należy przy tym zauważyć, że rozróżnienie dwóch postaci przygotowania, to jest zmierzania (niebezpośredniego) oraz tworzenia warunków do usiłowania, jest zbędne. Każde zachowanie stanowiące zmierzanie do popełnienia przestępstwa niecharakteryzujące się jednocześnie bezpośredniością stanowi tworzenie warunków do wejścia na etap bezpośredniego zmierzania do dokonania.

Również to rozwiązanie jest niespójne z ogólną regulacją usiłowania. Wątpliwości może budzić sytuacja, w której sprawca znajdzie się już na etapie bezpośredniego zmierzania do produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych. Artykuł 13 k.k. w zw. z art. 21 § 3 k.k.s. można byłoby wówczas traktować jako przepis szczególny wobec art. 69a § 1a k.k.s. Skoro bowiem nowy typ czynu zabronionego nie używa znamienia bezpośredniości, to *lege non distinguente* obejmuje wszystkie przypadki zmierzania, bezpośredniego lub niebezpośredniego. Na przeszkodzie traktowaniu art. 13 § 1 k.k. jako *lex specialis* stoi jednak zagrożenie karą, które w przypadku usiłowania popełnienia przestępstwa z art. 69a § 1 k.k.s. jest znacznie niższe niż w przypadku czynu z art. 69a § 1a k.k.s. Ten czyn zabroniony zagrożony jest bowiem taką samą karą jak dokonanie przestępstwa skarbo-

wego z art. 69a § 1 k.k.s. W związku z tym należy uznać, że w przypadku czynu zabronionego z art. 69a § 1 k.k.s. w postaci produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych art. 13 k.k. w ogóle nie znajdzie zastosowania. Nieracjonalne byłoby bowiem ujęcie, zgodnie z którym bezpośrednio zmierzanie do dokonania czynu z art. 69a § 1 k.k.s. karane byłoby łagodniej niż zachowania mające miejsce wcześniej, niecharakteryzujące się bezpośrednio i stanowiące *de facto* czynności przygotowawcze. Wykładnia taka nie usunie w całości niekonsekwencji nowelizacji, nadal bowiem łagodniej zagrożone będzie usiłowanie przeładowywania wyrobów akcyzowych, która to czynność nie została ujęta w art. 69a § 1a k.k.s. Jednocześnie należy zauważyć, że praktyka identycznego zagrożenia karą *sui generis* czynności przygotowawczych i dokonania przestępstwa skarbowego jest kryminalnopolitycznie nieuzasadniona ze względu na zasadniczo odmienny stopień społecznej szkodliwości tych czynów.

Problemy wykładni art. 69a § 1a k.k.s. mają w istocie akademicki charakter, ponieważ redakcja tego przepisu jest na tyle wadliwa, że w ogóle wyklucza możliwość jego stosowania. Dodano w nim bowiem zastrzeżenie, że penalizowane czynności powinny być podejmowane „wbrew przepisom ustawy”. Zawarcie tego warunku na samym początku przepisu, po znamieniu podmiotu, a przed znamieniem czynności wykonawczej ujętej alternatywnie, wskazuje, że owo odesłanie dotyczy nie tyle samej produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych, ile właśnie czynności polegających na zmierzaniu do produkcji lub magazynowania oraz na stworzeniu warunków do produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych. Wszystkie one muszą więc odbywać się „wbrew przepisom ustawy”. Tymczasem ustawa o podatku akcyzowym<sup>18</sup>, którą należy uznać za akt normatywny, do którego art. 69a § 1a k.k.s. odsyła, zabrania jedynie produkcji i magazynowania wyrobów akcyzowych poza składem podatkowym (art. 47 u.p.a.)<sup>19</sup>. Nie wspomina o żadnych czynnościach mających miejsce przed rozpoczęciem owej produkcji lub magazynowania. Zakazów takich próżno szukać również w innych ustawach. Trudno się temu dziwić, ponieważ normy sankcjonowane, przewidujące zakazy podejmowania określonych czynności mających dopiero w przyszłości doprowadzić do naruszenia lub narażenia na niebezpieczeństwo określonych dóbr prawnych, najczęściej wynikają wyłącznie z prawa karnego, a nie z innych dziedzin prawa<sup>20</sup>. W efekcie więc jedynym przepisem, który mógłby przewidywać zakaz podejmowania czynności opisanych w art. 69a § 1a k.k.s., jest ten właśnie przepis. Nie sposób jednak uznać, że zwrot „wbrew przepisom ustawy”<sup>21</sup> odsyła do przepisu, w którym sam się

<sup>18</sup> Ustawa z 6.12.2008 r. o podatku akcyzowym (Dz.U. z 2022 r. poz. 143 ze zm.), dalej u.p.a.

<sup>19</sup> A także ich przeładowywania.

<sup>20</sup> Zob. M. Małecki, *Przygotowanie...*, s. 43 i n.; W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013, s. 110; M. Dąbrowska-Kardas, *Analiza dyrektywalna przepisów części ogólnej kodeksu karnego*, Warszawa 2012, s. 194.

<sup>21</sup> Użycie tego rodzaju sformułowań w przepisach karnych może mieć różnorodny charakter, stanowiąc odesłanie do regulacji uzupełniającej znamiona typu czynu zabronionego lub też



znajduje. Nie ma więc przepisu ustawy zakazującego zmierzania do produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych poza składem podatkowym lub zakazującego podejmowania czynności mających stworzyć ku temu warunki. Czynności takie nie będą realizowane „wbrew przepisom ustawy” i w związku z tym nie mogą być bezprawne. Przepis art. 69a § 1a k.k.s. zawiera więc normę pustą i nigdy nie znajdzie zastosowania.

Aby tej wady uniknąć, ustawodawca powinien był odnieść zwrot „wbrew przepisom ustawy” nie do czynności sprawczych zawartych w tym przepisie, ale do samej produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych. W takim ujęciu przepis ten mógłby brzmieć następująco: „Kto podejmuje czynności zmierzające do produkcji lub magazynowania wyrobów akcyzowych *wbrew przepisom ustawy poza składem podatkowym, lub podejmuje czynności mające stworzyć ku temu warunki...*”. Wówczas norma sankcjonowana zakazująca takich zachowań zawarta byłaby w art. 69a § 1a k.k.s. Oczywiście jest również możliwe, że ustawodawca uzupełni blankiet, umieszczając w ustawie o podatku akcyzowym lub w innej ustawie odpowiedni zakaz. Do tego czasu jednak nie jest możliwe zastosowanie art. 69a § 1a k.k.s.

#### 4. WNIOSKI

Analiza dogmatyczna przepisów art. 65 § 1a i 1b k.k.s., art. 67 § 2 k.k.s. i art. 69a § 1a k.k.s. z punktu widzenia regulacji form stadialnych pozwala na poczynienie pewnych uwag ogólnych. Czyn zabroniony z art. 65 § 1a k.k.s. oraz częściowo czyn zabroniony z art. 69a § 1a k.k.s. (w zakresie, w jakim penalizuje on bezpośrednio zmierzanie do dokonania przestępstwa skarbowego z art. 69a § 1 k.k.s.) nie stanowią przestępstw skarbowych w postaci dokonania, ale niecałkowite względem wzorca odmiany karalnej formy stadialnej usiłowania. Oznacza to, że do obu tych typów czynów zabronionych znajdują zastosowanie przepisy dotyczące czynnego żalu przy usiłowaniu (art. 15 k.k.), dopóki sprawca nie zrealizuje wszystkich znamion czynu zabronionego w postaci dokonania, odpowiednio przestępstwa skarbowego z art. 65 § 1 k.k.s. lub art. 69a § 1 k.k.s. Nie dotyczy to jednak przypadku ujętego w art. 65 § 1b k.k.s. oraz w art. 69a § 1a k.k.s. w zakresie, w jakim przepis ten penalizuje zachowania mające miejsce przed etapem bezpośredniego zmierzania do dokonania przestępstwa skarbowego z art. 69a § 1 k.k.s. Aby chronić zasadę równości i nie traktować łagodniej sprawców czynów zabronionych o większym ciężarze gatunkowym, należy postulować stosowanie w takich przypadkach przepisów o czynnym żalu przez analogię. Podobna sytuacja ma miejsce w przypadku zrealizowania znamion wykroczenia skarbowego z art. 65 § 4 k.k.s. lub z art. 69a § 4 k.k.s., w zakresie, w jakim przepisy te odsyłają do form stadialnych opisanych w art. 65 § 1a i art. 69a § 1a k.k.s., ze względu na brak możliwości odpowiedniego stosowania

---

podkreślenie źródła bezprawności czynu, którego szukać należy w innym akcie prawnym. Zob. R. Dębski, *Pozaustawowe znamiona przestępstwa*, Łódź 1995, s. 118 i n.

art. 15 k.k. do wykroczeń skarbowych. Również w tym przypadku jedynym rozwiązaniem zapobiegającym gorszemu traktowaniu sprawców wykroczeń skarbowych niż sprawców przestępstw skarbowych jest stosowanie art. 15 k.k. przez analogię.

Obowiązująca formuła odpowiedzialności karnoskarbowej za formy stadialne popełnienia przestępstw i wykroczeń skarbowych jest wadliwa. Jej radykalne ograniczenie w części ogólnej Kodeksu karnego skarbowego oraz wprowadzanie form stadialnych „tylnymi drzwiami” do jego części szczególnej należy ocenić krytycznie. Prowadzi ono do problemów wykładniczych i fundamentalnych niespójności aksjologicznych. Nie da się jednak abstrahować od faktu, że w pewnych sytuacjach karalność usiłowania wykroczeń skarbowych oraz karalność przygotowania do przestępstwa skarbowego mogą być uzasadnione. Dobrym rozwiązaniem byłoby uregulowanie odpowiedzialności za usiłowanie w rozdziale 1 Kodeksu karnego skarbowego i wprowadzenie karalności usiłowania wykroczeń skarbowych wówczas, gdy ustawa tak stanowi. Uzasadnione byłoby również zawarcie w przepisach rozdziału 3 Kodeksu odesłania do regulacji czynności przygotowawczych z Kodeksu karnego. Zmianom tym powinno towarzyszyć usunięcie art. 65 § 2a i 2b k.k.s., art. 67 § 2 i 3 k.k.s. oraz art. 69a § 1a k.k.s. i wprowadzenie na ich miejsce odpowiednich klauzul karalności usiłowania przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego oraz karalności przygotowania do przestępstwa skarbowego.

## ABSTRACT

**dr Jacek Duda**

The author is a PhD in law and associate professor in Chair of Criminal Law at the University of Economics in Krakow, an advocate (District Bar Association in Krakow).

### **Special variants of forms of commission of offences under fiscal penal law**

*In the paper author explores idiosyncratic types of prohibited acts, located in articles 65 § 1a and 1b, 67 § 2 and 69a § 1a of fiscal criminal code. He concludes that part of provisions consists only punishable variants of attempt of acts prohibited in art. 65 § 1 and 69a § 1 of fiscal criminal code and the other part are sui generis preparations to prohibited acts. He also proposes replacing singular provisions in part special by complete regulation in part general of the fiscal criminal code.*

**Keywords:** *fiscal criminal law, stage forms, attempt, preparation*

dr Jacek Duda

ORCID: 0000-0001-6361-8260; e-mail: jduda@uek.krakow.pl

Autor jest doktorem nauk prawnych, adiunktem w Katedrze Prawa Karnego Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, adwokatem (Izba Adwokacka w Krakowie).

## BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

- Ciopiński Zdzisław**, *Typizacja przygotowania*, „Studia Iuridica” 1982/10
- Dąbrowska-Kardas Małgorzata**, *Analiza dyrektywalna przepisów części ogólnej kodeksu karnego*, Warszawa 2012
- Dębski Ryszard**, *Pozaustawowe znamiona przestępstwa*, Łódź 1995
- Filipczak Mateusz**, *Usiłowanie przestępstw z abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo*, „Prokuratura i Prawo” 2014/2
- Grzegorzczuk Tomasz**, *Kodeks karny skarbowy, Komentarz*, Warszawa 2009
- Kardas Piotr, Łabuda Grzegorz, Razowski Tomasz**, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2017
- Konarska-Wrzosek Violetta, Oczkowski Tomasz, Skorupka Jerzy**, *Prawo i postępowanie karne skarbowe*, Warszawa 2013
- Kotowski Wojciech, Kurzępa Bolesław**, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2007
- Lewczyk Piotr**, *Usiłowanie przestępstwa karnego skarbowego*, „Prokuratura i Prawo” 2012/7–8
- Liszewska Aagnieszka**, *Formy stadialne popełnienia czynu zabronionego (w:) System prawa karnego, t. 3, Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności karnej*, red. R. Dębski, Warszawa 2017
- Małecki Mikołaj**, *Karalne czy niekaralne formy form stadialnych? (w:) Granice kryminalizacji i penalizacji*, red. S. Pikulski, M. Romańczuk-Grącka, Olsztyn 2013
- Małecki Mikołaj**, *Przygotowanie do przestępstwa. Analiza dogmatyczno-prawna*, Warszawa 2016
- Pleszka Krzysztof**, *O paradygmacie dogmatyki prawa (w:) Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, red. J. Czapska, A. Gaberle, A. Świątłowski, A. Zoll, Warszawa 2000
- Raglewski Janusz**, *Instytucja czynnego żalu w projekcie kodeksu karnego skarbowego na tle art. 7 u.k.s.*, „Przeгляд Sądowy” 1997/5–6

- Sawicki Janusz**, *Zaniechanie ukarania jako element polityki karnej w prawie karnym skarbowym*, Wrocław 2011
- Sawicki Janusz, Skowronek Grzegorz**, *Prawo karne skarbowe. Zagadnienia materialnoprawne, procesowe i wykonawcze*, Warszawa 2021
- Sepiolo-Jankowska Iwona**, *Prawo i postępowanie karne skarbowe*, Warszawa 2017
- Skowronek Grzegorz**, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2020
- Wilk Leszek, Zagrodnik Jarosław**, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2021
- Wróbel Włodzimierz, Zoll Andrzej**, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013

**Pojęcia kluczowe:** odszkodowanie, prawo karne, proces karny, społeczna szkodliwość, zamiar wynikowy, europejski nakaz dochodzeniowy, przedawnienie, retencja danych

# Najnowsze orzecznictwo

*Patrycja Balcer-Czarnecka, Janusz Raglewski,  
Dobrosława Szumiło-Kulczycka, Witold Zontek*

## **PRZEGLĄD ORZECZNICTWA SĄDU NAJWYŻSZEGO I TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UE W SPRAWACH KARNYCH (CZERWIEC–LISTOPAD 2022)**

Przegląd orzecznictwa przedstawia wybrane orzeczenia Izby Karnej Sądu Najwyższego wydane w okresie czerwiec–listopad 2022 r. oraz dwa orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE wraz z komentarzami. Prezentowane orzecznictwo dotyczy takich zagadnień jak: odszkodowanie i zadośćuczynienie orzekane na podstawie przepisów ustawy lutowej, ocena stopnia społecznej szkodliwości przestępstwa zniesławienia, problem zamiaru wynikowego przy przestępstwie zabójstwa, problematyka ingerencji sądu w treść wniosku o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy, problem ustalenia przestępstwa bazowego w przypadku przestępstwa paserstwa, kwestia przedawnienia deliktu dyscyplinarnego i przedawnienia przestępstwa, właściwość organu do wydania europejskiego nakazu dowodowego, problem retencji danych elektronicznych i wykorzystywania tych danych w celach dowodowych w postępowaniu karnym.

### **1. UZUPEŁNIAJĄCE ODSZKODOWANIE I ZADOŚĆUCZYNIENIE NA PODSTAWIE ART. 8 UST. 4 TZW. USTAWY LUTOWEJ Z 23.02.1991 R.**

**Wyrok Sądu Najwyższego z 7.06.2022 r. (I KK 200/22)<sup>1</sup>**

**Osoby represjonowane po dniu 31.12.1956 r. nabyły uprawnienia do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych za działalność niepodległości-**

<sup>1</sup> Wyrok SN z 7.06.2022 r. (I KK 200/22), niepubl. Teza z uzasadnienia orzeczenia stanowi wybór autora.

**wą dopiero od dnia 18.11.2007 r., to jest z dniem wejścia w życie noweli z 19.09.2007 r. (Dz.U. z 2007 r. nr 191 poz. 1372) zmieniającej brzmienie art. 8 ust. 1 ustawy lutowej.**

Prezentowany judykant najwyższej polskiej instancji sądowej dotyczy kwestii orzekania odszkodowania i zadośćuczynienia na podstawie przepisów ustawy z 23.02.1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego<sup>2</sup>.

Wnioskodawca wystąpił o dodatkowe odszkodowanie i zadośćuczynienie ponad kwotę już zasądzoną na jego rzecz wcześniej na podstawie art. 487 § 1 Kodeksu postępowania karnego z 1969 r. Rozpoznający sprawę w pierwszej instancji Sąd Okręgowy w L., na mocy art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.<sup>3</sup>, umorzył postępowanie. Jak wynika z uzasadnienia wyroku, żądanie dodatkowego odszkodowania o charakterze rehabilitacyjnym w trybie powołanej tzw. ustawy lutowej z 1991 r. jest niedopuszczalne w sytuacji, gdy wobec wnioskodawcy orzeczono już wcześniej odszkodowanie o takim charakterze, tj. rehabilitacyjnym. Wobec tożsamości osoby wnioskującej oraz podstawy faktycznej żądania (niesłuszne pozbawienie wolności) w realiach stanu faktycznego sprawy zaistniała negatywna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej. Uznano, że brak jest również podstaw do dochodzenia dodatkowego odszkodowania i zadośćuczynienia na podstawie art. 8 ust. 4 tzw. ustawy lutowej. Po rozpoznaniu apelacji wywiezionej przez pełnomocnika wnioskodawcy powyższy wyrok został utrzymany w mocy.

Przypomnieć wypada, że stosownie do art. 8 ust. 1 powołanej ustawy „osobie, wobec której stwierdzono nieważność orzeczenia albo wydano decyzję o internowaniu w związku z wprowadzeniem w dniu 13.12.1981 r. w Polsce stanu wojennego, przysługuje od Skarbu Państwa odszkodowanie za poniesioną szkodę i zadośćuczynienie za doznaną krzywdę wynikłe z wydania lub wykonania orzeczenia albo decyzji. W razie śmierci tej osoby uprawnienie to przechodzi na małżonka, dzieci i rodziców”. Możliwe jest wysuwanie uzupełniających roszczeń przez osoby, którym już zasądzono odszkodowanie i zadośćuczynienie. Z kolei, jak stanowi art. 8 ust. 4 powołanego aktu prawnego, art. 8 ust. 1 „nie ma zastosowania, jeżeli w wyniku rewizji nadzwyczajnej, kasacji lub wznowienia postępowania prawomocnie zasądzono odszkodowanie, chyba że za jego zastosowaniem przemawiają względy słuszności”. Jak trafnie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w prezentowanym wyroku, cytowany ostatni przepis stanowi wyłom w zasadzie *res iudicata*, gdyż

<sup>2</sup> Ustawa z 23.02.1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1693).

<sup>3</sup> Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1855 ze zm.), dalej k.p.k.



przewiduje możliwość ponownego rozpoznania sprawy, choć wcześniej zapadło już rozstrzygnięcie w sytuacji identyczności stron oraz tożsamości przedmiotu procesu. Nadto za dopuszczalnością ponownego wystąpienia o odszkodowanie i zadośćuczynienie silnie przemawia również wzgląd na okoliczność, że ustawa z 23.02.1991 r. dotyczy wyłącznie represjonowania za działalność niepodległościową, określone zaś w Kodeksie postępowania karnego z 1969 r. (art. 487 i art. 552) podstawy prawne dochodzenia roszczeń z tytułu niesłusznego skazania nie uwzględniają tego aspektu. Jednak – zdaniem najwyższej polskiej instancji sądowej – podstawową okolicznością niedostrzeżoną w wyrokach sądów rozpoznających sprawę zarówno w pierwszej, jak i w drugiej instancji było to, że osoby represjonowane po dniu 31.12.1956 r. nabyły uprawnienia do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych za działalność niepodległościową dopiero od 18.11.2007 r. Weszła wówczas w życie ustawa z 19.09.2007 r. (Dz.U. z 2007 r. nr 191 poz. 1372) zmieniająca brzmienie art. 8 ust. 1 tzw. ustawy lutowej. Zmiana ta ma znaczenie także dla prawidłowej wykładni art. 8 ust. 4 tej ustawy<sup>4</sup>. Orzekające w sprawie sądy nie rozważyły tej okoliczności. Wcześniejsze orzeczenie zasądzające odszkodowanie i zadośćuczynienie na rzecz wnioskodawcy nie uwzględniało – ze względu na ówczesne brzmienie art. 8 ust. 1 tzw. ustawy lutowej (1992 r.) – działalności niepodległościowej. Sąd Najwyższy wyraził trafny pogląd, że negatywna przesłanka procesowa powagi rzeczy osądzonej (art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.) zachodzi wówczas, gdy wnioskodawca uzyskał wcześniej na podstawie przepisów powołanej ustawy z 23.02.1991 r. rekompensatę za represje, jakie go dotknęły, a następnie wystąpił o zasądzenie uzupełniającego odszkodowania i zadośćuczynienia na podstawie art. 8 ust. 4 tej ustawy, jednak przy braku nowego tytułu prawnego<sup>5</sup>.

## 2. OCENA STOPNIA SPOŁECZNEJ SZKODLIWOŚCI CZYNU ZABRONIONEGO Z ART. 212 K.K.

Wyrok Sądu Najwyższego z 15.06.2022 r. (IV KK 302/21)<sup>6</sup>

**Zawarty w art. 115 § 2 k.k. katalog okoliczności rzutujących na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu ma charakter zamknięty. Powoduje to, że gdy przy dokonywaniu takiej oceny pominięto okoliczności wymienione w tym przepisie, lub wzięto pod uwagę okoliczności niewymienione w art. 115 § 2 k.k., zasadnie można podnieść zarzut obrazy prawa materialnego.**

<sup>4</sup> Zob. wyrok SN z 23.01.2019 r. (V KK 111/18), OSNKW 2019/3, poz. 18; postanowienie SN z 26.02.2015 r. (III KK 13/15), LEX nr 1646386.

<sup>5</sup> Zob. postanowienie SN z 10.04.2019 r. (IV KK 14/18), LEX nr 2671045.

<sup>6</sup> Wyrok SN z 15.06.2022 r. (IV KK 302/21), niepubl. Teza z uzasadnienia orzeczenia stanowi wybór autora.

Sprawa, na kanwie której zostało wydane orzeczenie Sądu Najwyższego, dotyczy oskarżenia o przestępstwo zniesławienia polegającego na tym, że w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, za pomocą środka masowego komunikowania, dokonano publikacji na ogólnodostępnych profilach portalu internetowego Facebook komentarzy, których treścią było zarzucenie oskarżycielowi prywatnemu dopuszczenia się przestępstwa składania fałszywych oświadczeń majątkowych. W ten sposób oskarżony miał pomówić oskarżyciela prywatnego o takie postępowanie i właściwości, które mogły poniżyć tego ostatniego w opinii publicznej i narazić go na utratę zaufania potrzebnego dla pełnionej funkcji radnego Rady Miejskiej, tj. o czyn przestępny z art. 212 § 2 Kodeksu karnego<sup>7</sup> w zw. z art. 212 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Rozpoznający w pierwszej instancji sprawę sąd umorzył postępowanie, przyjmując znikomy stopień społecznej szkodliwości popełnionego czynu. W treści złożonej przez pełnomocnika oskarżyciela prywatnego apelacji takiemu rozstrzygnięciu zarzucono m.in. obrazę art. 115 § 2 k.k. przez dokonanie oceny stopnia społecznej szkodliwości zarzucanego czynu z całkowitym pominięciem wielu konkretnie wskazanych przesłanek wymienionych w tym przepisie obowiązującego Kodeksu karnego, które powinny zostać uwzględnione, takich jak: sposób popełnienia czynu, waga naruszonych przez oskarżonego obowiązków, postać zamiaru, motywacja oskarżonego, rodzaj naruszonych przez niego reguł ostrożności i stopień ich naruszenia i w konsekwencji dokonanie bezzasadnej oceny, że stopień społecznej szkodliwości czynu jest znikomy. Wskazano konieczność uwzględnienia, że działanie oskarżonego było metodyczne i konsekwentne, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, a także z określoną motywacją. Sąd odwoławczy, uznając za niezasadny tak sformułowany zarzut apelacyjny, w pisemnych motywach swego wyroku skoncentrował się na analizie dwóch wybranych elementów wymienionych w art. 115 § 2 k.k., tj. okoliczności popełnienia czynu (prawdziwości informacji o zadłużeniu oskarżyciela prywatnego i braku ujęcia tego zadłużenia w jego oświadczeniu majątkowym) oraz rodzaju i charakteru naruszonego dobra (fakt sprawowania przez oskarżonego funkcji publicznej).

Najwyższa polska instancja sądowa w prezentowanym wyroku z 15.06.2022 r. (IV KK 302/21) zakwestionowała taki sposób procedowania sądu odwoławczego, który poza zakresem swoich rozważań pozostawił inne wskazywane w apelacji okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., determinujące stopień społecznej szkodliwości czynu. Przypomnieć wypada, że ich katalog jest wyczerpujący. Jak wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego<sup>8</sup>, taka regulacja powoduje, że gdy przy dokonywaniu oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu pominięto by okoliczności wymienione w tym przepisie bądź też wzięto pod uwagę okoliczności niewymienione w art. 115 § 2 k.k., wówczas można zasadnie podnieść zarzut obrazy prawa materialnego. Wyraźnie przy tym zaznaczono, że o znikomym

<sup>7</sup> Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1855 ze zm.), dalej k.k.

<sup>8</sup> Zob. wyrok SN z 12.12.2006 r. (IV KK 395/06), R-OSNKW 2006, poz. 2413; wyrok SN z 23.06.2009 r. (II KK 13/09), LEX nr 512956; wyrok SN z 11.12.2014 r. (IV KK 67/14), LEX nr 1622334.

stopniu społecznej szkodliwości popełnionego czynu zabronionego powinna decydować kompleksowa ocena zarówno przedmiotowych, jak i podmiotowych przesłanek wartościowania takiego czynu. Ograniczenie się do omówienia jedynie wybranych przesłanek, z pominięciem innych wskazywanych przez skarżącego w treści złożonego środka odwoławczego, stanowi rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia sądu drugiej instancji naruszenie art. 433 § 2 k.p.k.

Zaprezentowany przez Sąd Najwyższy w przedstawianym orzeczeniu pogląd prawny zasługuje z oczywistych względów na akceptację. Jedyne uzupełniająco można uczynić zastrzeżenie, że „ocena stopnia społecznej szkodliwości konkretnego zachowania się powinna być zawsze oceną całościową, uwzględniającą okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., nie zaś sumą, czy pochodną ocen częściowych takiej, czy innej «ujemności» tkwiącej w poszczególnych tych okolicznościach”<sup>9</sup>.

### 3. USTALANIE ZAMIARU WYNIKOWEGO (EWENTUALNEGO) PRZY ZABÓJSTWIE

Wyrok Sądu Najwyższego z 22.06.2022 r. (V KK 342/21)<sup>10</sup>

**Rzecz jednak nie w tym, czy oskarżony miał wystarczające kompetencje opiekuńcze w odniesieniu do swojego dziecka (...), lecz w tym, czy oskarżony, którego rozwój intelektualny pozostaje w granicach normy, rozpoznał jednak obiektywnie zauważalny stan zagrożenia życia małoletniego pokrzywdzonego mogący prowadzić ostatecznie do jego śmierci, tylko skutek taki był mu obojętny (akceptowalny).**

Przedstawiany judykant najwyższej polskiej instancji sądowej dotyczy niezwykle istotnej w praktyce kwestii ustalania zamiaru, jaki towarzyszy oskarżonemu w jego zachowaniu *tempore criminis*. Rozpoznający sprawę w pierwszej instancji sąd przypisał oskarżonemu działanie z zamiarem wynikowym zabójstwa, z kolei sąd odwoławczy zmienił ustalenia faktyczne w tym zakresie, eliminując z kwalifikacji prawnej czynu art. 148 § 1 k.k. Po rozpoznaniu kasacji złożonej przez oskarżyciela publicznego Sąd Najwyższy uchylił rozstrzygnięcie sądu drugiej instancji.

Podlegający prawnokarnej ocenie stan faktyczny sprowadzał się do brutalnego znęcania się przez ojca nad czteromiesięcznym synem, przez co stworzył zagrożenie dla życia małoletniego pokrzywdzonego. Do zejścia śmiertelnego nie doszło dzięki zawiadomieniu służb medycznych przez kuratora, zaniepokojonego stanem zdrowia dziecka podczas wizyty w domu oskarżonego. Trudność

<sup>9</sup> Wyrok SN z 8.03.2012 r. (SNO 5/12), LEX nr 1215796.

<sup>10</sup> Wyrok SN z 22.06.2022 r. (V KK 342/21), niepubl. Teza z uzasadnienia orzeczenia stanowi wybór autora.

sprowadzała się do ustalenia, czy oskarżony działał ze świadomością możliwości nastąpienia śmierci swego syna i na nią się godził. W ocenie sądu rozpoznającego sprawę w pierwszej instancji za przypisaniem oskarżonemu działania z *dolus eventualis* przemawiać miało występowanie u czteromiesięcznego dziecka widocznych objawów w postaci wysokiej gorączki, ciężkiego nieregularnego oddechu, a także niepowiadomienie przez oskarżonego służb medycznych oraz uniemożliwienie konkubinie oskarżonego zawiadomienia takich służb. Z kolei sąd odwoławczy uznał, że stan dziecka w dniach poprzedzających jego hospitalizację był jednak taki, że nie w sposób oczywisty przesądzał o zagrożeniu jego życia. Występujące objawy chorobowe, a także sposób zachowania się oskarżonego oraz matki dziecka nie przesądzają bowiem, że mieli świadomość bezpośredniego zagrożenia życia małoletniego pokrzywdzonego, a także godzili się na skutek w postaci jego śmierci.

Sąd Najwyższy trafnie zwrócił uwagę, że argumentacja sądu odwoławczego nie jest pozbawiona dowolności świadczących o naruszeniu reguł swobodnej oceny wskazanych w art. 7 k.p.k. Oskarżony (o rozwoju intelektualnym pozostającym w granicach normy) rozpoznał jednak obiektywnie zauważalny stan zagrożenia życia małoletniego pokrzywdzonego mogący prowadzić ostatecznie do jego śmierci, a taki skutek był mu obojętny (akceptowalny). Kurator – która przecież nie legitymowała się specjalistyczną wiedzą medyczną – gdy zobaczyła ewidentnie widoczne bladeści powłok i zaburzeń oddychania, zaniepokoiła się stanem zdrowia pokrzywdzonego, niezwłocznie wzywając zespół ratownictwa medycznego. W sytuacji gdy niepokojące objawy wystąpiły u pokrzywdzonego dziecka krótko po brutalnym zachowaniu oskarżonego wobec pokrzywdzonego, to nie mógł oskarżony nie podejrzewać przynajmniej związku pomiędzy stanem tego dziecka a swoim wobec niego wcześniejszym zachowaniem.

Podzielając stanowisko Sądu Najwyższego, warto przypomnieć, że w wymiarze jurydycznym „do przypisania zamiaru ewentualnego, konieczne jest ustalenie, że sprawca (...) ma świadomość wysokiego (istotnego) prawdopodobieństwa dokonania takiego czynu. Dla przyjęcia zamiaru ewentualnego niezbędny jest także drugi warunek – godzenie się na czyn będący przestępstwem”<sup>11</sup>. A zatem „warunkiem przyjęcia, że sprawca czynu działał z zamiarem ewentualnym, jest ustalenie, iż – po pierwsze – sprawca miał świadomość, że podjęte działanie może wyczerpać przedmiotowe znamiona ustawy karnej, i – po drugie – sprawca akceptuje sytuację, w której czyn wyczerpie przedmiotowe znamiona przestępstwa, w postaci aktu woli polegającego na godzeniu się z góry z takim stanem rzeczy, przy czym zgody na skutek nie można się domniemywać czy domyślać, lecz należy wykazać, że stanowiła ona jeden z elementów procesów zachodzących w psychice sprawcy”<sup>12</sup>.

W przedstawionym orzeczeniu trafnie Sąd Najwyższy zwrócił także uwagę na wymogi uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, orzekającego odmiennie

<sup>11</sup> Wyrok SN z 24.11.2020 r. (V KK 33/19), LEX nr 3087059.

<sup>12</sup> Wyrok SN z 6.02.1973 r. (V KRN 569/72), OSP 1973/11, poz. 229.

co do istoty sprawy. Jest on bowiem wówczas zobowiązany „do sporządzenia swego uzasadnienia w sposób, który nie tylko uwzględni obowiązki wynikające z art. 457 § 3 k.p.k., ale realizuje również wymagania nakreślone w art. 424 § 1 i 2 k.p.k. Orzekając w takim układzie procesowym sąd ten powinien także zastosować się do zasad wynikających z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., a więc poddać analizie i ocenie cały materiał dowodowy zgromadzony w toku dotychczasowego postępowania, przedstawić własne ustalenia, które doprowadziły go do przekonania o konieczności odmiennego rozstrzygnięcia i wykazać, że stanowisko wyrażone w wyroku sądu pierwszej instancji było wadliwe oraz zaprezentować argumentację uzasadniającą taki wniosek”<sup>13</sup>.

#### 4. SPOSÓB ROZUMIENIA POJĘCIA TZW. PRĘDKOŚCI BEZPIECZNEJ LUB DOSTOSOWANEJ

Wyrok Sądu Najwyższego z 20.10.2022 r. (IV KK 341/21)<sup>14</sup>

**Nie jest (...) możliwe przypisanie sprawstwa wypadku drogowego bez konkretnego i opartego na adekwatnym kontekście normatywnym ustalenia jak powinien zachować się modelowy kierowca w danych warunkach, by uniknąć stworzenia nieakceptowalnego, istotnego ryzyka, a następnie krytycznie zestawić to, co faktycznie miało miejsce, z tym modelowym przebiegiem zdarzenia. Nie jest wówczas wykluczone, że Sąd dojdzie do wniosku, że sposób zachowania kierującego był akceptowalny z punktu widzenia ogółu zasad ruchu drogowego, gdyż konkretny przebieg wypadku był na tyle nietypowy i mało prawdopodobny, że zobowiązanie kierującego do tak ostrożnej jazdy, by uniknąć tego konkretnego przebiegu zdarzenia stałoby w sprzeczności z istotą samego ruchu drogowego.**

Stan faktyczny w niniejszej sprawie polegał na tym, że kierowca samochodu w wyniku niedostosowania prędkości do warunków drogowych, w jakich ruch się odbywał, utracił panowanie nad kierowanym pojazdem, czego konsekwencją było wypadnięcie pojazdu z drogi i dachowanie, w następstwie czego w wyniku doznanych obrażeń śmierć na miejscu poniosła pasażerka samochodu. Został on skazany za spowodowanie wypadku drogowego ze skutkiem śmiertelnym. Sąd pierwszej instancji ustalił na podstawie opinii biegłych, że bezpośrednią przyczyną zaistnienia wypadku drogowego było niedostosowanie się oskarżonego do obowiązujących zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym, a zasadniczym błędem z jego strony było niedostosowanie prędkości samochodu do warunków drogowych, w jakich ruch się odbywał i utrata panowania nad pojazdem, czego konsekwencją było wy-

<sup>13</sup> Wyrok SN z 8.01.2013 r. (III KK 119/12), LEX nr 1252710.

<sup>14</sup> Wyrok SN z 20.10.2022 r. (IV KK 341/21), niepubl. Teza z uzasadnienia orzeczenia stanowi wybór autora.

padnięcie pojazdu z drogi i dachowanie. Sąd odwoławczy utrzymał wyrok w mocy, akcentując, że w opisie czynu przypisanego oskarżonemu nie było zarzutu przekroczenia prędkości administracyjnie dozwolonej, a jedynie niedostosowanie prędkości do warunków drogowych, w jakich ten ruch się odbywał. Oprócz ustalenia, że najpewniej poruszał się on w krytycznym momencie z prędkością 112 km/h, żaden z sądów nie ustalił naprawdę, jak w rozumieniu art. 19 ustawy – Prawo o ruchu drogowym<sup>15</sup> miał zachować się kierujący, by uniknąć wypadku. Sąd Najwyższy, uwzględniając kasację, dokonał obszernej rekapitulacji dotychczasowego orzecznictwa oraz poglądów doktryny na zagadnienia tzw. prędkości bezpiecznej lub dostosowanej. Skrytykował podejście, według którego „istnieje pokusa przypisania odpowiedzialności karnej temu, kto w jakikolwiek sposób w sensie mechanicznym (fizykalnym) przyczynił do powstania skutku. Często odwraca się wówczas tok rozumowania i z faktu wystąpienia skutku wnioskuje się o tym, że ten, kto do skutku się przyczynił w sposób konieczny musiał naruszyć reguły ostrożności. Cięży nad tym wnioskowaniem przyzwyczajenie do – wydawałoby się – zdroworozsądkowego myślenia kategoriami warunku *sine qua non*: skoro skutek nastąpił, to musiało dojść do takiego działania lub zaniechania, które było spowodowaniem tego skutku”. Cytowana teza przekonuje o tym, że obowiązkiem sądu skazującego za wypadek drogowy jest ustalenie, jak powinien się zachować kierujący, ale nie w drodze uproszczonego argumentowania, że powinien jechać na tyle ostrożnie, by nie utracił np. panowania nad pojazdem, gdyż może okazać się, że oznaczałoby to odstąpienie od poruszania się w ogóle lub taki sposób prowadzenia pojazdu, który przeczyłby sensowi ruchu drogowego. Istnieje zdaniem Sądu Najwyższego taki zakres tolerowanego sposobu poruszania się, który – mimo że immanentnie niebezpieczny – musi być tolerowany. Stawianie nierealistycznych wymogów *ex post*, gdy zna się wszystkie okoliczności, prowadzić może do rozstrzygnięć absurdalnych z punktu widzenia gwarancyjnych funkcji prawa karnego. Sąd Najwyższy podkreślił, że „także wówczas, gdy z uwagi na wystąpienie szczególnych okoliczności, uczestnik ruchu zobowiązany był do zachowania prędkości bezpiecznej niższej niż prędkość administracyjnie dopuszczalna, konieczne jest ustalenie, jaka miała to być prędkość, a ponadto zweryfikowanie czy prowadzenie pojazdu z taką właśnie prędkością z realnym prawdopodobieństwem pozwoliłoby na uniknięcie skutku. Może się bowiem okazać, że w danych okolicznościach zrealizowało się to właśnie ryzyko, które jest społecznie tolerowane i dopuszczalne w ruchu drogowym. W takim wypadku można mówić co najwyżej o nieszczęśliwym wypadku, a nie karalnym nieumyślnym spowodowaniu skutku. (...) Winą obciążyć bowiem można wyłącznie tego, kto zachowując się według dopuszczalnych standardów postępowania, miał realną możliwość uniknię-

<sup>15</sup> Ustawa z 20.06.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. z 2022 r. poz. 988 ze zm.).



cia wypadku. Jeżeli wypadek nastąpiłby mimo potencjalnego zachowania wymaganych reguł ostrożności lub w wyniku zrealizowania się społecznie tolerowanego ryzyka w komunikacji, nie ma możliwości przypisania danej osobie odpowiedzialności karnej. Udział w ruchu drogowym, co do zasady dopuszczalny i stanowiący normalny element życia społecznego, nie może być obciążony nadmiernym ryzykiem pociągnięcia do odpowiedzialności karnej dla osób w nim uczestniczących<sup>16</sup>.

## 5. DOPUSZCZALNOŚĆ PRZEPROWADZENIA POSTĘPOWANIA DOWODOWEGO PRZED SĄDEM DRUGIEJ INSTANCJI

Wyrok Sądu Najwyższego z 6.06.2022 r. (III KS 33/22)<sup>17</sup>

**Nie ma przeszkód do przesłuchania przed Sądem Okręgowym wnioskowanych przez obronę świadków i biegłych czy dopuszczenia przez ten Sąd dowodu z dokumentów. W ten sposób doszłoby do materializacji prawa S.M. do obrony przed ciężącymi na nim zarzutami.**

Kanwą dla sformułowania przytoczonego poglądu stało się orzeczenie sądu *ad quem* w przedmiocie braku możliwości prowadzenia przez sąd drugiej instancji dowodów co do istoty sprawy, w tym dowodu z opinii biegłego, tudzież dowodów z dokumentów lub z zeznań świadków, co skutkowało uchynieniem zaskarżonego wyroku w całości i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. Rozstrzygnięcie to zaskarżone zostało w całości na niekorzyść oskarżonego skargą nadzwyczajną przez prokuratora, który podniósł zarzut rażącego naruszenia art. 437 § 2 k.p.k. poprzez wadliwe ustalenie, że w sprawie konieczne jest przeprowadzenie na nowo przewodu sądowego w całości – w sytuacji gdy takiej potrzeby nie ma, a ewentualne czynności dowodowe można przeprowadzić bez zbędnej zwłoki w ramach postępowania odwoławczego.

W analizowanym stanie faktycznym oskarżonego skazano za popełnienie dwóch występków z art. 178a § 1 k.k. i za to na mocy art. 178a § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzono mu karę roku i 8 miesięcy ograniczenia wolności, zobowiązując go do wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, a także orzeczono środki karne w postaci: zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres 4 lat oraz świadczenia pieniężnego w kwocie 8.000,00 zł na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej. Zarówno obrońca oskarżonego, jak i prokurator zaskarżyli przedmiotowy wyrok apelacją. Pierwszy z nich zakwestionował wyrok w całości, zarzucając mu m.in. obrazę prze-

<sup>16</sup> Wyrok SN z 20.10.2022 r. (IV KK 341/21), niepubl.

<sup>17</sup> Wyrok SN z 6.06.2022 r. (III KS 33/22), niepubl. Teza z uzasadnienia orzeczenia stanowi wybór autora.

pisów postępowania, tj. art. 6 i 170 § 1 pkt 5 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych, wnioskując o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego psychologa, poprzedzonej badaniem psychologicznym oskarżonego, a także dowodu z zeznań świadków, zwłaszcza że wnioski dowodowe obrońcy w zakresie tych ostatnich zostały przez sąd *a quo* oddalone. Prokurator natomiast zaskarżył wyrok na niekorzyść co do kary i środków karnych, zarzucając ich rażąco niski wymiar. Na skutek powyższego sąd okręgowy wyrok sądu pierwszej instancji uchylił w całości i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. To rozstrzygnięcie, jak zostało wskazane powyżej, zaskarżone zostało przez prokuratora skargą nadzwyczajną.

Sąd Najwyższy zgodził się z zarzutami prokuratora. Wskazał, że na gruncie omawianego stanu faktycznego nie było podstaw do skorzystania z art. 437 § 2 k.p.k. i wydania w sprawie wyroku kasatoryjnego. W ocenie SN ukształtowany obecnie model postępowania odwoławczego w sposób zdecydowany zawęży przypadki, w których możliwe jest uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, a to zważywszy na cele postępowania karnego. Nie sposób bowiem sięgać po to rozwiązanie w każdej sytuacji, gdy zachodzi potrzeba konwalidowania uchybień o charakterze dowodowym, których dopuścił się sąd *a quo*.

Niewątpliwie wskazane orzeczenie zasługuje na uwagę, zwłaszcza że SN po raz kolejny odnosi się do definicji terminu „potrzeba przeprowadzenia na nowo przewodu w całości”, która to definicja materializuje się wówczas, gdy orzekający sąd pierwszej instancji narusza przepisy prawa procesowego, co skutkuje w realiach konkretnej sprawy nierzetelnością prowadzonego postępowania sądowego, a co jednocześnie uzasadnia potrzebę powtórzenia (przeprowadzenia na nowo) wszystkich czynności procesowych składających się na przewód sądowy w sądzie pierwszej instancji. Powyższe stanowi potwierdzenie prezentowanego dotychczas przez SN stanowiska<sup>18</sup>.

## 6. KONIECZNOŚĆ USTALENIA PRZESTĘPSTWA BAZOWEGO W PRZYPADKU PASERSTWA

### Wyrok Sądu Najwyższego z 29.06.2022 r. (IV KK 134/21)<sup>19</sup>

**Gdyby ustalić, że mienie, które sprawca np. przyjął pochodziło z czynu innego niż kradzież czy przywłaszczenie, to niezależnie od wartości tego mienia, zakwalifikować taki czyn należałoby z art. 291 k.k. Bez tej wiedzy nie można jednoznacznie określić, czy w sprawie doszło do przestępstwa, czy jedynie wykroczenia paserstwa. Zatem brak wskazania typu czynu**

<sup>18</sup> Tak m.in. uchwała SN z 22.05.2019 r. (I KZP 3/19), OSNKW 2019/6, poz. 31; uchwała SN z 20.09.2019 r. (I KZP 10/18), OSNKW 2018/11, poz. 73.

<sup>19</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z 29.06.2022 r. (IV KK 134/21), niepubl. Teza z uzasadnienia orzeczenia stanowi wybór autora.

zabronionego, z którego pochodzić miały rzeczy nabywane przez rze-komego pasera prowadzi do dekompletacji strony przedmiotowej typu z art. 291 k.k. Nie jest zatem także dopuszczalne pominięcie ustalenia war-tości rzeczy będących przedmiotem paserstwa. Zwłaszcza, gdy właśnie wartość mienia jest determinantą kwalifikacji prawnej (przestępstwo lub wykroczenie). Nie można jej arbitralnie domniemywać, zwłaszcza „li-cząc” na to, że strona uzyska wiedzę na temat podstaw tego domniemania z uzasadnienia czy też nawet z aktu oskarżenia.

W sprawie wniesiono apelację i kasację wyłącznie na korzyść oskarżonego podnosząc brak ustalenia czynu zabronionego, z którego pochodzić miało mie-nie. Zgodnie z zakazem *refomatationis in peius* (art. 434 k.p.k. oraz art. 443 k.p.k.) ustalenie w ponownym postępowaniu (niezależnie czy miałyby to nastąpić na etapie odwoławczym, czy w ewentualnym ponownym rozpoznaniu sprawy przez Sąd pierwszej instancji) okoliczności związanych z czynami, o których mowa wyżej a prowadzących w oczywisty sposób do niekorzystnych dla oskarżonego ustaleń faktycznych jest niedopuszczalne. Wobec tego nie jest już możliwe sanowanie braków postępowania przed Sądem pierwszej instancji w tym zakresie. Prowadzi to konsekwentnie do dekompletacji znamion przy-pisanego pierwotnie przestępstwa i skutkować musi uniewinnieniem.

Sprawa dotyczy przypadku, w którym oskarżonemu przypisano przestępstwo paserstwa z art. 291 § 1 k.k. opisanego w następujący sposób: „nabywał od (...) rzeczy uzyskane przez tegoż za pomocą czynów zabronionych w postaci złotej i srebrnej biżuterii, zegarków i monet o nieustalonej łącznej wartości”. Zarzut kasacyjny obejmował niewłaściwe, niezasadne rozważenie zarzutu apelacji obrońcy skaza-nego w zakresie dotyczącym przypisania mu przestępstwa paserstwa mimo bra-ku ustalenia wartości przedmiotu czynności wykonawczej oraz choćby rodzaju czynu zabronionego, za pomocą którego rzeczy ruchome stanowiące przedmiot przypisanego przestępstwa paserstwa zostały uzyskane. Było to spowodowane pewnymi modyfikacjami pierwotnego opisu czynu zarzuconego oskarżonemu i tym, że sąd odwoławczy uznał, iż oskarżony musiał wiedzieć, że rzeczy, które nabywa, pochodzą z nielegalnej działalności i oczywiste jest, że wartość biżuterii musiała przekraczać 500 zł.

Sąd Najwyższy wskazał, że wielokrotnie na gruncie typów z art. 299 k.k. (pranie pieniędzy) oraz paserstwa rozstrzygano, że sąd ma samodzielność jurysdykcyjną w ustalaniu tzw. przestępstwa bazowego. Problem pojawia się w ocenie „głębokości” czynienia tych ustaleń w procesie o paserstwo czy pranie pieniędzy. Naturalnie sąd nie musi prowadzić postępowania z taką samą szczegółowością, jak w sprawie ustalenia winy sprawcy czynu bazo-wego, jednak musi poczynić ustalenia pozwalające na precyzyjne określenie tego typu czynu zabronionego i przybliżonej wartości mienia. Zapomina się, że paserstwo jest typem przepołowionym i ma swój odpowiednik w Kodeksie

wykroczeń<sup>20</sup>. Jednak wykroczenie z art. 122 k.w. wyraźnie różnicuje przesłanki odpowiedzialności, gdyż statuuje, że odpowiada za wykroczenie tylko ten, kto nabywa mienie, wiedząc o tym, że pochodzi ono z kradzieży lub z przywłaszczenia, lub pomaga do jego zbycia albo w celu osiągnięcia korzyści majątkowej mienie to przyjmuje lub pomaga do jego ukrycia, jeżeli wartość mienia nie przekracza 500 zł.

Oznacza to, że w przypadku paserstwa ustalenie czynu bazowego nie może ograniczyć się jedynie do stwierdzenia, że mamy do czynienia z konkretnym typem czynu zabronionego, ale także wymaga ustalenia wartości mienia (a przynajmniej tego, czy jest ona wyższa, czy niższa od 500 zł). Dopiero wówczas można przesądzić, że w sprawie doszło do przestępstwa czy też wykroczenia paserstwa. Sąd Najwyższy uznał także, że ustalenie to nie jest możliwe na etapie ani odwoławczym, ani przy ponownym rozpoznaniu sprawy, gdy wniesiono środki odwoławcze wyłącznie na korzyść. Jest to jednoznacznie ustalenie na niekorzyść, co musi prowadzić do uniewinnienia oskarżonego, gdy brak w sprawie tych ustaleń i wyrzeczenia o nich w sentencji.

## 7. PRZEDAWNIEŃ DELIKTU DYSCYPLINARNEGO A PRZEDAWNIEŃ PRZESTĘPSTWA

### Wyrok Sądu Najwyższego z 6.07.2022 r. (I KK 181/21)<sup>21</sup>

**Stwierdzenie realizacji znamion przestępstwa na potrzeby obliczania okresu przedawnienia karalności deliktu dyscyplinarnego może nastąpić również na podstawie wyroku warunkowo umarzającego postępowanie wobec sprawcy czynu, którego znamiona są zawarte w zarzucanym przewinieniu dyscyplinarnym (...). Co istotne, ustawa nie przewiduje natomiast wymogu, by stwierdzenie przez sąd realizacji znamion przestępstwa musiało nastąpić przed upływem pięcioletniego, „ogólnego” terminu przedawnienia przewinienia dyscyplinarnego.**

W niniejszej sprawie do czynu zarzucanego obwinionemu komornikowi doszło w dniu 13.03.2014 r. W dniu 27.05.2014 r. w sprawie przekroczenia uprawnień przez obwinionego wszczęto śledztwo. Następnie prawomocnym wyrokiem z 4.11.2019 r. uznano oskarżonego za winnego popełnienia czynu opisanego w art. 231 § 1 k.k., warunkowo umarzając postępowanie karne na okres roku próby (przypisana w postępowaniu karnym odpowiedzialność dotyczyła tego samego czynu, który był przedmiotem postępowania dyscyplinarnego). W postępowaniu dyscyplinarnym umorzono jednak postępowanie z uwagi na przedawnienie deliktu dyscyplinarnego na podstawie art. 227

<sup>20</sup> Ustawa z 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2022 r. poz. 2151 ze zm.), dalej k.w.

<sup>21</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z 6.07.2022 r. (I KK 181/21), LEX nr 3317110. Teza z uzasadnienia orzeczenia stanowi wybór autora.

ust. 1 ustawy o komornikach sądowych<sup>22</sup> (przedawnienie karalności przewidziane w Kodeksie karnym. Nie chodzi zatem, aby w czasie owych 5 lat, o którym mowa w tym przepisie, nastąpiło prawomocne rozstrzygnięcie o winie sprawcy za przestępstwo, ale że termin ten ulega przedłużeniu zgodnie z przedłużaniem okresu przedawnienia przestępstwa związanym chociażby z wszczęciem postępowania karnego).

## 8. ZAKRES TEMPORALNY STOSOWANIA ZAWIESZENIA BIEGU TERMINU PRZEDAWNIEŃ KARALNOŚCI W ZWIĄZKU Z EPIDEMIĄ COVID-19

**Uchwała Sądu Najwyższego z 14.09.2022 r. (I KZP 9/22)<sup>23</sup>**

**Określone w art. 15zrr ust. 6 ustawy z 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 wstrzymanie od dnia 31.03.2020 r. biegu terminu przedawnienia karalności w sprawach o przestępstwa, przestępstwa i wykroczenia skarbowe oraz w sprawach o wykroczenia dotyczy przedawnienia karalności tych czynów zabronionych niezależnie od tego, czy zostały popełnione począwszy od dnia 31.03.2020 r., czy też przed tą datą.**

Uchwała została podjęta na wniosek Prezesa Sądu Najwyższego, który zwrócił się o rozstrzygnięcie przez skład siedmiu sędziów SN zagadnienia prawnego, czy art. 15zrr ust. 6 ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych<sup>24</sup> przewidujący wstrzymanie biegu przedawnienia karalności w sprawach o przestępstwa, przestępstwa skarbowe, wykroczenia i wykroczenia skarbowe dotyczy jedynie tych czynów zabronionych, które zostały popełnione od daty wejścia w życie tego unormowania (31.03.2020 r.), czy również popełnionych przed tą datą? W orzecznictwie SN ujawniła się bowiem rozbieżność w rozstrzygnięciu tej kwestii.

W ocenie Sądu Najwyższego przewidziane w powołanym przepisie wstrzymanie biegu terminów przedawnienia karalności wszystkich czynów zabro-

<sup>22</sup> Ustawa z 29.09.2017 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z 2017 r. poz. 1910 ze zm.), dalej u.k.s.

<sup>23</sup> Uchwała SN z 14.09.2022 r. (I KZP 9/22), LEX nr 3403654.

<sup>24</sup> Ustawa z 2.03.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 374 ze zm.).

nionych następuje niezależnie od momentu czasowego, w którym zostały one popełnione. A zatem instytucja ta odnosi się zarówno do terminu przedawnienia, który jeszcze nie rozpoczął swojego biegu, jak i takiego, który już biegnie. Wykładnia językowa art. 15zdr ust. 6 powołanej ustawy z 2.03.2020 r. wskazuje na to, że przepis ten obejmuje zarówno czyny popełnione przed jego wejściem w życie, jak i po tym fakcie. Zwrot „przedawnienie nie biegnie” odwołujący się do biegu terminu przedawnienia nie różnicuje, czy termin ten już wcześniej rozpoczął bieg, czy też nie. Sąd Najwyższy wskazał dalej, że w doktrynie prawa karnego i w orzecznictwie sądowym dopuszcza się możliwość stosowania nowych regulacji dotyczących przedawnienia do czynów popełnionych przed ich wejściem w życie w razie spełnienia dwóch warunków:

- 1) termin przedawnienia karalności jeszcze nie upłynął,
- 2) ustawodawca wyraźnie wyłączył zastosowanie reguły *lex severior retro non agit*.

W praktyce legislacyjnej ten drugi warunek najczęściej jest realizowany przez posłużenie się przez ustawodawcę klauzulą nakazującą stosowanie nowego uregulowania do czynów popełnionych przed datą jego wejścia w życie.

Dokonując zmian w zakresie przepisów o przedawnieniu, ustawodawca wprowadza jednocześnie normy będące wyjątkiem od zasady określonej w art. 4 § 1 k.k. Ustawodawca może ograniczyć nakaz stosowania ustawy względniejszej, przyjmując wyłączność stosowania ustawy nowej. Uczynić to powinien przez wyraźne rozstrzygnięcie ustawowe. W przypadku jego braku zastosowanie znajduje domniemanie rozstrzygnięcia kolizji ustaw w myśl zasady wyrażonej w art. 4 § 1 k.k.

Wyrażony w przedstawionej uchwale SN pogląd prawny zasługuje na akceptację. Podniesione argumenty dostatecznie uzasadniają przekonanie, że zakres stosowania art. 15zdr ust. 6 ustawy z 2.03.2020 r. nie ograniczał się wyłącznie do czynów karalnych popełnionych dopiero po wejściu w życie tej regulacji. Czynnione przez Sąd Najwyższy rozważania poświęcone instytucji przedawnienia warte są uwagi, choć regulacja, na kanwie której podjęto analizowaną uchwałę, obowiązywała tylko do 15.05.2020 r. *De lege lata* istnieje natomiast unormowanie zawarte w art. 15zdr<sup>1</sup> ustawy z 2.03.2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2021 r. poz. 2095 ze zm.), przewidujące instytucję spoczywania biegu terminu przedawnienia karalności czynu oraz przedawnienia wykonania kary (tylko przestępstwa i przestępstwa skarbowe) o charakterze retroaktywnym. Mimo bowiem, że obowiązuje od 22.06.2021 r., to obejmuje okres od 14.03.2020 r.



## 9. BRAK MOŻLIWOŚCI INGERENCJI SĄDU W TREŚĆ WNIOSKU O WYDANIE NA POSIEDZENIU WYROKU SKAZUJĄCEGO BEZ PRZEPROWADZENIA ROZPRAWY I ORZECZENIE UZGODNIONYCH Z OSKARŻONYM KAR LUB INNYCH ŚRODKÓW.

Wyrok Sądu Najwyższego z 8.06.2022 r. (III KK 152/22)<sup>25</sup>

Uwzględniając, na podstawie art. 343 § 6 k.p.k., wniosek prokuratora o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kar lub innych środków przewidzianych za dany występki (art. 335 § 1 k.p.k.), czy też wniosek prokuratora o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego, dołączony do aktu oskarżenia (art. 335 § 2 k.p.k.), sąd związany jest treścią takiego wniosku.

Przywołane orzeczenie zostało wydane na skutek kasacji nadzwyczajnej Prokuratora Generalnego, który zaskarżył prawomocny wyrok sądu pierwszej instancji, zarzucając mu obrazę art. 343 § 6 i § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 2 k.p.k. poprzez uwzględnienie nieprawidłowo zmodyfikowanego przez sąd wniosku prokuratora o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego względem oskarżonego i orzeczenie uzgodnionych z nim kar i innych środków przewidzianych za zarzucane mu przestępstwa, a następnie wydanie wyroku, w którym wymierzono oskarżonemu nieobjętą uzgodnieniem jednostkową karę grzywny i karę pozbawienia wolności oraz połączono ostatnią z nich z karą pozbawienia wolności wymierzoną za popełnienie innego przestępstwa, w konsekwencji czego podniesiony został również zarzut obrazy art. 86 § 1 k.k. poprzez orzeczenie kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze przekraczającym dopuszczalną granicę jej wymierzenia, którą określa suma kar podlegających łączeniu.

W ocenie SN zarzuty podniesione przez Prokuratora Generalnego były zasadne, uwzględnienie bowiem przez sąd w oparciu o treść art. 343 § 6 k.p.k. wniosku prokuratora o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kar lub innych środków przewidzianych za dany występki, tudzież wniosku prokuratora o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego, dołączonego do aktu oskarżenia (art. 335 § 2 k.p.k.), powoduje, że sąd ten jest nim związany. To zaś prowadzi do wniosku, że potrzeba dokonania w tym zakresie jakichkolwiek zmian uwarunkowana jest dokonaniem stosownych modyfikacji treści wniosku przez strony (a nie samodzielnie przez sąd).

W omawianym stanie faktycznym uzgodnione przez oskarżonego z prokuratorem kary znalazły swe odzwierciedlenie w treści dołączonego przez tego ostatniego wniosku o dobrowolne poddanie się karze do aktu oskarżenia. W toku posiedzenia sąd doszedł do przekonania, że zaistniała potrzebna modyfikacji wniosku poprzez uzupełnienie opisu zarzucanych mu czynów (co do działania w zorganizowanej

<sup>25</sup> Wyrok SN z 8.06.2022 r. (III KK 152/22), niepubl. Teza z uzasadnienia orzeczenia stanowi wybór autora.

grupie przestępczej) skutkująca uzupełnieniem kwalifikacji prawnej i zastosowaniem instytucji ciągu przestępstw. O ile prokurator obecny na posiedzeniu temu się nie sprzeciwił, o tyle obrońca oskarżonego oświadczył, że oskarżony wyraża zgodę na tego rodzaju modyfikację pod warunkiem, iż nie wpłynie to na wymiar uzgodnionych kar, zwłaszcza kary łącznej, i na wniosek o zwolnienie go w całości z kosztów. Sąd jednak nie wskazał, jakie kary uważa za zasadne do orzeczenia za ciąg przestępstw z art. 291 § 1 k.k., do czego również żadna ze stron się nie mogła odnieść. Z tej przyczyny SN doszedł do wniosku, że zasadne jest stanowisko Prokuratora Generalnego zaprezentowane we wniesionym środku zaskarżenia, mimo że owa modyfikacja na gruncie omawianej sprawy była pożądana.

Istotne bowiem jest, aby treść wskazanych powyżej wniosków była kompletna i niebudząca jakichkolwiek wątpliwości. Ma to znaczenie zwłaszcza z punktu widzenia praktyki uzgadniania pomiędzy stronami poszczególnych elementów wniosku. Trzeba bowiem mieć na względzie, że przepisy art. 343 § 1 i 3 k.p.k. nie uprawniają sądu orzekającego na dalszym etapie sprawy do subiektywnej zmiany tej treści, co ostatecznie sprowadzać mogłoby się na orzeczeniu w sposób odmienny od tego, co zostało zaproponowane przez prokuratora. Rola sądu w tym zakresie polegać bowiem może wyłącznie na wskazaniu potrzeby dokonania konkretnych zmian.

## 10. ODDALENIE WNIOSKÓW DOWODOWYCH OBROŃCY W KONTEKŚCIE OGRANICZENIA PRZEPROWADZENIA DOWODU Z ZEZNAŃ POKRZYWDZONEGO OKREŚLONE W ART. 185C K.P.K.).

Wyrok Sądu Najwyższego z 29.06.2022 r. (III KK 202/21)<sup>26</sup>

**W sytuacji, gdy odmawia się przesłuchania na rozprawie osoby pokrzywdzonej, powołując się na ograniczenia wynikające z art. 185c k.p.k., odmowa uwzględnienia innych wniosków dowodowych obrony nakierowanych na ustalenia faktyczne wynikające z zeznań pokrzywdzonej lub ocenę wiarygodności tych zeznań, musi posiadać szczególne uzasadnienie.**

Przywołane orzeczenie zostało wydane na skutek kasacji obrońcy oskarżonego, w której zarzucił on szereg zarzutów obrazy przepisów postępowania, jednak kluczowe znaczenie miały dostrzeżone przez niego uchybienia polegające na braku przeprowadzenia przez sąd z urzędu, a także uwzględnienia wniosku dowodowego o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonej, co doprowadzić miało do naruszenia standardów rzetelnego procesu, czyniąc go przez to postępowaniem proceduralnie niesprawiedliwym i naruszającym konstytucyjne prawo oskarżonego do obrony, oraz braku dopuszczenia dowodu z opinii biegłego, zeznań świadków i dowodu z dokumentów. Dodatkowo obrońca zarzucił faktyczny brak rozpoznania zarzutów (które były rozpoznane w niepełny sposób – nieuwzględ-

<sup>26</sup> Wyrok SN z 29.06.2022 r. (III KK 202/21), niepubl. Teza z uzasadnienia orzeczenia stanowi wybór autora.

nijący treści zarzutów i uzasadnienia). Wskazać należy, że na gruncie omawianej sprawy oskarżony został uznany winnym ciągu przestępstw z art. 197 § 1 k.k., na mocy którego wymierzono mu m.in. karę 12 lat pozbawienia wolności. Na skutek wyroku sądu drugiej instancji kara ta została obniżona do lat 10.

Sąd Najwyższy zgodził się ze stanowiskiem obrony, wskazując, że prawidłowy okazał się zarzut naruszenia standardu kontroli odwoławczej, sąd *ad quem* nie rozpoznał bowiem w sposób właściwy zarzutów podniesionych w apelacji co do wniosku dowodowego o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonej. Co bowiem istotne, ograniczenia wskazane w art. 185c k.p.k. mają na celu potrzebę ochrony osoby pokrzywdzonej przestępstwem przeciwko wolności seksualnej z art. 197–199 k.k. Powyższe nie może jednak być nadrzędne względem przysługującego oskarżonemu prawa do obrony. Na gruncie omawianej sprawy pokrzywdzona została przesłuchana na etapie postępowania przygotowawczego bez obecności reprezentanta oskarżonego (będącego w tej fazie postępowania osobą podejrzaną). To zaś uniemożliwiło mu zadawanie pytań pokrzywdzonej i konfrontowanie treści złożonych zeznań pokrzywdzonej z pozostałym materiałem dowodowym, w tym z wyjaśnieniami oskarżonego. Z tej przyczyny obrona wniosowała powtórzenie tej czynności na etapie postępowania jurysdykcyjnego, co nie spotkało się z aprobatą żadnego z sądów. Powyższe miało znaczenie o tyle, że zeznania pokrzywdzonej w sposób zdecydowany różniły się od zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Ponadto SN zwrócił uwagę, że w przypadku gdy odmawia się ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, o którym mowa w art. 185c k.p.k., należy szczególnie rozważyć inne wnioski dowodowe nakierowane na ustalenia faktyczne wynikające z zeznań pokrzywdzonej lub ocenę wiarygodności tych zeznań. Omawiane rozstrzygnięcie ma istotne znaczenie z punktu widzenia realizacji prawa do obrony na etapie postępowania jurysdykcyjnego w sytuacji, gdy oskarżony (lub jego reprezentant) na wcześniejszych etapach postępowania nie mógł być lub nie został dopuszczony do konkretnej czynności z udziałem pokrzywdzonego. Sąd Najwyższy odnosi się w tej mierze krytycznie do organów prowadzących postępowanie przygotowawcze, które mimo wiedzy o osobie podejrzaney nie gwarantują jej udziału w przesłuchaniu kluczowych świadków, wskazując, że tego rodzaju działania podważają zasady uczciwego procesu.

## 11. WŁAŚCIWOŚĆ ORGANU DO WYDANIA EUROPEJSKIEGO NAKAZU DOCHODZENIOWEGO, W PRZYPADKU GDY CHODZI O DOWODY OBJĘTE TAJEMNICĄ BANKOWĄ

Postanowienie Sądu Najwyższego z 2.06.2022 (I KZP 17/21)<sup>27</sup>

**1. Organem wydającym europejski nakaz dochodzeniowy (END) w postępowaniu przygotowawczym jest prokurator prowadzący to postępo-**

<sup>27</sup> Postanowienie SN z 2.06.2022 (I KZP 17/21), OSNKW 2022/7, poz. 26.

wanie (art. 589w § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 lit a (i) dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/41/UE z 3.04.2014 r. w sprawie europejskiego nakazu dochodzeniowego w sprawach karnych – Dz.Urz. UE L z 2014 r. nr 130, s. 1), chyba że przepisy Kodeksu postępowania karnego albo ustawy szczególnej zastrzegają prawo do dopuszczenia albo przeprowadzenia dowodu do właściwości sądu, jako czynności sądu w postępowaniu przygotowawczym. W takim wypadku wyłącznie właściwym do wydania europejskiego nakazu dochodzeniowego jest ten sąd.

2. W fazie *in rem* postępowania przygotowawczego organem uprawnionym do wydania postanowienia w przedmiocie wydania europejskiego nakazu dochodzeniowego dotyczącego informacji objętych tajemnicą bankową w odniesieniu do banku mającego siedzibę w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej jest prokurator (art. 589w § 1 k.p.k.), który przed wydaniem tego postanowienia musi uzyskać zgodę właściwego sądu okręgowego na dostęp do takich informacji (art. 106b ust. 1 i 3 Prawa bankowego stosowany odpowiednio w zw. z art. 589 § 5 zdanie drugie k.p.k.).

Cytowane orzeczenie rozstrzyga pojawiającą się od kilku lat w praktyce wątpliwość co do organu uprawnionego do wydania europejskiego nakazu dochodzeniowego, w sytuacji gdy zachodzi potrzeba uzyskania informacji objętych zgodnie z przepisami polskiego prawa bankowego tajemnicą bankową, na zwolnienie z której konieczne jest uzyskanie postanowienia sądu (art. 106 b ust. 1 ustawy z 29.08.1997 r. – Prawo bankowe<sup>28</sup>). Tłem sprawy była okoliczność, że w toku prowadzonego postępowania przygotowawczego o oszustwo internetowe zaszła potrzeba ustalenia danych właściciela rachunku bankowego zarejestrowanego w banku w Irlandii. Prokurator wystąpił więc do właściwego sądu okręgowego z wnioskiem o wydanie europejskiego nakazu dochodzeniowego w zakresie ujawnienia informacji stanowiących tajemnicę bankową w związku z koniecznością przeprowadzenia i uzyskania dowodu, który znajduje się oraz może zostać przeprowadzony na terytorium Irlandii, w postaci danych personalnych właściciela rachunku bankowego. Sąd okręgowy oddalił wniosek prokuratora, uznając, że w niniejszej sprawie nie zachodzi podstawa do wydania decyzji przez sąd, nie ma on bowiem mocy prawnej do zwolnienia z tajemnicy bankowej banku mającego siedzibę w Irlandii.

Rozważając wskazane zagadnienie prawne, Sąd Najwyższy wskazał, że w dotychczasowej literaturze i orzecznictwie ukształtowały się cztery stanowiska. Pierwsze, że kompetencję do wydania END w tym zakresie ma sąd okręgowy jako podmiot uprawniony w prawie krajowym do zwolnienia z tajemnicy bankowej<sup>29</sup>; drugie, że wydane przez sąd okręgowy w toku postępowania przygoto-

<sup>28</sup> Ustawa z 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. z 2021 r. poz. 2439).

<sup>29</sup> Tak np. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 23.05.2018 r. (II AKz 408/18), KSAG 2018/3, s. 243–246.

wawczego postanowienie o zwolnieniu z tajemnicy bankowej w ogóle zastępuje postanowienie o wydaniu END<sup>30</sup>; trzecie, zgodnie z którym kompetencję do wydania END w postępowaniu przygotowawczym ma prokurator, nawet w przypadku gdy chodzi o uzyskanie informacji objętych tajemnicą bankową, nie jest też konieczne uzyskanie zgody sądu na zwolnienie z tajemnicy bankowej, gdyż polski sąd nie ma uprawnienia w zakresie zwalniania z tajemnicy bankowej banków działających na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej<sup>31</sup>; wreszcie zgodnie z czwartym stanowiskiem, w sytuacji gdy zachodzi potrzeba wydania na etapie postępowania przygotowawczego postanowienia w przedmiocie wydania europejskiego nakazu dochodzeniowego w odniesieniu do informacji stanowiących tajemnicę bankową, organem uprawnionym do jego wydania jest prokurator, który – przed wydaniem takiego postanowienia – musi wystąpić i uzyskać zgodę sądu na ujawnienie takich informacji<sup>32</sup>.

Analizując wskazane wyżej poglądy, Sąd Najwyższy podkreślił, że jeżeli chodzi o etap postępowania przygotowawczego, to co do zasady podmiotem, który dopuszcza i przeprowadza dowody, jest prokurator. Tak jest też w przypadku dowodów z dokumentacji bankowej. Wymagana przepisami polskiego prawa zgoda sądu okręgowego na uchylenie tajemnicy bankowej nie zastępuje decyzji prokuratora, a jedynie stanowi uprawnienie do dokonania takiej czynności i określa jej granice. Prokurator, posiadając zgodę sądu, może taki dowód przeprowadzić, ale nie musi. Z tych względów także w sytuacji gdy dowód ma być przeprowadzony na terenie innego państwa, to co do zasady w postępowaniu przygotowawczym europejski nakaz dochodzeniowy wydaje prokurator, chyba że przeprowadzenie dowodu zastrzeżone byłoby według prawa polskiego do właściwości sądu. Sąd Najwyższy zgodził się, że oczywiście postanowienie polskiego sądu o zwolnieniu z tajemnicy bankowej nie jest skuteczne wobec banku mającego siedzibę na terytorium innego kraju. Zwrócił natomiast uwagę, że może się okazać, że zgodnie z przepisami kraju wykonania END potrzebne będzie wydanie stosownego postanowienia przez tamtejszy sąd. Niemniej, w ocenie Sądu Najwyższego, nie można też tracić z pola widzenia, że w odniesieniu do danych bankowych, w zakresie wskazanym w art. 106 b § 1 Prawa bankowego, polska regulacja uzależnia prawa prokuratora od uzyskania stosownej zgody przez sąd okręgowy. Tym samym o ile samo przeprowadzenie takiego dowodu leży w gestii prokuratora i/lub ewentualnie właściwego organu państwa wykonania END, o tyle nie można pomijać wymaganej przepisami prawa polskiego uprzedniej decyzji polskiego

<sup>30</sup> Tak np. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 29.01.2019 r. (II AKz 53/19), LEX nr 2728416.

<sup>31</sup> Tak np. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 23.10.2018 r. (II AKz 524/18), LEX nr 2645341; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 19.09.2018 r. (II AKz 496/18), OSAŁ 2018/3, poz. 97; to stanowisko zostało zaprezentowane przez orzekający w pierwszej instancji w tej sprawie Sąd Okręgowy w K.

<sup>32</sup> Tak np. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 4.09.2018 r. (II AKz 645/18), LEX nr 2615563, z glosą A. Ochnio, OSP 2021/7–8, s. 104–117.

sądu, która z kolei jest niezbędną do określenia samej dopuszczalności sięgnięcia po taki dowód, jak też zakresu, w jakim może to nastąpić. Wskazane postanowienie zasługuje na pełną aprobatę. Porządkuje problematykę, która od dłuższego czasu pojawiała się w praktyce i kończy tym samym wątpliwości, jakie wokół tej materii się pojawiały.

## 12. ODMIENNE USTALENIA SĄDU ODWOŁAWCZEGO A WYKAZANIE BŁĘDÓW SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI

Wyrok Sądu Najwyższego z 28.09.2022 r. (I KK 158/21)<sup>33</sup>

Sąd odwoławczy, orzekając reformatoryjnie w oparciu o całkowicie odmienną ocenę dowodów i dokonane na nowo – odmiennie od poczynionych przez sąd pierwszej instancji – ustalenia faktyczne, jest zobligowany do wykazania błędów w rozumowaniu sądu *meriti* oraz przedstawienia własnej analizy całego materiału dowodowego zgromadzonego w toku dotychczasowego procesu i wskazania, którym dowodom dał wiarę i dlaczego, a którym odmówił waloru wiarygodności z konkretnie sprecyzowanych powodów.

Kanwą dla sformułowania przytoczonego poglądu stało się orzeczenie sądu odwoławczego, który uniewinnił oskarżonego od zarzucanego mu czynu z art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. na skutek wniesionych apelacji – oskarżonego oraz prokuratora. Pierwotnie bowiem sąd pierwszej instancji uznał oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu i wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności w zawieszeniu na dwa lata, a także orzekł o obowiązkach w oparciu o art. 72 § 1 pkt 1 i pkt 7a k.k. oraz zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej kwotę 4.000,00 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Kasacja od uniewinniającego wyroku sądu *ad quem* została wniesiona przez prokuratora. Została ona oparta na zarzutach rażącego naruszenia prawa procesowego polegających m.in. na dokonaniu wadliwej i dowolnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, z naruszeniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, w szczególności przy ocenie zeznań osobowych źródeł dowodowych, co doprowadzić miało do niesłusznego zdaniem prokuratora uniewinnienia oskarżonego od zarzucanego mu czynu. Dodatkowo skarżący zarzucił wyrokowi sądu odwoławczego brak rozważenia całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego oraz szczegółowego omówienia w uzasadnieniu faktów, które sąd uznał za udowodnione, a które za nieudowodnione. Co bowiem istotne, nie było możliwe, w świetle stanowiska prokuratora, ustalenie, z jakich przyczyn sąd *ad quem* orzekł odmiennie

<sup>33</sup> Wyrok SN z 28.09.2022 r. (I KK 158/21), Legalis nr 2740483.



co do istoty sprawy, przyjmując, że w realiach omawianej sprawy nie doszło po stronie pokrzywdzonej do uzasadnionego okolicznościami poczucia zagrożenia (czemu, zdaniem prokuratora, przeczyć ma zgromadzony w sprawie materiał dowodowy). Podkreślenia wymaga bowiem fakt, że w realiach omawianej sprawy, aby przypisać oskarżonemu odpowiedzialność karną z art. 190a § 1 k.k. w brzmieniu względniejszej dla sprawcy ustawy poprzednio obowiązującej, niezbędne było wykazanie, iż oskarżony „uporczywie nękał” pokrzywdzoną, wzbudzając u niej „uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia” lub „istotnie naruszał jej prywatność”.

Sąd Najwyższy zgodził się z zarzutami prokuratora, przyjmując, że obowiązkiem sądu odwoławczego było dokonanie wnikliwej oceny materiału dowodowego z jednoczesną weryfikacją realizacji znamion wskazanych w tym przepisie, czego sąd ten zaniechał. Skoro bowiem doszedł on do przekonania, że należało oskarżonego uniewinnić, to powinien w pierwszej kolejności poprzedzić to szczegółową analizą oraz wykazaniem, jakie fakty doprowadziły do wniosku, iż na gruncie zaistniałego stanu faktycznego nie doszło do realizacji skutku działania oskarżonego w postaci wzbudzenia u pokrzywdzonej „uzasadnionego okolicznościami poczucia zagrożenia”. Innymi słowy, sąd odwoławczy, dokonując odmiennych ustaleń faktycznych, powinien mieć na względzie obowiązek realizacji wszystkich wymagań ciążących na sądzie pierwszej instancji.

Bez wątpienia analizowane orzeczenie zasługuje na uwagę. Sąd Najwyższy po raz kolejny podkreślił szczególne obowiązki sądu odwoławczego, gdy decyduje się on na wydanie wyroku reformatoryjnego. Sąd odwoławczy powinien w takiej sytuacji nie tylko wykazać wadliwości rozumowania sądu *a quo*, ale także zaprezentować w tym zakresie własną ocenę dowodów. Niespełnienie tych obowiązków oceniane jest jako rażąca dowolność<sup>34</sup>.

### 13. POWSZECHNY OBOWIĄZEK RETENCJI DANYCH TELEKOMUNIKACYJNYCH ORAZ ICH WYKORZYSTYWANIE W PROCESIE KARNYM

Wyrok Wielkiej Izby Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 20.09.2022 r. w połączonych sprawach C-339/20 i C-397/20<sup>35</sup>

1) Artykuł 12 ust. 2 lit. a i d dyrektywy 2003/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 28.01.2003 r. w sprawie wykorzystywania poufnych informacji i manipulacji na rynku (nadużyć na rynku) oraz art. 23 ust. 2 lit. g i h rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 z 16.04.2014 r.

<sup>34</sup> Podobnie wcześniej wyrok SN z 18.11.2020 r. (IV KK 468/20), LEX nr 3081262; wyrok SN z 19.10.2016 r. (V KK 250/16), LEX nr 2152411.

<sup>35</sup> Wyrok Wielkiej Izby TSUE z 20.09.2022 r. w połączonych sprawach C-339/20 i C-397/20, ECLI:EU:C:2022:703.

w sprawie nadużyć na rynku (rozporządzenia w sprawie nadużyć na rynku) i uchylającej dyrektywę 2003/6 i dyrektywy Komisji 2003/124/WE, 2003/125/WE, 2004/72/WE, w związku z art. 15 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.07.2002 r. dotyczącej przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywy o prywatności i łączności elektronicznej), zmienionej dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/136/WE z 25.11.2009 r., oraz w świetle art. 7, 8, 11 i art. 52 ust. 1 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy interpretować w ten sposób, że: sprzeciwiają się one środkom ustawodawczym przewidującym zapobiegawczo w celu zwalczania przestępstw polegających na nadużyciach na rynku, do których zalicza się wykorzystywanie informacji poufnych, ogólne i niezróżnicowane zatrzymywanie danych o ruchu przez rok od dnia ich zapisu.

2) Prawo Unii należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się ono temu, by sąd krajowy ograniczył w czasie skutki stwierdzenia nieważności, którego na mocy prawa krajowego ma on dokonać w odniesieniu do przepisów krajowych, które z jednej strony nakładają na operatorów świadczących usługi łączności elektronicznej uogólniony i niezróżnicowany obowiązek zatrzymywania danych o ruchu, a z drugiej strony pozwalają na przekazywanie tych danych organowi właściwemu w sprawach finansowych bez uprzedniego zezwolenia sądu lub niezależnego organu administracyjnego, ze względu na niezgodność tych przepisów z art. 15 ust. 1 dyrektywy 2002/58, zmienionej dyrektywą 2009/136, interpretowanym w świetle Karty praw podstawowych Unii Europejskiej. Dopuszczalność dowodów uzyskanych na podstawie krajowych przepisów ustawowych niezgodnych z prawem Unii podlega, zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej państw członkowskich, prawu krajowemu, z zastrzeżeniem poszanowania w szczególności zasad równoważności i skuteczności.

Wyrok Wielkiej Izby Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 20.09.2022 r. w połączonych sprawach C-793/19 i 794/19<sup>36</sup>

Artykuł 15 ust. 1 dyrektywy 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.07.2002 r. dotyczącej przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywy o prywatności i łączności elektronicznej), zmienionej dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/136/WE z 25.11.2009 r., w związku z art. 7, 8 i 11 oraz

<sup>36</sup> Wyrok Wielkiej Izby TSUE z 20.09.2022 r. w połączonych sprawach C-793/19 i 794/19, ECLI:EU:C:2022:702.

art. 52 ust. 1 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy interpretować w ten sposób, że:

sprzeczne z nim są krajowe środki ustawodawcze przewidujące, do celów zwalczania poważnej przestępczości i zapobiegania poważnym zagrożeniom dla bezpieczeństwa publicznego, prewencyjne uogólnione i nieodróżnicowane zatrzymywanie danych o ruchu i danych dotyczących lokalizacji;

nie są z nim sprzeczne krajowe środki ustawodawcze:

– umożliwiające, w celu ochrony bezpieczeństwa narodowego, posłużenie się skierowanym do dostawców usług łączności elektronicznej nakazem uogólnionego i nieodróżnicowanego zatrzymywania danych o ruchu i danych dotyczących lokalizacji w sytuacjach, gdy dane państwo członkowskie napotyka poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa narodowego, które okazuje się rzeczywiste i aktualne lub możliwe do przewidzenia, przy czym decyzja o wydaniu takiego nakazu może być przedmiotem skutecznej kontroli sądu lub niezależnego organu administracyjnego, którego decyzja wywiera wiążący skutek, mającej na celu weryfikację występowania jednej z takich sytuacji oraz poszanowania warunków i gwarancji, które powinny zostać przewidziane, zaś wspomniany nakaz można wydać jedynie na określony czas ograniczony do tego, co ściśle niezbędne, jednak z możliwością przedłużenia w przypadku utrzymania się tego zagrożenia;

– przewidujące, w celu ochrony bezpieczeństwa narodowego, zwalczania poważnej przestępczości i zapobiegania poważnym zagrożeniom dla bezpieczeństwa publicznego, ukierunkowane zatrzymywanie danych o ruchu i danych dotyczących lokalizacji, którego granice zostają wyznaczone na podstawie obiektywnych i niedyskryminacyjnych przesłanek w zależności od kręgu osób, których dane dotyczą, lub kryterium geograficznego, na okres ograniczony do tego, co ściśle niezbędne, ale odnawialny;

– przewidujące, w celu ochrony bezpieczeństwa narodowego, zwalczania poważnej przestępczości i zapobiegania poważnym zagrożeniom dla bez-

pieczeństwa publicznego uogólnione i nieodróżnicowane zatrzymywanie adresów IP przydzielonych źródłu połączenia, w okresie ograniczonym do tego, co ściśle niezbędne;

– przewidujące, w celu ochrony bezpieczeństwa narodowego, zwalczania przestępczości i ochrony bezpieczeństwa publicznego uogólnione i nieodróżnicowane zatrzymywanie danych dotyczących tożsamości cywilnej użytkowników środków łączności elektronicznej; oraz

– umożliwiające, w celu zwalczania poważnej przestępczości oraz, *a fortiori*, ochrony bezpieczeństwa narodowego, posłużenie się nakazem skie-

rowanym do dostawców usług łączności elektronicznej, w drodze decyzji właściwego organu poddanej skutecznej kontroli sądowej, szybkiego zatrzymywania przez określony czas danych o ruchu i danych dotyczących lokalizacji, którymi dysponują ci dostawcy usług, o ile środki te, za pomocą jasnych i precyzyjnych przepisów, zapewniają, by odnośne zatrzymywanie danych było uzależnione od spełnienia związanych z nim materialnych i proceduralnych przesłanek oraz by osoby, których dane dotyczą, dysponowały skutecznymi gwarancjami chroniącymi przed ryzykiem nadużyć.

Obydwa wskazane orzeczenia są kolejnymi wydanymi przez TSUE w odniesieniu do bardzo aktualnej kwestii gromadzenia danych na temat aktywności użytkowników środków łączności elektronicznej oraz ich późniejszego wykorzystywania na cele sprawiedliwości prawnokarnej. Trybunał już wcześniej zwracał uwagę, że przepisy Karty Praw Podstawowych, a to jej art. 7 i art. 8, tj. przepisy statuujące prawo do ochrony życia prywatnego oraz prawo do ochrony danych osobowych, i art. 11, tj. prawo do wolności wypowiedzi i informacji, sprzeciwiają się nakładaniu na operatorów usług łączności elektronicznej obowiązku gromadzenia danych o ruchu użytkowników bez sprecyzowania zasad, kiedy i w jakich sytuacjach gromadzenie takich danych może być dopuszczalne, oraz bez wprowadzenia stosownych zabezpieczeń, aby nie prowadziło to m.in. do naruszania tajemnic prawem chronionych<sup>37</sup>.

Wyżej cytowane wyroki stanowią więc kontynuację przyjętej przez TSUE linii orzeczniczej. Przypomnieć więc po raz kolejny wypada, że w ocenie Trybunału powszechna, niezindywidualizowana retencja danych dopuszczalna jest wyjątkowo, tj. tylko w przypadku rzeczywistego, poważnego zagrożenia dla bezpieczeństwa narodowego. Z kolei zindywidualizowane gromadzenie danych o ruchu i lokalizacji konkretnej osoby musi być poprzedzone uprzednią decyzją sądu lub innego niezależnego organu i ograniczone do przypadków, gdy jest to konieczne ze względu na stwierdzone zagrożenie popełnienia poważnego przestępstwa i stosowane przez czas oznaczony. Osoba, której dane były gromadzone, co do zasady powinna być o tym fakcie w odpowiednim czasie informowana. Orzeczenia te mają ogromne znaczenie także dla naszego porządku prawnego, w którym – jak wiadomo – istnieje bardzo duża łatwość pozyskiwania przez służby policyjne oraz służby specjalne tego rodzaju danych, sądowa kontrola ma charakter następczy i jest zbiorcza (dotyczy wszystkich pozyskiwanych danych, por. art. 20ca ustawy o Policji<sup>38</sup>), a przez to iluzoryczna, wreszcie podmiot, którego dane były pozyskiwane, nie jest o tym fakcie informowany, z wyjątkiem sytuacji, gdy zostanie to ujawnione w toku prowadzonego wobec tej osoby postępowania

<sup>37</sup> Zob. wyrok TSUE z 8.04.2014 w sprawie C-293/12, *Digital Rights Ireland Ltd*; wyrok Wielkiej Izby TSUE z 6.10.2020 r. w połączonych sprawach C-511/18, C-512/18 i C-520/18, *La Quadrature du Net i in.*

<sup>38</sup> Ustawa z 6.04.1997 r. o Policji (Dz.U. z 2021 r. poz. 1882).

karnego. Dodatkowo zgodnie z treścią art. 180a ust 1 pkt 1 ustawy z 16.07.2004 r. – Prawo telekomunikacyjne<sup>39</sup> dostawcy usług telekomunikacyjnych w Polsce mają obowiązek masowego gromadzenia takich danych przez okres 12 miesięcy. Niewątpliwie więc polskie regulacje zupełnie odbiegają od wskazanego standardu.

## ABSTRACT

### **dr Patrycja Balcer-Czarnecka**

The author is an advocate (District Bar Association in Krakow), an assistant professor at the Chair of Criminal Law in Institute of Law at the Economic University in Krakow.

### **dr hab. Janusz Raglewski**

The author is an advocate (District Bar Association in Krakow), a professor at the Department of Criminal Law, Faculty of Law and Administration of the Jagiellonian University in Krakow.

### **dr hab. Dobrosława Szumiło-Kulczycka**

The author is an advocate (District Bar Association in Krakow), a professor at the Department of Criminal Procedure, Faculty of Law and Administration of the Jagiellonian University in Krakow.

### **dr Witold Zontek**

The author is a judge's assistant in Criminal Chamber of the Supreme Court, an assistant professor at the Department of Criminal Law, Faculty of Law and Administration of the Jagiellonian University in Krakow.

### **Review of the case-law of the Polish Supreme Court and CJEU in the area of criminal law (June–November 2022)**

*The review of the case law presents selected interesting judgments of the Supreme Court issued in the period June – November 2022 and two judgments of the CJEU with comments from the authors. The presented jurisprudence concerns such issues as: compensation and redress adjudicated on the basis of the provisions of the*

<sup>39</sup> Ustawa z 16.07.2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. z 2022 r. poz. 1684).

*February Act, assessment of the degree of social harmfulness of the offense of defamation, the problem of the resulting intention in the crime of murder, the problem of court interference in the content of the application for a conviction at a meeting without a hearing, the problem of determining the crime basic in the case of a stolen goods offense, the question of the statute of limitations for a disciplinary tort and the statute of limitations for the offense, the competence of the authority to issue a European Evidence Warrant, the problem of electronic data retention and the use of such data for evidence purposes in criminal proceedings.*

**Keywords:** *compensation, criminal law, criminal trial social harmfulness, resulting intention, European investigation order, statute of limitations, data retention*

**dr Patrycja Balcer-Czarnecka**

ORCID: 0000-0002-2298-1159; e-mail: balcerp@uek.krakow.pl

Autorka jest adwokatem (Izba Adwokacka w Krakowie), adiunktem w Katedrze Prawa Karnego w Instytucie Prawa na Uniwersytecie Ekonomicznym w Krakowie.

**dr hab. Janusz Raglewski**

ORCID: 0000-0002-4071-381X; e-mail: janusz.raglewski@uj.edu.pl

Autor jest adwokatem (Izba Adwokacka w Krakowie), profesorem w Katedrze Prawa Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

**dr hab. Dobrosława Szumiło-Kulczycka**

ORCID: 0000-0002-8891-2041; e-mail: dobroslaw.szumilo-kulczycka@uj.edu.pl

Autorka jest adwokatem (Izba Adwokacka w Krakowie), profesorem w Katedrze Postępowania Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

**dr Witold Zontek**

ORCID: 0000-0002-7850-3930; e-mail: witold.zontek@uj.edu.pl

Autor jest asystentem, specjalistą ds. orzecznictwa w Izbie Karnej Sądu Najwyższego, adiunktem w Katedrze Prawa Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.



Pojęcia kluczowe: *orzecznictwo, Naczelny Sąd Administracyjny, uchwały, wyroki, postanowienia*

# Najnowsze orzecznictwo

*Jan Chmielewski*

## NACZELNY SĄD ADMINISTRACYJNY – PRZEGLĄD ORZECZNICTWA (LIPIEC 2021–CZERWIEC 2022)

Niniejszy przegląd orzecznictwa obejmuje wybraną judykaturę z drugiego półrocza 2021 r. oraz z pierwszego półrocza 2022 r. Przegląd tworzą (prawomocne) postanowienia, wyroki oraz uchwały zapadłe w tym okresie. Dotyczą one zarówno procesowych, jak i materialnych zagadnień z zakresu szeroko rozumianego prawa administracyjnego, w tym podatkowego, objętego kognicją wszystkich izb Naczelnego Sądu Administracyjnego.

### I. IZBA OGÓLNOADMINISTRACYJNA

1. W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego dominuje pogląd, wyrażany na tle rozpoznawanych sporów o właściwość odnoszących się do stanów faktycznych, w których pomiędzy wydaniem decyzji przyznającej świadczenie rodzinne a decyzją orzekającą o nienależnie pobranym świadczeniu następuje zmiana miejsca zamieszkania tej samej strony, że jeżeli organ właściwy w postępowaniu w sprawie świadczeń rodzinnych (w postępowaniu w przedmiocie zwrotu nienależnie pobranych świadczeń) staje się w toku postępowania niewłaściwy miejscowo do rozpatrzenia sprawy, to powinien przekazać sprawę organowi właściwemu dla aktualnego miejsca zamieszkania strony.

*Postanowienie NSA z 27.08.2021 r. (I OW 26/21).*

2. Gmina, której organ wydał decyzję w sprawie w pierwszej instancji, nie ma legitymacji skargowej do wniesienia skargi do sądu administracyjnego na decyzję organu odwoławczego, wydaną w tejże sprawie. Z tego powodu jej

skarga podlega odrzuceniu jako niedopuszczalna na zasadzie art. 58 § 1 pkt 6 ustawy z 30.08.2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2022 r. poz. 1855, dalej p.p.s.a.). Organ orzekający w sprawie jako organ administracji nie jest uprawniony do wnoszenia skargi, rozstrzygnięcie wydane przez organ wyższego stopnia nie dotyczy bowiem sfery uprawnień organu niższej instancji, nie stanowi władcze wkroczenia w jego sferę uprawnień, lecz w ramach podziału kompetencji jest aktem skierowanym do podmiotu zewnętrznego, pozostającego poza strukturą organów administracji publicznej. Dopuszczenie możliwości wniesienia skargi przez organ administracji publicznej, który orzekał w sprawie, nadawałoby temu organowi dwojakie uprawnienia: z jednej strony uprawnienia władcze w zakresie rozstrzygnięcia, z drugiej uprawnienia strony, która kwestionuje poprzez skargę takie rozstrzygnięcie. Żaden przepis nie przyznaje uprawnienia do przekształcenia się w określonej fazie postępowania z organu podejmującego władcze rozstrzygnięcia w podmiot kwestionujący takie rozstrzygnięcia w drodze skargi.

*Postanowienie NSA z 16.11.2021 r. (III OSK 6590/21).*

3. Przepis art. 1 ust. 1 ustawy z 1.04.2016 r. o zakazie propagowania komunizmu lub innego ustroju totalitarnego przez nazwy jednostek organizacyjnych, jednostek pomocniczych gminy, budowli, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej oraz pomniki (Dz.U. z 2018 r. poz. 1103) nakazuje eliminowanie takich nazw, które upamiętniają osoby, organizacje, wydarzenia i daty symbolizujące komunizm lub inny ustrój totalitarny, lub w inny sposób propagujący ten ustrój. Spełnienie hipotezy normy prawnej zawartej w tym przepisie ma miejsce wówczas, gdyby dana osoba była symbolem komunizmu lub ustroju totalitarnego albo propagatorem takiego ustroju. Symbolizowanie wiąże się, zdaniem ustawodawcy, zawsze z propagowaniem, propagowanie zaś może następować także w inny sposób (niż przez symbolizowanie). Symbol to przedmiot albo znak zastępujący, reprezentujący, oznaczający, przywołujący na myśl jakiegoś pojęcie, czynność, przedmiot, wiadomy znak czegoś niewidzialnego. Z kolei propagowanie to rozpowszechnianie, szerzenie, wyjaśnianie idei, poglądów, argumentów albo pogłosek w celu dopomożenia lub zaszkodzenia instytucji, idei, doktrynie, sprawie. Dana nazwa symbolizuje komunizm, jeżeli jest jednoznacznie kojarzona z tą ideologią czy ustrojem totalitarnym. Propagowanie komunizmu nie wymaga zaś symbolicznego związku nazwy z komunizmem. Prowadzi to do wniosku, że osoba, która propaguje komunizm, nie musi być powszechnie znanym znakiem i uosobieniem idei i praktyki komunizmu. Osoba ta musiała jednak w aspekcie publicznym swojego życia zajmować się rozpowszechnianiem czy szerzeniem komunizmu lub innego ustroju totalitarnego. Kierując się *ratio legis* ustawy, należy przyjąć, że symbolizowanie i propagowanie w odniesieniu do osób wiążać należy z osobami publicznymi, odgrywającymi naczelną rolę w państwie komunistycznym w przypadku przesłanki symbolizowania lub istotną rolę w trwaniu, upowszechnianiu i funkcjonowaniu idei tego pań-

stwa czy ustroju totalitarnego – w przypadku przesłanki propagowania. Osoby, organizacje, wydarzenia lub daty symboliczne wymagają ze swej istoty dosyć powszechnej znajomości w społeczeństwie, gdyż tylko dzięki temu mogą być uznane za symboliczne. Z kolei propagowanie oderwane jest od świadomości społecznej związku nazwy z komunizmem lub innym ustrojem totalitarnym i odwołuje się do prawdy historycznej, która była w Polsce w latach 1944–1989 w sposób systemowy i trwały fałszowana przez państwo w celu propagowania i utrwalania idei socjalizmu i komunizmu.

*Wyrok NSA z 7.09.2021 r. (III OSK 1906/21).*

4. Przepis art. 27 ust. 12 ustawy z 13.10.1995 r. – Prawo łowieckie (Dz.U. z 2021 r. poz. 2112) stanowi, że przy rozpatrywaniu uwag do projektu uchwały dotyczących wyłączenia nieruchomości z obwodu łowieckiego uwzględnia się szczególne właściwości nieruchomości lub prowadzonej na niej działalności, które istotnie utrudnią prowadzenie na niej gospodarki łowieckiej, albo – w przypadku objęcia nieruchomości obwodem łowieckim – spowodują konieczność zaprzestania lub istotnego ograniczenia prowadzenia na niej dotychczasowej działalności. Regulację tę uznać należy za dostatecznie realizującą funkcję ochrony uprawnień właściciela nieruchomości. Skoro właściciel nie został wyposażony w żądanie wyłączenia jego nieruchomości z granic obwodu łowieckiego, to za skuteczny instrument umożliwiający uwzględnienie jego interesu prawnego wypada uznać możliwość domagania się wyłączenia nieruchomości z obwodu łowieckiego z uwagi na jej szczególne właściwości lub prowadzoną na niej działalność, które istotnie utrudnią prowadzenie na niej gospodarki łowieckiej albo spowodują konieczność zaprzestania lub istotnego ograniczenia prowadzenia na niej dotychczasowej działalności. Regulacja taka wypełnia dyspozycję art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, umożliwiając w warunkach konkretnej sprawy należyte rozważenie racji pomiędzy ochroną środowiska a ochroną własności. Kwestia ta będzie zatem podlegać ocenie w toku procedury podejmowania uchwały, a później prawidłowość dokonanego rozważenia powyższych wartości w okolicznościach konkretnej sprawy może być weryfikowana w postępowaniu nadzorczym lub sądownoadministracyjnym.

*Wyrok NSA z 15.09.2021 r. (I OSK 607/21).*

5. Przyznanie na mocy art. 53 ust. 5 ustawy z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2021 r. poz. 922) wyłącznie inwestorowi prawa do wniesienia zażalenia na postanowienie o uzgodnieniu nie pozbawia innych stron postępowania w sprawie o ustalenie warunków zabudowy możliwości żądania wszczęcia postępowania w sprawie stwierdzenia nieważności postanowienia wydanego na podstawie art. 53 ust. 4 pkt 2 w związku z art. 60 ust. 1 u.p.z.p.

*Wyrok NSA z 21.09.2021 r. (II OSK 3229/18).*

6. Ustrój każdej jednostki pomocniczej gminy zależy od samodzielnej decyzji organu stanowiącego danej gminy. O ile brak jest wątpliwości co do potrzeby regulacji w statucie jednostki pomocniczej zakresu i form nadzoru nad organami jednostek pomocniczych przez organy gminy, gdyż przepisy ustawy z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2021 r. poz. 1834) nie zawierają w tym przedmiocie żadnych rozwiązań prawnych, o tyle nie wydaje się, aby konieczne było regulowanie w każdym statucie zagadnienia zakresu i form kontroli. Za tym wnioskiem przemawiają następujące argumenty. Po pierwsze, przepisy ustawy zawierają w tym zakresie pewne uregulowania. Mianowicie zgodnie z art. 18 a ust. 1 u.s.g. rada gminy kontroluje działalność wójta, gminnych jednostek organizacyjnych oraz jednostek pomocniczych; w tym celu powołuje komisję rewizyjną. Z kolei w świetle art. 22 ust. 1 u.s.g. organizację wewnętrzną oraz tryb pracy organów gminy określa statut gminy. Podstawowym organem wewnętrznym i pomocniczym rady gminy są komisje. Wszystkie zatem podstawowe zagadnienia odnoszące się do zakresu i form kontroli sprawowanej przez komisję rewizyjną, w tym kontroli nad jednostkami pomocniczymi, powinny być uregulowane w statucie gminy. Regulacja ta, zgodnie z zasadą samodzielności gminy, może mieć charakter kompleksowy, jeśli tak zadecyduje rada gminy. Po drugie, każdy statut jednostki pomocniczej reguluje ustrój konkretnej jednostki pomocniczej. Do kwestii regulacji zakresu i form kontroli nie można tym samym podchodzić abstrakcyjnie i szablonowo. Zakres przekazanych danej jednostce przez gminę zadań może nie uzasadniać wprowadzania szczególnych regulacji w zakresie kontroli w statucie jednostki pomocniczej. Wystarczająca może być kontrola komisji rewizyjnej oraz nadzór. Tym samym odkodowanie znaczenia przepisu art. 35 ust. 3 pkt 5 u.s.g. nie może ograniczać się tylko do jego wykładni językowej, która może prowadzić do błędnych wniosków. Konieczne jest szersze spojrzenie na ten przepis i uwzględnienie innych przepisów ustawy o samorządzie gminnym, jak również rozwiązań statutu danej gminy oraz treści innych uregulowań statutu danej jednostki pomocniczej, z których będzie można wyprowadzić wnioski co do konieczności uregulowania w nim form i zakresu kontroli samoistnej.

*Wyrok NSA z 6.10.2021 r. (III OSK 3980/21).*

7. Artykuł 52 ustawy z 7.07.1994 r. – Prawo budowlane (Dz.U. z 2021 r. poz. 1986) dotyczący obowiązków nakładanych w formie nakazów i zakazów, określonych w postanowieniach i decyzjach wydawanych w postępowaniu w sprawie rozpoczęcia i prowadzenia robót budowlanych z naruszeniem ustawy, wyraźnie wskazuje, do kogo powinien być kierowany określony nakaz – inwestora, właściciela lub zarządcy obiektu budowlanego. Wybór adresata aktu uzależniony jest nie tylko od kolejności podmiotów tam wymienionych, ale przede wszystkim od możliwości realizacji nałożonych obowiązków, a więc wykonalności. W pierwszej kolejności nakaz powinien być adresowany do inwestora, lecz dotyczy to takiego inwestora, który legitymuje się tytułem prawnym do obiektu.

Nie powinno orzekać się jednak nakazu, adresując go wyłącznie do inwestora, jeśli w dacie orzekania nie posiada on uprawnień do władania obiektem budowlanym, które pozwoliłyby mu na wykonanie nakazu. Okoliczności kierowania nakazów powinny być w każdej sprawie rozpatrywane indywidualnie. Nieracjonalne jest orzekanie nakazu wykonania robót zaadresowanego do inwestora, jeżeli nie posiada on uprawnień do władania lokalem, które pozwoliłyby mu na wykonanie nakazu.

*Wyrok NSA z 14.10.2021 r. (II OSK 379/21).*

8. Uchwała o nieudzieleniu wójtowi wotum zaufania, na podstawie art. 28aa ust. 9 ustawy z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2022 r. poz. 1561 ze zm.), dalej u.s.g., ma charakter intencyjny, będąc wyłącznie deklaracją organu stanowiącego tej jednostki samorządu terytorialnego w sprawie oceny działalności organu wykonawczego gminy w roku poprzednim, w zakresie określonym w raporcie o stanie gminy, tj. realizacji polityk, programów i strategii, uchwał rady gminy i budżetu obywatelskiego (zob. art. 28aa ust. 2 u.s.g.). Co za tym idzie, nie sposób uznać, aby podjęcie uchwały w przedmiocie nieudzielenia organowi wykonawczemu gminy wotum zaufania naruszało interes prawny lub uprawnienie skarżącego pełniącego taką funkcję, stosownie do treści art. 101 ust. 1 u.s.g.

*Postanowienie NSA z 14.01.2022 r. (III OSK 4896/21).*

9. Zarządzenie właściwego organu w przedmiocie powołania komisji konkursowych w celu przeprowadzenia konkursów na stanowisko dyrektora zespołu szkół i placówki nie jest aktem, o którym mowa w art. 3 § 2 pkt 6 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2022 r. poz. 1855 ze zm.), dalej p.p.s.a. Zarządzenie o powołaniu komisji konkursowej na etapie jego wydania nie narusza żadnego interesu prawnego lub uprawnienia, o którym mowa w art. 101 ust. 1 u.s.g., a uczestnicy konkursu nie posiadają legitymacji do zaskarżenia tego zarządzenia do sądu administracyjnego.

*Postanowienie NSA z 3.02.2022 r. (III OSK 68/22).*

10. Dla prawidłowości doręczenia organowi pisma sądowego za pomocą środków komunikacji elektronicznej nie ma znaczenia organizacja wewnętrznego obiegu dokumentów w tym organie. Z art. 74a § 11 p.p.s.a. wynika, że datą doręczenia pism, o których mowa w § 10 tego artykułu, jest data określona w urzędowym poświadczeniu odbioru. W orzecznictwie jednolicie przyjmuje się, że spełnienie hipotezy art. 74a § 10 p.p.s.a. wyklucza zastosowanie § 1 powołanego artykułu, a co za tym idzie organowi, którego działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania zaskarżono, nie przysługuje prawo wyboru trybu doręczania korespondencji sądowej. Podmiot publiczny, z uwagi na treść art. 16 ust. 1 ustawy z 17.02.2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz.U. z 2021 r. poz. 1087 ze zm.), nie może

odmówić przyjęcia korespondencji elektronicznej, jeżeli ta mieści się w zakresie jego działalności. Nie ma zatem uprawnienia do decydowania o postaci (papierowej czy elektronicznej) korespondencji, którą otrzymuje. Obowiązkiem sądu, w świetle powyższej regulacji, jest zatem przesyłanie tym podmiotom pism procesowych za pomocą środków komunikacji elektronicznej, nawet tych pism, które zostały sporządzone w formie tradycyjnej. Powołane wyżej przepisy nie wskazują bowiem, że przesyłanie pism organom drogą elektroniczną ma dotyczyć wyłącznie pism wniesionych w tej formie. Skoro elektroniczna forma korespondencji z organem została wskazana przez prawodawcę jako wiedząca, to oczywiste jest, że w przypadku nadesłania przez stronę korespondencji w formie tradycyjnej konieczne jest przekształcenie tego dokumentu przez sąd w formę elektroniczną.

*Postanowienie NSA z 11.05.2022 r. (II OZ 266/22).*

11. Nie można, na podstawie art. 58 § 1 pkt 6 p.p.s.a., odrzucić skargi wniesionej przed dniem doręczenia decyzji pełnomocnikowi strony, jeżeli uprzednio, przed wniesieniem skargi do sądu, decyzję tę w sposób wadliwy doręczono bezpośrednio skarżącej, która nie kwestionuje prawidłowości doręczenia za skarżonego aktu. W takim przypadku skarga jest wniesiona w terminie określonym w art. 53 § 1 p.p.s.a.

*Postanowienie NSA z 28.06.2022 r. (II OSK 1079/22.).*

12. W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego paszport zagraniczny, o ile stanowi uznany dokument podróży i nie nosi śladów sfałszowania lub podrobienia ani nie został zidentyfikowany jako dokument skradziony, przywłaszczony, utracony w inny sposób czy unieważniony, powinien korzystać ze szczególnej mocy dowodowej, na równi z polskimi dokumentami urzędowymi stosownie do art. 76 Kodeksu postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 2000 ze zm.), dalej k.p.a. Paszport zagraniczny stanowi nie tylko dowód tego, co zostało w nim urzędowo stwierdzone, ale też korzysta z domniemania, że został wydany zgodnie z przepisami prawa, przez powołany do tego organ w przewidzianej prawem procedurze. Nie wyklucza to oczywiście możliwości przeprowadzenia dowodu przeciwko autentyczności i treści takiego dokumentu – również w zakresie trybu jego wydania, za pomocą wszelkich dostępnych środków dowodowych.

*Wyrok NSA z 11.01.2022 r. (II OSK 1754/21).*

13. Zgodnie z przepisami ustawy z 23.07.2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2022 r. poz. 840) jedyną materialnoprawną przesłanką wpisu do rejestru zabytków jest uznanie danego obiektu (zespołu) za zabytek w rozumieniu art. 3 pkt 1 tej ustawy. W myśl tego przepisu zabytek to nieruchomość lub rzecz ruchoma, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki



bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową. Brak jest przy tym negatywnej przesłanki dopuszczalności wpisania nieruchomości do rejestru z uwagi na ustalenia planu miejscowego. Organ konserwatorski, wpisując nieruchomość do rejestru zabytków nieruchomych, nie jest związany ustaleniami planu miejscowego i nie ocenia, czy dany wpis pozostaje w zgodności z przeznaczeniem terenu w planie co do możliwości jego zagospodarowania. W tym zakresie plan miejscowy ma charakter wtórny i powinien być dostosowany do wymogów wynikających z ochrony zabytków (art. 15 ust. 2 pkt 4 ustawy z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, Dz.U. z 2022 r. poz. 1846, dalej u.p.z.z.). Zgodnie bowiem z art. 19 ust. 1 pkt 1 u.p.z.z. w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego uwzględnia się w szczególności ochronę: zabytków nieruchomych wpisanych do rejestru i ich otoczenia.

*Wyrok NSA z 25.01.2022 r. (II OSK 734/19).*

14. W orzecznictwie sądowym dominuje pogląd, że odmowa realizacji prawa wstępu na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów kreuje sprawę administracyjną, w ramach której organ dokonuje czynności z zakresu administracji publicznej polegające na odmowie realizacji ww. prawa chronionego konstytucyjnie. Sama czynność odmowy dotyczy konkretnej osoby, której odmawia się realizacji jej uprawnienia. Odmowa udziału w posiedzeniu kolegialnego organu władzy publicznej, o którym mowa w art. 61 ust. 2 Konstytucji RP, jest czynnością dotyczącą uprawnienia wynikającego z przepisów prawa i podlega kognicji sądów administracyjnych na podstawie art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. Artykuł 61 Konstytucji RP nie reguluje trybu lub trybów dostępu na posiedzenia organów kolegialnych władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, ale samą treść tej zasady, zgodnie z którą każdy obywatel ma prawo wstępu na posiedzenia takich organów, a ograniczenie tego prawa może nastąpić tylko ze względu na określone w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa. Prokonstytucyjna wykładnia ww. przepisu wskazuje, że jakiegokolwiek ograniczenie co do treści tego prawa podlega wykładni ścieśniającej i tylko w przypadku zaistnienia takich okoliczności, które wypełniają desygnaty objęte art. 61 ust. 3 Konstytucji RP. W związku z powyższym nie wystarczy samo powołanie się na ochronę wolności i ustawowo gwarantowanych praw innych osób lub przedsiębiorców bądź ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa, ale obowiązkiem organu, który ogranicza prawo wstępu na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, jest szczegółowe uzasadnienie, z jakich powodów i przy zaistnieniu jakich okoliczności prawo to zostaje wobec

danej osoby ograniczone. Nie można bowiem nie brać pod uwagę okoliczności, że jest to prawo konstytucyjnie gwarantowane, a odrębne przepisy regulują jedynie tryb wstępu, a nie przesłanki wykonywania tego prawa.

*Wyrok NSA z 23.02.2022 r. (III OSK 1238/21).*

15. Przesłuchanie świadka w trybie pomocy prawnej przewidzianej w art. 52 k.p.a. musi odbyć się w ramach procedury właściwej dla tej czynności dowodowej opisanej w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego, a więc również z zachowaniem wymogu wcześniejszego poinformowania strony o takim dowodzie w celu umożliwienia jej wzięcia udziału w jego przeprowadzeniu (art. 79 k.p.a.). Dla przyjęcia przeciwnego stanowiska, w myśl którego do czynności postępowania dokonywanych w ramach pomocy prawnej, nie stosuje się regulacji opisanej w art. 79 k.p.a., konieczne byłoby wyraźne uregulowanie tego wyłączenia w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego, jako że stanowiłoby to wówczas wyjątek od zasady czynnego udziału strony w postępowaniu.

*Wyrok NSA z 24.03.2022 r. (II OSK 553/21).*

16. W judykaturze wskazuje się, że przepis art. 28 ust. 2 ustawy z 7.07.1994 r. – Prawo budowlane (Dz.U. z 2022 r. poz. 88) nie ma zastosowania do zdefiniowania strony w postępowaniu naprawczym prowadzonym na podstawie art. 50 i art. 51 tej ustawy. Krąg stron w postępowaniu naprawczym powinien być określony zgodnie z treścią art. 28 k.p.a., który stanowi, że stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. Powyższe stanowisko orzecznicze znajduje także zastosowanie przy określaniu kręgu podmiotów mających przymiot strony w postępowaniu mającym za przedmiot uproszczone postępowanie legalizacyjne.

*Wyrok NSA z 20.04.2022 r. (II OSK 682/22).*

17. Organ właściwy do wydania zaświadczenia na podstawie art. 217 § 2 pkt 1 k.p.a. w zw. z art. 48 ust. 3 pkt 1 ustawy z 7.07.1994 r. – Prawo budowlane przed wydaniem zaświadczenia albo postanowienia o odmowie wydania zaświadczenia lub zaświadczenia o żądanej treści jest zobowiązany przeprowadzić postępowanie wyjaśniające, o którym mowa w art. 218 § 2 k.p.a., w celu ustalenia istotnych z uwagi na ustalenia obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu parametrów i funkcji samowolnie wybudowanego obiektu budowlanego.

*Wyrok NSA z 5.05.2022 r. (II OSK 1358/19).*

## II. IZBA FINANSOWA

1. Byt podatkowej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 1a ust. 1 ustawy z 15.02.1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz.U. z 2021 r.

poz. 1800) ustaje po upływie okresu, na jaki została zawarta umowa o jej utworzeniu lub w przypadku zajścia zdarzeń, które powodują utratę statusu podatnika – w dacie określonej w art. 1a ust. 10 i ust. 12 u.p.d.o.p. Tylko w tych dwóch ostatnich przypadkach naczelnik urzędu skarbowego obowiązany jest wydać decyzję o wygaśnięciu decyzji o rejestracji umowy (art.1a ust. 12a u.p.d.o.p.). W przypadku gdy utrata bytu grupy kapitałowej następuje z mocy prawa, w wyniku upływu okresu, na jaki została zawarta, ustawodawca nie przewiduje wydania decyzji o wygaśnięciu decyzji o rejestracji umowy. Utworzenie podatkowej grupy kapitałowej powoduje, że w okresie jej trwania spółki wchodzące w jej skład nie mają statusu podatnika podatku dochodowego od osób prawnych. Status ten przysługuje wyłącznie grupie (art. 1a ust. 7 w zw. z art. 7a i art. 8 pkt 7 u.p.d.o.f.). Spółki tworzące grupę odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania z tytułu podatku dochodowego od osób prawnych za okres obowiązywania umowy. Jest to solidarna odpowiedzialność za cudzy dług. Jest ona zatem ściśle zależna od powstania i istnienia zobowiązania grupy. Spółka dominująca i pozostałe spółki tworzące grupę nie są jednak, po jej ustaniu, następcami prawnymi grupy, nie zostały bowiem wymienione w art. 93 i art. 94 ustawy z 29.08.1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2022 r. poz. 2180); następstwa prawnego nie przewiduje także ustawa o podatku dochodowym od osób prawnych. Od 1.01.2016 r. przyznano jedynie spółkom tworzącym podatkową grupę kapitałową uprawnienie do złożenia wniosku o stwierdzenie nadpłaty po ustaniu bytu grupy w zakresie jej zobowiązań (art. 75 § 2a Ordynacji podatkowej) i otrzymania zwrotu nadpłaty (art. 77b § 5 pkt 3 Ordynacji podatkowej). Uprawnienie to przysługuje jednak spółkom tworzącym uprzednio grupę wyłącznie w sytuacji, gdy grupa utraciła status podatnika. Utrata bytu podatkowej grupy kapitałowej, w świetle powołanych przepisów, powoduje zatem, że przestaje ona być podmiotem obowiązków podatkowych. Tym samym traci ona zdolność sądową i zdolność procesową w postępowaniu przed sądami administracyjnymi, w rozumieniu art. 25 § 3 p.p.s.a. Zdolności tej nie ma także w sprawach grupy (poza postępowaniem dotyczącym nadpłaty w podatku dochodowym od osób prawnych) spółka reprezentująca grupę w okresie jej trwania.

*Postanowienie NSA z 30.09.2021 r. (II FSK 428/20).*

2. Zobowiązanie podatkowe w podatku od towarów i usług powstaje na podstawie art. 21 § 1 pkt 1 Ordynacji podatkowej z mocy prawa, tj. z chwilą zaistnienia zdarzenia, z którym ustawa podatkowa wiąże powstanie takiego zobowiązania. Z zasadą powstawania zobowiązań z mocy prawa wiąże się obowiązek dokonania przez podatnika samoobliczenia podatku, co następuje przez złożenie deklaracji podatkowej. Jednak na podstawie art. 21 § 3 Ordynacji podatkowej, jeżeli w postępowaniu podatkowym organ podatkowy stwierdzi, że podatnik, mimo ciężącego na nim obowiązku, nie zapłacił w całości lub w części podatku, nie złożył deklaracji albo że wysokość zobowiązania podatkowego jest inna niż wykazana w deklaracji, albo powstałego zobowiązania nie wykazano, organ po-

datkowy wydaje decyzję, w której określa wysokość zobowiązania podatkowego. Natomiast jeżeli w postępowaniu podatkowym organ podatkowy stwierdzi, że w złożonej deklaracji wykazano nieprawidłową kwotę zwrotu podatku lub kwotę podatku naliczonego przeniesionego do rozliczenia lub kwotę nadwyżki podatku naliczonego nad należnym w rozumieniu przepisów o podatku od towarów i usług do odliczenia w następnych okresach rozliczeniowych, w deklaracji nie wykazano tych kwot albo podatnik nie złożył deklaracji, mimo ciążyącego na nim obowiązku, organ podatkowy wydaje decyzję, w której określa prawidłową wysokość zwrotu podatku lub nadwyżki podatku naliczonego nad należnym do odliczenia w następnych okresach rozliczeniowych (art. 21 § 3a Ordynacji podatkowej). Prawidłowa wysokość zobowiązania podatkowego za dany okres rozliczeniowy obejmuje kwoty zadeklarowane przez podatnika lub określone przez organ podatkowy w decyzji wymiarowej (decyzji określającej wysokość zobowiązania podatkowego, zwrotu podatku lub nadwyżki podatku naliczonego nad należnym do odliczenia w następnych okresach rozliczeniowych). Wydana decyzja ma charakter deklaratoryjny i z chwilą jej doręczenia „eliminuje” rozliczenie wykazane przez podatnika w deklaracji podatkowej. Strona może kwestionować prawidłowość rozliczenia dokonanego przez organ podatkowy w trybie instancyjnym (odwołanie) lub nadzwyczajnym.

*Wyrok NSA z 18.08.2021 r. (I FSK 1031/21).*

3. Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy z 12.01.1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1558) stawki podatku od nieruchomości w przypadku przedmiotu opodatkowania w postaci budynków są zróżnicowane w zależności od pełnionej przezeń funkcji, która zaś pozostaje relewantna dla określenia wysokości podatku, albowiem podatek stanowi iloczyn stawki i powierzchni użytkowej budynku. Jednocześnie w myśl art. 20 ust. 1 pkt 2 ustawy z 17.05.1989 r. – Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz.U. z 2017 r. poz. 2101 ze zm.) ewidencja w odniesieniu do budynków obejmuje informacje dotyczące m.in. ich położenia, przeznaczenia, funkcji użytkowych i ogólnych danych technicznych. Dane tam zawarte co do zasady mogą stanowić podstawę określenia wymiaru podatku od nieruchomości należnego od przedmiotu opodatkowania w postaci budynku w przypadku powiązania stawki podatku z funkcją przedmiotu opodatkowania. Z tego względu zawarte w art. 21 ust. 1 p.g.k. pojęcie „wymiar podatku” powinno odnosić się nie tylko do czynnika powierzchni budynku, ale również jego funkcji i przeznaczenia. Innymi słowy, organ podatkowy zobowiązany jest odwoływać się do danych zawartych w ewidencji gruntów i budynków, ilekroć są one prawnie relewantne dla prawidłowego określenia zobowiązania podatkowego.

*Wyrok NSA z 25.08.2021 r. (III FSK 4001/21).*

4. Przepis art. 113 Ordynacji podatkowej określa odpowiedzialność pomocnika (firmującego), jeżeli podatnik, za zgodą innej osoby, w celu zatajenia prowa-

dzenia działalności gospodarczej lub rzeczywistych rozmiarów tej działalności, posługuje się lub posługiwał się imieniem i nazwiskiem, nazwą lub firmą tej osoby, osoba ta ponosi solidarną odpowiedzialność z podatnikiem całym swoim majątkiem za zaległości podatkowe powstałe podczas prowadzenia tej działalności. Mając na uwadze powyższe, należy uznać, że firmantem jest osoba, która w związku z prowadzoną na własny rachunek działalnością powinna być podatnikiem, a zataja to, posługując się „tożsamością” innej osoby. Zatem podatnikiem jest ten, kto rzeczywiście prowadzi działalność gospodarczą (firmant) i umyślnie działa w zamiarze bezpośrednim zatajenia własnej działalności gospodarczej lub jej rozmiarów, a przez to działanie naraża podatek na uszczuplenie. Wprawdzie przepis art. 113 Ordynacji podatkowej nie wskazuje wprost, że skutkiem „firmanstwa” ma być dążenie do uszczuplenia należności podatkowych, to jednak taki jest cel tej regulacji. Również w piśmiennictwie akcentuje się, że *ratio legis* analizowanej regulacji sprowadza się do sankcyjnego potraktowania podmiotu, który, użyczając swojego imienia i nazwiska (osoby fizyczne) lub firmy (osoby prawne i jednostki organizacyjne bez osobowości prawnej), współdziałał z podatnikiem w uchylaniu się od opodatkowania.

*Wyrok NSA z 2.09.2021 r. (I FSK 1176/21).*

5. Organ podatkowy nie może samodzielnie dokonywać klasyfikacji funkcji nieruchomości, lecz powinien odwołać się do odpowiednich zapisów ewidencji gruntów i budynków. Oznacza to, że co do zasady o sposobie kwalifikacji gruntu (budynku) do celów podatkowych w podatku od nieruchomości decyduje nie tyle sposób rzeczywistego wykorzystania nieruchomości, ile jej funkcje (przeznaczenie) ujawnione w ewidencji gruntów i budynków. Zawarte w tej ewidencji dane można podzielić na dwie kategorie. Pierwszą z nich tworzą dane bezwzględnie wiążące organ podatkowy (ich zmiana może mieć miejsce tylko w stosownym trybie administracyjnym, a organy podatkowe nie mają możliwości ich samodzielnego korygowania). Do kategorii tej zaliczyć można dane ewidencyjne dotyczące przeznaczenia, funkcji, obszaru i granic działek gruntu, a także rodzaju zabudowy i powierzchni użytkowej położonych na tych gruntach budynków. Drugą kategorię stanowią dane o względnej mocy wiążącej, tj. takie, których zgodność z rzeczywistym stanem prawnym lub faktycznym może być w pewnych – niejako wyjątkowych – sytuacjach przy wymiarze podatku weryfikowana, przy zastosowaniu dopuszczalnych instrumentów proceduralnych. Może to mieć miejsce m.in. w sytuacji, gdy dane zawarte w ewidencji gruntów i budynków pozostają w sprzeczności z danymi zamieszczonymi w innych rejestrach publicznych, których pierwszeństwo (przed danymi ewidencyjnymi) wynika z regulujących ich prowadzenie bezwzględnie obowiązujących przepisów, lub też w przypadku, gdy posłużenie się wyłącznie danymi ewidencyjnymi musiałoby się wiązać z pominięciem przepisów zawartych w ustawie podatkowej, mających wpływ na wymiar podatku (np. możliwe do zastosowania symbole ewidencyjne nie przewidują oznaczenia dla pewnych przedmio-

tów opodatkowania, wymienionych wprost w ustawie podatkowej). W takiej sytuacji organ podatkowy zobligowany jest do pominięcia informacji zawartych w ewidencji gruntów i budynków, sprzecznych z prawnie wiążącymi danymi innego rejestru publicznego lub tych danych ewidencyjnych, które wykluczają zastosowanie regulacji zawartych w ustawie podatkowej, mających znaczenie dla wymiaru podatku.

*Wyrok NSA z 6.10.2021 r. (III FSK 166/21).*

6. Według Naczelnego Sądu Administracyjnego wykładnia systemowa wewnętrzna art. 81b § 1 pkt 1 w związku z art. 81b § 2 ustawy z 29.08.1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2017 r. poz. 201 ze zm.) przesądza o tym, że przepisy te dotyczą postępowania podatkowego, które jest prowadzone na podstawie art. 21 § 3 Ordynacji podatkowej, a więc postępowania, w którym organ podatkowy wydaje decyzję określającą wysokość zobowiązania podatkowego. Zakresem obu tych przepisów nie jest natomiast objęte postępowanie w sprawie stwierdzenia nadpłaty, prowadzone na podstawie art. 75 § 1 Ordynacji podatkowej.

*Wyrok NSA z 11.01.2022 r. (I FSK 1320/21).*

7. Zawarty w art. 5 ust. 2 ustawy z 15.01.2016 r. o podatku od niektórych instytucji finansowych zwrot normatywny „zgodnie z przepisami ustawy z 29.09.1994 r. o rachunkowości lub standardami rachunkowości stosowanymi przez podatnika na podstawie art. 2 ust. 3 tej ustawy” należy odczytywać ściśle, co oznacza, że zamiarem ustawodawcy było odesłanie do przepisów prawa bilansowego tylko w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do ustalenia znaczenia pojęć bilansowych w tym przepisie zawartych i ustalenia z ich uwzględnieniem prawidłowej podstawy opodatkowania, a nie do ustawy o rachunkowości lub standardów rachunkowości stosowanych przez podatnika jako całości. Inaczej rzecz ujmując, skoro art. 5 ust. 2 u.p.n.i.f. wprost odnosi się do wartości aktywów podatnika wynikającej z zestawienia obrotów i sald, to zasadne jest odwołanie się wyłącznie do tych regulacji rachunkowych, które dotyczą też wartości. Nie znajduje natomiast uzasadnienia stosowanie, w drodze analogii, unormowań kształtujących sposób prezentacji aktywów w sprawozdaniu finansowym bądź w sprawozdawczości regulacyjnej. Tak więc zestawienie obrotów i sald, w oparciu o które ustalana jest podstawa opodatkowania podatkiem od niektórych instytucji finansowych, będzie zawierało obroty i salda poszczególnych kont składników aktywów oraz kont je korygujących powstałych z pionowego podziału tych kont aktywów, np. środki trwałe i umorzenie środków trwałych, należności i odpisy aktualizujące wartość należności/rezerwy.

*Wyrok NSA z 13.01.2022 r. (III FSK 235/21).*

8. Odesłanie w art. 1a ust. 1 pkt 2 ustawy z 12.01.1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1512) do pojęcia obiektu budowlanego w rozu-



mieniu ustawy – Prawo budowlane oznacza, że sformułowanie normatywne „całość techniczno-użytkowa” staje się wyznacznikiem obiektu budowlanego będącego budowlą wraz z instalacjami i urządzeniami. Wprowadzenie tego normatywnego wyrażenia w ramach definicji legalnej obiektu budowlanego wiąże się z koniecznością wskazania sposobu jego rozumienia z zachowaniem reguł wymaganych przy ustalaniu zakresu tego środka normatywnego. Stąd też należy unikać wskazywania takiego sposobu jego rozumienia, który doprowadzi do wyjścia poza obszar przewidziany dla wprowadzonej definicji legalnej obiektu budowlanego z konsekwencjami dla podatkowego ujęcia budowlany. Wyrażenie „całość techniczno-użytkowa” powinno być w taki sposób rozumiane, aby uwzględniać zarówno związek techniczny, jak i użytkowy pomiędzy poszczególnymi elementami tworzącymi dany obiekt budowlany będący budowlą.

*Wyrok NSA z 26.04.2022 r. (III FSK 3797/21).*

9. Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego występujące w dwóch wnioskach o wydanie indywidualnej interpretacji prawa podatkowego różnice co do poszczególnych elementów oraz co do szczególności tego wniosku – w sytuacji gdy organ podatkowy wskazuje na określony i widoczny w obu wnioskach schemat działania wnioskodawcy, mogący doprowadzić do ewentualnego nadużycia prawa w rozumieniu art. 5 ust. 5 ustawy z 11.03. 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. z 2022 r. poz. 1561) – nie stanowią przeszkody do odmowy wydania indywidualnej interpretacji prawa podatkowego z zastosowaniem art. 14b § 5b pkt 3 w związku z art. 14b § Ordynacji podatkowej.

*Wyrok NSA z 16.05.2022 r. (I FSK 206/19).*

### III. IZBA GOSPODARCZA

1. W myśl art. 139 ust. 1 ustawy z 9.06.2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz.U. z 2021 r. poz. 1420) działalność wykonywana z rażącym naruszeniem warunków określonych w koncesji lub zatwierdzonym projekcie robót geologicznych podlega opłacie dodatkowej. Z przepisu art. 139 ust. 3 pkt 3 p.g.g. wynika z kolei, że opłatę dodatkową za wydobywanie kopaliny ustala się w wysokości pięciokrotnej stawki opłaty eksploatacyjnej dla danego rodzaju kopaliny, pomnożonej przez ilość wydobytej w ten sposób kopaliny. Zgodnie z art. 139 ust. 4 ustawy opłaty dodatkowe ustala się, stosując stawki obowiązujące w dniu wszczęcia postępowania. Opłata określona w art. 139 ust. 1 i ust. 3 pkt 3 p.g.g. ma niewątpliwie charakter sankcji majątkowej. Opłata podwyższona pobierana jest bowiem w przypadku, gdy zachowanie oznaczonego podmiotu ma charakter naganny i polega na prowadzeniu oznaczonej działalności z rażącym naruszeniem warunków koncesji. Przedmiotowa opłata ma przede wszystkim charakter represyjny, a częściowo także prewencyjny. Jest samodzielną sankcją o charakterze administracyjnoprawnym. Przekroczenie granic ilości wydobytej kopaliny określoną w koncesji w sytuacji, gdy nie mają miejsca okoliczności

niezależne od przedsiębiorcy, zawsze musi być traktowane jako rażące naruszenie warunków koncesji. Samo wydobycie kopaliny poza obszarem górniczym stanowi rażące naruszenie warunków koncesji, gdyż następuje z ewidentnym naruszeniem prawa bezwzględnie obowiązującego w zakresie koncesjonowanej działalności. Stwierdzenie wystąpienia przesłanki wydobywania kopaliny z rażącym naruszeniem warunków koncesji określonej w art. 139 ust. 1 p.g.g. zobowiązuje organ koncesyjny do ustalenia opłat, o których mowa w tym przepisie. Ustawa nie przewiduje żadnych okoliczności dopuszczających możliwość odstąpienia od ich ustalania.

*Wyrok NSA z 23.07.2021 r. (II GSK 1383/18).*

2. Sankcja z art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 89 ust. 2 pkt 2 ustawy z 19.11.2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. z 2021 r. poz. 815) może zostać nałożona na więcej niż jeden podmiot, w sytuacji gdy każdemu z nich można przypisać cechę „urządzającego gry” na tym samym automacie w tym samym miejscu i czasie. Wynika to z szerokiego zakresu definicji podmiotu „urządzającego gry na automatach”, jaką należy przyjąć na potrzeby tego rodzaju postępowań. Wykładnia tego pojęcia, umożliwiająca nakładanie kar administracyjnych na więcej niż jeden podmiot, jest niezbędna, jeżeli system kontroli i skuteczność przewidzianych przez ustawodawcę sankcji ma mieć realny charakter, zwłaszcza zaś jeżeli spojrzy się na to zagadnienie z perspektywy eliminowania sytuacji obejścia bądź nadużycia prawa przez podmioty uczestniczące w działalności hazardowej. Nie do pogodzenia bowiem z zasadą skuteczności stanowionego prawa byłaby taka wykładnia przepisów ustawy hazardowej, która w istocie pozostawiałaby bez kontroli i sankcji np. sytuacje tworzenia pozorów urządzania gier na automatach przez jeden podmiot, a więc też jego nominalnej odpowiedzialności, podczas gdy w rzeczywistości gry na automacie urządzone byłyby również na rachunek innego podmiotu, jako element wspólnego przedsięwzięcia. Przy ocenie, czy podmiot nie powinien zostać uznany za urządzającego gry na automacie, niezbędne jest więc odwołanie się do wszystkich elementów stanu faktycznego.

*Wyrok NSA z 27.08.2021 (II GSK 1735/18).*

3. Zgodnie z art. 129<sup>1</sup> ust. 1 pkt 7 ustawy z 30.06.2000 r. – Prawo własności przemysłowej (Dz.U. z 2021 r. poz. 324) nie udziela się prawa ochronnego na oznaczenie, które jest sprzeczne z porządkiem publicznym lub dobrymi obyczajami; przepis ten może stanowić podstawę odmowy udzielenia prawa ochronnego na zgłoszony znak towarowy. Pojęcia „porządek publiczny” i „dobre obyczaje” są klauzulami generalnymi. Znak towarowy jest sprzeczny z porządkiem publicznym, jeśli narusza szeroko pojęte normy obowiązującego prawa. Pojęcie dobrych obyczajów odwołuje się do wartości powszechnie akceptowanych w danym społeczeństwie. Za znak towarowy sprzeczny z dobrymi obyczajami należy uznać znak, który narusza ogólnie przyjęte i społecznie akceptowane reguły postępowania, w tym wyznawaną hierarchię wartości, normy moralne,

etyczne, poczucie godności, jest dyskryminujący, obraźliwy czy wulgarny. Dla odmowy udzielenia prawa ochronnego wystarczy, aby spełniona była jedna z przesłanek wymienionych w powyższym przepisie. Zakaz rejestracji oznaczeń sprzecznych z porządkiem publicznym lub dobrymi obyczajami związany jest z ochroną interesu publicznego, rozumianego jako interes ogółu społeczeństwa, który powinien być chroniony przed używaniem oznaczeń naruszających obowiązujące normy prawne lub naruszających wyznawaną w danym społeczeństwie hierarchię wartości. Zakazem rejestracji są objęte znaki, których sama treść jest sprzeczna z porządkiem publicznym lub dobrymi obyczajami, co oznacza, że kwestia ewentualnego sposobu używania znaku ma znaczenie wtórne. Ocena przesłanki dobrych obyczajów powinna być przeprowadzona w sposób zbiektywizowany, z uwzględnieniem odbioru rozsądnego konsumenta o przeciętnej wrażliwości i progach tolerancji.

*Wyrok NSA z 28.09.2021 r. (II GSK 829/21).*

4. Treść zdania drugiego art. 15 § 1 ustawy z 17.06.1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz.U. z 2022 r. poz. 1967), dalej u.p.e.a., wskazuje, że postępowanie egzekucyjne może być wszczęte dopiero po upływie 7 dni od dnia doręczenia upomnienia. Wprost zatem z tego przepisu wynika, że upomnienie, czy raczej doręczenie upomnienia przez wierzyciela zobowiązanemu, jest czynnością realizowaną poza postępowaniem egzekucyjnym; przed jego wszczęciem, gdyż dopiero po upływie 7 dni od doręczenia upomnienia możliwe jest wszczęcie postępowania egzekucyjnego. Przez pierwszą czynność zmierzającą do wyegzekwowania należności z tytułu składek, o której mowa w art. 24 ust. 5b ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1933), należy rozumieć czynność zmierzającą bezpośrednio do wyegzekwowania zobowiązania, realizowaną w toku egzekucji, a zatem może to być wystawienie tytułu wykonawczego, dokonanie zajęcia, np. rachunku bankowego, czyli dokonanie *stricte* czynności egzekucyjnych. Wystawienia i doręczenia upomnienia (art. 15 u.p.e.a.) nie można zatem uznać za pierwszą czynność egzekucyjną skutkującą zawieszeniem biegu terminu przedawnienia należności składkowych.

*Wyrok NSA z 9.02.2022 r. (I GSK 1210/21).*

5. Istotne znaczenie podczas interpretacji art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy z 6.12.2008 r. o podatku akcyzowym (Dz.U. z 2022 r. poz. 1967) ma spójnik „oraz”, który wyraża w tym przepisie koniunkcję (złączenie dwóch lub więcej zdań za pomocą spójnika „i” lub „oraz”), zatem zwrot dotyczący „spełnienia wymagań jakościowych” odnosi się do pierwszego, jak i drugiego członu, a więc do olejów napędowych o kodzie CN 2710 19 41, a także do mieszanin tych olejów napędowych z biokomponentami.

*Wyrok NSA z 24.02.2022 (I GSK 2247/18).*

6. Pomiedzy przyznaniem promesy premii technologicznej a zawarciem umowy o wypłatę premii technologicznej mija pewien okres, w czasie którego może dojść do zaistnienia choćby jednej z przesłanek, o których mowa w art. 21d ust. 1 pkt 1–4 ustawy z 30.05.2008 r. o niektórych formach wspierania działalności innowacyjnej (Dz.U. z 2021 r. poz. 1079), które uniemożliwiają zawarcie umowy. Zaistnienie jednego ze wskazanych warunków, np. powstanie jakiegokolwiek zaległości z tytułu należności publicznoprawnych, uniemożliwia przyznanie pomocy finansowej. Nie można zatem przyjąć, że przyznanie promesy premii technologicznych przekraczających kwotowo ustalony limit tej pomocy może być uznane za wyczerpanie kwoty przeznaczonej na dofinansowanie projektów w rozumieniu art. 66 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy z 11.07.2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014–2020 (Dz.U. z 2020 r. poz. 818).

*Wyrok NSA z 27.04.2022 r. (I GSK 722/22).*

7. Z art. 26 ust. 1 ustawy z 27.10.2017 r. o finansowaniu zadań oświatowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 2089) wynika uprawnienie niepublicznych szkół do otrzymywania na każdego ucznia dotacji oświatowej z budżetu jednostki samorządu terytorialnego będącej dla tych szkół organem rejestrującym, o ile w takich niepublicznych podmiotach realizowany jest obowiązek szkolny lub obowiązek nauki. Uprawnienie to jest jednak podmiotowo uwarunkowane posiadaniem statusu szkoły niepublicznej. Jego uzyskanie następuje po założeniu takiej szkoły, co w myśl art. 168 ust. 1 i 4 ustawy z 14.12.2016 r. – Prawo oświatowe (Dz.U. z 2021 r. poz. 2089) może nastąpić dopiero po złożeniu stosownego zgłoszenia oraz wpisie do ewidencji prowadzonej przez jednostkę samorządu terytorialnego. Inaczej mówiąc – nabycie statusu szkoły niepublicznej następuje po dokonaniu wpisu do stosownego rejestru, co wskazuje na konstytutywność takiego wpisu. Istotne jest przy tym, że wpis uzależniony jest od spełniania przez zgłaszającego wskazanych przez ustawodawcę warunków, które podstawowo wyliczone zostały w art. 168 ust. 4 Prawa oświatowego (a doprecyzowane w kolejnych ustępach) i które powinny być zawarte w zgłoszeniu.

*Wyrok NSA z 24.05.2022 r. (I GSK 1557/21).*

## UCHWAŁY NACZELNEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO

1. W uchwale z 29.09.2021 r. (III FPS 1/21), wywołanej postanowieniem Naczelnego Sądu Administracyjnego o przedstawieniu do rozpoznania składowi siedmiu sędziów NSA zagadnienia prawnego budzącego poważne wątpliwości, przesądzono, że obiekt budowlany, będący budowlą w rozumieniu art. 3 pkt 3 ustawy z 7.07.1994 r. – Prawo budowlane (Dz.U. z 2010 r. nr 243 poz. 1623 ze zm.) w związku z art. 1a ust. 1 pkt 2 ustawy z 12.01.1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz.U. z 2010 r. nr 63, poz. 613 ze zm.), może być dla celów opodatkowania podatkiem od nieruchomości uznany za budynek w rozumieniu art. 1a

ust. 1 pkt 1 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych, jeżeli spełnia kryteria bycia budynkiem wymienione w tym przepisie, a jego wyróżniającą cechą jest powierzchnia użytkowa, o której mowa w art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych.

U podstaw postępowania sądownoadministracyjnego w tej sprawie legł spór skarżącej spółki z o.o. z organami podatkowymi o nadpłatę w kwestii opodatkowania obiektów magazynowych (silosów), znajdujących się pod nimi tuneli oraz urządzeń technicznych znajdujących się na dachu silosów oraz w tunelach.

Zdaniem NSA sformułowany przez sąd odsyłający w ww. postanowieniu problem prawny wiązał się w pierwszej kolejności z koniecznością identyfikacji budowli jako przedmiotu opodatkowania podatkiem od nieruchomości. O ile ustawodawca w ustawie – Prawo budowlane w sposób precyzyjny zdefiniował pojęcie budynku (art. 3 pkt 2) oraz obiektu małej architektury (art. 3 pkt 4), o tyle termin budowli skonstruowano w art. 3 pkt 3 na zasadach definicji negatywnej (budowlę stanowi każdy obiekt budowlany niebędący budynkiem lub obiektem małej architektury), uzupełniając ją przykładowym wyliczeniem typowych przykładów takich obiektów. To, co łączy pojęcia budynku, budowli i obiektu małej architektury, to zaliczenie tych trzech konstrukcji do kategorii obiektu budowlanego w rozumieniu art. 3 pkt 1 u.p.b. Czy jednak na gruncie prawa podatkowego wystarczającym kryterium, pozwalającym na rozpoznanie obiektu budowlanego jako budynku, jest wykazanie przezeń cech, o których mowa w art. 1a ust. 1 pkt 1 u.p.o.l.?

Punktem wyjścia w procesie ustalania, do której z kategorii należy zaliczyć określony obiekt (budynek, budowla albo obiekt małej architektury), jest jego test, czy stanowi obiekt budowlany w rozumieniu art. 3 pkt 1 u.p.b. Wynika to wprost z art. 1a ust. 1 pkt 1 oraz pkt 2 u.p.o.l., w świetle których to regulacji użyte w ustawie określenia oznaczają:

1) budynek – obiekt budowlany w rozumieniu przepisów Prawa budowlanego, który jest trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach;

2) budowla – obiekt budowlany w rozumieniu przepisów Prawa budowlanego niebędący budynkiem lub obiektem małej architektury.

Przepisy te nie były nowelizowane od początku ich wprowadzenia do ustawy podatkowej, tj. od 1.01.2003 r. Ewolucywnie natomiast przepisy Prawa budowlanego i miało to wpływ na trudności w zbudowaniu normy prawnej (jej odtworzenie wymaga sięgnięcia do dwóch, a czasem nawet trzech ustaw, z których tylko jedna mieści się w systemie prawa podatkowego), i to w sposób pozwalający na jednoznacznie ustalenie, jak zdefiniować budynek oraz budowlę, gdzie przebiega granica między tymi pojęciami.

Brak określonych w art. 3 pkt 1 pr. bud. cech obiektu budowlanego wyklucza możliwość identyfikowania takiego obiektu do którejkolwiek z kategorii wymienionych w tym przepisie i czyni bezprzedmiotowym prowadzenie dalszej weryfikacji, czy jest on budynkiem, czy też budowlą.

W literaturze prezentowany jest pogląd, w świetle którego ustalenie, że dany obiekt jest budowlą, wymaga potwierdzenia, iż jest obiektem budowlanym zgodnie z art. 3 pkt 1 pr. bud. oraz wykluczenia możliwości jego identyfikowania jako budynku (brak którejkolwiek z cech budynku wyszczególnionej w art. 1a ust. 1 pkt 1 u.p.o.l.) albo obiektu małej architektury.

Zapatorywania te pozostają jednak w kolizji ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego wyrażonym w wyroku z 13.09.2011 r. (P 33/09), który uznał, że za budowle dla celów podatkowych mogą zostać uznane jedynie budowle wymienione *expressis verbis* w art. 3 pkt 3 pr. bud., w innych przepisach tej ustawy lub w załączniku do niej, będące wraz z instalacjami i urządzeniami obiektem budowlanym, o którym mowa w art. 3 pkt 1 lit. b pr. bud., czyli pod warunkiem, że stanowią one całość techniczno-użytkową, mając zarazem na uwadze, iż nie jest wykluczone, że o statusie poszczególnych obiektów i urządzeń współdecydować będą również inne przepisy rangi ustawowej, uzupełniające, modyfikujące czy doprecyzowujące Prawo budowlane. Trybunał Konstytucyjny przyjął zatem, że dla celów podatkowych, w świetle art. 217 Konstytucji RP, element konstrukcyjny podatku, jakim jest przedmiot opodatkowania, nie może być ustalany na zasadach domniemania istnienia budowli. Tym samym jedynie obiekty wyraźnie wymienione w art. 3 pkt 3 pr. bud., załączniku do tej ustawy oraz innych przepisach rangi ustawowej mogą być uznane za budowle stanowiące przedmiot opodatkowania podatkiem od nieruchomości. Wynika stąd, że do kategorii budowli objętych opodatkowaniem podatkiem od nieruchomości, jako przedmiot opodatkowania, mogą zostać zaliczone tylko te obiekty, które zostały wyszczególnione w ustawie, w tym przede wszystkim w art. 3 pkt 3 pr. bud.

Nie budzi wątpliwości identyfikowanie obiektu budowlanego jako budowli w przypadku, gdy jest ona wprost wymieniona w art. 3 pkt 3 pr. bud., a jednocześnie nie posiada którejkolwiek z cech budynku określonych w art. 1a ust. 1 pkt 1 u.p.o.l. Zgodnie z art. 3 pkt 3 pr. bud., w brzmieniu odnoszącym się do realiów rozpoznawanej sprawy, przez budowlę należało rozumieć każdy obiekt budowlany niebędący budynkiem lub obiektem małej architektury, jak: obiekty liniowe, lotniska, mosty, wiadukty, estakady, tunele, przepusty, sieci techniczne, wolno stojące maszty antenowe, wolno stojące trwale związane z gruntem urządzenia reklamowe, budowle ziemne, obronne (fortyfikacje), ochronne, hydrotechniczne, zbiorniki, wolno stojące instalacje przemysłowe lub urządzenia techniczne, oczyszczalnie ścieków, składowiska odpadów, stacje uzdatniania wody, konstrukcje oporowe, nadziemne i podziemne przejścia dla pieszych, sieci uzbrojenia terenu, budowle sportowe, cmentarze, pomniki, a także części budowlane urządzeń technicznych (kotłów, pieców przemysłowych, elektrowni wiatrowych, elektrowni jądrowych i innych urządzeń) oraz fundamenty pod maszyny i urządzenia, jako odrębne pod względem technicznym części przedmiotów składających się na całość użytkową.

Z kolei w art. 1a ust. 1 pkt 1 u.p.o.l. ustawodawca zawarł definicję budynku, zgodnie z którą przez budynek należy rozumieć obiekt budowlany w rozumieniu



przepisów Prawa budowlanego, który jest trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach. Tej samej treści definicja budynku została zawarta w art. 3 pkt 2 pr. bud. Z art. 1a ust. 1 pkt 1 w związku z art. 3 pkt 1 pr. bud. wynika, że za budynek może zostać uznany jedynie obiekt spełniający łącznie następujące kryteria:

- 1) jest obiektem budowlanym w rozumieniu art. 3 pkt 1 pr. bud.,
- 2) jest trwale związany z gruntem,
- 3) jest wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych,
- 4) posiada fundamenty i dach.

Brak którejkolwiek z opisanych wyżej cech eliminuje możliwość kwalifikowania obiektu budowlanego do kategorii budynków. W konsekwencji taki obiekt budowlany, jeżeli został wymieniony wprost w katalogu zawartym w art. 3 pkt 3 pr. bud. (bądź w innych przepisach tej ustawy, załączniku do niej albo w przepisach rangi ustawowej), należy zaliczyć do budowli.

Zasadniczy wobec tego – z perspektywy sformułowanego pytania – problem sporny dotyczył rozstrzygnięcia, czy i w jakich przypadkach obiekt budowlany, wymieniony w art. 3 pkt 3 pr. bud., a jednocześnie posiadający cechy budynku w rozumieniu art. 3 pkt 2 pr. bud., a także art. 1a ust. 1 pkt 1 u.p.o.l., powinien być kwalifikowany do budowli.

W ocenie składu orzekającego, skoro ustawodawca w art. 1a ust. 1 pkt 1 oraz art. 1a ust. 1 pkt 2 u.p.o.l.:

1) odwołuje się do przepisów Prawa budowlanego jedynie w odniesieniu po pojęcia obiektu budowlanego (w istocie chodzi zatem o definicję z art. 3 pkt 1 pr. bud.);

2) Trybunał Konstytucyjny w wyroku P 33/09 nakazuje – przy identyfikowaniu budowli dla celów podatkowych – stosowanie art. 3 pkt 3 pr. bud., innych przepisów tej ustawy i załącznika do niej, lecz w „zmodyfikowanej” (zamkniętej) formule, to wyjątkowa specyfika m.in. takich budowli jak zbiorniki, których podstawowym parametrem technicznym jest przestrzeń (pojemność), a nie powierzchnia użytkowa, może determinować ich traktowanie, dla celów opodatkowania podatkiem od nieruchomości, jako budowli w rozumieniu art. 1a ust. 1 pkt 2 u.p.o.l., nawet jeżeli posiadają cechy budynku wymienione w art. 1a ust. 1 pkt 1 tej ustawy. W przypadku budynków element powierzchni użytkowej – jako podstawy opodatkowania w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 2 u.p.o.l. – uzupełnia dla celów opodatkowania podatkiem od nieruchomości katalog cech budynku, o których mowa w art. 1a ust. 1 pkt 1 u.p.o.l.

Kolejna kwestia problemowa dotyczyła tego, jak należy postrzegać obiekty (budowle) wymienione w kategorii XIX załącznika do ustawy – Prawo budowlane. W pozycji tej ustawodawca posłużył się określeniem: „zbiorniki przemysłowe, jak silosy, elewatory, bunkry do magazynowania paliw i gazów oraz innych produktów technicznych”. Powstają tu dwa pytania:

– po pierwsze, czy pojęcie „zbiornik” z art. 3 pkt 3 pr. bud. oznacza to samo co „zbiornik przemysłowy” z kategorii XIX załącznika, a jeśli tak, to

– po drugie, czy rodzaje zbiorników wymienione w ww. pozycji załącznika tworzą katalog zamknięty, jak mogłoby wynikać z wyroku TK P 33/09, czy też wyjaśniają jedynie, jak rozumieć pojęcie „zbiornik” z art. 3 pkt 3 pr. bud., poprzez wskazanie charakteru i ogólnych cech takich obiektów.

Należy zauważyć, że właściwe znaczenie takiego pojęcia nie jest możliwe bez wykorzystania wiedzy interpretatora o otoczeniu społecznym i gospodarczym prawa oraz o skutkach, jakie w tym otoczeniu powodują określone regulacje. W tym kontekście reguły wykładni funkcjonalnej pełnią rolę dookreślającą, uzupełniającą lub korygującą rezultat wykładni językowej.

Ustawodawca w art. 3 pkt 3 pr. bud. jako budowlę wymienił m.in. „zbiorniki”, nie definiując tego pojęcia. Wprawdzie Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 13.12.2017 r. (SK 48/15) stwierdził, że „argumentacja celowościowa, w tym funkcjonalna, nie powinna i nie może – w świetle wymogów wynikających z art. 84 w związku z art. 217 Konstytucji – służyć zwiększeniu powinności obarczających jednostki”, to jednak z samej istoty konstrukcji „zbiornik” wynika, że jego podstawową cechą techniczną, przekładającą się na funkcje gospodarcze, jest pojemność, a nie powierzchnia użytkowa. Kategoria ta w języku potocznym może być postrzegana dość szeroko. Może to być zarówno „naczynie, urządzenie do zbierania i przechowywania lub transportu cieczy, gazów, pojemnik”, jak i zbiornik retencyjny, sztuczne jezioro itp. (por. *Uniwersalny słownik języka polskiego* pod red. S. Dubisza, Warszawa 2003). Jednakowoż w kategorii XIX załącznika do ustawy – Prawo budowlane prawodawca skonkretyzował pojęcie „zbiornik”, posługując się określeniem „zbiorniki przemysłowe, jak silosy, elewatory, bunkry do magazynowania paliw i gazów oraz innych produktów technicznych”. Zrozumienie znaczenia, czym jest zbiornik, jako wyrażenie normatywne nie jest możliwe bez dookreślenia poprzez zastosowanie argumentów funkcjonalnych odwołujących się do aspektu życiowego, a mianowicie stwierdzenie, że podstawową funkcją użytkową zbiornika jest zbieranie czegoś, a więc zgromadzenie jakiejś substancji w większej ilości, skupienie czegoś w większej liczbie. Dlatego też istotną cechą wyróżniającą jest jego pojemność, a więc objętość wnętrza, a nie powierzchnia użytkowa. Pojemność oznacza bowiem wielkość charakteryzującą zdolność do zgromadzenia pewnej ilości określonej substancji.

Jeżeli natomiast chodzi o znaczenie powierzchni użytkowej, to wiąże się ona z powierzchnią, z której korzysta się w sposób przynoszący jak najwyższy pożytek czy też eksploatację, czerpaniem z niej korzyści i jednocześnie z obowiązkiem zachowania jej substancji i dotychczasowego przeznaczenia.

Zauważyć należy, że w praktyce gospodarczej mamy do czynienia z innymi niż wymienione w kategorii XIX załącznika do ustawy – Prawo budowlane rodzajami zbiorników, jak np. komory fermentacyjne, zbiorniki biogazu rolniczego, które określane są jako „budowle rolnicze”. Zdaniem składu orzekającego należy przyjąć, że ustawodawca w kategorii XIX załącznika do ustawy – Prawo budowlane konkretyzuje w sposób ogólny pojęcie zbiorników, jakim posłużył się w art. 3 pkt 3 tej ustawy. W ustawie o podatkach i opłatach lokalnych obo-

wiązek podatkowy rozciągnięty został natomiast na budowle (a więc również zbiorniki) związane z prowadzeniem działalności gospodarczej (art. 2 ust. 1 pkt 3). Zbiornik związany z prowadzeniem działalności gospodarczej w rozumieniu art. 3 pkt 3 pr. bud. w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 3 u.p.o.l. to pojęcie szersze niż „zbiornik przemysłowy”, o którym mowa w kategorii XIX załącznika do Prawa budowlanego. Niemniej jednak skład orzekający jest zdania, że załącznik wskazuje pewne cechy charakterystyczne „zbiornika”, jako budowli w rozumieniu art. 3 pkt 3 pr. bud., wyłączając z tego zakresu pewne kategorie, które w języku potocznym mogą być również postrzegane jako zbiornik (np. beczka na wodę deszczową, zbiornik retencyjny, sztuczne jezioro itp.). Za zbiornik w rozumieniu art. 3 pkt 3 pr. bud. należy uznać zatem obiekt budowlany przeznaczony do gromadzenia materiałów sypkich (np. ziarno, cement), występujących w kawałkach (np. węgiel, rudy, kompostowane fragmenty organiczne) albo w postaci ciekłej (np. paliwa) lub gazowej, związany z prowadzeniem działalności gospodarczej podatnika, który nadto (z uwagi na jego cechy techniczne) nie jest przeznaczony realizacji innych celów.

Warto również przypomnieć, że stosownie do art. 190 ust. 1 Konstytucji RP orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. Innymi słowy, sentencja wyroku TK uznająca przepis za konstytucyjny pod warunkiem jego określonego rozumienia ma w całości walor powszechnego obowiązywania. Oznacza to w konsekwencji, że niedopuszczalne (niezgodne z Konstytucją RP) jest stosowanie w praktyce normy wywiedzionej z przepisu będącego przedmiotem kontroli przy rozumieniu przeciwnym do wskazanego w takiej sentencji (por. wyrok TK z 8.05. 2000 r., SK 22/99, OTK 2000/4, poz. 107). W rezultacie wiążący charakter ma tylko sentencja i możliwe jest takie jej doprecyzowanie poprzez uszczegółowienie i skontekstualizowanie, które doprowadzi do wykładni zgodnej z Konstytucją RP, co uczynił Naczelny Sąd Administracyjny w rozpoznawanej sprawie.

Skoro już z samej nazwy „zbiornik” wynika jego funkcja użytkowa, za zasadny uznać należy wniosek, że obiekt budowlany, posiadający cechy budynku, o których mowa w art. 1a ust. 1 pkt 1 u.p.o.l., jest zbiornikiem w rozumieniu art. 3 pkt 3 pr. bud., jeżeli został wytworzony (wzniesiony) dla realizacji takich celów gospodarczych i jednocześnie jego zasadnicze parametry techniczne od samego początku są wyznaczone przez pojemność (przestrzeń), a nie powierzchnię użytkową.

2. Mocą uchwały z 8.11.2021 r. (I OPS 2/21) Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że alimenty, o których mowa w art. 8 ust. 3 pkt 3 ustawy z 12.03.2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 2020 r. poz. 1876 ze zm.), nie stanowią należności uiszczanych przez dłużnika alimentacyjnego, czy to dobrowolnie, czy też podlegających ściągnięciu w drodze egzekucji sądowej, na rzecz funduszu alimentacyjnego.

Uchwała została wywołana wnioskiem Prokuratora Generalnego, który zwró-

cił uwagę na dwa przeciwstawne stanowiska orzecznicze sądów administracyjnych. Mianowicie według pierwszego z nich kwoty potrącone w prowadzonym względem dłużnika postępowaniu egzekucyjnym na poczet zaległości wobec funduszu alimentacyjnego mają charakter kwot alimentów świadczonych na rzecz „innych osób” w rozumieniu art. 8 ust. 3 pkt 3 u.p.s. Z kolei zgodnie z drugim, odmiennym poglądem, nie jest dopuszczalne pomniejszenie przychodu wnioskodawcy o zwrot świadczeń wypłaconych z funduszu alimentacyjnego.

Odnosząc się do ww. spornej kwestii, NSA podkreślił, że przepis art. 8 ust. 3 pkt 3 u.p.s. nie precyzuje, co należy rozumieć pod pojęciem alimenty, nie konkretyzuje też, czy chodzi o alimenty świadczone na bieżąco na rzecz osoby uprawnionej, czy też alimenty zaległe, a nadto czy zachodzą podstawy do pomniejszenia przychodu o kwoty uiszczane (czy to w wyniku egzekucji, czy dobrowolnie) na rzecz funduszu alimentacyjnego, o którym mowa w ustawie z 7.09.2007 r. o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz.U. z 2021 r. poz. 877 ze zm.). W ocenie NSA, jakkolwiek dostrzegalna jest merytoryczna relacja między art. 8 ust. 3 pkt 3 u.p.s. a art. 27 ust. 1 ustawy alimentacyjnej, to oba akty normatywne nie zawierają definicji określenia „alimenty”, podczas gdy dla rozstrzygnięcia ujawnionego problemu prawnego kluczowe jest rozumienie tego pojęcia.

Analiza piśmiennictwa oraz ustaw, w których unormowano kategorię „alimentów” – ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodziny i opiekuńczy (Dz.U. z 2022 r. poz. 2140), ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 2180), ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1855), ustawa alimentacyjna – prowadzi do ogólnego wniosku, zgodnie z którym we wszystkich tych przepisach chodzi o należność nazwaną „alimentami”, świadczoną wyłącznie na rzecz osoby uprawnionej, powstałą z mocy ustawy między osobami połączonymi węzłem rodzinnym oraz między innymi osobami, określonymi przez Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Już ta okoliczność powoduje, że nie sposób podzielić poglądu, że należności świadczone przez dłużnika na rzecz funduszu alimentacyjnego są alimentami pomniejszającymi przychód ustalany zgodnie z art. 8 ust. 3 u.p.s.

Kolejnym argumentem przemawiającym za tym, że regulacja art. 8 ust. 3 pkt 3 u.p.s. nie obejmuje zarówno alimentów świadczonych na rzecz osoby uprawnionej, jak i należności wyegzekwowanych od dłużnika na rzecz funduszu alimentacyjnego, jest to, że sam termin „alimenty” wiąże się z ukształtowaną w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym instytucją obowiązku alimentacyjnego. Celem tego obowiązku na płaszczyźnie moralnej jest uczynienie zadość wynikającemu z więzów rodzinnych obowiązkowi świadczenia pomocy tym członkom rodziny, którzy własnymi siłami i środkami nie mogą zaspokoić swych potrzeb bytowych. Zgodnie z art. 128 k.r.o. istota alimentacji polega na dostarczaniu środków utrzymania, a w miarę potrzeby także środków wychowania. Świadczenie dłużnika ma polegać na dostarczaniu środków utrzymania w pieniądzu albo naturze, a także na spełnianiu określonych usług lub czynności (art. 135

§ 2 k.r.o.). Treść obowiązku wynikającego ze stosunku alimentacyjnego określa również Kodeks rodzinny i opiekuńczy, stanowiąc, że zakres świadczeń alimentacyjnych zależy od usprawiedliwionych potrzeb uprawnionego oraz od zarobkowych i majątkowych możliwości zobowiązanego (art. 135 § 1). Treścią tego obowiązku jest dostarczanie środków utrzymania wyłącznie osobie uprawnionej, a więc zaspokojenie jej bieżących, usprawiedliwionych potrzeb, nie zaś spłacanie zadłużenia powstałego wobec funduszu alimentacyjnego.

Przeciwko przyjęciu, że alimenty w rozumieniu art. 8 ust. 3 pkt 3 u.p.s. to także należności uiszczane na rzecz funduszu alimentacyjnego, przemawia fakt, iż obowiązek alimentacyjny – obok realizacji celu ekonomicznego, jakim jest zapewnienie uprawnionemu niezbędnych środków materialnych pozwalających zaspokoić jego potrzeby – służy kształtowaniu właściwych wzorców postępowania w rodzinie, wpływa na umocnienie więzi i kształtuje wzajemne relacje między jej członkami. Realizacja tych celów jest możliwa jedynie w relacji między osobami uprawnionymi i zobowiązanymi do alimentacji, określonymi w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Skoro zatem obowiązek alimentacyjny realizowany jest w ramach nawiązanego stosunku alimentacyjnego, powstałego z mocy prawa, niezależnie od woli stron, wskutek istnienia określonych relacji rodzinnych, takich jak pokrewieństwo, powinowactwo czy przysposobienie, to zapłaty alimentów świadczonych przez zobowiązanego na rzecz tych osób uprawnionych nie można utożsamiać z kwotami należności wyegzekwowanych lub zwróconych przez dłużnika na rzecz funduszu alimentacyjnego w ramach nie prywatnoprawnego, lecz przecież, co istotne, publicznoprawnego zobowiązania.

NSA w składzie podejmującym uchwałę zauważył również, że przepis art. 8 ust. 3 pkt 3 u.p.s. zawiera regulację szczególną, która umożliwia pomniejszenie przychodu wyłącznie o enumeratywnie wymienione należności. Z art. 8 ust. 3 u.p.s. wynika zasada, że za dochód uważa się wszystko z wyjątkiem tego, co wymieniono w dalszej treści art. 8 ust. 3–5. Skoro więc pomniejszenie tego przychodu m.in. o kwotę alimentów świadczonych na rzecz innych osób stanowi dla ustawodawcy wyjątek od zasady, to nie ma podstaw, aby pojęcie „alimenty” w rozumieniu art. 8 ust. 3 pkt 3 u.p.s. rozszerzać na ustawowo odmienne pojęcia „należności w wysokości świadczeń wypłaconych z funduszu”, „świadczenia z funduszu” i „należności z tytułu świadczeń z funduszu” – w rozumieniu art. 27 ust. 1 i art. 28 ustawy alimentacyjnej. Przepisy art. 8 ust. 3 i 4 u.p.s. muszą być wykładane ściśle, a zatem rozszerzająca ich wykładnia nie jest dopuszczalna.

Wyjątek z art. 8 ust. 3 pkt 3 u.p.s. ma szczególnie silne uzasadnienie aksjologiczne wyłącznie z uwagi na interes uprawnionego do alimentacji i powinien być interpretowany ściśle. Skoro istota alimentów polega na ich regularnym świadczeniu, z pomniejszenia przychodu nie może korzystać ten zobowiązany, który popada w zadłużenie, doprowadzając do konieczności uruchomienia procedury, o której stanowi art. 27 ust. 1 i 3 ustawy alimentacyjnej. W innym wypadku z wyjątkowego pomniejszenia przychodu w rozumieniu art. 8



ust. 3 u.p.s. korzystałyby osoby, które nie dostarczają uprawnionym środków utrzymania na bieżąco, doprowadzając do uruchomienia świadczeń z funduszu alimentacyjnego. Zobowiązany korzystałby dwukrotnie z naruszania przez siebie prawa – za pierwszym razem nie wykonując swojego skonkretyzowanego obowiązku terminowo i należycie (popelniając delikt cywilnoprawny wobec uprawnionego do świadczeń alimentacyjnych), drugi raz – uzyskując pomniejszenie przychodu w rozmiarze większym niż osoba w takiej samej sytuacji prawnej i faktycznej, która swoje świadczenia łożyła należycie i w terminie. Ma to szczególne znaczenie w kontekście przewidzianej w art. 2 Konstytucji RP zasady sprawiedliwości społecznej, definiowanej jako dążenie do zachowania równowagi w stosunkach społecznych i powstrzymywanie się od kreowania nieusprawiedliwionych, niepopartych obiektywnymi wymogami i kryteriami przywilejów dla wybranych grup obywateli.

Potwierdzeniem zasadności tego stanowiska jest także regulacja art. 28 ust. 1 ustawy alimentacyjnej, w którym w wyraźny sposób odróżnia się należności wierzyciela alimentacyjnego od należności z tytułu zaliczki alimentacyjnej i świadczeń z funduszu alimentacyjnego. Podważenie powyższej argumentacji wymagałoby dokonania wykładni *contra legem*, zakwestionowania fundamentalnych zasad interpretacji prawa (nakaz ścisłej wykładni przepisów wprowadzających wyjątki od zasady), a także odejścia od dominującej w orzecznictwie linii, opartej na tych regułach wykładni.

3. Dnia 6.12.2021 r. Naczelny Sąd Administracyjny podjął uchwałę o sygn. IFPS 2/21, w której przesądził, że zgodnie z art. 57 § 1 w zw. z art. 46 § 1 pkt 4 oraz art. 12b § 1 i art. 46 § 2a i 2b ustawy z 30.08.2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2019 r. poz. 2325 ze zm.) skargę stanowiącą załącznik do formularza pisma ogólnego, podpisanego podpisem zaufanym, przesłanego przez platformę ePUAP, należy uznać za podpisaną jedynie wówczas, gdy została ona odrębnie podpisana podpisem kwalifikowanym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym.

Podejmując przedmiotową uchwałę, NSA wyjaśnił, że w orzecznictwie sądowym wykształciły się dwa przeciwstawne poglądy. Wedle pierwszego z nich podpisanie formularza pisma ogólnego odnosi się do całości pisma i załączonych do niego plików. W orzeczeniach tych wywodzi się, że załączniki stanowią integralną część pisma, które zostało podpisane podpisem elektronicznym. Inaczej mówiąc, pismo ogólne, podpisane podpisem elektronicznym, zawiera załączniki do tego pisma, a tak ujęta całość jest jednym dokumentem elektronicznym. Na potwierdzenie stanowiska zawartego w tych orzeczeniach powołano się na oficjalne zasady funkcjonowania platformy ePUAP, w tym instrukcje i podręczniki dla tej platformy.

Natomiast w orzecznictwie reprezentującym przeciwny pogląd przyjmuje się, że literalne brzmienie art. 46 § 2a p.p.s.a. nie pozwala uznać, że podpisanie podpisem elektronicznym formularza pisma ogólnego skutkuje podpisaniem



także załączonej do tego pisma skargi. Jak wywodzi się w tych orzeczeniach, to strona postępowania decyduje, czy wpisze treść skargi do tego formularza i pismo to podpisze, czy też dołączy skargę jako załącznik do niego. W tym drugim przypadku strona ma obowiązek podpisania skargi.

Naczelny Sąd Administracyjny w pierwszej kolejności zwrócił uwagę na aspekty techniczne dotyczące spornego problemu prawnego i podkreślił, że ze względu na zasady wnoszenia pism za pośrednictwem platformy ePUAP zarówno pismo ogólne, jak i załączoną do niego skargę można uznać za podpisane podpisem zaufanym jedynie w znaczeniu technicznym, co potwierdza instrukcja do tej platformy. Nie oznacza to jednak, że mamy do czynienia z dokumentami elektronicznymi zawierającymi prawnie skuteczny podpis. Ponadto nie ulega wątpliwości, że wyodrębnienie pliku załącznika z dokumentu XML pozbawia ten załącznik waloru podpisanego dokumentu elektronicznego.

W ocenie składu orzekającego istotnym argumentem przemawiającym za przyjęciem tego, że wniesienie skargi za pomocą środków komunikacji elektronicznej wymaga odrębnego podpisania, jest to, że w sytuacji rozłączenia jej od formularza pisma ogólnego traci ona walor dokumentu elektronicznego podpisanego. Byłoby to niezgodne z obowiązującym rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 z 23.07.2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylające dyrektywę 1999/93/WE (Dz.Urz. UE L z 2014 r. nr 257, s. 73). Z punktu 61 preambuły do tego rozporządzenia wynika, że musi zostać zapewniona długoterminowa konserwacja informacji w celu zapewnienia prawnej ważności podpisów elektronicznych i pieczęci elektronicznych przez wydłużone okresy oraz zagwarantowana możliwość ich walidacji bez względu na przyszłe zmiany technologiczne. Zgodnie z powyższym niedopuszczalna jest sytuacja, by po rozłączeniu załącznika od pisma ogólnego nie zachował on żadnej ważności. Tak by się stało, gdyby załącznik do pisma ogólnego nie posiadał odrębnego podpisu.

Wykładnia art. 46 § 2a i 2b p.p.s.a. musi uwzględniać zasady komunikacji elektronicznej określone w przepisach powołanej ustawy. I tak zgodnie z art. 12b § 1 p.p.s.a. określony w ustawie warunek formy pisemnej uważa się za zachowany, jeżeli dokument elektroniczny został podpisany w sposób, o którym mowa w art. 46 § 2a. W świetle ustawy o informatyzacji dokumentem elektronicznym jest stanowiący odrębną całość znaczeniową zbiór danych uporządkowanych w określonej strukturze wewnętrznej i zapisany na materiale lub urządzeniu służącym do zapisywania, przechowywania i odczytywania danych w postaci cyfrowej (art. 3 pkt 2 w zw. z art. 3 pkt 1). Przez treść tego dokumentu należy rozumieć stanowiący odrębną całość znaczeniową zbiór danych uporządkowanych w określonej strukturze wewnętrznej. Tym samym treść, jako zbiór danych, musi spełniać wymagania ustawowe, tj. stanowić odrębną całość znaczeniową oraz być uporządkowana w określonej strukturze wewnętrznej. Ponadto ten zbiór danych powinien zostać zapisany na materiale lub urządzeniu służącym

do zapisywania, przechowywania i odczytywania danych w postaci cyfrowej, czyli informatycznym nośniku danych. Pismo ogólne zawierające wyłącznie informację o załączonej do tego pisma niepodpisanej skardze nie jest odrębnym zbiorem danych zawierającym całość znaczeniową komunikatu kierowanego do sądu administracyjnego. Komunikat o merytorycznej treści zawiera natomiast, stanowiąca załącznik do tego pisma, skarga. W omawianym przypadku zasadnicza część znaczeniowa tego komunikatu zawarta jest bowiem poza dokumentem elektronicznym – pismem przewodnim – podpisanym podpisem elektronicznym i w ten sposób usankcjonowanym przez stronę. W sytuacji zatem, gdy formularz pisma ogólnego nie stanowi pisma strony w rozumieniu art. 45 p.p.s.a., jest swego rodzaju „kopertą”, do której zapakowane mogą być: pismo strony, np. skarga, i załączniki, np. pełnomocnictwo, wnioski o przyznanie prawa pomocy itd.

Artykuł 46 § 2a i § 2b p.p.s.a. reguluje materię odrębną od przedmiotu regulowanego instrukcją i zasadami wysyłania pism platformy ePUAP. W szczególności art. 46 § 2b p.p.s.a. nie odnosi się do załączników do pisma ogólnego wnoszonego za pośrednictwem platformy ePUAP. Przepis ten odnosi się do załączników w znaczeniu procesowym, jakim rozumie je art. 46 § 1 pkt 5 p.p.s.a. Zgodnie z tym przepisem każde pismo strony powinno zawierać wymienienie załączników. Należy zwrócić uwagę w szczególności na art. 45 p.p.s.a., który stanowi, że pismo w postępowaniu sądowym (pismo strony) obejmuje wnioski i oświadczenia stron składane poza rozprawą. Pismo strony powinno zawierać określone elementy, o których mowa w art. 46 § 1 p.p.s.a., tj.: oznaczenie sądu, do którego jest skierowane, imię i nazwisko lub nazwę stron, ich przedstawicieli ustawowych i pełnomocników; oznaczenie rodzaju pisma; osnovę wniosku lub oświadczenia. Ponadto ustawodawca w art. 46 § 2 p.p.s.a. posługuje się również pojęciem „pierwszego pisma w sprawie” i formułuje wobec niego szczególne wymogi. W szczególności takie pismo powinno zawierać:

- oznaczenie miejsca zamieszkania, a w razie jego braku – adresu do doręczeń, lub siedziby i adresów stron, ich przedstawicieli ustawowych i pełnomocników,

- numer PESEL strony wnoszącej pismo, będącej osobą fizyczną, oraz numer PESEL jej przedstawiciela ustawowego, jeżeli są obowiążani do jego posiadania albo posiadają go, nie mając takiego obowiązku, lub

- numer w Krajowym Rejestrze Sądowym, a w przypadku jego braku – numer identyfikacyjny REGON albo numer w innym właściwym rejestrze lub ewidencji, albo numer identyfikacji podatkowej strony wnoszącej pismo, niebędącej osobą fizyczną, która nie ma obowiązku wpisu we właściwym rejestrze lub ewidencji, jeżeli jest ona obowiązana do jego posiadania,

- oznaczenie przedmiotu sprawy.

W praktyce pismo ogólne wnoszone za pośrednictwem platformy ePUAP nie spełnia warunków „pierwszego pisma w sprawie” (o ile nie zawiera wniosków i oświadczeń woli). Takie warunki spełnia natomiast skarga.

Należy wziąć pod uwagę także charakter samej skargi, która z zasady jest pismem strony, a nie załącznikiem do innego pisma. Skoro sąd orzeka o formalnej poprawności skargi, stosując przepisy Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, to w myśl tych przepisów pismem strony jest to pismo, które obejmuje wnioski i oświadczenia stron składane poza rozprawą. I właśnie to pismo powinno zostać uwierzytelnione przez stronę podpisem.

Z powyższego wynika, że skarga powinna być samodzielny dokumentem elektronicznym opatrzonym wymaganym podpisem. Oznacza to, że w przypadku odłączenia od formularza pisma ogólnego będzie dokumentem podpisanym podpisem zaufanym, podpisem kwalifikowanym lub podpisem osobistym. Jednocześnie dokument ten będzie mógł być przekazany pozostałym uczestnikom postępowania zgodnie art. 12b § 2 p.p.s.a. Ustanawia on bowiem wymóg przesłania dokumentów elektronicznych wniesionych do sądu uczestnikom, którzy komunikują się elektronicznie w sposób wskazany w art. 74a p.p.s.a.

Z tego względu uznanie, że skarga jest załącznikiem do formularza pisma ogólnego niewymagającym odrębnego podpisu, stanowi odwrócenie zasad obowiązujących w postępowaniu przed sądem administracyjnym i interpretowanie ich przez pryzmat warunków technicznych platformy ePUAP, co jest zabiegiem nieuprawnionym w świetle powołanych norm prawnych.

Należy również zwrócić uwagę na cel formalnego wymogu podpisania pisma strony w procesie sadowoadministracyjnym, a w szczególności pisma, jakim jest skarga. Funkcją podpisu pod skargą jest legitymizacja jej treści przez stronę postępowania, co tyczy się wszystkich elementów tego pisma, takich jak zakres zaskarżenia czy wnioski procesowe. Wymóg podpisania skargi stanowi jej element konstrukcyjny, o którym mowa w art. 57 § 1 p.p.s.a. Wymóg podpisania skargi ma zatem na celu legitymizację jej treści przez skarżącego albo przez osobę działającą w jego imieniu. Podpisanie pisma procesowego, a w szczególności skargi, potwierdza wolę skierowania do sądu administracyjnego środka prawnego o określonej treści. Jak trafnie podkreślono w literaturze przedmiotu, taka interpretacja zmierza do tego, aby nie było wątpliwości, czy w istocie strona załączyła do pisma ogólnego w platformie ePUAP zamierzoną treść skargi. Pewności tej brakuje, gdy podpisane zostało tylko pismo ogólne, które w swojej treści nie zawiera żadnych elementów skargi, ograniczając się do poinformowania o przesłaniu skargi jako załącznika do niego. Zatem interpretację przemawiającą za koniecznością odrębnego podpisania załącznika, a w szczególności skargi, wspiera wykładnia celowościowa.

Interpretacja dopuszczająca wnoszenie skargi w formie niepodpisanego załącznika do formularza pisma ogólnego jest sprzeczna nie tylko z celowościową wykładnią przepisów Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, ale przede wszystkim z wykładnią językową tych przepisów. Z powołanych przepisów wynika, że podpisane powinno zostać pismo strony, a więc jej wnioski i oświadczenia składane poza rozprawą (art. 45 p.p.s.a.).

Zwrócić należy uwagę również na wykładnię systemową, która nakazuje

odwołać się do definicji dokumentu elektronicznego, skoro sformułowaniem tym posłużył się ustawodawca w art. 12b § 1 w zw. z art. 46 § 2a p.p.s.a. Jak wyżej wskazano, pismo ogólne zawierające wyłącznie informację o załączonej do tego pisma niepodpisanej skardze nie jest odrębnym zbiorem danych zawierającym całość znaczeniową komunikatu kierowanego do sądu administracyjnego.

Jako dodatkowy argument przemawiający za koniecznością odrębnego podpisywania podpisem elektronicznym załączników do formularza pisma ogólnego przesyłanego przez profil zaufany ePUAP podnieść należy także, że w przypadku sądu zasadniczo musi on załącznik (np. skargę) odłączyć od pisma ogólnego i przekazać stronie przeciwnej. Stąd celowym i przemyślanym zabiegiem było wprowadzenie obowiązku podpisywania załączników (z tego względu zawarto ww. przepis w Prawie o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, żeby realizować te zadania). Przykładowo załącznikami do pisma ogólnego mogą być skarga i wniosek o przyznanie prawa pomocy zawierający tzw. dane wrażliwe. W takiej sytuacji nie ulega wątpliwości, że konieczne jest odłączenie skargi od pozostałych plików. Powszechną praktyką pełnomocników jest też przysyłanie kilku skarg dołączonych do jednego pisma ogólnego. Z taką sytuacją mamy do czynienia w tej sprawie, w której do pisma ogólnego dołączono trzy skargi. Nie ulega zatem wątpliwości, że skarga załączona do pisma ogólnego musi zostać samodzielnie podpisana podpisem zaufanym, podpisem kwalifikowanym lub podpisem osobistym.

4. W uchwale z 21.02.2022 r. (III FPS 2/21), wywołanej postanowieniem Naczelnego Sądu Administracyjnego o przedstawieniu do rozpoznania składowi 7 sędziów NSA zagadnienia prawnego budzącego poważne wątpliwości, przesądzono, że dodatnia wartość firmy (tzw. *goodwill*), rozumiana jako nadwyżka ceny nabycia nad wartością rynkową składników majątkowych przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części, nie stanowi prawa majątkowego w rozumieniu art. 1 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z 9.09.2000 r. o podatku od czynności cywilnoprawnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 111 ze zm.), dalej u.p.c.c.

W przedmiotowym postępowaniu wątpliwości Naczelnego Sądu Administracyjnego wzbudziła prawnopodatkowa kwalifikacja stanowiącej element ceny sprzedaży przedsiębiorstwa (lub jego zorganizowanej części) dodatniej wartości firmy rozumianej jako nadwyżka ceny zakupu nad wartością rynkową jego składników majątkowych – w nawiązaniu do art. 16g ust. 2 ustawy z 15.02.1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 2014), dalej u.p.d.o.p., oraz art. 22g ust. 2 ustawy z 26.07.1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1967), dalej u.p.d.o.f. – lub jako dodatnia różnica między ceną nabycia a niższą od niej wartością godziwą przejętych aktywów netto (w nawiązaniu do art. 33 ust. 4 ustawy z 29.09.1994 r. o rachunkowości, Dz.U. z 2022 r. poz. 1488). Wartość ta, określana też terminem *goodwill*, stanowi mające znaczenie ekonomiczne niematerialne aktywo przedsiębiorstwa, określające jego reputację i pozycję rynkową, przejawiającą

się w zdolności do generowania zysków w przyszłości. Można ją także określić jako cenę zakupu oczekiwanych korzyści ekonomicznych nabywanych wraz z aktywami.

W orzecznictwie sądowoadministracyjnym wątpliwości te ogniskują się wokół uznania dodatknej wartości firmy za prawo majątkowe, którego sprzedaż podlega opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych, albo zaniegowania takiej kwalifikacji prawnej i uznania *goodwill* za pewną wartość ekonomiczną (sytuację faktyczną), wywierającą wprawdzie wpływ na cenę przedsiębiorstwa, ale niestanowiącą prawa podmiotowego i w związku z tym niepodlegającą opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych jako prawo majątkowe. W niektórych orzeczeniach Naczelny Sąd Administracyjny uznał dodatknią wartość firmy za prawo majątkowe. Jednakże w orzecznictwie tego sądu został wyrażony pogląd przeciwny, zgodnie z którym *goodwill* jest pewną wartością ekonomiczną (sytuacją faktyczną), a nie prawem majątkowym.

Odnosząc się do kwestii określenia wartości firmy w ujęciu ściśle podatkowym, NSA zauważył, że wartość firmy została zdefiniowana w ustawach o podatkach dochodowych (art. 22g ust. 2–3 u.p.d.o.f., art. 16g ust. 2–3 u.p.d.o.p.). Przywołane regulacje wskazują na to, że podobnie jak w przypadku przepisów z zakresu rachunkowości, regulacje z zakresu podatku dochodowego od osób prawnych oraz podatku dochodowego od osób fizycznych mają na celu rozliczenie ceny nabycia przedsiębiorstwa w relacji do wartości środków trwałych oraz pozostałych składników majątku zbywcy. Oznacza to, że na wartość firmy składa się również podatek od czynności cywilnoprawnych. Definicja podatkowa wartości firmy nie została jednak skonstruowana dla celów opodatkowania jej podatkiem od czynności cywilnoprawnych, o czym nie należy zapominać, analizując możliwość jej potraktowania jako przedmiotu opodatkowania tym podatkiem. Wskazują na to przepisy, według których wartość liczbowa kalkulowana jako wartość firmy powinna obejmować związane z nią opłaty i inne wydatki, w tym podatek od czynności cywilnoprawnych. Tego podatku nie można natomiast obliczyć, nie znając podstawy opodatkowania, a więc wartości firmy.

W rozpatrywanym zagadnieniu na wykładnię przepisów ustawy o podatku od czynności cywilnoprawnych miały również wpływ regulacje prawa cywilnego. Niewyszczególnienie w tej ustawie sprzedaży przedsiębiorstwa oraz jego definicji powoduje, że podstawową kwestią, jaką należy rozstrzygnąć, jest to, czy analizowany problem powinien być rozważany wyłącznie na gruncie przepisów prawa podatkowego, czy też uprawnione jest przeniesienie analizy na grunt prawa cywilnego. Zasada spójności systemu prawa przy uwzględnieniu identyczności powyższych pojęć prawa podatkowego z pojęciami utrwalonymi w prawie cywilnym wymaga, obok wykładni językowej, także zastosowania wykładni systemowej zewnętrznej, sięgającej właśnie do prawa cywilnego. Dokonując wykładni pojęcia „przedsiębiorstwo”, nie można pomijać regulacji Kodeksu cywilnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360), dalej k.c. Również w piśmiennic-



twie przyjmuje się, że pomimo niezawarcia *expressis verbis* odesłania do Kodeksu cywilnego przedsiębiorstwo rozumieć należy w kontekście uregulowań tego kodeksu.

Pojęcie przedsiębiorstwa funkcjonuje w ujęciu przedmiotowym, podmiotowym i funkcjonalnym. W art. 55<sup>1</sup> k.c. prawodawca zdefiniował przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym. Nie nawiązuje do podmiotu prowadzącego przedsiębiorstwo, lecz definiuje przedsiębiorstwo w sposób przedmiotowy przez wskazanie zespołu składników, które je tworzą. Składniki te są przy tym zorganizowane w celu prowadzenia działalności gospodarczej. Wylczenie składników przedsiębiorstwa ma charakter otwarty, a prawodawca wskazał te składniki, które należą do ważniejszych składników przedsiębiorstwa rozumianego przedmiotowo. Składniki przedsiębiorstwa dzieli na niematerialne i materialne, wymieniając w pierwszej kolejności składniki niematerialne. Składniki niematerialne, pomimo że nie mają postaci fizycznej lub nie są w sposób wyraźny wykazane w bilansie albo też nie można podać ich wartości w pieniądzu, istotnie bowiem wpływają na wartość przedsiębiorstwa.

Składnikiem przedsiębiorstwa jest także *goodwill*. Pojęcie to, ukształtowane najpierw w krajach anglosaskich, oznacza nie tylko klientelę, która rozumiana jest jako utrwalone kontakty czy też współpraca z klientami, ale także renomę przedsiębiorstwa, fizyczną lokalizację jego działalności, wysokość udziału w rynku danych towarów czy usług. W literaturze polskiej do *goodwill* zalicza się m.in.: warunki rozwojowe przedsiębiorstwa, jego pozycję na rynku, stałość klienteli, zorganizowanie personelu, dobrą renomę, przygotowanie fachowe załogi, organizację, stałość systemu kooperacji. Jest charakterystyczne, że prawodawca w wykazie składników przedsiębiorstwa w art. 55<sup>1</sup> k.c. nie wymienia żadnych składników niematerialnych, które nie mają wyraźnej regulacji prawnej i nie występują w języku prawnym (nawet jeżeli pojawiają się w języku prawniczym). Pominięto zatem nie tylko takie składniki, jak jakość organizacji, potencjał ludzki itp., ale również takie jak *goodwill*. Niemniej składniki te należy traktować jako część przedsiębiorstwa, ponieważ prawodawca wyraźnie wskazuje, że w skład przedsiębiorstwa wchodzi zarówno elementy niematerialne, jak i materialne. Składniki niematerialne i materialne przedsiębiorstwa są bowiem względem siebie komplementarne i łącznie przesądzają o dochodach generowanych przez przedsiębiorstwo oraz o jego wartości rynkowej jako dobru o charakterze inwestycyjnym.

Sprzedaż przedsiębiorstwa oznacza zatem zbycie na podstawie umowy sprzedaży zbioru rzeczy oraz praw majątkowych wchodzących w jego skład oraz takiego ich zestawienia, które zawiera wartość ekonomiczną. Przy sprzedaży przedsiębiorstwa dokonuje się sprzedaży szeregu rzeczy i praw majątkowych oraz takich okoliczności faktycznych i prawnych, które składają się na wyższą jego wartość niż wartość zbioru pojedynczych rzeczy i praw. Okoliczność, że wartość firmy jest elementem zrelatywizowanym do samego pojęcia przedsiębiorstwa, nie oznacza, że automatycznie stanowi ona prawo mająt-



kowe. *Goodwill* nie jest ani rzeczą, ani prawem majątkowym, nie jest bowiem związany z żadnym uprawnieniem mającym swe źródło w przepisach prawa, jak również nie odpowiada mu żaden obowiązek świadczenia lub powstrzymywania się od określonych działań przez inne podmioty. Pomimo wymiaru finansowego wartość firmy nie jest zatem prawem majątkowym, a w rezultacie nie powinna zostać uwzględniona w podstawie opodatkowania podatkiem od czynności cywilnoprawnych. Wynika to z tego, że skoro nie może być przedmiotem obrotu (sprzedaży), to nie ma również cechy zbywalności. Przyjmuje się, że prawa majątkowe stanowiące mienie muszą mieć charakter majątkowy, czyli mieć wartość majątkową w obrocie bez względu na to, czy są zbywalne (mogą stanowić przedmiot obrotu), czy też są niezbywalne jako ściśle związane z określoną osobą, a także niezależnie od tego, czy mają za przedmiot rzecz. Pojęcie prawa majątkowego jest rozumiane w doktrynie prawa cywilnego szeroko, obejmuje ono również pewne stany faktyczne, z których wynikają konkretne uprawnienia lub roszczenia mające wartość majątkową i traktowane w obrocie jak prawa majątkowe.

Oznacza to, że wartość firmy (*goodwill*), a zwłaszcza wartość majątkowa, którą ona reprezentuje, nie może być przedmiotem sprzedaży jako czynności opodatkowanej na podstawie przepisów ustawy o podatku od czynności cywilnoprawnych. Nabyciem translatywnym rzeczy lub prawa, tj. jej przedmiotem, może być tylko to, co istnieje przed jej dokonaniem (zawarciem umowy sprzedaży) i co podlega sprzedaży. Przedmiot sprzedaży nie może być nabywany konstytutywnie, a mianowicie w ten sposób, że powstaje on dopiero z momentem dokonania czynności. Wartość zaś nie istnieje przed sprzedażą przedsiębiorstwa. Zwraca się uwagę, że nawet gdyby w księgach podatkowych zbywcy występowała pozycja pod nazwą „wartość firmy”, to nie mogłaby ona zostać nabyta, ponieważ nie reprezentuje składnika mienia o charakterze zbywalnym.

*De lege lata* prawodawca nie czyni przedmiotem podatku od czynności cywilnoprawnych umowy sprzedaży przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części, lecz sprzedaż poszczególnych jego składników, i to tylko tych, które są rzeczami lub prawami majątkowymi (może to być jedynie postulat *de lege ferenda* pod adresem prawodawcy). Rozpatrując wartość firmy jako przedmiot opodatkowania podatkiem od czynności cywilnoprawnych, należy zatem pamiętać o tym, że w przypadku przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części opodatkowaniu będą podlegać wyłącznie jego poszczególne elementy. Będą to poza tym wyłącznie takie elementy, które będą jedynie stanowić identyfikowalne rzeczy i prawa. Skoro przedsiębiorstwo stanowi zbiór składników majątkowych, to tak też należy traktować jego sprzedaż – jako sprzedaż rzeczy oraz praw majątkowych wchodzących w skład przedsiębiorstwa. Jako następstwo uznania przedsiębiorstwa za zbiór składników majątkowych należy zatem przyjąć, że sprzedaż przedsiębiorstwa to nie sprzedaż całości, a poszczególnych jego składników, opodatkowanych właściwą dla nich stawką podatku od czynności cywilnoprawnych zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 1 lit. a i b u.p.c.c. W konsekwencji

w praktyce gospodarczej może dojść do sytuacji, w której w zależności od wartości firmy, tj. istniejącego stanu faktycznego, ostateczna cena przedsiębiorstwa będzie mniejsza, większa lub równa wartości rynkowej poszczególnych składników majątkowych wchodzących w jego skład. Dlatego m.in. na potrzeby opodatkowania podatkiem od czynności cywilnoprawnych prawodawca w art. 6 ust. 1 pkt 1 u.p.c.c. (przepis ten został zmieniony ustawą z 16.11.2006 r. o zmianie ustawy o podatku od spadków i darowizn oraz ustawy o podatku od czynności cywilnoprawnych, Dz.U. z 2006 r. nr 222 poz. 1629) odstąpił od kryterium ceny sprzedaży ze względu na subiektywny charakter tego miernika. Podstawą opodatkowania jest zatem suma wartości rynkowej rzeczy i praw majątkowych składających się na przedsiębiorstwo lub jego zorganizowaną część.

Jeśli wartość firmy powstaje jako wartość majątkowa dopiero w momencie nabycia oraz co do zasady nie powinna składać się z praw majątkowych, trudno ją jako taką traktować. Przedstawiona powyżej analiza „wartości firmy” dowodzi, że nie sposób na gruncie prawa podatkowego, a w szczególności ustawy o podatku od czynności cywilnoprawnych, przyjąć, że podlega ona opodatkowaniu jako prawo majątkowe. Sprzeciwia się temu definicja tego pojęcia na gruncie prawa zarówno bilansowego, jak i cywilnego. Nie można więc konstruować możliwości opodatkowania, bazując jedynie na związku „wartości firmy” z przedsiębiorstwem jako zbiorem składników majątkowych. Nie można zaakceptować sytuacji, w której w celu zapewnienia szczelności systemu podatkowego organy podatkowe w drodze wykładni prawa dokonują za prawodawcę korekty unormowań podatkowych. Działania takie – zgodnie z art. 217 Konstytucji RP – należą do sfery wyłącznej kompetencji organów władzy prawodawczej. To władza publiczna, a nie podległe jej podmioty, musi ponosić konsekwencje niedoskonałego ukształtowania regulacji podatkowej.

5. Mocą uchwały z 7.03.2022 r. (I FPS 4/21) Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że postanowienie o nadaniu rygoru natychmiastowej wykonalności doręczone stronie, która miała ustanowionego pełnomocnika, z naruszeniem art. 145 § 2 Ordynacji podatkowej, należy uznać za niewiążące w rozumieniu art. 212 w zw. z art. 239 tej ustawy także wtedy, gdy strona lub jej pełnomocnik wnieśli od niego zażalenie.

Powyższe zagadnienie prawne wyłoniło się w toku rozpoznawania przez Naczelny Sąd Administracyjny skargi kasacyjnej. Naczelny Sąd Administracyjny, rozpoznając zarzuty skargi kasacyjnej, uznał, że w sprawie występują wątpliwości interpretacyjne dotyczące skutków, jakie należy przypisać dokonaniem z naruszeniem art. 145 § 2 Ordynacji podatkowej doręczeniu postanowienia w sprawie nadania rygoru natychmiastowej wykonalności, którego wydanie przewidziane zostało w art. 239b Ordynacji podatkowej. W tym zakresie orzecznictwo jest bez wątpliwości rozbieżne. Z jednej bowiem strony uznaje się, że gwarancyjna funkcja przepisów o doręczeniu decyzji w ogóle nie pozwala na akceptację sytuacji, w której pełnomocnik jest pomijany, a w rezultacie do-

ręczenie decyzji z pominięciem pełnomocnika jest bezskuteczne, wniesione zaś od niej odwołanie – niedopuszczalne (art. 228 § 1 pkt 1 Ordynacji podatkowej). Z drugiej zaś strony, z powołaniem się na tę samą funkcję gwarancyjną, przyjmuje się, że taka wadliwość doręczenia decyzji powinna być pominięta, jeżeli nie wywoła ujemnych dla strony skutków procesowych, a należy ją uwzględnić w przypadku, gdy powoduje skutki materialnoprawne. Natomiast ze względu na okoliczność, że działanie przez pełnomocnika zasadniczo jest wyborem strony, dopuszcza się możliwość, aby to strona zdecydowała, jakie skutki należy przypisać pominięciu pełnomocnika przy doręczaniu decyzji.

Rozstrzygając tę kwestię, NSA wskazał, że zasadą jest doręczanie pism stronie lub jej przedstawicielowi (art. 145 § 1 Ordynacji podatkowej). Wyjątek od powyższej zasady przewidziano w art. 145 § 2 Ordynacji podatkowej, który stanowi, że jeżeli ustanowiono pełnomocnika, pisma doręcza się pełnomocnikowi. Przy czym ten przepis ma charakter *lex specialis* w stosunku do art. 145 § 1 Ordynacji podatkowej. Oznacza to, że ustanowienie pełnomocnika wyłącza zasadę doręczania bezpośrednio stronie. Zatem w przypadku gdy strona ma ustanowionego pełnomocnika, jedynie doręczenie tego pisma pełnomocnikowi jest prawnie skuteczne. Pominięcie pełnomocnika i doręczenie pisma bezpośrednio stronie nie wywołuje skutków prawnych. Czynność doręczenia w takiej sytuacji jest wadliwa, a zatem bezskuteczna.

Przepisy postępowania pełnią funkcję gwarancyjną przede wszystkim w stosunku do strony postępowania. Dotyczy to unormowań nakładających określone obowiązki na organ administracji publicznej prowadzący postępowanie. Owa funkcja gwarancyjna jest szczególnie widoczna w zakresie przepisów regulujących doręczenia. Te normy prawne nakładają na organ podatkowy obowiązek dokonywania doręczeń pism w określonej formie i w określonym trybie. Ma to stanowić gwarancję, że strona postępowania będzie powiadomiona o wszystkich istotnych czynnościach toczącego się postępowania, w konsekwencji czego będzie mogła chronić swoje prawa. W ten sposób realizowane są dyrektywy zasady czynnego udziału stron w postępowaniu.

Z uwagi na ochronny charakter przepisów o doręczeniach nie jest dopuszczalne, aby skutki błędu organu podatkowego w zakresie realizacji tych norm prawnych były przerzucane na stronę postępowania.

Charakter gwarancyjny mają także przepisy umożliwiające działanie strony za pośrednictwem pełnomocnika. Strona nie ma bowiem prawnego obowiązku samodzielnego działania w toku postępowania podatkowego. Może dokonywać czynności za pośrednictwem ustanowionego przez siebie pełnomocnika. Tym pełnomocnikiem może być osoba profesjonalna, czy też niemająca takich przymiotów, ale wspierająca stronę w postępowaniu podatkowym. Chodzi tu o szeroko pojmowaną pomoc stronie. Celem ustanowienia przez stronę pełnomocnika jest to, aby ten prowadził jej sprawę. Stanowi to wyraz staranności w zakresie prowadzenia swych spraw. To pełnomocnik procesowy ma w sposób profesjonalny pilnować w toku postępowania interesów podatnika.

Przepis art. 145 § 2 Ordynacji podatkowej łączy w sobie funkcje gwarancyjne wynikające z unormowań dotyczących doręczeń oraz przepisów odnoszących się do działań strony za pośrednictwem pełnomocników. Zgodnie z treścią tej normy prawnej jeżeli ustanowiono pełnomocnika, pisma doręcza się pełnomocnikowi pod adresem wskazanym w pełnomocnictwie. Jak bowiem wspomniano powyżej, pełnomocnik ma w sposób profesjonalny pilnować interesów strony. Strona może nie mieć świadomości, a przede wszystkim wiedzy w zakresie skutków prawnych otrzymanego pisma organu podatkowego. Stąd też nałożony na ten organ obowiązek komunikowania się bezpośrednio z pełnomocnikiem, z pominięciem samej strony. Strona postępowania administracyjnego, ustanawiając pełnomocnika, chroni się przed skutkami niezajomości prawa, a jeżeli organ administracji pomija pełnomocnika w toku czynności postępowania administracyjnego, to niweczy skutki staranności strony w dążeniu do ochrony swych praw i interesów oraz otrzymania takiej ochrony prawnej, jaką powinna ona uzyskać w państwie prawa.

Szczególnie widoczne jest to przy doręczeniach postanowień o nadaniu rygoru natychmiastowej wykonalności. Doręczenie takiego postanowienia organu podatkowego pierwszej instancji nie tylko rozpoczyna bieg terminu do wniesienia zażalenia (skutek procesowy). Przy czym warto podkreślić, że wniesienie zażalenia nie wstrzymuje wykonania decyzji. Oznacza to, że po doręczeniu postanowienia o nadaniu rygoru natychmiastowej wykonalności wierzyciel od razu może zainicjować postępowanie egzekucyjne w celu wyegzekwowania obowiązku wynikającego z nieostatecznej decyzji, co z kolei wywołać może również daleko idące skutki materialnoprawne. Zastosowanie środków egzekucyjnych może bowiem doprowadzić do przerwania biegu terminu przedawnienia zobowiązania podatkowego (art. 70 § 4 Ordynacji podatkowej). Strona zaś nie zawsze musi zdawać sobie sprawę z tak daleko idących skutków w zakresie prawa materialnego. W treści postanowienia zawarte jest przecież tylko pouczenie, czy i w jakim trybie służy na nie zażalenie lub skarga do sądu administracyjnego (art. 217 § 1 pkt 6 Ordynacji podatkowej).

Uwzględnienie powyższych uwag powoduje, że należy uznać za bezskuteczne doręczenie postanowienia o nadaniu rygoru natychmiastowej wykonalności bezpośrednio stronie, z pominięciem ustanowionego pełnomocnika. Przyjęcie odmiennej tezy, tj. że mimo naruszenia art. 145 § 2 Ordynacji podatkowej doręczenie jest skuteczne, albowiem stronie zakomunikowano treść postanowienia, a organ podatkowy uzewnętrznił swoją wolę, niweczyłoby funkcje gwarancyjne tego przepisu. Czyniłoby tę regulację wręcz zbędną. Organ podatkowy, doręczając takie postanowienie bezpośrednio stronie, łamie w sposób oczywisty obowiązek doręczenia tego aktu pełnomocnikowi strony.

Skoro czynność procesowa doręczenia postanowienia o nadaniu rygoru natychmiastowej wykonalności stronie, która miała ustanowionego pełnomocnika, była wadliwa, albowiem naruszała art. 145 § 2 Ordynacji podatkowej, to doręczenie nie miało miejsca. W konsekwencji doręczenie aktu jest bezskutecz-

ne. Brak skutecznego doręczenia powoduje, że nie powstają żadne skutki materialnoprawne ani procesowe będące następstwem prawidłowego doręczenia. W szczególności postanowienie nie wchodzi do obrotu prawnego w rozumieniu art. 212 w zw. z art. 219 Ordynacji podatkowej. Nie rozpoczyna swojego biegu termin do wniesienia środka zaskarżenia. Organ podatkowy nie może konwalidować tej wadliwej czynności. Zobowiązany jest jedynie do ponowienia czynności doręczenia postanowienia ustanowionemu pełnomocnikowi.

W istocie więc postanowienie o nadaniu rygoru natychmiastowej wykonalności doręczone stronie, która miała ustanowionego pełnomocnika, z naruszeniem art. 145 § 2 Ordynacji podatkowej, nie jest wiążące dla organu podatkowego w rozumieniu art. 212 w zw. z art. 219 Ordynacji podatkowej. Akt ten nie został skutecznie wprowadzony do obrotu prawnego.

Wadliwość doręczenia decyzji czy postanowienia nie może stanowić podstawy wniosku o wznowienie postępowania opartej na przesłance określonej w art. 240 § 1 pkt 4 Ordynacji podatkowej. Ustawodawca jednoznacznie bowiem określił, że wznowienie postępowania dotyczy wyłącznie decyzji i postanowień ostatecznych. W przypadku zaś wadliwego doręczenia stronie z pominięciem ustanowionego pełnomocnika akt nie wchodzi do obrotu prawnego i nie rozpoczyna się bieg terminu do jego zaskarżenia.

W wielu orzeczeniach składy orzekające sądów administracyjnych wskazywały, że fakt terminowego złożenia odwołania od decyzji doręczonej w sposób wadliwy świadczy o dotarciu decyzji do osoby, która złożyła odwołanie. Złożenie zatem odwołania od decyzji organu pierwszej instancji oznacza, że decyzja ta weszła do obrotu prawnego – w rozumieniu art. 212 Ordynacji podatkowej. Podkreśla się, że określony w art. 145 § 2 Ordynacji podatkowej obowiązek doręczenia decyzji pełnomocnikowi i liczenie terminu do wniesienia odwołania od daty doręczenia pełnomocnikowi został ustalony w interesie stron postępowania. Jeżeli zatem wadliwe doręczenie decyzji bezpośrednio stronie, a nie pełnomocnikowi, nie wywołało finalnie braku takiego rodzaju reakcji procesowych, które mogłaby ona normalnie realizować, gdyby doręczenie nastąpiło do rąk pełnomocnika, to naruszenie to może nie mieć istotnego wpływu na wynik sprawy, plasowany wyłącznie w sferze procesowej.

Powyższego stanowiska nie sposób zaakceptować z dwóch powodów.

Po pierwsze, według tego poglądu ocena skuteczności doręczenia uzależniona byłaby od aktywności procesowej strony. Jeśli bowiem podmiot ten złożyłby w terminie środek zaskarżenia pomimo naruszenia przez organ podatkowy art. 145 § 2 Ordynacji podatkowej, to faktycznie dokonałby konwalidacji wadliwej czynności organu. Nie można zatem różnicować sytuacji w zależności od tego, czy został wniesiony w terminie środek zaskarżenia, czy też tej czynności procesowej zaniechano.

Po drugie, w wielu wypadkach środek zaskarżenia składany jest celowo. Stronie bowiem zależy na usunięciu stanu niepewności wynikającego z braku wprowadzenia do obrotu prawnego aktu wadliwie doręczonego. Dąży ona zatem



do uzyskania wypowiedzi procesowej organu podatkowego, w której zostanie potwierdzona bezskuteczność doręczenia.

Z uwagi na bezpieczeństwo obrotu adresat postanowienia, które nie weszło do obrotu prawnego, powinien mieć pewność co do bezskuteczności doręczenia. Można wyróżnić kilka sposobów stwierdzenia tego stanu.

Po pierwsze, przez złożenie zażalenia – w konsekwencji czego organ wyda postanowienie o niedopuszczalności zażalenia. Po drugie, w drodze odmowy wszczęcia postępowania nadzwyczajnego, gdy złożono wniosek o jego przeprowadzenie. To usunięcie stanu niepewności co do wadliwości doręczenia jest niezwykle istotne w przypadku postanowień o nadaniu rygoru natychmiastowej wykonalności. Decyzja nieostateczna, której postanowieniem nadano rygor natychmiastowej wykonalności, może podlegać przymusowemu wykonaniu już po doręczeniu tego postanowienia. Wniesienie zażalenia nie wstrzymuje jego wykonania. Zastosowanie środka egzekucyjnego może doprowadzić do przerwania biegu terminu przedawnienia. Strona w postępowaniu egzekucyjnym, w stanie prawnym obowiązującym po 30.07.2020 r., będzie mogła jedynie doprowadzić do zawieszenia postępowania egzekucyjnego, wnosząc zarzut w sprawie egzekucji administracyjnej, oparty na podstawie z art. 33 § 2 pkt 5 ustawy z 17.06.1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji. Oznacza to, że wniesienie zażalenia na postanowienie wadliwie doręczone nie konwaliduje tej czynności.

6. Naczelny Sąd Administracyjny podjął 25.04.2022 r. uchwałę II FPS 1/22, w której przesądził, że „1. Użyty w art. 138e § 1 ustawy z 29.08.1997 r. – Ordynacja podatkowa zwrot «we wskazanej sprawie podatkowej lub innej wskazanej sprawie należącej do właściwości organu podatkowego» należy rozumieć w ten sposób, że odwołuje się on do wynikającego ze stosunku podstawowego materialnego zakresu pełnomocnictwa szczególnego, co oznacza, że może ono obejmować każdą sprawę należącą do właściwości organu podatkowego, do której stosuje się przepisy tej ustawy. 2. Jednakże do wywołania skutku procesowego konieczne jest złożenie pełnomocnictwa szczególnego do akt sprawy w konkretnym postępowaniu prowadzonym przed organem podatkowym, stosownie do art. 138e § 3 Ordynacji podatkowej”.

Powyższe zagadnienie prawne wyłoniło się w toku rozpoznawania przez Naczelny Sąd Administracyjny skargi kasacyjnej. Dotyczyło ono wątpliwości odnoszących się do wykładni użytego w art. 138e § 1 Ordynacji podatkowej zwrotu „we wskazanej sprawie podatkowej lub innej wskazanej sprawie należącej do właściwości organu podatkowego”. W przedstawionych w postanowieniu NSA dwóch liniach orzeczniczych sądy odmiennie interpretują ten zwrot. Świadczy to o istnieniu poważnego zagadnienia prawnego, wymagającego jednoznacznego rozstrzygnięcia w uchwale w celu ujednoczenia zapatrywań prawnych w ważkiej kwestii mającej wpływ na działanie administracji skarbowej i sytuację podatników, w tym na realizację zasad: pewności obrotu prawnego, powszech-



ności opodatkowania oraz zasadę równości wobec prawa. Konsekwencją wykładni powołanego przepisu jest przesądzenie przez skład poszerzony skutku procesowego złożenia do „akt sprawy” pełnomocnictwa szczególnego, o czym jest mowa w art. 138e § 3 Ordynacji podatkowej.

W pierwszej kolejności skład podejmujący uchwałę zauważył, że w Ordynacji podatkowej przepisy dotyczące pełnomocnictwa zawarte są w rozdziale 3a Działu IV Postępowanie podatkowe. Nie ulega zatem wątpliwości, że mają one zastosowanie do postępowania podatkowego. To natomiast może zostać wszczęte na żądanie strony lub z urzędu (art. 165 § 2 Ordynacji podatkowej). Jednocześnie wybrane przepisy ww. Działu IV, w tym dotyczące pełnomocnictwa, mają na mocy odesłań odpowiednie zastosowanie do innych niż postępowanie podatkowe procedur uregulowanych w Ordynacji podatkowej, o czym poniżej.

Z przepisu regulującego wszczęcie postępowania podatkowego można wyprowadzić wniosek, że następuje ono zasadniczo w formie postanowienia (art. 165 § 2 Ordynacji podatkowej). Jednak wyjątkowo nie wydaje się i nie doręcza postanowienia w postępowaniach w sprawach wymienionych w art. 165 § 5 Ordynacji podatkowej. Wymienione w tym przepisie postępowania są zatem postępowaniami podatkowymi. Część z nich, tj. postępowanie w sprawie wstrzymania wykonania decyzji, nadania rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji czy zabezpieczenia, mają charakter incydentalny (wpadkowy) i związane są z tzw. postępowaniem głównym. Konsekwencją ich przedmiotu i immanentnego związku z postępowaniem głównym jest to, że pełnomocnictwo złożone w sprawie głównej obejmuje automatycznie występowanie także w tych tzw. sprawach wypadkowych, o charakterze akcesoryjnym względem tzw. postępowania głównego. Wskazany powyżej przepis nie wymienia – co wymaga podkreślenia – postępowań prowadzonych w tzw. trybach nadzwyczajnych, które kwalifikować należy jako sprawy główne.

Tym samym oddzielnymi sprawami w znaczeniu procesowym są czynności sprawdzające, kontrola podatkowa, kontrola celno-skarbowa, zwykłe postępowanie podatkowe, tryby nadzwyczajne postępowania podatkowego, egzekucja administracyjna.

Kontrola podatkowa uregulowana jest w Ordynacji podatkowej w Dziale VI, a czynności sprawdzające – w Dziale V. Przepisy o kontroli podatkowej przewidują jej podjęcie z urzędu (art. 282 Ordynacji podatkowej), a także stanowią, że poza wyjątkami wskazanymi w ustawie, o zamiarze jej przeprowadzenia zawiadamia się kontrolowanego (art. 282b § 1 Ordynacji podatkowej). Ustawodawca używa pojęcia „kontrolowany”, nie posługuje się natomiast takimi pojęciami jak: „strona”, „akta sprawy” czy też „postępowanie podatkowe”. Przepisy tych działów (V i VI) Ordynacji podatkowej zawierają także odrębne regulacje dotyczące udziału pełnomocnika w tych sprawach (zob. np. art. 285 czy 291d § 1 Ordynacji podatkowej). Relacje pomiędzy postępowaniem podatkowym a wskazanymi powyżej innymi procedurami z Ordynacji podatkowej zostaną omówione na przykładzie kontroli podatkowej.

Artykuł 292 Ordynacji podatkowej zamieszczony w Dziale VI dotyczącym kontroli podatkowej zawiera odesłanie, zgodnie z którym w sprawach nieuregulowanych stosuje się odpowiednio przepisy rozdziału 3a Działu IV Ordynacji podatkowej. Na podstawie przepisu odsyłającego należy wyprowadzić trzy podstawowe wnioski, tj. po pierwsze – w kontroli podatkowej można ustanowić pełnomocnika, po drugie – w przypadku pełnomocnictwa szczególnego pełnomocnik przystępuje do kontroli od chwili złożenia pełnomocnictwa; wreszcie po trzecie – złożenie takiego pełnomocnictwa możliwe jest po skutecznym zawiadomieniu kontrolowanego o zamiarze przeprowadzenia kontroli bądź po wszczęciu kontroli podatkowej, o której się nie zawiadamia, gdyż wcześniej byłoby to niedopuszczalne. Nie ma zatem możliwości złożenia w organie podatkowym pełnomocnictwa szczególnego „na wypadek” wszczęcia kontroli bądź postępowania podatkowego. Zabezpieczeniu interesów strony w tak szerokim zakresie służy bowiem inna instytucja – pełnomocnictwo ogólne. Temu celowi nie może służyć samo w sobie pełnomocnictwo szczególne złożone podczas kontroli podatkowej, nawet jeśli sposób jego zredagowania jest w tym zakresie odpowiednio szeroki (pełnomocnictwo obejmujące np. sprawę dotyczącą danego podatku w ramach kontroli podatkowej i postępowania podatkowego).

W przypadku ujawnienia przez kontrolę podatkową nieprawidłowości co do wywiązywania się przez kontrolowanego z obowiązków wynikających z przepisów prawa podatkowego oraz niezłożenia przez podatnika deklaracji lub niedokonania przez niego korekty deklaracji w całości uwzględniającej ujawnione nieprawidłowości organ podatkowy wszczyna postępowanie podatkowe w sprawie, która była przedmiotem kontroli podatkowej, nie później niż w terminie 6 miesięcy od zakończenia kontroli (art. 165b § 1 Ordynacji podatkowej). W tym przypadku konieczne jest zatem doręczenie postanowienia o wszczęciu postępowania podatkowego. Dopiero z tą chwilą możliwe jest dokonywanie przez stronę tego postępowania jakichkolwiek czynności procesowych, na przykład udzielenia pełnomocnictwa i złożenia stosownego dokumentu w tym zakresie do akt sprawy. Wyjątek dotyczy jedynie pełnomocnictwa ogólnego, które – jak już wyjaśniono – ma charakter „generalny”. Pełnomocnik co do zasady przystępuje do postępowania, które musi się już toczyć. Twierdzenie przeciwne zaprzecza regułem logiki. Byłoby dopuszczalne tylko w sytuacji wyraźnej regulacji ustawowej (o czym poniżej). Nawet jeżeli postępowanie jest inicjowane wnioskiem strony, to dokument pełnomocnictwa można złożyć skutecznie najwcześniej wraz z tym wnioskiem.

W kontekście powyższego należało dodatkowo zauważyć, że kontrola podatkowa i wszczęte w jej wyniku postępowanie podatkowe mogą toczyć się przed różnymi organami, co wynika wprost z art. 18c oraz art. 18ca Ordynacji podatkowej. Regulacje te zostały wprowadzone do Ordynacji podatkowej od 1.01.2016 r., a zatem w tym samym czasie, w którym dokonano zmian przepisów odnoszących się do instytucji pełnomocnictwa. Zmiany we wskazanych obszarach można oceniać jako ze sobą spójne, przy czym obrazują one wyraźnie

zamiar ustawodawcy co do doprecyzowania instytucji pełnomocnictwa, w tym skutków procesowych jego złożenia.

Argumentację o konieczności przedłożenia pełnomocnictwa w postępowaniu podatkowym pomimo złożenia go wcześniej podczas kontroli podatkowej wspierają przepisy dotyczące kontroli celno-skarbowej. Mają one bowiem charakter wyjątkowy. Kontrola celno-skarbowa może bowiem automatycznie przekształcić się w postępowanie podatkowe. W takim przypadku, zgodnie z art. 83 ust. 1b ustawy z 16.11. 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz.U. z 2021 r. poz. 422), pełnomocnictwo szczególne złożone podczas kontroli celno-skarbowej zachowuje skuteczność także w toku postępowania podatkowego, przekształconego z kontroli celno-skarbowej. Przepis ten byłby zbędny, jeżeli obowiązywałaby zasada ogólna, w myśl której raz złożone pełnomocnictwo szczególne obejmujące swoim zakresem inne niż postępowanie podatkowe procedury, np. kontrolną czy czynności sprawdzające, automatycznie skutkowałoby umocowaniem pełnomocnika w postępowaniu podatkowym.

Specyfika kontroli celno-skarbowej spowodowała zatem wprowadzenie elementu procedury automatycznej. Pełnomocnictwo procesowe, niezależnie od tego, czy swoim zakresem obejmuje postępowanie podatkowe, nie musi być złożone ponownie w tym postępowaniu. Ustawodawca ingeruje zatem również w sferę materialnoprawną stosunku podstawowego, który mógł przecież obejmować tylko fazę kontrolną. Automatyzm tej procedury polega na tym, że do zaniechania skutku reprezentowania strony w postępowaniu podatkowym konieczna jest ingerencja stron stosunku podstawowego pełnomocnictwa. Wynika to jednak wprost z uregulowania ustawowego i stanowi wyjątek od zasady, jakim jest obowiązek złożenia pełnomocnictwa w postępowaniu podatkowym, czyli do akt sprawy.

W Ordynacji podatkowej brak jest sformułowanej wprost definicji pojęcia „akta sprawy”. Jednak ustalenie zakresu znaczenia tego zwrotu jest możliwe w drodze wykładni art. 171a § 1 Ordynacji podatkowej. W tym celu nie jest zatem konieczne odwoływanie się do języka potocznego. Na podstawie zamieszczonego w art. 292 Ordynacji podatkowej wyłączenia odnośnie do stosowania w kontroli podatkowej art. 171a § 1 Ordynacji podatkowej, z punktu widzenia analizowanego problemu będącego przedmiotem postawionego pytania prawnego, przyjąć należało, że termin „akta sprawy” zastrzeżony jest wyłącznie do postępowania podatkowego. Wobec tego nie można przyjąć, by w kontroli podatkowej zakładano akta sprawy w rozumieniu tego ostatniego przepisu. Został on usytuowany w Dziale IV Ordynacji podatkowej, a więc tym samym dziale, który zawiera przepisy o pełnomocnictwie.

Przepisy o pełnomocnictwie stosuje się odpowiednio do kontroli podatkowej. Jednakże zwrot „akta sprawy” użyty w art. 138e § 3 Ordynacji podatkowej, zważywszy na podaną już argumentację, wskazuje, że konieczne jest złożenie pełnomocnictwa do akt sprawy w postępowaniu podatkowym, niezależnie od tego, czy zostało ono złożone wcześniej do akt kontroli podatkowej.

Ustosunkowując się do wyrażonego w orzecznictwie poglądu, zgodnie z którym użyte w art. 138e § 1 Ordynacji podatkowej pojęcie „sprawa podatkowa” ma charakter materialny, to rzeczywiście w każdej materialnie rozumianej sprawie można ustanowić pełnomocnika i treść pełnomocnictwa może być niemal nieograniczona. Może ono obejmować, tak jak pełnomocnictwo ogólne, wszystkie sprawy należące do właściwości organu podatkowego, a nawet inne sprawy. Okoliczność ta nie uchyla jednak obowiązku przedłożenia dokumentu pełnomocnictwa do akt sprawy w jej procesowym rozumieniu. Ponownie podkreślić należy, że zakres pełnomocnictwa jest konsekwencją stosunku podstawowego, jednak skutek procesowy następuje dopiero po jego złożeniu do akt konkretnej sprawy. Zasada ta obowiązuje we wszystkich procedurach prowadzonych na podstawie ustawy, nie tylko w postępowaniu podatkowym. Wyjątkiem jest pełnomocnictwo ogólne, stworzone wyłącznie na potrzeby procedur uregulowanych przepisami Ordynacji podatkowej. Dodać należy, że poglądu przeciwnego nie wspiera treść art. 181 Ordynacji podatkowej, bo zakres kontroli i postępowania podatkowego nie musi być tożsamy. Z przepisów prawa nie wynika natomiast obowiązek organu poszukiwania pełnomocnictwa i badania jego zakresu złożonego w innych procedurach bądź czynnościach uregulowanych w Ordynacji podatkowej.

Ustawodawca, poczynawszy od 1.01.2016 r., zrealizował podnoszony od lat postulat pełnomocników i wprowadził do Ordynacji podatkowej instytucję pozwalającą na kompleksowe reprezentowanie jednostki we wszelkich sprawach należących do właściwości organu podatkowego, w postaci pełnomocnictwa ogólnego. Zmiany te miały na celu uporządkowanie tej materii i zabezpieczenie interesów zarówno pełnomocników, jak i mocodawców.

Przepisy o pełnomocnictwie zawarte w Ordynacji podatkowej mają charakter obiektywny w tym znaczeniu, że ich zasadniczym celem jest zabezpieczenie pewności obrotu prawnego w relacjach z organami podatkowymi. Wadliwość w zakresie reprezentacji strony rodzi bowiem doniosłe skutki procesowe i materialnoprawne. Prawidłowa interpretacja tych przepisów jest zatem gwarancją zgodnego z prawem funkcjonowania administracji skarbowej, co pozostaje w bezpośrednim związku z poszanowaniem praw jednostki. W takim też ujęciu interpretacja wspomnianych przepisów nie może być postrzegana jako bardziej lub mniej przyjazna dla któregośkolwiek z podmiotów uczestniczących w obrocie prawnym z udziałem administracji skarbowej.

Na tle powyższych konstatacji zauważenia wymagało również i to, że obowiązek złożenia pełnomocnictwa szczególnego do akt danej sprawy podatkowej toczącej się w ramach konkretnej procedury podatkowej uregulowanej w Ordynacji podatkowej nie może być traktowany jako wyraz nadmiernego formalizmu, tym bardziej że istnieje możliwość skorzystania z instytucji pełnomocnictwa ogólnego. Dwie odrębne instytucje, tj. pełnomocnictwo ogólne i szczególne, nie mogą w założeniu wywoływać tego samego skutku procesowego. Odmienne zapatrywanie oznaczałoby bowiem w istocie, że przynajmniej jedna z nich byłaby zbędna.

Na podstawie zatem wykładni systemowej art. 138e § 1 i § 3 Ordynacji podatkowej stwierdzić należało, że w pierwszym z paragrafów ustawodawca dał wyraz materialnoprawnemu charakterowi pełnomocnictwa szczególnego; w drugim zaś prawodawca uwypuklił aspekt proceduralny związany z posługiwaniem się tego rodzaju pełnomocnictwem.

Uwzględniając powyższe oraz art. 138a Ordynacji podatkowej dotyczący pełnomocnictwa ogólnego, przyjęć należało, że materialna treść pełnomocnictwa szczególnego ogranicza w zasadzie wyłącznie definicja pełnomocnictwa ogólnego. Pełnomocnictwo szczególne może dotyczyć szerokiego zakresu działania i rozumienia sprawy, ale nie może to zmieniać zasadniczej reguły przyjętej przez ustawodawcę, że istnieje obowiązek legitymowania się takim pełnomocnictwem odrębnie dla każdej z procedur przewidzianych w Ordynacji podatkowej.

## ABSTRACT

**dr hab. Jan Chmielewski**

The author is a professor at the Kozminski University in Warsaw, an employee of the General Administrative Chamber of the Supreme Administrative Court.

### Supreme Administrative Court – case law review (July 2021–June 2022)

*This review of the case law covers selected judicature from the second half of 2021 and the first half of 2022. The review consists of (final) decisions, judgments and resolutions passed in the indicated period. They concern both procedural and substantive issues in the field of broadly understood administrative law, including tax law, covered by the jurisdiction of all chambers of the Supreme Administrative Court.*

**Keywords:** *jurisprudence, the Supreme Administrative Court, resolutions, judgments, decisions*

**dr hab. Jan Chmielewski**

ORCID: 0000-0001-5818-7339; e-mail: jchmielewski@nsa.gov.pl

Autor jest profesorem Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie, pracownikiem Izby Ogólnoadministracyjnej Naczelnego Sądu Administracyjnego.

# F Forum adwokackie

Katarzyna Wolska

## LUDOBÓJSTWO! JAK OCENIAĆ? O WSPÓŁCZESNYM MASOWYM MORDZIE RAZ JESZCZE

Niniejszy artykuł jest uzupełnieniem mojej dygresji z 2.06.2022 r.<sup>1</sup> Jest nawiązaniem do tego artykułu, gdyż wymaga tego obecna sytuacja w Ukrainie. Jest rozszerzeniem moich dociekań, gdyż agresor i napadnięty nie przebierają w środkach do unicestwiania istnień ludzkich. Jest eskalacją bólu, gdyż nie oszczędza dzieci.

Jest formą sprzeciwu wobec przemocy, wobec bestialstwa, wobec wojny. Jest rozkazem chwili, ponieważ żądają tego pokrzywdzeni, Jest postulatem, aby mówić i pisać o prawie. Zmusza nas bowiem do tego człowieczeństwo, tęsknią za tym adwokaci-humaniści.

Na Wschodzie bez zmian<sup>2</sup> – konflikt w Ukrainie trwa. Olga Tokarczuk – laureatka Nagrody Nobla – wymaga od nas, aby spojrzeć na świat uczciwie i odważnie... oraz mówi – słusznie – że pękają nam serca. Można rzec za Hannah Arent, że przykazanie religijne „Nie zabijaj” – którym kieruje się sumienie – właściwie przestało działać. Z drugiej strony Arent pisze, a ja zaznaczam, że od końca XVIII w. według dokumentów „źródłem prawa ma być człowiek, a nie

<sup>1</sup> Artykuł ten nawiązuje do moich uwag z 2.06.2022 r., które ukazały się w dziale „Aktualności” na stronie internetowej „Palestry”, <https://palestra.pl/pl/aktualnosci/arttykul/ludobojstwo!-jak-oceniac> (dostęp: 14.10.2022 r.).

<sup>2</sup> W ten sposób nawiązuję do książki E.M. Remarque’a pt. *Na Zachodzie bez zmian*. Lektura, która m.in. nie tylko obnażyła ohydę wojny oraz bezsilność jednostki wobec jej okrucieństw, ale także ukazuje zubożenie ludzkie na akty bestialstwa. Już tylko na marginesie podaję z sarkazmem: „Na świecie bez zmian”. Ustawiczny wyścig zbrojeń i handel bronią w pełni.



boskie przykazanie, ani zwyczaj historyczny”<sup>3</sup>, co – podaje na marginesie – stoi w sprzeczności ze sformułowaniem Platona: „Nie człowiek, lecz Bóg musi być miarą wszechrzeczy”. Idąc dalej i po części inaczej – świat ludzki, pomimo rozwoju kultury i przejęcia długiej drogi tworzenia cywilizacji, nie wyeliminował nawet w najmniejszym stopniu agresji<sup>4</sup>, historia bowiem – wbrew głoszonym wzniosłym ideałom – jest zapisem wojen i konfliktów, a my nie potrafiliśmy się nauczyć z przeszłości. Współczesne wojny – co trzeba zaakcentować – to z jednej strony dowód słabości cywilizacji, z drugiej – dowód jej straszliwej mocy. Mocy, która wynika z nauki i jej osiągnięć, ujawniając przy tym swój śmiercionośny potencjał.

Ta fraza Remarque’a jest o tyle istotna, gdyż sytuacja zaognia się też w Azji. Mam tu na myśli przede wszystkim Chiny i Tajwan. Nie ten spór jednak będzie przedmiotem moich rozważań, moich dociekań. Dzień dzisiejszy wymaga ode mnie uzupełnienia moich uwag z 2.06.2022 r., które chciałam i chcę (tak jak i niniejsze), aby były przyczynkiem do dyskusji dotyczącej przestępstwa ludobójstwa, jego etymologii oraz jego znamion. To pojęcie niestety rzeczywiste, choć niezrozumiałe dla humanisty. Termin, wobec którego nauka, prawnicy, człowiek nie może przejść obojętnie, nie może zaakceptować. Cokolwiek bowiem przytrafia się czy to jednostce, czy grupie, powinno być przedmiotem interpretacji oraz myśli innego człowieka. Powinien on „wypytywać samego siebie” (za F. Nietzschem). Powinien on zrobić krok do mądrego zmieniania świata, albowiem okrucieństwo wojny dziwi, zadziwa, budzi niedowierzanie<sup>5</sup> i sprzeciw. Jako podmiot – twórca i szafarz świadomości moralnej oraz powinności moralnej<sup>6</sup> musi on mieć współodpowiedzialność za drugiego człowieka, za ludzkość, gdyż ograniczanie się do kręgu własnej rodziny, narodu lub państwa jest niebezpieczne w skutkach. Prowadzi m.in. do naruszenia pokoju. Dlatego też spróbuję w dalszej części – jako prawnik i po części filolog – dookreślić konwencyjne przepisy, tak aby „słowom było ciasno, a myślom przestrzennie” (za J. Tuwimem). Innymi słowy, postaram się – zgodnie z nakazem C.K. Norwida – „odpowiednie dać rzeczy słowo”. Słowo bowiem to nie tylko sygnał, oznajmienie, ale też forma zobowiązania<sup>7</sup>. Na kanwie tego artykułu – to znak dla świata, że Polska nie jest obojętna wobec gwałcenia pokoju, wobec naruszeń prawa. Moim zdaniem konieczne jest doskonalenie prawa w tym zakresie, choć mamy prawo pozytywne – tamę dla takich agresywnych zachowań. Potrzebna jest dyskusja w tym przedmiocie, należy bowiem przepisy dookreślić, doprecy-

<sup>3</sup> H. Arendt, *Korzenie totalitaryzmu*, Warszawa 2014, s. 353.

<sup>4</sup> W. Tulibacki, *O kruchości idei postępu moralnego* (w:) *Filozofia Marii Szyszkowskiej. Księga dedykowana*, red. A. Kryniecka, Białystok 2012, s. 388.

<sup>5</sup> T. Kozłowski, *Formuła Szyszkowskiej* (w:) *Filozofia...*, s. 121.

<sup>6</sup> Szerzej ks. Z. Łyko, *Człowiek jako podmiot powinności moralnej* (w:) *Filozofia...*, s. 393.

<sup>7</sup> T. Stolarski, *Znaczenie słowa i literatury pięknej w poglądach Marii Szyszkowskiej* (w:) *Filozofia...*, s. 126.

zować i po części może – jak pisze Z. Jędrzejewski – „rozmiękczyć zasadę określoności czynu”, mimo że „niegdyś literaci i filozofowie gardzili studiowaniem prawoznawstwa, (...) odciągani przez powaby sztuk pięknych, a jeszcze bardziej przez politykę tego czasu”<sup>8</sup>. Ja przyłączam się do stanowiska d’Alembert’a – wbrew powszechnym opiniom, wbrew obecnej nauce i jej klasyfikacji – że prawoznawstwo wraz z polityką jest odłamem nauki o moralności<sup>9</sup>. Pogląd współczesnego człowieka dotyczący wojny w Ukrainie jest bowiem wyrazem jego światopoglądu, jego stosunku do drugiego człowieka, jego poglądu na prawo. Powinno się mówić i pisać zarówno o polityce, która „wnikając we wszystkie główne sprężyny rządzenia państwami, zastanawia się starannie nad tym, jakie czynniki mogą się przyczynić do utrzymania państwa, osłabienia lub zniszczenia”<sup>10</sup>, jak i o prawie, które „stało się na nieszczęście przedmiotem obszernych studiów”<sup>11</sup>. Odnosząc powyższe do tematu niniejszej publikacji – mamy brak radykalnego stanowiska Unii Europejskiej i Stanów Zjednoczonych. Z drugiej strony to nieszczęście, konieczność człowieka, że musi zastanawiać się i analizować piśmiennictwo C. Pilichowskiego oraz przepisy prawa międzynarodowego, gdyż tego wymaga obecna sytuacja w Ukrainie. Idąc dalej – wydaje się, że można za I. Kershawem metaforycznie powiedzieć, że drogę do podbijania Ukrainy zbudowała nienawiść, ale wybrukowała ją obojętność.

Jak donoszą media – Rosjanie, po części i też Ukraińcy, nie przebiegają w środkach do unicestwienia istnień ludzkich. Dziennikarze wojenni widzą i donoszą, jak człowieka zabijają jak zwierzę (za T. Rózewiczem). Również liczni filozofowie, przywódcy religijni, mężowie stanu, uczeni, pisarze podejmują temat tej wojny, mając poczucie współodpowiedzialności za ludzkość. Z ich wypowiedzi można wywieść, że agresorzy walczą w imię nieusprawiedliwionych żądań, w imię bezsensownej rzezi, a ja podkreślam, że nie ma już w Rosji takiego problemu, który nie miałby zarazem bezpośredniego odniesienia do kwestii, jak uporać<sup>12</sup> się z Ukrainą.

Celem napadniętych jest ochrona i obrona obywateli terytorium przed najeźdźcą. Zaznaczyć w tym miejscu należy, że *raison d’être* Ukrainy jest zabezpieczenie jednostki przed bliźnim<sup>13</sup>, bo przecież w państwie należy upatrywać gwarancji bezpieczeństwa<sup>14</sup>. To sformułowanie nie w pełni oddaje jednak cierpienia narodu ukraińskiego. Władze ukraińskie walczą bowiem z niewyorażalną przemocą i gwałtami ze strony Rosjan. Walczą o wolność i godność, pomimo

<sup>8</sup> W. Wołodkiewicz, *Uwagi na temat prawoznawstwa w filozofii wieku Oświecenia* (w:) *Filozofia...*, s. 324 i cyt. tam literatura.

<sup>9</sup> W. Wołodkiewicz, *Uwagi...*, s. 325 i cyt. tam literatura.

<sup>10</sup> W. Wołodkiewicz, *Uwagi...*, s. 325 i cyt. tam literatura.

<sup>11</sup> W. Wołodkiewicz, *Uwagi...*, s. 325 i cyt. tam literatura.

<sup>12</sup> Por. H. Arendt, *Korzenie totalitaryzmu...*, s. 292.

<sup>13</sup> H. Arendt, *Korzenie totalitaryzmu...*, s. 198.

<sup>14</sup> Szerzej K.M. Cwynar, *Marii Szyszkowskiej pojmowanie człowieka jako istototy społecznej* (w:) *Filozofia...*, s. 112 i cyt. tam literatura.

opieszalności pomocy z zagranicy, pomimo niepowodzeń na Krymie, mimo że Rosja przejęła prawne i polityczne instytucje 4 obwodów kraju macierzystego. Ukraińcy walczą pomimo ciągłych aktów terroru na froncie (i nie tylko) oraz pomimo niewiedzy, w jakim kierunku zmierza Rosja. Wydaje się, że można im i światu powiedzieć słowa laureata Nagrody Pokojowej Nobla abp. Desmond-a Tutu wyartykułowane na Kongresie Pokoju w 1999 r.: „Nie tracie odwagi, kiedy słyszycie, że nie potrafimy niczego osiągnąć. To nieprawda! Ludzie tacy jak my doprowadzili do końca (...) Holocaustu. Jeśli będziemy zdecydowani, doprowadzimy też do końca wojen”<sup>15</sup>. Poza tym w tym miejscu warto zacytować Jacques’a Rousseau, który głosił, że najsilniejszy nie jest nigdy dostatecznie silny, by zawsze być panem<sup>16</sup>. Może to zbyt wielkie słowa, gdyż Ukraina ma wielu sprzymierzeńców, którym – moim zdaniem – brakuje jedynie stanowczości i radykalnych posunięć. Brakuje też dialogu między stronami konfliktu, rozumianego nie tylko jako kategoria kultury, ale też jako kategoria prawna, choć słyszymy i czytamy o deklaracjach pomocy państw trzecich w rozmowach pokojowych.

Po nieludzkich czynach na chorych, dzieciach, jeńcach, blokadzie eksportu pszenicy Rosjanie zaatakowali elektrownię atomową, infrastrukturę energetyczną. Mówiąc językiem prawniczym – narusza się i gardzi na niewyobrażalną skalę prawami człowieka. Wydaje się, że można powiedzieć, że mamy do czynienia z rosyjską polityką „ekspansji dla ekspansji”; uzewnętrznieniem przez nią straszliwej „polityki siły”. Prawie nikt, na szczęście, nie usprawiedliwia już polityki Putina, o którym można by powiedzieć, że dla niego „ekspansja jest wszystkim” i według niego „siła to racja oraz siła jest prawem”. Za Cecillem Rhodesem można powiedzieć o tym przywódcy, że: „Gdyby mógł, zaanektowałby planety”. Obserwując politykę zagraniczną Putina, myślę, że można stwierdzić, iż dla niego ekspansja jest procesem, w którym każdy kraj ma służyć jedynie jako odskocznia do dalszej ekspansji. Idąc dalej – można snuć przypuszczenia, że Rosja chce władać Ziemią.

Pisze się, i słusznie, o kolejnych zwycięstwach Ukraińców, choć zapewne myślący odczytują w tych słowach sarkazm, zapomina się bowiem o tym, że w takiej rzeczywistości nie ma wygranych. Jest tylko klęska społeczności międzynarodowej, że dopuściła do takiej eskalacji konfliktu. Jest porażka „potęgi świata”<sup>17</sup>. Trudno powiedzieć, co i kogo autor tego sformułowania miał na myśli, jeżeli każdy konflikt zbrojny, każda wojna przynosi tylko dramaty dla ludzkości. Są tylko przegrani – dzieci, chorzy i cywile, to oni bowiem cierpią najbardziej. To oni – w imię chorej wyobraźni garstki ludzi – tracą najbliższych, tracą życie. Niestety wydaje się, że takie myślenie jest jednostkowe. Trzeba bowiem zauważyć, że na wojnach można się bogacić, a druga połowa XX w. i początek wieku

<sup>15</sup> M. Dobrosielski, *Wartość pokoju (w:) Filozofia...*, s. 189 i cyt. tam literatura.

<sup>16</sup> M. Dobrosielski, *Wartość pokoju...*, s. 190.

<sup>17</sup> Tego określenia użył W. Żelenski w TVP 1 w dniu 22.08.2022 r.

obecnego zna dość dobrze przypadki, gdy kontrolowane konflikty zbrojne przysparzają bogatym bogactwa, a biednym – nędzy<sup>18</sup>.

Wojna w Ukrainie powinna odsłonić swoją drugą twarz i przynieść doprecyzowanie Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa z 1948 r. Jak pisałam w artykule z 2.06.2022 r., dzieci to istnienia ludzkie, które są kulturą, korzeniami, przyszłością narodu. Zakończenie tego konfliktu powinno doprowadzić do sprawdzianu wymiaru sprawiedliwości i jego stosunku do najmłodszych, choć nie jest łatwo osądzać, bronić, oskarżać drugiego człowieka o najcięższe zbrodnie. Jak pisał Z. Bauman – budzi moralny niepokój, że większość sprawców ludobójstwa stanowią normalni ludzie, którzy chcieli zbudować świat subiektywnie lepszy – skuteczniejszy, piękniejszy i bardziej moralny, którzy przeszliby swobodnie przez każde, najgęstsze sito psychologiczne<sup>19</sup>. Przy czym trzeba podkreślić, że obecny zorganizowany proces polegający na wykluczaniu i mordowaniu Ukraińców, w tym dzieci, wymaga współpracy znacznej części armii i biurokracji, a także przychylnego nastawienia ludności rosyjskiej, niezależnie od tego, czy popiera ona otwarcie putinowskie prześladowania i eksterminację<sup>20</sup>.

Swe dociekania zakończyłam na roku 1946, czyli na 2 lata przed uchwaleniem kluczowego aktu w tym zakresie, a spointowałam żądaniem nauki, sugestiami adwokatów, aby zbrodnię katyńską zakwalifikować jako ludobójstwo, a uzupełniająco dodając nadto, że adw. M. Królikowski zauważył, iż bestialstwa rosyjskie podczas II wojny światowej powinny mieć odzwierciedlenie w akcie oskarżenia analogicznym jaki został przedłożony Międzynarodowemu Trybunałowi Karnemu w Norymberdze przeciwko zbrodniarzom hitlerowskim<sup>21</sup>. Te nawiązania prawników do historii są tak istotne, że nie mogą być przemilczane, powinny być ludzkości przypomniane i upamiętniane. Przekładając powyższe na język literatury, można powiedzieć, że coś, co się wydarzyło, a nie zostaje opowiedziane, przestaje istnieć i umiera (za O. Tokarczuk). Po kilkudziesięciu latach powinno się jednak zastanowić nad sensem żądania procesu dla współwinnych wybuchu II wojny światowej. Pokrzywdzeni, przedstawiciele nauki i palestry, niezaspokojone pragnienie sprawiedliwości powinni odnaleźć w Piśmie Świętym, które odsyłała do sprawiedliwości prawdziwej – to jest Boskiej. Znamienne słowa zawiera Kazanie na Górze: „Błogosławieni, którzy się smucą... Błogosławieni, którzy cierpią prześladowanie dla sprawiedliwości... – wszystkie krzywdy zostaną nagrodzone, ale dopiero w niebie”<sup>22</sup>. Można też powyższe odesłać do myśli Thomasa Jeffersona, aby zbrodniarze „drżeli na myśl, że Bóg jest sprawiedliwy”.

<sup>18</sup> W. Tulibacki, *O kruchości idei postępu moralnego* (w:) *Filozofia...*, s. 391.

<sup>19</sup> Z. Bauman, *Nowoczesność i zagłada*, Kraków 2009, s. 60, 202.

<sup>20</sup> Por. Z. Bauman, *Nowoczesność...*, s. 205 i cyt. tam literatura.

<sup>21</sup> Szerzej M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk, *Podstawy prawa karnego międzynarodowego*, Warszawa 2008, s. 56.

<sup>22</sup> Szerzej K. Wolska, *Proces Norymberski i jego znaczenie* (praca doktorska), Biblioteka WPIA UW, s. 43.

Przechodzę zatem do roku 1948 – społeczność międzynarodowa wydaje na świat Konwencję w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, którą Polska ratyfikowała zgodnie z ustawą z 18.07.1950 r.<sup>23</sup>

Akt ten jest – moim zdaniem – nie w pełni jasny i przejrzysty, budzi niedomówienia. Dla polskiego prawnika jego konstrukcja może budzić zastrzeżenia. Podejmę się omówienia części tego dokumentu, gdyż głosy dziennikarzy i doktryny są za mało stanowcze, nie w pełni przekonujące w świetle wydarzeń w Ukrainie, w świetle dokonywanych tam aktów przemocy, w świetle – nie bójmy się tego powiedzieć – ludobójstwa, w tym – moim zdaniem – ludobójstwa na dzieciach. Trzeba w tym miejscu podnieść, że art. 2 omawianego aktu jest rozbudowany i ten szeroki zakres może rodzić dla praktyków, teoretyków prawa i językoznawców szerokie pole do rozważań i dyskusji. Można dopatrzeć się nawet analogii do polskiego Kodeksu karnego<sup>24</sup> i uznać ten przepis za część ogólną, gdyż o penalizacji mowa jest w przepisie następnym. W dyspozycji tej normy jest mowa o „zamiarze zniszczenia w całości lub części grup narodowych, etnicznych rasowych lub religijnych”. Pytam zatem jako prawnik, czym są ataki Rosjan na elektrownię atomową w Zaporozżu. Pytam jako prawnik, czy to nie jest usiłowanie popełnienia ludobójstwa części grupy narodowej (rozważać można tutaj kwalifikację 2b, 2c, 2d w zw. z art. 3d wyżej wspomnianego aktu), jaką stanowią mieszkańcy tej części Ukrainy. Będąc filologiem, zauważam za internetową encyklopedią PWN, że naród to zbiorowość ludzi wyróżniająca się wspólną świadomością narodową, czyli poczuciem przynależności do wspólnoty. Te dwutorowe sugestie prowadzą do pytania, czy Zaporozżanie i inni obywatele Ukrainy nie dali przykładu swą bohaterską postawą, że przynależą do ściśle określonej zbiorowości. Za takim też rozumieniem oryginalnego tekstu omawianej konwencji przemawia również słownik współczesny Longmana, który podaje, że słowo „national” należy rozumieć jako krajowy, narodowy, państwowy. Precyzując filologiczne rozważania – wyraz „część” w oryginale to „part”, czyli jak Jacek Gordon podaje w *Słowniku terminologii prawniczej i gospodarczej*<sup>25</sup>, słowo to oznacza część całości. Tak więc można mówić o Zaporozżanach, jak też dzieciach, w kontekście ludobójstwa, choć – z drugiej strony – można dopatrzeć się w art. 2 sprzeczności. Będzie więc rolą praktyków ich interpretacja. *De lege ferenda* – zadaniem ONZ uchwalenie aktu bardziej precyzyjnego, gdyż nie tylko ja postuluję, by uznać dzieci za przedmiot ochrony. Szerzej pisał na ten temat znakomity uczyony Czesław Pilichowski<sup>26</sup>.

O dzieciach – jako znamionach czynu ludobójstwa – stanowi się w dwóch wymiarach. Jako znamię art. 2a, 2b, 2c i jako znamię art. 2d i 2e. Kolejny akapit

<sup>23</sup> Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 9.12.1948 r. (ratyfikowana zgodnie z ustawą z 18.07.1950 r., Dz.U. RP nr 36, poz. 325).

<sup>24</sup> Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1855 ze zm.), dalej k.k.

<sup>25</sup> J. Gordon, *Słownik terminologii prawniczej i gospodarczej*, Warszawa 2008, s. 702.

<sup>26</sup> C. Pilichowski, *Zbrodnie hitlerowskie na dzieciach i młodzieży polskiej*, Warszawa 1972, s. 44 i n.

moich uwag przekonywać powinien, że Zgromadzenie Ogólne ONZ jest organem nieprecyzyjnym. Nie widział potrzeby ustanowienia odrębnego przepisu dla czynów z art. 2a, 2b, 2c dokonywanych na dzieciach, choć mówi o nich w art. 2d i 2e.

Pytam retorycznie i nie tylko, czym nazwać ataki na szkoły i szpitale... Czy nie ma tu „zamiaru zniszczenia” części grupy poprzez zabójstwo członków tej grupy, czyli dzieci (art. 2 a)? Czy taka napaść nie powoduje poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia psychicznego dzieci (art. 2b)? Czy taki czyn nie jest umyślnym stwarzaniem warunków życia obliczonych na spowodowanie całkowitego lub częściowego zniszczenia dzieci (art. 2c)? Pytam retorycznie, i nie tylko, czym nazwać postępowanie Rosjan w stosunku do korytarzy humanitarnych?

Jak pisałam, dzieci, to kultura, korzenie i przyszłość narodu. Dyskutując odpowiadam – to „część grupy narodowej”, za czym przemawia ustawodawstwo np. polskie. Zgodnie bowiem z nauką do źródeł prawa międzynarodowego zaliczamy ustawodawstwo krajowe. Polskie ustawodawstwo w wielu aktach prawnych, jak np. Kodeks karny, ustawa o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich, ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, Kodeks cywilny, Kodeks rodzinny i opiekuńczy, wprowadza odrębne przepisy, przepisy uprzywilejowane dla dzieci – dla niepełnoletnich. Najznamienszym przykładem zróżnicowania przepisów odnośnie do wieku jest sama Konstytucja RP, która wprowadza obowiązek szkolny dla niepełnoletnich.

Konkluzją powyższych rozważań niech będzie smutne stanowisko Patrycji Grzebyk wyartykułowane dla TOK FM w dniu 4.04.2022 r.: „To, czy nazwiemy coś zbrodnią wojenną, czy zbrodnią ludobójstwa to naprawdę nie wpływa na zakres odpowiedzialności. Międzynarodowe trybunały są w stanie efektywnie działać i doprowadzić do osądzenia zbrodni, jeśli jest wola państwa współpracy z nimi, bo trzeba przecież te osoby wydać, zgromadzić dowody. Jeśli tej współpracy nie ma, to naprawdę trudno jest doprowadzić do skazania zbrodniarzy międzynarodowych”. Ekspertka wskazała, że dotychczas do sądenia takich zbrodni dochodziło w przypadku państw osłabionych, takich jak Rwanda czy Jugosławia, które nie miały mocy sprzeciwić się takim procesom. Trudno jednak wyobrazić sobie, by Rosja zgodziła się na proces i współpracowała w sądeniu zbrodniarzy.

Rolą zatem nas prawników, nas adwokatów jest walka słowna. Zadaniem nas humanistów jest pomoc gospodarcza i militarna Ukrainie. Naszym obowiązkiem jest zaduma nad tym, jak mogło dojść do tak niewyobrażalnego okrucieństwa; jak mogło dojść w nowoczesnym XXI wieku, w Europie chlubiącej się swymi cywilizacyjnymi tradycjami, do wybuchu tak bezprzykładnego barbarzyństwa<sup>27</sup>.

<sup>27</sup> Por. K. Wolska, *Proces...*, s. 172.



## ABSTRACT

**dr Katarzyna Wolska**

The author is a doctor of law, an advocate (District Bar Association in Warsaw).

**Genocide! How to evaluate?  
On contemporary mass killing once again**

*This article is a supplement to my digression of 2 June 2022. It is a reference to that article, as the current situation in Ukraine demands it. It is an extension of my inquiries as the Aggressor and the Assaulted by fair means or foul aim to annihilate lives. It is an escalation of pain, because children are not spared. It is a form of opposition against violence, against inhumanity, against war. It is a demand, to speak and write about the law. It is the imperative of the moment, because the victims demand that, because our humanity forces us to do it, because lawyers – humanists miss it.*

**Keywords:** *Ukraine, genocide, children*

**dr Katarzyna Wolska**

e-mail: k.r.wolska@gmail.com

Autorka jest doktorem nauk prawnych, adwokatem (Izba Adwokacka w Warszawie).

## BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

**Arendt Hannah**, *Korzenie totalitaryzmu*, Warszawa 2014

**Bauman Zygmunt**, *Nowoczesność i zagłada*, Kraków 2009

*Filozofia Marii Szyszkowskiej. Księga dedykowana*, red. A. Kryniecka, Białystok 2012

**Gordon Jacek**, *Słownik terminologii prawniczej i gospodarczej*, Warszawa 2008

**Królikowski Michał, Wiliński Paweł, Izydorczyk Jacek**, *Podstawy prawa karnego międzynarodowego*, Warszawa 2008

**Wolska Katarzyna**, *Proces Norymberski i jego znaczenie* (praca doktorska), Biblioteka WPiA UW

Pojęcia kluczowe: *historia adwokatury, proces toruński, ks. Jerzy Popiełuszko, mord polityczny*

# Historia adwokatury

*Joanna Sędek*

## PROCES TORUŃSKI I MOWY KOŃCOWE OSKARŻYCIELI POSIŁKOWYCH

Ten proces śledziła cała Polska. Był pierwszym procesem transmitowanym w telewizji polskiej i szeroko komentowanym w prasie. Jedyna w PRL-u sprawa, w której o mord polityczny oskarżono oficerów służb specjalnych. Proces rozpoczął się 27.12.1984 r. i trwał zaledwie 26 dni. Przed Sądem Wojewódzkim w Toruniu stanęli: Grzegorz Piotrowski, Leszek Pękala, Waldemar Marek Chmielewski i Adam Pietruszka. Oskarżycielami posiłkowymi byli adwokaci: Edward Wende, Andrzej Grabiński, Jan Olszewski i Krzysztof Piesiewicz. Mowa oczywiście o procesie zabójców księdza Jerzego Popiełuszki – tzw. procesie toruńskim.

Wydawać by się mogło, że każdy adwokat marzy o tak wyjątkowej sprawie. Ale czy tak było w tym przypadku? Z pewnością był wielkim wyzwaniem pod względem psychicznym i prawnym. Oskarżyciele posiłkowi znali osobiście ks. Jerzego Popiełuszkę. Edward Wende przyjaźnił się z nim, spędzał wspólnie wakacje. Adwokaci nie tylko musieli odłożyć na bok emocje, ale też zmierzyć się

z propagandą władzy i mediów państwowych, które z ofiary próbowały zrobić przestępcę. Musieli jednocześnie oskarżać, ale i bronić. Bronić ofiarę tej brutalnej zbrodni. Mierząc się również z będącymi pod wpływem władzy sędziami i prokuraturą, do czego zresztą obrońcy polityczni tamtych lat zdążyli się już przyzwyczaić. Mecenas Olszewski mówił: „muszę się zastrzec, że nie potrafię się zdobyć na

całkowitą bezstronność. Będę się jednak starał mówić bez gniewu, emocji i inwektyw”.

Proces ruszył niebywale szybko, bo już niespełna dwa miesiące po zabójstwie. Dzięki temu, że porwanie przeżył świadek – Waldemar Chrostowski, któremu udało się uciec z rozjeżdżonego samochodu, wina sprawców była oczywista. Aby umniejszyć czyn oskarżonych, prokurator Leszek Pietrański próbował postawić znak równości pomiędzy winą zbrodniarzy i ofiary. Mówił podczas procesu: „Ekstremalna postawa księdza Jerzego Popiełuszki zrodziła nie mniej szkodliwą ekstremę, której produktem są odrażające zbrodnie będące przedmiotem osądu w niniejszej sprawie (...). W tym procesie spotkały się dwie postawy mające jednak jeden wspólny mianownik. Pierwsza charakteryzuje niektórych duchownych, którzy mieszając ambonę z mikrofonem «Wolnej Europy», lekceważą obowiązujące prawa (...) I druga, dotycząca tych, którzy uznali za możliwe zwrócenie się przeciwko polityce państwa poprzez postawienie się ponad prawem i popełnienie najcięższej zbrodni, zbrodni przeciwko życiu ludzkiemu. Obie te postawy trzeba charakteryzować ekstremalnie”.

Do zachowania prokuratora nie omieszkali odnieść się pełnomocnicy oskarżycieli posiłkowych. „Pan prokurator jako dowód istnienia faktów rzekomej przestępczej działalności księdza, odczytuje w tej sprawie drugi akt oskarżenia. Akt oskarżenia sporządzony przez reprezentowany przez siebie urząd. Akt oskarżenia przeciwko ofierze zbrodni, sformuło-

wany ponad rok temu. Akt oskarżenia wreszcie, którego zarzuty nigdy nie zostały potwierdzone w postępowaniu sądowym, a samo postępowanie dawno umorzono” – mówił adw. Edward Wende w mowie końcowej. Napominał: „Spoczywa na mnie, jako obrońcy księdza Jerzego i jako pełnomocnika jego najbliższej rodziny i ten obowiązek: wyrażania zdecydowanego protestu przeciw próbie stawiania znaku równości pomiędzy ofiarą zbrodni a ludźmi, którzy zasiedli na ławie oskarżonych z powodu jej popełnienia. Nie ma względów, które takie porównanie usprawiedliwiałyby. Przekracza to wszelkie dopuszczalne granice”. Mecenas Wende do uznania sądu pozostawił kwestię, czy prokurator nie przekroczył granic w sprawie ochrony interesów pokrzywdzonego w procesie karnym. Mocno podkreślał: „Takiego stwierdzenia oskarżyciela publicznego, które stawiałoby ofiarę zbrodni na równi z katem, bez żadnych ku temu podstaw, nie znają chyba kroniki sądownictwa światowego. Powiem więc jeszcze: żaden wyrok skazujący nigdy przeciwko księdzu nie zapadł i już nie zapadnie. Nikt nigdy nie ustalił, że ksiądz był winny czegokolwiek. Przedstawiono księdza jako wroga i próbuje się to robić nadal, po jego śmierci”.

Z kolei adw. Jan Olszewski odniósł się do słów prokuratora w ten sposób: „Zarzut szerzenia nienawiści został podniesiony przez przedstawiciela urzędu prokuratorskiego i nadano temu zarzutowi szczególną formę: zrównania tych, których się tu sądzi za zbrodnię zabójstwa z tym, który tej zbrodni był ofiarą. (...) Nie można

stawiać znaku równości między tym, dla którego narzędziem działania było słowo, a tymi, których narzędziem była pętla i pałka. Takiego zrównania nie przewiduje prawo żadnego współczesnego cywilizowanego kraju. Warto o tym pamiętać na tej sali, gdzie tak wiele się mówi o potrzebie przestrzegania prawa i praworządności”.

Adwokat Andrzej Grabiński dodał: „Nie należy uciekać się do tanich efektów i wybiegów, nie należy przerzucać winy na ofiarę i w ten sposób sztydzić ze społeczeństwa. (...) Tu na tej sali próbuje się oskarżyć ks. Popiełuszkę, bo tu sadza się go na ławie oskarżonych obok jego oprawców. Robi się to bez określenia tego, co on zrobił, bez analizy i przytoczenia słów i nauk, które głosił, a w miejsce tego obrzuca się go zniesławiającymi inwektywami, przed którymi nie może się bronić i które odbierają mu cześć”.

Mimo usprawiedliwiania czynu sprawców zbrodni prokurator Pietrasziński żądał dla nich kary śmierci. Wniosek ten nie znalazł poparcia u pełnomocników, twierdzących, że nie chciałby jej sam ks. Jerzy. Adwokat Jan Olszewski podkreślał: „Nad tą salą ciąży żądanie urzędu prokuratorskiego orzeczenia najwyższej, wyjątkowej w naszym ustawodawstwie kary – kary śmierci. Jako oskarżyciel posiłkowy nie mam uprawnień do wypowiedzenia się w tej kwestii. Ale zdaję sobie sprawę, że ten, który był ofiarą tej zbrodni, byłby temu żądaniu przeciwny”. Adwokat Edward Wende mówił: „Znałem księdza Jerzego i wiem, jak brzydki był przemocą i jak gorliwym był przeciwnikiem kary śmierci – jako kary niehumanitarnej, niezgodnej z jego

miłością do ludzi i zasadą wybaczenia największym grzesznikom, gdy tylko okażą skruchę i żal”.

Adwokat Krzysztof Piesiewicz podkreślał, że w społeczeństwie funkcjonuje powszechnie akceptowana norma: „Nie zabijaj”. „Nawet w tej sprawie, nawet wtedy, kiedy oskarżam, a nie tylko kiedy bronię. To prawie wszystko. Jeszcze tylko, *pro domo sua*, jedno pragnienie: nigdy więcej! Nigdy więcej! Niech polscy kapłani nie muszą wchodzić w historię Kościoła jako męczennicy!”.

Mowa końcowa, którą wygłosił adw. Edward Wende, była najbardziej emocjonalna i poruszała najwięcej aspektów. Mecenase Wende zaczął wzruszająco i wzniósł: „Dramat tej śmierci jest już za nami. Księdzu Jerzemu nie grozi już nic. Zabójstwo się oskarżonym udało, ale celu nie osiągnęli. Z zamierzonego zła nie powstaje zło, ale wielkie, niezamierzone dobro”. Podsumowując proces, podkreślał jego tempo – zaskakująco szybkie oraz brak wątpliwości co do tego, kto zabił ks. Jerzego. Podważał natomiast, czy byli to rzeczywiście jedyni winni w tej sprawie. Na ławie oskarżonych nie zasiadli ci, którzy podjęli decyzję o zbrodni.

Mecenase Wende zwracał uwagę na stawianie się oskarżonych ponad prawem. „Chciałbym mieć nadzieję, że już nigdy przedstawiciele władzy nie będą tak słabi, aby udowodniać swoje racje przy pomocy zbrodni. Mord pozostaje mordem, bez względu na jakie racje powołuje się morderca” – mówił. I dalej: „Postawili się ponad prawem, a teraz powołują się na racje polityczne. Żalose to i smutne, że ci

ludzie – oficerowie odznaczeni przez resort odznakami za umacnianie ładu i porządku, nie wiedzą, że sami zadali temu krajowi jeden z najpoważniejszych ciosów politycznych”. Mecenas Wende dowodził, że tłumaczenie oskarżonych, iż wykonywali obowiązki służbowe, sprawia, że stali się oni oskarżycielami resortu, w którym pracowali.

W swoim przemówieniu adwokat podkreślał też rolę Kościoła katolickiego zarówno w historii narodu polskiego, jak i jego miejsce w społeczeństwie, zaznaczając, że Kościół powinien mieć zawsze swobodę w głoszeniu wiary, szerzeniu nauki społecznej oraz w wydawaniu oceny moralnej, nawet w kwestiach politycznych.

Mecenas Wende próbował dociec motywów zbrodni. Wskazywał na osobiste korzyści, karierę, ale też – jak w przypadku Piotrowskiego – niczym nieuzasadnioną nienawiść do księdza Jerzego. „To nienawiść spowodowała, że mord był tak okrutny” – akcentował.

Dalej oskarżyciel posiłkowy, powołując się na zeznania Piotrowskiego, wymieniał planowane scenariusze działań SB wobec ks. Jerzego Popiełuszki. „Jest to przerażający obraz i bestialstwo niegodne człowieka. Wobec tego niech nikt nie próbuje wmówić, że oskarżeni jedynie liczyli się z możliwością śmierci – ksiądz miał zginąć i zginął. Zginął zakatowany na śmierć drewnianą pałką i systemem sznurków tak przemyślnie związanych, że każdy odruch samoobrony zaciskał pętlę na szyi” – podsumował.

Mecenas Wende podkreślał też, że drugą ofiarą miał być kierowca ks. Po-

pieluski – Waldemar Chrostowski. Dzięki temu, że przeżył, wyskakując z rozpędzonego samochodu, doszło w ogóle do tego procesu. Dowód na to, że on również miał nie przeżyć porwania, to przygotowane dla ofiar dwa worki oraz fakt, że sprawcy nie zakryli przed swoimi ofiarami twarzy, bo „działania miały być pewne i ostateczne”.

Oskarżyciel podważał argument oskarżonych, że próbowali tylko nastraszyć księdza. „Oskarżony Piotrowski bił księdza pałką w głowę lub jej okolice minimum czternaście razy, a może więcej. Uderzył pięścią minimum trzy razy, a może więcej. Powalił go na asfalt na pewno raz, a może więcej. Bił go na stojąco i kiedy padł, bił go w głowę w bagażniku samochodu i na ziemi, związanego i już bez przytomności. Bił szybko i silnie, mężczyzna liczący sobie 192 cm wzrostu i ważący wtedy 102 kg. Oskarżony, oficer, matematyk, umiejący logicznie – jak twierdzi – myśleć i przewidywać, nie mógł nie wiedzieć, że każdy z tych ciosów zadanych często na oślep, mógł być śmiertelny”.

Dalej mec. Wende wyliczał winy Pękali i Chmielewskiego. „Oskarżony Chmielewski nie mógł na to patrzeć – nie mógł patrzeć, a jednak informuje Grzegorza Piotrowskiego o każdej kolejnej próbie wyważenia bagażnika przez księdza, wiedząc przecież, że spowoduje kolejne katowanie ofiary przez Piotrowskiego. Oskarżeni Pękala i Chmielewski wspólnie w końcu zakładają ową pętlę i kneblują księdza tak dokładnie dwa razy, że nikłe są możliwości oddechu. Nie miał żadnej szansy i we Włocławku i w Kazuniu.

Dopadliby go i w pociągu, i w taksówce, na szosie lub w mieście, bo taka była ich determinacja i zamiar od początku. Zbrodnia została dokonana. Rzucili go z wysoka do wody – a tak się bał wody...”.

Mecenas Wende podkreślał też, jak bardzo sprawcy czuli się bezkarni. Wymienia przeciwności, które wskazywałyby na odstąpienie od zbrodni. „Na pytanie kto to zrobił, każdy z oskarżonych odpowiedzieć musi: Zrobiłem to ja” – oskarżał na równi każdego ze sprawców mec. Wende.

Adwokat Jan Olszewski z kolei w swojej mowie końcowej podkreślał aspekt społeczny tej zbrodni. Dowodził, że śmierć ks. Jerzego Popiełuszki miała uruchomić spiralę represji i oporu. Chodziło o „prowokację w prowokacji”. Uprawiając księdza, porywacze świadomie stworzyli podstawę do przypuszczeń, że uczynili to funkcjonariusze Milicji Obywatelskiej (przebranie się za milicjantów, świadome podrzucenie orzełka z czapki milicyjnej do samochodu). Z jednej strony dla opinii publicznej miał to być dowód na to, że zbrodni dokonała milicja, z drugiej, dla aparatu ścigania, fakt podrzucenia orzełka w samochodzie miał wskazywać na prowokację, że ktoś chce skierować oburzenie społeczeństwa na organy MO, a zatem sprawców trzeba szukać wśród opozycji. „Mechanika prowokacji w prowokacji miała swój cel i konsekwencje. Jej ofiarą padł ksiądz Jerzy Popiełuszko nie dlatego, że był tak znienawidzony, że tak bardzo oskarżonym dokuczał. Został wytypowany na zimno, bo jego nazwisko było głośne, cieszył się mirem i społecznym

uznaniem. Bo uprowadzenie i śmierć kapłana katolickiego jest w takim kraju jak Polska wielkim wstrząsem dla całego społeczeństwa. Z punktu widzenia założeń prowokacji ofiara została wybrana bezbłędnie”.

Adwokat Krzysztof Piesiewicz, pełnomocnik Waldemara Chrostowskiego, w swojej mowie końcowej podkreślał równą winę Piotrowskiego, Pękali i Chmielewskiego. „Każdy z nich wyraża zgodę na osobistą partycypację w tzw. «lekcji» mającej na celu bezprawne naruszenie dóbr osobistych ks. Jerzego Popiełuszki i Waldemara Chrostowskiego. Już istnieje porozumienie między oskarżonymi, mające charakter zawartego zbrodniczego paktu”.

Pełnomocnik argumentował, że zeznania oskarżonych świadczą o pełnej świadomości, precyzyjnym porozumieniu, a zbrodnicze działanie urasta do działania traktowanego w kategoriach czynności służbowych.

Mecenas Piesiewicz dowodził, że oskarżeni chcieli zabić zarówno księdza, jak i jego kierowcę. „Oskarżeni świadomie używają narzędzi zbrodni pochodzenia służbowego. Używają służbowego samochodu i służbowych pieniędzy. Zabierają ze sobą w tzw. «akcję» sznury, tampony, benzynę (do ewentualnego podpalenia), sporządzają drągi do bicia o średnicy ok. 4 cm. Zabierają worki – dwa. Zabierają do akcji kamienie. Posiadają broń palną, radiostację, eter, plaster. Wystarczy! Najciekawsze są dla nas worki – dwa! Sprawdzają miejsca. Przeróżające: bunkier, most modliński. Ruszają do działań...”. I dalej dowodzi, że Chrostowski nie przeżyłby porwa-



nia: „(...) sprawcy rozpoczęli czynności wykonawcze do art. 148 k.k., kiedy pokrzywdzony skoczył. Chrostowski staje się świadkiem, i co ważne – ogniwem też dowodzenia bezpośredniego zamiaru zabójstwa ks. Popiełuszki. Tak, bezpośredniego! Pętla została założona na szyję żywego człowieka. Wrzucono do wody ks. Popiełuszkę natychmiast po dowiezieniu, w pośpiechu. Tak więc świadomość jest ewidentna, zamiar oczywisty. Waldemar Chrostowski miał być ofiarą «przy okazji», ale ofiarą. Taka jest brutalna, przerażająca prawda o ludziach, którzy działali jak automaty (...)”.

Adwokat Andrzej Grabiński natomiast nakreślił stosunek zabójców do ks. Popiełuszki. Według niego, zgodnie z zeznaniami, najwięcej emocji Popiełuszko budził w Piotrowskim, który wcześniej zeznawał, że przez Popiełuszkę ma stracone niedziele, popołudnia, że nie ma wolnego czasu i do tego zarzuty przełożonych. Zdaniem adwokata do „akcji” zgłosił się na ochotnika, kierowany osobistą korzyścią awansu lub nagrody. Pękalę mec. Grabiński określa mianem „nieszczęsnego”, który w propozycji Piotrowskiego widział dla siebie szansę. Z kolei Chmielewski mówił o zaangażowaniu w pracę i zaufaniu do przełożonego. „Było to więc działanie z premedytacją, z zimnym wyrachowaniem, w przekonaniu braku osobistego ryzyka, dla odniesienia korzyści osobistych i materialnych” – przekonywał mec. Grabiński. Podchwycił też wypowiedź Chmielewskiego, który tłumaczył się na sali sądowej „myślałem, że jest akceptacja przełożonych”. „A więc w jego świadomości o wybo-

rze działania decyduje nie prawo, lecz wola przełożonych” – konkludował mec. Grabiński. I dalej mówił: „Oskarżeni z całym spokojem, jako metodę swoich działań przedstawiają: zastraszanie, szantaż wymuszenie zeznań, przymus fizyczny. Przecież to wszystko przestępstwa! Oskarżeni mają prawo za nic!”.

7.02.1985 r. zapadły wyroki: 25 lat więzienia dla Grzegorza Piotrowskiego i Adama Pietruszki, 15 lat dla Leszka Pękali oraz 14 lat dla Waldemara Chmielewskiego. Rok później Pietruszce złagodzono karę do 15 lat, Pękałi do 10, Chmielewskiemu do 8 lat. W 1987 objęła ich kolejna amnestia. Piotrowskiemu obniżono karę do 15 lat. W 1994 został przedterminowo zwolniony. W 1995 r. Sąd Najwyższy orzekł, że ma wrócić do więzienia na resztę zasądzonej kary – 5 lat. Pietruszka wyszedł na wolność po dziesięciu latach, Pękała po pięciu, Chmielewski po ośmiu. Sprawiedliwość nigdy nie dosięgła tych, którzy sterowali zbrodnią. W 1990 r. ruszyło śledztwo przeciwko gen. Zenonowi Płatkowi, dyrektorowi departamentu IV MSW i gen. Władysławowi Ciastoniowi, szefowi SB i wiceministrowi MSW. W sierpniu 1994 r. ruszył proces w Sądzie Wojewódzkim w Warszawie. Sąd ich uniewinnił. W 1996 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie zwrócił sprawę do ponownego rozpatrzenia przez pierwszą instancję. W 2000 r. proces Zenona Płatka zawieszono ze względu na jego stan zdrowia. Sprawa Ciastonia wróciła na wokandę, jednakże z powodu braku dowodów w 2002 r. sąd ponownie go uniewinnił.

Kościół katolicki beatyfikował ks. Jerzego Popiełuszkę jako męczennika za wiarę 6.06.2010 r. W 2014 r. bł. ks. Jerzy został patronem NSZZ Solidarność.

Proces toruński przejdzie do historii jako spektakl wyreżyserowany przez władze PRL-u, przeprowadzony w ekspresowym tempie, w którym odpowiedzialności nie poniosły osoby, które sterowały zabójstwem. Ale proces ten przejdzie również do historii z uwagi na godną podziwu postawę adwokatów – pełnomocników rodziny ks. Popiełuszki i Waldemara Chrostowskiego i ich oratorski kunszt. „Dramat tej śmierci jest już za nami. Księdzu Jerzemu nie grozi już

nic. Zabójstwo się oskarżonym udało, ale celu nie osiągnęli. Z zamierzonego zła nie powstaje zło, ale wielkie, niezamierzone dobro” – mówił ponad trzydzieści pięć lat temu na sali sądowej w Toruniu adw. Edward Wende.

Nie mylił się mec. Grabiński, który w mowie końcowej stwierdził: „Tym procesem, tą sprawą żyją i przeżywają to co się dzieje wszyscy Polacy. Bo ten proces może stać się punktem zwrotnym w historii społecznej naszego Narodu. Bo ten proces może zdecydować o tym, czy w stosunkach społecznych panować będzie przemoc i nienawiść, czy też zasiądziemy do wspólnego stołu, do dialogu”.

**Joanna Sędek**

e-mail: [biuro.prasowe@nra.pl](mailto:biuro.prasowe@nra.pl)

Autorka jest szefową biura prasowego Naczelnej Rady Adwokackiej.

# Gawędy adwokata bibliofila

*Andrzej Tomaszek*

## ADWOKACKIE ROZRACHUNKI A.D. 1981, CZYLI O POTRZEBIE ZAWODOWEGO SAMORZĄDU

W mediach społecznościowych pojawiają się niekiedy wypowiedzi, których wspólnym motywem jest podanie w wątpliwość potrzeby istnienia samorządu adwokackiego jako tworu nieefektywnego i niezainteresowanego problemami adwokatów. Zwykle kończą się one pytaniem: „To po co nam taki samorząd?”. Nie przypisuję autorom tych wypowiedzi zamiłowania do onnipotencji państwa, raczej widzę w nich rezultat nieznamośności naszej historii i wypierania prostej prawdy, że samorząd zawodowy w obecnym kształcie jest naszą wielką zdobyczą i gwarancją prawidłowego wykonywania zawodu. Obawiam się, że panuje przekonanie, iż demokratyczne mechanizmy samorządowe (jak choćby Krajowy Zjazd Adwokatury, wybór dziekana przez zgromadzenie izby – dostępne dla wszystkich adwokatów izby, a prezesa NRA

i 24 członków NRA przez Krajowy Zjazd Adwokatury, ograniczenie piastowania większości funkcji do dwóch kadencji czy powszechne czynne i bierne prawo wyborcze) mieliśmy od zawsze. A wcale tak nie było. Dlatego lekturą obowiązkową powinien być, w szczególności dla nich, specjalny numer „Palestry” 3–4/1981 r., przedstawiający na podstawie zapisu na taśmie magnetofonowej pełny przebieg obrad Ogólnopolskiego Zjazdu Adwokatów w Poznaniu w dniach 3–4.01.1981 r.

Przebieg tego Zjazdu, zwołanego bez ustawowej podstawy, ale z potrzeby demokracji, którą zaakceptował swoją obecnością nawet ówczesny minister sprawiedliwości, był wielkim wołaniem o prawdziwą samorządność i o rozliczenie tych, którzy zarządzali adwokaturą w warunkach fasadowego samorządu pod rządem ustawy

o ustroju adwokatury z 19.12.1963 r. Przypomnijmy, że według przepisów tej ustawy, tj. kiedy zjazd się odbywał, wyboru (wówczas wojewódzkich) rad adwokackich dokonywały w izbach zgromadzenia delegatów wybranych przez zebrania zespołów adwokackich, a dziekan był wybierany przez radę. Naczelna Rada Adwokacka składała się z dziekanów poszczególnych izb oraz wybranych przez nich dziewięciu adwokatów, prezesa NRA wybierała zaś ta rada. Wyłanianie kandydatów wymagało akceptacji czynników politycznych.

Nie bez przyczyny Stanisław Cholewa z Gdańska wołał na Zjeździe: „Wybory do Rady Adwokackiej prowadzące się do tego, że enigmatyczna Komisja Frontu Jedności Narodu typuje członków, są po prostu zaprzeczeniem jakiegokolwiek samorządności prawidłowego wyboru. To samo dzieje się i w Radzie Naczelnej. Są dziekani, którzy wchodzi do niej z urzędu, i ci dziekani wybierają resztę członków na podstawie ustalonej listy przez komisję porozumiewawczą stronnictw politycznych. A jeżeli ja nie jestem w żadnym stronnictwie politycznym? Kto mnie wtedy reprezentuje, pytam się? Proszę kolegów, to nie jest samorząd! To są wojewódzkie zarządy adwokatury i centralny zarząd adwokatury”.

Zjazd, reprezentujący środowisko liczące wówczas ponad 5.800 adwokatów, rozpoczął się od sporów i zamieszania, które błyskotliwie skomentował Roman Łyczywek ze Szczecina słowami: „Jeżeli adwokatura raz na pokolenie ma okazję spotkać się jako całość, jako przedstawiciele ogółu ad-

wokatury, jeżeli demokracja w adwokaturze wyglądała w ten sposób, jak wyglądała – to nie potrzebuję tego bliżej uzasadniać. Nic więc dziwnego, że te pierwsze kroki w nowych warunkach są trudne. Rzecz wygląda tak, jak u chorego, który długo leżał w szpitalu. On się musi uczyć chodzić. Myśmy też długo byli w jakimś letargu i musimy uczyć się życia samorządowego na wyższym szczeblu, na szczeblu ogólnopolskim. I dlatego wychodzi to nam tak nieporadnie”.

Niewielką przewagą głosów wybrano trzyosobowe prezydium na wniosek z sali adw. Zdzisława Krzemieńskiego z Warszawy w osobach adw. Władysława Siły-Nowickiego z Warszawy, adw. Stanisława Wąsowicza z Poznania i adw. Stefana Kosińskiego z Krakowa, wbrew propozycji liczniejszego gremium prezesa NRA Zdzisława Czeszejki-Sochackiego. Następnie ustalono, że w imieniu większych izb, tj. liczących ponad 200 członków, wypowiadać się może dwóch mówców, a w imieniu pozostałych po jednym, co – jak pokazał dalszy przebieg obrad – nie było przestrzegane. Po obszernym referacie prezesa NRA odnoszącym się m.in. do żywotnych wówczas problemów środowiska (jak administracyjne ograniczanie wynagrodzeń i możliwości wykonywania zawodu) oraz do potrzeby liberalizacji prawa o adwokaturze, mocno zabrzmiały głosy nie tylko za nowym modelem samorządu, ale też za uchyleniem przepisów regulaminu wykonywania zawodu eliminujących z zawodu starszych adwokatów i za rozrachunkiem z dotychczasowym prezydium NRA. Zainteresowani historią adwokatury

powinni zapamiętać, dziś już zapomniane, takie wskazywane w dyskusji nazwy, jak „Komisja pracy społecznej i politycznej”, „Fundusz rozwoju kadr prawniczych” czy „Kolegium dziekanów”.

Obok przepojonych troską wystąpienia o potrzebie zmian ustrojowych i w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości Jacka Taylora z Gdańska i Anny Boguckiej-Skowrońskiej z Koszalina zapadają w pamięć wyraziste głosy delegatów z Warszawy. Zdzisław Krzemiński stwierdził: „My nie możemy akceptować modelu, który opiera się na serwilizmie. Tradycje polskiej adwokatury zmuszają nas do tego, by sprawę postawić jasno i w sposób kategoriyczny. W tajnym głosowaniu izba warszawska w 82 proc. opowiedziała się za wezwaniem Naczelnej Rady Adwokackiej, konkretnie prezydium, do złożenia mandatów i dokonania nowych wyborów”, co potraktowano jako wniosek o przegłosowanie wotum nieufności dla tego organu. Temperaturę dyskusji podniosła kwestia rezygnacji Ryszarda Sicińskiego z funkcji skarbnika NRA.

Kwestia wotum nieufności przewijała się w dalszej dyskusji pierwszego dnia obrad jako jedyny istotny przedmiot sporu, a została rozstrzygnięta następnego dnia rano. W tajnym głosowaniu oddano 418 ważnych głosów, 115 za wnioskiem adw. Krzemińskiego, a 297 przeciw. Istotę problemu trafnie zdefiniował Marek Gutowski z Poznania: „Nie czuję się na siłach i nie czuję się kompetentny, jeśli chodzi o ocenę pracy dotychczasowego samorządu. Na ile ten samorząd działał w istniejących warunkach w sposób maksymalny,

a na ile nie działał – to rzecz moim zdaniem nie do rozstrzygnięcia. Dlatego, że brak nam podstawowych faktów. Przecież do tej pory głos samorządu z przyczyn oczywistych, z przyczyn instytucjonalnych był tylko szepcikiem w ministerialnych gabinetach. A taki szept bardzo łatwo zagłuszą ministerialne papiery. I tak długo, dopóki nie będzie rzeczywistego samorządu, trudno mieć aż tak daleko idące pretensje do naszego samorządu, który działał do chwili obecnej. (...) dla mnie osobiście sprawą zupełnie drugorzędną jest kwestia – z całym należnym szacunkiem dla obecnego składu NRA i jego prezydium – kto będzie nas w niej reprezentował. Obecny bowiem kształt instytucjonalny samorządu nie zapewnia, bo nie może zapewnić, rzeczywistej samorządności i tego, żeby samorząd reprezentował poglądy całego środowiska”.

Rozstrzygnięta już sprawa rozliczenia prezydium NRA wywołała szereg nieprzychylnych wobec izby warszawskiej wypowiedzi delegatów mniejszych izb. Bezpośrednią ich przyczyną było dość niefortunne stwierdzenie Kazimierza Łojewskiego: „My zbyt mało wagi, zwłaszcza w ostatnich czasach, przywiązywaliśmy do tego, co zwie się imponderabiliami zawodu adwokackiego, że często byliśmy skłonni, zwłaszcza na prowincji – proszę Kolegów z prowincji o wybaczenie mi tego passusu – ażeby nasz zawód traktować jak zespół indywidualnych sklepików do prowadzenia sprawy”. Koledzy z prowincji nie wybaczyli i uznali te słowa za przejaw buty i megalomanii. Wśród licznych, także złośliwych (jak

np. Edwarda Dębka z Siedlec) polemik warto przywołać wypowiedź Adama Gutowicza z Opola, że adw. Krzeziński jako były wiceprezes NRA nie jest wiarygodnym krytykiem naczelnych władz adwokatury, delegaci z Warszawy zaś „przeegrali szansę dostosowania się do pozycji i powagi Zjazdu”.

„My, koledzy z prowincji – stwierdził Gutowicz – tak przynajmniej ja zrozumiałem i chyba nie ja jeden – usadowieni w prowincjonalnym sklepiku (oklaski). Jest różnica – możliwie nawet wielka między sklepikiem prowincjonalnym i magazynem dużym. My do magazynów nie dorastamy. Ale my robiliśmy porządek w sklepikach wtedy, kiedy w magazynach nikt o tym nie myślał (oklaski)”.

Spośród kolejnych mówców z Warszawy polemikę podjął najpierw Witold Ferfet, a potem Czesław Jaworski. Pierwszy z nich za bezzasadne uznał pomówienie adwokatury warszawskiej o politykierstwo i warcholstwo i wskazał, że to środowisko liczące 1.200 adwokatów o bardzo zróżnicowanej orientacji politycznej jednym głosem postulowało odwołanie prezydium NRA i jednym głosem akceptowało swego dziekana i swoją radę adwokacką. Z kolei Czesław Jaworski stwierdził, że słuchając krytycznych wypowiedzi kolegów z Opola i Rzeszowa, miał wrażenie, że jest na „najgorszym zebraniu dawnego ZMP, a nie na Zjeździe odrodzonej adwokatury polskiej” i dalej obszernie zrelacjonował działania i zaangażowanie adwokatów izby warszawskiej w proces odnowy tak samorządu, jak Polski. Z właściwym sobie opanowaniem wyjaśnił, dlaczego adwokatura warszaw-

ska postulowała i jednolicie głosowała za wyrażeniem wotum nieufności wobec prezydium NRA. „Otóż uważaliśmy, że nowa ustawa może być opracowana i godnie reprezentowana w imieniu adwokatury przez osoby, do których mamy pełne zaufanie – powiedział późniejszy prezes NRA. – I powiem tu szczerze, że nie mieliśmy zaufania do członków prezydium NRA w Warszawie. Proszę również, żeby ci, którzy twierdzili, że my prowadzimy walkę personalną, zechcieli łaskawie uprzytomnić sobie, że wśród członków prezydium NRA większość to nasi koledzy z Warszawy”.

Drugi dzień obrad obfitował w odważne wystąpienia o potrzebie zbudowania nowego samorządu. Istotne kwestie poruszyli m.in. Andrzej Kern z Łodzi (m.in. w sprawie pozbawienia prawa wykonywania zawodu adw. Karola Głogowskiego), Jacek Żuławski z Krakowa, Karol Potrzebowski z Warszawy, Tadeusz Kaszubski z Wrocławia, Bronisław Daniszewski z Białegostoku, Jerzy Marendziak z Łodzi. Poruszenie wśród zebranych wywołał głos Jana Olszewskiego, który nie tylko zwrócił uwagę na hipokryzję neofitów odnowy i na krzywdę wyrządzoną adw. Witoldowi Lisowi-Olszewskiemu, ale też przypomniał następujące wydarzenie:

„Wtedy, kiedy broniliśmy w Radomiu i Ursusie, kiedy byliśmy przedmiotem napaści słownych i napaści fizycznych, dotarł do nas wówczas jeszcze jeden akt nieprzyjazny, akt pochodzący bezpośrednio z naszego środowiska. Dotarła mianowicie do nas uchwała podjęta przez – jak to zostało określone – aktyw samorzą-



du adwokackiego Izby Adwokackiej w Katowicach. Uchwała, której słowa, której początek do dziś pamiętam. Brzmi ona w ten sposób: Adwokatura śląska, wierna córka wielkoprzemysłowej klasy robotniczej Śląska, potępia członków adwokatury, którzy podejmują się obrony elementów antypaństwowych i antyspołecznych, które spowodowały wystąpienia antypaństwowe w Radomiu i Ursusie”.

W imieniu izby katowickiej jej wieloletni dziekan adw. Karol Stach odpowiedział, że ta uchwała „aktywu społecznego” została podjęta i wysłana „poza plecami kolegów z naszej izby”, a wkrótce potem delegaci katowiccy podjęli uchwałę, iż uchwała ta nie jest im znana, jednakże jeśli istnieje, to się od niej odcinają i powiadomią radę adwokacką w Katowicach w celu wszczęcia postępowania dyscyplinarnego przeciwko jej autorom.

Na koniec Zjazd podjął trzy uchwały: pierwszą, obszerną, zawierającą m.in. wnioski i postulaty w zakresie samorządu adwokackiego i wymiaru sprawiedliwości, drugą – zmierzającą do przywrócenia do wykonywania zawodu adw. Karola Głogowskiego i adw. Witolda Lisa-Olszewskiego oraz

wpisania na listę adwokatów dr. hab. Wiesława Chrzanowskiego i trzecią z apelem do przewodniczącego Rady Państwa o spowodowanie uchylenia aresztu tymczasowego zastosowanego wobec Leszka Moczulskiego, Wojciecha Ziemińskiego, Zygmunta Goławskiego, Tadeusza Stańskiego, Jerzego Sychuta, Krzysztofa Bzdyla i Tadeusza Jandziszaka.

Co ważne, Zjazd powołał Komisję Legislacyjną, której zadaniem było opracowanie i przedstawienie władzom projektu nowej ustawy, zgodnej z postulatami środowiska. W skład tej komisji weszli m.in. adwokaci-posłowie Maria Budzanowska, Genowefa Rejman, Halina Latecka, Franciszek Sadurski i prezes NRA Zdzisław Czeszejko-Sochacki. Kilkanaście miesięcy później starania adwokatury o ustawowe podstawy rzeczywistego, a nie fasadowego samorządu zawodowego zakończyły się sukcesem. Prawo o adwokaturze z 26.05.1982 r. (przypomnijmy – uchwalone w okresie stanu wojennego) obowiązuje do dzisiaj. Trzeba docenić i uszanować tę zdobycz, bo każda władza publiczna bez względu na polityczną proweniencję jest skłonna rozszerzać swoje imperium.

### **Andrzej Tomaszek**

Autor jest adwokatem (Izba Adwokacka w Warszawie), członkiem Naczelnej Rady Adwokackiej.

Poniżej publikujemy skany Wniosków i postulatów Zjazdu w zakresie samorządu adwokackiego oraz w zakresie prawa i wymiaru sprawiedliwości, które zostały opublikowane na łamach „Palestry” 3–4/1981 r.

## 2.

Załącznik Nr 1 do uchwały  
Ogólnopolskiego Zjazdu Adwokatów,  
odbytego 3-4.I.1981 r. w Poznaniu.

**Wnioski i postulaty Zjazdu**  
**w zakresie samorządu adwokackiego oraz w zakresie**  
**prawa i wymiaru sprawiedliwości**

**I. Zagadnienia adwokatury**

1. Przywrócenie pełnej samorządności i niezależności organów adwokatury wymaga odpowiedniej zmiany obowiązującego stanu prawnego. W tej sytuacji konieczne jest pilne opracowanie nowego projektu prawa o adwokaturze, oparte w szczególności na następujących założeniach:
  - adwokatura jest jednym z organów porządku prawnego w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i jednym z gwarantów praw obywatelskich i w wykonywaniu swych zadań podlega tylko ustawom,
  - przywraca się Zjazd Adwokatury jako najwyższy organ adwokatury,
  - wszystkie organa adwokatury, prezes NRA oraz dziekani są wybierani w głosowaniu tajnym przy możliwości zgłoszenia nieograniczonej liczby kandydatów,
  - kadencja organów adwokatury trwa trzy lata,
  - w prezydiach okręgowych i naczelnych organów adwokatury nie można zajmować tego samego stanowiska dłużej niż przez dwie następujące po sobie kadencje,
  - w okręgowych radach adwokackich (obejmujących swym zakresem działania obszar więcej niż jednego województwa) w skład rady wchodzi z urzędu delegat województwa nie będącego siedzibą rady,
  - komisjom dyscyplinarnym należy zapewnić pełną swobodę w zakresie samodzielnego wyboru właściwej kary dyscyplinarnej z katalogu kar określonych w ustawie, odpowiednio dostosowanej do charakteru, wagi i okoliczności przewinienia dyscyplinarnego,
  - rewizja nadzwyczajna od orzeczeń dyscyplinarnych rozpoznawana jest przez Sąd Najwyższy w składzie trzech sędziów i dwóch adwokatów-członków Wyższej Komisji Dyscyplinarnej,
  - członkostwo w zespole może być łączone z zajmowaniem stanowiska pracownika nauki,
  - członek zespołu może wykonywać zawód w zespole po ukończeniu 75 roku życia, chyba że wcześniej zapadnie uchwała rady adwokackiej o trwałej niezdolności do wykonywania zawodu,
  - zespoły adwokackie mogą sprawować w całości lub w części obsługę prawną jednostek gospodarki społecznej, organizacji zawodowych i społecznych oraz innych osób prawnych,
  - członek zespołu adwokackiego może być zatrudniony w charakterze radcy prawnego w rozmiarze do 1/2 etatu,
  - opłaty za czynności zespołu adwokackiego powinny być ustalane przez Naczelną Radę Adwokacką w porozumieniu z Ministrem Finansów oraz

Ministrem Pracy, Płac i Spraw Socjalnych; w analogicznym trybie w uzgodnieniu z Ministrem Sprawiedliwości powinny być określane zasady tworzenia, działania, organizacji, funkcjonowania i rozwiązywania zespołów adwokackich,

- aplikacja adwokacka trwa cztery lata bez uprzedniego obowiązku odbycia aplikacji sądowej bądź prokuratorskiej, jest odbywana w zespołach adwokackich, z delegowaniem aplikanta na okres co najmniej jednego roku do sądu, prokuratury i arbitrażu.
2. Należy wprowadzić obowiązki wypłaty zasiłków chorobowych od pierwszego dnia choroby adwokata-członka zespołu przez zmianę odpowiednich przepisów prawnych.
  3. Konieczne jest kontynuowanie właściwych działań w kierunku.
    - zniesienia podatku od wynagrodzeń członków zespołów adwokackich,
    - przyznania członkom zespołów adwokackich prawa do zajmowania dodatkowego pokoju w lokalu mieszkalnym,
    - przyjęcia odpłatności przez Skarb Państwa spraw prowadzonych z urzędu według średnich obowiązujących stawek,
    - zabezpieczenia potrzeb lokalowych zespołów adwokackich.
  4. Idea utworzenia Stowarzyszenia Adwokatów i Aplikantów odpowiada aspiracji i zapotrzebowaniu środowiska na rozszerzenie działalności społecznej i publicznej adwokatury i z tego względu konieczne jest zarejestrowanie przez organa administracji państwowej Stowarzyszenia jako organizacji o zasięgu ogólnopolskim.

## II. Zagadnienia prawa i wymiaru sprawiedliwości

1. Adwokatura widzi potrzebę szybkiego i kompleksowego porządkowania prawa. Konieczna jest pełna weryfikacja ustaw i innych aktów prawnych pod kątem przydatności i dostosowania do stopnia społecznego rozwoju polskiego społeczeństwa. Dotyczy to szczególnie zagadnień społecznej samorządności, organizacji i funkcjonowania gospodarki oraz jej obsługi, ochrony gospodarki chłopskiej i gruntów rolnych, prawa procesowego oraz prawa o stowarzyszeniach i zgromadzeniach. Żłikwidować trzeba praktykę niepublikowania aktów prawnych, ograniczyć samoistne akty prawne resortów i centralnych urzędów.
2. Niezbędne jest ustalenie ustawy o prawie prasowym, regulującym zakres obowiązków i uprawnień dziennikarzy oraz redakcji pism i czasopism, zasady odpowiedzialności za nadużycia wolności prasy oraz przekazania prasie danych niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy.
3. Zachodzi potrzeba nowelizowania ustawy o paszportach w kierunku obowiązku uzasadniania decyzji odmownej oraz wprowadzenia sądowej kontroli tych decyzji.
4. Zachodzi pilna potrzeba wydania ustawy o zawodzie radcy prawnego przy uwzględnieniu zasad:
  - zapewnienia środowisku radców prawnych niezależnego samorządu,
  - niezależności rady prawnego przy wykonywaniu czynności służbowych,
  - zachowania dotychczasowego wymiaru czasu pracy radców prawnych,
  - kształtowania i rozmiarów zatrudnienia i wynagrodzenia radców prawnych na poziomie wynagrodzeń głównych księgowych lub głównych specjalistów,
  - zwierzchniego nadzoru nad radcami prawnymi i obsługą prawną sprawowanego przez Ministra Sprawiedliwości.

Jakub Spiechowicz

## KOGO BRONIĆ – WROGA CZY CZŁOWIEKA? – O DYLEMATACH POLSKICH OBROŃCÓW NIEMIECKICH ZBRODNIARZY

Celem artykułu jest analiza problemu etycznego polskich obrońców zmuszonych do obrony z urzędu zbrodniarzy hitlerowskich, wobec których prowadzono procesy karne. Artykuł składa się z dwóch części – historycznej i etycznej. W pierwszej części zostanie ukazane tło historyczne, chronologia wydarzeń oraz działalność polskich obrońców podczas najśłynniejszych procesów hitlerowców na ziemiach polskich. W drugiej części analiza przejdzie na poziom metaanalizy i zostanie dokonana ocena etyczna i moralna działań polskich adwokatów. W tej części artykułu nieocenionym źródłem inspiracji były rozważania dwojga niemieckich filozofów: Karla Jaspersa oraz Hannah Arendt.

Około 60% adwokatów i ponad 90% aplikantów adwokackich – tyłu członków palestry nie dożyło końca II wojny światowej<sup>1</sup>. Spośród członków Izby Adwokackiej w Warszawie zginęło około 720 adwokatów i aplikantów adwokackich, co stanowiło 1/3 izby. Najgorsze straty odnotowa-

no w izbach krakowskiej i lwowskiej, w których przeważali adwokaci pochodzenia żydowskiego. W samej izbie lwowskiej szacuje się o stratach wynoszących ponad 70% członków w stosunku do stanu sprzed 1939 r.<sup>2</sup>

Paradoksalnie, poważne dylematy związane z zawodem pojawiły się dopiero wraz z zakończeniem wojny,

<sup>1</sup> A. Redzik, T.J. Kotliński, *Historia Adwokatury*, Warszawa 2018, s. 292.

<sup>2</sup> A. Redzik, T.J. Kotliński, *Historia...*, s. 292.



gdy okazało się, że dawni oprawcy potrzebują obrońców z urzędu w sprawach o ludobójstwo. Duża część polskiej adwokatury przedwojennej była pochodzenia żydowskiego lub miała przyjaciół mających takie pochodzenie. Już od samego początku procesów hitlerowców na ziemiach polskich polscy obrońcy musieli zmierzyć się z problemem moralnym: czy można bronić zbrodniarza wojennego? Czy można bronić oskarżonego, do którego czuje się skrajną odrazę, a nierzadko nienawiść?

### 1. ADWOKACI POLSCY W OBRONIE ZBRODNIARZY HITLEROWSKICH

W dniu 31.08.1944 r. Polski Komitet Wyzwolenia Narodowego wydał dekret o wymiarze kary dla faszystowsko-hitlerowskich zbrodniarzy winnych zabójstw i znęcania się nad ludnością cywilną i jeńcami oraz dla zdrajców Narodu Polskiego<sup>3</sup>. Artykuł 7 dekretu stanowił, że przestępstwa przewidziane w tymże dekrete podlegają właściwości specjalnych sądów karnych. Specjalne Sądy Karne (dalej SSK) zostały powołane do życia dekretem z 12.09.1944 r., który w art. 15 stanowił, że udział obrońcy na rozprawie głównej jest konieczny<sup>4</sup>. W przypadku braku obrońcy z wyboru przewodniczący mógł wyznaczyć obrońcę z urzędu. Sama procedura urągała zasadom rzetelnego procesu karnego (postępowanie było zbliżone do trybu doraźnego, akt oskarżenia nie wymagał uzasadnienia i powinien być być wniesiony w 14 dni od zatrzymania

podejrzanego, nie doręczano zarządzeń obronie, sprzeciw wobec aktu oskarżenia był niedopuszczalny, dowodem w sprawie mogły być także „zapiski z dochodzenia”, wyrok był ogłaszany niezwłocznie po naradzie, a wyroki były ostateczne i prawomocne, chyba że skazany uzyskał ułaskawienie od Przewodniczącego Krajowej Rady Narodowej)<sup>5</sup>.

Kolejnym krokiem rozliczenia się z nazistowskimi zbrodniarzami było powołanie Najwyższego Trybunału Narodowego (dalej NTN) dekretem z 22.01.1946 r.<sup>6</sup> Zgodnie z art. 13 tego dekretu do właściwości NTN należały sprawy o przestępstwa zbrodniarzy hitlerowskich, a także sprawy przewidziane w dekrete z 22.01.1946 r. o odpowiedzialności za klęskę wrześniową i faszyzację życia państwowego<sup>7</sup>. W ten sposób władza wczesnego PRL-u postanowiła „upiec dwie pieczenie na jednym ogniu” – rozliczyć zbrodniarzy hitlerowskich oraz przeciwników politycznych z byłego obozu sanacyjnego, perfidnie przypisując im związki z faszyzmem<sup>8</sup>. To najlepiej pokazuje fasadowość i skrajne upolitycznienie „procesów karnych” przeprowadzonych przed NTN.

Postępowanie przed NTN również urągało podstawowym zasadom po-

<sup>3</sup> Dz.U. z 1944 r. nr 4 poz. 16.

<sup>4</sup> Dz.U. z 1944 r. nr 4 poz. 21.

<sup>5</sup> M. Zaborski, *Czy bronić „Zdrajców Narodu”, „zbrodniarzy faszystowsko-hitlerowskich” i „volksdeutchów”? Uchwała Naczelnej Rady Adwokackiej z 25.05.1946 r. w sprawie udziału adwokatów w procesach o zdradę lub o rehabilitację wyłączonych ze społeczeństwa*, „Palestra” 2013/1–2, s. 235–236.

<sup>6</sup> Dz.U. z 1946 r. nr 5 poz. 45.

<sup>7</sup> Dz.U. z 1946 r. nr 5 poz. 46.

<sup>8</sup> A. Lityński, *Historia Polski Ludowej*, Warszawa 2010, s. 56.

stępowania karnego. Podtrzymano szereg regulacji z procedury z dekretu z 12.09.1944 r., jak np. niedopuszczalność sprzeciwu wobec aktu oskarżenia, dopuszczanie „zapisów dochodzenia” w postępowaniu dowodowym, ostateczność postanowień i wyroków NTN z wyjątkiem uzyskania ulaskawienia od Przewodniczącego KRN. Interesujący i wiele mówiący o standardach postępowania przed NTN był art. 9 ust. 2 dekretu, który stanowił, że przewodniczący może dopuścić do „obrońcy z urzędu” także osobę nieposiadającą ani uprawnień adwokackich, ani wykształcenia prawniczego („każdy obywatel”).

Do skutku doszło wiele spraw przeciwko niemieckim zbrodniarzom na ziemiach polskich. Do najgłośniejszych przeszło tzw. Siedem Procesów, które odbyły się przed NTN (m.in. proces Artura Greisera, proces oświęcimski, proces Höessa, proces Brühlera) oraz proces oprawców z Majdanka, który odbył się przed SSK w Lublinie.

Polscy adwokaci za każdym razem bezskutecznie próbowali odmówić obrony z urzędu. Przykładowo, w dniu 27.11.1944 r. na początku rozprawy przed SSK w Lublinie w sprawie z oskarżenia przeciwko sześciu członkom załogi obozu zagłady w Majdanku adwokat Wojciech Jarosławski wniósł o zwolnienie z obrony, której obowiązek nałożono mu z urzędu. obrońca argumentował swój wniosek tym, że Niemcy od tysięcy lat mordowali narody słowiańskie, a oskarżeni Vogel i Gernmeier, których obronę mu powierzono, dokonywali straszliwych zbrodni w Majdanku. obrońca argumentował, że „jako Polak i jako adwo-

kat powołany (jestem – przyp. J.S.) do obrony prawa i słuszności, a nie zbrodni i nie mogę podjąć się obrony oskarżonych (...)”<sup>9</sup>.

Wniosek ten poparł drugi obrońca – adw. Kazimierz Krzymowski, który zwrócił uwagę, że nigdy wcześniej w historii adwokaci nie znaleźli się w tak tragicznej sytuacji. Protokół z rozprawy uwiecznił słowa obrońcy: „Rozumiem, że obrona w sprawach, w których chodzi o życie człowieka jest koniecznością. Jednak obowiązki wypływające z tej konieczności nie mogą kolidować z sumieniem adwokatów jako obywateli”<sup>10</sup>. Adwokat dodał także, że trudno jest bronić ludzi, którzy w Majdanku wymordowali najbliższych obrońcy.

Na końcu adw. Krzymowski przypomniał, że dotychczas wiążąca etyka adwokacka zezwalała na zrzeczenie się obrony w przypadku silnej kolizji pomiędzy obowiązkiem adwokata jako obrońcy a jego sumieniem jako obywatela<sup>11</sup>.

Wbrew sprzeciwom obrońców prokuratura i sąd zajęli zgodne stanowisko, że nawet przy tak straszliwej zbrodni konieczna jest obrona z urzędu, aby nie czynić uchybień w procedurze karnej (*sic!*). obrońcy z pokorą podporządkowali się postanowieniu sądu, oprócz adw. Krzymowskiego, który próbował jeszcze bezskutecznie podważyć właściwość sądu<sup>12</sup>.

Mimo tak kłopotliwej, wręcz upokarzającej sytuacji polskich obrońców

<sup>9</sup> *Majdanek: rozprawa przed Specjalnym Sądem Karnym w Lublinie*, Kraków 1945, s. 6.

<sup>10</sup> *Majdanek...*, s. 6.

<sup>11</sup> *Majdanek...*, s. 6.

<sup>12</sup> *Majdanek...*, s. 7.



wielu z nich starało się podjąć swoją pracę z pełnym profesjonalizmem. Przykładowo, obrońca Bühlera, adw. Rappaport, stwierdził, że jedynym wyjściem dla obrony w tak trudnym położeniu jest bezwzględne kierowanie się sprawiedliwością i odrzucenie wszelkich uczuć osobistych. Obrońca wyraził także nadzieję, że obrona podoła temu trudnemu zadaniu zgodnie z etyką swego zawodu i swym sumieniem<sup>13</sup>.

Polscy obrońcy przyjmowali różne linie obrony, jednak trzy z nich można było spotkać w największej liczbie spraw. Pierwszą było zrzucanie odpowiedzialności na zbrodniczy system hitlerowski. Tego typu linię obrony przyjęli w „procesie majdańskim” obrońca Krzymowski oraz obrońca Kunicki. Pierwszy z nich wskazywał na głębokie zakorzenienie zła w kulturze i filozofii niemieckiej, za argument podając m.in. wyrwane z kontekstu twierdzenia F. Nietzschego. Obrońca podkreślał, że to właśnie kultura niemiecka zdemoralizowała oskarżonych<sup>14</sup>. Natomiast drugi z obrońców całą winę oskarżonych zrzucił na zbrodniczość nie tyle kultury niemieckiej, ile samej ideologii hitlerowskiej, która zrodziła się z „niemieckich instynktów”<sup>15</sup>.

Tę samą linię obrony przyjęł jeden z obrońców Rudolfa Höessa – adw. Ostaszewski – który skoncentrował się na opisie rozwoju historycznego imperializmu niemieckiego oraz indok-

trynacji w SS. Obrońca utrzymywał, że część winy ponosi nie indywidualnie oskarżony, lecz cała zbrodnicza machina hitlerowska, której Rudolf Höess był narzędziem, czy wręcz produktem<sup>16</sup>. Podobnie drugi obrońca – adw. Ubreit – nie kwestionując też oskarżycielskich, podkreślał, że część winy ponosi nie indywidualnie sprawca, lecz cały system, który doprowadził do takiej sytuacji<sup>17</sup>.

Drugą strategią, którą podejmowała obrona, było podważanie stanu faktycznego. Tę taktykę procesową przyjął jeden z obrońców Artura Greisera – adw. Jan Kręglewski – który kwestionował zebrany materiał dowodowy jako stronniczy i trudny do zweryfikowania, a także wskazywał na stronniczość zeznań świadków<sup>18</sup>. Podobne zarzuty podnosił adw. Jarosławski w procesie majdańskim, wskazując, że niewiele zebrano dowodów na udział oskarżonego Ternesa w zbrodniach w obozie w Majdanku, poza faktem pobicia jednej kobiety. Obrońca wykazywał także niespójność zeznań świadka co do zdarzenia, jakim miało być to pobicie<sup>19</sup>.

Trzecią strategią obrońców było zrzucanie naruszenia przepisów prawa procesowego i materialnego przez oskarżyciela. Tego typu linię obrony przyjęli przede wszystkim obrońcy Bühlera. Jeden z nich – adw. Rappaport – wskazał, że akt oskarżenia został źle skonstruowany, gdyż opiera

<sup>13</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy przed Najwyższym Trybunałem Narodowym*, Warszawa 1961, s. 254.

<sup>14</sup> *Majdanek...*, s. 85–86.

<sup>15</sup> *Majdanek...*, s. 86–87.

<sup>16</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 167.

<sup>17</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 167.

<sup>18</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 64–65.

<sup>19</sup> *Majdanek...*, s. 85.

się na wielu twierdzeniach hipotetycznych, co przeczy zasadzie *in dubio pro reo*, zgodnie z którą wszelka wątpliwość powinna działać na korzyść oskarżonego<sup>20</sup>. obrońca zarzucał także błędną kwalifikację prawną czynu. Podobne argumenty wysunął drugi z obrońców – adw. Stefan Kosiński, który podnosił zarzut sprzeczności i niespójności w wykładni traktatów międzynarodowych, stosowania prawa „wstecz”, błędną wykładnię dekretu z 31.08.1944 r. o wymiarze kary dla faszystowsko-hitlerowskich zbrodniarzy oraz podkreślał, że oskarżony Bühler miał małą wiedzę o tym, co faktycznie działo się w Generalnym Gubernatorstwie, gdyż policja ukrywała przed nim prawdę o tym, co rzeczywiście miało miejsce w Majdanku<sup>21</sup>.

Niekiedy obrońcy próbowali stosować także *argumentum ad misericordiam*. Ten chwyt erystyczny stosował przykładowo obrońca adw. Krzymowski, który podnosił, że oskarżony Gernsternmeier został siłą wzięty do SS i wstydił się przed samym sobą i żoną, że jest Niemcem<sup>22</sup>. Z kolei adw. Rappaport tłumaczył Bühlera, że ten starał się łagodzić los Polaków i kategorycznie zaprzeczał związkom oskarżonego z eksterminacją Żydów, a odpowiedzialnym za całą sytuację był nie sam oskarżony, ale system hitlerowski<sup>23</sup>.

Obrońcy najczęściej wnosili o „sprawiedliwy wyrok”, niejednokrotnie

sprzeciwiali się orzeczeniu kary śmierci wobec oskarżonych. Adwokat Rappaport stwierdził, że „w celi więziennej umarł Bühler zbrodniczy, a narodził się nowy, uczciwy człowiek” oraz podkreślił, że zarówno miłosierdzie chrześcijańskie, jak i etyka nie powinny domagać się ukarania winnego poprzez karę śmierci<sup>24</sup>.

Natomiast adw. Hejmowski stwierdził, że wyrok skazujący Artura Greisera na karę śmierci „nie byłby krokiem naprzód, (...), lecz krokiem wstecz”. Stwierdził też, że należy zachować się w sposób bardziej cywilizowany niż Niemcy, którzy z pewnością nie wykazaliby się litością wobec sądzonych wrogów<sup>25</sup>.

Wielu obrońców wykazywało jednak bierność i *de facto* współdziałało z oskarżycielem: nie zadawali żadnych pytań w trakcie procesu, a w mowach końcowych, nie podważając tez oskarżycielskich, żądali jedynie wydania sprawiedliwego wyroku wobec oskarżonych. Przykładem może być obrońca adw. Tadeusz Krysztoń w procesie majdańskim, który stwierdził, że w trakcie procesu nie dostrzegł żadnych uchybień proceduralnych, a oskarżony powinien ponieść odpowiedzialność za czyny, których dokonał<sup>26</sup>.

## 2. WINA, MORALNOŚĆ A POWOŁANIE W ZAWODZIE ADWOKATA

Adwokat Krzymowski słusznie zwrócił uwagę, że dotychczas wiążąca

<sup>20</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 254.

<sup>21</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 256–257.

<sup>22</sup> *Majdanek...*, s. 86.

<sup>23</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 254–255.

<sup>24</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 256.

<sup>25</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 64.

<sup>26</sup> *Majdanek...*, s. 86.

etyka adwokacka zezwalała na zrzczenie się obrony w przypadku silnej kolizji pomiędzy obowiązkiem adwokata jako obrońcy a jego sumieniem jako obywatela<sup>27</sup>. W trakcie procesów hitlerowców obowiązywała jeszcze ustawa z 4.05.1938 r. – Prawo o ustroju adwokatury<sup>28</sup>, według której adwokat jest powołany do „obrony prawa i słuszości”. Tuż przed wybuchem wojny trwały prace nad opracowaniem zbioru zasad etyki adwokackiej. W ówczesnej dyskusji akcentowano wymiar moralny zawodu adwokata<sup>29</sup>.

Problem moralności i sumienia w etyce zawodowej adwokata jest do dziś aktualny. Zdaniem J. Neumanna etyka zawodowa adwokata nie jest w stanie rozwiązać wszystkich dylematów moralnych i w ostateczności pozostaje kierowanie się własnym sumieniem<sup>30</sup>.

Sytuacja polskich obrońców broniących hitlerowców jak mało która uwiłdociła silny konflikt sumienia, etyki zawodowej i roli obrońcy w procesie. Aby lepiej zrozumieć złozoną relację winy i moralności, przydatne mogą okazać się rozważania Karla Jaspersa.

Niemiecki filozof w swoim eseju *Problem winy* z 1946 r. wyróżnił cztery rodzaje winy. Pierwszym z nich jest wina kryminalna, a więc to, co rozumie się przez winę w ujęciu karnoprawnym: zarzucalność popełnie-

nia czynu prawnie zabronionego, za którego dokonanie grozi konkretna sankcja. Instytucją, która bada stopień takiej winy i jest uprawniona do orzeczenia kary, jest sąd<sup>31</sup>.

Drugim rodzajem winy, zdaniem niemieckiego filozofa, jest wina polityczna, a więc współodpowiedzialność wszystkich obywateli za działania rządu. W tym przypadku decydująca jest przemoc i wola zwycięzcy, a o wszystkim decyduje sukces polityczny<sup>32</sup>.

Trzecim rodzajem winy jest wina moralna, która ma charakter skrajnie zindywidualizowany i przekraczający zdaniem myśliciela wszelkie normy prawne. Najwyższą instancją przy ocenie tego rodzaju winy jest własne sumienie<sup>33</sup>.

Ostatnim rodzajem winy według filozofa jest wina metafizyczna, która ma swoje źródło w solidarności między ludźmi. Na mocy owej solidarności każdy jest współodpowiedzialny za zło i niesprawiedliwość na świecie. Winę tę potęguje bierność wobec zła<sup>34</sup>.

To rozróżnienie było potrzebne Jaspersowi do filozoficznej oceny odpowiedzialności Niemiec za zło wyrządzone podczas II wojny światowej. Owa terminologia może jednak być również przydatna w scharakteryzowaniu problemu moralnego polskich obrońców, którzy wbrew swojemu sumieniu zostali zmuszeni do obrony hitlerowców.

Karl Jaspers uważał, że całe społeczeństwo niemieckie ponosi winę po-

<sup>27</sup> Majdanek..., s. 86.

<sup>28</sup> Dz.U. z 1938 r. nr 33 poz. 289.

<sup>29</sup> J. Ruff, *Kodeks czy zbiór zasad i prawideł*, „Palestra” 1938/4, s. 328.

<sup>30</sup> J. Naumann, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2017, § 1 pkt 11.

<sup>31</sup> K. Jaspers, *Problem winy*, tłum. J. Garewicz, Warszawa 1982, s. 10.

<sup>32</sup> K. Jaspers, *Problem...*, s. 10.

<sup>33</sup> K. Jaspers, *Problem...*, s. 10.

<sup>34</sup> K. Jaspers, *Problem...*, s. 10.

lityczną, lecz tylko garstka Niemców może zostać obarczona winą kryminalną. Nierzadka była jednak tendencja, aby rozszerzać odpowiedzialność karnoprawną oskarżonym hitlerowcom i obciążać ich przed sądem zarzutami związanymi ze zbiorową odpowiedzialnością polityczną, którą ponosił cały naród niemiecki. To z kolei sprzyjało odczłowieczaniu oskarżonych. Sprzeciwił się temu obrońca adw. Hejmowski, który stwierdził, że „obronie nie wolno patrzeć w ten sposób na oskarżonego. Jeżeli ma ona spełnić swój obowiązek, to musi zawsze traktować oskarżonego jako człowieka, który cierpi”<sup>35</sup>.

Polscy obrońcy podejmowali się niechętnie spraw oskarżonych hitlerowców z powodu emocjonalnego stosunku do sprawców, jak też z obawy, że podjęcie się ich obrony zostanie niewłaściwie zrozumiane przez społeczeństwo<sup>36</sup>. Oznacza to, że wielu z nich mogło odczuwać nie tylko indywidualną, moralną winę w swoim sumieniu za bronienie zbrodniarzy wojennych, ale również mogli odczuwać to, co Jaspers określił „winą metafizyczną”, a mianowicie głębokie poczucie, że zamiast zwalczać i pomagać zwalczać „czyste zło”, ich rolą jest utrudnianie tego organom ku temu powołanym, że dzięki ich działaniom zło nie tylko nie jest szybko likwidowane, ale nadal istnieje. Krótko mówiąc, wielu obrońców w procesach hitlerowców na ziemiach polskich miało okazję poczuć się prawdziwymi „advokatami dia-

bla”. Stąd rozumiała staję się skrajnie bierna, a czasem wręcz pomocna dla oskarżyciela postawa wielu adwokatów, jak np. adw. Krysztonia. Czy jednak tego typu postawa jest w przypadku adwokata adekwatna, czy nie czyni z roli obrońcy fasady i parodii? Zwalczanie zła na świecie nie mieści się w granicach deontologii zawodu adwokata. Co się zatem mieści?

Odpowiedź na to pytanie można znaleźć w rozważaniach Hannah Arendt w jej książce *Eichmann w Jerozolimie*, w której niemiecka myślicielka szczegółowo analizowała proces karny zbrodniarza hitlerowskiego Adolfa Eichmanna przed sądem izraelskim.

Eichmann nieustannie powtarzał, że w „rozumieniu aktu oskarżenia był niewinny”. Uważał, że można go oskarżać o współudział, ale nie zabijanie Żydów, gdyż nie było okazji, żeby wydał rozkaz zabicia Żyda (choć jak sam przyznawał, to gdyby otrzymał rozkaz zabicia własnego ojca, to byłby temu rozkazowi posłuszny)<sup>37</sup>. Obrona Eichmanna zlekceważyła poglądy samego oskarżonego i skupiła się na podważaniu samego materiału dowodowego. Tymczasem postawa Eichmanna nie uciekła uwadze Hannah Arendt, która badając głębiej postawę hitlerowca i jego ustosunkowywanie się do faktów wyjawianych w procesie, coraz bardziej dostrzegała sprzeczność i płytkość usprawiedliwiania moralnego zła.

Niemiecka myślicielka na podstawie procesu Eichmanna ukuła pojęcie „banalności zła”. Eichmann nie był

<sup>35</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 63.

<sup>36</sup> M. Zaborski, *Czy bronić „Zdrajców Narodu”...*, s. 237.

<sup>37</sup> H. Arendt, *Eichmann w Jerozolimie. Rzecz o banalności zła*, Kraków 1998, s. 30–31.

wcieleniem czystego zła, geniuszem zbrodni, postacią przypominającą Jagona, Makbeta czy Ryszarda III. Zdaniem Arendt Eichmann zwyczajnie nie rozumiał tego, co robił, jego usprawiedliwianie zła jest wewnętrznie sprzeczne, płytkie, infantylne, po prostu banalne<sup>38</sup>. Zdaniem filozofki nie ma dogłębnego, czystego, radykalnego, demonicznego zła. Próba przeniknięcia myślą korzeni zła kończy się wyjałowieniem myśli, która dotyka nicości. Jedynie dobro posiada głębię i może być radykalne<sup>39</sup>.

### 3. ZAKOŃCZENIE

Jak rozważania Arendt pomogą lepiej zrozumieć deontologię zawodu adwokata? Przypomnijmy, że polscy obrońcy próbowali bezskutecznie odmawiać obrony zbrodniarzom hitlerowskim. Był to naturalny odruch wstrętu do bestialskich czynów dokonanych przez oskarżonych, wstrętu do czynów, które uważali za „czyste zło”. Zmuszenie do obrony było dla dużej części z nich upokarzające i hańbiące. Wielu z nich nie utrudniało, a wręcz ułatwiało zadanie oskarżycielom i sądowi poprzez zachowanie się bierne podczas procesu. Byli jednak też tacy, którzy mimo początkowej niechęci postanowili z pełnym profesjonalizmem sprostać swojemu feralnemu zadaniu. Szczególnym przykładem może być postawa adwokata Hejnowskiego, który stanowczo sprzeciwił się odczłowieczaniu oskarżonego i podkreślał, że obrona

musi patrzeć na oskarżonego jak na człowieka, który cierpi<sup>40</sup>.

I na tym polega podwójna rola obrońcy. Z jednej strony jego zadaniem jest być pomocną dłońią dla człowieka, który zaplątał się w swoim własnym złu. To zło jest zazwyczaj płytkie i banalne, wciąga swoją ofiarę jak ruchome piaski w coraz większą nikiemność i trywializację. Z drugiej strony obrońca powinien być strażnikiem, a zarazem odkrywcą radykalnego dobra, które jest ukryte w głębi każdego człowieka.

Podczas gdy rolą sędziego jest badanie i rozstrzygnięcie, jaka jest prawda w stanie faktycznym i prawnym, tak rolą obrońcy, czy szerzej – adwokata, jest odkrywanie prawdy o człowieku. Prawda ta może być czasem przerażająca i budzić moralny wstręt, ale rolą adwokata jest zawsze i nieustannie szukać w człowieku głęboko zakorzoną prawdę, która przynosi nadzieję. Kolor zielony adwokackiego żabotu symbolizować ma nie tylko nadzieję dla podsądnego co do rozstrzygnięcia sprawy, ale także (czy może przede wszystkim) powinien przypominać adwokatowi o jego powołaniu – nadziei, że nawet największy zbrodniarz jest w głębi człowiekiem.

**Artykuł zwyciężył w konkursie dla aplikantek i aplikantów adwokackich na esej prawniczy „Historia Adwokatury w Polsce” 2022 r. – ogłoszonym przez Naczelną Radę Adwokacką w Warszawie oraz redakcję miesięcznika „Palestra”.**

<sup>38</sup> H. Arendt, *Eichmann...*, s. 372.

<sup>39</sup> H. Arendt, *Eichmann...*, s. 402.

<sup>40</sup> J. Gumkowski, T. Kułakowski, *Zbrodniarze hitlerowscy...*, s. 63.

## ABSTRACT

**Jakub Spiechowicz**

The author is attorney trainee at the Warsaw Chamber. Graduate of the Faculty of Law and Administration at the University of Warsaw, the Faculty of History at the University of Warsaw and the Faculty of Philosophy at the University of Warsaw. Currently a second degree student of Philosophy at the Faculty of Philosophy, University of Warsaw.

**Who to defend: an enemy or a human being?  
On the dilemmas of Polish defence counsels of German criminals**

*The aim of the article is to analyse the ethical problem of Polish defence lawyers forced to defend ex officio Nazi criminals who were subject to criminal trials. The article will basically consist of two parts: historical and ethical. The first part will present the historical background, the chronology of events and the activity of Polish defence counsel during the most famous Nazi trials on Polish soil. In the second part, the analysis will move to the level of „meta-analysis” and an ethical and moral assessment of the actions of Polish advocates will be made. In this part of the article, an invaluable source of inspiration were the reflections of two German philosophers: Karl Jaspers and Hannah Arendt.*

**Jakub Spiechowicz**

Autor jest aplikantem adwokackim (Izba Adwokacka w Warszawie), absolwentem Wydziału Prawa i Administracji na Uniwersytecie Warszawskim, Wydziału Historii na Uniwersytecie Warszawskim oraz Wydziału Filozofii na Uniwersytecie Warszawskim. Aktualnie studentem II stopnia filozofii na Wydziale Filozofii Uniwersytetu Warszawskiego.

**BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA**

- Arendt Hanah**, *Eichmann w Jerozolimie. Rzecz o banalności zła*, Kraków 1998
- Gumkowski Janusz, Kułakowski Tadeusz**, *Zbrodniarze hitlerowscy przed Najwyższym Trybunałem Narodowym*, Warszawa 1961
- Jaspers Karl**, *Problem winy*, tłum. J. Garewicz, Warszawa 1982
- Lityński Adam**, *Historia Polski Ludowej*, Warszawa 2010



*Majdanek: rozprawa przed Specjalnym Sądem Karnym w Lublinie*, Kraków 1945

**Naumann Jerzy**, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2017

**Redzik Adam, Kotliński Tomasz J.**, *Historia Adwokatury*, Warszawa 2018

**Ruff Jan**, *Kodeks czy zbiór zasad i prawideł*, „Palestra” 1938

**Zaborski Marcin**, *Czy bronić „Zdrajców Narodu”, „zbrodniarzy faszystowsko-hitlerowskich” i „volksdeutchów”? Uchwała Naczelnej Rady Adwokackiej z 25.05.1946 r. w sprawie udziału adwokatów w procesach o zradę lub o rehabilitację wyłączonych ze społeczeństwa*, „Palestra” 2013/1–2

# Skorowidz „Palestry” za rok 2022

## SKOROWIDZ PRZEDMIOTOWY

### ADWOKATURA

1. Regulamin konkursu na esej „Historia Adwokatury w Polsce” (AD VOCARE). Nr 1–2, s. 281–285.
2. 15 pytań o e-SOA, czyli z informatyzowaną Adwokaturą XXI wieku (AD VOCARE). Nr 4, s. 139–143.
3. Jaka miała być adwokatura PRL-u? (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). **Andrzej Tomaszek**. Nr 5, s. 138–140.
4. Bądźmy na czasie – rozmowa o nowych technologiach w pracy prawnika z dr. hab. Dariuszem Szostkiem, profesorem Uniwersytetu Śląskiego i dyrektorem Cyber Science oraz z Przemysławem Rosatim, Prezesem Naczelnej Rady Adwokackiej (WYWIADY). **Ewa Stawicka**. Nr 6, s. 89–97.
5. „Osoba najbliższa” według § 22 pkt d Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (FORUM ADWOKACKIE). **Dobrosława Tomzik**. Nr 6, s. 107–112.
6. Zagadnienia finansowe związane z wyznaczeniem zastępcy generalnego (FORUM ADWOKACKIE). **Łukasz Mirocha**. Nr 10, s. 124–136.
7. Uwagi krytyczne dotyczące regulacji § 36 Zbioru zasad etyki adwokackiej (ARTYKUŁY). **Mateusz Kisiela**. Nr 12, s. 7–18.
8. Adwokackie rozrachunki AD 1981, czyli o potrzebie zawodowego samorządu (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). **Andrzej Tomaszek**. Nr 12, s. 114–120.
9. Kogo bronić – wroga czy człowieka? – o dylematach polskich obrońców niemieckich zbrodniarzy – esej konkursowy (AD VOCARE). **Jakub Spiechowicz**. Nr 12, s. 121–130.

### ARTYKUŁY

#### Prawo własności intelektualnej

1. Zgłoszenie znaku towarowego w złej wierze. **Urszula Promińska**. Nr 1–2, s. 8–20.
2. Obowiązkowe zastępstwo procesowe w sprawach własności intelektualnej – uwagi na tle art. 872 Kodeksu postępowania cywilnego. **Agnieszka Gołaszewska**. Nr 1–2, s. 21–34.
3. Polubowne rozwiązywanie sporów w Urzędzie Patentowym RP. **Magdalena Ławreszuk**. Nr 1–2, s. 35–44.
4. Niekonwencjonalne znaki towarowe w praktyce Urzędu Patentowego RP i Urzędu Unii Europejskiej ds. Własności Intelektualnej. **Blanka Bułacz-Kmieciak**. Nr 1–2, s. 45–57.
5. Usunięcie znaku towarowego a treść prawa ochronnego na znak towarowy. **Julia Chlebny**. Nr 1–2, s. 58–78.
6. Jak bezpiecznie „zarejestrować” nazwę domeny internetowej „.pl”. **Ireneusz Matusiak**. Nr 1–2, s. 79–89.
7. Prawne i faktyczne skutki nowelizacji przepisu art. 305 ustawy – Prawo własności przemysłowej. **Dariusz Kuberski**. Nr 1–2, s. 90–107.
8. Postępowanie zabezpieczające w sprawach własności intelektualnej – wybrane aspekty. **Agnieszka Gołaszewska**. Nr 6, s. 54–66.
9. Realizacja praw osób niepełnosprawnych w zakresie dostępu do utworów chronionych prawem autorskim po wystąpieniu Wielkiej Brytanii z Unii Europejskiej. **Anna Bober-Kotarbińska**. Nr 7–8, s. 105–123.

#### Prawo karne materialne i procesowe

10. Aspekty intertemporalne kary łącznej ze szczególnym uwzględnieniem zmian wynikających z nowelizacji Kodeksu karnego z 19.06.2020 r. **Jan Kluza**. Nr 1–2, s. 108–124.
11. Stosowanie mechanizmów prawa procesowego do eliminacji dowodów niepożądanych w procesie karnym. **Hanna Kuczyńska**. Nr 6, s. 7–35.
12. Prawnokarne wątpliwości dotyczące aktywności łowców pedofili. **Radosław Krajewski**. Nr 7–8, s. 33–47.

13. Transakcja nieautoryzowana z perspektywy prawnokarnej – kwalifikacja prawna dokonania tzw. płatności zbliżeniowej za pomocą cudzej karty płatniczej. **Anna Czesnowicka**. Nr 7–8, s. 48–66.
14. Sekwencyjność realizacji znamion przestępstwa płatnej protekcji z art. 230 § 1 Kodeksu karnego. **Szymon Tarapata**. Nr 9, s. 8–18.
15. Ochrona danych osobowych biegłego w procesie karnym. **Karolina Kopicka, Anna Wolska-Bagińska**. Nr 9, s. 19–28.
16. Kilka uwag o obowiązku szczepień ochronnych i penalizacji naruszeń zasad sanitarno-epidemiologicznych. **Ewa Plebanek**. Nr 9, s. 29–57.
17. Szczególnie odmiany form stadialnych w prawie karnym skarbowym. **Jacek Duda**. Nr 12, s. 19–31.

### Prawo cywilne materialne i procesowe

18. Charakter oraz treść prawa do objęcia akcji w warunkowo podwyższonym kapitale zakładowym. **Tomasz Wiącek**. Nr 4, s. 49–72.
19. Jeszcze raz na temat anonimu. **Berenika Kaczmarek-Templin**. Nr 7–8, s. 23–32.
20. Termin w nakazach zapłaty do zaspokojenia roszczenia w całości albo wniesienia środka zaskarżenia w postępowaniu nakazowym i upominawczym (art. 480<sup>2</sup> § 2 k.p.c.). **Piotr Fik**. Nr 10, s. 70–83.

### Mediacja i arbitraż

21. ADR – Alternatywne Metody Rozwiązywania Sporów – wprowadzenie. **Ewa Stawicka**. Nr 11, s. 5–6.
22. Zapis na sąd polubowny (klauzula arbitrażowa) i klauzule hybrydowe. **Magdalena Makiela**. Nr 11, s. 7–20.
23. Prawo właściwe dla pełnomocnictwa oraz formy pełnomocnictwa do zawarcia umowy o arbitraż. **Piotr Rodziejewicz**. Nr 11, s. 21–42.
24. Skutek niepodniesienia zarzutu braku właściwości sądu polubownego w czasie trwania postępowania arbitrażowego. **Maciej Durbas**. Nr 11, s. 43–60.
25. Pomoc sądu powszechnego w postępowaniu dowodowym sądu polubownego a rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2020/1783 w sprawie współpracy między sądami państw członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych. **Berenika Kaczmarek-Templin**. Nr 11, s. 61–79.
26. Czy sąd rejonowy może zbadać cel złożenia wniosku o zawezwanie do próby ugodowej w postępowaniu pojednawczym? **Antoni Żukowski**. Nr 11, s. 80–97.
27. Znaczenie zastosowania regulacji *soft law* dla prawidłowego przeprowadzenia dowodu z pisemnych zeznań świadka. **Karol Zawisłak**. Nr 11, s. 98–113.
28. Zakres swobody miarkowania kar umownych przez sądy arbitrażowe w świetle klauzuli porządku publicznego – glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 10.10.2019 r. (I AGa 35/19). **Beata Gessel-Kalinowska vel Kalisz**. Nr 11, s. 114–137.

### Prawo publiczne i międzynarodowe publiczne

29. Prawo do przetwarzania przez prywatnego detektywa tzw. danych wrażliwych. **Marek Skwarcow**. Nr 3, s. 8–29.
30. Samodzielność wykonania jako kryterium oceny ofert w zamówieniach publicznych. **Maria Michta**. Nr 3, s. 48–61.
31. Odpowiedzialność przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym za zbrodnie prawa międzynarodowego popełnione w czasie konfliktu w Ukrainie. **Hanna Kuczyńska**. Nr 4, s. 7–30.
32. Rzecznik Praw Zwierząt – paląca potrzeba czy zbędny wymysł prawodawcy? **Aleksandra Hurkała**. Nr 4, s. 90–105.
33. Kontrola operacyjna oraz użycie systemu *Pegasus* w Polsce. **Magdalena Matusiak-Frączczak**. Nr 7–8, s. 8–22.
34. Ustawowy test niezawisłości i bezstronności sędziego w sprawach karnych. **Konrad Lipiński**. Nr 10, s. 8–32.
35. Czy aborcja naprawdę jest sprawą Konstytucyj? **Konrad Kozub-Ciembroniewicz, Dobrosława Szumiło-Kulczycka**. Nr 10, s. 33–52.

### Prawo administracyjne

36. Nowelizacja administracyjnego postępowania nieważnościowego a kwestia dochodzenia odszkodowania za bezprawie władzy państwowej. **Józef Forystek**. Nr 5, s. 7–36.
37. Wybrane ograniczenia uprawnień właściciela nieruchomości rolnej w prawie administracyjnym. **Mikołaj Budzikowski**. Nr 7–8, s. 67–86.

### Prawo pracy

38. Zarządcze i organizacyjne możliwości pracodawcy w zakresie przeciwdziałania mobbingowi w zakładzie pracy. **Michał Matuszak**. Nr 5, s. 37–46.

39. Przystosowywanie elektronicznych form zatrudnienia do standardów unijnych. **Andrzej Marian Świątkowski**. Nr 6, s. 36–53.

### Inne

40. O procesie sądowym w starożytnych Atenach V i IV w. p.n.e. na podstawie wybranych mów Demostenesa, Ajschinesa, Hyperejdesa i Isajosa. **Jerzy Skorupka**. Nr 1–2, s. 125–159.
41. Wytyczne organu odwoławczego w zakresie wykładni przepisów prawa w ogólnym postępowaniu administracyjnym (art. 138 § 2a k.p.a.). **Jan Chmielewski**. Nr 3, s. 30–47.
42. Wykonywanie praw zmarłego pokrzywdzonego w zakresie kompensacji wyrządzonej szkody lub krzywdy. **Patrycja Brózek**. Nr 4, s. 31–48.
43. Sharenting a prawa dziecka – rozważania nad władzą rodzicielską w dobie mediów społecznościowych. **Joanna Maniszewska-Ejsmont**. Nr 4, s. 73–89.
44. Bitcoin – współczesna alternatywa wobec pieniądza fiducyjnego w perspektywie postępowania karnego. **Aleksander Petrys**. Nr 5, s. 47–64.
45. Dopuszczalne poziomy hałasu drogowego – kilka uwag o pozornej ochronie akustycznej. **Piotr Poniatowski**. Nr 6, s. 67–88.
46. Instytucja pełnomocnika medycznego w ujęciu prawnoporównawczym. **Joanna Pieczaba**. Nr 7–8, s. 87–104.
47. Placówka handlowa w zakładzie prowadzącym działalność w zakresie kultury, sportu, oświaty, turystyki i wypoczynku – wykładnia wyjątku od zakazu handlu w niedziele i święta. **Łukasz Duško, Mateusz Szurman**. Nr 10, s. 53–69.
48. Uwagi krytyczne dotyczące regulacji § 36 Zbioru zasad etyki adwokackiej. **Mateusz Kisiela**. Nr 12, s. 7–18.

### Polemiki

49. Kontrola operacyjna oraz użycie systemu *Pegasus* w Polsce – polemika. **Tomasz Łodziana**. Nr 9, s. 58–64.
50. Wokół działalności łowców pedofili – polemika. **Mikołaj Małecki**. Nr 10, s. 84–103.

### GLOSY

1. Odpowiedzialność karna rzeczywistego sprawcy za składanie fałszywych zeznań – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 10.12.2020 r. (I KK 58/19). **Katarzyna Gajowniczek-Pruszyńska, Piotr Karlik**. Nr 1–2, s. 160–172.
2. Zastosowanie art. 79 Kodeksu cywilnego do pisma stwierdzającego treść testamentu ustnego – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 9.08.2019 r. (II CSK 277/19). **Michał Niedośpiał**. Nr 3, s. 62–72.
3. Moc wiążąca prawomocnego orzeczenia sądowego – glosa do wyroku SN z 4.11.2016 r. (I CSK 736/15). **Andrzej Koziolkiewicz**. Nr 4, s. 106–117.
4. Przepęstwo nielegalnego posiadania broni lub amunicji pomimo posiadania pozwolenia na broń – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 16.12.2020 r. (IV KK 420/19). **Miłosz Kościelniak-Marszał**. Nr 5, s. 99–105.
5. Zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie – glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 7.09.2018 r. (II AKA 140/18). **Bartłomiej Gadecki**. Nr 6, s. 98–106.
6. Zakres odpowiedzialności karnej na podstawie art. 233 § 1a k.k. – glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 9.11.2021 r. (I KZP 5/21). **Jacek Potulski**. Nr 7–8, s. 151–160.
7. Dopuszczalność konwalidacji uchybienia polegającego na wniesieniu aktu oskarżenia przez nieuprawniony podmiot – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 18.01.2018 r. (II KK 297/17). **Dobrochna Owsicka**. Nr 7–8, s. 161–171.
8. Odpowiedzialność karna obcokrajowca za ślub z nieletnią – glosa do postanowienia Sądu Okręgowego w Częstochowie z 29.08.2019 r. (VII Kz 378/19). **Przemysław Krawczyk**. Nr 9, s. 113–128.
9. Zadośćuczynienie za krzywdę wyrządzoną uczestnikowi eksperymentu medycznego – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 21.09.2022 r. (I NSNc 75/21). **Beata Koziulewicz-Kutrzepa**. Nr 10, s. 113–123.
10. Zakres swobody miarkowania kar umownych przez sądy arbitrażowe w świetle klauzuli porządku publicznego – glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 10.10.2019 r. (I AGA 35/19). **Beata Gessel-Kalinowska vel Kalisz**. Nr 11, s. 114–137.

### NAJNOWSZE ORZECZNICTWO

1. Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (październik–grudzień 2021 r.). **Marek A. Nowicki**. Nr 1–2, s. 173–195.
2. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych. **Adriana Tomczyk, Maria Wysocka-Orlik, Piotr Zielonka, Jerzy Pisuliński (red. nauk.)**. Nr 1–2, s. 196–228.
3. Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (lipiec–grudzień 2021 r.). **Patrycja Balcer, Janusz Raglewski, Dobrosława Szumiło-Kulczycka**. Nr 3, s. 73–89.

- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (styczeń–marzec 2022 r.). **Marek A. Nowicki**. Nr 4, s. 118–138.
- Przeгляд orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych. **Dominika Mróz-Krysta, Piotr Olechowski, Jerzy Pisuliński (red. nauk.)**. Nr 5, s. 65–98.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (kwiecień–czerwiec 2022 r.). **Marek A. Nowicki**. Nr 7–8, s. 124–150.
- Przeгляд orzecznictwa Izby Cywilnej Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych. **Tomasz P. Antoszek, Tomasz Henclewski, Karol Szadkowski, Mariusz Zelek, Jerzy Pisuliński (red. nauk.)**. Nr 9, s. 65–100.
- Przedwczesne zakończenie kadencji członka Krajowej Rady Sądownictwa – obszerne omówienie wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (I Sekcja) w sprawie *Żurek v. Polska*. **Marek A. Nowicki**. Nr 9, s. 101–112.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec–wrzesień 2022 r.). **Marek A. Nowicki**. Nr 10, s. 104–112.
- Przeгляд orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawach karnych (czerwiec–listopad 2022 r.). **Patrycja Balcer-Czarnecka, Janusz Raglewski, Dobroślawa Szumiło-Kulczycka, Witold Zontek**. Nr 12, s. 32–57.
- Naczelný Sąd Administracyjny – przegląd orzecznictwa (lipiec 2021–czerwiec 2022 r.). **Jan Chmielewski**. Nr 12, s. 58–98.

## HISTORIA ADWOKATURY

- Poznański Zjazd Adwokatury z 1981 r. w świetle materiałów Ministerstwa Sprawiedliwości. **Piotr Fiedorczyk**. Nr 3, s. 103–111.
- Nadzieje a rzeczywistość – samorządność i nadzór Ministra Sprawiedliwości w ustawie – Prawo o adwokaturze z 26.05.1982 r. **Kamil Niewiński**. Nr 3, s. 112–132.
- Moja Patronka – wspomnienie Jana Olszewskiego o Antoninie Grabowskiej. **Justyna Błażejowska**. Nr 6, s. 113–132.
- Zadanie adwokatury według Eugeniusza Waśkowskiego. **Krzysztof Żochowski**. Nr 7–8, s. 215–234.
- Proces toruński i mowy końcowe oskarżycieli posiłkowych. **Joanna Sędek**. Nr 12, s. 107–113.

## FORUM ADWOKACKIE

- Ochrona konsumenta a regulacja rynku prawnego w Polsce. **Agata Koschel-Sturzbecher**. Nr 1–2, s. 229–246.
- Obywatel kontra państwo – nierówność „bronii”. **Mariusz Oleżałek**. Nr 3, s. 90–102.
- Zatrudnianie obywateli Ukrainy na terytorium Polski po 24.02.2022 r. **Anna Kanarek-Równicka**. Nr 5, s. 106–117.
- „Osoba najbliższa” według § 22 pkt d Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu. **Dobroślawa Tomzik**. Nr 6, s. 107–112.
- Konieczność poprawy bezpieczeństwa w ruchu drogowym czy niepotrzebne działania ustawodawcy? – praktyczny komentarz do nowelizacji Prawa o ruchu drogowym z 2021 i 2022 r. **Mariusz Oleżałek**. Nr 7–8, s. 172–191.
- Rzecznik interesu dziecka. **Daniela Wybrańczyk**. Nr 7–8, s. 192–206.
- Materiały pozyskane w wyniku „prowokacji obywatelskiej” a rzetelność procesu karnego. **Adam Bułat**. Nr 9, s. 129–142.
- Zagadnienia finansowe związane z wyznaczeniem zastępcy generalnego. **Łukasz Mirocha**. Nr 10, s. 124–136.
- Ludobójstwo! Jak oceniać? O współczesnym masowym mordzie raz jeszcze. **Katarzyna Wolska**. Nr 12, s. 99–106.

## PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE

- Czy jest możliwe zastosowanie sankcji w postaci odrzucenia lub zwrotu apelacji wniesionej w warunkach nadużycia prawa procesowego? **Łukasz Błaszczak**. Nr 1–2, s. 247–262.
- Czy anonim może być dowodem w procesie cywilnym? **Łukasz Błaszczak**. Nr 5, s. 118–132.
- Czy wytoczenie powództwa o odszkodowanie przerywa bieg przedawnienia co do całości roszczenia, choćby jego wysokość wskazana w pozwie była niższa? **Ewa Stawicka**. Nr 7–8, s. 207–211.

## POWTÓRKA Z RZYMU

- Cursus honorum* (kolejność sprawowania urzędów) wymogiem kariery politycznej. **Maria Zabłocka**. Nr 1–2, s. 263–266.
- Polityka demograficzna. **Maria Zabłocka**. Nr 7–8, s. 212–214.
- Mała i duża Ojczyzna. **Maria Zabłocka**. Nr 11, s. 138–141.

## PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH

1. Zderzenie dwóch pojazdów na skrzyżowaniu z włączoną sygnalizacją świetlną. **Wojciech Kotowski**. Nr 1–2, s. 267–272.
2. Wyrok nakazowy a wątpliwości w zakresie przebiegu zdarzenia. **Wojciech Kotowski**. Nr 3, s. 133–138.
3. Najechanie samochodu ciężarowego na bus znajdujący się na pasie awaryjnym drogi ekspresowej. **Wojciech Kotowski**. Nr 5, s. 133–137.
4. Zderzenie nietypowo włączającego się do ruchu rowerzysty z będącym w ruchu samochodem osobowym. **Wojciech Kotowski**. Nr 7–8, s. 235–239.

## GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA

1. O stanie wojennym – czterdzieści lat później. **Andrzej Tomaszek**. Nr 1–2, s. 273–278.
2. Wojna światów. **Andrzej Tomaszek**. Nr 3, s. 139–142.
3. Jaka miała być adwokatura PRL-u? **Andrzej Tomaszek**. Nr 5, s. 138–140.
4. Czarne łabędzie, czyli kolejne katastrofy. **Andrzej Tomaszek**. Nr 6, s. 133–136.
5. Apokalipsa świata Zachodu czy starcze utyskiwanie? **Andrzej Tomaszek**. Nr 7–8, s. 240–245.
6. Głosy z przeszłości, czyli o pożytkach z lektury archiwalnych numerów „Palestry”. **Andrzej Tomaszek**. Nr 10, s. 137–141.
7. Adwokackie rozrachunki AD 1981, czyli o potrzebie zawodowego samorządu. **Andrzej Tomaszek**. Nr 12, s. 114–120.

## RECENZJE

1. *Dowody w postępowaniu cywilnym System postępowania cywilnego*, red Łukasz Błaszczak, Warszawa 2021, t. 2. **Stanisław Zagórski**. Nr 1–2, s. 279–280.
2. Wilhelm Edmund Rappé, Fundacje kościelne i wyznaniowe w Polsce w świetle prawa porównawczego, Lwów 1939–Warszawa 2021. **Stanisław Zagórski**. Nr 5, s. 141–142.
3. Adam Behan, *Waluty wirtualne jako przedmiot przestępstwa*, Kraków 2022, s. 841. **Janusz Raglewski**. Nr 6, s. 137–141.

## OD REDAKCJI

1. Prawo myśli. **Ewa Stawicka**. Nr 1–2, s. 7.
2. *Literati*. **Ewa Stawicka**. Nr 3, s. 5–7.
3. Wielkanoc w Rapallo. **Ewa Stawicka**. Nr 4, s. 5–6.
4. Pan-Dziad z lirą. **Ewa Stawicka**. Nr 5, s. 5.
5. Program Odbudowy Europy. **Ewa Stawicka**. Nr 6, s. 5–7.
6. Na Rozdrożu. **Ewa Stawicka**. Nr 7–8, s. 6–7.
7. Adwokaci morskookieję sprawy. **Ewa Stawicka**. Nr 9, s. 5–7.
8. Zachęta. **Ewa Stawicka**. Nr 10, s. 5–7.
9. Scherzo. **Ewa Stawicka**. Nr 12, s. 5–6.

## SZPALTY PAMIĘCI

1. Marek Juliusz Mazurkiewicz (1941–2022). **Zbigniew Cichoń, Marek A. Nowicki**. Nr 7–8, s. 246–248.
2. Wiesława Zoll (1941–2022). **Marlena Pecyna**. Nr 7–8, s. 249–251.
3. Wiesława Zoll (1941–2022). **Filip Wejman**. Nr 7–8, s. 252–253.



## SKOROWIDZ ALFABETYCZNY AUTORÓW

### **ANTOSZEK Tomasz P, Henclewski Tomasz, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Szadkowski Karol, Zelek Mariusz**

- Przegląd orzecznictwa Izby Cywilnej Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 9, s. 65–100.

### **BALCER Patrycja, Raglewski Janusz, Szumiło-Kulczycka Dobrosława**

- Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (lipiec–grudzień 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 3, s. 73–89.

### **BALCER Patrycja, Raglewski Janusz, Szumiło-Kulczycka Dobrosława, Zontek Witold**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawach karnych (czerwiec–listopad 2022 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 12, s. 32–57.

### **BŁASZCZAK Łukasz**

- Czy jest możliwe zastosowanie sankcji w postaci odrzucenia lub zwrotu apelacji wniesionej w warunkach nadużycia prawa procesowego? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 1–2, s. 247–262.
- Czy anonim może być dowodem w procesie cywilnym? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 5, s. 118–132.

### **BŁĄŻEJOWSKA Justyna**

- Moja Patronka – wspomnienie Jana Olszewskiego o Antoninie Grabowskiej (HISTORIA ADWOKATURY). Nr 6, s. 113–132.

### **BOBER-KOTARBIŃSKA Anna**

- Realizacja praw osób niepełnosprawnych w zakresie dostępu do utworów chronionych prawem autorskim po wystąpieniu Wielkiej Brytanii z Unii Europejskiej (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 105–123.

### **BRÓZEK Patrycja**

- Wykonywanie praw zmarłego pokrzywdzonego w zakresie kompensacji wyrządzonej szkody lub krzywdy (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 31–48.

### **BUDZIKOWSKI Mikołaj**

- Wybrane ograniczenia uprawnień właściciela nieruchomości rolnej w prawie administracyjnym (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 67–86.

### **BUŁACZ-KMIECIAK Blanka**

- Niekonwencjonalne znaki towarowe w praktyce Urzędu Patentowego RP i Urzędu Unii Europejskiej ds. Własności Intelektualnej (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 45–57.

### **BUŁAT Adam**

- Materiały pozyskane w wyniku „prowokacji obywatelskiej” a rzetelność procesu karnego (FORUM ADWOKACKIE). Nr 9, s. 129–142.

### **CHLEBNY Julia**

- Usunięcie znaku towarowego a treść prawa ochronnego na znak towarowy (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 58–78.

### **CHMIELEWSKI Jan**

- Wytyczne organu odwoławczego w zakresie wykładni przepisów prawa w ogólnym postępowaniu administracyjnym (art. 138 § 2a k.p.a.) (ARTYKUŁY). Nr 3, s. 30–47.
- Naczelny Sąd Administracyjny – przegląd orzecznictwa (lipiec 2021–czerwiec 2022 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 12, s. 58–98.

### **CICHOŃ Zbigniew, Nowicki Marek A.**

- Marek Juliusz Mazurkiewicz (1941–2022) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 7–8, s. 246–248.

### **CZESNOWICKA Anna**

- Transakcja nieautoryzowana z perspektywy prawnokarnej – kwalifikacja prawna dokonania tzw. płatności zbliżeniowej za pomocą cudzej karty płatniczej (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 48–66.

### **DUDA Jacek**

- Szczególne odmiany form stadialnych w prawie karnym skarbowym (ARTYKUŁY). Nr 12, s. 19–31.

**DURBAS Maciej**

- Skutek niepodniesienia zarzutu braku właściwości sądu polubownego w czasie trwania postępowania arbitrażowego (MEDIACJA I ARBITRAŻ). Nr 11, s. 43–60.

**DUŚKO Łukasz, Szurman Mateusz**

- Placówka handlowa w zakładzie prowadzącym działalność w zakresie kultury, sportu, oświaty, turystyki i wypoczynku – wykładnia wyjątku od zakazu handlu w niedziele i święta (ARTYKUŁY). Nr 10, s. 53–69.

**FIEDORCZYK Piotr**

- Poznański Zjazd Adwokatury z 1981 r. w świetle materiałów Ministerstwa Sprawiedliwości (HISTORIA ADWOKATURY). Nr 3, s. 103–111.

**FIK Piotr**

- Termin w nakazach zapłaty do zaspokojenia roszczenia w całości albo wniesienia środka zaskarżenia w postępowaniu nakazowym i upominawczym (art. 480<sup>2</sup> § 2 k.p.c.) (ARTYKUŁY). Nr 10, s. 70–83.

**FORYSTEK Józef**

- Nowelizacja administracyjnego postępowania nieważnościowego a kwestia dochodzenia odszkodowania za bezprawie władzy państwowej (ARTYKUŁY). Nr 5, s. 7–36.

**GADECKI Bartłomiej**

- Zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie – glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 7.09.2018 r. (II AKa 140/18) (GLOSY). Nr 6, s. 98–106.

**GAJOWNICZEK-PRUSZYŃSKA Katarzyna, Karlik Piotr**

- Odpowiedzialność karna rzeczywistego sprawcy za składanie fałszywych zeznań – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 10.12.2020 r. (I KK 58/19) (GLOSY). Nr 1–2, s. 160–172.

**GESSEL-KALINOWSKA vel Kalisz Beata**

- Zakres swobody miarkowania kar umownych przez sądy arbitrażowe w świetle klauzuli porządku publicznego – glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 10.10.2019 r. (I AGa 35/19) (MEDIACJA I ARBITRAŻ). Nr 11, s. 114–137.

**GOŁASZEWSKA Agnieszka**

- Obowiązkowe zastępstwo procesowe w sprawach własności intelektualnej – uwagi na tle art. 872 Kodeksu postępowania cywilnego (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 21–34.
- Postępowanie zabezpieczające w sprawach własności intelektualnej – wybrane aspekty (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 54–66.

**HENCLEWSKI Tomasz, Antoszek Tomasz P, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Szadkowski Karol, Zelek Mariusz**

- Przegląd orzecznictwa Izby Cywilnej Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 9, s. 65–100.

**HURKAŁA Aleksandra**

- Rzecznik Praw Zwierząt – paląca potrzeba czy zbędny wymysł prawodawcy? (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 90–105.

**KACZMAREK-TEMPLIN Berenika**

- Jeszcze raz na temat anonimu (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 23–32.
- Pomoc sądu powszechnego w postępowaniu dowodowym sądu polubownego a rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2020/1783 w sprawie współpracy między sądami państw członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych (MEDIACJA I ARBITRAŻ). Nr 11, s. 61–79.

**KANAREK-RÓWNICKA Anna**

- Zatrudnianie obywateli Ukrainy na terytorium Polski po 24.02.2022 r. (FORUM ADWOKACKIE). Nr 5, s. 106–117.

**KARLIK Piotr, Gajowniczek-Pruszyńska Katarzyna**

- Odpowiedzialność karna rzeczywistego sprawcy za składanie fałszywych zeznań – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 10.12.2020 r. (I KK 58/19) (GLOSY). Nr 1–2, s. 160–172.

**KISIELA Mateusz**

- Uwagi krytyczne dotyczące regulacji § 36 Zbioru zasad etyki adwokackiej (ARTYKUŁY). Nr 12, s. 7–18.

**KLUZA Jan**

- Aspekty intertemporalne kary łącznej ze szczególnym uwzględnieniem zmian wynikających z nowelizacji Kodeksu karnego z 19.06.2020 r. (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 108–124.

**KOPICKA Karolina, Wolska-Bagińska Anna**

- Ochrona danych osobowych biegłego w procesie karnym (ARTYKUŁY). Nr 9, s. 19–28.

**KOŚCIELNIAK-MARSZAŁ Miłosz**

- Przepięstwo nielegalnego posiadania broni lub amunicji pomimo posiadania pozwolenia na broń – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 16.12.2020 r. (IV KK 420/19) (GLOSZY). Nr 5, s. 99–105.

**KOTOWSKI Wojciech**

- Zderzenie dwóch pojazdów na skrzyżowaniu z włączoną sygnalizacją świetlną (PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH). Nr 1–2, s. 267–272.
- Wyrok nakazowy a wątpliwości w zakresie przebiegu zdarzenia (PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH). Nr 3, s. 133–138.
- Najechanie samochodu ciężarowego na bus znajdujący się na pasie awaryjnym drogi ekspresowej (PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH). Nr 5, s. 133–137.
- Zderzenie nietypowo włączającego się do ruchu rowerzysty z będącym w ruchu samochodem osobowym (PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH). Nr 7–8, s. 235–239.

**KOSCHEL-STURZBECHER Agata**

- Ochrona konsumenta a regulacja rynku prawnego w Polsce. Nr 1–2, s. 229–246.

**KOZIELEWICZ-KUTRZEPA Beata**

- Zadośćuczynienie za krzywdę wyrządzoną uczestnikowi eksperymentu medycznego – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 21.09.2022 r. (I NSNc 75/21) (GLOSZY). Nr 10, s. 113–123.

**KOZIOŁKIEWICZ Andrzej**

- Moc wiążąca prawomocnego orzeczenia sądowego – glosa do wyroku SN z 4.11.2016 r. (I CSK 736/15) (GLOSZY). Nr 4, s. 106–117.

**KOZUB-CIEMBRONIEWICZ Konrad, Szumiło-Kulczycka Dobrosława**

- Czy aborcja naprawdę jest sprawą Konstytucji? (ARTYKUŁY). Nr 10, s. 33–52.

**KRAJEWSKI Radosław**

- Prawnokarne wątpliwości dotyczące aktywności łowców pedofilii (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 33–47.

**KRAWCZYK Przemysław**

- Odpowiedzialność karna obcokrajowca za ślub z nieletnią – glosa do postanowienia Sądu Okręgowego w Częstochowie z 29.08.2019 r. (VII Kz 378/19) (GLOSZY). Nr 9, s. 113–128.

**KUBERSKI Dariusz**

- Prawne i faktyczne skutki nowelizacji przepisu art 305 ustawy – Prawo własności przemysłowej (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 90–107.

**KUCZYŃSKA Hanna**

- Odpowiedzialność przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym za zbrodnie prawa międzynarodowego popełnione w czasie konfliktu w Ukrainie (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 7–30.
- Stosowanie mechanizmów prawa procesowego do eliminacji dowodów niepożądanych w procesie karnym (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 7–35.

**LIPIŃSKI Konrad**

- Ustawowy test niezawisłości i bezstronności sędziego w sprawach karnych (ARTYKUŁY). Nr 10, s. 8–32.

**ŁAWRESZUK Magdalena**

- Polubowne rozwiązywanie sporów w Urzędzie Patentowym RP (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 35–44.

**ŁODZIANA Tomasz**

- Kontrola operacyjna oraz użycie systemu *Pegasus* w Polsce – polemika (POLEMIKI). Nr 9, s. 58–64.

**MAKIEŁA Magdalena**

- Zapis na sąd polubowny (klauszula arbitrażowa) i klauszule hybrydowe (MEDIACJA I ARBITRAŻ). Nr 11, s. 7–20.

**MAŁECKI Mikołaj**

- Wokół działalności łowców pedofilii – polemika (POLEMIKI). Nr 10, s. 84–103.

**MANISZEWSKA-EJSMONT Joanna**

- Sharenting a prawa dziecka – rozważania nad władzą rodzicielską w dobie mediów społecznościowych (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 73–89.

**MATUSIAK-FRĄCCZAK Magdalena**

- Kontrola operacyjna oraz użycie systemu *Pegasus* w Polsce (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 8–22.

**MATUSIAK Ireneusz**

- Jak bezpiecznie „zarejestrować” nazwę domeny internetowej „.pl” (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 79–89.

**MATUSZAK Michał**

- Zarządcze i organizacyjne możliwości pracodawcy w zakresie przeciwdziałania mobbingowi w zakładzie pracy (ARTYKUŁY). Nr 5, s. 37–46.

**MICHTA Maria**

- Samodzielność wykonania jako kryterium oceny ofert w zamówieniach publicznych (ARTYKUŁY). Nr 3, s. 48–61.

**MIROCHA Łukasz**

- Zagadnienia finansowe związane z wyznaczeniem zastępcy generalnego (FORUM ADWOKACKIE). Nr 10, s. 124–136.

**MRÓZ-KRYSTA Dominika, Olechowski Piotr, Pisuliński Jerzy (red. nauk.)**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 5, s. 65–98.

**NIEDOŚPIAŁ Michał**

- Zastosowanie art. 79 Kodeksu cywilnego do pisma stwierdzającego treść testamentu ustnego – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 9.08.2019 r. (II CSK 277/19) (GLOSY). Nr 3, s. 62–72.

**NIEWIŃSKI Kamil**

- Nadzieje a rzeczywistość – samorządność i nadzór Ministra Sprawiedliwości w ustawie – Prawo o adwokaturze z 26.05.1982 r. (HISTORIA ADWOKATURY). Nr 3, s. 112–132.

**NOWICKI Marek A.**

- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (październik–grudzień 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 1–2, s. 173–195.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (styczeń–marzec 2022 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 4, s. 118–138.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (kwiecień–czerwiec 2022 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 7–8, s. 124–150.
- Przedwczesne zakończenie kadencji członka Krajowej Rady Sądownictwa – obszernie omówienie wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (I Sekcja) w sprawie *Żurek v. Polska* (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 9, s. 101–112.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec–wrzesień 2022 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 10, s. 104–112.

**NOWICKI Marek A., Cichoń Zbigniew**

- Marek Juliusz Mazurkiewicz (1941–2022) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 7–8, s. 246–248.

**OLECHOWSKI Piotr, Mróz-Krysta Dominika, Pisuliński Jerzy (red. nauk.)**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 5, s. 65–98.

**OLĘŻAŁEK Mariusz**

- Obywatel kontra państwo – nierówność „broni” (FORUM ADWOKACKIE). Nr 3, s. 90–102.
- konieczność poprawy bezpieczeństwa w ruchu drogowym czy niepotrzebne działania ustawodawcy? – praktyczny komentarz do nowelizacji Prawa o ruchu drogowym z 2021 i 2022 r. (FORUM ADWOKACKIE). Nr 7–8, s. 172–191.

**OWSICKA Dobrochna**

- Dopuszczalność konwalidacji uchybienia polegającego na wniesieniu aktu oskarżenia przez nieuprawniony podmiot – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 18.01.2018 r. (II KK 297/17) (GLOSY). Nr 7–8, s. 161–171.

**PECYNA Marlena**

- Wiesława Zoll (1941–2022) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 7–8, s. 249–251.

**PETRYS Aleksander**

- Bitcoin – współczesna alternatywa wobec pieniądza fiducjarnego w perspektywie postępowania karnego (ARTYKUŁY). Nr 5, s. 47–64.

**PIECZABA Joanna**

- Instytucja pełnomocnika medycznego w ujęciu porównawczym (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 87–104.

**PISULIŃSKI Jerzy (red. nauk.), Antoszek Tomasz P., Henclewski Tomasz, Szadkowski Karol, Zelek Mariusz**

- Przegląd orzecznictwa Izby Cywilnej Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 9, s. 65–100.

**PISULIŃSKI Jerzy (red. nauk.), Mróz-Krysta Dominika, Olechowski Piotr,**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 5, s. 65–98.

**PISULIŃSKI Jerzy (red. nauk.), Tomczyk Adriana, Wysocka-Orlik Maria, Zielonka Piotr**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 1–2, s. 196–228.

**PLEBANEK Ewa**

- Kilka uwag o obowiązku szczepień ochronnych i penalizacji naruszeń zasad sanitarno-epidemiologicznych (ARTYKUŁY). Nr 9, s. 29–57.

**PONIATOWSKI Piotr**

- Dopuszczalne poziomy hałasu drogowego – kilka uwag o pozornej ochronie akustycznej (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 67–88.

**POTULSKI Jacek**

- Zakres odpowiedzialności karnej na podstawie art. 233 § 1a k.k. – glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 9.11.2021 r. (I KZP 5/21) (GLOSY). Nr 7–8, s. 151–160.

**PROMIŃSKA Urszula**

- Zgłoszenie znaku towarowego w zlej wierze (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 8–20.

**RAGLEWSKI Janusz**

- Adam Behan, *Waluty wirtualne jako przedmiot przestępstwa*, Kraków 2022, s. 841 (RECENZJE). Nr 6, s. 137–141.

**RAGLEWSKI Janusz, Balcer Patrycja, Szumiło-Kulczycka Dobrosława**

- Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (lipiec–grudzień 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 3, s. 73–89.

**RAGLEWSKI Janusz, Balcer Patrycja, Szumiło-Kulczycka Dobrosława, Zontek Witold**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawach karnych (czerwiec–listopad 2022 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 12, s. 32–57.

**RODZIEWICZ Piotr**

- Prawo właściwe dla pełnomocnictwa oraz formy pełnomocnictwa do zawarcia umowy o arbitraż (MEDIACJA I ARBITRAŻ). Nr 11, s. 21–42.

**SĘDEK Joanna**

- Proces toruński i mowy końcowe oskarżycieli posiłkowych (HISTORIA ADWOKATURY). Nr 12, s. 107–113.

**SKORUPKA Jerzy**

- O procesie sądowym w starożytnych Atenach V i IV w. p.n.e. na podstawie wybranych mów Demostenesa, Ajschinesa, Hyperejdesa i Isajosa (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 125–159.

**SKWARCOW Marek**

- Prawo do przetwarzania przez prywatnego detektywa tzw. danych wrażliwych (ARTYKUŁY). Nr 3, s. 8–29.

**SPIECHOWICZ Jakub**

- Kogo bronić – wroga czy człowieka? – o dylematach polskich obrońców niemieckich zbrodniarzy – esej konkursowy (AD VOCARE). Nr 12, s. 121–130.

**STAWICKA Ewa**

- Prawo myśli (OD REDAKCJI). Nr 1–2, s. 7.
- *Literati* (OD REDAKCJI). Nr 3, s. 5–7.
- Wielkanoc w Rapallo (OD REDAKCJI). Nr 4, s. 5–6.
- Pan-Dziad z lirą (OD REDAKCJI). Nr 5, s. 5.
- Program Odbudowy Europy (OD REDAKCJI). Nr 6, s. 5–7.
- Bądźmy na czasie – rozmowa o nowych technologiach w pracy prawnika z dr hab Dariuszem Szostkiem, profesorem Uniwersytetu Śląskiego i dyrektorem Cyber Science oraz z Przemysławem Rosatim, Prezesem Naczelnej Rady Adwokackiej (WYWIADY). Nr 6, s. 89–97.
- Na Rozdrożu (OD REDAKCJI). Nr 7–8, s. 6–7.
- Czy wytoczenie powództwa o odszkodowanie przerywa bieg przedawnienia co do całości roszczenia, choćby jego wysokość wskazana w pozwie była niższa? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 7–8, s. 207–211.
- Adwokaci morskookiej sprawy (OD REDAKCJI). Nr 9, s. 5–7.
- Zachęta. Nr 10, s. 5–7.
- ADR – Alternatywne Metody Rozwiązywania Sporów – wprowadzenie (MEDIACJA I ARBITRAŻ). Nr 11, s. 5–6.
- Scherzo (OD REDAKCJI). Nr 12, s. 5–6.

**SZADKOWSKI Karol, Antoszek Tomasz P, Henclewski Tomasz, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Zelek Mariusz**

- Przegląd orzecznictwa Izby Cywilnej Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 9, s. 65–100.

**SZUMIŁO-KULCZYCKA Dobrosława, Balcer Patrycja, Raglewski Janusz**

- Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (lipiec–grudzień 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 3, s. 73–89.

**SZUMIŁO-KULCZYCKA Dobrosława, Balcer Patrycja, Raglewski Janusz, Zontek Witold**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawach karnych (czerwiec–listopad 2022 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 12, s. 32–57.

**SZUMIŁO-KULCZYCKA Dobrosława, Kozub-Ciembroniewicz Konrad**

- Czy aborcja naprawdę jest sprawą Konstytucji? (ARTYKUŁY). Nr 10, s. 33–52.

**SZURMAN Mateusz, Duško Łukasz**

- Placówka handlowa w zakładzie prowadzącym działalność w zakresie kultury, sportu, oświaty, turystyki i wypoczynku – wykładnia wyjątku od zakazu handlu w niedziele i święta (ARTYKUŁY). Nr 10, s. 53–69.

**ŚWIĄTKOWSKI Andrzej Marian**

- Przystosowywanie elektronicznych form zatrudnienia do standardów unijnych (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 36–53.

**TARAPATA Szymon**

- Sekwencyjność realizacji znamion przestępstwa płatnej protekcji z art. 230 § 1 Kodeksu karnego (ARTYKUŁY). Nr 9, s. 8–18.

**TOMASZEK Andrzej**

- O stanie wojennym – czterdzieści lat później (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 1–2, s. 273–278.
- Wojna światów (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 3, s. 139–142.
- Jaka miała być adwokatura PRL-u? (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 5, s. 138–140.
- Czarne łabędzie, czyli kolejne katastrofy (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 6, s. 133–136.
- Apokalipsa świata Zachodu czy starcze utyskiwanie? (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 7–8, s. 240–245.
- Głosy z przeszłości, czyli o pożytkach z lektury archiwalnych numerów „Palestry” (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 10, s. 137–141.
- Adwokackie rozrachunki AD 1981, czyli o potrzebie zawodowego samorządu (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 12, s. 114–120.

**TOMCZYK Adriana, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Wysocka-Orlik Maria, Zielonka Piotr,**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 1–2, s. 196–228.

**TOMZIK Dobrosława**

- „Osoba najbliższa” według § 22 pkt d Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (FORUM ADWOKACKIE). Nr 6, s. 107–112.

**WEJMAN Filip**

- Wiesława Zoll (1941–2022) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 7–8, s. 252–253.

**WIĄCEK Tomasz**

- Charakter oraz treść prawa do objęcia akcji w warunkowo podwyższonym kapitale zakładowym (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 49–72.

**WOLSKA Katarzyna**

- Ludobójstwo! Jak oceniać? O współczesnym masowym mordzie raz jeszcze (FORUM ADWOKACKIE). Nr 12, s. 99–106.

**WOLSKA-BAGIŃSKA Anna, Kopicka Karolina**

- Ochrona danych osobowych biegłego w procesie karnym (ARTYKUŁY). Nr 9, s. 19–28.

**WYBRAŃCZYK Daniela**

- Rzecznik interesu dziecka (FORUM ADWOKACKIE). Nr 7–8, s. 192–206.

**WYSOCKA-ORLIK Maria, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Tomczyk Adriana, Zielonka Piotr**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 1–2, s. 196–228.

**ZABŁOCKA Maria**

- *Cursus honorum* (kolejność sprawowania urzędów) wymogiem kariery politycznej (POWTÓRKA Z RYMU). Nr 1–2, s. 263–266.



- Polityka demograficzna (POWTÓRKA Z RZYMU). Nr 7–8, s. 212–214.
- Mała i duża Ojczyzna (POWTÓRKA Z RZYMU). Nr 11, s. 138–141.

**ZAGÓRSKI Stanisław**

- *Dowody w postępowaniu cywilnym System postępowania cywilnego*, red. Łukasz Błaszczak, Warszawa 2021, t. 2 (RECENZJE). Nr 1–2, s. 279–280.
- Wilhelm Edmund Rappé, Fundacje kościelne i wyznaniowe w Polsce w świetle prawa porównawczego, Lwów 1939–Warszawa 2021 (RECENZJE). Nr 5, s. 141–142.

**ZAWIŚLAK Karol**

- Znaczenie zastosowania regulacji *soft law* dla prawidłowego przeprowadzenia dowodu z pisemnych zeznań świadka (MEDIACJA I ARBITRAŻ). Nr 11, s. 98–113.

**ZELEK Mariusz, Antoszek Tomasz P, Henclewski Tomasz, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Szadkowski Karol**

- Przegląd orzecznictwa Izby Cywilnej Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 9, s. 65–100.

**ZIELONKA Piotr, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Tomczyk Adriana, Wysocka-Orlik Maria**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 1–2, s. 196–228.

**ZONTEK Witold, Balcer Patrycja, Raglewski Janusz, Szumiło-Kulczycka Dobrosława**

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawach karnych (czerwiec–listopad 2022 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 12, s. 32–57.

**ŻOCHOWSKI Krzysztof**

- Zadanie adwokatury według Eugeniusza Waśkowskiego (HISTORIA ADWOKATURY). Nr 7–8, s. 215–234.

**ŻUKOWSKI Antoni**

- Czy sąd rejonowy może zbadać cel złożenia wniosku o zawiązanie do próby ugodowej w postępowaniu pojednawczym? (MEDIACJA I ARBITRAŻ). Nr 11, s. 80–97.

# TABLE OF CONTENTS

## FROM THE EDITORS

*Ewa Stawicka*

Scherzo ..... 5

## ARTICLES

*Mateusz Kisiela*

Critical remarks about the regulation of § 36 of the Rules of Advocate's Ethics ..... 7

*Jacek Duda*

Special variants of forms of commission of offences under fiscal penal law ..... 19

## RECENT CASE LAW

*Patrycja Balcer-Czarnecka, Janusz Raglewski,*

*Dobrosława Szumiło-Kulczycka, Witold Zontek*

Review of the case-law of the Polish Supreme Court and CJEU in the area of criminal law (June-November 2022) ..... 32

*Jan Chmielewski*

Supreme Administrative Court – case law review (July 2021–June 2022) ..... 58

## ADVOCATES' FORUM

*Katarzyna Wolska*

Genocide! How to evaluate? On contemporary mass killing once again ..... 99

## HISTORY OF THE BAR

*Joanna Sędek*

The Torun trial and the final speeches of subsidiary prosecutors ..... 107

**BOOK-LOVER ADVOCATE'S TALES**

*Andrzej Tomaszek*

Advocates' revenge AD 1981, or on the need  
for professional self-government ..... 114

**AD VOCARE**

*Jakub Spiechowicz*

Who to defend: an enemy or a human being? On the dilemmas  
of Polish defence counsels of German criminals – an essay submitted  
for a competition ..... 121

**PALESTRA INDICES FOR 2022**

Subject index ..... 131  
Alphabetic index of authors ..... 136

## *W numerze między innymi:*

**MATEUSZ KISIELA**

Uwagi krytyczne dotyczące regulacji § 36 Zbioru zasad etyki adwokackiej

**JACEK DUDA**

Szczególne odmiany form stadialnych w prawie karnym skarbowym

**PATRYCJA BALCER-CZARNECKA, JANUSZ RAGLEWSKI,  
DOBROŚŁAWA SZUMIŁO-KULCZYCKA, WITOLD ZONTEK**

Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości UE  
w sprawach karnych (czerwiec–listopad 2022)

**JAN CHMIELEWSKI**

Naczelny Sąd Administracyjny  
– przegląd orzecznictwa (lipiec 2021–czerwiec 2022)

**KATARZYNA WOLSKA**

Ludobójstwo! Jak oceniać?  
O współczesnym masowym mordzie raz jeszcze

**JOANNA SĘDEK**

Proces toruński i mowy końcowe oskarżycieli posiłkowych