



*10 3/2016

MŁODA PALESTRA

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH

SIEDEM
GRZECHÓW
GŁÓWNYCH
błędy językowe
prawników

O zdatności
arbitrażowej
SPORÓW
GOSPO-
DARCZYCH

O roli
Adwokatury
w Powstaniu
Warszawskim

Drogie
słomiane
inwestycje

STAWKI
ADWOKACKIE
przeszkoda
w dostępie
do sądu?



ISSN 2299-8012



9 772299 801002



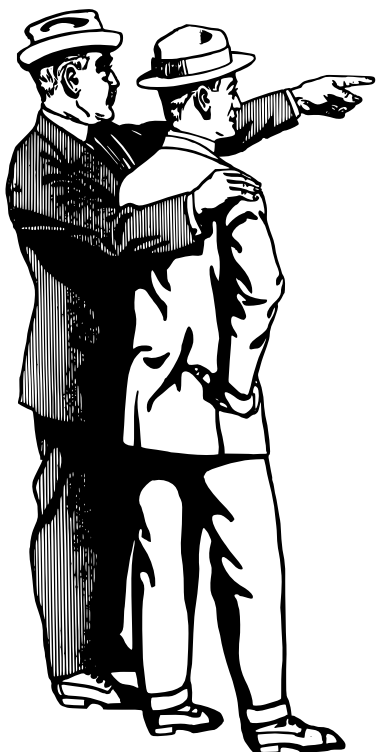
MŁODA PALESTRA

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH

Drodzy Czytelnicy!

Jesteśmy rok po wznowieniu wydawania „Młodej Palestry - Czasopisma Aplikantów Adwokackich”. To dobry czas na podsumowanie.

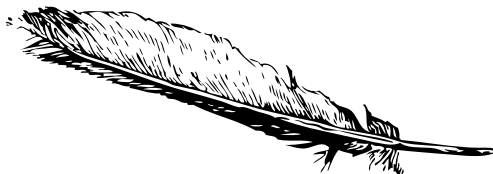
- **18 września 2015 roku** zostało reaktywowane Czasopismo, które korzeniami sięga XX-lecia Międzywojennego. Cała historia „Młodej Palestry” to dwanaście numerów, z czego dwa zostały wydane przed II wojną światową, pięć – na przestrzeni 2012 i 2014 roku, a ostatnich pięć tworzy najnowszą kartę.
- Każdy numer zasilają artykuły, których autorami są Aplikanci, a także Adwokaci z **różnych Izb Adwokackich w Polsce**, przez co realizuje się zasada czasopisma aplikanckiego o charakterze ogólnopolskim.
- Początkowo „Młoda Palestra” w formie elektronicznej miała dwa, trzy tysiące Czytelników. Obecnie trafia ona do przeszło **piętnastu tysięcy Odbiorców**. Nasz plan jest jednak ambitny: mamy nadzieję poszerzać to grono!



- Z uwagi na to, że każdorazowo Kwartalnik ukazuje się zarówno **w wersji elektronicznej**, jak i **drukowanej**, „Młoda Palestra” posługuje się dwoma międzynarodowymi znormalizowanymi numerami wydawnictw ciągłych (ISSN). Pozwala to na pełną identyfikację danego tytułu i jednoczesne wprowadzenie do światowego systemu informacji.
- Jeśli chcielibyście zapoznać się z drukowanym egzemplarzem, zachęcam do udania się do najbliższej Waszemu miejscu zamieszkania **Biblioteki Uniwersyteckiej**. Dbamy o to, by księgozbiory biblioteczne posiadały wszystkie numery reaktywowanego periodyku.
- „Młoda Palestra”, jako czasopismo naukowe, jest także partnerem licznych **wydarzeń z życia adwokatury**, takich jak konferencje naukowe, warsztaty czy też konkursy. Staramy się pojawiać wszędzie tam, gdzie aplikant czy adwokat może aktywnie działać.



- To wszystko realizuje się **dzięki Wam i dla Was, Szanowni Czytelnicy**. Każdy numer przygotowuje ponad dziesięcioosobowa Redakcja, którą tworzą Aplikanci Izby Warszawskiej. Teksty poddawane są szczegółowej recenzji Adwokatów-praktyków (wiem, bo doświadczyłam tego jako autorka), którzy oceniają artykuły. Nad poprawnością językową czuwa wykwalifikowana Korektorka. Każda okładka jest przygotowywana na wyłączność przez Grafika, który „ubiera” „Młodą Palestrę” w piękne szaty graficzne.
- Nie ustajemy jednak w działaniach. Najważniejszym celem, do którego dążymy, jest nadanie „Młodej Palestrze” punktów, a więc znalezienie się na **prestiżowej liście czasopism punktowanych z listy MSNiSW**.



Dużo poza nami. Wiele przed nami.

Mam nadzieję, że dalej będziecie razem
z „Młodą Palestrą - Czasopismem Aplikantów Adwokackich”.

Z koleżeńskim pozdrowieniem,

apl. adw. Magdalena Robaszyńska

Co w numerze?

10 O procesie karnym po
15 kwietnia 2016 r.
- katalog zmian (cz. 1)



Karne

Cywilne



24 Dopuszczalność
anti-suit injunccion
w świetle orzecnic-
twa TS UE

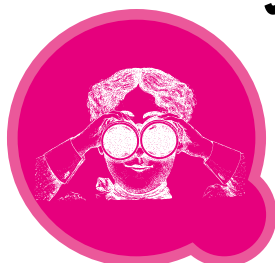


44 Kilka uwag o zdolności arbitrażowej sporów gospodarczych



Gospodarcze

54 Inwestowanie w zabytki nieruchomości - analiza ustawowych obowiązków i przywilejów



Administracyjne

74 Stawki adwokackie - rzeczywista przeszkoda w dostępie do sądu?

82 Drogie, słomiane inwestycje - czyli formy własności podmiotów

95 Siedem grzechów głównych - czyli jakie błędy językowe popełniają prawnicy w swoich tekstach



Etyka i inne



104 Gość Młodej Palestry
118 Afisz

IZBA ADWOKACKA
W WARSZAWIE



AUDEMUS IURA
NOSTRA DEFENDERE

3/2016 (10)

Wydawca:

Izba Adwokacka w Warszawie

Redaktor Naczelny:

Magdalena Robaszyńska

Zastępca Redaktora Naczelnego:

Piotr Babiaryz

Redakcja:

Łukasz Filipek

Adriana Gościńska

Klaudia Kądrowska

Anna Malinowska

Małgorzata Markowska

Agnieszka Michalak

Magdalena Michałek

Magdalena Niegierewicz

Joanna Tkaczyk

Dominika Tomaszewska

Barbara Trzeciak

Recenzenci:

Jakub Jacyna

Andrzej Lagut

Agnieszka Masalska

Karol Pachnik

Andrzej Ważny

Korekta:

Marlena Wilczak

Projekt graficzny i DTP:

Michał Kupidura

Adres Redakcji:

Redakcja „Młodej Palestry-

czasopisma aplikantów adwokackich”

Al. Ujazdowskie 49,

00-536 Warszawa

Wersją podstawową czasopisma
jest wydanie elektroniczne.

ISSN 2299-8012

Nakład drukowany: 400 egz.

Karne



**MŁODA
PALESTRA**

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



o PROCESIE
KARNYM
po 15 kwietnia 2016 r.

•••
KATALOG
zmian CZ.1
•••

apl. adw. Magdalena Robaszyńska

Wielkopolska Izba Adwokacka



Polski proces karny podlega w ostatnim czasie nieustannym przeobrażeniom legislacyjnym. W związku z nimi, wielu aplikantów, którzy na co dzień nie prowadzą praktyki w sprawach karnych, zgłasza – skądinąd dające się zrozumieć i obronić – wątpliwości co do obecnego stanu prawnego karnej ustawy procesowej. Niniejszy artykuł ma stanowić pewnego rodzaju odpowiedź na stawiane pytania, będąc jednocześnie skrótowym przewodnikiem po ostatnich zmianach.



WPROWADZENIE

W przeciągu kilku ostatnich lat jesteśmy świadkami ogromnych zmian ustawodawczych, które dotyczą polskie prawo i postępowanie karne. Warto wskazać za prof. Piotrem Kardasem i prof. Jackiem Giezkim, że *w odniesieniu do kodyfikacji karnych z 1997 r. nigdy nie przestrzegano zasady, że stabilność systemu prawa jest jego podstawową wartością*¹.

1 P. Kardas, J. Giezek. *Nowa filozofia karania, czyli o założeniach i zasadniczych elementach nowelizacji*



Jednakże spośród kilkudziesięciu nowelizacji kodeksu postępowania karnego, te ostatnie dokonane ustawami: z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw² oraz z 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw³ (zwane dalej: nowelizacja lipcowa), określić można było mianem rewolucyjnych, albowiem wprowadziły całkowicie nowy model postępowania karnego, którego motywyw przewodnim była, odmieniana przez wszystkie przypadki, kontrydktoryjność. Jednakże nie upłynął nawet rok od wejścia w życie przytoczonych wyżej ustaw, a już 27 stycznia 2016 r. wpłynął do Sejmu projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw. Akt ten, po ekspresowym procesie legislacyjnym, został uchwalony przez niższą izbę parlamentu 11 marca 2016 r. mocą 234 głosów za w stosunku do 208 głosów przeciw i 4 wstrzymujących się. Jak wskazano w uzasadnieniu⁴ do ustawy z 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw⁵ (zwana dalej ustawą nowelizującą) celem nowelizacji była *modyfikacja modelu postępowania karnego w kierunku przywrócenia aktywniejszej roli sądu w toku procesu, zmierzająca do zapewnienia w maksymalnym stopniu zgodności ustaleń faktycznych w perspektywie zasady prawdy materialnej, w którym kontrydktoryjność stanowi jedną z zasad procesu, ułatwiającą dotarcie do prawdy*. Co jednak istotne uchwalona ustawa nie stanowi całkowitego odwrócenia zmian wprowadzonych mocą nowelizacji lipcowej. Inaczej rzecz ujmując: ustawa nowelizująca nie przywróciła stanu prawnego sprzed 1 lipca 2015 r.. Ustawodawca zdecydował się przywrócić obowiązujący do dnia 30 czerwca 2015 r. *mieszany kontrydktoryjno-inkwizycyjny model postępowania jurysdykcyjnego oraz funkcjonalnie powiązany z nim rozpoznawczy charakter postępowania przygotowawczego, przewidujący utrwalenie dowodów*⁶.

kodeksu karnego, Palestra 2015, nr 7-8, s. 10 i przywołana tam literatura.

2 Dz. U. 2013 poz. 1247.

3 Dz. U. 2015 poz. 396.

4 Uzasadnienie projektu druk nr 207, Sejm VIII kadencji, <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/druk.xsp?nr=207>.

5 Dz. U. 2016 poz. 437.

6 Uzasadnienie..., s. 2.

W związku z istotnymi przeobrażeniami na gruncie procesu karnego, autorka niniejszego opracowania uznała za niezbędne przedstawienie najważniejszych, jej zdaniem, zmian w kodeksie postępowania karnego dokonanych ustawą nowelizującą. Wskazany katalog zmian legislacyjnych ma jednak charakter przeglądowy i nie stanowi dogłębnej analizy. Jednocześnie, należy zauważyć, że omawiana materia jest na tyle obszerna, że wymagała podzielenia niniejszego artykułu na dwie części. W pierwszej z nich przedstawione zostaną zmiany przepisów wyznaczających ogólny model postępowania karnego, a także dotyczących profesjonalnych przedstawicieli procesowych, postępowania dowodowego, postępowania przygotowawczego, aktu oskarżenia, tzw. postępowania przejściowego oraz trybów koncyliacyjnych. Natomiast zmiany legislacyjne dokonane na gruncie tymczasowego aresztowania w katalogu bezwzględnych przyczyn odwoławczych czy też wprowadzenie nowej instytucji skargi na wyrok sądu odwoławczego to tylko niektóre tematy, które zostaną przedstawione w drugiej części artykułu.



TRIADA PRZEPISÓW DETERMINUJĄCA KSZTAŁT PROCESU KARNEGO

Art. 167 (omówiony w dalszej części), art. 5 § 2 oraz art. 2 § 2 k.p.k. to przepisy, których brzmienie i wzajemny charakter wpływa na ogólny charakter postępowania karnego. W związku z przemodelowaniem procesu i odejściem od faworyzowania zasady kontradyktoryjności, ustawodawca wszystkim trzem przepisom obecnie nadał treść, którą wytkładać należy zgodnie ze stanem prawnym do 30 czerwca 2015 r. I tak art. 5 § 2 k.p.k. stanowi, że *Niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego. Zasada in dubio pro reo w obowiązującym kształcie powoduje, że w trakcie procesu karnego należy podjąć wszelkie kroki, by usunąć pozostające wątpliwości. Dopiero po starannie przeprowadzonym postępowaniu dowodowym, zarówno z inicjatywy stron, jak i sądu, wątpliwości, których nie dało się usunąć za pomocą prawnie dopuszczalnych środków dowodowych, rozstrzyga się na rzecz oskarżonego. W procesie kontradyktoryjnym art. 5 § 2 k.p.k brzmiał: Wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym, rozstrzyga się na korzyść oskarżonego, stawiając omawianą zasadę w innym świetle, albowiem – mając na względzie takie brzmienie art. 5 § 2 k.p.k. – chodziło o wątpliwości powstałe wskutek braku*



inicjatywy stron bądź na skutek ich zaniechań procesowych, jeśli jednocześnie nie doszło do zaistnienia wyjątkowych wypadków, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, które pozwalałyby na inicjatywę dowodową ze strony sądu. Innymi słowy: oznaczało to, że proces karny został poprowadzony przez stronę czynną i bierną w sposób pozostawiający wątpliwości, które co do zasady jednak mogłyby być usunięte za pomocą dostępnych prawnie środków, czego jednak ostatecznie nie uczyniono. Obecnie zatem to organ sądowy czuwa nad dojściem do prawdy materialnej, mając ku temu realne środki, co zostało wyrażone w art. 167 k.p.k. Natomiast art. 2 § 2 k.p.k., mówiący o dyrektywie prawdy materialnej, a niezmieniony w wersji językowej ustawą nowelizującą, musi być odczytywany jako nadrzędny postulat obecnego postępowania karnego, a mianowicie: podstawę wszelkich rozstrzygnięć powinny stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne.



OBROŃCA/PEŁNOMOCNIK Z URZĘDU

Obecnie w zakresie dostępu do obrońcy (pełnomocnika) z urzędu przywrócono rozwiązanie funkcjonujące do końca czerwca 2015 r. Art. 78 k.p.k. wyznacza podstawę prawną ustanowienia obrońcy z urzędu dla oskarżonego (podejrzanego), który nie jest w stanie ponieść kosztów obrony bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny. Zatem ustawodawca powrócił do tzw. prawa ubogiego jako podstawy nawiązania stosunku obrończego z urzędu, rezygnując z rozwiązania wprowadzonego nowelizacją lipcową, a opierającego się na złożeniu przez oskarżonego samego wniosku o wyznaczenie obrońcy i pełnomocnika z urzędu. W związku z powyższym uchylono art. 80a k.p.k. i art. 87a k.p.k.



POSTĘPOWANIE DOWODOWE

Model postępowania karnego obowiązujący od 1 lipca 2015 r. do 15 kwietnia 2016 r. opierał się na nowym podejściu do przebiegu postępowania dowodowego, które miało zaktywizować strony postępowania do jego inicjowania. Ze względu na ramy niniejszego opracowania problematyka postępowania dowodowego zostanie ograniczona do ogólnej analizy zmian art. 167, art. 168a, art. 171 oraz art. 367a.

Art. 167 k.p.k.

Podkreśla się, że art. 167 (obok art. 5 § 2 oraz art. 2 § 2 k.p.k.) w brzmieniu od 1 lipca 2015 r. do 15 kwietnia 2016 r. należał do sztandarowych haseł nowelizacji lipcowej⁷, stanowiąc, że w postępowaniu przed sądem, które zostało wszczęte z inicjatywy strony co do zasady dowody przeprowadzają strony, zaś Sąd mógł dopuścić dowód z urzędu jedynie w wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami. Obecnie brzmienie art. 167 k.p.k. nawiązuje do treści normatywnej sprzed 1 lipca 2015 r.: dowody przeprowadza się na wniosek stron albo z urzędu. Utrzymano jednocześnie brak odniesienia do podmiotu, w stosunku do którego prokurator wystąpił w procesie karnym o zwrot korzyści majątkowej, jaką uzyskał na szkodę Skarbu Państwa w związku z przestępstwem popełnionym przez oskarżonego działającego w jego imieniu lub interesie (w związku z usunięciem tej kategorii podmiotu z postępowania karnego). W uzasadnieniu do ustawy nowelizującej wskazano, że zmiana art. 167 podkreśla rolę zasady inkwizycyjności w toku postępowania dowodowego i nakazuje sądowi przeprowadzanie każdorazowo dowodów z urzędu, gdy jest to niezbędne dla wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy⁸. Ze zmianą art. 167 k.p.k., który wyznaczył nowy-stary kierunek wprowadzania dowodów do procesu karnego, skorelowane są nowe brzmienia art. 352 i art. 366 § 1 k.p.k. Obecnie art. 352 k.p.k. regulujący kwestię dopuszczenia dowodów i zarządzenia ich sprowadzenia na rozprawę przez Przewodniczącego brzmi: *Przewodniczący składu orzekającego po rozważeniu wniosków stron albo sąd z urzędu dopuszcza dowody, a przewodniczący zarządza ich sprowadzenie na rozprawę. Przepis art. 368 stosuje się odpowiednio*. Dodano zatem zwrot *albo sąd z urzędu dopuszcza dowody*, utrzymując jednocześnie zasadę, iż przewodniczący składu orzekającego ma uprawnienie do pozytywnego załatwiania wniosków dowodowych, zaś w razie sprzeciwu jednej ze stron bądź oddalenia wniosku dowodowego Sąd wydaje postanowienie. Zmianie uległa również sama rola nałożona przez ustawodawcę na Przewodniczącego, albowiem obecnie nie jest on jedynie „zarządcą” postępowania, który kieruje rozprawą i czuwa nad jej prawidłowym przebiegiem. Przewodniczący oprócz wspomnianych wyżej powinności ma także nadzorować realizację zasady prawdy, co wynika z art. 366 § 1 k.p.k.

7 Piotr Kardas, *Nowe ...*, s. 7.

8 Uzasadnienie..., s. 3.



Zmiana art. 167 k.p.k. wymusiła nowe brzmienie przepisów regulujących sposób przeprowadzania dowodów, a więc: art. 171, art. 370 § 1-3, art. 389 oraz art. 391 k.p.k.⁹. Obecnie art. 171 § 2 k.p.k., określający zasady przeprowadzania przesłuchania, nie postępuje się już określeniem „podmiot przesłuchujący” i nie nakłada konieczności ustalenia czy zaistniał wyjątkowy wypadek, który uzasadniałby zadanie pytań przez członków sądu orzekającego. Dalszą kwestię sposobu przesłuchania, a także kolejność zadawania pytań reguluje art. 370 k.p.k., powracając do zasady ustalonej kolejności zadawania pytań przez strony procesowe, która jednak doznaje ograniczeń na rzecz członków sądu orzekającego, mogących zadawać dodatkowe pytania poza kolejnością. Powrócono także do reguły, iż podmiotem odczytującym protokoły wyjaśnień (art. 389 k.p.k.) bądź zeznań (art. 391k.p.k.), w razie zaktualizowania się podstaw dokonania tej czynności, nie jest już strona, a – pomimo użycia bezosobowego zwrotu „wolno odczytywać” – Sąd.

Art. 168a k.p.k.

Komentowany przepis został wprowadzony do kodeksu postępowania karnego mocą nowelizacji lipcowej w następującym brzmieniu: *niedopuszczalne jest przeprowadzenie i wykorzystanie dowodu uzyskanego do celów postępowania karnego za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego. Zgodnie z zamierzeniem ustawodawcy przepis ten miał wyeliminować wykorzystywanie w postępowaniu karnym dowodów pozyskanych dla celów procesu karnego za pomocą czynu zabronionego pod groźbą kary. Początkowa wersja projektu ustawy nowelizującej zakładała wykreślenie tego przepisu. Obecnie art. 168a k.p.k. stanowi, że: *dowodu nie można uznać za niedopuszczalny wyłącznie na tej podstawie, że został uzyskany z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego, chyba że dowód został uzyskany w związku z pełnieniem przez funkcjonariusza publicznego obowiązków służbowych, w wyniku: zabójstwa, umyślnego spowodowania uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności.* Zatem*

9 Na temat postępowania dowodowego w procesie karnym na kanwie przepisów obowiązujących od 1 lipca 2015 r. do 15 kwietnia 2016 r. zob. Jerzy Skorupka, *Wprowadzanie i przeprowadzanie dowodów na rozprawie głównej (w:) Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym po 1 lipca 2015 r. Przewodnik po zmianach*, red. P. Wiliński, Warszawa 2015, s. 310.

ustawodawca wprowadził obecnie zasadę, iż dopuszczalne jest wykorzystywanie w czasie procesu karnego dowodów nielegalnych, zaś ich niedopuszczalność ma stanowić wyjątek ograniczony do wskazanych w przepisie stanów. Obowiązujące brzmienie tego przepisu budzi liczne wątpliwości i stanowi przyczynek wielu rozważań i komentarzy¹⁰.

Art. 168b k.p.k.

Art.168b k.p.k. stanowi *novum* w obowiązującym stanie prawnym, albowiem reguluje problematykę związaną z uzyskiwaniem tzw. zgody następczej na wykorzystywanie w procesie karnym dowodów uzyskanych w związku z przekroczeniem granic stosowanej kontroli operacyjnej. Ustawodawca nadal pozostawił przesłanki pozyskania tzw. zgody pierwotnej w przepisach szczególnych¹¹, regulując kwestię tzw. zgody następczej w kodeksie postępowania karnego. Obecnie na podstawie art. 168b k.p.k. to prokurator jest podmiotem uprawnionym do decydowania o możliwości wykorzystania w postępowaniu karnym dowodu popełnienia innego przestępstwa ściganego z urzędu lub przestępstwa skarbowego aniżeli przestępstwo objęte zarządzeniem kontroli operacyjnej, a także popełnionego przez inną osobę niż objętą zarządzeniem kontroli operacyjnej. Przepis jednak nie wskazuje ani formy, ani też nie zakreśla cenzusu czasowego wyrażenia zgody w przedmiocie wykorzystania takich materiałów, co przyniesie trudności praktyczne.

Art. 367a k.p.k.

Nowelizacja lipcowa wprowadziła do kodeksu postępowania karnego przepis art. 367a, który brzmiał: *§ 1 oskarżyciel posiłkowy, oskarżyciel prywatny lub ich pełnomocnicy mogą wystąpić z wnioskiem do sądu o zarządzenie przez sąd dostarczenia przez odpowiedni organ dokumentów, których strona sama nie może uzyskać, albo o zwolnienie lub o wystąpienie*

10 Zob. A. Rychlewska, *O przepisie art. 168A k.p.k. jako przyzwoleniu na korzystanie w ramach procesu karnego z dowodów zdobytych w sposób nielegalny*, „Palestra” 2016, nr 5; M. Kurowski... s. 164.

11 Np. art. 19 ust. 15a-15e ustawy z 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. 2015 poz. 355), art. 27 ust. 15a-15e ustawy z 24 maja 2002 r. o ABW i AW (Dz. U. 2015 poz. 1929).



o zwolnienie określonej osoby od zachowania tajemnicy dla potrzeb złożenia wniosku dowodowego. Przepis art. 170 § 1 stosuje się odpowiednio. § 2 Wniosek, o którym mowa w § 1, w tym również złożony przed rozprawą, sąd może rozpoznać na posiedzeniu. Mocą ustawy nowelizującej art. 367a został uchylony. Z jednej strony podkreśla się, że przepis ten umożliwiał realizację zasady zwiększonej kontrydiktoryjności rozprawy w modelu, w którym to strony mają główną inicjatywę dowodową, zaś jego uchylenie jest naturalną konsekwencją zmiany art. 167 k.p.k.. Jednakże należy zwrócić uwagę na fakt, iż uchylony art. 367a k.p.k. i tak był swoistym *superfluum* normatywnym, albowiem powiełał zakresem regulacji funkcjonujący bez zmian art. 169 § 2 k.p.k., który stanowi, że *wniosek dowodowy może zmierzać do wykrycia lub oceny właściwego dowodu*. Zatem w obowiązującym stanie prawnym, jeżeli strona domyśla się, bądź żywi przekonanie, że istnieje jakiś dokument, którego posiadacz nie chce udostępnić, może zwrócić się do organu prowadzącego postępowanie na danym etapie o to, by ów dysponent przeświadczył dokument¹².



POSTĘPOWANIE PRZYGOTOWAWCZE

W związku z przywróceniem modelu postępowania jurysdykcyjnego w przeważającej części odpowiadającym rozwiązaniom sprzed 1 lipca 2015 r. nieodzowna – w ocenie ustawodawcy – stała się *restytucja rozpoznawczego kształtu postępowania przygotowawczego, przewidującego w szerokim zakresie utrwalanie dowodów dla sądu*¹³. Świadczy o tym zmiana art. 297 § 1 pkt 5, akcentująca, iż jednym z celów postępowania przygotowawczego jest zebranie, zabezpieczenie i w niezbędnym zakresie utrwalenie dowodów dla sądu. Obecnie ustawodawca powraca do modelu postępowania przygotowawczego w kształcie obowiązującym do 30 czerwca 2015 r., co implikuje dalsze następstwa w postaci tego, iż etap ten jest prowadzony dla sądu, a nie dla prokuratora jako przyszłej strony sporu¹⁴. Zmiana kształtu tego etapu postępowania musiała znaleźć

12 Zob. A. Bojańczyk, Czy dodany przez nowelę lutową 2015 r. przepis art. 367a k.p.k. zmienia pozycję procesową stron prywatnych w zakresie gromadzenia dowodów?, „Palestra” 2015, nr 9-10, s. 192.

13 Tamże, s. 6.

14 M. Zbrojewska, M. Grzesiak, Końcowe zapoznanie się z materiałami postępowania przygotowawczego w świetle noweli z dnia 20 lutego 2015 r., „Palestra” 2015, nr 7-8, s. 211.

odzwierciedlenie w treści normatywnej przepisów. Wskazać w tym miejscu należy na najważniejsze z nich. Art. 300 k.p.k. reguluje zakres pouczeń podejrzanego, pokrzywdzonego i świadka, utrzymując zasadę ich pisemności jednak nadal nie wprowadzając konsekwencji zaniechania dokonania tych czynności. Wyeliminowano obowiązek pouczeń o treści art. 59a k.k. w związku z derogacją tego przepisu, a odnoszącego się do – wysoce kontrowersyjnej instytucji – umorzenia postępowania na wniosek pokrzywdzonego w związku z naprawieniem przez niego szkody. Z katalogu pouczeń wykluczono pouczenie o prawie pokrzywdzonego do zaznajamiania się z materiałami postępowania przygotowawczego, natomiast dodano obowiązek pouczenia o treści nowego art. 337a k.p.k., na podstawie którego pokrzywdzony ma prawo do złożenia wniosku o informowaniu go o posiedzeniach w przedmiocie: umorzenia postępowania, warunkowego umorzenia postępowania, złożenia wniosku o wydanie wyroku skazującego bez rozprawy oraz o zarzutach oskarżenia i ich kwalifikacji prawnej. Art. 321 k.p.k., odnoszący się do instytucji końcowego zaznajomienia podejrzanego i obrońcy z materiałami postępowania przygotowawczego, również uległ przeobrażeniu i to nie tylko związanych ze zmianą nazewnictwa. Ustawodawca pozostawił fakultatywność tej instytucji, ale należy zwrócić uwagę na jej odmienne ukształtowanie. W procesie kontradiktoryjnym instytucja z art. 321 k.p.k. dawała możliwość zapoznania się podejrzanemu oraz pokrzywdzonemu i ich przedstawicielom procesowym z całością materiałów zgromadzonych przez prokuratora, który przygotowywał materiały dowodowe nie dla Sądu, ale dla siebie jako strony procesu, a także nakładała na prokuratora obowiązek poinformowania, które z nich zostaną przekazane sądowi. Obecnie końcowe zaznajomienie pozwala zapoznać się z aktami postępowania przygotowawczego, które i tak zostaną w całości przekazane do Sądu. Nie można również pominąć kwestii zmiany sposobu organizacji akt postępowania przygotowawczego (obecnie regulowanej zarządzeniem Prokuratora Generalnego z 3 marca 2016 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów oraz innych działów administracji w powszechnych jednostkach prokuratury¹⁵), a co za tym idzie – akt

15 Dz. U. 2015, poz. 83. Por. zarządzenie w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów oraz innych działów administracji w powszechnych jednostkach prokuratury z 24 czerwca 2015 r. wydane przez Prokuratora Generalnego i uwagi do niego M. Szeroczyńska, Czy ktoś chce wprowadzić bałagan w akta postępowania przygotowawczego, „Palestra” 2015, nr 9-10, s. 32.



postępowania głównego¹⁶. Z kolei art. 325a k.p.k. przywrócił zasadę, że kompetencje do prowadzenia dochodzenia ma Policja i inne organy z art. 312 k.p.k., z zastrzeżeniem, że to uprawnienie aktualizuje się jedynie wtedy, gdy dochodzenia nie prowadzi prokurator. Dla porównania można wskazać, że art. 325a k.p.k. w procesie kontradiktoryjnym pozwalał w zasadzie na rozróżnianie dwóch odmian dochodzenia: prokuratorskiego i policyjnego, czyniąc jako podstawową formę dochodzenia prowadzonego przez Policję, chyba że ze względu na zawziętość lub wagę sprawy dochodzenie prowadził organ prokuratorski.



AKT OSKARŻENIA I POSTĘPOWANIE PRZEJŚCIOWE

Przyjęty przez prawodawcę model postępowania jurysdykcyjnego wymusił także zmiany w obrębie zawartości treściowej aktu oskarżenia (art. 332 k.p.k.), załączników i elementów dodatkowych skargi zasadniczej (art. 333 k.p.k.) oraz czynności związanych z wystaniem do sądu akt postępowania przygotowawczego (art. 334 k.p.k.), które to zmiany przywracają funkcjonujące rozwiązania sprzed 1 lipca 2015 r.

Do kodeksu postępowania karnego powróciły także – choć pod inną jednostką redakcyjną – dwie instytucje, które mocą nowelizacji lipcowej zostały zlikwidowane. Chodzi o zwrot sprawy prokuratorowi w celu uzupełnienia postępowania przygotowawczego (obecnie uregulowany w art. 344a k.p.k.¹⁷) oraz czynności prokuratora po uzupełnieniu śledztwa lub dochodzenia (dodany art. 344b k.p.k.¹⁸). Zatem wszystkie opracowania i komentarze poczynione na gruncie dawnego art. 345 i art. 346 k.p.k. pozostają aktualne.

16 W celu uchwycenia odmienności por.: D. Kala, M. Klubińska, *Akta postępowania przygotowawczego i akta sprawy sądowej w nowym modelu procesu karnego (zagadnienia wybrane)*, w: *Obrońca...*, s. 203.

17 Wcześniej instytucja tę regulował art. 345 k.p.k.

18 Wcześniej instytucja tę regulował art. 346 k.p.k.



TRYBY KONSENSUALNE

Nie uległo wątpliwości, że rewolucyjny charakter zmian wprowadzonych nowelizacją lipcową zasadał się także na wprowadzeniu nowych, a także modyfikacji istniejących rozwiązań konsensualno-kompensacyjnych, które są wyrazem tego, jak we współczesnych porządkach prawnych odchodzi się od koncepcji procesu karnego wypracowanego na przełomie XVIII i XIX wieku¹⁹. Zagadnienie porozumień procesowych ma bogatą literaturę²⁰, ale na potrzeby niniejszego artykułu zostanie jedynie zarysowany ich obecny normatywny kształt.

Po pierwsze, instytucja konsensualna z art. 335 k.p.k. ma dwie odmiany (wprowadzone mocą nowelizacji lipcowej, które w nieco zmienionej postaci utrzymano w obowiązującym stanie prawnym): samodzielny wniosek o skazanie, który zastępuje akt oskarżenia (§ 1) oraz wniosek o wydanie wyroku skazującego dołączony do aktu oskarżenia (§ 2). Zakres przedmiotowy art. 335 § 1 k.p.k. obejmuje sytuacje, gdy okoliczności popełnienia przestępstwa i wina oskarżonego (przyznającego się do jego popełnienia) nie budzą wątpliwości, a jego postawa wskazuje, że cele postępowania zostaną osiągnięte. Druga odmiana wniosku określona w § 2 art. 335 k.p.k. pozwala prokuratorowi dołączyć do aktu oskarżenia wniosek o wydanie wyroku skazującego, gdy okoliczności popełnienia przestępstwa i wina oskarżonego nie budzą wątpliwości, oświadczenia dowodowe złożone przez oskarżonego nie są sprzeczne z dokonаныmi ustaleniami oraz postawa oskarżonego wskazuje, że cele postępowania będą osiągnięte. Modyfikacji uległ art. 338a k.p.k., który przewiduje możliwość skorzystania przez oskarżonego z instytucji skazania bez rozprawy, obejmując także zbrodnie, ale zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 15 lat. Co jednak istotne, nie jest możliwe skorzystanie z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary (poza przypadkami przewidzianymi w art. 60 § 1-4 k.k.), albowiem skreślony został art. 60a k.k. przewidujący taką możliwość. Podobnie, instytucja dobrowolnego poddania się karze przewidziana w art. 387 k.p.k. została ograniczona do przestępstw zagrożonych karą

19 Zob. Maria Rogacka Rzewnicka, *Obróńca i pełnomocnik wobec instytucji dobrowolnego poddania się karze*, w: *Obróńca...*, s. 254.

20 Tamże, s. 259 i wskazane tam pozycje.



nieprzekraczającą 15 lat pozbawienia wolności (art. 387 k.p.k. od 1 lipca do 15 kwietnia 2016 r. obejmował wszystkie zbrodnie).

W uzasadnieniu do ustawy nowelizującej ustawodawca nie podał motywów, jakimi się kierował, zmieniając normatywny kształt wymienionych wyżej instytucji, co więcej w ogóle nie odniósł się do propozycji tej części zmian. Warto jednak wskazać²¹, że z roku na rok zauważalny jest wzrost konsensualnego zakończenia spraw skierowanych do sądu. W 2014 r. dotyczyło to ok. 46% spraw, zaś w 2015 r. już ok. 72% spraw, które wpłynęły do sądu.

*

Przedstawione powyżej zmiany ukazują przeobrażenia, jakie zaszły we wskazanych powyżej elementach procedury karnej, które jednak trudno jeszcze ocenić, zważywszy na krótki okres ich obowiązywania. Autorka, podejmując próbę uchwycenia najistotniejszych elementów reformy, starała się ukazać ich kształt, stosując kryterium praktycznego wykorzystania. Ta sama uwaga pozostaje aktualna w odniesieniu do drugiej części opracowania.



ABSTRAKT

W artykule przedstawiono wybrane, najważniejsze – zdaniem autora niniejszego opracowania – zmiany wprowadzone do Kodeksu postępowania karnego na mocy ustawy, która weszła w życie 15 kwietnia 2016 r.



SUMMARY IN ENGLISH

This paper shows selected, the most important – in the opinion of the author of the work – amendments of the Criminal Procedure Code coming into force on April 15, 2016.

21 Tamże, s. 15.

Cywilne

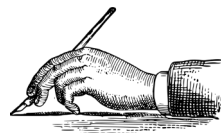


**MŁODA
PALESTRA**

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



apl. adw. Krzysztof Michalak
apl. adw. Piotr Staszczyk



Doktoranci w Katedrze Postępowania Karnego WPIA UJ,
 Izba Adwokacka w Krakowie

Anti-suit injunction jest definiowany jako środek zabezpieczający, zakazujący pozwanemu wszczynania postępowania, nakazujący zaprzestania jego prowadzenia lub też nakazujący niewnoszenie w ramach konkretnego postępowania określonych roszczeń albo powzięcie kroków zmierzających do zakończenia bądź zawieszenia postępowań sądowych lub arbitrażowych w obcej jurysdykcji¹. Tym samym instrument ten zapobiega prowadzeniu równoległych postępowań w dwóch lub więcej państwach.



UWAGI WSTĘPNE

Co do zasady więc, *anti-suit injunctions* wydawane są w celu ochrony naruszonego lub grożącego naruszeniem prawa podmiotowego wyni-

1 J. Balcarczyk, *Anti-suit injunction a prawo europejskie: Wielka Brytania a reszta Europy na tle rozporządzenia 44/2011*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego Europejskiego i Porównawczego”, nr 10/2012, s. 33-34.

kającego z klauzuli jurysdykcyjnej lub arbitrażowej² oraz zapobiegnięciu lub zniweczeniu niewłaściwego, uporczywie dokuczliwego postępowania w innym państwie³ lub wszczętego w złej wierze⁴. Możliwymi konsekwencjami naruszenia orzeczonego zakazu są najczęściej grzywna lub odpowiedzialność karna⁵.

Konstrukcja *anti-suit injunction* wywodzi się z prawa angielskiego. Pierwotnie był to środek zabezpieczający, umożliwiający wszczęcie lub zakazujący kontynuacji postępowania mającego analogiczny przedmiot jedynie w granicach Zjednoczonego Królestwa. Środek ten został jednak zaczerpnięty także na potrzeby licznych postępowań transgranicznych, a także inkorporowany w wielu innych porządkach prawnych⁶. Tym samym, ze względu na możliwość choćby pośredniego oddziaływania na jurysdykcję innego sądu, *anti-suit injunctions* to jedne z najważniejszych i jednocześnie najbardziej kontrowersyjnych narzędzi współczesnego międzynarodowego postępowania cywilnego. Zastosowanie tej instytucji rodzi jednak liczne spory między kontynentalną a brytyjską kulturą prawną i dotyczy uznania pierwszeństwa zasady *lis pendens* z jednej, bądź autonomii woli kontrahentów z drugiej strony⁷.

Spory odnośnie do charakteru i możliwości zastosowania takiego środka prawnego są o tyle istotne, że dopuszczalność udzielania zabezpieczenia w postaci *anti-suit injunction* nie została jeszcze rozstrzygnięta w orzecznictwie sądów polskich⁸. Trzeba jednak zauważyć, że instytucja ta była już

2 T. Raphael, *The Anti-suit Injunction*, Londyn 2008, s. 4, C.A. Heinze, A. Dutta, *Enforcement of Arbitration Agreements by Anti-Suit Injunctions in Europe – From Turner to West Tankers*, „Yearbook of Private International Law”, nr 7/2015, s. 422.

3 Ibidem, s. 423.

4 T. Raphael, *The Anti-suit...*, s. 5.

5 P. Pohjankoski, *Can International Arbitration Remain Unaffected by EU Law? – Anti-Suit Injunction and the Scope of the Arbitration Exception*, „Helsinki Law Review”, nr 2/2010, s. 83.

6 Np. w Stanach Zjednoczonych Ameryki, Szwecji, Brazylii czy na Ukrainie.

7 A. Briggs, P. Rees, *Civil Jurisdiction and Judgments*, Londyn 2005, s. 135.

8 Zob. M. Cielieński, A. Prokop, *Anti-suit injunctions w Polsce*, E-Przegląd Arbitrażowy nr 4/2011, s. 23.

wielokrotnie stosowana w sprawach z udziałem polskich stron lub w stosunku do polskich sądów⁹.

Niniejszy artykuł koncentruje się na omówieniu możliwości wydawania i uznawania *anti-suit injunctions* w unijnym systemie prawnym w oparciu o orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE w trzech sprawach: C-159/02 Turner¹⁰, C-185/07 Allianz v. West Tankers¹¹ oraz C-536/13 Gazprom¹². W dalszych częściach opracowania przedstawiono ponadto inne argumenty przemawiające na korzyść i przeciw możliwości zastosowania tego środka zabezpieczającego, także w odniesieniu do polskich sądów powszechnych i polubownych. Rozważania koncentrują się na właściwych normach międzynarodowego postępowania cywilnego, które były przedmiotem interpretacji TS UE: konwencji brukselskiej o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych¹³ oraz rozporządzeniu Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2001 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (rozporządzeniu Bruksela I)¹⁴. W tym miejscu należy wyraźnie zaznaczyć, że od 10 stycznia 2015 r. obowiązuje nowe rozporządzenie nr 1215/2012 (Bruksela I bis). Mimo wątpliwości co do aktualności odniesienia wymienionych wyżej orzeczeń TS UE do obecnie obowiązującego stanu prawnego¹⁵, podzielić należy przeważające stano-

9 Np. w sprawie *Welex AG v Rosa Maritime Limited* sąd angielski udzielając *anti-suit injunction* zakazał prowadzenia postępowania przed Sądem Okręgowym w Szczecinie. Z kolei w sprawie *Elektrim SA v Vivendi Universal* polska spółka, Elektrim S.A., złożyła w sądzie angielskim wniosek o udzielenie *anti-suit injunction* przeciwko prowadzeniu postępowania sądowego na Florydzie przez jednego z jej obligatariuszy, który został uwzględniony.

10 Wyrok TS z 27 kwietnia 2004 r., ECLI:EU:C:2004:228.

11 Wyrok TS z 10 lutego 2009 r., ECLI:EU:C:2009:69.

12 Wyrok TS z 13 maja 2015 r., ECLI:EU:C:2014:2414.

13 Konwencja z dnia 27 września 1968 r. o jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych, zmieniona Konwencją z dnia 9 października 1978 r. w sprawie przystąpienia Królestwa Danii, Irlandii oraz Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej, Konwencją z dnia 25 października 1982 r. w sprawie przystąpienia Republiki Greckiej oraz Konwencją z dnia 26 maja 1989 r. w sprawie przystąpienia Królestwa Hiszpanii i Republiki Portugalskiej, Dz. Urz. WE L 299 z 31.12.1972.

14 Dz. Urz. UE z 2003 r. L 338/1.

15 Por. B. Gessel-Kalinowska vel Kalisz, *Projekt rozporządzenia Parlamentu Europejskiego dotyczący Rozporządzenia Bruksela I – powrót do ery sprzed West Tankers?*, „E-Przeгляд Arbitrażowy”, nr 4/2011, s. 31.

wisko, że co do zasady powinny one być obowiązujące również na gruncie obecnie obowiązującego rozporządzenia¹⁶.



ANTI-SUIT INJUNCTION W ORZECZNICTWIE TS UE

a) C-159/02 Turner

Pan Gregory Paul Turner, z zawodu prawnik, został zatrudniony przez międzynarodową grupę spółek jako ich doradca prawny. Po kilku latach współpracy, zarzucając pracodawcy próbę uwikłania go w nielegalną transakcję, prawnik złożył wypowiedzenie. Jednocześnie wytoczył powództwo przeciwko jednej ze spółek z grupy przez sąd w Londynie, domagając się odszkodowania. Postępowanie zakończyło się po myśli Pana Turnera. Następnie prawnik został pozwany przed sąd w Madrycie przez inną spółkę z grupy poprzednio go zatrudniającej. Spółka zarzuciła pozwanemu niedopełnienie obowiązków wynikających z poprzednio obowiązującego stosunku pracy. Pan Turner rozpoczął tymczasem postępowanie przed sądem angielskim, wskazując, że był pracodawca działań w złej wierze, ponieważ jego celem było zastraszenie go oraz wywołanie niedogodności mających go zniechęcić do wykonania wcześniej wydanego orzeczenia. Sąd angielski wydał w związku z tym postanowienie o udzieleniu *anti-suit injunction*¹⁷. Spółka hiszpańska wniósła zażalenie, podnosząc, że sąd angielski nie jest uprawniony do wydawania zakazów prowadzenia postępowania przed sądami państw związanych konwencją brukselską. W trakcie postępowania House of Lords zdecydował się zadać pytanie prejudycjalne TS UE.

TS UE stwierdził, że konwencją brukselską należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się wydaniu *anti-suit injunction*, nawet jeżeli strona działała w złej wierze w celu utrudnienia zawisłego postępowania, gdyż stanowi on ingerencję w zakres jurysdykcji sądu zagranicznego, która jest sama w sobie niezgodna z systemem konwencji. Ingerencji takiej nie można uzasadnić okolicznością, że ma ona jedynie pośredni charakter i jej celem

16 Zob. np. O. Vishnevszkaya, *Anti-suit Injunctions from Arbitral Tribunals in International Commercial Arbitration: A Necessary Evil?*, „Journal of International Arbitration”, nr 2/2015, s. 174.

17 Zob. pkt 3-14 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-159/02.

jest zapobiegnięcie nadużyciu procedury przez zainteresowaną stronę, ponieważ wyrok rozstrzygający kwestię, czy doszło do działania mającego charakter nadużycia, wymaga oceny zasadności wszczęcia postępowania przed sądem innego państwa członkowskiego, co jest sprzeczne z zasadą wzajemnego zaufania, która stanowi fundament konwencji i zakazuje sądowi, z wyjątkiem szczególnych przypadków mających miejsce wyłącznie na etapie uznawania i wykonywania orzeczeń zagranicznych, kontroli jurysdykcji sądu innego państwa członkowskiego¹⁸.

W konsekwencji, uzasadniona jest rezygnacja ze stosowania swoich regulacji wewnętrznych odnośnie do uznawania czy wykonywania orzeczeń na rzecz mechanizmów uproszczonych przewidzianych w konwencji brukselskiej¹⁹ (czy późniejszych rozporządzeń brukselskich). W orzeczeniu zaznaczono ponadto stosowanie reguł konwencyjnych w sposób konsekwentny i analogiczny przez wszystkie instytucje sądownicze państw członkowskich UE. W ocenie Trybunału zakaz prowadzenia czy kontynuowania postępowania podważa jurysdykcję sądu, przed którym to postępowanie się toczy, w takim zakresie, w jakim dotyczy rozpoznania sporu. *Anti-suit injunction* jest wobec tego bezprawną ingerencją w zasady jurysdykcyjne wywodzące się z konwencji i jest z nią niezgodna co do zasady²⁰.

Co więcej, Trybunał stwierdził także, że środek taki może przyczynić się do nieefektywności mechanizmów, które zostały konwencyjne przewidziane dla *lis pendens*. Zakaz prowadzenia lub kontynuowania postępowania może zaś prowadzić do konfliktów, co do których konwencja brukselska (ani obecnie obowiązujące rozporządzenie Bruksela I bis) nie przewiduje rozwiązań. Możliwa jest bowiem taka sytuacja, w której, mimo wydania *anti-suit injunction*, postępowanie, co do którego się odnosi, będzie rozpoczęte lub kontynuowane i w konsekwencji zostanie wydane orzeczenie. W sposób analogiczny nie można wykluczyć przypadku, w którym sądy w dwóch państwach członkowskich, dopuszczających taki środek zabezpieczający, wydają przeciwne zakazy²¹.

18 Zob. pkt 28 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-159/02.

19 Zob. pkt 28-30 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-159/02.

20 Zob. pkt 30-31 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-159/02.

21 G. Fisher, *Anti-suit Injunctions to Restrain Foreign Proceedings in Breach of an Arbitration Agreement*, „Bond Law Review”, nr 1/2010, s. 11.

Tym samym, za zasadę nadrzędną Trybunał uznał zasadę wzajemnego zaufania, którym państwa członkowskie darzą swoje systemy prawne oraz instytucje sądownicze. Oznacza to, że nienaruszenie przepisów rozporządzenia, lecz wartości, które są ich źródłem, stanowią o niedopuszczalności *anti-suit injunction* w unijnym porządku prawnym²².

Orzeczenie to spotkało się z bardzo liczną krytyką, nie tylko ze strony doktryny angielskiej²³. Wskazywano, że rozporządzenie nie przewiduje wprost normy odnoszącej się do rozwiązania dla instytucji *anti-suit injunction*²⁴. Zarzucano tym samym, że TS UE dokonał wykładni literalnej wbrew dobru interesów stron czy ogólnej zasady ochrony postępowań²⁵.

b) C-185/07 Allianz v. West Tankers

West Tankers była właścicielem statku, który został wyczarterowany spółce Erg Petroli w ramach umowy czarteru poddanej prawu angielskiemu i przewidującej arbitraż w Londynie. W czasie rejsu statek uderzył w jedną z przystani we Włoszech, czym wyrządził znaczne szkody. Erg Petroli zwróciła się do swoich ubezpieczycieli, tj. Allianz i Generali, o wypłatę odszkodowania i wszczęła w Londynie postępowanie arbitrażowe przeciwko West Tankers w odniesieniu do szkód nieobjętych umową ubezpieczeniową. West Tankers w tymże postępowaniu zakwestionowała swą odpowiedzialność za szkody powstałe w wyniku zdarzenia²⁶.

Jednocześnie Allianz i Generali wszczęły postępowanie przed sądem włoskim przeciwko West Tankers w ramach roszczenia regresowego co do kwot wypłaconych Erg Petroli. West Tankers podniosła zarzut istnienia zapisu na sąd polubowny w umowie głównej, a co za tym idzie wskazała, iż także roszczenie regresowe powinno być rozpatrywane przed sądem

22 M. Alberski, *Anti-suit injunctions w prawie unijnym*, dostęp: <http://robertgrzeszczak.bio.wpia.uw.edu.pl/files/2013/03/Anti-suit-injunctions-w-prawie-unijnym.pdf>, s. 3.

23 Zob. np. O. Vishnevskaya, *Anti-suit...*, s. 175 i n.

24 G. Fisher, *Anti-suit...*, s. 13.

25 O. Vishnevskaya, *Anti-suit...*, s. 212-213.

26 Zob. pkt 15-21 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-185/07.

arbitrażowym. Ponadto, West Tankers wszczęła postępowanie przed sądem angielskim, które miało na celu wydanie względem Allianz i Generali zakazu wszczynania innych postępowań niż arbitrażowe w ramach tego stosunku prawnego (czyli zastosowania *anti-suit injunction*). High Court of Justice wydał owy zakaz, jednak Allianz i Generali wniosły apelację do sądu wyższej instancji, podnosząc, iż jest on sprzeczny z rozporządzeniem Bruksela I. Sąd wystosował pytanie prejudycjalne do TS UE.

TS UE przede wszystkim stwierdził, że niedopuszczalne było wydanie *anti-suit injunction*, które miało zabronić wszczęcia postępowania sądowego w innym państwie członkowskim (czyli np. tak jak w przywołanym stanie faktycznym – we Włoszech) z uwagi na toczące się już w tej sprawie postępowanie arbitrażowe. Stwierdził, iż byłoby to sprzeczne z zasadą wzajemnego zaufania (*mutual trust*) między państwami członkowskimi oraz ich organami – w tym sądami – oraz z rozporządzeniem przyznającym sądom danego państwa jurysdykcję w danej sprawie z uwagi na miejsce zamieszkania czy siedzibę stron²⁷. Jednocześnie, gdyby na podstawie *anti-suit injunction* sąd krajowy nie mógł samodzielnie skontrolować wstępnej kwestii dotyczącej ważności lub możliwości zastosowania zapisu na sąd polubowny, strona mogłaby uniknąć postępowania sądowego przez samo powołanie się na ten zapis, skutkiem czego skarżący, który uważa go za nieważny, niewykonalny lub nienadający się do realizacji, byłby pozbawiony dostępu do sądu państwowego, do którego zwrócił się na podstawie art. 5 pkt 3 rozporządzenia Bruksela I, a tym samym jednej z form ochrony sądowej, do której ma prawo²⁸. Trybunał podkreślił jednocześnie, że wniosek ten znajduje poparcie w art. II ust. 3 konwencji nowojorskiej o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych z dnia 10 czerwca 1958 r.²⁹, zgodnie z którym sąd umawiającego się państwa, w którym wszczęto spór w sprawie, co do której strony dokonały zapisu na sąd polubowny, na żądanie jednej ze stron odeśle strony do arbitrażu, chyba że stwierdzi, że zapis jest nieważny, niewykonalny lub nie nadaje się do realizacji³⁰.

27 Zob. pkt 34 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-185/07.

28 Zob. pkt 58 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-185/07.

29 Zob. pkt 55 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-185/07.

30 Zob. pkt 28-32 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-185/07.

Co równie ważne, TS UE uznał, że postępowanie przed sądem włoskim było normowane przez rozporządzenie, łącznie z kwestią wstępną dotyczącą ważności lub nieważności klauzuli arbitrażowej³¹. Był to absolutny przełom w postrzeganiu wyjątku arbitrażowego, umożliwiający ujednoczenie istniejących w obrocie orzeczeń traktujących także o arbitrażu³². Ponadto, Trybunał stwierdził, że w ujęciu generalnym zarzut niewłaściwości sądu w postępowaniu cywilnym oparty na istnieniu klauzuli arbitrażowej jest objęty rozporządzeniem, a konsekwentnie w tym przedmiocie – także³³. Tak daleka wykładnia odnośnie do obowiązywania rozporządzenia Bruksela I została w pewnym stopniu ograniczona w wyroku w sprawie C-536/13 Gazprom.

c) C-536/13 Gazprom

25 marca 2011 r. rząd Litwy, reprezentowany przez ministerstwo gospodarki, wytoczył powództwo przed sąd okręgowy w Wilnie, skierowane przeciwko spółce Lietuvos dujos oraz jej dyrektorowi generalnemu, V. Valentekuičiui, oraz przeciwko W. Golubiewowi i K. Seleznievowi, którzy zostali mianowani przez spółkę Gazprom na członków organu zarządzającego spółką Lietuvos dujos. Gazprom uznał, że powództwo narusza przewidzianą w umowie akcjonariuszy klauzulę arbitrażową i 29 sierpnia 2011 r. złożył do Instytutu Arbitrażowego Izby Gospodarczej w Sztokholmie wniosek o wszczęcie postępowania arbitrażowego przeciwko ministerstwu. W szczególności Gazprom wnosił o nakazanie ministerstwu zakończenie toczącego przed sądem okręgowym postępowania. 31 lipca 2012 r. sąd polubowny stwierdził częściowe naruszenie klauzuli arbitrażowej zawartej w umowie akcjonariuszy i nakazał ministerstwu w szczególności wycofać lub ograniczyć niektóre żądania, z którymi wystąpiło ono do wspomnianego sądu³⁴.

31 Zob. pkt 26 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-185/07.

32 J. Levy, *Anti-Suit Injunctions Issued by Arbitrators*, dostęp: <http://lk-k.com/wp-content/uploads/L%C3%A9vy-Anti-suit-Injunctions-Issued-by-Arbitrators.pdf>.

33 Zob. pkt 26 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-185/07.

34 Zob. pkt 12-26 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-536/13.

Pozwani w postępowaniu przed sądem okręgowym w Wilnie złożyli do sądu wnioszek o uznanie i wykonanie wymienionego powyżej orzeczenia arbitrażowego. Sąd oddalił ten wniosek podnosząc w szczególności, że sąd polubowny nie tylko ograniczył zdolność ministerstwa do czynności procesowych przed sądem litewskim dotyczących wszczęcia dochodzenia w sprawie działań osoby prawnej, lecz także odmówił temu sądowi krajowemu kompetencji, którą ów dysponuje, do orzekania w przedmiocie swojej właściwości. Tym samym, sąd okręgowy uznał, że sąd arbitrażowy naruszył suwerenność państwową Republiki Litewskiej, co jest sprzeczne z litewskim i międzynarodowym porządkiem publicznym³⁵.

Od postanowienia złożono skargę kasacyjną do litewskiego Sądu Najwyższego, który zdecydował się zadać pytania prejudycjalne do TS UE. Pytania zmierzały do ustalenia, czy w świetle rozporządzenia Bruksela I można odmówić uznania i wykonania orzeczenia w przedmiocie ustanowienia *anti-suit injunction* ze względu na to, że po takim uznaniu i wykonaniu korzystanie przez sąd krajowy z kompetencji do rozstrzygnięcia w przedmiocie własnej właściwości będzie ograniczone.

TS UE uznał w pierwszym rzędzie, że przepisy o jurysdykcji powinny być w wysokim stopniu przewidywalne i zależeć zasadniczo od miejsca zamieszkania pozwanego, a tak ustalona jurysdykcja powinna mieć miejsce zawsze, z wyjątkiem kilku dokładnie określonych przypadków, w których ze względu na przedmiot sporu lub umowę stron uzasadnione jest inne kryterium powiązania³⁶.

Jednocześnie TS UE stwierdził, że sądownictwo polubowne nie jest objęte zakresem stosowania rozporządzenia Bruksela I, ponieważ reguluje ono tylko spory jurysdykcyjne pomiędzy sądami państw członkowskich. Ze względu na to, że sądy polubowne nie stanowią sądów państwowych, w sprawie będącej przedmiotem postępowania taki spór w rozumieniu tej regulacji nie występuje³⁷. Co jednak trzeba zauważyć, nałożony przez sąd polubowny na stronę zakaz występowania z określonymi żądaniami przed sąd państwa członkowskiego nie pozbawia jej ochrony sądowej,

35 Zob. pkt 22 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-536/13.

36 Zob. pkt 29-32 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-536/13.

37 Zob. pkt 36 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-536/13.

ponieważ w ramach postępowania w sprawie uznania i wykonania takiego orzeczenia arbitrażowego, po pierwsze, strona ta może sprzeciwić się wspomnianemu uznaniu i wykonaniu, a po drugie, sąd rozpatrujący powinien stwierdzić – na podstawie mającego zastosowania krajowego prawa procesowego oraz prawa międzynarodowego – czy orzeczenie to należy uznać i wykonać, czy też nie³⁸. Innymi słowy, postępowanie w sprawie uznania i wykonania orzeczenia sądu arbitrażowego, którego przedmiotem jest ustanowienie *anti-suit injunction*, podlega właściwym regułom prawa krajowego oraz prawa międzynarodowego (np. konwencji nowojorskiej), które znajdują zastosowanie w państwie członkowskim, w którym wnoszono o to uznanie i wykonanie, a nie rozporządzeniom unijnym³⁹.

Co za tym idzie, TS UE uznał, że rozporządzenie Bruksela I należy interpretować w ten sposób, że nie stoi ono na przeszkodzie temu, aby sąd państwa członkowskiego uznał i wykonał orzeczenie arbitrażowe zakazujące stronie występowania z określonymi żądaniem przed sądem tego państwa członkowskiego. Taka sytuacja zachodzi wtedy, gdy sąd odmówi jego uznania i wykonania, ponieważ rozporządzenie nie reguluje kwestii uznawania czy wykonywania orzeczenia arbitrażowego wydanego przez sąd polubowny w innym państwie członkowskim, także w zakresie postanowienia o ustanowieniu *anti-suit injunction*.

Tym samym, TS wykluczył kontrolę *anti-suit injunctions* wydanych przez sądy polubowne, odpowiadając pośrednio na krytykę orzeczenia w sprawie *West Tankers*⁴⁰. Stanowisko to należy odczytywać w ten sposób, że jakiegokolwiek postępowania w przedmiocie istnienia zapisu na sąd polubowny – choćby incydentalne jak kwestia omawianych zakazów prowadzenia spraw sądowych – jest wyłączone z zakresu zastosowania rozporządzenia Bruksela I i Bruksela I bis⁴¹.

38 Zob. pkt 38 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-536/13.

39 Zob. pkt 41 uzasadnienia do wyroku w sprawie C-536/13.

40 O. Vishnevskaya, *Anti-suit...*, s. 198.

41 J. Zatorska, *Komentarz do rozporządzenia nr 1215/2012 w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych*, Lex/el., uwagi do art. 1.



KONSEKWENCJE

a) niedopuszczalność *anti-suit injunction* co do zasady

W świetle przytoczonego powyżej orzecznictwa TS UE nie ma możliwości wydawania *anti-suit injunctions* przez sądy państw członkowskich, o ile ich celem byłoby ograniczenie możliwości wszczęcia postępowania w innym państwie. Choć nie jest to jednoznaczne⁴², to wydaje się, że nie ma także możliwości wydania takiego środka zabezpieczającego przez sądy państw członkowskich UE, nawet gdyby były wydane w celu ograniczenia możliwości prowadzenia innych postępowań poza granicami Unii. Warto przy tym wskazać, że sądy unijne są związane rozporządzeniami, w tym rozporządzeniami brukselskimi, zawsze i w całym zakresie, a TS UE uznał, że unijne normy dotyczące reguł jurysdykcyjnych stoją w sprzeczności z konstrukcją *anti-suit injunction* co do zasady.

Głównym „zarzutem” Trybunału co do omawianego środka zabezpieczającego jest w szczególności ograniczenie możliwości badania swojej jurysdykcji przez sąd państwa członkowskiego, do którego trafiłoby powództwo po ustanowieniu *anti-suit injunction* przez sąd innego państwa. Warto w tym miejscu dopowiedzieć, że *anti-suit injunction* może stanowić także wyraz naruszenia praw procesowych strony, a tym samym ograniczać uprawnienia drugiej strony i być w konsekwencji sprzeczny z klauzulą porządku publicznego w państwie, w którym powoływalibyśmy się na skuteczność takiego środka prawnego.

Należy w tym miejscu przypomnieć, że rozporządzenie Bruksela I bis w art. 36 ust. 1 ustanawia zasadę, zgodnie z którą orzeczenia wydane w jednym z państw członkowskich posiadają przymiot automatycznej uznawalności na terytorium całej UE, tj. są uznawane bez potrzeby przeprowadzania specjalnego, dodatkowego postępowania. Każda zainteresowana strona może jednak złożyć wniosek o odmowę uznania orzeczenia, w szczególności jeżeli uznanie byłoby oczywiście sprzeczne z porządkiem publicznym (*ordre public*) wezwanego państwa członkowskiego (zgodnie z art. 45 ust. 1 lit. a).

42 Odmienne zob.np. M. Cielieński, A. Prokop, *Anti-suit...*, s. 23 i n.

Pojęcie porządku publicznego nie zostało zdefiniowane w rozporządzeniu Bruksela I bis. Wobec tego państwa członkowskie mają swobodę określenia treści tego pojęcia na podstawie zasad określonych w krajowych porządkach prawnych⁴³. Niemniej jednak wyznaczenie jego granic powinno następować przez wykładnię rozporządzenia. W konsekwencji na sądach krajowych spoczywa obowiązek ustalenia, jakie elementy obejmuje porządek publiczny państwa⁴⁴. Powoływanie się na klauzulę porządku publicznego jest więc dopuszczalne jedynie w przypadku, gdy uznanie orzeczenia wydanego w innym państwie członkowskim naruszałoby w sposób niedopuszczalny porządek prawny państwa wezwanego przez oczywiste naruszenie normy prawnej uważanej za zasadniczą dla porządku prawnego państwa wezwanego lub prawa uznanego za podstawowe w tym porządku prawnym⁴⁵.

Wyjątkowy charakter klauzuli porządku publicznego skutkuje zatem tym, że jedynie naruszenie podstawowych, fundamentalnych zasad może stanowić uzasadnioną przesłankę odmowy uznania orzeczenia⁴⁶. Jedną z takich fundamentalnych zasad jest prawo do sądu rozumiane jako prawo do rozpoznania sprawy przez niezależny sąd w ramach rzetelnie prowadzonego postępowania⁴⁷. Zasada ta znajduje odzwierciedlenie w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP⁴⁸, art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁴⁹ oraz art. 47 Karty Praw Podstawowych UE⁵⁰.

43 Por. J. Zatorska, *Komentarz do rozporządzenia nr 1215/2012 w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych*, Warszawa 2015, LEX, komentarz do art. 45, teza 3.

44 Zob. np. wyrok TS UE z dnia 23 października 2013 r. w sprawie C-302/13 *flyLAL-Lithuanian Airlines AS*, ECLI:EU:C:2014:2319, postanowienie TS-UE z dnia 5 czerwca 2014 r. w sprawie C-350/13, ECLI:EU:C:2014:1516, C302/13.

45 Por. A. Knade-Plaskacz, *Naruszenie klauzuli porządku publicznego i pozbawienie strony obrony jako przesłanki odmowy uznania orzeczenia zagranicznego w sprawach cywilnych i handlowych w świetle orzecznictwa TS*, EPS nr 3/2015, s. 34.

46 Zob. np. wyrok TS UE z 28 marca 2000 r. w sprawie C-7/98 *Krombach*, ECLI:EU:C:2000:164, wyrok TS UE z dnia 11 maja 2000 r. w sprawie C-38/98 *Régie Nationale des Usines Renault SA*, ECLI:EU:C:2000:225.

47 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 maja 2014 r., sygn. VI ACa 1445/15.

48 Dz. U. z 1997 r. Nr 78 poz. 483.

49 Dz. U. z 1993 r. Nr 61 poz. 284.

50 Dz. Urz. UE z 2007 r. C 303/1.

Instytucja *anti-suit injunction* może być sprzeczna z wymienionymi powyżej zasadami, o ile stanowi wyraz nadużycia prawa procesowego strony. Tak kategoryczne stanowisko bywa krytykowane w doktrynie⁵¹, ale wydaje się w pełni uzasadnione. Jako potwierdzenie, że *anti-suit injunction* nie jest sprzeczne z prawem do sądu i sprawiedliwego procesu często przywołuje się angielski wyrok w sprawie *O.T. Africa Line Ltd. v. Hijazy and others*⁵² (*The Kribi case*), w którym stwierdzono, że środki zastosowane przez sąd, nakazujące stronie przestrzegania właściwego forum, nie są sprzeczne z art. 6 EKPCz. Zgodnie z tym stanowiskiem prawo do sądu oraz sprawiedliwego procesu obejmuje zapewnienie stronie prawa do rozpoznania sprawy przez sąd spełniający pewne podstawowe wymagania, które mogą być zagwarantowane przed sądem, który wydał dany *anti-suit injunction*.

Nie sposób jednak założyć, że jedna ze stron, „wyprzedzając” niejako w złej wierze swojego przeciwnika procesowego poprzez uzyskanie zabezpieczenia w postaci *anti-suit injunction* (np. wbrew obowiązującej stronie klauzuli arbitrażowej) i blokując tym samym jego możliwości w dochodzeniu swoich roszczeń, działa w granicach prawa. Przyjęcie, że zachowanie takie jest dopuszczalne mogłoby prowadzić do wielu nadużyć. Strona, która uzyskałaby postanowienie o udzieleniu takiego *anti-suit injunction*, a jednocześnie która obawiałaby się wytoczenia powództwa z drugiej strony, mogłaby bowiem dowolnie przewlekać postępowanie główne, tak by przykładowo doprowadzić do przedawnienia roszczenia⁵³. Ponadto, w postępowaniu zainicjowanym przez stronę, która uzyskała takie postanowienie, druga ze stron często nie miałaby prawa możliwości wytoczenia powództwa wzajemnego, które jest podstawowym i jednocześnie najdalej idącym środkiem obrony pozwanego⁵⁴. Często bowiem *anti-suit injunctions* są formułowane jako zakaz występowania z jakimkolwiek po-

51 Por. np. M. Wilson, *Let Go of That Case – British Anti-Suit Injunctions against Brussels Convention Members*, „Cornell International Law Review”, nr 9/2003, s. 220-221.

52 Zob. U. Magnus, P. Mankowski, *Brussels I Regulation*, Monachium 2007, s. 187.

53 Por. P.-M. Dupuy, *Human Rights in International Investment Law and Arbitration*, Oxford 2009, s. 83 i n.

54 Zob. M. Manowska [w:] M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2013. LEX, komentarz do art. 204, teza 1.

wództwem przez drugą stronę przez pewien okres czasu, np. do czasu rozstrzygnięcia pierwszej sprawy przez wskazany sąd⁵⁵.

Takie zastosowanie *anti-suit injunction* stanowi niewątpliwe naruszenie prawa do sądu drugiej strony i stanowi, oprócz zaprezentowanej powyżej argumentacji TS UE, dodatkową przesłankę do uznania niedopuszczalności tego środka zabezpieczającego w unijnym porządku prawnym co do zasady.

b) incydentalna dopuszczalność anti-suit injunction

Należy jednak wskazać, że udzielone zabezpieczenie w postaci *anti-suit injunction* nie musi stanowić naruszenia prawa do sądu. Taki środek tymczasowy, o ile nie stanowi naruszenia procesowych uprawnień strony, ma na celu wyłącznie utrzymanie istniejącego stanu rzeczy poprzez zakazanie jego zmiany na czas trwania postępowania rozpoczętego przez stronę powodową. W ten sposób taki środek ma charakter konserwacyjny, co jest dopuszczalne także w prawie polskim⁵⁶. Otwarte pozostaje pytanie co do możliwości wydania podobnego środka zabezpieczającego przez sąd polski tylko na potrzeby postępowań toczących się lub mających się toczyć na terenie Polski. Wydaje się, że istnieje taka teoretyczna możliwość w przypadku zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych na podstawie art. 755 k.p.c.⁵⁷, który ustanawia otwarty katalog środków w tych przypadkach.

Co więcej, *anti-suit injunction* nie musi wpływać w jakikolwiek sposób na możliwość dochodzenia roszczeń przez drugą stronę po upływie wskazanego w postanowieniu terminu. Tym samym, w przypadku gdyby powództwo wytoczone przez stronę, na rzecz której zostało udzielone zabezpieczenie, zostało oddalone przez odpowiedni sąd, to druga strona będzie miała możliwość dochodzenia naprawienia wynikłej na skutek udzielenia

55 Zob. O. Vishnevskaya, *Anti-suit...*, s. 207-208.

56 B. Bładowski, *Metodyka pracy sędziego cywilisty*, Warszawa 2013, s. 78.

57 Ustawy z dnia 17 listopada 1964 r, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 101 z późn. zm.

zabezpieczenia szkody, co stanowi dodatkowy środek ochrony obowiązającego w postępowaniu zabezpieczającym⁵⁸.

Omawiana instytucja może mieć także w szczególności bardzo pozytywne zastosowanie w przypadku tzw. *torpedo actions*⁵⁹, polegających na wytaczaniu powództwa przed sądy – w większości przypadków niewłaściwe ze względu na swą jurysdykcję – uznawane powszechnie do kategorii wolno procedujących, przykładowo włoskie czy polskie. Tym samym takie działanie może zmierzać do opóźnienia rozpoznania sprawy co do istoty, gdyż zanim sąd uzna się za niewłaściwy, rozpoznanie sprawy co do meritum jest już opóźnione o co najmniej kilka miesięcy, nie wspominając nawet o kosztach, które muszą być dodatkowo poniesione przez strony⁶⁰.

Sformułowane powyżej pojęcie *torpedo action* opiera się na *Italian torpedo*, stworzonego przez włoskiego prawnika M. Franzosiego⁶¹, który zwrócił uwagę, że możliwa jest taka wykładnia *lis pendens* na kanwie konwencji brukselskiej, zgodnie z którą prowadzi się postępowanie dotyczące naruszenia prawa ochronnego na znak towarowy przed sądem jednego państwa członkowskiego, wyłączającym tym samym właściwość sądu kraju, w którym nastąpiła rejestracja⁶². W praktyce prowadziłoby to do niemożności wszczynania innych postępowań, gdyż sprawa jest już zawista w wyniku rozpoczęcia pierwszego procesu. Uwagi te pozostają aktualne także co do spraw cywilnych i handlowych na gruncie obecnie obowiązującego rozporządzenia Bruksela I bis. Zgodnie bowiem z art. 29 ust. 1 tego rozporządzenia w dalszym ciągu obowiązuje zasada „kto pierwszy, ten lepszy”, zgodnie z którą jeżeli przed sądami różnych państw członkowskich zawisły sprawy o to samo roszczenie między tymi samymi stronami, sąd, przed który wytoczono powództwo później, z urzędu zawiesza postępowanie

58 Zob. T. Ereciński w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze, postępowanie zabezpieczające*, T. Ereciński (red.), Warszawa 2012, lex.pl/el., uwagi do art. 746.

59 Np. J. Balcarczyk, *Anti-suit...*, s. 34.

60 Ibidem.

61 M. Franzosi, *Worldwide patent litigation and the Italian torpedo*, EIPR nr 7/1997, nr 7, s. 382 i n., za: G. Biehler *Procedures in international law*, Heidelberg 2008, s. 86 I n. Zob. także G. Cuniberti, *Mari and Pretelli on Choice-of-Court Agreements, Lis Pendens and Torpedo Actions*, dostęp: conflictoflaws.net/2010.

62 Ibidem, s. 389.

do czasu stwierdzenia jurysdykcji sądu, przed którym najpierw wytoczono powództwo.

Także w tym kontekście wydaje się, że istnieje możliwość zastosowania *anti-suit injunction* przez państwo trzecie względem państwa członkowskiego UE. W tej kwestii wypowiedział się francuski Sąd Kasacyjny w sprawie *In Zone Brands International INC v. In Zone Brands Europe*⁶³. W orzeczeniu z 26 września 2012 r. sąd uznał amerykański zakaz za wiążący względem strony, uznając jednocześnie, że nie godzi on we francuski porządek publiczny, jeśli tylko roszczenie nie podlega prawu unijnemu i stanowi wykonywanie prawa podmiotowego z zawartej wcześniej umowy⁶⁴.

Możliwość wydania *anti-suit injunction* istnieje, w świetle wyroku TS UE w sprawie *Gazprom*, także w stosunku do polskich sądów polubownych. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 11 maja 2007 r.⁶⁵, dokonując zapisu na sąd polubowny, strony samoograniczają swoje konstytucyjne prawo do sądu. *Anti-suit injunction* może zatem mieć uzasadnienie w przypadku ochrony umowy stron, poddającej dobrowolnie daną sprawę pod rozstrzygnięcie sądu polubownego z czasowym wyłączeniem sądu powszechnego⁶⁶. Nie ingeruje to w żaden sposób z ich konstytucyjnym prawem do sądu.

Zgodnie z art. 730 § 1 k.p.c. w każdej sprawie cywilnej podlegającej rozpoznaniu przez sąd lub sąd polubowny można żądać zabezpieczenia. Co prawda w polskiej ustawie brak jest instytucji, która przypominałaby w swym założeniu *anti-suit injunction*, ale w art. 755 k.p.c. ustanowiono otwarty katalog środków zabezpieczających w postępowaniach o charakterze niepieniężnym, a zgodnie z § 1 pkt 1 tego przepisu sąd może unormować prawa i obowiązki stron lub uczestników postępowania na czas trwania postępowania. Możliwość wystąpienia z żądaniem ustanowienia środka zabezpieczającego istnieje także przed wszczęciem postępowania w sprawie. Co więcej, na podstawie art. 1166 k.p.c. poddanie sporu przed

63 Z. Tang, *Jurisdiction and Arbitration Agreements in International Commercial Law*, Abingdon 2015, s. 96 i n.

64 Ibidem, s. 97.

65 Sygn. I CSK 82/07, OSNC nr 6/2008 poz. 64.

66 M. Cieliński, A. Prokop, *Anti-suit...*, s. 24.

rozstrzygnięcie sądu polubownego nie wyłącza możliwości zabezpieczenia roszczenia przez sąd roszczeń dochodzonych przed sądem polubownym, także gdy miejsce postępowania przed sądem polubownym znajduje się poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej. Wydaje się w związku z tym, że *anti-suit injunction* mogłoby znaleźć zastosowanie wyjątkowo także w celu ochrony zagranicznych postępowań arbitrażowych⁶⁷.

Co prawda, zgodnie z art. 747 k.p.c., w przypadku roszczeń o charakterze pieniężnym istnieje zamknięty katalog środków zabezpieczających (i oczywiście nie ma wśród nich środka choćby podobnego w swym charakterze do *anti-suit injunction*), to zgodnie z art. 1181 k.p.c., sąd polubowny, na wniosek strony, która uprawdopodobniła dochodzone roszczenie, może postanowić o zastosowaniu (dowolnego) zabezpieczenia. Sądy polubowne mogą zatem zastosować także inne środki zabezpieczające, również w przypadku dochodzenia roszczeń pieniężnych, nie są bowiem związane żadnym katalogiem dopuszczalnych środków. W konsekwencji nie można wykluczyć udzielenia zabezpieczenia w postaci *anti-suit injunction* przez sąd polubowny bez względu na rodzaj czy naturę dochodzonego roszczenia⁶⁸. Środek taki, o ile udzielony na wniosek strony działającej w dobrej wierze (tj. np. wnoszącej stosowny wniosek zgodnie z postanowieniami klauzuli arbitrażowej), nie musi stanowić nadużycia praw procesowych strony, nie podlega regulacjom rozporządzeń brukselskich i w związku z tym może być uznany także w innych państwach członkowskich UE.

Na marginesie powyższych rozważań zauważyć jednak należy, że gdyby sąd arbitrażowy, który wydał *anti-suit injunction*, orzekł następczo o swojej niewłaściwości, to nie powinno dojść do sytuacji, w której strona nie może dochodzić swojego roszczenia przed sądem powszechnym (ze względu na istnienie zabezpieczenia)⁶⁹. W tym przypadku należałoby zastosować art. 744 § 1 k.p.c. i stwierdzić upadek zabezpieczenia udzielonego przez sąd powszechny z uwagi na odrzucenie pozwu przez sąd arbitrażowy, który uznał się za niewłaściwy w sprawie.

67 Zob. też M. Cieliński, A. Prokop, *Anti-suit...*, s. 29.

68 Ibidem.

69 Ibidem, s. 26.



PODSUMOWANIE

Instytucja *anti-suit injunction* posiada niewątpliwie liczne walory. Jest bardzo elastycznym mechanizmem, który może zostać przyznany jeszcze przed wszczęciem postępowania w drugim państwie, a jego konsekwencją jest większa swoboda sędziów w orzekaniu⁷⁰. W świetle doświadczeń wynikających z praktyki, może ona mieć szczególnie istotne zastosowanie w przypadku postępowań arbitrażowych⁷¹. Mimo to, budzi ona w dalszym ciągu bardzo duże wątpliwości i bywa wyrazem nadużycia praw procesowych jednej ze stron.

Kontrowersje wzbudziły zwłaszcza omówione powyżej wyroki TS UE, w których stwierdzono, że *anti-suit injunction* jest niedopuszczalny jako środek zabezpieczający w unijnym systemie międzynarodowego postępowania cywilnego co do zasady, tj. jeśli zostałby wydany przez sąd któregoś z państw członkowskich, to nie może on być uznany w innych państwach członkowskich. Na usprawiedliwienie takiego stanowiska trzeba zauważyć, że w rozporządzeniu Bruksela I bis istnieje przecież instrument, który w swoim charakterze może zapewnić stronie podobny poziom ochrony jak *anti-suit injunction*, a nie budzi takich wątpliwości jak omawiany środek zabezpieczający – mianowicie zawistość sprawy (w szczególności art. 30 ust 1). Jak jednak wynika z powyższych refleksji, także i ten mechanizm może stanowić wyraz pewnych nadużyć, zwłaszcza wówczas, gdy jest elementem uruchomienia tzw. *torpedo action* w innym państwie.

Liczne przykłady zastosowania *anti-suit injunctions* nie rozwiewają wątpliwości związanych nie tylko z kwestią ograniczenia możliwości badania swej jurysdykcji przez konkretny sąd powszechny czy polubowny, do którego trafia powództwo po wydaniu takiego środka zabezpieczającego, ale także z wątpliwością co do tego, czy instytucja ta nie narusza podstawowych zasad postępowania cywilnego i arbitrażowego oraz porządku prawnego. Z pewnością kwestia ta stanie się w niedługim czasie przedmiotem rozważań polskich sądów, w związku z czym uwagi przedstawione w niniejszym opracowaniu mogą okazać się wówczas bardzo przydatne.

70 T. Raphael, *The Anti-suit...*, s. 5, C.A. Heinze, A. Dutta, *Enforcement...*, s. 424, O. Vishnevskaya, *Anti-suit...*, s. 213-214.

71 Z. Tang, *Jurisdiction...*, s. 98.



ABSTRAKT

Anti-suit injunction jest definiowany jako środek zabezpieczający zakazujący pozwanemu wszczynania lub kontynuowania postępowania w obcej jurysdykcji. Niniejszy artykuł koncentruje się na możliwości wydawania i uznawania *anti-suit injunctions* w unijnym systemie prawnym. Analiza oparta jest o orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE w trzech sprawach: C-159/02 Turner, C-185/07 Allianz v. West Tankers oraz C-536/13 Gazprom. W dalszych częściach opracowania przedstawiono ponadto inne argumenty przemawiające na korzyść i przeciw możliwości zastosowania tego środka zabezpieczającego, także w odniesieniu do polskich sądów powszechnych i polubownych.



SUMMARY IN ENGLISH

Anti-suit injunction is defined as a protective measure that prevents an opposing party from commencing or continuing a proceeding in another jurisdiction. This article deals with the possibility of passing and enforcing *anti-suit injunctions* in EU law system. The analysis is based on the judgments of the Court of Justice of the European Union in three cases: C-159/02 Turner, C-185/07 Allianz v. West Tankers and C-536/13 Gazprom. In the following parts of this research paper further arguments for and against the possibility of appliance of this protective measure are discussed, also with reference to Polish general jurisdiction and arbitration courts.

Gospodarcze



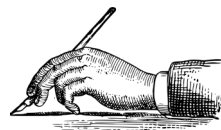
**MŁODA
PALESTRA**

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



adw. Łukasz Wydra

Przewodniczący Sekcji Arbitrażu i Mediacji
przy ORA Warszawa



Inspirację do rozważań, zawartych w niniejszym artykule, stanowi wszechobecna dyskusja na temat perspektyw rozwoju arbitrażu handlowego, jak i czynników hamujących ten wzrost. Nie wchodząc w tym miejscu w analizę szeregu przyczyn, ograniczyć się można do podzielenia konstatacji arbitrażowych znakomitości, jakoby perspektywy rozwoju arbitrażu handlowego w Polsce były obiecujące¹.



WSTĘP

Z perspektywy prawników, badających nowe, niszowe pola eksploracji rynku usług prawnych, arbitraż powinien wydawać się instytucją niezwykle interesującą. W 2015 r. tylko w stołecznej izbie adwokackiej było

1 J. Rajski, wypowiedź w panelu dyskusyjnym *Czy i w jaki sposób można wpłynąć na rozwój arbitrażu handlowego w Polsce?*, podczas konferencji *Arbitraż-wyzwania i szanse* w siedzibie Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie w dniu 11 maja 2016 r.



2762 aplikantów². Zainteresowanie młodszej generacji jurystów kwestią alternatywnych metod rozwiązywania sporów, choćby na łamach „Młodej Palestry”³, staje się godnym odnotowania faktem.

Obecnie potencjał polskiego arbitrażu oceniany jest na ok. 1.000 spraw rozstrzyganych rocznie w arbitrażu⁴. Liczba ta jest nieweryfikowalna, albowiem nie wszystkie stałe sądy polubowne podają statystyki, zaś nie sposób ustalić liczby spraw, rozstrzyganych w arbitrażach *ad hoc*, a więc zwykle poza strukturami stałych sądów polubownych. Dla porównania, do sądów państwowych w 2015 r. wpłynęło ok. 1,7 mln spraw gospodarczych⁵. Tym samym w arbitrażu jest obecnie rozstrzyganych zaledwie ok. 0,0059% spraw gospodarczych w kraju.

Tym niemniej warto zwrócić uwagę na kwestię, jakie spory gospodarcze mogą być rozstrzygane w arbitrażu. Ich katalog nie jest bowiem bezwzględnie otwarty, natomiast jest to zagadnienie absolutnie fundamentalne z perspektywy interesów klienta arbitrażu. Arbitraż jest bowiem także usługą.



JAKIE SPRAWY NADAJĄ SIĘ DO ROZSTRZYGANIA W ARBITRAŻU?

Strony umów cywilnoprawnych mają dosyć dużą swobodę w określeniu zakresu przedmiotowego sporów, które chcą poddać kognicji sądu polubownego. Ważne jednak, by zakres ten określić precyzyjnie, a więc w taki sposób, który umożliwi dostatecznie zidentyfikować stosunek prawny podlegający przekazaniu do rozpoznania sądowi polubownemu⁶. *A contrario*, określenie jedynie, że ma to być stosunek prawny związany z wy-

2 S. Witkowska, *Rynek weryfikuje prawników*, [w:] „Gazeta Wyborcza” z 17 sierpnia 2015 r., źródło: <http://wyborcza.pl/1,75398,18579639,rynek-weryfikuje-prawnikow.html>.

3 E. Trojaniak, *Model Arbitrażowego rozstrzygnięcia sporów*, [w:] „Młoda Palestra”, nr 7 2/2015, s. 70-82.

4 Ł. Wydra, *Czy warto promować polski arbitraż?*, [w:] „Rzeczpospolita” z 22 lipca 2016 r.

5 Dokument *Analiza statystyczna działalności sądów powszechnych rok 2015 na tle lat 2011-2014 - wybrane zagadnienia*, źródło: <http://www.isws.ms.gov.pl/>.

6 Postanowienie SN z 7 listopada 2013 r., sygn. V CSK 545/12.

konywaniem umowy nie może być uznane (...) za wystarczające, gdyż pozostawia dowolność w ocenie zakresu przedmiotowego zapisu⁷. Trzeba bowiem mieć na względzie, że orzecznictwo sądów państwowych jest raczej niechętnie rozszerzającej wykładni zapisów na sąd polubowny⁸. Podobne stanowisko daje się zauważyć w doktrynie, albowiem w Polsce za niedopuszczalną uznaje się interpretację rozszerzającą jego (zapisu – zapisu treści⁹).

Znawcy arbitrażu wskazują krytycznie, że nie każda sprawa, ze swej natury, nadaje się do arbitrażu¹⁰. Wspomniano, iż zakres przedmiotowy spraw, rozstrzyganych w arbitrażu, jest relatywnie szeroki. Najogólniej rzecz ujmując, zakres ten jest utożsamiany z kryterium „zdadności arbitrażowej sporu” (ang. *arbitrability*). W doktrynie przyjmuje się, że „zdadność arbitrażowa to możliwość poddania sporu przez strony pod rozstrzygnięcie sądu polubownego”¹¹. Rozwijając powyższe pojęcie, uznano, że granicę kognicji arbitrów wyznacza autonomia stron, zaś polityka publiczna¹² jest specyficznym określeniem tej granicy¹³. Zasadą, wyrażoną w art. 1157 k.p.c. jest, że „jeżeli przepis szczególnie nie stanowi inaczej, strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spory o prawa majątkowe lub spory o prawa niemajątkowe – mogące być przedmiotem ugody sądowej, z wyjątkiem spraw o alimenty”¹⁴. Kwestia ta wymaga poczynienia dodatkowego zastrzeżenia, z którym zetknięto się orzecznictwo; mianowicie, „przesłanką zdadności arbitrażowej jest abstrakcyjna możliwość dysponowania przez strony prawami wynikającymi z łączącego je stosunku prawnego, nie zaś

7 Postanowienie SN z 4 kwietnia 2012 r., sygn. I CSK 354/11.

8 Postanowienie SN z 5 lutego 2015 r., sygn. V CSK 231/14.

9 A. Budniak, *Treść zapisu na sąd polubowny w świetle przepisów polskiego i niemieckiego postępowania cywilnego - wybrane zagadnienia*, [w:] „Kwartalnik ADR. Arbitraż i Mediacja”, nr 3(7)/2009, s. 19;

10 M. Furtek, referat *Specyfika postępowania przed sądem polubownym*, podczas konferencji *Arbitraż-wyzwania i szanse* w siedzibie Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie w dniu 11 maja 2016 r.

11 M. Białecki, *Pojęcie klauzuli arbitrażowej i zdadności arbitrażowej*, [w:] „ADR. Arbitraż i mediacja”, nr 1(5)/2009, s. 8.

12 W tekście oryginalnym pojawia się, dość niefortunnie sformułowanie: *public policy*.

13 L. Yves-Fortier *Arbitrability of Disputes*, [w:] G. Aksent, K. H. Böckstiegel, M. J. Mustill, P. M. Patocchi and A. M. Whitesell *Global Reflections on International Law, Commerce and Dispute Resolution: Liber Amicorum in Honour of Robert Briner*, Paris 2005, s. 271.

14 Zob. też E. Trojaniak, *Model...*, s. 72.



możliwość zawarcia przez nie określonej ugody sądowej. Nie jest zatem istotne (...) czy strony mogłyby własną wolą doprowadzić do stwierdzenia nieistnienia lub nieważności łączącej je umowy (...) lecz czy mogłyby samodzielnie, także w drodze ugody sądowej, doprowadzić do zakończenia powstałego między nimi sporu¹⁵.

Polskie sądy państwowe wielokrotnie, *ad casum*, starały się określać, czy dany spór ma, czy też nie zdatność arbitrażową. W orzecznictwie przyjęto, że w arbitrażu można rozstrzygać „spór o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej, a w tym także spór o ustalenie nierównych udziałów w majątku wspólnym¹⁶. Kognicji sądu polubownego, strony mogą także poddać „spór o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego wynikającego z umowy z powodu jej nieważności¹⁷. Jest to stanowisko dość dyskusyjne, niekonsekwentne, jeśli weźmie się pod uwagę podejście w zakresie dopuszczalności zaskarżania uchwał korporacyjnych (o czym szerzej poniżej). Co więcej, zgodnie ze stanowiskiem przyjętym w orzecznictwie, „na ocenę zdatności arbitrażowej nie ma jakiegokolwiek wpływu okoliczność, że spór dotyczy kwestii istnienia (nieistnienia), ważności (nieważności) bądź innej wadliwości czynności prawnej¹⁸. Również na tym tle dyskusyjne może się wydawać stanowisko Sądu Najwyższego, który przyjął również, iż nie mają zdatności arbitrażowej sprawy z zakresu „zgodności z prawem fragmentu umowy jaką jest statut¹⁹ (w sprawie chodziło o statut Spółdzielczej Kasy Oszczędnościowo-Kredytowej). Zdatność arbitrażową mają także spory dot. roszczenia o „wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści, o którym mowa w art. 18 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. jako spór o prawo majątkowe, pozostające w dyspozycji stron²⁰. Zapisem na sąd polubowny

15 Postanowienie SN z 18 czerwca 2010 r., sygn. V CSK 434/09, por. też postanowienie SN z 21 maja 2010 r., sygn. II CSK 670/09.

16 Wyrok SN z 7 marca 1979 r., sygn. III CRN 10/79.

17 Uchwała SN z 23 września 2010 r., sygn. III CZP 57/10.

18 Postanowienie SN z 21 maja 2010 r., sygn. II CSK 670/09.

19 Wyrok SN z 19 kwietnia 2012, sygn. IV CSK 443/11.

20 Postanowienie SN z 2 grudnia 2009 r., sygn. I CSK 120/09.

może być także objęte zobowiązanie wekslowe²¹, ale nie jest to jednomyślny pogląd²².

Warto zwrócić uwagę, że zdatność arbitrażową mają nie tylko spory, które w postępowaniu przed sądem państwowym byłyby rozstrzygane w trybie procesowym, ale i takie, które sąd powszechny rozstrzygałby w postępowaniu nieprocesowym²³.



ZDATNOŚĆ ARBITRAŻOWA SPORÓW KORPORACYJNYCH

Odrębne, ciekawe zagadnienie stanowi zdatność arbitrażowa tzw. sporów korporacyjnych. Najszerzej można je rozumieć jako spory ze stosunków spółek handlowych. Taką definicję można jednak zawęzić, albowiem w praktyce pojęcie „sporu korporacyjnego” odnosić się będzie do sporów w ramach spółek kapitałowych. Tym niemniej w doktrynie definiuje się je jako spory między wspólnikami, wspólnikami a spółką, czy między spółką, a członkami jej władz²⁴.

W ramach pojęcia „sporów korporacyjnych” mieszczą się również tzw. „spory uchwałowe”. Dotyczą one uchylecia lub stwierdzenia nieważności uchwał organów korporacyjnej osoby prawnej²⁵. Są one również najczęściej spotykanymi w praktyce sporami ze stosunków spółek handlowych. Dlatego też, ich ewentualne dopuszczenie do rozstrzygnięcia w arbitrażu byłoby niezwykle korzystne z punktu widzenia pewności obrotu prawnego. Mając na uwadze szybkość arbitrażu, rozstrzygnięcie sporów uchwa-

21 Uchwała SN z 24 lutego 2005 r., sygn. III CZP 86/04.

22 Wyrok SA w Gdańsku z 9 lipca 1996 r., sygn. I ACr 560/96.

23 R. Sikorski, „Zagadnienia ogólne”, [w:] B. Gessel Kalinowska vel Kalisz, *Diagnoza arbitrażu. Funkcjonowanie prawa o arbitrażu i kierunki postulowanych zmian*, Wrocław 2014, s. 61, por. też postanowienie SN z 7 marca 1979 r., sygn. III CRN 10/79.

24 R. Uliasz, *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sąd polubowny - wybrane zagadnienia*, [w:] „Kwartalnik ADR. Arbitraż i Mediacja”, nr 3(3)/2008, s. 117.

25 A. W. Wiśniewski, *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sądy polubowne w świetle nowej regulacji zdatności arbitrażowej sporów*, [w:] P. Nowaczyk, S. Pieckowski, J. Poczubut, A. Szumański, A. Tynel, *Międzynarodowy i krajowy arbitraż handlowy u progu XXI wieku. Księga pamiątkowa dedykowana doktorowi habilitowanemu Tadeuszowi Szurskiemu*, Warszawa 2008, s. 268.



towych w tej formie niewątpliwie pozwalałoby na usunięcie w znacznie krótszym czasie wątpliwości co do mocy wiążącej uchwał organów spółek.

Zagadnienie zdatności arbitrażowej sporów o ważność uchwał jest jednym z najintensywniej dyskutowanych w doktrynie arbitrażowej problemów²⁶. Autorzy zwracają uwagę na brak zdatności arbitrażowej takich sporów, wskazując zarazem na jej przyczyny (brak kompetencji stron arbitrażu do samodzielnego dysponowania przedmiotem sporu, którym jest zaskarżona uchwała oraz skutki wpływu orzeczenia arbitrażowego na sytuację prawną osób trzecich z uwagi na podmiotowe rozszerzenie skuteczności orzeczenia²⁷).

Rozwijając myśl co do możliwości zaskarżania uchwał spółek w arbitrażu, trzeba dodać, że w doktrynie rysują się w tej kwestii cztery główne stanowiska: (1) uzależniające zdatność arbitrażową sporu od stwierdzenia, czy uchwała dotyczy praw majątkowych (stanowisko to jest nieaktualne w świetle aktualnie obowiązującego polskiego prawa arbitrażowego²⁸), (2) przyjmujące, że spory takie nie mają zdatności ugodowej, aczkolwiek nie muszą jej mieć, gdyż art. 1163 k.p.c. stanowi *lex specialis* względem art. 1157 k.p.c., (3) przyjmujące, że spory takie nie mają ani zdatności ugodowej, ani tym samym zdatności arbitrażowej, (4) uznające, że spory związane z zaskarżeniem uchwał powinny mieć zdatność ugodową i arbitrażową na gruncie art. 1157 k.p.c.²⁹.

Co do problemu braku swobodnego dysponowania przedmiotem sporu przez strony, postulowano w doktrynie wspomniane rozwiązanie, że kryterium zdatności ugodowej nie dotyczy sporów ze stosunku spółki, albowiem art. 1163 k.p.c. stanowi *lex specialis* względem art. 1157 k.p.c. w stosunku do sporów opartych na zapisie na sąd polubowny, objętym umową (statutem) spółki³⁰. Na przeszkodzie takiej interpretacji staną jednak Sąd

26 R. Kos, *Zdatność arbitrażowa sporów o ważność uchwał spółek kapitałowych*, [w:] „Przegląd Prawa Handlowego”, nr 03/2014, s. 28.

27 Ibidem, s. 29.

28 Jest to księga V kodeksu postępowania cywilnego, dot. sądu polubownego.

29 A. W. Wiśniewski, [w:] A. Szumański, *System prawa handlowego*, t. 8. *Arbitraż handlowy*, Warszawa 2015, s. 940-941, Nb. 61-63.

30 R. Kos, *op. cit.*, za: A. Szumański i G. Suliński, s. 30.

Najwyższy, stwierdzając iż „przepis art. 1163 § 1 nie zawiera normy szczególnej w stosunku do art. 1157 k.p.c. w zakresie wymagania, aby spory poddane pod rozstrzygnięcie sądu polubownego mogły być przedmiotem ugody sądowej”³¹.

Dodatkową przeszkodę uznania kognicji sądów polubownych w sporach uchwałowych stanowi pogląd, że art. 1163 § 1 k.p.c. nie wiąże członków organów, ani samych organów spółek³². Tylko bowiem wyrok sądu państwowego korzysta z atrybutu rozszerzonej skuteczności, natomiast wyrok sądu polubownego jest pozbawiony takiego waloru³³. Zgodnie z literalnym brzmieniem ww. przepisu, zapis na sąd polubowny zawarty w umowie (statucie) spółki handlowej wiąże spółkę oraz jej wspólników.

W doktrynie zatem rysują się dwa spośród czterech przedstawionych stanowisk w kwestii dopuszczalności zaskarżania w arbitrażu uchwał korporacyjnych. Część z nich przyjmuje, że w obecnym stanie prawnym dopuszczalność poddania sporu korporacyjnego pod arbitraż nie może budzić wątpliwości³⁴. Szczególnie ciekawie prezentuje się stanowisko tych przedstawicieli doktryny, którzy *de lege lata* uznają, że spory uchwałowe mają zdatność arbitrażową³⁵. Z kolei inni autorzy dopuszczają taką kognicję, jednakże tylko *de lege ferenda*, nie dostrzegając takiej możliwości w obowiązującym stanie prawnym³⁶. Trzeba mieć na względzie, iż autorzy postulują także *de lege ferenda* rezygnację z kryterium zdatności ugodowej w sporach arbitrażowych ze stosunku spółki³⁷. Tym niemniej w obecnym stanie prawnym prowadzenie sporów korporacyjnych, w szczególności sporów uchwałowych, na forum arbitrażu wydaje się, niestety, ryzykowne.

31 Postanowienie SN z 7 maja 2009 r., sygn. III CZP 13/09.

32 A. Surma, *Dopuszczalność poddania do rozpoznania sądowi polubownemu sporów dotyczących uchylenia lub stwierdzenia nieważności uchwał organów spółek kapitałowych*, [w:] *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. XCIII, 2014, s. 83.

33 Ibidem, s. 91.

34 R. Uliasz, *Rozstrzygnięcie...*, s. 120.

35 R. Kos, *op. cit.*, s. 36.

36 A. Surma, *op. cit.*, s. 91.

37 P. Błaszczuk, *Glosa do uchwały SN z dnia 7 maja 2009 r., III CZP 13/09*, [w:] „Glosa” nr 2010/1/22-29, dostępna pod adresem <http://www.lex.pl/pip-akt/-/akt/glosa-do-uchwaly-sn-z-dnia-7-maja-2009-r-iii-czp-1309>.



Warto także odnotować stanowisko sądów państwowych w innych kategoriach sporów korporacyjnych. Przykładowo, sprawa o rozwiązanie spółki nie posiada zdatności arbitrażowej³⁸. Co więcej, mając na względzie dyspozycję art. 1157 k.p.c., „niemożliwe jest zawarcie ugody w sprawach, w których z istoty spornych stosunków prawnych wynika niemożność swobodnego rozporządzania prawami przez strony (...) spór o skuteczność umowy zbycia udziałów w spółce z o.o. nie ma zdatności arbitrażowej”³⁹.



PODSUMOWANIE

Jakkolwiek stronom arbitrażu pozostawiono dużą swobodę w kształtowaniu zakresu przedmiotowego klauzul arbitrażowych, to jednak swoboda ta nie jest absolutna. Niestety, w dalszym ciągu dość niefortunna treść art. 1157 k.p.c. znajduje odzwierciedlenie w ograniczaniu liczby spraw rozpoznawanych w arbitrażu. Niewątpliwie, *de lege ferenda*, korzystnym postulatem byłaby rezygnacja z kryterium zdatności ugodowej. Co więcej, proponowano także w doktrynie zmianę redakcyjną art. 1163 k.p.c. w zakresie przyjęcia rozszerzonej skuteczności sporów ze stosunku spółki względem samej spółki, jej wspólników oraz członków jej organów⁴⁰. Wielka szkoda, że nowelizacja kodeksu postępowania cywilnego, która weszła w życie w dniu 1 stycznia 2016 r., takiej zmiany nie przewidywała. Należy zatem podzielić postulaty tych przedstawicieli doktryny, którzy postulują by objąć arbitrażem jak najszerszą kategorię spraw. Postulat taki jest również ze wszech miar uzasadniony, zważywszy na naturalną tendencję środowisk korporacji prawniczych do poszerzania pól aktywności zawodowej.

38 Postanowienie SA w Warszawie z 23 czerwca 2014 r., sygn. I ACz 921/14.

39 Postanowienie SA w Warszawie z 24 września 2009 r., sygn. I ACa 995/08.

40 A. Szumański, *Dopuszczalność kognicji sądu polubownego w sprawach o zaskarżanie uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych*, [w:] L. Ogiełto, W. Popiołek, M. Szpunar, *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 535.



ABSTRAKT

W ostatnich latach zauważa się większe zainteresowanie arbitrażem jako alternatywnym sposobem rozwiązywania sporów. Tematyką tą nie są jednak zainteresowani jedynie prawnicy oraz przedstawiciele świata nauki, lecz przede wszystkim klienci kancelarii dążący do szybkiego rozwiązania problemu. Wybierając arbitraż warto jednak pamiętać, że nie może być on zastosowany we wszystkich sprawach, a tym samym, kluczowe jest rozpoznanie podatności arbitrażowej sprawy. W niniejszym artykule przedstawiono jakie sprawy z zakresu prawa cywilnego i gospodarczego mogą być poddane arbitrażowi. Ponadto, autor wskazuje na wątpliwości interpretacyjne niektórych rozwiązań przewidzianych w Kodeksie Cywilnym oraz proponuje zmiany, które wpłynęłyby na spójność regulacji.



SUMMARY IN ENGLISH

Over the last years interest of arbitration as the alternative dispute resolution is becoming more noticeable. This matter is not only subject to interest of lawyers and academics, but also of law firms's clients striving for fast dispute resolution. However, when choosing the arbitration, clients should be aware that ADR is not applied to all cases. The key is to recognise the arbitrability of the case properly. In the article, the author presents which civil and business law proceedings might be subject to ADR. Furthermore, the author indicates some interpretation doubts of the Civil Code provisions and proposes some law changes improving the regulation cohesion.

A dministracyjne



**MŁODA
PALESTRA**

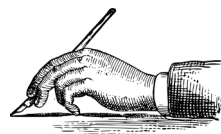
CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



Inwestowanie
W ZABYTKI NIERUCHOME
● ● ●
analiza ustawowych
obowiązków
i przywilejów

apl. adw. Edyta Deszczka

Izba Adwokacka w Warszawie



Inwestowanie w zabytki nieruchomości przez wiele lat kojarzyło się tylko z działaniem filantropijnym, związanym z uciążliwymi obowiązkami nałożonymi przez ustawodawcę, ingerencją państwa w prywatną własność oraz ogromnymi nakładami finansowymi, które co do zasady nie zwracały się. Ten obraz powoli ulega zmianie i kolejni deweloperzy przekonują się, że odnawiając obiekty zabytkowe nie tylko przyczyniają się do rewitalizacji czy poprawy wizerunku danego miasta, poprawiając równocześnie swój wizerunek na rynku, lecz mogą również odnieść w związku z tym określone korzyści.



WPROWADZENIE

Realizacja inwestycji w obiektach zabytkowych jest związana nierozłącznie z większym ryzykiem oraz kosztami, długim procesem budowlanym, jak również dodatkowymi obowiązkami i ograniczeniami w zakresie prawa własności, jednakże rosnąca liczba takich przedsięwzięć pokazuje, że dla niektórych potencjalne korzyści z niej płynące przeważają nad możliwymi stratami.



Jeszcze kilkanaście lat temu inwestowanie w zabytki ograniczało się głównie do przebudowy oraz zmiany funkcji zniszczonych kamienic, dworców czy pałaców, które zamieniane były najczęściej na hotele, restauracje czy też sale weselne. W zależności od lokalizacji, konkurencji na rynku, cen, wystroju czy też jakości świadczonych tam usług niektóre te przedsięwzięcia zakończyły się dużym sukcesem, inne zaś nie znalazły zapotrzebowania na swoje usługi. W ostatnich latach tendencja inwestowania w zabytki idzie jednak w innym kierunku. Inwestorzy zdają się poszukiwać niestandardowych funkcji zagospodarowania i sposobów użytkowania obiektów zabytkowych, przy równoczesnym podtrzymaniu ich walorów historycznych.

Wśród inwestycji na pierwszy plan wysunęła się zabytkowa architektura przemysłowa, względem której odchodzi się już od prób jej „upiększania” i unowocześniania na siłę, lecz stawia się na nieingerowanie w jej wygląd zewnętrzny oraz strukturę wewnętrzną. Przy przekształcaniu tego typu obiektów jak fabryki, przykładowo na popularne obecnie lofty, kładzie się nacisk na oryginalność i awangardę. Dzięki charakterystyce bryły danego obiektu (np. różnej grubości ścian w poszczególnych miejscach) przeważnie nie da się zaprojektować dwóch takich samych lokali mieszkalnych w jednym kompleksie, co z jednej strony podkreśla unikatowość przedsięwzięcia, lecz z drugiej strony wiąże się z bardziej uciążliwym procesem budowlanym, co niesie ze sobą również określone konsekwencje prawne.

Wybór zabytku nieruchomego, jako przedmiotu inwestycji, wiąże się jednak z szeregiem dodatkowych obowiązków nałożonych m.in. na podstawie ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2014 r., poz. 1446 ze zm., zwanej dalej „Ustawą”). Niniejszy artykuł stanowi próbę analizy obowiązków i przywilejów, które gwarantuje ustawodawca właścicielowi zabytku nieruchomego z praktycznego punktu widzenia. W szczególności stanowi on próbę odpowiedzi na pytanie czy zagwarantowane przez ustawodawcę korzyści dla właścicieli zabytków nieruchomych rekompensują ograniczenia w prawie własności, jak również czy zauważalne w ostatnich latach zainteresowanie zabytkami nieruchomymi jest związane z czynnikami pozaprawnymi, czy też to właśnie obecny kształt regulacji prawnych zachęca do dokonywania inwestycji w tego typu obiektach.



FORMY OCHRONY ZABYTKÓW

a) Definicja zabytku nieruchomego

Zabytek nieruchomy jest zdefiniowany w Ustawie w sposób dość ogólny, nieostry oraz uznaniowy¹, dlatego inwestor wybierając na lokalizację inwestycji stary obiekt lub częściowo zabudowaną nieruchomością często jest postawiony w sytuacji niepewności, jak będzie wyglądał jego proces inwestycyjny oraz czy będzie podlegał na dodatkowym ograniczeniom. Zgodnie z art. 3 pkt 1 i 2 Ustawy zabytkiem nieruchomym jest nieruchomości, jej część lub zespół nieruchomości, będąca dziełem człowieka lub związana z jego działalnością i stanowiąca świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową. W celu zagwarantowania podtrzymania tych wartości Ustawa nakłada na właściciela nieruchomości zabytkowej szereg obowiązków związanych z naukowym badaniem zabytku, prowadzeniem prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytku, zabezpieczeniem i utrzymaniem zabytku oraz jego otoczenia w jak najlepszym stanie, korzystaniem z zabytku w sposób zapewniający trwałe zachowanie jego wartości, jak również popularyzowaniem i upowszechnianiem wiedzy o nim.

Poniżej omówione zostaną najbardziej powszechne formy ochrony zabytków, jak również najczęściej spotykane problemy oraz ograniczenia natury prawnej oraz pozaprawnej związane z tymi formami, w tym zasygnalizowane zostaną przykłady ograniczenia prawa własności właściciela zabytku nieruchomego.

b) Wpis do rejestru zabytków

W celu zagwarantowania należytej ochrony obiektów zabytkowych, Ustawa w art. 7 przewiduje szereg form ochrony zabytków, w tym m.in. poprzez

¹ A.Ginter, Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Komentarz, Wyd. I, WK2016.



wpis do rejestru zabytków czy też ustalenie ochrony konserwatorskiej w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego albo w decyzji o warunkach zabudowy. Powszechnie znaną i najbardziej rozpoznawalną formą ochrony zabytków jest wpis zabytku do rejestru zabytków, który jest prowadzony przez wojewódzkiego konserwatora zabytków dla zabytków znajdujących się na terenie województwa. Do rejestru podlega wpisowi zabytek nieruchomy na podstawie decyzji administracyjnej wydanej w trybie przepisów ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2016 r., poz. 23 ze zm., zwanej dalej „KPA”) przez wojewódzkiego konserwatora zabytków, z urzędu bądź na wniosek właściciela zabytku lub użytkownika wieczystego. Wpisanie zabytku nieruchomego do rejestru ujawnia się w księdze wieczystej danej nieruchomości, jednakże tylko na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków na podstawie decyzji o wpisie do rejestru zabytków, co w praktyce nie ma często zastosowania.

Informacje o wpisie danego obiektu do rejestru zabytków są powszechnie dostępne. Oprócz analizy listy zabytków wpisanych do rejestru zabytków i opublikowanych na stronach internetowych konserwatora czy też zapisów księgi wieczystej, pomocny może okazać się również wypis z ewidencji gruntów. Decyzja o wpisie zabytku nieruchomego do rejestru, na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków, stanowi bowiem podstawę wpisu w katastrze nieruchomości, co ma miejsce dużo częściej niż wpis do księgi wieczystej. Ponadto, starosta, w uzgodnieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków, może umieścić na zabytku nieruchomym, wpisanym do rejestru, znak informujący o tym, iż zabytek ten podlega ochronie.

Nie należą do rzadkości jednak próby pozbawienia nieruchomości statusu zabytku, a tym samym ochrony konserwatorskiej, np. poprzez podpalenie. Sam zły stan techniczny danego obiektu nie wystarczy bowiem do uzyskania pozwolenia na jego rozbiórkę². W takiej sytuacji zgodnie z art. 66 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (Dz.U. z 2016 r., poz. 290 ze zm., zwanej dalej „PrBud”) w przypadku stwierdzenia, że obiekt budowlany może zagrażać życiu lub zdrowiu ludzi, bezpieczeństwu mienia bądź środowiska, albo że jest w nieodpowiednim stanie technicznym, właściwy organ nakazuje, w drodze decyzji, usunięcie stwierdzonych nie-

2 Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 23 czerwca 2009 r., II SA/Bd 318/09, LEX nr 562105.

prawidłowości, określając termin wykonania tego obowiązku. Może on również wstrzymać użytkowanie obiektu. Tylko zabytek wpisany do rejestru, który ulegnie zniszczeniu w stopniu powodującym utratę jego wartości historycznej, artystycznej lub naukowej, zostaje skreślony z rejestru na podstawie decyzji Generalnego Konserwatora Zabytków działającego w imieniu ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Postępowanie w sprawie skreślenia zabytku z rejestru wszczy-
na się z urzędu bądź na wniosek właściciela lub użytkownika wieczystego nieruchomości. Skreślenie obiektu z rejestru jest niezbędną przesłanką do uzyskania pozwolenia na rozbiórkę danego obiektu³.

c) Wpis do gminnej ewidencji zabytków

Nie należy również zapominać, że nieformalną, lecz istotną formą ochrony zabytków jest także gminna ewidencja zabytków⁴, do której proces dokonywania wpisów nie jest do końca sprecyzowany. Zgodnie z art. 22 ust. 4 Ustawy wójt (odpowiednio burmistrz, prezydent miasta) prowadzi gminną ewidencję zabytków w formie zbioru kart adresowych zabytków nieruchomych z terenu danej gminy. Gminna ewidencja zabytków powstała jako reakcja na niewielki stopień pokrycia kraju miejscowymi planami zagospodarowania przestrzennego, które co do zasady powinny kompleksowo regulować obszary o charakterze zabytkowym oraz na powszechną niechęć gmin do uchwalania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, jak również na długotrwałe postępowania administracyjne dotyczące wpisania nieruchomości do rejestru zabytków. Stanowi ona pewien stopień pośredni ochrony zabytków, mniej ingerujący w prawo własności od wpisu do rejestru zabytków. W gminnej ewidencji zabytków powinny być ujęte zabytki nieruchome wpisane do rejestru zabytków, a także inne zabytki nieruchome znajdujące się w wojewódzkiej ewidencji zabytków lub wyznaczone przez wójta (odpowiednio burmistrza, prezydenta miasta) w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków, które może mieć miejsce nawet bez wydania postanowienia, w drodze

3 A.Plucińska-Filipowicz (red.), M.Wierzbowski (red.), Prawo budowlane, Komentarz, Wyd. II, WK 2016.

4 A.Ginter, Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Komentarz, Wyd. I, WK2016.



„milczącego” porozumienia organów⁵. Może budzić wątpliwości czy organy te w każdym przypadku dokonały merytorycznej kwalifikacji danego obiektu jako zabytku, co przez brak sformalizowanej formy porozumienia nie może podlegać skutecznej weryfikacji w razie postępowania przed sądem⁶. Przed sądem administracyjnym nie ma bowiem możliwości, co do zasady, przeprowadzenia postępowania dowodowego, ponieważ sąd dokonuje kontroli legalności na podstawie materiału zgromadzonego przed organem administracji. Jak to zostało podkreślone w orzecznictwie, do ewidencji zabytków powinny być wpisywane jedynie obiekty zakwalifikowane jako zabytek, a stwierdzenie posiadania wartości artystycznych, historycznych czy naukowych przez dany obiekt powinno zostać poprzedzone ekspertyzą lub badaniami⁷, co ma gwarantować brak dowolności przy dokonywaniu wpisów. W praktyce nie należą jednak do rzadkości przypadki wyznaczania danego obiektu do wpisu do ewidencji bezpośrednio po dokonaniu transakcji sprzedaży nieruchomości w celu wstrzymania realizacji przyszłej inwestycji obejmującej rozbiórkę obiektów o pewnych walorach historycznych czy artystycznych.

Wpis do gminnej ewidencji zabytków, mimo że nie jest wymieniony wprost w art. 7 Ustawy jako forma ochrony zabytków, w sposób pośredni stanowi jednak prawną formę ochrony, gdyż *de facto* pozwala na objęcie zabytku nieruchomego nadzorem konserwatorskim. Organy państwa w celu wykonywania zadania publicznego, jakim jest ochrona zabytków, są bowiem uprawnione do ingerowania w sposób wykonywania prawa własności przez właściciela obiektu wpisanego do gminnej ewidencji zabytków, poprzez udział konserwatora w procesie inwestycyjnym. Jednakże, w przeciwieństwie do wpisu obiektu do rejestru zabytków, prowadzonego w ramach postępowania administracyjnego z czynnym udziałem jego właściciela, wpis do gminnej ewidencji zabytków, jako czynność materialno-techniczna, odbywa się bez wiedzy oraz udziału właściciela zabytku, co uniemożliwia mu skuteczną ochronę przed sądem i wpływa na szybkość dokonywania prewencyjnych wpisów nieruchomości do ewidencji.

5 Wyrok NSA z dnia 2 kwietnia 2014 r., II OSK 2637/12, LEX nr 1575556.

6 Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 30 marca 2015 r., IV.7002.12.2015.MC., s. 17.

7 Wyrok WSA w Warszawie z dnia 3 lipca 2013 r., VII SA/Wa 2652/12, LEX nr 1352709.

Na te nieuzasadnione różnicowanie sytuacji prawnej właściciela zabytku wpisanego do rejestru zabytków oraz do gminnej ewidencji zabytków nieraz Rzecznik Praw Obywatelskich zwracał uwagę Ministrowi Kultury i Dziedzictwa Narodowego⁸. W odpowiedzi z dnia 22 lutego 2013 r. Minister nie podzielił jednak stanowiska Rzecznika Praw Obywatelskich, argumentując, że ujęcie zabytku w gminnej ewidencji zabytków nie ma cech władczej ingerencji w sferę praw jednostki, nie tworzy ono bowiem nowej sytuacji prawnej jednostki i nie nakłada nowych obowiązków na właściciela nieruchomości. Nie można się jednak zgodzić z takim stanowiskiem, gdyż przykładowo w decyzji o warunkach zabudowy uwzględnia się ochronę zarówno zabytków nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków, jak również znajdujących się w gminnej ewidencji zabytków, co oznacza w praktyce, że właściciel nieruchomości wpisanej do ewidencji może ponieść duże nakłady przygotowujące do realizacji inwestycji, związane m.in. z fazą sporządzenia wstępnych projektów przedsięwzięcia, których realizacja może okazać się na późniejszym etapie planistycznym niemożliwa. Również na etapie uzyskiwania pozwolenia na budowę obiektu wpisanego do gminnej ewidencji zabytków niezbędne jest dokonanie uzgodnień z wojewódzkim konserwatorem zabytków. Nie można także zapominać, że nieruchomości wpisane do gminnej ewidencji zabytków są w większym stopniu narażone na możliwość wpisu do rejestru zabytków. Ponadto, w razie, gdy zdaniem wojewódzkiego konserwatora zabytków dany obiekt nierejestrowy spełnia przesłanki uzasadniające dokonanie wpisu do rejestru, konserwator może wydać decyzję o czasowym wstrzymaniu robót budowlanych przy takim zabytku (art. 46 Ustawy).

Objęcie nieruchomości ochroną konserwatorską wyłącza ją więc *de facto* spod panowania prywatnoprawnego i poddaje reżimowi publicznoprawnemu⁹, dlatego właściciel takiej nieruchomości ma interes prawny w dążeniu do usunięcia wpisu swojej nieruchomości z rejestru czy ewidencji zabytków. W przeciwieństwie do zaskarżenia decyzji administracyjnej o wpisie nieruchomości do rejestru zabytków, które następuje poprzez złożenie odwołania do ministra właściwego do spraw kultury i dziedzictwa narodowego, wpis do gminnej ewidencji zabytków, jako czynność

8 Informacja o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w roku 2012 oraz o stanie przestrzegania wolności i praw obywatelskich, Biuletyn RPO, Źródła 2013, nr 1.

9 Wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 maja 2014 r., IV SA/Wa 580/14, LEX nr 1564547.



materialno-techniczna, nie może być przedmiotem odwołania. W takim przypadku jedynym środkiem jest wezwanie wójta (odpowiednio prezydenta, burmistrza) do usunięcia naruszenia prawa, a następnie skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w trybie art. 3 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2016 r., poz. 718 ze zm., zwanej dalej: „PPSA”), jako inna czynność z zakresu administracji publicznej dotycząca uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa lub w przypadku, gdy zbiorczo zostaje wpisana do ewidencji grupa nieruchomości, w trybie art. 3 § 2 pkt 6 PPSA, jako akt organu jednostki samorządu terytorialnego, podejmowany w sprawach z zakresu administracji publicznej¹⁰. Jednakże, nie ulega wątpliwości, że nieinformowanie właściciela o wpisie jego nieruchomości do gminnej ewidencji zabytków uniemożliwia mu skuteczne podjęcie obrony.

Zasygnalizowany problem jest obecnie przedmiotem skargi konstytucyjnej z dnia 9 września 2014 r. w sprawie o sygn. SK 3/15. W szczególności przedmiotem skargi jest zbadanie zgodności art. 22 ust. 5 pkt 3 Ustawy, stanowiącego, że w gminnej ewidencji zabytków powinny być ujęte inne zabytki nieruchomości wyznaczone przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) w porozumieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków z art. 2 Konstytucji RP (tj. zasadą demokratycznego państwa prawnego), art. 45 ust. 1 Konstytucji RP (prawem do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez sąd), art. 64 ust. 3 Konstytucji RP (zasadą ograniczania własności tylko w drodze ustawy przy nienaruszeniu istoty prawa własności), art. 21 ust. 1 Konstytucji RP (zasadą ochrony prawa własności) w zakresie, w jakim ten artykuł wyłącza prawo do ochrony prawa własności i innych praw majątkowych w ramach sprawiedliwej procedury przed organami władzy publicznej. Skarżąca zarzuciła również naruszenie art. 45 Konstytucji RP oraz art. 78 Konstytucji RP (tj. zasady dwuinstancyjności) w zakresie, w jakim przepisy te pozbawiają osoby uprawnione realnej możliwości udziału w merytorycznym postępowaniu zmierzającym do wpisu nieruchomości do gminnej ewidencji zabytków, mimo że postępowanie te dotyczy ich praw podmiotowych. Rzecznik Praw Obywatelskich zgłosił udział w tym postępowaniu, podkreślając, że obecne uregulowanie wpisu nieruchomości do gminnej ewidencji zabyt-

¹⁰ Wyrok NSA z dnia 14 września 2012 r., II OSK 1950/12, LEX nr 1413428.

ków jest niepełne, osłabia prawo własności oraz narusza zasadę ochrony zaufania obywatela do państwa¹¹. Skarga konstytucyjna czeka obecnie na rozpoznanie.

Pomijając jednak już same niejasne zasady dokonywania wpisów w gminnej ewidencji zabytków, informacje o obiektach wpisanych do gminnej ewidencji zabytków są powszechnie dostępne, z zastrzeżeniem, że nie zawsze są one aktualne. Podobnie jak przy wpisie do rejestru zabytków, postanowienia studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy czy też miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego uwzględniają ochronę zabytków nieruchomości wpisanych zarówno do rejestru zabytków, jak i do gminnej ewidencji zabytków. Informacja o wpisie danego obiektu do gminnej ewidencji zabytków (lub też objęcia jej inną formą ochrony konserwatorskiej czy też jej kwalifikowania się do takiego objęcia) jest również możliwa do uzyskania na podstawie art. 217 w zw. z art. 218 KPA, tj. wniosku o wydanie zaświadczenia skierowanego do wojewódzkiego konserwatora zabytków oraz do wójta (odpowiednio burmistrza, prezydenta miasta). Zatem nabywca takiej nieruchomości powinien być również świadomy ograniczeń związanych z jej zagospodarowaniem. W dużo gorszej sytuacji jest zatem właściciel nieruchomości, która została wpisana do gminnej ewidencji zabytków bez jego wiedzy.



WADY INWESTOWANIA W ZABYTKI NIERUCHOME

Poniżej przedstawione zostaną podstawowe, wybrane obowiązki właściciela nieruchomości objętej ochroną konserwatorską (z naciskiem na najpopularniejsze formy ochrony konserwatorskiej omówione powyżej). Wybór obowiązków został dokonany przy uwzględnieniu najczęściej spotykanych w praktyce problemów, z którymi spotykają się właściciele nieruchomości, tj. podczas kupna oraz sprzedaży nieruchomości, procesu inwestycyjno-budowlanego oraz etapu utrzymania nieruchomości.

11 Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 30 marca 2015 r., IV.7002.12.2015.MC.



a) Ograniczenia związane z procesem inwestycyjno-budowlanym

Inwestowanie w obiekty przemysłowe, stanowiące w ostatnich latach częsty przedmiot zainteresowania deweloperów, nie jest procesem łatwym i krótkotrwałym, gdyż okres realizacji takiej inwestycji może okazać się znacznie dłuższy niż wybudowanie obiektu budowlanego od nowa. Inwestycja przy wieloletnim obiekcie zabytkowym wiąże się bowiem przede wszystkim z koniecznością rozebrania stropów w obiekcie, jak również innych elementów, w celu przystosowania obiektu do pełnienia nowych funkcji. Należy podkreślić, że z prawnego punktu widzenia w zabytkach nieruchomości ochronie podlega w szczególności bryła obiektu, kolorystyka elewacji oraz jej elementy ozdobne, jak również wielkość i kształt otworów okiennych czy też rodzaj pokryć dachowych. W przypadku inwestowania w zabytkowe kamienice proces inwestycyjny wydłuża się dodatkowo z uwagi na konieczność wykupywania pojedynczych lokali mieszkalnych przez inwestora oraz przeprowadzanie fragmentarycznych remontów poszczególnych lokali mieszkalnych. Należy ponadto podkreślić, że odstąpienie od projektu budowlanego lub innych warunków pozwolenia na budowę w przypadku obiektu wpisanego do rejestru zabytków czy też do gminnej ewidencji zabytków, jako wymagające dokonania pozwoleń i uzgodnień, zawsze będzie stanowiło istotne odstąpienie wymagające uzyskania decyzji o zmianie pozwolenia na budowę (art. 36 a ust. 5 PrBud).

W stosunku do obiektów wpisanych do rejestru zabytków inwestor musi również się liczyć z tym, że wszelkie prace, badania oraz roboty przy obiekcie (takie jak roboty budowlane, prace konserwatorskie i restauratorskie, badania konserwatorskie i archeologiczne) wymagają pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków. Takiego pozwolenia wymaga również przemieszczenie zabytku nieruchomego, dokonanie jego podziału, zmiana jego przeznaczenia, umieszczenie na zabytku tablic czy reklam, jak również inne działania, które mogłyby naruszyć substancję lub wygląd zabytku. Przedstawimy to zagadnienie w dużym uproszczeniu: inwestor musi zatem przed realizacją inwestycji wystąpić z wnioskiem o wydanie pozwolenia konserwatorskiego wskazując m.in. przewidywany okres rozpoczęcia i zakończenia prac oraz dołączając projekt budowlany, jak również dokumenty potwierdzające posiadanie kwalifikacji do wykonywania nadzoru inwestorskiego oraz do kierowania robotami budowlanymi przy zabytkach. Ponadto, wniosek o wydanie pozwolenia na przemieszczenie

nie, podział zabytku nieruchomego czy też zmianę jego przeznaczenia lub sposobu korzystania powinien zawierać dodatkowo uzasadnienie. Do wniosku powinno się załączyć również wstępny projekt podziału zabytku w przypadku wnioskowania o podział obiektu. Jeżeli przedmiotem wniosku są badania archeologiczne, należy dołączyć również oświadczenie osoby prowadzącej badania o posiadaniu środków finansowych na ich prowadzenie.

Uzgadniany z wojewódzkim konserwatorem zabytków program prac przy zabytku określa sposób przeprowadzanych prac oraz ich zakres, jak również wskazuje niezbędne do zastosowania technologie i materiały, które mają zazwyczaj o wiele wyższe ceny oraz są mniej dostępne od standardowych. Krytykowana jest również sama konieczność uzyskiwania pozwolenia konserwatora już po etapie sporządzenia projektu budowlanego, nieraz bardzo kosztownego. Uzasadnione jest to tym, że organ administracji publicznej powinien posiadać dość szczegółową wiedzę na temat parametrów danego zamierzenia budowlanego, wyglądu elewacji czy też materiałów budowlanych, które mają zostać zastosowane. Wprowadzanie do niego zmian rodzi jednak dodatkowy koszt oraz zwiększa czas realizacji inwestycji.

Opinia wojewódzkiego konserwatora zabytków odnośnie do projektu inwestycji ma jednak doniosłe znaczenie. W stosunku do obiektów wpisanych do rejestru zabytków należy uzyskać pozwolenie konserwatorskie w formie decyzji administracyjnej. Jeśli decyzja wojewódzkiego konserwatora zabytków nie będzie pozytywna skutkuje to niemożliwością wydania pozwolenia na budowę (art. 32 ust. 1 pkt 2 PrBud). Zgodnie z art. 39 ust. 3 PrBud, w stosunku do obiektów ujętych w gminnej ewidencji zabytków, pozwolenie na budowę wydaje właściwy organ w uzgodnieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków, który jest obowiązany zająć stanowisko w terminie 30 dni w formie postanowienia w trybie art. 106 KPA. Brak zajęcia stanowiska przez wojewódzkiego konserwatora zabytków w powyższym terminie należy uznać za brak zastrzeżeń do przedstawionych we wniosku rozwiązań projektowych. Niezaskarżone zaś lub utrzymane w mocy postanowienie odmawiające uzgodnienia obliguje organ administracji publicznej do odmowy wydania pozwolenia na budowę¹².

12 Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 25 czerwca 2015 r., IV SA/Po 280/15, LEX nr 1806492.



Warto podkreślić również, że zarówno dokonywanie uzgodnień, jak i udzielanie pozwoleń konserwatorskich, odbywa się w ramach uznania administracyjnego, co oznacza, że inwestor po zakupie nieruchomości jest zdany niejako na swobodną ocenę konserwatora co do dalszych losów jego inwestycji. Należy zaznaczyć, że wydanie pozwolenia na budowę nieuwzględniającego stanowiska wojewódzkiego konserwatora zabytków może skutkować stwierdzeniem nieważności decyzji administracyjnej na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 KPA jako wydanej bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa lub też wznowieniem postępowania na podstawie art. 145 § 1 pkt 6 KPA jako decyzji wydanej bez uzyskania wymaganego prawem stanowiska innego organu¹³. Co więcej, organ wydający pozwolenie na budowę powinien przed wydaniem decyzji poczekać, aż postanowienie czy decyzja wojewódzkiego konserwatora zabytków stanie się ostateczna¹⁴, co wydłuża dodatkowo proces inwestycyjny.

Ponadto, w trakcie samego procesu budowlanego wojewódzki konserwator zabytków dysponuje szeregiem środków, które mają na celu zagwarantowanie przestrzegania przepisów Ustawy. W razie, gdy prace budowlane są wykonywane niezgodnie z pozwoleniem lub też bez pozwolenia, może on wstrzymać prace (art. 43 pkt 2 Ustawy) lub też nakazać przywrócenie zabytku do stanu poprzedniego (art. 45 ust. 1 pkt 1 Ustawy), a nawet cofnąć lub zmienić swoje pozwolenie, gdy w sprawie pojawiły się nowe fakty lub okoliczności wskazujące na możliwość uszkodzenia lub zniszczenia zabytku (art. 47 Ustawy). Inwestor prowadzący prace budowlane bez pozwolenia konserwatora lub wbrew warunkom pozwolenia naraża się na karę grzywny (art. 117 Ustawy).

b) Obowiązki związane z utrzymaniem zabytku nieruchomego

Właściciel nieruchomości wpisanej do rejestru zabytków musi się liczyć również z wieloma dodatkowymi obowiązkami po realizacji inwestycji, związanymi z popularyzowaniem i upowszechnianiem wiedzy o zabytku czy też obowiązkiem udostępnienia organom ochrony zabytków obiektu.

13 Wyrok NSA z dnia 29 grudnia 1986 r., II SA 1035/86, ONSA 1986/2/72, LEX nr 9907.

14 Uchwała składu siedmiu sędziów NSA z dnia 9 listopada 1998 r., OPS 8/98, ONSA 1999/1/7, LEX nr 34728.

tu do wykonania odpowiednich badań na ich życzenie. Należy również podkreślić, że samo niezabezpieczenie zabytku w sposób należyty przed zniszczeniem, uszkodzeniem czy kradzieżą podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny (art. 110 Ustawy).

Równocześnie, w stosunku do nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków oddawanych w użytkowanie wieczyste, już w samej umowie o oddanie nieruchomości w użytkowanie wieczyste może zostać nałożony na nabywcę obowiązek odbudowy lub remontu obiektu w określonym czasie (art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, Dz.U. z 2015, poz. 1774 ze zm., zwanej dalej „UGN”). W konsekwencji, w razie niewykonania tego obowiązku w wyznaczonym czasie, inwestor naraża się na rozwiązanie umowy o oddanie nieruchomości w użytkowanie wieczyste po wcześniejszym wyłożeniu znacznych środków finansowych na zapłatę pierwszej opłaty oraz opłat rocznych za użytkowanie wieczyste.

c) Ograniczony obrót nieruchomościami zabytkowymi

Często sam zakup nieruchomości zabytkowej może się okazać procesem bardziej długotrwałym od standardowej procedury. Zgodnie z art. 13 ust. 4 UGN enumeratywnie wymienione czynności, tj. sprzedaż, zamiana, darowizna lub oddanie w użytkowanie wieczyste nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków, stanowiących własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, a także wnoszenie tych nieruchomości jako aportów do spółek, wymaga pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków. W myśl art. 26 ust. 1 Ustawy w umowie sprzedaży, zamiany czy darowizny zabytku nieruchomego wpisanego do rejestru zabytków, stanowiącego własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, przy określaniu sposobu korzystania z tego zabytku należy nałożyć na nabywcę, jeżeli stan zachowania zabytku tego wymaga, obowiązek przeprowadzenia w określonym terminie niezbędnych prac konserwatorskich przy tym zabytku.

Dodatkowo gminie przysługuje prawo pierwokupu w przypadku sprzedaży nieruchomości wpisanej do rejestru zabytków lub prawa użytkowania wieczystego takiej nieruchomości, jeżeli zostało ono ujawnione w księdze wieczystej (art. 109 ust. 1 pkt 4 UGN), co oznacza, że przygotowania inwe-



stora do realizacji przedsięwzięcia i koszty z tym związane mogą pójść na darmo w razie realizacji przez gminę prawa pierwokupu. Co jest istotne, nie ma znaczenia od kogo i na jakiej podstawie nieruchomości ta została wcześniej nabyta¹⁵.

Również nie jest wykluczone, że ustawy ograniczające obrót ziemią rolną będą miały zastosowanie do nabywania nieruchomości zabytkowych z uwagi na fakt, że wiele takich obiektów pozostaje we władaniu Agencji Nieruchomości Rolnych ze względu na skutki dekretu PKWN z dnia 6 września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej.



KORZYŚCI ZWIĄZANE Z INWESTOWANIEM W ZABYTKI NIERUCHOME

Co do zasady, ograniczenia prawa własności właścicieli obiektów zabytkowych powinny zostać zrekompensowane przez pewne przywileje przyznane przez ustawodawcę, przykładowo ulgi finansowe w świadczeniach publicznoprawnych. Poniżej omówione zostaną pewne instrumenty, które przyznał ustawodawca niektórym właścicielom obiektów zabytkowych, polegające głównie na korzyściach pieniężnych. Niniejszy artykuł stanowi próbę analizy przepisów poszczególnych ustaw, które traktują właścicieli zabytków nieruchomych w sposób uprzywilejowany oraz odpowiedzi na pytanie, czy stanowią one wystarczającą rekompensatę dla ograniczenia prawa własności lub też, idąc dalej, zachętę do inwestowania w zabytki nieruchome, przy uwzględnieniu rosnącej liczby takich inwestycji. Warto jednak podkreślić, że zarówno ulgi w przywilejach publicznoprawnych, jak i możliwość uzyskania dotacji, dotyczą tylko i wyłącznie obiektów wpisanych do rejestru zabytków, a nie do gminnej ewidencji zabytków, mimo że w stosunku do tych ostatnich również można zauważyć istotne ograniczenia w dysponowaniu nieruchomością. Korzyści finansowe również nie odnoszą się do innych form ochrony konserwatorskiej, pozostających poza zakresem niniejszego artykułu, np. obiektów znajdujących się w strefie ochrony konserwatorskiej czy też wchodzących w skład wpisanych do rejestru zabytków zespołów budowlanych¹⁶.

15 P.Czechowski (red.), Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz, Wyd. I, WK2015.

16 P.Borszowski, Komentarz do ustawy o podatkach i opłatach lokalnych, [w:] Podatki i opłaty lokal-

a) Przywileje fiskalne

Właściciele nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków uzyskali niektóre zwolnienia podatkowe, jednakże pod warunkiem, że nie prowadzą oni w obiekcie zabytkowym działalności gospodarczej (dot. podatku od nieruchomości). Warunek ten wydaje się być absurdalny, bowiem w większości nieruchomości zabytkowych inwestorzy próbują z różnym skutkiem prowadzić działalność gospodarczą w celu utrzymania obiektu.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz.U. z 2016 r., poz. 716 ze zm.) zwolnione są od podatku od nieruchomości grunty i budynki wpisane indywidualnie do rejestru zabytków, pod warunkiem ich utrzymywania i konserwacji zgodnie z przepisami o ochronie zabytków, jednakże z wyłączeniem części zajętych na prowadzenie działalności gospodarczej. Przedmiotowe wyłączenie będzie miało zastosowanie również wtedy, gdy właściciel wynajmie jedynie część nieruchomości na prowadzenie działalności gospodarczej przez osoby trzecie¹⁷. Analogiczny przepis znajduje się w art. 12 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. o podatku rolnym (Dz.U. z 2016 r., poz. 617 ze zm.), z wyłączeniem jednak zastrzeżenia o nieprowadzeniu na terenie nieruchomości działalności gospodarczej. Zastrzeżenie te jest jednak w tym przypadku zbędne, ponieważ od gruntów sklasyfikowanych w ewidencji gruntów jako rolne tak długo pobiera się co do zasady podatek rolny, jak nie są one wykorzystywane do prowadzenia działalności gospodarczej innej niż działalność rolnicza. Co więcej, przedmiotowe zwolnienie rzadko występuje w praktyce, bowiem, zgodnie z art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 909 ze zm.), nie uważa się za grunty rolne gruntów znajdujących się pod parkami i ogrodami wpisanymi do rejestru zabytków.

Również lasy wpisane indywidualnie do rejestru zabytków są zwolnione z podatku zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o podatku leśnym (Dz.U. z 2016 r., poz. 374 ze zm.), co dotyczy głównie

ne. Podatek rolny. Podatek leśny. Komentarz, Wyd. I, WK 2016.

17 Wyrok WSA w Łodzi z dnia 25 lutego 2014 r., I SA/Łd 1438/13, LEX nr 1510297; Pismo Ministerstwa Finansów, Departamentu Podatków i Opłat Lokalnych z dnia 17 listopada 2007 r., PL/833/131/AS/07/768, Zwolnienie od podatku od nieruchomości i rolnego gruntów i budynków wpisanych do rejestru zabytków, Biul. Skarb. 2007, nr 6, s. 19.



jedynie fragmentów dawnych komponowanych założeń parkowych, zlokalizowanych w okolicy dworu lub parku.

W przypadku nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste, wpisanej do rejestru zabytków, cena nieruchomości podlega obligatoryjnemu obniżeniu o 50%. Jest to uzasadnione wyższymi kosztami utrzymania takiej nieruchomości. W razie wpisu nieruchomości do rejestru zabytków obniżeniu podlegają również same opłaty z tytułu użytkowania wieczystego o 50% (dotyczy to pierwszej opłaty oraz opłat rocznych). Udzielona bonifikata powinna zostać jednak wypowiedziana, jeśli przed upływem dziesięciu lat, licząc od daty ustanowienia użytkowania wieczystego, nastąpi zbycie lub wykorzystanie nieruchomości na inne cele¹⁸.

b) Dotacje

Właściciel nieruchomości wpisanej do rejestru zabytków może również ubiegać się, zgodnie z przepisami Ustawy, o udzielenie dotacji celowej z budżetu państwa na dofinansowanie prac konserwatorskich, restauratorskich oraz robót budowlanych przy zabytku przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego czy też wojewódzkiego konserwatora zabytków. Dotacja może zostać również udzielona przez organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego. Dotacje z Funduszy Europejskich oraz programów regionalnych pozostają poza zakresem niniejszego artykułu. W ten sposób możliwe jest pozyskanie środków m.in. na sporządzenie ekspertyz, wykonanie dokumentacji oraz projektu budowlanego, zabezpieczenie substancji budynku, odnowienie okien czy drzwi, modernizację instalacji czy też zakup materiałów konserwatorskich. Istnieje również możliwość ubiegania się o dotację na prace przeprowadzone w okresie 3 lat poprzedzających rok złożenia wniosku o dotację. W świetle Ustawy dotacja może być udzielona, co do zasady, w wysokości do 50% nakładów koniecznych na wykonanie prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych, a w przypadku zabytku o wyjątkowej wartości historycznej, artystycznej lub naukowej, konieczności przeprowadzenia złożonych prac konserwatorskich czy też wymogu niezwłocznego podjęcia tych prac – w wysokości do 100% nakładów

18 P.Czechowski (red.), Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz, Wyd. I, WK2015.

koniecznych. Przedmiotem krytyki jest jednak wąski zakres prac, na które może zostać udzielona dotacja. Ustawa przewiduje również możliwość przyznania dotacji na przeprowadzenie badań archeologicznych, w przypadku gdy ich koszt będzie wyższy niż 2% planowanej inwestycji. Jednakże, jak to zostało podkreślone powyżej, udogodnienia te dotyczą przeważnie obiektów wpisanych do rejestru zabytków, co znacznie ogranicza krąg podmiotów uprawnionych.



PODSUMOWANIE

Po przeprowadzeniu analizy zysków i strat związanych z objęciem danej nieruchomości wpisem do rejestru zabytków, zdają się przeważać straty. Z całą pewnością ustawodawca nie zapewnił odpowiednich instrumentów prawnych, które mogłyby dodatkowo przyciągnąć inwestorów do adoptowania starych, zniszczonych po reformie rolnej lub też opuszczonych po zakończeniu rewolucji przemysłowej obiektów. Ustawodawca nie zrekompensował w zasadzie właścicielom zabytków nieruchomości niedogodności związanych z ingerencją w ich prawo własności. Szczególnie niekorzystne wydaje się rozwiązanie uzależniające udzielenie zwolnień podatkowych od nieprowadzenia w obiekcie zabytkowym działalności gospodarczej. Warto ponadto podkreślić, że zarówno ulgi w przywilejach publicznoprawnych, jak i możliwość uzyskania dotacji, dotyczą tylko i wyłącznie obiektów wpisanych do rejestru zabytków, a nie do gminnej ewidencji zabytków, mimo że w stosunku do tych ostatnich również można zauważyć istotne ograniczenia w zagospodarowaniu nieruchomości.

Mimo wątpliwych korzyści, które zagwarantował ustawodawca właścicielom zabytków nieruchomości, jak również wyższych kosztów procesu inwestycyjnego oraz kosztów utrzymania obiektu, dłuższej fazy jego realizacji oraz zwiększonego ryzyka, coraz więcej inwestorów decyduje się zaadoptować stare obiekty budowlane, zamiast realizować przedsięwzięcie od samego początku. Przykładem głośnych inwestycji zakończonych sukcesem w ostatnich latach jest przykładowo budowa loftów w przedzalni Karola Scheiblera w Łodzi. Fabryka ta, nawiązująca do okresu średniowiecza, ozdobiona licznymi wieżami, została zmieniona w setki luksusowych apartamentów, cieszących się dużym zainteresowaniem. Przykładowo inne przedsięwzięcie, lofty i soft-lofty w Centrum Praskim Koneser w sercu



warszawskiej Pragi, zostały uznane za najlepszy polski projekt mieszkaniowy lat 2012-2015 w ogólnopolskim konkursie organizowanym przez Polski Związek Firm Deweloperskich w kategorii „Zabudowa zgodna z zasadą zrównoważonego rozwoju”. Centrum Praskie Koneser, adaptujące budynek postindustrialnej Mennicy Państwowej, jako wielofunkcyjny kompleks typu mixed-use, łączy przestrzeń mieszkaniową, biurową, usługową z walorami historycznymi, przyczyniając się do rewitalizacji Pragi. Przykłady te jednak pokazują, że motorem do dokonywania takich inwestycji nie są obecne instrumenty i przepisy prawne, które zdają się nie rekompensować w żaden sposób ograniczenia prawa własności, lecz argumenty natury pozaprawnej i biznesowej.



ABSTRAKT

Inwestowanie w zabytki nieruchomości przez wiele lat kojarzyło się tylko z działaniem filantropijnym, związanym z uciążliwymi obowiązkami nałożonymi przez ustawodawcę, ingerencją państwa w prywatną własność oraz dużymi nakładami finansowymi, które co do zasady nie zwracały się. Ten obraz powoli ulega zmianie i kolejni deweloperzy przekonują się, że odnawiając obiekty zabytkowe nie tylko przyczyniają się do rewitalizacji czy poprawy wizerunku danego miasta, poprawiając równocześnie swój wizerunek na rynku, lecz mogą również odnieść w związku z tym określone korzyści. Korzyści te jednak nie są związane z przywilejami, które wynikałyby z przepisów prawa, lecz są wynikiem czystych kalkulacji biznesowych. Ustawodawca nie zrekompensował w zasadzie właścicielom zabytków nieruchomości niedogodności związanych z ingerencją w ich prawo własności. Warto ponadto podkreślić, że zarówno ulgi w przywilejach publicznoprawnych, jak i możliwość uzyskania dotacji, dotyczą, co do zasady, obiektów wpisanych do rejestru zabytków, a nie do gminnej ewidencji zabytków, mimo że w stosunku do tych ostatnich również można zauważyć istotne ograniczenia w dysponowaniu nieruchomością.



SUMMARY IN ENGLISH

For many years, investing in immovable listed monuments was perceived as a merely philanthropic activity, entailing onerous statutory obligations,

state interference in private property, and considerable financial expenditures, generally with no return being guaranteed. This perception has been slowly changing and an increasing number of developers have become convinced that not only does restoring historical buildings contribute to the revitalization and enhancement of urban landscape, with the added bonus of improving the developer's market, but it may also potentially bring profits. These benefits, however, do not involve legal privileges, but come as a consequence of pure business calculations. The legislator has not compensated the owners of listed properties for the inconvenience caused by interfering with their ownership rights. Notably, tax and other credits, as well potential grants or subsidies, are available solely to properties listed in the monuments register (Polish: rejestr zabytków), not those entered in the municipal monuments register (Polish: gminna ewidencja zabytków), notwithstanding substantial limitations on the freedom to use the latter category of historical monuments.

Etyka i inne



**MŁODA
PALESTRA**

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



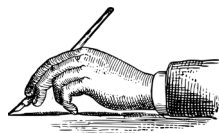
Stawki adwokackie

• • •
rzeczywista przeszkoda

• • •
W DOSTĘPIE
DO SĄDU?

apl. adw. Marcin Kamiński

Izba Adwokacka w Warszawie



Obecnie trwa ponowna debata dotycząca stawek adwokackich. Najprawdopodobniej stawki zostaną obniżone, gdyż w ocenie Ministra Sprawiedliwości niewielka podwyżka wprowadzona przez poprzedniego Ministra doprowadziła do znacznego wzbogacenia adwokatów i radców prawnych. Podwyżka ta rzekomo utrudnia dostęp obywateli do sądu pomimo faktu, że nawet w literaturze przedmiotu wskazuje się, że system wynagradzania za sprawy z urzędu jest oderwany od rzeczywistości i niewspółmierny do ponoszonych przez adwokatów kosztów¹.



ORZECZNICTWO TK ODNOŚNIE STAWEK ZA CZYNNOŚCI ADWOKACKIE

Stawki z urzędu były już przedmiotem skarg kierowanych do Trybunału Konstytucyjnego. Niestety nie odniosły one w zasadzie żadnego pozytywnego skutku. Stanowisko Trybunału w pełni odzwierciedla prawdopodob-

1 W. Bergier, J. Jacyna, *Etyka zawodu adwokata. Regulamin wykonywania zawodu adwokata. Komentarz praktyczny, orzecznictwo, wzory i kazusy*, C.H. Beck, Warszawa, 2015, s. 58.



nie postanowienie z dnia 18 listopada 2014 r. (Ts. 253/13, niepubl.). Orzeczeniem tym Trybunał odmówił nadania skardze dalszego biegu. Zarzuty w niej sformułowane dotyczyły „rażąco niskich” stawek minimalnych opłat za czynności adwokackie w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego o alimenty. Skarżąca podniosła, że nie odzwierciedlają one nakładu pracy pełnomocnika, a także stopnia skomplikowania sprawy pod względem faktycznym i prawnym. Wynagrodzenie w tej wysokości naruszać miało prawa majątkowe adwokatów, którzy świadczą pomoc prawną z urzędu.

Trybunał stwierdził, że osoby wykonujące zawód adwokata i radcy prawnego wykonują specjalną misję społeczną. Z treści art. 17 Konstytucji Trybunał wywiódł możliwość nakładania na członków ww. korporacji pewnych obowiązków publicznoprawnych, z uwagi na odgrywanie przez nich istotnej roli w procesie wymiaru sprawiedliwości. Z uwagi na fakt, że są to zawody zaufania publicznego możliwe jest nakładanie na ich przedstawicieli „określonych funkcji o charakterze publicznoprawnym”. Wraz z tą refleksją Trybunał wskazał, że do obowiązków władzy publicznej należy zapewnienie pomocy prawnej osobom, których sytuacja materialna uniemożliwia samodzielne finansowanie pomocy prawnej. Trybunał orzekł, że zapewnienie pomocy prawnej takim osobom stanowi gwarancję urzeczywistnienia prawa do sądu i obowiązek ten ciąży na Skarbie państwa i korporacjach radców prawnych i adwokatów. Resumując, Trybunał stwierdził, że obowiązki władzy publicznej w tym zakresie mogą być w zasadzie przeniesione na korporacje prawnicze.

Wydaje się, że Trybunał nie dostrzegł jednej kwestii, którą dostrzegła doktryna. Na treść prawa do sądu składa się między innymi prawo do tak ukształtowanej procedury sądowej, aby każdy mógł w sposób rzeczywisty dochodzić swoich praw. Oznacza to, że między innymi koszty sądowe winny kształtować się tak, by nie mieć prohibicyjnego charakteru². Pobieżna analiza art. 98 k.p.c. pozwala na stwierdzenie, że koszt wynagrodzenia adwokata zalicza się do kosztów procesu, ale nie stanowi ono kosztów sądowych, gdyż tak jak koszty wynagrodzenia pełnomocnika są one składowymi kosztów procesu. Nie ulega więc wątpliwości, że wskazany powyżej

2 L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Liber, Warszawa 2010, s. 357.

pogląd doktryny dotyczy opłat sądowych, w tym 5% opłaty stosunkowej, o której jeszcze należy wspomnieć w dalszej części rozważań.

Interesujący jest także wyrok TK z dnia 29 sierpnia 2006 r. (SK 23/05, OTK ZU nr 8/1/2006, poz. 94), w którym Trybunał stwierdził, że kryteria „godziwego wynagrodzenia nie mogą mieć bezpośredniego odniesienia do osób wykonujących zawód radcy prawnego”. W swoich rozważaniach, definiując pojęcie „godziwego wynagrodzenia”, Trybunał odniósł się do Europejskiej Karty Społecznej sporządzonej w Turynie w dniu 18 października 1961 r. (Dz. U. z 1999 r., Nr 8, poz. 67). W Karcie tej w art. 4 ust. 1 wskazano, że pracownicy mają prawo do wynagrodzenia zapewniającego im i ich rodzinom godziwy poziom życia. *Ergo* radcowie prawni (tym samym adwokaci) takiego prawa nie posiadają, przynajmniej nie w sprawach, gdzie podstawą wynagrodzenia są koszty zastępstwa zasądzane na podstawie rozporządzenia.

Także jeszcze w okresie sprzed rozporządzenia z 2002 r. Trybunał negował prawo adwokatów do ochrony wynagrodzenia. W wyroku z dnia 19 października 1999 r. (SK 4/99, OTK ZU nr 6/199, poz. 1999), stwierdził, że skoro adwokat wykonywał pracę poza stosunkiem pracy, to nie przysługuje mu konstytucyjna ochrona w zakresie minimalnego wynagrodzenia za pracę, przewidziana w art. 65 ust. 4 Konstytucji. Na marginesie wskazać należy, że Trybunał stwierdził, że cechą charakterystyczną wolnego zawodu, do jakich zalicza się niewątpliwie adwokatów, stanowi niewymierność czasu wykonywanej w jego ramach pracy. Oznacza to brak ochrony minimalnego wynagrodzenia przy jednoczesnej konieczności pracowania niewątpliwie w większym zakresie niż przeciętne osoby „na etacie”.

W świetle powyższego nie ulega wątpliwości, że podnoszone argumenty odnoszące się do godzinowej stawki za pracę przy sprawach z urzędu nie trafią na podatny grunt. Co do zasady minimalna stawka godzinowa przy zleceniu oraz wykonywaniu usług wynieść ma 12 zł brutto za godzinę, jednakże w świetle orzecznictwa Trybunału adwokaci świadczą szczególną misję, a wolny zawód ma tak szczególny charakter, że regulacja ta zapewne adwokatury nie obejmuje.



5 % OPŁATA STOSUNKOWA - REALNE UTRUDNIENIE W DOSTĘPIE DO SĄDU

Jak zostało już wskazane, w doktrynie podnosi się, że koszty sądowe nie mogą mieć charakteru prohibicyjnego. Niewątpliwie taki charakter ma opłata stosunkowa w wysokości 5% wartości przedmiotu sporu. Blokowanie dostępu do sądu przez tego typu opłaty uzmysłowić może następujący przykład. Klient w wieku około 7 lat został potrącony przez samochód, ubezpieczyciel wypłacił symboliczne zadośćuczynienie i naprawienie szkody, rodzice nie wystąpili na drogę sądową. Chłopiec dorósł, skończył 18 lat i postanowił sam walczyć o wyższe sumy, gdyż wypadek całkowicie zmienił jego życie – jest na dzień dzisiejszy niepełnosprawny w stopniu umiarkowanym. Jest zdolny do pracy, ale w umiarkowanym zakresie, ma problemy z nauką. Występuje o zadośćuczynienie w kwocie 150 000 zł. Musi uiścić opłatę w kwocie 7 500 zł, co stanowi dla niego sumę przewyższającą jego możliwości. W związku z powyższym składa wnioszek o zwolnienie z kosztów sądowych. Zwolnienia nie otrzymuje. Zgodnie z ugruntowaną linią orzeczniczą Sądu Najwyższego – „Ubiegający się o taką pomoc winien więc w każdym wypadku poczynić oszczędności we własnych wydatkach, do granic zabezpieczenia koniecznych środków utrzymania dla siebie i rodziny. Dopiero gdy poczynione w ten sposób oszczędności okazały się niewystarczające – może zwrócić się o pomoc państwa”³ oraz „przejściowe trudności materialne strony w zasadzie nie stanowią podstawy do zwolnienia od kosztów sądowych”⁴. Oczywiście w przypadku wygranej ww. kwota zostanie mu zasądzona od strony przeciwnej, ale zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego przyjąć należy, że sprawa tego typu (kilku biegłych, w tym z zakresu medycyny) trwać będzie przynajmniej kilka lat. W praktyce oznacza to w skrajnych przypadkach konieczność zaciągania zobowiązań na poczet uiszczenia kosztów sądowych.

Na problem wysokich opłat sądowych zwróciła uwagę Okręgowa Rada Adwokacka w Warszawie w stanowisku z dnia 24 czerwca 2016 r., wskazując, że funkcjonujące obecnie w Polsce opłaty są jednymi z najwyższych w Europie⁵. Fakt ten nie dziwi, biorąc pod uwagę, że w niektórych krajach,

3 Postanowienie SN z dnia 17 maja 2012 r., I CZ 55/12, LexLege 231063.

4 Postanowienie SN z dnia 17 maja 2012 r., I CZ 55/12, LexLege 231063.

5 Stanowisko ORA w Warszawie z dnia 24 czerwca 2016 r., <http://www.ora-warszawa.com.pl/>

tj. Francji i Hiszpanii, w ogóle nie istnieje konieczność uiszczenia opłaty przed wszczęciem postępowania⁶. Na kwestię opłat sądowych w Polsce zwracał także uwagę wielokrotnie Europejski Trybunał Praw Człowieka. Przykładowo w wyroku z dnia 26 lipca 2005 r. (sprawa Jedamski i Jedamska przeciwko Polsce, skarga nr 73547/01) Trybunał stwierdził, że suma opłaty przekraczająca pięćdziesięciokrotnie przeciętne miesięczne wynagrodzenie w Polsce (opłata w wysokości 100 000 zł) była niewątpliwie znaczna. Ponadto Trybunał wskazał, że ustalenia sądów polskich odnośnie zwolnienia od kosztów sądowych wydawały się być oparte raczej na hipotetycznej zdolności zarobkowania stron, niż na faktach przez nie wskazanych. Trybunał stwierdził naruszenie prawa dostępu do sądu skarżących, gdyż wpis od nich wymagany był zbyt wysoki i z jego powodu zrezygnowali ze wszczęcia postępowania, tym samym ich sprawa nie została rozpatrzona przez sąd⁷.

Pogląd, że opłaty w Polsce są horrendalnie wysokie, wydaje się uzasadniony, gdy porówna się je np. do opłat we Włoszech, gdzie standardowa opłata, w zależności od wartości przedmiotu sporu wynosi (zakładając, że 1 euro = 4,40 zł):

- 30 euro w postępowaniach o wps do 1 100 euro (czyli ok. 132 zł przy wps 4840 zł, co daje 2,72%),
- 70 euro w postępowaniach o wps między 1 100 euro i 5200 euro (czyli ok. 308 zł przy wps 22 800 zł, co daje 1,35%),
- 170 euro w postępowaniach o wps od 5200 euro i 26 000 euro (czyli ok. 748 zł przy wps 114 400 zł, co daje 0,65%),
- 340 euro w postępowaniach o wps między 26 000 euro i 52 000 euro (czyli ok. 1496 zł przy wps 228 800 zł, co daje 0,65%),

images/uploaded/stanowisko_ORA_stawki.pdf

6 J. Adamiec, *Opłaty sądowe w sprawach cywilnych w wybranych krajach europejskich*, Biuro Studiów i Ekspertyz, Warszawa 2005, s. 3.

7 Sprawa Jedamski i Jedamska przeciwko Polsce, skarga nr 73547/01, http://trybunal.gov.pl/uploads/media/Sprawa_Jedamski_i_Jedamska_przeciwko_Polsce__skarga_nr_7354701__wyrok_-_26.07.2005_.pdf.



- 500 euro w postępowaniach o wps między 52 000 euro i 260 000 euro (czyli ok. 2 200 zł przy wps 1 144 000 zł, co daje 0,19%),
- 800 euro w postępowaniach o wps między 260 000 euro i 520 000 euro (czyli ok. 3 520 zł przy wps 2 288 000 zł, co daje 0,15%),
- 1110 euro w postępowaniach o wps przekraczającym 520 000 euro (czyli maksymalnie ok. 4 884 zł)⁸.

W świetle powyższego nie dziwi, że obecne stanowisko Ministerstwa Sprawiedliwości budzi kontrowersje. W szczególności dyskusyjna jest treść uzasadnienia przygotowanego projektu zmian. Zgodnie z nim: „Sądy powinny służyć wszystkim Polakom, także tym słabszym, niezamożnym i bez wsparcia kancelarii adwokackich. I to na Radzie Ministrów spoczywa obowiązek zapewnienia zwykłym ludziom dostępu do procesów sądowych bez obaw, że wystąpienie z pozwem ich zrujnuje. Dlatego też Minister Sprawiedliwości podjął się prac nad zmianą poprzedniego rozporządzenia w sprawie opłat za czynności adwokackie i zdecydował, że w wysokości nowych stawek uwzględniona będzie już realna sytuacja społeczeństwa, a nie wyłącznie zamożnych elit”⁹.

Powyższy cytat wskazuje, że w ocenie Ministerstwa to nie opłata sądowa w kwocie 7 500 zł „zrujnuje” opisywanego powyżej dochodzącego roszczeń od ubezpieczyciela klienta, tylko stawka adwokacka.



PODSUMOWANIE

Podsumowując powyższe rozważania, wskazać należy, że to nie wysokość stawek adwokackich stanowi realną przeszkodę w dostępie do sądu, lecz właśnie opłaty sądowe. Paradoksalnie stwierdzić należy, że wyższe stawki pozwalają na realizację prawa do sądu. W obecnej regulacji stawka przy sprawach o wartości przedmiotu sporu powyżej 1500 zł do 5000 zł wy-

8 Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union . Country Report. Italy, s. 24-25.

9 Uzasadnienie projektu z dnia 4 czerwca 2016 r. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie, <http://legislacja.rcl.gov.pl/do/c/517/12286704/12359840/12359841/dokument227111.pdf>.

nosi 1200 zł. Oznacza to przykładowo, że w przypadku sporu konsumenta z przedsiębiorcą, np. z tytułu rękojmi za wady sprzedanego telewizora o wartości 1600 zł, przedsiębiorca w przypadku wniesienia pozwu do sądu ryzykuje koniecznością uiszczenia kosztów zastępstwa procesowego wygrywającego konsumenta w wysokości 1200 zł – niemalże tyle co wynosił wps. Tego typu stawka niewątpliwie skłaniać będzie w szczególności właśnie przedsiębiorców do rozwiązywania spraw na drodze polubownej, poza sądem, gdyż w przypadku wniesienia powództwa mogliby stracić znaczną kwotę. Tym samym do sądów powinno, mówiąc kolokwialnie, trafiać mniej spraw. Z kolei zgodne z zasadami doświadczenia życiowego jest twierdzenie, że obecnie większość postępowań prowadzonych jest w sposób przewlekły z powodu znacznego obciążenia sądów ich ilością. Tym samym wraz ze zmniejszeniem się ich ilości nastąpiłoby przyspieszenie ich rozpoznawania, a rozpoznanie sprawy w rozsądnym terminie niewątpliwie stanowi element rzeczywistego prawa do sądu.

Nie ulega wątpliwości, że nie każdego klienta stać na znaczne wyrzeczenia w celu, jak to zostało określone w orzecznictwie, – przygotowania się do prowadzenia procesu, dlatego też to opłaty sądowe winny zostać obniżone. Niestety Ministerstwo Sprawiedliwości kwestią tą nie jest zainteresowane. W świetle nowych wydatków budżetowych stanowisko Ministerstwa zasadniczo nie zaskakuje.



ABSTRAKT

Obecnie trwa ponowna debata dotycząca stawek adwokackich. Najprawdopodobniej stawki zostaną obniżone, gdyż w ocenie Ministra Sprawiedliwości niewielka podwyżka wprowadzona przez poprzedniego Ministra doprowadziła do znacznego wzbogacenia adwokatów i radców prawnych. Podwyżka ta rzekomo utrudnia dostęp obywateli do sądu pomimo faktu, że nawet w literaturze przedmiotu wskazuje się, że system wynagradzania za sprawy z urzędu jest oderwany od rzeczywistości i niewspółmierny do ponoszonych przez adwokatów kosztów. Nie ulega jednakże wątpliwości, że rzeczywistą przeszkodą w realizacji prawa do sądu są horrendalnie wysokie opłaty sądowe – jedne z najwyższych w Europie. Istotnym problemem jest także instytucja zwolnienia od kosztów sądowych i orzecznictwo w tym zakresie.



SUMMARY IN ENGLISH

Currently, debate on rates of lawyers is renewed. Most likely, fees will be reduced, because in the opinion of the Minister of Justice slight increased fees by the previous Minister has led to a significant enrichment of lawyers and legal advisers. This increase allegedly hinders citizens' access to the courts despite the fact that even in the literature indicates that the remuneration system is divorced from reality and disproportionate to the costs incurred by lawyers. There is no doubt, however, that the real obstacle to the realization of the right to a court are horrendously high legal fees - one of the highest in Europe. Another important problem is the institution of exemption from court costs and case law in this regard.

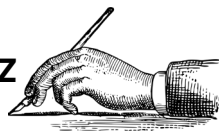


Drogie
słomiane
inwestycje
...
CZYLI FORMY
własności
podmiotów

apl. adw. Izabela Urbaniak-Mastalerz

Izba Adwokacka w Częstochowie

Doktorant UwB, Katedra Postępowania Karnego



Ochódzki: *Powiedz mi po co jest ten miś?*

Hochwander: *Właśnie, po co ?*

Ochódzki: *Otóż to! Nikt nie wie po co, więc nie musisz się obawiać, że ktoś zapyta. Wiesz co robi ten miś? On odpowiada żywotnym potrzebom całego społeczeństwa. To jest miś na skalę naszych możliwości. Ty wiesz, co my robimy tym miśm? My otwieramy oczy niedowiarkom. Patrzcie – mówimy – to nasze, przez nas wykonane i to nie jest nasze ostatnie słowo i nikt nie ma prawa się przyczepić, bo to jest miś społeczny, w oparciu o sześć instytucji, który sobie zgnije, do jesieni na świeżym powietrzu i co się wtedy zrobi?*

Hochwander: *Protokół zniszczenia...*



**WSTĘP - WŁASNOŚĆ PRYWATNA, WŁASNOŚĆ
PAŃSTWOWA, CZYLI KTO TU JEST NAJWAŻNIEJSZY?**

Powyższy dialog z filmu „Miś” Stanisława Barei pomiędzy Prezesem Sportowego Klubu „Tęcza”, Ryszardem Ochódzkim, a kierownikiem produkcji



filmowej, Janem Hochwanderem, to oczywiście fikcja literacka. Ale czy nie odzwierciedla on, w pewien przerysowany być może sposób, modelu zarządzania państwowymi przedsiębiorstwami w naszym kraju przed okresem prywatyzacji? Czy osoby zarządzające publicznym kapitałem były ukierunkowane na „efektywne działanie”? Czy wydając publiczne pieniądze zarządzający myśleli o tym, żeby ich inwestycje służyły ludziom, a nie ich własnym interesom? Czy zarządzając kapitałem przedsiębiorstwa, kierowali się faktycznie jego dobrem? Czy może jednak podobnie jak bohaterowie filmu Stanisława Barei mieli oni w zdecydowanej większości na uwadze swoje własne interesy?

W latach 90-tych ubiegłego stulecia byliśmy świadkami prywatyzacji. W początkowych latach transformacji potencjalni krajowi inwestorzy nie byli jeszcze przygotowani na przejmowanie na własność państwowych przedsiębiorstw. Mimo to, wiele z nich znalazło prywatnych właścicieli. Oprócz spółek powstających z przekształcenia przedsiębiorstw państwowych, zaczęły także powstawać różnego rodzaju nowe spółki prywatne nastawione na zysk i efektywność. Bywało jednak, że ludzie wówczas zapominali o tym, że najważniejsza jest podaż, mimo że to od zawsze było podstawą gospodarki.

Od sposobu, w jaki przedsiębiorstwa będą zarządzane (oraz z jaką wiedzą o nich), zależało to, czy mają szanse na przetrwanie na rynku¹. Wszakże ekonomia to nauka o działaniu człowieka, a ceną pracy jest nic innego, jak praca². W obliczu jednak coraz większej konkurencji, właściciele spółek zmuszeni byli do jak największej dbałości o odpowiednie gospodarowanie kapitałem i dostępnymi zasobami. Nie mogli sobie pozwolić na jakiegokolwiek zaniedbania grożące poniesieniem strat i w efekcie – bankructwem. Czy w ten sam sposób były (i są) zarządzane spółki należące do Skarbu

1 Zob. także na temat zarysu psychiki człowieka względem założeń o maksymalizacji i racjonalności: K. Fjałkowski, *Rola psychologii w ekonomicznej teorii zachowań ludzkich*, „Economics” 2013, nr 4 (25), s. 54.

2 Zob. także: J. Bełdowski, K. Metelska-Szaniawska, *Law & Economics – geneza i charakterystyka ekonomicznej analizy prawa*, „Bank i Kredyt” 2007, nr 10, s. 51; Ch. K. Rowley, *Public Choice and the Economic Analysis of Law*, [w:] *Law and Economics*, red. N. Mercurio, Kluwer Academic Publishers, Boston 1989, s. 125; a także: E. Mackaay, *History of Law and Economics*, [w:] *Encyclopedia of Law and Economics*, vol. I: *The History and Methodology of Law and Economics*, red. B. Bouckaert, G. De Geest, Edward Elgar, Cheltenham 2000, s. 65.

Państwa? Czy zmiany rynkowe wymusiły także zmiany pod tym względem w stosunku do lat panującego tzw. „komunizmu”?

W spółkach prywatnych najważniejsze jest ich prawidłowe funkcjonowanie, prawidłowe zarządzanie. Najważniejsze jest dobro spółki, jej prawidłowy rozwój, osiągane przez nią wyniki i dobro klienta korzystającego z jej usług.

Czy tak samo jest w przedsiębiorstwach, których właścicielem jest państwo i przedsiębiorstwa te są finansowane z budżetu państwa? Należy zauważyć, że przedsiębiorstwa te nie zawsze funkcjonują z nastawieniem na osiągnięcie zysku finansowego. Bardzo często ich celem jest realizacja jakiegoś konkretnego projektu lub inwestycji. Inwestycji, które przeprowadzane są po to, aby podwyższyć poziom życia społeczeństwa. Czy dla zarządzających tymi przedsiębiorstwami też najważniejsze jest dobro spółki i satysfakcja społeczeństwa z prawidłowo i sprawnie przeprowadzonej inwestycji? Czy z należytą starannością pożytkują środki finansowe, bardzo często o znacznych wartościach, które zostały im powierzone? Czy przedsiębiorstwa państwowe korzystają z większych możliwości na przeprowadzanie innowacji? W większości są to duże przedsiębiorstwa, a średnia wielkość przeznaczana przez spółki na działalność innowacyjną jest tym większa, im z większą firmą mamy do czynienia³. Powszechnie można dostrzec, że niestety nie zawsze efekty ich działalności „idą w parze” z oczekiwaniami odbiorców.



RODZAJE WŁASNOŚCI SPÓŁEK, CZYLI WŁASNOŚĆ PRYWATNA I WŁASNOŚĆ PAŃSTWOWA

Spółki możemy dzielić i grupować według przeróżnych kryteriów. Według wielkości (małe, średnie, duże), według rodzaju prowadzonej działalności (handel, produkcja, usługi) czy też choćby według gałęzi prawa, która je reguluje (spółki prawa administracyjnego, spółki prawa cywilnego, spółki prawa handlowego).

3 J. Grabowiecki, M. Kondratiuk-Nierodzińska, R. Ciborowski, *Diagnoza stanu innowacyjności województwa podlaskiego*, cz. I, Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku 2004, s. 15.



Kryterium, które nas interesuje to podmiot dysponujący własnością. Wyróżniamy dwie podstawowe formy własności przedsiębiorstw: własność prywatną i własność państwową⁴. Dodatkowo spółki możemy uszeregować według kryteriów, którymi są zakres odpowiedzialności za zobowiązania firmy i podmiot dysponujący własnością.

Najważniejsze formy to:

- 1) Własność indywidualna** - najczęściej są to niewielkie spółki. Ich właścicielem jest jedna osoba. Odpowiada ona całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki i zarządza nią jednoosobowo. Samodzielnie podejmuje decyzje i samodzielnie ponosi odpowiedzialność.
- 2) Spółka prawa cywilnego** - właściciele zazwyczaj sami wspólnie zarządzają spółką. Wspólnie też odpowiadają całym majątkiem spółki i całym majątkiem własnym. W spółce prawa cywilnego wymagane jest duże wzajemne zaufanie wspólników ze względu na duże ryzyko, wynikające z nieuczciwości lub błędnych decyzji.
- 3) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** - bezpieczniejsza wersja spółki prawa cywilnego. Wspólnicy odpowiadają za zobowiązania do wysokości wniesionego kapitału. Zarządzaniem mogą zajmować się właściciele spółki, lub w celu zwiększenia zysków i dochodowości spółki zatrudniają się zawodowych menadżerów.
- 4) Spółka Akcyjna** - zwana także korporacją. Właścicielami spółki są udziałowcy, którzy wnoszą kapitał. Akcje to papiery wartościowe, które są potwierdzeniem wniesionego wkładu. Odpowiedzial-

4 Zob. szerzej także: R. Cooter, T. Ulen, *Law and Economics*, 6th edition, Addison-Wesley, Boston, Columbus, Indianapolis, New York, San Francisco, Upper Saddle River, Amsterdam, Cape Town Dubai, London, Madrid, Milan, Munich, Paris, Montréal, Toronto, Delhi, Mexico City, São Paulo, Sydney, Hong Kong, Seoul, Singapore, Taipei, Tokio, 7-2016, s. 135-142 i nast. wraz z powołaną tam literaturą.

ność właścicieli jest określona ilością posiadanych akcji. Wartość akcji, a tym samym wartość spółki, jest zależna od osiągniętych przez nią wyników.

- 5) **Spółdzielnia** - nie jest typową formą spółki. Jest tworzona za zwyczaj w celu zaspokojenia konkretnych potrzeb właścicieli. Członkowie spółdzielni mogą wnieść zarówno wkład kapitału, jak i wkład własnej pracy. Są wynagradzani za pracę oraz mają udział w wypracowanych zyskach, proporcjonalny do wniesionego wkładu. Ich odpowiedzialność również jest związana z wysokością wkładu kapitału.
- 6) **Własność komunalna** - należy do określonej jednostki lokalnej, np. miasta lub gminy. Ma na celu zaspokajanie bieżących potrzeb. Jest finansowana z osiągniętych przychodów i z budżetu jednostki.
- 7) **Własność państwowa** - spółki mają na celu realizowanie ogólnospołecznych interesów. Są finansowane z budżetu państwa i z uzyskiwanych przychodów. Takie wsparcie finansowe praktycznie oznacza, że nie są one zagrożone bankructwem. Tym samym, w przeciwieństwie do spółek, gdzie finansowanie i odpowiedzialność spoczywa na właścicielach, nie ma w nich wielkiego nacisku na ich efektywność⁵.

Jak można dostrzec po powyższych skrótowych opisach różnych rodzajów spółek, gdzie mamy do czynienia z własnością prywatną, odpowiedzialność za jej wyniki, zobowiązania, zyski, straty i decyzje spoczywa w całości na właścicielach, współnikach czy udziałowcach. Oni bowiem decydują o sposobie działalności firmy i to oni w całości ponoszą odpowiedzialność za własne decyzje. Ich działania muszą być ukierunkowane na efektywność. Muszą dbać o dobrą kondycję spółki. Nie mogą zatem sobie pozwolić na jakiegokolwiek działania mogące sprawić, że spółka,

5 M. Bednarski, J. Wilkin, *Ekonomia dla prawników i nie tylko*, wyd. III Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis Sp. z o.o. 2007, s. 68.



czyli ich własność, przyniesie stratę lub bankructwo. Odpowiadają za to własnym majątkiem.

Według A. Szewc-Rogalskiej i zgodnie z wynikami jej badań nad kształtowaniem się produktywności czynnika ludzkiego w przedsiębiorstwach o odmiennej formie własności, to zazwyczaj w spółkach prywatnych mamy do czynienia z wyższą efektywnością⁶. Z kolei R. Cooter oraz T. Ulen twierdzą, że ekonomię, podobnie jak i ekonomiczną analizę prawa, można podzielić na:

a) pozytywną, czyli tą, która zajmuje się oceną efektów poszczególnych regulacji w zakresie ich efektywności ekonomicznej;

b) normatywną, która zaś dostarcza szeroko pojętych zaleceń oraz postulatów zmian w zakresie działalności prawodawczej⁷.

W przypadku małych firm właściciele zazwyczaj sami zarządzają własną spółką. Starają się przy tym optymalizować zyski i minimalizować koszty. W przypadku większych spółek ich właściciele, wspólnicy czy udziałowcy nie zawsze są w stanie podjąć trudnościom wiążącym się z funkcjonowaniem i działalnością dużego przedsiębiorstwa. W tym celu zazwyczaj do zarządzania nim zatrudniają wysoko wykwalifikowanych menadżerów, którzy zadbają o kondycję spółki oraz w ich imieniu. Jest to związane oczywiście z dodatkowymi kosztami, ale w ogólnym rozrachunku specjalistyczna wiedza i umiejętności menadżerów, czyli tak zwane *know-how*, przełożą się na większe zyski i lepszą kondycję przedsiębiorstwa. W tym zakresie zatrudnieni menadżerowie także mają obowiązek swoje poczynania i decyzje podporządkowywać dobru przedsiębiorstwa. Prawidłowe funkcjonowanie zarządzanej przez nich spółki jest w ich interesie. W oliczności bowiem, gdy sposób ich zarządzania sprawi, że spółka nie będzie przynosić oczekiwanych zysków, to wówczas stracą oni pracę oraz uzyskiwane przez nich zarobki. Ponadto w przyszłości mogą mieć problem

6 A. Szewc-Rogalska, *Produktywność czynnika ludzkiego w różnych formach własności przedsiębiorstw* [w:] M. G. Woźniak (red.), *Nierówności społeczne a wzrost gospodarczy. Kapitał ludzki i intelektualny*, cz. I, Uniwersytet Rzeszowski, Rzeszów 2005, z. 6, s. 127-133.

7 J. Bełdowski, K. Metelska-Szaniawska, *Ekonomiczna analiza prawa (Law & Economics) - wprowadzenie*, [w:] R. Cooter, T. Ulen, *Ekonomiczna analiza prawa*, wyd. C.H. Beck, Warszawa 2011, s. XIX-XXII.

ze znalezieniem podobnego zatrudnienia. Ich przyszły pracodawca rozważając możliwość skorzystania z ich usług i doświadczenia z pewnością weźmie pod uwagę fakt, że zatrudniająca ich wcześniej spółka „popadła w kłopoty” w skutek ich zarządzania. Wszakże prawdziwa wiedza to znajomość przyczyn⁸.

Czy z podobnymi mechanizmami zarządzania możemy mieć do czynienia w spółkach, których właścicielem jest Skarb Państwa? Z pewnością tak. Nie ma tu oczywiście tego samego mechanizmu, co w małych spółkach prywatnych, gdzie zarządzaniem spółki zajmuje się osobiście jej właściciel. Spółki należące do Skarbu Państwa to zazwyczaj duże przedsiębiorstwa lub spółki powołane w celu przeprowadzenia konkretnych projektów i inwestycji, jak choćby budowy lotnisk, mostów czy stadionów.

W każdym przypadku, gdy mamy do czynienia ze spółką finansowaną z budżetu państwa, równocześnie mamy też do czynienia z olbrzymim kapitałem. Kapitałem, do którego zarządzania niezbędni są najwyższej klasy specjaliści z zakresu zarządzania. Ale czy fakt, że bankructwo takiej spółki jest praktycznie niemożliwe ze względu na dofinansowanie ze Skarbu Państwa nie sprawia, że osoby zarządzające mogą mieć inne podejście do modelu funkcjonowania spółki? Osoby zarządzające nie odpowiadają wprawdzie własnym majątkiem za zobowiązania spółki. W przypadku niepowodzenia lub w razie podjęcia błędnej decyzji lub błędnych wyliczeń, skutkujących ewentualną stratą finansową czy poniesieniem dodatkowych i nieprzewidzianych kosztów, osoby zarządzające majątkiem spółki nie będą odpowiadać własnym majątkiem. Straty zostaną pokryte z budżetu państwa.

Ostatnie ćwierć wieku to niewątpliwie lata szybkiego rozwoju naszego kraju. Lata niezliczonych inwestycji. Lata pod znakiem ewolucji polskich dróg, autostrad, pod znakiem wyrastających, jak grzyby po deszczu, obiektów sportowych, boisk, stadionów, pływalni i innych obiektów użyteczności publicznej. Znakomita większość z nich powstała dzięki środkom pochodzącym z budżetu państwa.

8 Zob. szerzej także na temat zależności ekonomii i prawa: J. Pomaskow, *The importance of law and economics in the contemporary economic reality*, „Ekonomia i Prawo. Economics and Law”, B. Polzakiewicz, J. Boehlke (ed.), Vol. 14, No. 2/2015, s. 233–241.



PRZYKŁADY INWESTYCJI FINANSOWANYCH Z BUDŻETU PAŃSTWA

W związku z rozwojem kraju i dodatkowo także z możliwością wykorzystania dotacji z Unii Europejskiej inwestycje w naszym kraju pojawiają się jak przysłowiowe „grzyby po deszczu”. Odpowiedzialne za ich przeprowadzenie jest oczywiście nasze państwo. W tym celu państwo dokonuje inwestycji za pośrednictwem swoich jednostek regionalnych lub powoływanych w konkretnym celu spółek.

Jedną z takich inwestycji jest Lotnisko w Modlinie⁹. Projekt zrealizowany przez powołaną specjalnie w tym celu spółkę Mazowiecki Port Lotniczy Warszawa Modlin Sp. z o.o. Lotnisko było czynne zaledwie pół roku po uroczystym jego otwarciu. Po tym czasie zauważono, że na pasie startowym zaczęły pojawiać się dziury. Wojewódzki Inspektorat Nadzoru Budowlanego podjął decyzję o zamknięciu lotniska ze względu na zagrożenie życia pasażerów. Lotnisko zostało wyłączone z użytku na bardzo długi okres, co spowodowało olbrzymie straty finansowe. Według ekspertyzy Instytutu Technicznego Wojsk Lotniczych do wykonania pasa startowego użyto złej mieszanki betonowej zawierającej składniki, które nigdy nie powinny się w niej znaleźć¹⁰. Jak do tego doszło? Na jakim etapie realizacji inwestycji popełniono błąd? Jedno jest pewne: osoby odpowiedzialne za realizację tego projektu nie spisały się najlepiej. Problem z wykorzystywaniem nieodpowiednich materiałów przy przeprowadzaniu inwestycji występował i zapewne będzie występował także w przyszłości przy budowie dróg i autostrad. Za każdym razem taka sytuacja powoduje opóźnienia, remonty i niepotrzebne zwiększenie kosztów.

Podobnych przykładów inwestycji przeprowadzanych przez podmioty finansowane z budżetu państwa mamy dużo więcej. Kolejnym może być Stadion Narodowy¹¹. Inwestycja, do której zrealizowania powołano spółkę Narodowe Centrum Sportu sp. z o.o. Przy jej realizacji wielokrotnie dochodziły do nas informacje o wadach w wykonaniu i wadach projektowych. Schody grożące zawaleniem, przeciekający dach, brak zasięgu w niektó-

9 Zob. szerzej: www.wpolityce.pl

10 Zob. szerzej: www.se.pl

11 Zob. szerzej: www.gazetaprawna.pl

rych częściach stadionu utrudniający komunikację służb porządkowych. W tym przypadku również mieliśmy do czynienia z opóźnieniem. Stadion oddano do użytku pół roku po planowanym terminie. W związku z tym opóźnieniem konieczne było przeniesienie prestiżowego i od dawna planowanego meczu piłki nożnej Polska – Niemcy do Gdańska.

Wielokrotnie słyszymy i czytamy o różnego rodzaju problemach, niejasnościach, opóźnieniach przy budowach dróg, autostrad czy mostów. Najnowszy, od wielu lat wyczekiwany przez mieszkańców Warszawy most im. Marii Curie-Skłodowskiej, zaledwie dwa lata po jego otwarciu wymaga remontu. Decyzje o remoncie podjął Zarząd Miejskich Inwestycji Drogowych ze względu na pęknięcia nawierzchni, odkształcenia i falowanie pod naciskiem kół samochodów¹². Czy w tym przypadku również użyto nieprawnidłowych materiałów?

Można zadać pytanie: dlaczego tak się dzieje? Czy takie sytuacje są spowodowane pośpiechem w wybieraniu wykonawców związanym z presją jak najszybszego zakończenia inwestycji? Czy może powodem może być chęć minimalizacji kosztów? Kosztów, które *de facto* okazują się wyższe niż zaplanowane. A może jeszcze coś innego?

Oczywiście nie są to sytuacje, które można by porównać z działaniami spółek prywatnych. Działalność spółek prywatnych jest ukierunkowana na osiągnięcie zysku finansowego. Podane powyżej inwestycje (i im podobne) nie były zrealizowane w celu osiągnięcia zysku z ekonomicznego punktu widzenia. Ich celem było (i jest) zaspokojenie potrzeb społeczeństwa. Jednak czy z tego powodu osoby zarządzające projektami powinny być zwolnione z obowiązku przeprowadzenia inwestycji w sposób jak najbardziej ekonomiczny? Moim zdaniem nie. Biorąc pod uwagę fakt, że dysponują i zarządzają środkami należącymi do państwa, (czyli przecież i do nas), powinny tym bardziej dopełnić wszelkich starań, aby ich działalność nie naraziła Skarb Państwa na choćby najmniejsze straty.

A. Chmielak rzekł: *Służenie interesom konsumentów jest celem funkcjonowania każdej gospodarki, jeżeli polityków nie interesuje dostarczanie konsumentom tego, co jest im potrzebne, to nie osiągnie się trwałego i sta-*

12 Zob. szerzej: www.tvn.warszawa.tvn24.pl



*bilnego rozwoju*¹³. W świetle tego cytatu warto przytoczyć kolejny przykład inwestycji zrealizowanej przy „olbrzymiej” pomocy finansowej z budżetu państwa. Przykładem tym jest budowa nowoczesnego toru kolarskiego w Pruszkowie pod Warszawą¹⁴.

Czy interesem konsumentów kierowały się osoby odpowiedzialne za przeprowadzenie tej inwestycji? Na ten, określanej dziś jako „bankrut klasy światowej”, obiekt wydano z budżetu państwa blisko 100 milionów złotych. Oddany do użytku w 2008 roku posłużył do zorganizowania zaledwie dwóch wydarzeń sportowych. W tym samym roku zorganizowano na nim mistrzostwa Europy w kolarstwie torowym a rok później mistrzostwa świata. Mimo to, że właśnie głównie w celu przeprowadzenia tych dwóch imprez obiekt został wybudowany okazało się, iż nie spełnia on wymogów Międzynarodowej Federacji Kolarskiej. Od razu na starcie, więc „światowej klasy tor kolarski” wymagał modernizacji kosztującej dodatkowo ponad 5 milionów złotych. Nie mamy przecież tutaj do czynienia z użyciem nieprawidłowych materiałów czy z nieprawidłowym wykonaniem, ale z innym rodzajem nieprawidłowego zarządzania, czyli z błędnym projektowaniem. **Dodatkowo można mieć wątpliwości czy taki obiekt zaspokaja potrzeby społeczeństwa. Czy taki obiekt był potrzebny?** Czy w sytuacji, gdy wciąż nie są zaspokojone inne i dużo ważniejsze potrzeby konieczne było przeznaczenie 100 milionów złotych z budżetu państwa na obiekt, który praktycznie przez całe swoje istnienie nie będzie dostatecznie wykorzystywany? Czy będzie wystarczający popyt? Czy mamy właśnie do czynienia ze „słomianym misiem, który sobie zgnije”? Czy pomysłodawcy tej inwestycji chcieli „otworzyć oczy niedowiarkom”? Odpowiedzi na te pytania każdy z nas musi sobie udzielić sam.

13 A. Chmielak, *W poszukiwaniu kryterium polityki państwa* [w:] B. Poskrobka, *Wpływ idei zrównoważonego rozwoju na politykę państwa i regionów*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Ekonomicznej w Białymstoku 2009, s. 16-38.

14 Zob. szerzej: www.rp.pl



„DROGIE, SŁOMIANE INWESTYCJE” NA PRZEŁOMIE WIEKÓW

Ochódzki: Prawdziwe pieniądze zarabia się tylko na drogich, słomianych inwestycjach.

[Hochwander chwyta za butelkę koniaku]

Ochódzki: ...Dostajemy za tego misia, jako konsultanci 20% ogólnej sumy jego kosztów i już. Więc im on jest droższy, ten miś tym... no? Koniaczek?

Hochwander: Podwójny... Stać mnie!

To jest niewątpliwe ciąg dalszy dialogu ze wspomnianego we wstępie filmu „Miś” Stanisława Barei, który w pewien (być może i ironiczny) sposób przedstawia model działania niedawnych inwestycji dokonywanych w Polsce. Czy mając na uwadze sposób, w jaki bardzo często przeprowadzane są inwestycje, możemy mieć pewność, że takie dialogi, jak zacytowany powyżej, nie mają miejsca w zaciszach gabinetów spółek Skarbu Państwa? Życie pokazuje, że najtrudniej jest zmieniać ludzi z ich nawykami i stereotypowym myśleniem.

Przemiany technologiczne, których jesteśmy świadkami, dokonują się w zawrotnym tempie i należy dążyć, by również ludzkie zachowania ulegały przeobrażeniom i dostosowywały się do zachodzących zmian z oczywistym pożytkiem w wymiarze społecznym i ekonomicznym¹⁵.

A może problem tkwi zupełnie gdzieś indziej? Może jest to kwestia innego, w pewnym sensie, profilu działalności spółek Skarbu Państwa. Profil działalności spółek prywatnych opiera się na wypracowaniu jak największego zysku. Jak najszybszym rozwoju spółki. Jak najszybszemu zdobywaniu rynku i przyciągnięciu jak największej liczby klientów. Tymczasem spółki, które są własnością państwa, najczęściej powstają w celu zapew-

15 T. Truskolaski, *Diagnoza stanu innowacyjności województwa podlaskiego*, Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku 2004, s. 7.



nienia społeczeństwu odpowiednich warunków do egzystencji, rozwoju i życia. Jak wiemy doskonale, potrzeby te są nieograniczone. Oczekujemy wciąż więcej. Oczekujemy coraz sprawniejszego i szybszego zaspakajania naszych potrzeb. W większości przypadków presja społeczna na przeprowadzenie inwestycji jest przeogromna.

Oczekiwanie społeczeństwa na systematyczne poprawianie warunków ich życia powodują, że osoby odpowiedzialne za realizację projektów są zmuszone do działania szybkiego, skutecznego i bardzo często spektakularnego. Liczy się przede wszystkim tempo przeprowadzanych prac i jak najszybsza ich finalizacja. Być może właśnie ta presja oraz brak odpowiedzialności majątkowej powodują, że nie zawsze decyzje podejmowane przez osoby odpowiedzialne są właściwe i w danej sytuacji najlepsze.

Abstrahując jednak od tego, jakie są przyczyny nie zawsze prawidłowego i efektywnego zarządzania przedsiębiorstwami, których właścicielem jest państwo, uważam, że takie sytuacje jak opisane w poprzednim rozdziale absolutnie nie powinny mieć miejsca. Przykłady tego rodzaju „zarządzania” można by mnożyć. A im dalej sięgając pamięcią wstecz, tym znaleźlibyśmy ich więcej.

Większość ekonomistów uważa, że w przeważającej liczbie przypadków, kiedy mamy do czynienia z zawodnością rynku wymagającą dostarczenia pewnych dóbr i usług przez państwo, korzystniejszym rozwiązaniem jest produkowanie ich w sektorze prywatnym, który jest w jakiś sposób dotowany lub regulowany przez władze państwowe.

Jedynie bowiem własność prywatna tworzy ścisły związek między dochodami a efektami, a pracownicy przedsiębiorstw mają silną motywację do jak najbardziej efektywnej pracy. W publicznych przedsiębiorstwach takiego związku nie ma, więc funkcjonują one na ogół gorzej i są mniej efektywne¹⁶.

Zarządzanie zasobami należącymi do społeczeństwa powinno być prowadzone z najwyższą starannością i dbałością o najmniejsze szczegóły. Wszelkie niedociągnięcia i błędy powinny być ograniczone do minimum

16 M. Bednarski, J. Wilkin, *Ekonomia dla prawników i nie tylko*, wyd. III Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis Sp. z o.o. 2007, s. 111.

a osoby odpowiedzialne za realizację projektów finansowanych z publicznych środków powinny zadbać o to, aby te środki zostały wykorzystane w sposób w najwyższym stopniu racjonalny i ekonomiczny. Błędnym myśleniem jest przecież to, że sztuczne fundusze z Unii Europejskiej poprawią byt gospodarki bez wytworzonej pracy. Takie „zastrzyki” pomocy osłabiają i ekonomicznie paraliżują gospodarkę. Ekonomiczne podejście do przeprowadzanych i planowanych inwestycji powinno mieć miejsce od samego ich początku. Już od etapu planowania i zatwierdzania wprowadzenia inwestycji do realizacji. W przeciwnym razie, tak, jak w wypadku przytoczonego powyżej przykładu toru kolarskiego, może powstać prawdziwy a nie filmowy, bardzo drogi „słomiany miś”... Wszakże istotą gospodarki jest praca, produkcja i oszczędności. Na zakończenie warto także przytoczyć słowa Konfucjusza: *kiedy słowa tracą swoje pierwotne znaczenie, ludzie tracą swą wolność.*



ABSTRAKT

W artykule przedstawiono problem różnych form własności podmiotów, czerpiąc ku temu inspirację z tekstów filmu Stanisława Barei – „Miś”. Artykuł ma na celu także wskazanie różnic pomiędzy własnością prywatną oraz własnością państwową. Opisano również rodzaje własności spółek oraz przykłady inwestycji finansowanych z budżetu państwa. Zostały również przedstawione drogie, słomiane inwestycje w Polsce na przełomie wieków, które autorka porównuje do filmowego, słomianego misia



SUMMARY IN ENGLISH

The article presents the issue of different forms of ownership entities, drawing on the inspiration of the film texts Stanisław Barei – “Teddy bear”. The article also indicates differences between privately owned and State property. It also describes the types of property companies and provides examples of the investments, financed from the State budget. Also presented were expensive, strawy investments in Poland at the turn of the century, which the author compares to the film, strawy bear.



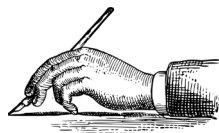
Siedem GRZECHÓW głównych



czyli **jakie błędy**
JĘZYKOWE POPEŁNIAJĄ
prawnicy

Anna Dobosz

redaktorka, absolwentka Wydziału Polonistyki UW



Mówi się, że jakość tekstów zależy od poziomu świadomości językowej ich twórców. Prawda to równie znana, co banalna, dlatego warto sięgnąć głębiej, by przyjrzeć się temu zjawisku. W swojej praktyce zawodowej niejednokrotnie miałam okazję przekonać się, że istnieją także mody, style i uchybienia językowe szczególnie charakterystyczne dla rozmaitych grup społecznych, w tym także grup zawodowych.

Swoiste zwyczaje językowe mają urzędnicy. Nie stronią od nich także lekarze i pielęgniarki. Tendencyjnym do pewnego stopnia mechanizmom konstruowania tekstu ulegają również, zdawałoby się, wrażliwi językowo marketingowcy, a nawet redaktorzy czy językoznawcy. Każda z tych grup popełnia mniejsze lub większe językowe grzechy, które można by opisać w oddzielnym artykule. Nie inaczej jest z prawnikami, których praktyki językowe kształtowane są nie tylko przez rzetelnie sprawdzane teksty prawne, takie jak różnorakie kodeksy, ale także przez liczne teksty prawnicze, m.in. pozwы, wyroki, apelacje czy – w końcu – podręczniki. Rzecz jasna,

pomyłki i niekonsekwentne zapisy mogą pojawić się już na etapie tekstów prawnych, bo, mimo że są to teksty przechodzące przez ręce korektorów, błąd jest rzeczą ludzką i nieraz zostaje w tekście przez nikogo niezauważony. Zdecydowanie więcej usterek znaleźć można jednak w tej drugiej kategorii, nieustannie tworzonej i dynamicznie rozwijanej przez różne wydzawnictwa, sądy i kancelarie prawne.

W tym artykule chciałabym poruszyć zagadnienie błędów najczęściej pojawiających się w tekstach prawniczych. Zastanawiając się nad tym problemem, otrzymałam listę siedmiu grzechów głównych, które, podobnie jak ich katolicki odpowiednik, przyczyniają się do powstawania innych, pomniejszych usterek (w tym przypadku – językowych). Zachęcam do zapoznania się z poniższą listą i uczciwego rachunku sumienia.



1. PODWÓJNE OZNACZENIE CYTOWANIA

Najbardziej chyba charakterystycznym zabiegiem typograficznym, stosowanym w środowisku prawniczym, jest oznaczanie cytowanego fragmentu przy zastosowaniu dwóch metod, mianowicie – kursywy i cudzysłowu. „Efekt wygląda mniej więcej tak”. Starając się zrozumieć przyczynę, dla której używane są tak bogate środki wyrazu, należy zapewne przypomnieć, jak często teksty takie są zaledwie przeglądane, przerzucane wzrokiem. Naturalnie nasuwającym się rozwiązaniem jest więc przykucie wzroku czytelnika, a to właśnie, zdawałoby się, jedna z możliwości osiągnięcia celu.

W rzeczywistości zabieg ten nie wpłynie jednak na czytelność nawet najdłuższego pisma. Stanowi natomiast rażący błąd, który łatwo wyeliminować poprzez ograniczenie się do jednego z obranych sposobów oznaczenia cytowania. Może to być wyłącznie cudzysłów, który – stosowany konsekwentnie w całym piśmie – będzie wystarczającym sygnałem dla sądu czy prokuratury (mała litera oznacza tu wyłącznie nazwę gatunkową, o czym w dalszej części artykułu), że dany tekst należy traktować jako cytata. Jeśli cudzysłów nie przypadnie nam jednak do gustu, warto pokusić się o kursywę, która sama w sobie niesie informację, że zapisany nią tekst, w szczególności wydzielony w oddzielnym wierszu lub wprowadzony odpowiednim kontekstem, to tekst cytowany.



A co jeśli zaistnieje potrzeba umieszczenia drugiego cytatu w obrębie pierwszego, większego? Taki „cytat w cytacie” odwzorować można na kilka sposobów. Najprostszym z nich jest zapisanie wewnętrznego cytatu pismem prostym (tzw. antykwą), np. *Ewa Łętowska jest współautorką książki zatytułowanej O operze i o prawie, która została wydana w 2014 roku.* Wiele wydawnictw stosuje także chętnie cudzysłowy niemieckie: *Książka »O prawie i o mitach« została wydana w 2013 roku.* Albo cudzysłowy francuskie: *«Rzeźbienie państwa prawa» to zapis rozmowy Ewy Łętowskiej i Krzysztofa Sobczaka.* Jak więc widać, możliwości zapisu są rozmaite, liczy się tylko konsekwencja w stosowaniu obranej formy typograficznej.



2. ODMIANA NAZWISK

Każdy, kto przewertował solidny stos pism prawniczych różnego gatunku, doskonale wie, że nazwiska niezakończone na *-cki* lub *-ski* są w nich z reguły nieodmieniane. Legenda głosi, że za środowiskowym zwyczajem nieodmieniania nazwisk w przypadkach zależnych stoi obawa, czy aby stosowanie końcówek fleksyjnych nie doprowadzi do przekręcenia kluczowego nazwiska i – w konsekwencji – licznych przeszkód i pomyłek. Jest to strach tyleż powszechny, co nieuzasadniony, głównie ze względu na to, że odmiana nazwisk w języku polskim ma charakter regularny, rzeczownikowy lub przymiotnikowy. Osoba, która radzi sobie z odmianą rzeczowników czy przymiotników pospolitych, z pewnością nie będzie więc miała najmniejszego problemu z odtworzeniem brzmienia danej nazwy osobowej. Napišemy zatem o ministrze Ziobrze, nie ministrze Ziobro. Kierować możemy się radami Jerzego Bralczyka, nie Jerzego Bralczyk. W telewizji usłyszymy od czasu do czasu o mecenasie Romanie Giertychu, nie Romanie Giertych. Choć częściej chyba do programu zaproszą Ryszarda Kalisza (nie Ryszarda Kalisz!). Przytaczanie nazwisk powszechnie znanych w przypadkach zależnych nie budzi żadnych zastrzeżeń. Skoro więc w mediach opisujemy sprawy dotyczące Andrzeja Dudy, pozew dotyczący Mariusza Kalki nie powinien mieć nic wspólnego z Mariuszem Kalka.

Na zakończenie krótkiego opisu problematyki odmiany nazwisk rozwiązać należy dwa mity, które narosły wokół tego zagadnienia. Często przytaczanym argumentem jest teza, jakoby niektórych polskich nazwisk odmienić się nie dało. Ci, którzy tak twierdzą, nie doceniają jednak możliwości

fleksyjnych naszego regularnego systemu językowego. Żeby nie powracać już do kłopotliwych dla niektórych nazwisk zakończonych na *-a* lub *-o*, które zostały omówione powyżej, pozwolę sobie tu przypomnieć nazwiska zakończone na *-e*. Każdy, kto posiadał podstawową wiedzę na temat leksykografii polskiej, wie, jak cennym dziełem jest pierwszy *Słownik języka polskiego* opracowany przez Samuela Bogumiła Lindego. Tak, właśnie, Lindego. Nie Linde. A jeśli dodamy tu jeszcze św. Maksymiliana Kolbego (nie Kolbe), mit możemy uznać przypuszczalnie za zdekonstruowany.

Ostatnim zarzutem, dość często pojawiającym się zarówno w prywatnych dyskusjach, jak i w dyskursie publicznym, jest niepokój, czy właściciel nazwiska nie obrazi się za jego niepoprzedzoną wyrazem akceptacji odmianę. Tu zalecić wypada ostrożność w odwrotnym kierunku. To niepoprawne formy z większym prawdopodobieństwem wzbudzą sprzeciw dumnego nosiciela danej nazwy osobowej. Tak więc tam, gdzie pojawiają się jakiegokolwiek wątpliwości, najlepiej kierować się normą językową, która zawsze stanowić będzie wystarczający argument za wyborem tej, a nie innej formy, świadczący o wyższej kulturze niż wytwory internetowych nazwiskowych teorii spiskowych. Dementuję zatem: nie ma żadnej drugiej normy czy podręcznika *savoir-vivre*, które sankcjonowałyby nieodmienioną postać nazwiska jako grzeczniejszą. Są za to zasady – i grzecznościowe, i językowe – wyraźnie takie zabiegi odradzające.



3. PISOWNIA SKRÓTÓW

Jak palącym problemem może być zapisywanie skrótów zakończonych na *r*, zorientowałam się ostatnio, gdy poprawiony przeze mnie zapis został skrytykowany i uznany za błędny. Okazało się bowiem, że osoby, które odczytały poprawiony fragment, nie miały z poprawną pisownią dotąd do czynienia lub też po prostu tego nie zapamiętały.

Mam na myśli skróty takie, jak *nr* czy *dr*. Wspomnieć tu można szkolną regułę, która, jak wszyscy wiemy, mówi, że po skrótach wyrazów zakończonych na *r* kropki nie stawiamy. Większość użytkowników języka przenosi tę zasadę także na przypadki zależne, choć wtedy skracane wyrazy nie są już przecież zakończone na *r*. A skróty nie kończą się na ostatnią literę wyrazu. Jeśli więc prosimy o podanie numeru konta lub przytaczamy sło-



wa doktora, zastosować powinniśmy jedno z dwóch możliwych rozwiązań: *proszę o podanie nr. konta* lub *proszę o podanie nru konta*. I analogicznie – *przytaczam słowa dr. Nowaka* lub *przytaczam słowa dra Nowaka*. Niepoprawnym wariantem będzie zaś *proszę o podanie nr konta, przytaczam słowa dr Nowaka*.

Tym, którzy w myślach pytają „dlaczego?“, odpowiadam. Kropki nie stawia się tylko w sytuacji, gdy na końcu skrótu znajduje się ostatnia litera wyrazu skracanego. A zatem *par. 3 pkt 5*, ale w *odniesieniu do pkt. (pktu) 5*. Kropka zastępuje brakującą część wyrazu. Dlatego, jeśli nie chcemy jej stawiać, możemy dodać końcówkę fleksyjną, a wtedy – zgodnie z zasadą „nie stawiaj kropki, jeśli na końcu skrótu znajduje się ostatnia litera wyrazu skracanego” – jesteśmy zwolnieni z obowiązku interpunkcyjnego.



4. PISOWNIA NIE Z RZECZOWNIKAMI

Problematyka zapisu *nie* z rzeczownikami to sprawa ogólnonarodowa. W pismach prawniczych twory takie pojawiają się jednak stosunkowo często, dlatego warto poruszyć także i rzeczownikową kwestię. Przy czym, uściślijmy, nie chodzi tu o wyrazy typu *niedźwiedź* czy *nietoperz*. Mam na myśli w szczególności rzeczowniki silnie powiązane z czasownikiem, jak *nieudzielenie* (pomocy), *niewykonanie* (zleconej czynności), *niezachowanie* (ostrożności) itd. Recepta na poprawność jest w tym przypadku wyjątkowo prosta: *nie* z rzeczownikami piszemy zawsze łącznie.



5. NADUŻYWANIE WIELKIEJ LITERY

Pisownia małą i wielką literą to temat rzeka, szczególnie, gdy w grę wchodzi niuanse znaczeniowe. Aby podzielić jakoś ten wielowątkowy problem, zacznijmy od pełnych nazw instytucji, które zawsze zapisujemy od wielkiej litery, np. *Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie*. Wspomniana nazwa niejednokrotnie w dalszej części tekstu jest stosowana skrótowo. Wtedy możemy ją zapisać dwojako. Poprawnym wariantem będzie: *Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Południe znajduje się przy ulicy Terespolskiej. Budynek sądu został wyremontowany*. Równorzędny byłby także zapis wielką literą, np. *Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Południe*

zajmuje się sprawami Pragi-Południe, Rembertowa, Wesołej i Wawra. Gmach Sądu mieści się przy ulicy Terespolskiej. Wielu użytkowników języka lubi jednak wielkiej litery nadużywać – gdy mowa nie o konkretnym sądzie, danej prokuraturze czy ministerstwie, lecz o rodzaju instytucji, np. Należy skierować tę sprawę do Sądu. Informacje o zarobkach w Ministerstwach są dostępne publicznie. We wszystkich wymienionych przykładach rzeczownik, jako pospolity, zapiszemy małą literą. Podobnie rzecz ma się z policją, której nazwę zapisuje się małą literą, por. Sprawa została zgłoszona policji (nie: Policji).

Kiedy jednak z pewnością użyjemy wielkiej litery? Gdy mamy na względzie grzecznościowy wydźwięk tekstu. Jeśli zatem kierujemy pismo do prokuratury, warto zapisywać jej nazwę skróconą od wielkiej litery.



6. MYŚLNIKI, DYWIZY, ŁĄCZNIKI, PÓŁPAUZY...

Dużym mankamentem wielu pism prawniczych jest mylenie używanych w nich znaków interpunkcyjnych. Problem pogłębia się pod wpływem błędnych zapisów widocznych na oficjalnych stronach instytucji, a także w ich oficjalnej korespondencji, która, jak łatwo się domyślić, nie przechodzi żadnej korekty. Skutkiem tej anarchii poprawnościowej jest m.in. błędny zapis nazw dzielnic, pisanych z łącznikiem. Pomiędzy równorzędnymi członami nazwy, np. *Praga-Południe*, *Praga-Północ*, nie powinno się bowiem stawiać żadnych spacji. Jest to zasada dotycząca łącznika (tzw. dywizu) w ogóle, podobnie jak *Praga-Północ*, zapiszemy zatem *biało-czerwony* czy *polsko-angielski*. Łącznik, jak jego nazwa wskazuje, ma łączyć, rozdzielanie go spacją z jednej lub obu stron należy więc uznać za błąd.

Sprawa zaczyna się komplikować, gdy okazuje się, że krótka kreseczka łącząca wyrazy to nie ta sama kreska, której używamy w funkcji myślnika. Ta druga jest nieco dłuższa i może być zapisywana jako półpauza (– dłuższa niż łącznik) lub pauza (— ta kreseczka jest najdłuższa). Jest jeszcze kreska liczbowa, ale ją zostawmy matematykom. Na co dzień najbardziej przydatna okazuje się półpauza, która – użyta w tym właśnie zdaniu – wydziela w nim wtrącenie. Półpauzie zawsze towarzyszą spacje po lewej i prawej stronie. Niepostawienie ich lub postawienie tylko po jednej ze stron tworzy błędny zapis. Podobnie usterką typograficzną będzie pozostawienie



łącznika tam, gdzie powinna znajdować się półpauza. Dylemat absolwentów prawa w błędnym zapisie brzmiałby więc: *Nie wiem, który kolor wybrać - zielony czy niebieski*. W znakomitej większości przypadków edytor tekstu poprawia łącznik na półpauzę, dopóki jednak nie jest wyposażony w sztuczną inteligencję, czasem trzeba to zrobić samemu.



7. ROK, KTÓRY ZA SZYBKO NADCHODZI

Temat wydaje się banalny. Nadal jednak powstaje wiele pism, w których data zapisywana jest niepoprawnie. Wyrzeźbione mięśnie palców pracowników intelektualnych okazują się rozleniwione, gdy przychodzi do zapisu skrótu roku po dacie. A w zapisie tym nieraz brakuje wyłączenie... spacji. Regularnie otrzymuję więc korespondencję oficjalną, oznaczoną np. *30.08.2016r.* Tym, którzy nie widzą absurdalności tego zapisu, należy go w pełni rozwinąć: *30.08.2016roku*. Jestem głęboko przekonana, że nikt nie pokusiłby się o taką pisownię w kajecie szkolnym lub w swoim najdroższym pamiętniku miłosnym. Nieustanne wystukiwanie spacji na klawiaturze musi jednak być dla niektórych czynnością męczącą, a w każdym razie nużącą, skoro regularnie pozwalają sobie na jej pomijanie.

Ponieważ temat zapisu dat został już poruszony, warto przypomnieć, że po cyfrach rzymskich kropki nie stawiamy: *15 IX 2016 r.* Kolejnych elementów daty nie rozdzielamy też ukośnikami (por. *15/09/2016*). Jeśli tylko będziemy o tym wszystkim pamiętać, pismo z pewnością dotrze o dobrym czasie.



RACHUNEK SUMIENIA

Przedstawione grzechy główne, popełniane przez wielu prawników, niejednokrotnie stają się przyczyną zakorzeniania się błędnych nawyków językowych w uzusie. Pisma oficjalne, w tym w szczególności urzędowe, nadal stanowią wzór i odniesienie dla wielu użytkowników polszczyzny - jako tworzone przez grupę wykształconą i mające moc prawną, a więc przemyślane i sporządzone w zgodzie ze wszystkimi regułami, również językowymi. Biorąc pod uwagę ważną funkcję normatywną, jaką pełnią teksty prawnicze, warto dokonać szczerego rachunku sumienia i zastanowić

się, które usterki można w łatwy sposób wyeliminować z własnej praktyki zawodowej i językowej.



STRESZCZENIE

Artykuł porusza problematykę błędów w strukturze tekstu, popełnianych przez prawników jako grupę zawodową. Przedstawiono siedem najczęściej występujących usterek, opisanych z perspektywy językoznawczej i normatywnej. Omówione zostały zagadnienia oznaczania cytowanego tekstu, odmiany nazwisk, pisowni skrótów, zasad zapisu *nie* z rzeczownikami, stosowania małych i wielkich liter w nazwach instytucji, rozróżnienia myślników i łączników, a także poprawnego zapisu dat.



SUMMARY IN ENGLISH

The paper outlines the problematic aspects of structuring texts within lawyers as the occupational group. It presents seven the most frequent errors characterized from a linguistic and a normative perspective. The author discusses the issues related to marking the quoted texts, the flec-tion of surnames, the punctuation in abbreviations, the spelling of *nie* with nouns, using lowercase and capital letters in the names of institutions, differentiating between dash and hyphen and the correctness of dates' spelling as well.

G

ość
Młodej
Palestry



**MŁODA
PALESTRA**
CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



o Roli Adwokatury
w **Powstaniu
Warszawskim**
i kształtowaniu
powojennej
historii Polski

z adw. Andrzejem Siedleckim - członkiem Izby Adwokackiej w Warszawie

Rozmawia apl. adw. Adriana Gostępska

W dniu 1 sierpnia br. odbyły się uroczystości z okazji kolejnej, 72 rocznicy wybuchu powstania warszawskiego – zrywu, w którym walczyli i ginęli adwokaci i aplikanci adwokaccy Izby Warszawskiej. Z tej okazji odbyły się uroczystości, podczas których delegacja Izby Adwokackiej w Warszawie pod przewodnictwem Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie adw. Grzegorza Majewskiego złożyła wieniec przed tablicą upamiętniającą poległych adwokatów i aplikantów adwokackich w kościele pod wezwaniem św. Jacka na warszawskiej Starówce przy ul. Freta 10.

Główne uroczystości w dniu 1 sierpnia br. miały miejsce przed siedzibą Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie przy Al. Ujazdowskich 49 kwadrans przed Godziną W. O godz. 16.45. nastąpiło uroczyste złożenie przez Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie adw. Grzegorza Majewskiego wieńca oraz zapalenie zniczy przed tablicą upamiętniającą poległych adwokatów i aplikantów adwokackich, którzy zginęli w powstańczym zrywie. W uroczystościach brał udział również poczet sztandarowy składający się z adwokatów i aplikantów Izby Warszawskiej.



W tym roku również Izba Adwokacka w Warszawie wystawiła także poczet sztandarowy podczas uroczystej polowej Mszy Św., która odbyła się w niedzielę 31 lipca br. o godz. 19.00 na Placu Krasińskich przy Pomniku Powstania Warszawskiego.

Z okazji kolejnej rocznicy wybuchu powstania warszawskiego w niniejszym numerze Młodej Palestry przedstawiamy wyjątkową rozmowę z warszawskim adwokatem – Panem Andrzejem Siedleckim, który w sposób szczególny dba o to, aby pamięć o Armii Krajowej, polskich bohaterach oraz etosie adwokatury i jej roli w zrywach narodowych nigdy nie przeminęła. To rozmowa nie tylko o samym powstaniu, wspomnieniach z nim związanych, udziału palestry w kształtowaniu historii Polski, ale również o ponadczasowych wartościach, dla których niejednokrotnie poświęcano najwyższą wartość, jaką jest życie człowieka.

Mecenas Andrzej Siedlecki jest adwokatem w Warszawie, członkiem Komisji Historii i Tradycji Adwokatury Warszawskiej przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Warszawie. Urodził się 12 stycznia 1942 r. w Ołtarzewie. Jest prawnikiem powstańca – Romualda Siedleckiego, który brał udział w powstaniu styczniowym w 1863 r. a także bratankiem dowódcy Kierownictwa Dywersji Komendy Głównej Armii Krajowej w Łowiczu – Konstantego Siedleckiego.

ADRIANA GOSTĘPSKA: Panie Mecenasie, gdy wybuchło Powstanie Warszawskie miał Pan zaledwie dwa lata, ale Pana krewni brali udział w walkach. Jak Pan wspomina ten zryw i jak Pan go ocenia?

ADWOKAT ANDRZEJ SIEDECKI: Wyrażam ogromny szacunek i podziw dla żołnierzy Armii Krajowej, którzy walczyli przez 63 dni okazując niezwykłą odwagę i bohaterstwo. Jednocześnie nie sposób zapomnieć, że była to wielka tragedia narodowa, zginęło przecież ponad 200 tysięcy obywateli Warszawy, w tym oddziałów wojskowych, które spieszyły na pomoc walczącej Warszawie. Przerażająca była zwłaszcza rzeź Woli, gdzie w ciągu trzech dni powstania wymordowano 50.000 ludzi. Ginęli nie tylko mężczyźni, ale również kobiety i dzieci i to w sposób niezwykle okrutny. To była zbrodnia ludobójstwa i niestety winni jej nie zostali skazani za zbrodnie na ludności Warszawy. Zarówno generał Heinz Reinefarth jak i generał Erich von dem Bach - Zalewski

nigdy nie ponieśli odpowiedzialności za popełnione zbrodnie. Pomimo brutalnej pacyfikacji Woli a także prowadzenia ciężkich walk z powstańcami na Starym Mieście, Reinefarth do końca życia był urzędnikiem sądowym i spokojnie dożył starości. Po wojnie został politykiem, a w latach 1951 – 1967 był burmistrzem miasta Westerland w Niemczech.

Można zadawać sobie pytanie czy Powstanie Warszawskie słusznie zaistniało? Czy słuszna była decyzja o jego wybuchu? Prawda jest taka, że w istocie był to wielki zryw młodości. Rewelacyjna, patriotyczna młodzież, która aż rwała się do walki. Cechował ich tak wielki entuzjazm i chęć wolności, że brak odpowiedniego wyposażenia, aby prowadzić skuteczną walkę z okupantem wydawał się być bez znaczenia. Armia Sowiecka zbliżała się do Wisły, zaś Komenda Główna AK stała na stanowisku, żeby w Warszawie działały władze polskiego państwa, które były w podziemiu. Jednocześnie plan był taki, aby przyjąć Armię Czerwoną w roli gospodarza. Na tym właśnie polegał „Plan Burza” – główny plan operacyjny opracowany przez Armię Krajową w 1943 r. Dowództwo Powstania nie spodziewało się, że Alianci nie udzielą Polakom należytej pomocy. Nikt nie spodziewał się, że nie zostaną udostępnione lotniska na prawym brzegu Wisły. Działała propaganda sowiecka zachęcająca do wybuchu powstania. Władze sowieckie liczyły bowiem, że w powstaniu zginą w dużej mierze elity narodu polskiego. I tak też się stało.

AG: Jak radziła sobie w trakcie wojny, a w szczególności podczas powstania warszawskiego, Pana rodzina?

ADWOKAT ANDRZEJ SIEDLECKI: Żołnierzem Armii Krajowej był młodszy brat mojego ojca – Tadeusz Siedlecki, ale po kapitulacji powstania warszawskiego został wywieziony do obozu w Pruszkowie (w którym gromadzono ludność cywilną Warszawy i okolicznych miejscowości, wypędzaną z domów w trakcie oraz po zakończeniu powstania warszawskiego) i ślad po nim zaginął. Nigdy nie dowiedzieliśmy się co się z nim stało. Powstańcem był również brat rodzony mojej mamy – Henryk Szepietowski ps. „Szary”. Zginął podczas walk w powstaniu warszawskim w połowie sierpnia 1944 r. w obronie poczty głównej na ulicy Świętokrzyskiej w Warszawie. Natomiast moim stryjem był również dowódca Kierownictwa Dywersji Komendy Głównej Armii Krajowej w Łowiczu – Konstanty Siedlecki. Będąc 24 – letnim podchorążym brał udział w wojnie obronnej w 1939 r. Następn-



nie schwytyany, był wieziony w bydłowych wagonach na wschód, prawdopodobnie do Ostaszkowa. W czasie transportu zbiegł z pociągu. Gdyby tego nie zrobił, jego życie zakończyłoby się w Katyniu. Latem 1942 r. przybył do Warszawy, gdzie wstąpił do Armii Krajowej. W tym roku, jeden z dowódców AK, generał „Grot” – Rowecki nakazał podjęcie wzmożonej walki dywersyjnej i partyzanckiej przez powołane Kierownictwo Dywersji Komendy Głównej Armii Krajowej (Kedyw). Dowódcą Kedywu został August Emil Fieldorf – „Nil”, któremu przydzielono właśnie mojego stryja.

Mój stryj – Konstanty Siedlecki został skierowany do Łowicza na stanowisko dowódcy odbiorów zrzutów lotniczych (cichociemnych). Było to zadanie niezwykle ważne i odpowiedzialne, ponieważ na terenie Puszczy Bolimowskiej oraz Lasów Żyrardowskich miały odbyć się zrzuty lotnicze z Wielkiej Brytanii. Stryj mieszkał wówczas oraz pracował w magazynach „Rolnika” w pobliżu stacji kolejowej w Łowiczu. W konspiracji działał pod pseudonimami „Student” i „Tadeusz”. W ten sposób ppor. „Student”, po zorganizowaniu struktury terenowej „Kedywu”, brał udział w odbiorach zrzutów lotniczych. Akcje przyjmowania cichociemnych realizowane były z dużym powodzeniem, a ich wyniki przekazywano na bieżąco do Komendy Głównej AK w Warszawie.

W listopadzie 1943 r. Gestapo wpadło na trop siatki organizacyjnej AK w Łowiczu. Było to wynikiem zdrady dwóch renegatów, wskutek czego ujęto i zamordowano około 80 żołnierzy AK. 11 grudnia 1943 r. Gestapo otoczyło magazyny „Rolnika” oraz mieszkanie, w którym przebywał mój stryj a wraz z nim 19-letni harcmistrz Jan Trzeźniewski, który czyścił i ukrywał broń. Ppor. „Student” doskonale wiedział co go czeka, wrzucił więc czym prędzej do pieca przygotowany dla AK meldunek i oddał serię pocisków w kierunku drzwi, za którymi stało Gestapo. Zabił dwóch Niemców, sam zaś poległ bohaterską śmiercią razem ze swoim towarzyszem – Jankiem Trzeźniewskim, ginąc z rąk Gestapo. Początkowo spoczął na cmentarzu farnym w Łowiczu, a w miejscowej łowickiej zabytkowej Kolegiiac w 1986 r. poświęcono r. tablicę na jego cześć.

W 2006 r. przeprowadziłem ekshumację zwłok stryja oraz Jana Trzeźniewskiego i przeniósłem ich ciała z Łowicza do Warszawy. Pamiętam moment ekshumacji, obaj leżeli w wykopanym dla nich grobie na plandecie z niemieckiego samochodu. Mieli przestrelone kości nóg i otwory w czaszkach z tyłu głowy. Razem z tym chłopcem, 19 letnim harcerzem, spoczywają

teraz na Cmentarzu Powązkowskim w Warszawie. Niestety nigdy nie udało mi się odnaleźć rodziny Jana Trzeźniewskiego.

AG: Jak wiemy, w powstaniu brało udział wielu adwokatów i aplikantów adwokackich. Niestety powstanie pochłonęło ogromną część elity warszawskiej. Czy wiemy jaka część warszawskiej palestry oddała życie za Ojczyznę?

ADWOKAT ANDRZEJ SIEDLECKI: Musimy powiedzieć wprost, że tak naprawdę chyba nikt nie spodziewał się tak straszliwej klęski powstania warszawskiego. Ale właśnie ten zryw młodych ludzi był zrywem pięknym. Ci młodzi chłopcy i dziewczęta poświęcali swoje życie w walce o wolność Ojczyzny. Są wzorem dla dalszych pokoleń Polaków. Ale prawdą jest, również to, że w powstaniu zginęły przecież całe rodziny. Zginęły w okrutny sposób. Warszawa aż w 86% zamieniła się po prostu w zgliszcza. Wyginęła cała elita narodu, jaka jeszcze pozostała po czarnych latach wojny, a w tym również wielu adwokatów i aplikantów adwokackich. Jak wiemy, w powstaniu brali udział adwokaci i aplikanci adwokaccy naszej izby. Wielu z nich odegrało istotną rolę w aparacie Polskiego Państwa Podziemnego. Wymienić należy takie osoby jak: Adam Bień, ps. „Walkowicz”, Bronowski, pełniący w czasie powstania warszawskiego funkcję Delegata Rządu na Kraj, Stanisław Kauzik, ps. „Dołęga”, „Modrzewski”, Feliks Zadrowski, ps. „Skupniewski”, Stanisław Dryjski, Antoni Pajdak i wielu innych. W czasie powstania zginął również m. in. członek Tajnej NRA - Stanisław Peszyński.

Przyjmuje się, że w czasie wojny przez obydwu okupantów zginęło około 60% adwokatów i ponad 90% aplikantów adwokackich, co stanowiło najwyższy odsetek wśród grup inteligencji polskiej. Szacuje się, że w Izbie Warszawskiej w czasie II Wojny Światowej zginęło około 720 adwokatów i aplikantów adwokackich. Te liczby kształtują się różnie w zależności od izby. Prawdopodobnie najgorsza sytuacja miała miejsce w Izbach Lwowskiej oraz Krakowskiej, gdzie dużą część adwokatury stanowili adwokaci wyznania mojżeszowego.

AG: A jak sytuacja kształtowała się po zakończeniu wojny?

ADWOKAT ANDRZEJ SIEDLECKI: Wskutek klęski powstania sowieci wprowadzili w Polsce władze komunistyczne. Wielu Polaków spotkał wówczas straszny los. Liczni adwokaci w okresie stalinowskim zostali aresztowani,



wielu zostało skazanych na karę śmierci. Jednym z takich adwokatów, który również walczył w powstaniu warszawskim był Władysław Siła – Nowicki. Za swoją działalność w AK, WiN oraz konspiracyjnym Stronnictwie Pracy został skazany przez Wojskowy Sąd Rejonowy w Warszawie karę śmierci, której cudem uniknął. Po 5 latach wyszedł na wolność. Miałem okazję go poznać, braliśmy razem udział w pierwszym założycielskim zebraniu Świątowego Związku Żołnierzy AK. Podczas tego zebrania Władysław Siła – Nowicki wygłosił piękne przemówienie, w którym powiedział, że „Armia Krajowa była i jest sumieniem narodu polskiego”. To piękne słowa, nie sposób nie zgodzić się z takim określeniem, dlatego bardzo zależy mi na dbałości o tradycję i etos Armii Krajowej. Pamięć o naszych bohaterach należy kultywować, żeby nie zamarła, bo Armia Krajowa była w istocie najpiękniejszą organizacją niepodległościową w historii Polski.

AG: Jak Pan ocenia zaangażowanie młodych Polaków w kultywowanie pamięci o polskich bohaterach narodowych? Czy wiedza młodego pokolenia o naszych bohaterach jest według Pana wystarczająca? Czy uważa Pan, że aplikanci adwokacy mają świadomość jaką rolę w historii Polski odegrali adwokaci i aplikanci?

ADWOKAT ANDRZEJ SIEDLECKI: Uważam, że wśród dzieci i młodzieży jest zbyt mało zaangażowania w pielęgnowanie pamięci o polskich bohaterach. Przed wojną młodzież i dzieci chętnie zostawali harcerzami. Harcerstwo było wówczas bardzo silne, teraz wygląda to inaczej. W szczególności okres komunizmu w Polsce spowodował wielkie szkody w edukacji patriotycznej młodego pokolenia. Wynikało to z tego, że wszystkie ówczesne organizacje młodzieżowe zostały podporządkowane wyłącznie władzy komunistycznej. Do 1956 r. rządził w Polsce okupant sowiecki. A później władzę w państwie przejęli komuniści, którzy jako satelita państwa sowieckiego wykonywali wszelkie rozkazy i polecenia Kremla. Aż do 1991 r. w Natolinie przebywał pełnomocnik Związku Sowieckiego, któremu zdawano sprawozdania z działalności partii komunistycznej i rządu.

Znikome jest zaangażowanie, nie tylko aplikantów ale i adwokatów, w celebrowaniu uroczystości w rocznice świąt narodowych. Dzieje się tak od 1990 r. – od czasu odzyskania pełnej wolności i suwerenności przez Polskę. Martwi mnie, że na tego typu uroczystościach obok licznych sztandarów różnego rodzaju organizacji, brakuje sztandaru Adwokatury Polskiej. W tym

roku 31 sierpnia na uroczystościach z okazji powstania warszawskiego na Placu Krasińskich w Warszawie pojawił się poczet sztandarowy składający się z adwokatów i aplikantów naszej izby, co niezmiernie cieszy. Pamiętam, gdy 14 lutego 2011 r. w rocznicę powstania Armii Krajowej, na Placu Marszałka Piłsudskiego w Warszawie odbywały się z tej okazji uroczystości, w których pomimo pięknej pogody brała udział znikoma ilość osób. Podobnie wyglądały obchody rocznicy śmierci rotmistrza Witolda Pileckiego. Pomimo licznych ogłoszeń, na mszy świętej pojawiło się zaledwie 16 osób. To znaczy, że w dalszym ciągu edukacja jest zbyt słaba, że polska młodzież nie jest uczona na lekcjach historii o bohaterstwie swoich przodków. Dla kontrastu można podać przykład przedwojennych uroczystości pogrzebowych, gdzie na pogrzebie Marii Konopnickiej pojawiło się aż 100.000 ludzi. Obecnie jedyną uroczystością, poza obchodami rocznicy wybuchu powstania warszawskiego, na której pojawiła się ogromna rzesza ludzi był pogrzeb majora Zygmunta Szendzielarza - „Łupaszki” na Powązkach.

W niedzielę, 28 sierpnia br. brałem udział w uroczystym pogrzebie Danusi Siedzikówny „Inki” i Feliksa Selmanowicza „Zagończyka”, żołnierzy V Wileńskiej Brygady Armii Krajowej, która dowodzona była przez majora Zygmunta Szendzielarza „Łupaszkę”. Była to przepiękna uroczystość z udziałem 200.000 osób oraz 300 pocztów sztandarowych z całej Polski. Byłem pozytywnie zaskoczony tak dużą frekwencją.

Jednocześnie chciałem podkreślić, że jestem zachwycony tegorocznymi uroczystościami kolejnej rocznicy powstania warszawskiego. To był piękny marsz młodego pokolenia ku czci powstańców. Z każdym rokiem tego rodzaju uroczystości są obchodzone coraz piękniej. Rośnie patriotyzm w sercach młodych Polaków. Widać, że Ojczyzna jest dla nich bardzo ważna. To cieszy.

Jedno jest pewne – jeżeli młodemu pokoleniu zostanie przekazany etos i tradycja Armii Krajowej, jeżeli rzeczywiście patriotyczne wartości zostaną wpojone w życie i krew młodych Polaków, to nie musimy obawiać się o przyszłość Polski. Moją miłością zawsze była Armia Krajowa, z którą wiążą mnie silne tradycje rodzinne. Musimy pamiętać o tym, że naszym wspólnym celem jest dobro Ojczyzny i narodu polskiego, a nie prywatna.



AG: Nie mogę powstrzymać się od zadania tego pytania: dlaczego wybrał Pan zawód adwokata, czy o zamiłowaniu do tego zawodu również zdecydowały tradycje rodzinne?

ADWOKAT ANDRZEJ SIEDLECKI: Wybrałem ten zawód, ponieważ uważam go za zawód bardzo piękny, szlachetny. Adwokaci w okresie międzywojennym stanowili nie tylko elitę intelektualną, ale i patriotyczną. Stąd tak wielu adwokatów zostało zamordowanych chociażby w Katyniu. Również wielu zginęło w Palmirach. Te wszystkie zbrodnie miały na celu pozbawienie Polski jej patriotycznych elit, bez których znacznie łatwiej było objąć władzę w państwie. Udział adwokatów w życiu publicznym, naukowym i kulturalnym był po prostu ogromny. Przykładowo wielu adwokatów (oraz byłych adwokatów) było posłami lub senatorami. Wykonywanie wówczas mandatu posła i senatora nie zmuszało do rezygnacji z praktyki adwokackiej, dlatego liczni posłowie jednocześnie kontynuowali praktykę zawodową. W okresie II Rzeczypospolitej także z adwokatury wywodzili się dwaj premierzy rządu: Jan Kucharzewski oraz Jan Kanty Steczkowski. Znaczna część międzywojennych ministrów sprawiedliwości również była adwokatami. Tak więc aktywność adwokatów była znacząca. Ponadto, wielu z nich rozwijało swoje talenty i pielęgnowało pasje będąc jednocześnie pisarzami, artystami czy aktorami. Wykonywanie zawodu adwokata jest niezwykle rozwijające, to zawód, który daje człowiekowi ogromne możliwości i satysfakcję. Wybierając aplikację adwokacką miałem nadzieję, że będzie to dobra decyzja i nie pomyliłem się.

AG: Ma Pan bardzo bogate i ciekawe życie, prowadzi Pan aktywną działalnością o charakterze patriotycznym. Otrzymał Pan wiele odznaczeń za swoje zasługi i zaangażowanie w utrwalanie pamięci o Armii Krajowej. Czy mógłby Pan przybliżyć w jaki sposób pielęgnował Pan przez te wszystkie lata pamięć o Armii Krajowej i polskich bohaterach i jakie odznaczenia Pan uzyskał z tego tytułu?

ADWOKAT ANDRZEJ SIEDLECKI: Od 1978 r. aktywnie wspieram byłych żołnierzy Armii Krajowej w różnoraki sposób, wielokrotnie udzielałem im pomocy prawnej i materialnej. W 1984 r. otrzymałem legitymację i odznakę pułkową Honorowego Żołnierza Okręgu Wileńskiego „WIANO” i Nowogródzkiego „NÓW”. Od 1984 r. brałem udział w budowie i uroczystościach poświęcenia wielu pomników żołnierzy AK na Ziemi Łódzkiej, Kieleckiej, Radomskiej, Piotr-

kowskiej i Częstochowskiej. W latach 1988 – 1989 brałem udział z Olgierdem Zarzyckim, żołnierzem AK, dr Stanisławem Rubkiewiczem i innymi wybitnymi osobami z ruchu niepodległościowego w założeniu Fundacji Pomocy Na Rzecz Żołnierzy Armii Krajowej im. gen. Leopolda Okulickiego ps. „Niedźwiadek” (Fundacja Armii Krajowej). Byłem jednym z jej fundatorów i założycieli. Uzyskałem status nadzwyczajnego członka Światowego Związku Żołnierzy AK. Obecnie, od 12 stycznia 1998 r. jestem członkiem zwyczajnym tej organizacji. Przez trzy lata pełniłem funkcję Przewodniczącego Rady Fundacji Armii Krajowej. Od 1988 r. reprezentowałem jako adwokat oraz pełnomocnik skazanych i represjonowanych żołnierzy Armii Krajowej oraz żołnierzy II Konspiracji Antykomunistycznej (Żołnierzy Wyklętych) w ponad 300 procesach rehabilitacyjnych przed polskimi sądami. W 1989 r. skutecznie reprezentowałem przed Sądem Rejonowym i Okręgowym w Piotrkowie Trybunalskim jako pełnomocnik rodzinę „Cichociemnego” majora Adama Trybusa ps. „Gaj” i żołnierzy AK obwodu piotrkowskiego w procesie karnym przeciwko oskarżonemu – Mieczysławowi Janiszewskiemu, sekretarzowi PZPR, uzyskując wyrok skazujący sprawcę zniestawienia. W 1990 r. w procesie przed Sądem Najwyższym uzyskałem rehabilitację żołnierzy Konspiracyjnego Wojska Polskiego. W wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, że Konspiracyjne Wojsko Polskie było organizacją międzynarodową walczącą o wolność Polski. Przez kilka lat reprezentowałem jako pełnomocnik księdza prałata Zdzisława Peszkowskiego w procesie przeciwko „Trybunie” w obronie godności i czci papieża Jana Pawła II przeciwko autorom zniestawiającym Ojca Świętego w publikacjach prasowych.

Za udział w procesach rehabilitacyjnych żołnierzy AK i żołnierzy II Konspiracji, pomoc w budowie pomników poległych żołnierzy AK oraz za podtrzymywanie etosu i tradycji AK otrzymałem odznakę pułkową 77 Pułku Piechoty AK i legitymację Honorowego Żołnierza Okręgu Wileńskiego „WIANO” oraz Nowogródzkiego „NÓW”. W 1989 r. przyznano mi odznaki pułkowe 25 Pułku Piechoty AK Okręgu Łódzkiego „BARKA” oraz 27 Pułku Piechoty Ziemi Częstochowsko – Radomszczańskiej. W dniu 27 sierpnia 2011 r. zostałem wyróżniony Dyplomem Uznania i Złotym Krzyżem Związku Żołnierzy Konspiracyjnego Wojska Polskiego. Ponadto, zostałem dwukrotnie wyróżniony medalem „PRO MEMORIA” za zasługi w utrwalaniu pamięci o Armii Krajowej przez Kierownika Urzędu do Spraw Kombatantów i Osób Represjonowanych. W 2013 r. zostałem wyróżniony medalem „PRO PATRIA” w Racławicach w rocznicę bitwy kościuszkowskiej. W 2013 r. zostałem również odznaczony Złotym Krzyżem obrońcy Kresów Wschodnich II



RP nadanym przez Związek Oficerów Rezerwy RP im. Marszałka Józefa Piłsudskiego i Związku Inwalidów Wojennych RP.

W dniu 8 maja 2013 r. zostałem nagrodzony medalem 50-lecia powołania Armii Krajowej przez Prezesa Zarządu Okręgu Warszawa ŚZŻAK. Byłem również nagrodzony Srebrnym Medalem Zastug nadanym przez Fundację „Straż Mogił Polskich Bohaterów” za budowę nekropolii polskich żołnierzy na dawnych Kresach Wschodnich RP i pomoc Polakom zamieszkałym w byłym Związku Sowieckim. W dniu 20 października 2014 r. Prezes Ligii Obrony Kraju nadał mi Srebrny Krzyż „Za Zastugi dla Klubów Żołnierzy Rezerwy”. 1 sierpnia 2015 r. zaś, odznaczony zostałem Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski przez Prezydenta RP Bronisława Komorowskiego.

Ponadto byłem dwukrotnie wyróżniony Dyplomem Uznania za Zastugi dla Stowarzyszenia Łagierników Żołnierzy AK za działalność dla dobra środowiska akowców – łagierników w dziele utrwalania pamięci o ich walkach z okupantami niemieckim i sowieckim oraz o ich niewoli w łagrach sowieckich. Posiadam wiele Dowodów Uznania i podziękowań za krzewienie etosu Armii Krajowej i za organizowanie Zjazdów Łagierników Żołnierzy AK w latach 2011, 2012, 2013 oraz 2014.

AG: Izba Warszawska ma to szczęście, że z uwagi na jej liczebność i atrakcyjność, tworzą ją niezwykle osoby – takie jak Pan.

ADWOKAT ANDRZEJ SIEDLECKI: Nie chciałbym, aby ta rozmowa była promocją mojej osoby, ale pragnę aby wybrzmiało z niej pewne przesłanie dla młodych adwokatów i aplikantów adwokackich: nie zapominajcie o korzeniach narodu polskiego, o pięknych powstaniach narodowych, które były świętymi zrywami o wolność Polski. Nie zapominajcie o zasadach, którymi kierowali się Żołnierze Niezłomni, dla których życie w niewoli na kolonach nie miałyby żadnej wartości. Papież Jan Paweł II powiedział: „Armia Krajowa jest perłą historii narodu polskiego”, a naród bez historii, bez pielęgnowania korzeni traci swoją tożsamość. Naród, który nie szanuje swojej przeszłości nie jest wart teraźniejszości i przyszłości. Moim marzeniem jest, aby na każdych uroczystościach narodowych brał udział poczet sztandarowy Adwokatury Polskiej. Nie ukrywam, że z wielką przykrością obserwowałem przez całe lata puste miejsce obok innych pocztów. To było miejsce, w którym powinien dumnie powiewać Sztandar Adwokatury Polskiej.

AG: Panie Mecenasie, bardzo dziękuję za rozmowę. W imieniu Redakcji Młodej Palestry życzę wszystkiego dobrego na dalsze aktywne lata Pana działalności. Jesteśmy dumni, że jest Pan członkiem naszej – Warszawskiej Izby Adwokackiej.

ADWOKAT ANDRZEJ SIEDLECKI: Dziękuję serdecznie za te słowa i za zaproszenie.

Adwokat Andrzej Siedlecki oprócz swojej działalności patriotycznej w wolnych chwilach, w domowym zaciszu pisze wiersze. Wkrótce ukaże się pierwszy tomik z utworami Pana Mecenasas. W tym numerze Młodej Palestry mamy zaszczyt i przyjemność opublikować jako pierwsi jeden z najnowszych wierszy Adwokata Andrzeja Siedleckiego p.t.: „Inka i kat”.

Andrzej Siedlecki

„Inka i kat”

Ubek miał oczy bazyliuszka:
Złe, bezwzględne, okrutne.
Nienawidził tego dziecka,
uczony w służbie sowieckiej,
by zabić duszę, a potem odebrać życie.

Wściekły, bo nie udało się jej złamać,
nie prosiła o życie,
nie zgodziła się nazwać bandytami
Żołnierzy Niezłomnych.
Postawił ja o świcie
przed plutonem egzekucyjnym.



Stanęła bezbronna, lecz dumna
Patrzyła przez okno lochu
na zielone drzewa i śpiewające ptaki
w sierpniowy poranek.
A potem ze wzdrgną spojrzęła
w stalowe oczy oprawcy.

Pomyślała o swoim dowódcy „Łupaszce”
i dzielnych żołnierzach V Brygady Wileńskiej:
„Żelaznym”, „Lufie” i „Zagończyku”,
który stał obok niej pod ścianą śmierci.

Ze wzruszeniem wspominała babcię,
wychowującą ją po śmierci rodziców,
której wystąpiła gryps ze słowami:
„zachowałam się jak trzeba”.

W tym zdaniu zawarła bezcenne wartości,
które chroniła w sercu – miłość do Boga i Ojczyzny,
wierność dowódcy i żołnierskiej przysiędze,
od której zwolnic mogła tylko śmierć.

Zanim oprawca wrzasnął
do plutonu egzekucyjnego: „Ognia!”,
krzyknęła: „Niech żyje Polska,
niech żyje Łupaszka!”.

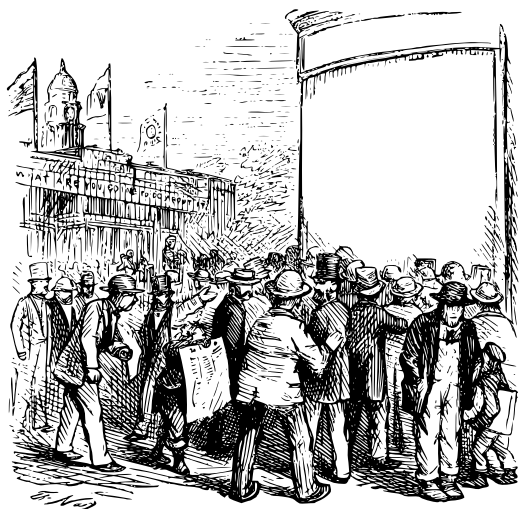
Kiedy żołnierze chybili,
nie chcąc wykonać rozkazu,
ubek strzelił do dziewczyny,
w głowę, po sowiecku.

Sanitariuszko „Inko”, czyniłaś dobro
na placach boju ratując rannych
zgodnie z przysięgą Hipokratesa
- swoich i wrogów.

Komunistyczny kat
odebrał ci młode życie,
ale nie złamał cię,
bo nie zdradziłaś nikogo i niczego.

Pozostaniesz dla nowych pokoleń Polaków
wzorem odwagi i niezłomności .
Twoja postawa, po latach wydobyta z niepamięci,
wskaże polskiej młodzieży, co jest najważniejszą wartością.

Afisz



**MŁODA
PALESTRA**
CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



III letni KONCERT talentów



Aplikantów
Adwokackich



adw. Katarzyna Majer-Gębska apl. adw. Dominika Tomaszewska

Izba Adwokacka w Warszawie

28 czerwca 2016 roku, w siedzibie Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie, w sali im. Henryka Krajewskiego, odbył się już po raz trzeci Letni Koncert Talentów Aplikantów Adwokackich w Warszawie. Wydarzenie zostało zorganizowane przez Komisję Kultury, Sportu i Turystyki ORA w Warszawie (obecnie: Komisja Integracji Środowiskowej, Kultury i Sportu ORA w Warszawie) i Samorząd Aplikantów Izby Adwokackiej w Warszawie.

Cieszące się dużym zainteresowaniem kolejne tego typu spotkanie zgromadziło w ciepły wtorkowy wieczór liczne grono adwokatów i aplikantów adwokackich. Koncert otworzył Dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie, adw. Grzegorz Majewski, który powitał uczestników i licznie zgromadzonych gości, a także życzył wszystkim udanej zabawy i niezapomnianych wrażeń. Wyjątkowo licznie przybyli przedstawiciele Rady: Wicedziekan, adw. Andrzej Orliński, Członkowie Rady – adw. Anna Atanasow, adw. Kamil Szmid oraz adw. Luka Szaranowicz. Aplikantom dopingowali także: Kierownik Szkolenia Aplikantów, adw. Anna Borkowska, Rzecznik Dyscyplinarny, adw. Krzysztof Wąsowski, oraz Przewodniczący Zespołu Wizytatorów, adw. Sławomir Zdunek.



W tym miejscu należy krótko przedstawić historię dotychczasowego aplikanckiego koncertowania.

- I Koncert Talentów Aplikantów Adwokackich w Warszawie odbył się 12 czerwca 2014 roku i był kontynuacją czwartków klubowych w ORA w Warszawie. Wzięto w nim udział 7 aplikantów adwokackich.
- Później odbyły się także: koncerty bożonarodzeniowe, II Koncert Talentów oraz koncerty podczas balu karnawałowego aplikantów adwokackich.
- Podczas dotychczasowych dwóch czerwcowych, bożonarodzeniowych i karnawałowych koncertów aplikanci I, II i III roku zaprezentowali talenty wokalne, instrumentalne, kabaretowe i recytatorskie. Aplikanci wykonywali zarówno twórczość własną, jak i swoją aranżację znanych i lubianych standardów muzyki jazzowej, popowej i klasycznej, a także interpretację piosenki aktorskiej.

Pomysłodawczynią całego projektu jest apl. adw. Dominika Tomaszewska.

Podczas III Koncertu Talentów aplikanci adwokaccy wszystkich lat, a także troje młodych adwokatów oraz utalentowane aplikantki adwokackie z zaprzyjaźnionych Izb Wielkopolskiej i Lubelskiej, śpiewali, grali na gitarze i recytowali zarówno znane i lubiane utwory jak i autorskie piosenki i wiersze.

Występujący zachwycili zgromadzonych gości wysokim poziomem swoich występów, a także ogromnym zaangażowaniem i pasją. Każdy z wykonawców otrzymał gromkie brawa, a atmosfera koncertu była sympatyczna i rodzinna.

W tej edycji koncertu na naszej małej izbowej scenie wystąpili: adw. Katarzyna Kempa i Adam Kempa, adw. Katarzyna Majer-Gębska, apl. adw. Jerzy Ferencz, apl. adw. Maciej Jamiołkowski, apl. adw. Mateusz Korteweg, apl. adw. Anna Stafiej, apl. adw. Joanna Obrębska, apl. adw. Klaudyna Rybak, apl. adw. Dominika Tomaszewska, apl. adw. Dawid Woźniak, apl. adw. Iza-

bela Laurent (Izba Adwokacka w Lublinie) oraz apl. adw. Aleksandra Araszczuk (Izba Adwokacka w Poznaniu).

W tym roku po raz pierwszy wystąpili także aplikanci adwokaccy z innych izb adwokackich. Aplikantki z izby lubelskiej i wielkopolskiej zaprezentowały bardzo wysoki poziom, co zostało zauważone i docenione przez zgromadzoną publiczność.

Koncert poprowadzili apl. adw. Dominika Tomaszewska, Przewodnicząca Samorządu Aplikantów Izby Adwokackiej w Warszawie, oraz apl. adw. Rafał Orłowski z I roku aplikacji.

Na zakończenie koncertu wszyscy uczestnicy wraz z członkami Okręgowej Rady Adwokackiej oraz z zaproszonymi gośćmi wykonali na scenie znany i lubiany utwór *Chodź pomaluj mój świat*.

Wykonawcom towarzyszył pianista Jakub Kitowski.

Szczególne podziękowania należą się organizatorkom tegorocznej edycji: adw. Monice Rajskiej (Przewodnicząca Komisji), adw. Katarzynie Majer-Gębskiej, adw. Marcie Tomkiewicz oraz apl. adw. Dominice Tomaszewskiej i apl. adw. Joannie Tkaczyk z Komisji Kultury, Sportu i Turystyki ORA w Warszawie (obecnie: Komisja Integracji Środowiskowej, Kultury i Sportu ORA w Warszawie).

Partnerem wydarzenia było Wydawnictwo C.H. BECK, które ufundowało nagrody książkowe dla wykonawców.

Patronat medialny nad koncertem objęli „Młoda Palestra” i „Pokój Adwokacki”.

Z uwagi na coraz większe zainteresowanie tym wydarzeniem za strony zarówno adwokatów, jak i aplikantów, oraz na coraz wyższy poziom występów uczestników mamy nadzieję, że niniejsza inicjatywa będzie kontynuowana i rozwijana.



Szczecin
ponownie
STOLICA
SPORTU

apl. adw. Agata Urbanowska

Szczecińska Izba Adwokacka

członek Stowarzyszenia Ogólnopolska Spartakiada Prawników Szczecin 2016

Stowarzyszenie Ogólnopolska Spartakiada Prawników Szczecin 2016 z radością pragnie poinformować, iż po dziesięciu latach Ogólnopolska Letnia Spartakiada Prawników wraca do Szczecina. Od 7 do 11 września 2016 roku Szczecin będzie stolicą sportu!

Przypominamy, iż historia Spartakiady obejmuje już ponad 26 lat, jej pomysłodawcą i inicjatorem jest mec. Andrzej Josse. Spartakiada to rozgrywki obejmujące wiele sportów tak indywidualnych (m.in. lekkoatletykę, tenis, squash, badminton, pływanie, strzelectwo, golf, żeglarstwo), jak i zespołowych (piłka nożna, koszykówka, siatkówka, streetball), których uczestnikami są przedstawiciele wszystkich zawodów prawniczych w Polsce. Poza zmaganiem sportowym, harmonogram imprezy przewiduje cztery imprezy towarzyszące, w tym dwie o charakterze uroczystym ([m.in.](#) Bal Sportowca), których specjalnymi gośćmi są przedstawiciele naczelnych władz krajowych wszystkich samorządów zawodowych, przedstawiciele władz naczelných wymiaru sprawiedliwości oraz przedstawiciele władz lokalnych. Województwo zachodniopomorskie jak dotąd miało przyjem-

ność gościć prawników z całej Polski dwukrotnie, organizując Spartakiadę w Świnoujściu (1996 r.) oraz w Szczecinie (2005 r.).

W zeszłym roku Spartakiada odbywała się w Warszawie, gdzie jedną z atrakcji był bal zorganizowany na Stadionie Narodowym. Poprzedni organizatorzy tego wspaniałego wydarzenia postawili poprzeczkę bardzo wysoko, więc założenie mamy proste: musimy ją postawić jeszcze wyżej! W tym celu już od kilkunastu miesięcy z zapałem pracujemy nad tym, aby spełnić oczekiwania najbardziej wymagającego prawnika-sportowca. Dziś już wiemy, że Spartakiada odbywać się będzie jednocześnie na kilku arenach sportowych. Większość dyscyplin halowych przeprowadzona zostanie w hali widowiskowo-sportowej Azoty Arena, pozostałe zaś dyscypliny będą gościć m.in. Floating Arena, Golf Club Binowo, Stadion Lekkoatletyczny przy ulicy Litewskiej oraz wiele innych. Wygodne zakwaterowanie zapewnią wszystkim uczestnikom akademiki Zachodniopomorskiego Uniwersytetu Szczecińskiego. Zorganizowany zostanie transport dla uczestników, a przejazd z jednego obiektu do drugiego nie zajmie więcej niż kilka minut. Za cel stawiamy sobie przede wszystkim profesjonalnie zorganizowane zawody sportowe, ale, jak wiemy, Spartakiada to nie tylko sport, wobec czego tradycyjnie będą odbywały się imprezy towarzyszące: impreza adaptacyjna, następnie klubowa, Bal Sportowca oraz impreza plenerowa. Podczas Balu Sportowca od kilku już lat tradycyjnie odbywa się aukcja charytatywna. Dzięki uprzejmości utytułowanych sportowców na licytację wystawione zostaną unikalne egzemplarze koszulek, piłek i innych przedmiotów, z których sprzedaży dochód zostanie przeznaczony na pomoc potrzebującym.

Spartakiada jest świętem wszystkich prawników, corocznie cieszy się też coraz większym zainteresowaniem ze strony aplikantów. Dlatego też ponownie serdecznie zapraszamy do odwiedzenia naszej strony internetowej: www.spartakiada2016.pl i dokonania rejestracji w tym znakomitym wydarzeniu. Koszt udziału w Spartakiadzie to kwota 975 zł, która obejmuje nocleg, wyżywienie, udział w zawodach sportowych i imprezach towarzyszących, ubezpieczenie NNW. Warto nadmienić, iż wiele izb dofinansowuje udział w Spartakiadzie aplikantom, pokrywając czasem nawet połowę kosztów.

Do zobaczenia w Szczecinie!



Dylematy zawodowe I MORALNE ADWOKATA



adw. Andrzej Zajda

Szczecińska Izba Adwokacka

Czy istnieje adwokat doskonały?

Tak, jest nim niemal każdy z nas we własnym mniemaniu –

adwokat Roman Łyczywek

Starożytni Grecy mawiali „biorę dwa razy” (di lemma lambano), co w znaczeniu potocznym oznacza problem wyboru pomiędzy dwoma członami alternatywy. Dylematy mają prawnicy, lekarze, a często gracze gier hazardowych (tzw. dylemat więźnia), czy nadal pozostawać przy konsolocie ruletki. Dylemat to kwestia prawidłowego wyboru, a nie działania pod wpływem emocji, chwili, czy sytuacji materialnej.

Nie sposób omówić tego tematu z szerszej perspektywy w jednym krótkim artykule, dlatego ograniczę swojej wywody do kwestii mi bliskich, tj. związanych z zawodem adwokata. Już aplikacja adwokacka niesie ze sobą nie tylko stresy związane z egzaminem wstępnym, kolokwiami czy końcowym sprawdzianem wiedzy obejmującym w formie pisemnej aż pięć przedmiotów, czy dziedzin prawa, jak kto woli to nazywać.

Wyzwoleni młodzi adwokaci zakładają w obecności patronów togę, która następnie przyjmuje w sposób milczący ich nastroje, sukcesy, a także go dzi się niejednokrotnie ze stanami zwątpienia osoby ją noszącej.

Można ten temat ujmować żartobliwie. Czy zapinać togę, wchodząc na salę sądową, czy też nie? Dylematem może być kwestia udziału adwokata w bieżącej polityce, ale to temat trudny i dla osób dojrzałych. Dlatego emocje w tym zakresie pozostawmy albo w domu, albo tym, których zaangażowanie jest rzeczywiście prawdziwe.

Powróćmy jednak do poważnych dylematów zawodowych i moralnych.

Rozstrzyganie wątpliwości w tym zakresie przypomina działanie naczyń połączonych. Obie kwestie – moralności i doskonałości zawodowej – powodują wiele wahań i nastrojów, zwłaszcza u młodych adeptów sztuki prawniczej. Zatrzymajmy się najpierw na dylematach zawodowych, bo moralne są, jak uważam, ich pochodną.

Realia wolnego rynku, kwestie reklamy, nie zawsze dozwolonej, ale generalnie potrzebnej, budzą w nas często potrzebę dyskusji. Codzienna praca adwokacka to nie tylko konferencje w kancelariach, ale także wystąpienia w sądach, a także konsultowanie kierunków obrony w prokuraturach. Sędzia ma władzę decydowania. Adwokat jej nie ma. Jak dalece posunięta ma być przed sądem adwokacka uległość i uprzejmość?

Pamiętajmy, szacunek zawsze obowiązuje, ale istotne jest, czyje racje przeważą. Mojego klienta czy jego przeciwnika? Zrozumiałe, że jako adwokaci nie możemy wygrywać wszystkich spraw, które nam zlecono.

Uczmy się pokory, także przed klientem, aby nie zrzucić winy na tzw. „złych świadków”, którzy przyczynili się do wydanego rozstrzygnięcia.

Spotykamy się z sądem (sędziami) praktycznie codziennie. Aby uniknąć wątpliwości uczmy się, jak myśli ten, który rozstrzyga. Sędziowie to przecież ludzie. Nie starajmy się mówić sądowi, co ma myśleć, a przekazujemy mu, w jakim kierunku oczekujemy interpretacji materiału dowodowego. Pamiętajmy, że mówienie to instruowanie, zaś pokazywanie to doradzanie. Tę ostatnią formę akceptuje każdy, zwłaszcza, gdy wcielamy się w rolę pomocnika.



Adwokat może ułatwić sądowi zaakceptowanie reprezentowanego przez siebie stanowiska. Musi jednak zdobyć kredyt zaufania w sędziowskim banku możliwości rozstrzygnięcia. Jako adwokaci nie stwarzamy sytuacji zakłopotania i uczmy się odbierać wstępne sygnały, w którym kierunku idą zamierzenia prokuratury czy sądu. Pamiętajmy o odwadze. Zostańmy przy swoich ocenach materiału dowodowego. Oceniamy go racjonalnie i w ramach prawnych możliwości. Nie stosujemy prywaty i nie ulegamy sugestiom wyrażonym przez bardziej doświadczonych adwokatów, bo niejednokrotnie „młode spojrzenie” jest bardziej doskonałe i prawidłowe w swoich oczekiwaniach. Ten dylemat to często dla młodych adwokatów konfrontacja z doświadczeniem starszych zawodowo obrońców i pełnomocników, ale nie możemy ulegać obawie, że kierunek realizacji naszego postępowania w danej sprawie nie jest słuszny.

Dylematy rodzi także mowa końcowa. Musimy pamiętać o określeniu do kąd idziemy, co zamierzamy uczynić, gdzie był nasz punkt zerowy i jakie ma być ostateczne stanowisko. Potrzeba zastanowienia się nad finałowym aktem sprawy powinna być odczuwalna już na etapie wcześniejszym. Musimy wiedzieć, co chcemy osiągnąć w sprawie już na pierwszej rozprawie.

Dylemat to także kwestia stanowiska, kiedy przestać mówić, kiedy zrobić pauzę, bo umysł sędziego idzie w kierunku oceny naszych argumentów i przekonań. Także atmosfera sali sądowej wywołuje zróżnicowane stanowiska w zakresie wystąpienia na potrzeby sądu orzekającego, klienta i jego rodziny, publiczności, poklasku zawodowego czy ewentualnych korzyści finansowych, które czekają po korzystnym zakończeniu procesu.

Pamiętajmy o prezencji i pewności siebie, nie wahajmy się mieć swojej osobowości. Adwokat to – jakkolwiek brzydko to zabrzmie – handlowiec, który sprzedaje swoją wersję korzystną dla klienta, nieraz nie bardzo chodliwą. Uniesiona głowa świadczy o uwadze w trakcie procesu, o kontroli nad całością. W każdym momencie musimy stwarzać wrażenie prawnika przekonującego.

Sala sądowa to miejsce szczególne w życiu każdego adwokata. Starajmy się zyskać uwagę całego składu sądowego i wsłuchiwać się w wystąpienia stron, pełnomocników czy innych obrońców. Kiedy występujesz, nie rób porządku na gwałt w swoich notatkach, nie poprawiaj nerwowo garnituru i nie poruszaj zbędnych kwestii dla sprawy.

Interes klienta to priorytet w każdej sprawie. Nie możemy być przez naszych mocodawców wyłącznie lubianymi, ale podążajmy za swoją dobrą opinią, a nie za przychylnością czy poklaskiem. Nauczmy się współpracować ze świadkiem. Kiedy pytamy, musimy umieć zatrzymać się we właściwym miejscu. Nie okazujemy zadowolenia z otrzymanej relacji.

Takie dylematy zawodowe często u młodych adwokatów występują i niwelują się z latami doświadczenia. Ale pamiętajmy, że kwestia rutyny jest rzeczą bardzo źle widzianą.

Dylematy moralne adwokata to przede wszystkim jego misja do spełnienia – jako powiernika, obrońcy klienta, pełnomocnika powoda czy też pozwanego.

Obrona w sprawach karnych może budzić społeczną odrazę, zwłaszcza gdy dotyczy to obrony pedofilii czy gwałtocieli seryjnych. Te dylematy to niejednokrotnie wątpliwości wśród kobiet wykonujących zawód adwokata: czy w sprawie wystąpić osobiście, czy oddać ją koleżdze z kancelarii.

Pamiętajmy jednak, że adwokat to osoba przywołana do pomocy i dlatego w Polsce po 1945 roku adwokaci sprawowali obronę zbrodniarzy hitlerowskich w sposób doskonały, mimo że często w latach okupacji stracili osoby najbliższe. Takim był poznański adwokat Stanisław Hejnowski. Pamiętajmy więc, że powołanie oraz prestiż zawodowy nie pozwalają nigdy na odmowę obrony, mimo nawet odrazy czy do sposobu zachowania się sprawcy.

Kłapouchy, znany nam wszystkim z Kubusia Puchatka, mawiał „po pierwsze rozum, a po drugie ciężka praca”. Takie stwierdzenie zobowiązuje.

Specjalizacja w niektórych dziedzinach prawa, a zdobycie środków do życia – to dylemat – czy niedouczenie i pewna majątność, czy warunki umiarkowane, ale budujące prestiż adwokacki w sprawach karnych, cywilnych, rodzinnych czy gospodarczych.

W codziennej naszej pracy adwokackiej jawić się będzie problem tajemnicy zawodowej i to szczególnie istotny w sytuacjach, kiedy wobec kolegi, broniącego w tej samej sprawie, dochodzi do próby ujawnienia uzyskanych informacji czy sposobu realizacji obrony. Adwokat musi kierować się jednak wyłącznie dobrem bronionego klienta, a nie kwestiami towarzyskimi czy koleżeńskimi.



Brak zaufania w relacjach z klientem to konieczność odejścia ze sprawy. Pisałem kiedyś w „In Gremio” w zakresie relacji budowanych z klientem o kilku grupach adwokatów, które nazwałem „wysiłkami papugi”, „paternalistycznym ojcem chrzestnym” czy „adwokatem przyjacielem”. Od Ciebie, młody adwokacie, będzie zależało, którą z ról wybierzesz i jak będziesz ją realizował w przyszłości.

Zasady etyki to nie tylko kodeks norm postępowania, ale również określenie granic, do których można posunąć się wobec sądu, prokuratury, klienta czy adwokata współobrońcy. Myślę, że jest to szczególnie waga zachowań, jeżeli zważy się, że w bieżącym roku końcowy egzamin adwokacki został rozszerzony właśnie o zagadnienia z dziedziny etyki.

Realizowanie się w ramach adwokatury, to nie tylko kwestia lokalizacji kancelarii, ale również formy akwizycji klienta. Znamy te zasady i pamiętajmy o nich, bo od adwokata wymaga się jasnego, wręcz krystalicznego postępowania. Rzecznik dyscyplinarny czy sąd dyscyplinarny to niestety ostateczność. Ten dylemat musi budzić potrzebę pamiętania o tym, jak oceni środowisko nasze postawy. Tak to nieraz bywa, że w rozmowie ze swoim klientem obrońca, pełen szczerości, oświadcza: „zrobiłbym wszystko, żeby pana z tego wyciągnąć”. „Tak, zrozumiałem pańskie intencje” – odpowiada klient. „W takim razie niech pan mecenas weźmie winę na siebie” – dodaje.

Dylematy obrony pojawiają się często w sprawach karnych – na przykład, jak dalece można posunąć się w rozmowie z podejrzanym czy oskarżonym, nie obiecując mu w żadnym wypadku rzeczy nadzwyczajnych?

Nasze życie prywatne również zobowiązuje i powoduje, że zespoły ocen, norm i zasad postępowania będą miały wpływ na to, co robimy po opuszczeniu kancelarii.

Pamiętajmy w naszej działalności zawodowej, że praca to jedno, a moralność to drugie. Nie starajmy się tworzyć sztucznych dowodów, bo to nie kwestia strachu, czy się uda, ale kwestia odpowiedzialności za wynik sprawy, a to jest chyba najważniejsze. Kończąc swoje krótkie rozważania chciałbym podnieść, że specyfika zawodu adwokackiego łączy obciążenie psychiczne z pracą i moralnością. Od tego jak zrozumiemy i jak będziemy rozwiązywać dylematy zawodowe i moralne zależeć będzie ocena naszego doświadczenia i świadczyć to będzie o klasie wykonywania tego trudnego zawodu.



TABLE OF CONTENTS

CRIMINAL LAW

About criminal proceedings after 15th of April 2016 – catalogue of changes

10

CIVIL LAW

Anti-suit injunction in the light of the judgments of the Court of Justice of the European Union

24

COMMERCIAL LAW

Arbitrability of business disputes - key issues

44

ADMINISTRATIVE LAW

Investing in immovable monuments - the analysis of statutory obligations and privileges.

54

LEGAL ETHICS AND OTHERS

Attorney's fees - the real obstacle to access to the court?

74

Expensive, strawy investments of forms of ownership entities

82

The Seven Deadly Sins - Types of the linguistic errors made by lawyers writing their texts

95

THE GUEST OF MŁODA PALESTRA

104

POSTER

118





www.facebook.com/mlodapalestra



mloda.palestra.wa@gmail.com

Czytaj także na www.issuu.com/mloda-palestra