



*19 4 /2018

NOWY ROK

MŁODA PALESTRA

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH

**PRZEDAWNIE
PRZESTĘPSTWA
W KUMULATYWNEJ
KWALIFIKACJI**



ISSN 2299-8012

9 1772299 801019



**UŻYTKOWANIE WIECZYSTE
ZMIANY W PRAWIE**





MŁODA PALESTRA

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



IZBA ADWOKACKA
W WARSZAWIE



AUDEMUS IURA
NOSTRA DEFENDERE





Szanowni Czytelnicy!
Drogie Koleżanki i Koledzy!

Nowy Rok.

Zmiany.

Odmieniamy to słowo przez wszystkie przypadki.

Mamy postanowienia noworoczne, plany rozwoju siebie. Może niektórzy z nas będą szukać nowego miejsca pracy, a inni spróbują rozwinąć swój własny prawniczy biznes.

Z chwilą wybicia godziny 24 w sylwestra, większość z nas ma w sobie nadzieje, ale też i spore oczekiwania.

Tej ścieżce poddaje się również „Młoda Palestra-Czasopismo Aplikantów Adwokackich”, która od kolejnego roku będzie czasopismem wydawanym przez Naczelną Radę Adwokacką.

Życzymy Wam dobrego 2019 roku.

Dla każdego z nas te życzenia niosą coś innego.

Inwestujcie w siebie, swoją wiedzę i rozwijajcie się.

Niech w żadnej chwili nie zabraknie Wam wiary we własne możliwości i siły do pokonania barier.

Zdrowia.

Z noworocznymi pozdrowieniami,

advokat Magdalena Robaszyńska

redaktor naczelna „Młodej Palestry-Czasopisma Aplikantów Adwokackich”

Co w numerze?

Karne



- 10** Termin przedawnienia przestępstwa pozostającego w kumulatywnej kwalifikacji. Glosa aprobująca do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2018, I KZP 7/18

- 20** Przyczyny ograniczenia władzy rodzicielskiej przez umieszczenie dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej

- 30** Aspekty prawne zabiegu kosmetycznego



Cywilne



42 Problematyka rejestracji oraz rozpowszechniania wizerunku i głosu wyborców oraz członków obwodowych komisji wyborczych – postulat de lege ferenda

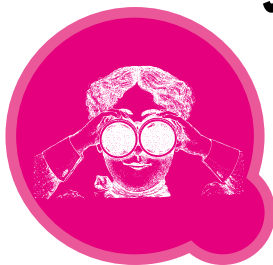
68 Problematyka znaku „x” w świetle ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych nowelizującej ustawę z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy



118 Afisz

A

ministracyjne



104 Użytkowanie wieczyste



IZBA ADWOKACKA
W WARSZAWIE



AUDEMUS IURA
NOSTRA DEFENDERE

4/2018 (19)

**Projekt współfinansowany przez
Naczelną Radę Adwokacką**

Redaktor Naczelny:

Magdalena Robaszyńska

Zastępca Redaktora Naczelnego:

Piotr Babiarz

Redaktor prowadząca:

Klaudia Kądrowska

Redakcja:

Paulina Bednarek

Alicja Cessak

Anna Dąbrowska-Macios

Tomasz Gołembiewski

Klaudia Kądrowska

Anna Kruczyk

Agnieszka Michalak

Magdalena Niegierewicz

Krystyna Zuzanna Siwicka

Joanna Tkaczyk

Recenzenci:

Paweł Deszczuk

Jakub Jacyna

Andrzej Lagut

Agnieszka Masalska

Karol Pachnik

Witold Sławiński

Jarosław Szewczyk

Andrzej Ważny

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

Karne



**MŁODA
PALESTRA**

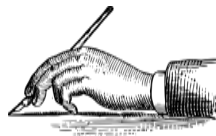
CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



TERMIN PRZEDAWNIEŃ PRZESTĘPSTWA

pozostającego w kumulatywnej
kwalifikacji.

*Glosa aprobująca
do uchwały Sądu Najwyższego
z dnia 20 września 2018,
I KZP 7/18*



Jan Kluza

aplikant sędziowski, doktorant WPiSA Uniwersytetu Jagiellońskiego

Glosa dotyczy uchwały Sądu Najwyższego określającej termin przedawnienia przestępstwa pozostającego w kumulatywnej kwalifikacji (art. 11 § 2 k.k.) i znaczenia jakie dla tej kwalifikacji ma fakt, że niektóre z przepisów pozostających w kumulatywnym zbiegu mają krótszy termin przedawnienia.



TEZA

Na wniosek Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego w trybie art. 83 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym¹ o rozstrzygnięcie przez skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego rozbieżności w wykładni prawa, Sąd Najwyższy podjął uchwałę, w której stwierdził, że:

w wypadku czynu, wyczerpującego znamiona dwóch albo więcej przepisów ustawy karnej, który stanowi przestępstwo podlegające kumulatywnej kwalifikacji prawnej (art. 11 § 2 k.k.), termin przedawnienia

¹ Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, Dz.U. 2018 poz. 5.



jego karalności wyznaczany jest, na podstawie art. 101 k.k., w oparciu o wysokość kary grożącej za to przestępstwo określonej w myśl art. 11 § 3 k.k. albo inne przesłanki wymienione w przepisach dotyczących terminu przedawnienia, a stosuje się go do całego kumulatywnie kwalifikowanego przestępstwa.

Z powyższym należy się w całości zgodzić, jednak z tego względu, że uchwała ta dotyczy jednej z podstawowych kwestii prawa karnego materialnego w postaci zbiegów przestępstw i podstaw odpowiedzialności karnej za zachowanie sprawcy, kwestia ta wymaga bliższego przytoczenia.



PODSTAWY FAKTYCZNE

Podstawą dla głosowanej uchwały był wniosek Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego dotyczący tego, czy termin przedawnienia przestępstwa określany zgodnie z art. 101 k.k. wyznaczany jest na podstawie przepisu art. 11 § 3 k.k. i czy stosuje się go do całego opisu czynu na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów, czy też dla każdego z tych przepisów ustala się odrębnie termin przedawnienia i w razie stwierdzenia, że termin ten upłynął, czy uniemożliwia to powołanie danego przepisu w kumulatywnej kwalifikacji. We wniosku wskazane zostały rozbieżności w orzecznictwie dotyczące powyższej kwestii, w tym także w orzeczeniach Sądu Najwyższego. W orzeczeniu z 30 października 2014 r. SN wskazał, że przestępstwo pozostające w kumulatywnej kwalifikacji stanowi jeden czyn zabroniony, wobec czego termin jego przedawnienia odnosi się do jego całości, a nie do poszczególnych jego elementów². W postanowieniu z 14 stycznia 2010 r. SN wskazał, że analogicznie jak w przypadku czynu ciągłego z art. 12 k.k., elementy opisu czynu zabronionego mogą wypełniać znamiona innych przestępstw, ale nie stanowią odrębnych czynów³. We wniosku przywołanych zostało ponadto kilka innych orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych podzielających powyższe stanowisko. Odmienne jednak, jak wskazano w uzasadnieniu, na kwestię tą za-

2 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2014 r., I KZP 9/14, LEX nr 1491069.

3 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2010 r., V KK 235/09, LEX nr 577964.

patruje się Sąd Apelacyjny w Białymstoku⁴, który wyeliminował z opisu czynu zarzucanego oskarżonemu pozostający w zbiegu przepis art. 275 § 1 k.k. z uwagi na jego przedawnienie. Również SA we Wrocławiu wskazała, że „Ujemna przesłanka określona w art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. ma charakter materialnoprawny i wyklucza ukaranie sprawcy. Oznaczać to musi, że jej stwierdzenie w stosunku do typu czynu zabronionego określonego w przepisie zbiegającym się kumulatywnie z innym przepisem mającym zastosowanie na podstawie art. 11 § 2 k.k. do czynu sprawcy, wyklucza możliwość skazania na podstawie tego przepisu, co powinno mieć ten skutek, że przepis ten powinien zostać wyeliminowany z podstawy skazania. (...) W kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego w wyroku skazującym należy pominąć przepis przewidujący przestępstwo, którego karalność uległa przedawnieniu”⁵.



ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU NAJWYŻSZEGO

Odpowiadając na pytanie Pierwszej Prezes, Sąd Najwyższy podjął uchwałę o treści wskazanej we wstępie, która sprowadza się do tego, że o terminie przedawnienia przestępstwa pozostającego w kumulatywnej kwalifikacji decyduje zagrożenie karne ustalane na podstawie art. 11 § 3 k.k. i dotyczy ono całego opisu czynu zabronionego. Sąd Najwyższy rozważania prawne rozpoczął od trafnej konkluzji, że czyn kwalifikowany podstawie art. 11 § 2 k.k. jako kumulatywny zbieg przepisów, stanowi jeden niepodzielny czyn, z którym wiąże się też niepodzielność kwalifikacji prawnej, chociażby była ona kumulatywna. Na tej podstawie powstaje nowy typ czynu zabronionego składający się z opisów odpowiadających przepisom, które zachowanie sprawcy wyczerpało⁶. Przy wskazywaniu granic tego czynu nie można też tracić z pola widzenia kryteriów jedności czynu, spośród których podstawowe znaczenie ma zawartość czasowo-miejscowa⁷. Skoro bowiem jedno zachowanie sprawcy, mające postać działania lub zaniechania, podlega karnoprawnej ocenie jako jeden czyn i jedno prze-

4 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 31 stycznia 2013 r., II AKa 254/12, LEX nr 1298865.

5 Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 6 maja 2015 r., II AKa 88/15, LEX nr 1755252.

6 W. Wróbel, A. Zoll *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013, s. 302.

7 K. Buchała *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 409.



stępsstwo, to brak jest podstaw ku temu, by w zakresie liczenia terminu przedawnienia inaczej traktować elementy jego opisu odpowiadające przepisom ustawy karnej, które czynem tym zrealizował. Tym bowiem różni się kumulatywny zbieg przepisów od idealnego zbiegu przestępstw, że nie przyjmuje się, iż każdy z tych przepisów miałby podlegać oddzielnemu ocenianiu⁸. Już na podstawie kodeksu karnego z 1932 r.⁹, który w art. 36 przewidywał eliminacyjny zbieg przepisów, w którym jeśli czyn zagrożony karą podpada pod kilka przepisów ustawy karnej, sąd stosuje przepis przewidujący najsurowszą karę, co nie stoi na przeszkodzie stosowaniu kar dodatkowych. J. Makarewicz pisał, że „ustawa z jednego działania nie może zrobić dwu, gdyż to, co dla tej sytuacji charakterystyczne to nie jest ugrupowanie różne samych ruchów wchodzących w skład danego działania, lecz zupełnie abstrakcyjne jego oświetlenie z punktu widzenia ustawy”¹⁰. Już jednak art. 10 § 2 k.k. kodeksu z 1969 r. przewidywał, że jeżeli jeden czyn wyczerpywał znamiona określone w dwóch lub więcej przepisach, sąd skazywał za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów, wprowadzając zasadę analogiczną do obecnie funkcjonującej. Przestępstwo to posiada złożoną podstawę prawną skazania, ponieważ narusza nie jedną, lecz więcej norm prawa karnego, co ma odzwierciedlić merytoryczną treść czynu, a jedynie podstawę wymiaru kary stanowi przepis przewidujący najsurowszą sankcję karną¹¹.

Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy, termin przedawnienia określony w art. 101 k.k. odnosi się do przestępstwa jako całości, a nie do jego kwalifikacji prawnej. Skoro zatem czyn stanowi na podstawie art. 11 § 2 k.k. jedno przestępstwo, może on mieć tylko jeden termin przedawnienia odnoszący się do jego całości, a nie do poszczególnych kwalifikacji prawnych wchodzących w skład kwalifikacji kumulatywnej, co już zostało

8 A. Grześkowiak (red.) *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 169.

9 Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny, Dz.U. 1932 nr 60 poz. 571.

10 J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932, s. 97.

11 J. Bańa, K. Mioduski, M. Siewierski *Kodeks karny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 1987, s. 58–60.

wyrażone w orzecznictwie¹². Nie zmienia tego faktu to, że pozostające w tej kwalifikacji przepisy karne z części szczególnej kodeksu, mają szybszy termin przedawnienia¹³. Kwestia ta nie powinna również budzić wątpliwości biorąc pod uwagę literalne brzmienie odpowiednich przepisów kodeksu. Podstawową zasadą wykładni przepisów prawnych jest zasada, że to co jasne nie wymaga wyjaśnienia (*clara non sunt interpretanda, interpretatio cessat in claris*), co oznacza tyle, że w sytuacji, gdy przy zastosowaniu wykładni językowej wyjaśniono wątpliwości interpretacyjne, nie ma dalszej potrzeby stosowania wykładni pozajęzykowej¹⁴. Gdyby jednak nawet przyjąć, że kwestia ta wymaga dalszego wyjaśnienia, wskazać trzeba, że pierwszeństwo w stosowaniu wykładni ma wykładnia językowa, ponieważ przepis ustawy stanowi przykład języka prawnego, który stanowi pewną formę komunikowania¹⁵. Trzeba mieć też na względzie, że wśród dyrektyw wykładni językowej, pierwszorzędne znaczenie ma dyrektywa wykładni literalnej, z którą wiąże się również zakaz wykładni homonimicznej, według której tym samym określeniom nie można przypisywać różnego znaczenia¹⁶. Stanowi również o tym § 10 zasad technik prawodawczych¹⁷. Skoro zatem w przepisie art. 11 § 2 k.k. mowa jest o tym, że sąd skazuje za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów, a w art. 101 § 1 k.k. o tym, że karalność przestępstwa ustaje po upływie określonej w tym przepisie liczbie lat, to nie można argumentować, że termin przedawnienia odnosi się do poszczególnych kwalifikacji pozostających w kumulatywnym zbiegu, ponieważ nie są one odrębnym przestępstwem.

Pogląd przeciwny, zakładający, że przedawnienie dotyczące jednej z kwalifikacji ze zbiegu kumulatywnego wyłącza możliwość jej powołania, jest

12 Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 31 stycznia 2018 r., II AKa 276/17, LEX nr 2464900; Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 22 grudnia 2016 r., II AKa 337/16, LEX nr 2196246.

13 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2014 r., I KZP 19/14, LEX nr 1527425.

14 L. Morawski *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 51.

15 Ibidem, s. 72–73.

16 Ibidem, s. 119–120.

17 Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, Dz.U. 2016 poz. 283 tj.



błędny, jednak nie można abstrakcyjnie odmówić słuszności tezy wywodzonej z orzeczeń sądów, które opowiedziały się za tym stanowiskiem. O ile „elementy decydujące o jedności czynu, kwalifikowanego kumulatywnie na podstawie zbiegających się przepisów, nie mogą neutralizować ujemnych przesłanek procesowych”¹⁸, tak nie można tego odnieść do określenia terminu przedawnienia, ponieważ jak wskazano powyżej, nie kreuje on takiej ujemnej przesłanki w stosunku do tej kwalifikacji. Inaczej bowiem przedstawia się kwestia możliwości pociągnięcia nieletniego na gruncie art. 10 § 2 k.k. za przestępstwo z kumulatywnej kwalifikacji z przepisem, który nie został ujęty w tym katalogu, a inaczej kwestia przedawnienia. Art. 10 § 2 k.k. wprost bowiem wymienia możliwe dla przyjęcia kwalifikacje prawne wobec nieletniego, który miałby odpowiadać na tej podstawie. Przedawnienie zaś zgodnie z art. 101 § 1 k.k. odnosi się do całości przestępstwa, a poszczególne kwalifikacje prawne jedynie oddają jego kryminalną bezprawność. Sąd Najwyższy słusznie wskazał, że badanie terminu przedawnienia możliwe jest dopiero, gdy zostanie ustalone, że czyn człowieka stanowi przestępstwo stosownie do art. 1 k.k., niezależnie od tego, czy jego opis składa się z pojedynczego przepisu czy został oddany w kwalifikacji kumulatywnej. Podstawą dla ustalenia tergo terminu przedawnienia jest zagrożenie karą przewidziane w przepisie przewidującym najsurowszą karą. Zgodnie jednak z art. 11 § 3 k.k. wymierzenie kary na podstawie przepisu najsurowszego, nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu innych środków przewidzianych w kodeksie na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów. Z tego można wyprowadzić wniosek, że pozostające w zbiegu przepisy, które nie stanowią podstawy wymiaru kary, nie tracą swojej racji bytu i mogą stanowić podstawę orzekania np. środków karnych. Tym właśnie różni się kumulatywny zbieg przepisów od zbiegu eliminacyjnego.



KONKLUZJE

Przechodząc do całościowej oceny powyższej uchwały Sądu Najwyższego, w pełni należy podzielić zawarte w niej argumenty jak i stanowisko, według którego termin przedawnienia przestępstwa mającego postać

18 Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 15 października 2015 r., II AKa 245/15, LEX nr 1927509.

kumulatywnej kwalifikacji ustala się na podstawie przepisu przewidującego najsurowsze zagrożenie karą i który to termin odnosi się do całego czynu i wszystkich pozostających w zbiegu przepisów, choćby miały one krótszy okres przedawnienia. Na koniec podzielić również należy stanowisko SN dotyczącego tego, że *ratio legis* różnicowania okresów przedawnienia w zależności od zagrożenia sankcją karną danego typu czynu zabronionego w art. 101 k.k. ma na celu odzwierciedlenie stopnia społecznej szkodliwości danego czynu. Nie budzi wątpliwości, co znajduje także wyraz w utrwalonej linii orzeczniczej, że społeczna szkodliwość czynu, który realizuje znamiona więcej niż jednego przepisu ustawy, jest wyższa aniżeli czynu, który wypełnia jedynie dyspozycję jednego typu przestępstwa. W takiej sytuacji eliminowanie z opisu czynu kwalifikacji prawną, co do której przedawnienie jest krótsze i oceniany odrębnie już by upłynął, godziłoby w ocenę społecznej szkodliwości takiego czynu i stanowiłoby nadmierne premiowanie sprawcy.



STRESZCZENIE

Sąd Najwyższy w przedstawionej uchwale zajął słuszne stanowisko, że termin przedawnienia przestępstwa pozostającego w kumulatywnej kwalifikacji określany jest zgodnie z art. 101 k.k. na podstawie przepisu przewidującego najsurowsze zagrożenie karą, który stanowi podstawę wymiaru kary za to przestępstwo i odnosi się on do całości czynu. Tym samym przepis przewidujący łagodniejsze zagrożenie karą, dla którego oceniany odrębnie termin przedawnienia byłby krótszy, nawet w sytuacji gdyby już on upłynął, nie pozwala to na wyeliminowanie tej kwalifikacji z opisu czynu. Termin przedawnienia jest bowiem określany dla przestępstwa jako całości, a nie do poszczególnych zbiegających się kwalifikacji prawnych.



SUMMARY

In presented resolution, the Supreme Court took the right position that the period of expiration for a crime remaining in cumulative qualification is determined in accordance with art. 101 polish penal code on the basis of the provision providing for the most severe threat of punishment, which is the basis for punishment for this offense and refers to the entirety of



the act. Thus, a provision providing for a softer penalty risk, for which the limitation period would be shorter, even if it had already expired, does not allow the elimination of this qualification from the description of the act. The limitation period is defined for the offense as a whole, and not for individual concurrent legal qualifications.

Cywilne

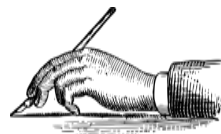


**MŁODA
PALESTRA**

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



Zuzanna Lewandowska
aplikant adwokacki Izby Adwokackiej w Warszawie



Zgodnie z art. 96 § 1 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹, rodzice powinni dziecko wychowywać i kierować nim. Dotyczy to w szczególności troski o jego rozwój fizyczny i psychiczny, jak również przygotowania go do prawidłowego funkcjonowania w społeczeństwie. Jednakże, rodzina nie zawsze funkcjonuje prawidłowo, a w konsekwencji nie każde dziecko może wychowywać się w swoim środowisku naturalnym. Z tego względu, w świetle art. 72 ust. 2 Konstytucji RP², dziecko pozbawione opieki rodziców ma prawo do opieki i pomocy ze strony władz państwowych.



PRAWO DZIECKA DO WYCHOWANIA W RODZINIE

Dziecko jako podmiot prawa jest osobą, której ze względu na swoją niedojrzałość psychiczną i fizyczną należy się **szczególna troska i ochrona**

-
- 1 Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. 1964 Nr 9, poz. 59 z późn. zm.).
 - 2 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, Nr 78, poz. 483).



ze strony osób dorosłych, czyli rodziców. Jednym z najważniejszych praw przysługujących dziecku jest prawo do wychowania w rodzinie³. Wynika to z tego, że środowisko rodzinne ma najbardziej korzystny wpływ na rozwój psychofizyczny dziecka, o ile funkcjonuje prawidłowo. Z tego względu, nie można oddzielić dziecka od rodziców wbrew jego woli lub wbrew woli rodziców, a pozbawienie dziecka prawa do wychowywania w rodzinie może nastąpić wyłącznie wtedy, gdy środowisko rodzinne jest dysfunkcyjne, a dobro dziecka zagrożone⁴.



CZYM JEST WŁADZA RODZICIELSKA?

Brak jest legalnej definicji władzy rodzicielskiej. Terminem tym określa się instytucję prawną uregulowaną przepisami art. 92–112 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Zgodnie z ogólną definicją, władza rodzicielska stanowi ogół praw i obowiązków rodziców względem dziecka, które mają na celu zapewnienie mu należytej pieczy i strzeżenie jego interesów⁵. W świetle art. 95 § 1 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, jednym z elementów władzy rodzicielskiej jest piecza nad osobą dziecka. Obejmuje ona zarówno wychowanie dziecka, jak i kierowanie nim. Przez wychowanie należy rozumieć troskę o zdrowie i życie dziecka, jak również dbałość o jego moralność, poszanowanie godności swojej i innych osób oraz troskę o odpowiednie wykształcenie i umysłowy rozwój dziecka. Kierowanie dzieckiem stanowi z kolei środek służący prawidłowemu wychowaniu dziecka. Polega on na prowadzeniu dziecka w jego rozwoju, ukierunkowaniu jego postępowania, regulowaniu jego trybu życia, trosce o środowisko, w którym się wychowuje oraz podejmowaniu decyzji co do dziecka,

3 Art. 5, 9, 9, 18 Konwencji o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. 1991, Nr 120, poz. 526 z późn. zm.).

4 A. Łopatka, *Dziecko – jego prawa człowieka*, Warszawa 2000, s. 60–64; T. Kruszewski, *Biblioteka w działaniach placówek opiekuńczo-wychowawczych*, Toruń 2006, s. 22; M. Kosek, *Pojęcie rodziny w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym i negatywne skutki jej redefinicji w wybranych aspektach prawnych*, (w:) *W trosce o rodzinę. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Wandy Stojanowskiej*, pod red. M. Koska, J. Słyka, Warszawa 2008, s. 247.

5 Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 21 października 2005 r., III CZP 75/05, Legalis nr 70735; B. Dobrzański, J. Ignatowicz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, pod red. B. Dobrzańskiego, J. Ignatowicza, Warszawa 1975, s. 658; W. Stojanowska, *Władza rodzicielska*, Warszawa 1988, s. 7; J. Ignatowicz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy: Komentarz*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2003, s. 801.

a także za dziecko, do tego momentu, aż będzie ono zdolne do podejmowania ich samodzielnie⁶.

Zgodnie z art. 95 § 3 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, jednym z kryteriów należytego wykonywania władzy rodzicielskiej jest **dobro dziecka**. Stanowi ono podstawę wszelkich rozstrzygnięć dotyczących dziecka, a więc także tych dotyczących wykonywania przez rodziców władzy rodzicielskiej⁷.



INGERENCJA WE WŁADZĘ RODZICIELSKĄ

Jedną z form ingerencji sądu opiekuńczego w wykonywanie przez rodziców władzy rodzicielskiej jest ograniczenie władzy rodzicielskiej. Zgodnie z art. 109 § 1 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, sąd opiekuńczy wydaje odpowiednie zarządzenia wtedy, gdy dobro dziecka jest zagrożone. Działanie to ma na celu ochronę interesów dziecka i usunięcie stanu zagrożenia dobra dziecka. Ponadto, instytucja ograniczenia władzy rodzicielskiej powinna stworzyć rodzicom warunki umożliwiające przywrócenie im pełnej władzy rodzicielskiej⁸. Dotyczy to więc także tych sytuacji, w których dobro dziecka jest zagrożone ze względu na brak odpowiednich kompetencji wychowawczych rodziców.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy w art. 109 § 2 zawiera katalog środków, które służyć mają ochronie zagrożonego dobra dziecka, a które zastosować może sąd opiekuńczy. Katalog ten ma charakter otwarty, bowiem sąd może wydać każde zarządzenie, które jest konieczne dla ochrony dobra dziecka i adekwatne do stopnia zagrożenia lub naruszenia tego dobra. Sąd opiekuńczy może w szczególności zobowiązać rodziców oraz małoletniego do pracy z asystentem rodziny (art. 109 § 2 pkt 2 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego) oraz poddać wykonywanie władzy rodzicielskiej stałemu nadzorowi kuratora sądowego (art. 109 § 2 pkt 3 kodeksu ro-

6 I. Długoszewska, *Przesłanki oraz skutki ograniczenia i pozbawienia władzy rodzicielskiej*, Warszawa 2012, s. 66–67.

7 W. Stojanowska, *Władza rodzicielska pozamałżeńskiego i rozwiedzionego ojca*, Warszawa 2000, s. 31.

8 J. Strzebinczyk, *Władza rodzicielska*, (w:) T. Smyczyński, *System prawa prywatnego. Prawo rodzinne i opiekuńcze. Tom 12*, pod red. T. Smyczyńskiego, Warszawa 2011, s. 340.



dzinnego i opiekuńczego). Wśród środków ograniczenia władzy rodzicielskiej znajduje się również umieszczenie małoletniego w pieczy zastępczej (art. 109 § 2 pkt 5 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego).



PIECZA ZASTĘPCZA I ISTOTA JEJ FUNKCJONOWANIA

Jak już wspomniano, rodzina nie zawsze funkcjonuje prawidłowo, a tym samym nie zawsze wywiera pozytywny wpływ na rozwój dziecka. Do dysfunkcji rodziny, jej niewydolności lub nawet patologii prowadzić może wiele czynników, wśród których wyróżnić można relatywizm norm moralnych, utratę autorytetu rodziców, zmniejszenie znaczenia funkcji opiekuńczo-wychowawczych rodziny, wzrost liczby rozwodów, zmniejszenie uczestnictwa dziecka w życiu rodziny lub zmniejszenie obecności rodziców w życiu dziecka⁹.

Jedną z form wsparcia rodziny dziecka, stanowiącej zarazem formę usunięcia stanu zagrożenia dobra dziecka, jest piecza zastępcza. Ma ona na celu przede wszystkim pracę z rodziną, umożliwiającą **powrót dziecka do jego środowiska naturalnego**, jak również przygotowanie dziecka do godnego, samodzielnego i odpowiedzialnego życia, pokonywania trudności życiowych oraz nawiązywania i podtrzymywania bliskich kontaktów z rodziną. Ponadto, piecza zastępcza zaspokaja potrzeby emocjonalne, bytowe, zdrowotne, edukacyjne i kulturalno-rekreacyjne dzieci¹⁰. Zgodnie z art. 34 ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, piecza zastępcza sprawowana jest w formie rodzinnej lub instytucjonalnej¹¹.

Sąd opiekuńczy orzeka o umieszczeniu dziecka w instytucjonalnej pieczy zastępczej wtedy, gdy nie ma możliwości umieszczenia go w rodzinnej

9 J. Izdebska, *Wspólnota domu rodzinnego – istota, znaczenie, współczesne zagrożenia*, (w:) *Edukacja. Moralność. Sfera Publiczna*, pod red. J. Rutkowiak, D. Kubianowski, M. Nowak, Lublin 2007, s. 160.

10 Art. 33 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz.U. 2011, Nr 149, poz. 887 z późn. zm.).

11 Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz.U. 2011, Nr 149, poz. 887 z późn. zm.).

pieczy zastępczej lub nie jest to zasadne z innych ważnych względów¹². Do tej formy pieczy zalicza się placówkę opiekuńczo-wychowawczą, regionalną placówkę opiekuńczo-terapeutyczną oraz interwencyjny ośrodek preadopcyjny¹³.



OGRANICZENIE WŁADZY RODZICIELSKIEJ W PRAKTYCE

Badania akt sądowych w wydziałach rodzinnych i nieletnich sądów rejonowych w Warszawie oraz badania akt osobowych dzieci przebywających w placówce opiekuńczo-wychowawczej w Warszawie, przeprowadzone pod kierunkiem prof. zw. dr hab. Wandy Stojanowskiej, pozwoliły na przeprowadzenie dogłębnej analizy przyczyn ograniczenia władzy rodzicielskiej przez umieszczenie dziecka w tej formie instytucjonalnej pieczy zastępczej.¹⁴

Badania wykazały, że w 86% przypadków umieszczenie dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej było poprzedzone objęciem rodziny stałym nadzorem kuratora sądowego w trybie art. 109 § 2 pkt 3 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹⁵. Ponadto, w ponad połowie badanych spraw sądowych postępowanie w przedmiocie ograniczenia władzy rodzicielskiej zostało wszczęte z wniosku kuratora sądowego (58% badanych spraw)¹⁶. Powyższe potwierdziła również analiza wyników badań akt osobowych dzieci przebywających w placówce opiekuńczo-wychowawczej, z której wynika, iż kurator sądowy składał wnioski o wszczęcie postępowania w przedmiocie ingerencji we władzę rodzicielską w 60% badanych

12 Art. 112⁷ § 1 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

13 Art. 93 ust. 1 ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz.U. 2011, Nr 149, poz. 887 z późn. zm.)

14 Badania zostały przeprowadzone przez Z. Lewandowską i opublikowane w pracy dyplomowej pt. *Ograniczenie władzy rodzicielskiej przez umieszczenie dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej w świetle badań empirycznych*, sporządzonej pod kierunkiem prof. zw. dr hab. Wandy Stojanowskiej, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Wydział Prawa i Administracji, Warszawa 2017.

15 Z. Lewandowska, *Ograniczenie władzy rodzicielskiej przez umieszczenie dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej w świetle badań empirycznych*, pod kierunkiem prof. zw. dr hab. Wandy Stojanowskiej, Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Warszawa 2017, s. 41–42.

16 *Tamże*, s. 39–40.



spraw.¹⁷ Wynika to z tego, że kurator sądowy jest jednym z podmiotów, który ma bezpośredni kontakt z dysfunkcyjną rodziną. Do jego obowiązków należy wystąpienie do sądu opiekuńczego o zmianę orzeczonego środka ograniczenia władzy rodzicielskiej wtedy, gdy sytuacja w rodzinie ulega pogorszeniu lub nie ulega poprawie.

Co istotne, w 70% badanych spraw sądowych dziecko wychowywało się w rodzinie niepełnej. Podobny współczynnik uzyskano w przypadku badań akt osobowych (78%)¹⁸. Z powyższych danych można wysnuć wnioski, iż czynniki takie jak rozwód lub rozstanie rodziców, śmierć jednego z nich lub inne powodujące wyłączenie jednego z rodziców ze środowiska naturalnego dziecka, mogą przyczynić się do powstania nieprawidłowości w wykonywaniu władzy rodzicielskiej lub problemów wychowawczych sprawianych przez małoletniego.



PRZYCZYNY OGRANICZENIA WŁADZY RODZICIELSKIEJ

Z przeprowadzonych badań wynika, że najczęstszą przyczyną ograniczenia władzy rodzicielskiej w postaci umieszczenia dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej jest brak umiejętności wychowawczych rodziców i niezaspokajanie przez nich potrzeb ich dzieci.

Analiza badań akt sądowych wykazała, iż najwięcej było spraw, w których ograniczenie władzy rodzicielskiej nastąpiło z powodu zaniedbywania potrzeb dzieci (64% w przypadku matek i 40% w przypadku ojców), oraz braku umiejętności wychowawczych (46% w przypadku matek i 28% w przypadku ojców)¹⁹. Powyższe potwierdziła również analiza wyników badań akt osobowych dzieci, zgodnie z którą przyczyną umieszczenia dziecka w instytucjonalnej pieczy zastępczej był brak umiejętności wychowawczych (w 88% przypadkach wśród matek oraz w 38% przypadków

17 *Tamże.*

18 *Tamże*, s. 52.

19 *Tamże*, s. 53–54.

wśród ojców). Zaniedbywanie potrzeb dzieci odnotowano w 34% badanych spraw w przypadku matek i w takiej samej liczbie wśród ojców.²⁰

Brak kompetencji wychowawczych należy rozumieć przez pryzmat zarówno samego zachowania rodziców, jak i wpływu tego zachowania na postępowanie dzieci. Nie sposób bowiem uznać, iż dziecko sprawiałoby szereg problemów wychowawczych, takich jak nierealizowanie obowiązku szkolnego lub spożywanie alkoholu, gdyby rodzice posiadali odpowiednie umiejętności, aby skorygować zachowanie dziecka. Do prawidłowego ukierunkowania zachowania dziecka miłość rodzicielska i zapewnienie mu odpowiednich warunków egzystencji są istotne, ale nie wystarczające. **Podstawowym zagrożeniem** dla procesu wychowawczego są bowiem błędy wychowawcze popełniane przez rodziców.

W ponad połowie badanych spraw sądowych małoletni przed umieszczeniem w placówce opiekuńczo-wychowawczej sprawiali szereg problemów wychowawczych, z których najczęstszym było nierealizowanie obowiązku szkolnego (30% badanych spraw)²¹. Powyższe potwierdziły również badania akt osobowych dzieci przebywających w placówce opiekuńczo-wychowawczej, w których nierealizowanie obowiązku szkolnego odnotowano aż w 78% spraw.²²

Absencja szkolna wydaje się być pierwszym sygnałem problemów wychowawczych z małoletnim. Notoryczne opuszczanie zajęć szkolnych może być skutkiem negatywnego wpływu grupy rówieśniczej, dysfunkcji w rodzinie, niechęci do nauki, trudności adaptacyjnych, chęcią ucieczki od kontroli osób dorosłych lub sposobem dziecka na radzenie sobie z trudnościami życiowymi. Nierealizowanie obowiązku szkolnego jest często przejawem tego, jak dziecko czuje się w szkole, wśród rówieśników, w domu rodzinnym oraz jak radzi sobie z codziennymi obowiązkami.

Nie można pominąć tego, że szkoła pełni istotną funkcję w procesie wychowania dziecka. Nauczyciele mają bowiem bezpośrednią i przede wszystkim codzienną styczność z dzieckiem i to oni zauważają pierwsze nieprawid-

20 *Tamże.*

21 *Tamże*, s. 56–58.

22 *Tamże.*



towości pojawiające się w jego zachowaniu. Szkoła powinna współpracować z rodzicami i udzielać im wsparcia w wykonywaniu przez nich władzy rodzicielskiej, a w przypadku powzięcia podejrzenia, że przyczyny nieprawidłowości są zawinione przez rodziców lub wynikają z braku umiejętności wychowawczych, ma obowiązek poinformować o tym sąd opiekuńczy.

Przeprowadzone badania wykazały, że do ograniczenia władzy rodzicielskiej przez umieszczenie dziecka w instytucjonalnej pieczy zastępczej dojść może zarówno na skutek nieprawidłowego wykonywania władzy rodzicielskiej, jak i problemów wychowawczych, które sprawia małe dzieci. Należy pamiętać, że nieprawidłowe zachowanie dziecka oraz brak wpływu rodziców na jego zachowanie jest również zagrożeniem dobra dziecka w rozumieniu art. 109 § 2 pkt 5 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

Dokonując analizy akt sądowych i akt osobowych dzieci umieszczonych w placówce opiekuńczo-wychowawczej, nie sposób było nie odnieść wrażenia, że problemy wychowawcze sprawiane przez małe dzieci są ściśle związane z atmosferą wychowawczą panującą w rodzinie oraz ze sposobem wykonywania władzy rodzicielskiej. Nierealizowanie obowiązku szkolnego, spożywanie alkoholu, przebywanie w nieodpowiednim towarzystwie, ucieczki z domu oraz agresja w stosunku do siebie i otoczenia to tylko niektóre następstwa nieprawidłowej sytuacji rodzinnej. Należy pamiętać, że niemal każdy czynnik składający się na nieodpowiednie wykonywanie władzy rodzicielskiej znajduje swoje odzwierciedlenie w zachowaniu dziecka i w podejmowanych przez niego decyzjach.

Pierwszą i najczęstszą przyczyną, od której zaczynały się problemy wychowawcze z małym dzieckiem w badanych sprawach, było rozstanie rodziców. Rodzic, na którym spoczywał obowiązek utrzymania gospodarstwa domowego i zapewnienia dziecku odpowiednich warunków egzystencji, poświęcał dziecku zbyt mało uwagi lub pobłażliwie traktował jego postępowanie, chcąc wynagrodzić mu tym samym brak drugiego rodzica. W konsekwencji, dziecko próbowało zwrócić na siebie uwagę swoim zachowaniem lub wykorzystywało wyrozumiałość rodzica do własnych celów. Nierzadko prowadziło to do rozwinięcia się dalszych nieprawidłowości w rodzinie, a w konsekwencji do osłabienia lub utraty autorytetu rodziców, który jest niezbędny do prawidłowego przebiegu procesu wy-

chowawczego. Podobna sytuacja widoczna była w przypadku tych rodzin, w których rodzice pozostawali ze sobą w stałym konflikcie.

Należy więc stwierdzić, iż do obowiązków rodziców należy zaliczyć również opiekuńczość i uwagę poświęconą dziecku. Podstawą prawidłowej relacji między rodzicem a dzieckiem jest bowiem gotowość do przyjęcia emocji dziecka, wystuchania go i udzielenia wsparcia, jak również umiejętność wpływania na jego zachowanie. Wszystkie te czynniki składają się na kompetencje wychowawcze, które są niezbędne do prawidłowego, a więc zgodnego z dobrem dziecka, wykonywania władzy rodzicielskiej.



PODSUMOWANIE

Liczba wychowanków instytucjonalnej pieczy zastępczej spadła w 2017 roku o 3,8% w porównaniu do roku poprzedniego²³, w którym zostały przeprowadzone badania akt sądowych i akt osobowych dzieci. Należy więc stwierdzić, iż sądy opiekuńcze słusznie traktują środki pieczy zastępczej jako ostateczne i stosują je dopiero wtedy, gdy inne formy wspierania rodziny nie odniosą pożądanego rezultatu. Zapewne coraz skuteczniejsza jest również praca podejmowana z rodziną przez podmioty takie jak asystent rodziny i kurator społeczny, skoro osiągają one poprawę sytuacji w rodzinie na tyle, że brak jest przesłanek do odizolowania dziecka od jego środowiska naturalnego.

Niemniej jednak, zespół planowych działań mający na celu umożliwienie dziecku powrotu do rodziny naturalnej wymaga nie tylko zaangażowania ze strony podmiotów do tego obowiązanych, ale również współpracy ze strony rodziców dziecka. Analiza badań akt sądowych i akt osobowych wskazuje, że w wielu przypadkach rodzice nie podejmują takiej współpracy z placówką, a w szczególności nie odwiedzają dziecka i nie podejmują prób nawiązania z nim innego kontaktu. Rodzice uzależnieni od alkoholu lub środków odurzających nie podejmują leczenia lub po krótkim okresie abstynencji wracają do nałogu. Bezrobotni, którzy nie są w stanie zaspokoić podstawowych potrzeb dziecka, nie podejmują pracy bądź nie utrzymują tej, którą podjęli. Wobec powyższego, w wielu badanych sprawach

23 Główny Urząd Statystyczny, *Instytucjonalna piecza zastępcza w 2017 r.*, Warszawa 2018, s. 1.



dzieci przebywające w placówce opiekuńczo-wychowawczej nie miały perspektyw powrotu do środowiska rodzinnego.



ABSTRAKT

Artykuł porusza kwestię ingerencji sądu opiekuńczego we władzę rodzicielską przez jej ograniczenie w postaci umieszczenia dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej. Autorka omówiła podstawowe zagadnienia dotyczące władzy rodzicielskiej oraz instytucji pieczy zastępczej. Ponadto, w artykule zwrócono również uwagę w szczególności na przyczyny odizolowania dziecka od jego środowiska naturalnego, jakim jest rodzina. Punktem wyjścia dla rozważań zostały badania empiryczne przeprowadzone przez autorkę w roku 2016 na podstawie akt sądowych w sprawach o ograniczenie władzy rodzicielskiej, które zakończyły się umieszczeniem dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej, oraz aktach osobowych dzieci przebywających w tej formie instytucjonalnej pieczy zastępczej.



SUMMARY

The article deals with the interference of the guardianship court with parental authority by limiting it in the form of placement of a child in a care and educational institution. The author discussed the basic issues of parental authority and foster care institutions. In addition, in the article attention was also paid in particular to the reasons for isolating the child from its natural environment, which is the family. The starting point for considerations was empirical research carried out by the author in 2016 on the basis of court files in cases concerning limitation of parental authority, which ended with the placement of a child in a care and educational institution, and personal files of children staying in this form of institutional foster care.



ASPEKTY
PRAWNE
...
**zabiegu
kosmetycznego**

apl. adw. Marzena Meder-Kobiela

ORA Katowice, doktorant w Katedrze Publicznego
Prawa Gospodarczego WPIA US Katowice



Kwestię regulacji ustawowej poszczególnych zawodów istniejących na rynku prawo wspólnotowe oddaje krajom członkowskim Unii Europejskiej. Specyfika zawodów warunkowana jest ich charakterem. W przypadku zawodów medycznych istotne znaczenie ma czynnik społeczny.

Osoby wykonujące zawody medyczne muszą charakteryzować się szczególnymi cechami moralnymi i psychofizycznymi. Niezbędne jest również permanentne podnoszenie kwalifikacji zawodowych i ciągłe nabywanie doświadczenia. Konieczność ta wynika z faktu, że specyfika pracy polega na bezpośrednim kontakcie z drugim człowiekiem. Należy zatem z największą starannością przestrzegać praw drugiej osoby. Nadto szanować jej intymność przy uwzględnieniu zasad tajemnicy zawodowej. Niemniej choć dotąd w żaden sposób nie uregulowane prawnie kosmetolog to jeszcze nie lekarza, a więcej niż kosmetyczka.

Z powyższych względów wobec popularyzacji tzw. zabiegów kosmetycznych, które stanowią podstawowy element bieżącego życia kobiet i mężczyzn budzi wątpliwości kwalifikacja prawna czynności zabiegu



kosmetycznego. Termin zabieg kosmetyczny jest powszechnie stosowany w potocznym języku. Często używane są zwroty typu „*miałam wykonany zabieg kosmetyczny*”, „*kosmetyczka wykonała zabieg kosmetyczny o nazwie (...)*”, „*ten zabieg kosmetyczny o nazwie (...) ma bardzo dobre opinie wśród klientek (...)*”. Termin zabieg kosmetyczny wykorzystywany jest w licznych środkach masowego przekazu m.in. w reklamach telewizyjnych czy reklamach radiowych. Często również termin zabieg kosmetyczny, jako hasło reklamowe widnieje na tabloidach oraz stronicach licznych papierowych gazet. Niewątpliwie podejmowane są próby oddzielenia poszczególnych usług kosmetycznych. „*Usta doskonałe (...) za pomocą kwasu hialuronowego. Każdy zabieg z zakresu medycyny estetycznej wymaga dogłębnej wiedzy medycznej i znajomości anatomii. Kosmetyczka czy kosmetolog nie są osobami uprawnionymi do przeprowadzenia tego typu procedur. Priorytetem każdej pacjentki powinno być, obok oczywiście pięknych ust, bezpieczeństwo dlatego należy korzystać z usług doświadczonego lekarza medycyny estetycznej*”¹ podaje jedna z wrocławskich klinik medycyny estetycznej zachęcając tym samym do korzystania z jej usług, właśnie jako podmiotu profesjonalnego. Oczywiście kosmetolodzy, a nawet kosmetyczki w salonach kosmetycznych również wykonują powyższe zabiegi w oparciu o te same produkty. Preparaty do wykonania stosunkowo mniej inwazyjnych zabiegów kosmetycznych są ogólnodostępne. Niektóre produkty można kupić za pośrednictwem sklepu internetowego. Tymczasem czym innym są wyroby medyczne wobec tzw. produktów leczniczych.

Istota problemu polega na tym, że termin zabieg kosmetyczny wykorzystywany jest przez różne grupy zawodowe. W każdym przypadku odmiennie opisywany jest zakres oferowanych usług. Przykładowo zawód kosmetologa. O ile jest to zawód regulowany w krajach Unii Europejskiej, tak w Polsce brak jest ustawowych, jednoznacznych regulacji prawnych dotyczących tego zawodu.

Powołane twierdzenie nie stanowi efektu subiektywnych rozważań, a wynika z analizy orzecznictwa popartego doktryną prawa. Celem artykułu jest zwrócenie uwagi na wymiar wiedzy prawnej społeczeństwa w zakresie dotyczącym zabiegu kosmetycznego. Drugim istotnym celem artykułu jest analiza podstawowego sposobu wykorzystania orzeczeń sądowych w dyskursie interpretacyjnym, omówienie zarzutu formułowanego pod

1 Wieczorek Ewa red. nac., Wysokie obcasy, marzec 2018, s. 145.

adresem korzystania z takiego sposobu prowadzenia interpretacji przez sąd w określonym stanie faktycznym oraz postulat poprawnego użycia. Odesłanie w wyroku do orzeczeń innych sądów należy do powszechnie stosowanych narzędzi interpretacyjnych w różnych systemach prawnych. Wykorzystywane jest także w polskim porządku prawnym. Rozważania zostaną zilustrowane przykładem z orzecnictwa polskiego.

Zwrotem zabieg kosmetyczny bez wahania postępują się technicy kosmetyczni, kosmetyczki, kosmetolodzy i lekarze medycyny estetycznej. Potencjalni klienci często nie wiedzą, że znaczenie tegoż zwrotu w każdym przypadku może okazać się inne. Wynika to bowiem z zakresu usług oferowanych przez dany podmiot. Stąd też wiedza klientów o danym zabiegu okazuje się być różna.

Jednym z elementów procedury przed zabiegowej jest właściwa informacja nie tylko o oferowanym zabiegu, ale również o procedurze jego przeprowadzenia, przewidywanych rezultatach oraz o wiążącym się z zabiegiem ryzyku dla zdrowia potencjalnego klienta. W skrócie rzecz ujmując przeprowadzony właściwie wywiad przed zabiegowy i należyta informacja to *de facto* obligatoryjne elementy całej procedury zabiegowej.

Niemniej pojawiająca się luka prawna, a może jedynie błąd wykładni aktualnych przepisów prawa prowadzi do komplikacji właśnie na etapie późniejszym. Ma to miejsce wówczas, gdy został wykonany określony zabieg kosmetyczny i przedmiotowy zabieg nie odniósł żądanych efektów, a wręcz przeciwnie spowodował określony uszczerbek na zdrowiu człowieka. Dopiero zatem na etapie dochodzenia ewentualnych roszczeń pieniężnych rozważana jest kwestia prawnej kwalifikacji zdarzenia szkodowego i poszukiwania przesłanek odpowiedzialności określonej osoby bądź też podmiotu za zdarzenie deliktowe.² Istota sporu wynika z doznanego uszczerbku na zdrowiu człowieka. Strona pozwana, z reguły podmiot ubezpieczający poszukuje argumentacji, która pozwoliłaby wyłączyć jego odpowiedzialność odszkodowawczą z tytułu wypłaty żądanych roszczeń oraz zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Brak właściwych kwalifikacji i kompetencji do wykonania zabiegu stanowi wręcz zagrożenie dla zdrowia i życia człowieka, czy może precyzyjnie

2 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 1964 nr 16 poz. 93 z zm.).



należałoby podać pacjenta. Wątpliwości budzi również pozycja klienta korzystającego z danej usługi. Analiza orzecznictwa prowadzi do wniosku, że zdarzenia szkodowe powstają zazwyczaj na skutek błędnej diagnostyki tj. procedur przed zabiegowych, jak i w wyniku nieprofesjonalnego wykonania danej czynności. Wspomniane zagrożenie dotyczy w największym stopniu klientów korzystających ze świadczeń udzielanych przez podmioty gospodarcze prowadzące gabinety w oparciu o ustawę o swobodzie działalności gospodarczej³. W orzecznictwie sądowym rozstrzygnięte zostały również i takie przypadki, kiedy zabieg wykonała osoba, która nie miała żadnych udokumentowanych kwalifikacji oraz wykształcenia. Legitymowała się wyłącznie doświadczeniem, które nabywała na podstawie wykonywanych zabiegów w zaciszu domu. Nie posiadając również ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej na wypadek popełnienia błędu w procedurze zabiegowej.

Aby jednak przybliżyć istotę problemu i unaocznić jego wagę niezbędna jest analiza ukształtowanego dotychczas orzecznictwa sądowego rozpoznającego sprawy tzw. zabiegów kosmetycznych. W tym miejscu warto zauważyć tendencję wzrostową wśród rozpatrywanych spraw o nieudany zabieg kosmetyczny. Na przełomie 2011 – 2017 roku ilość orzeczeń sądowych w tym zakresie wzrosła trzykrotnie.⁴

Zabiegi kosmetyczne okazują się być bardzo popularne, co wynika z wdrażania nowych technologii, tworzenia innowacyjnych preparatów oraz szybkiego dostępu do oferowanych usług.

Analizowaną problematykę warto przedstawić w oparciu o przykładowy proces sądowy. Omawiany stan faktyczny skupia uwagę na problemie prawnym. Rezultatem tych rozważań jest odpowiedź na pytanie czy żądanie powódki było słuszne i zostało wykazane co do zasady.

Proces sądowy zainicjowany przez powódkę, która niegdyś skorzystała z usług pewnej kliniki zajmującej się poprawą wyglądu, dotyczył dwóch żądań pieniężnych. Powódka wносиła o zasądzenie roszczeń pieniężnych, a nadto jej żądanie dotyczyło ustalenia odpowiedzialności podmiotu

3 Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. 2004 nr 173 poz.1807 z zm.).

4 <https://orzeczenia.ms.gov.pl/>Dostęp: 01.08.2018 r.

na przyszłość na wypadek gdyby stan jej zdrowia pogorszył się w związku ze zdarzeniem szkodowym, jakie powstało na skutek wykonania zabiegu. Efektem zabiegu miała być w ocenie powódki poprawa wyglądu twarzy, w tym również wpływ tego zabiegu na sferę psychiczną powódki. Powódka twierdziła, że zdecydowała się na zabieg albowiem przez pryzmat wyglądu postrzegając swój pozytywny odbiór w społeczeństwie. Kierowało nią poczucie bycia piękną i atrakcyjną, zaś ten przecież mało inwazyjny zabieg miał rozwiązać dotychczas odczuwane kompleksy.⁵

W treści pozwu powódka wyjaśniła podstawę swojego żądania. Po pierwsze miało to być zasądzenie świadczenia pieniężnego tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, które wynikało z wadliwie wykonanego zabiegu oraz niepoinformowanie powódki o możliwych skutkach i powikłaniach po zabiegowych. Nadto roszczenie powódki dotyczyło zwrotu wszystkich wygenerowanych wydatków związanych z leczeniem. Powódka wносиła o zasądzenie kwoty pieniężnej tytułem poniesionych wydatków niejako o charakterze pośrednim lecz pozostających w związku przyczynowym z zaistniałą szkodą. Co ciekawe, z punktu widzenia problemu badawczego, powódka w kolejnym punkcie osnowy pozwu zażądała zwrotu kosztów wykonania tzw. zabiegu medycyny estetycznej. Pomimo, że w treści uzasadnienia pozwu powódka wielokrotnie powoływała okoliczność wykonania zabiegu medycyny estetycznej, nadto często postugiwała się tym pojęciem w toku procesu, na co zwrócił uwagę sąd orzekający w sprawie, to jednak nie wskazano definicji przedmiotowego pojęcia. Niemniej z tego jednak zdarzenia powódka wywodziła podstawę odpowiedzialności i związane z tym roszczenia. Tytułem wyjaśnienia, powódka planowała zabieg mikrodermabrazji połączonej z oczyszczeniem manualnym i zabiegiem głęboko nawilżającym. Pracownica kliniki wykonała inny zaproponowany przez nią „*zabieg mikrodermabrazji (...) z lekkim oczyszczeniem manualnym*”. Nadto wykonano peeling kwasami migdałowymi i nałożono na twarz powódki maskę nawilżającą.

W wyniku zabiegu, powódka doznała poparzeń I i II-go stopnia. Jak wskazał biegły w swej opinii powyższe powikłania nastąpiły na skutek silnej reakcji alergicznej i spowodowały u powódki rozstrój zdrowia na okres do siedmiu dni. Kolejne badania oraz konsultacje dermatologiczne pomo-

5 Wyrok SR dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie, XVI C 1384/15.



gły ustalić przyczynę doznanych oparzeń. Lekarze jednoznacznie ustalili, iż tak dolegliwe skutki zabiegu wynikały z szeregu nieprawidłowości około zabiegowych, jak również upatrywali przyczyny w niewłaściwej procedurze wykonania zabiegu. W toku procesu powódka zwracała uwagę na istotność doznanych cierpień fizycznych i psychicznych.

Strona pozwana wносиła o oddalenie powództwa. Stanowisko w sprawie argumentowała w ten sposób, że każda osoba poddawana kosmetologii, dermatologii estetycznej, chirurgii plastycznej czy zabiegom ingerencyjnym, zanim wyrazi zgodę na proponowane czynności musi zostać powiadomiona o celu tych zabiegów, spodziewanych rezultatach i wszystkich możliwych powikłaniach. Strona pozwana stwierdziła, iż brak jest podstaw do przyjęcia, aby w przypadku zabiegu powódki zaniechano tych procedur. Strona pozwana powołała twierdzenie, że mikrodermabrazja to tzw. peeling mechaniczny i zabieg ten do niedawna był wykonywany wyłącznie przez lekarzy dermatologów w celach leczniczych, a obecnie jest wykonywany przez posiadające uprawnienia kosmetyczki. Zwrócono uwagę, że w przypadku urządzeń nowej generacji wszelkie ryzyka związane z przedmiotowym zabiegiem są dla pacjenta minimalne. Dalej, strona pozwana w swej argumentacji podnosiła, że pracownica kliniki mogła wykonać ww. zabieg samodzielnie albowiem za tym przemawiają okoliczności dotyczące procentowego stężenia zastosowanego kwasu. Strona pozwana zakwestionowała fakt udowodnienia, że to personel medyczny kliniki postępował sprzecznie z powszechnie uznanymi zasadami wiedzy medycznej, a lekarz prowadzący nie odpowiada za tzw. błąd nauki w diagnozie uzasadnionej stanem wiedzy. W ocenie strony pozwanej udzielone w klinice świadczenie medycyny estetycznej było przeprowadzone zgodnie z zasadami aktualnej wiedzy medycznej i przy użyciu dostępnych metod oraz produktów. W tej sytuacji nie było więc podstaw do przyjęcia, że popełniony został błąd medyczny.

We wnioskach końcowych strona pozwana zażądała ustalenia przez Sąd czy w stanie faktycznym sprawy wykonany zabieg był zdarzeniem medycznym, a jeżeli tak czy roszczenia powódki pozostają w adekwatnym związku przyczynowym ze zdarzeniem, uznanym przez powódkę jako szkodowe.

Dokonując oceny prawnej zdarzenia sąd uznał, że przedmiotowy zabieg nie był zabiegiem *stricte* medycznym mającym na celu ratowanie zdrowia i ży-

cia pacjenta, a był to, jak podał Sąd zabieg kosmetyczny. Sąd sformułował przedmiotową tezę na podstawie reżimu wynikającego z ustawy o zawodach lekarzy i lekarza dentystry⁶ oraz dotychczas ukształtowanego orzecznictwa⁷. Jednocześnie zaś stwierdził, że mając na uwadze sposób przeprowadzenia zabiegu w postaci ingerencji substancją chemiczną w naskórek powódki, poprzedzonego działaniem polegającym w istocie na jego starciu, zabieg ten należało traktować jako zabieg medyczny z punktu widzenia ustawy. Za tym twierdzeniem świadczył również fakt, że zabieg wykonano w profesjonalnej klinice, sygnowanej nazwiskiem lekarza medycyny.

Niewątpliwie sąd dokonując oceny zdarzenia szkodowego po pierwsze wywiódł, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z zabiegiem kosmetycznym i tak też zakwalifikował przypadek. Po drugie, powołując się na wypracowane orzecznictwo i doktrynę uznał, że w sprawie mają odpowiednie zastosowanie przepisy ustawy o zawodzie lekarza ponieważ wykonano tzw. zabieg kosmetyczny.

Zgodnie z dyspozycją art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarzy i lekarza dentystry, lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji o jego stanie zdrowia. Katalog czynności winien obejmować kolejno rozpoznanie przypadku, proponowane oraz możliwe do zastosowania metody diagnostyczne i lecznicze, dające się przewidzieć następstwa zastosowania określonych preparatów albo skutki zaniechania ich podania, wyniki leczenia oraz rokowania.

W omawianym przypadku sąd podkreślił, że w przypadku zabiegów kosmetycznych obowiązek informacyjny jest szerszy niż w przypadku zabiegów ratujących życie. Wynika to z faktu, iż osoba wykonująca zabieg kosmetyczny nie działa pod presją czasu, czy niebezpieczeństwa dla zdrowia pacjenta.

Jak wskazano w opinii biegłego sporządzonej w analizowanej sprawie przed tego typu zabiegiem to lekarz winien przeprowadzić wywiad, badanie i to on powinien kwalifikować pacjenta do zabiegu. W niniejszej sprawie powyższe czynności dokonał pracownik kliniki nie będący lekarzem, a więc osoba nie posiadająca wykształcenia medycznego. Doko-

6 Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarzy i lekarza dentystry (Dz.U. 1997 nr 28 poz. 152 z zm.).

7 Fiutak Agnieszka, Prawo medyczne w orzecznictwie z komentarzem cz. 1. Warszawa 2012, s. 57.



nując teź analizy Sąd zwrócił uwagę na różnicę pomiędzy posiadaniem uprawnień do przeprowadzania zabiegu, co zresztą podniosła strona pozwana w procesie, od uprawnienia do kwalifikowania na zabieg, co przy tym zabiegu wymagało konsultacji lekarskiej.

Dokonując szczegółowej analizy stanu faktycznego sprawy z uwzględnieniem twierdzeń powódki, argumentacji strony pozwanej oraz rozstrzygnięcia Sądu nasuwa się szereg wątpliwości terminologicznych dotyczących zakwalifikowania zabiegu. Powódka podała, że wykonany został zabieg medycyny estetycznej. Strona pozwana wносиła o ustalenie czy wynikłe zdarzenie jest zdarzeniem medycznym albowiem wyłącznie z tego rodzaju zdarzeniem wiąże ewentualną odpowiedzialność odszkodowawczą. Sąd zaś uznał, że w niniejszej sprawie pracownica kliniki przeprowadziła zabieg dermatologiczny na skórze twarzy powódki, który zgodnie z przyjętą linią orzecniczą oraz wypracowaną doktryną jest *de facto* zabiegiem kosmetycznym, a przepisy ustawy o zawodach lekarzy i lekarza dentysty należy stosować odpowiednio. Przypomnieć należy, że zakres przedmiotowy powołanej ustawy dotyczy udzielania świadczeń zdrowotnych.

Każdy sposób uporządkowania pojęć prawnych w rzeczywistości tworzy swoiste słowa kluczowe. Przytoczony wyrok w sposób bardzo czytelny ukazuje problem prawnej kwalifikacji. Dopiero na podstawie prawidłowo ustalonego stanu faktycznego możliwa jest tzw. subsumpcja czyli przyporządkowanie stanu faktycznego pod ogólną normę prawną. Sąd przyjął, że zdarzenie szkodowe nastąpiło na skutek nieudanego zabiegu kosmetycznego. W aktualnym porządku prawnym pojęcie zabiegu kosmetycznego nie posiada swojej definicji legalnej dlatego sąd dokonał analizy orzecznictwa w podobnych sprawach i wykorzystując instrument wykładni, przyjął, że należy stosować odpowiednio ustawę o zawodach lekarzy, której to zakres przedmiotowy obejmuje udzielanie tzw. świadczeń zdrowotnych.

W świetle przepisów ustawy o działach administracji rządowej dział zdrowie obejmuje zawody medyczne. Nie ulega wątpliwości, iż wszelkie kwestie dotyczące człowieka, w szczególności zdrowie i jego ochrona winny być w sposób kompleksowy regulowane przepisami prawa.⁸ Jedną z podstawowych zasad jest prowadzenie spraw dotyczących ochrony zdrowia

8 Ustawa z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (Dz.U. 1997 nr 141 poz. 943 z zm.).

i zasad organizacji opieki zdrowotnej.⁹ Ustawa o działalności leczniczej definiuje, co należy rozumieć przez udzialanie świadczeń opieki zdrowotnej. Są to, *działania służące zachowaniu, ratowaniu przywracaniu i poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne (...)*¹⁰

Nie sposób nie zgodzić się z twierdzeniem, że bez głębokiej analizy pojęcia zabiegu kosmetycznego, termin ten wydaje się nie mieć nic wspólnego z legalną definicją pojęcia świadczenia zdrowotnego. Tymczasem, jak wskazuje analiza powołanego wyżej orzeczenia związek ten jest wyraźny. Niniejszy tekst nie jest próbą odpowiedzi na pytanie w jaki sposób należy definiować zabieg kosmetyczny, lecz próbą ukazania jak jest dalece doniosłe stosowanie pojęcia w praktyce. W analizowanym postępowaniu sądowym posługiwano się różnymi terminami opisując jedno zdarzenie faktyczne. Podstawą rozbieżności było zaś właściwe prawne zakwalifikowanie przypadku. Czynności zabiegu kosmetycznego.

W konkluzji sąd przyjął, że określenie zabieg kosmetyczny jest terminem prawnym, odzwierciedlającym pewien stan prawny. Nie jest opisem stanu faktycznego. Sąd dokonał oceny prawnej zabiegu kosmetycznego zgodnie z wykładnią celowościową. Wykorzystał narzędzie interpretacyjne w postaci odesłania do orzeczeń sądowych w podobnych sprawach. Na tej podstawie zastosował odpowiednio przepisy ustawy. Sąd stwierdził, że skoro termin zabieg kosmetyczny nie został uregulowany prawnie na potrzeby ustalania i dochodzenia roszczeń z tytułu czynu niedozwolonego, a prawodawca nie zawarł odesłania do innych aktów prawnych wprost, to zarysowana została koncepcja odpowiedniego stosowania przepisów. W ocenie sądu jest to rozwiązanie słuszne. Warto jednak zwrócić uwagę na zarzut kierowany względem poczynionej przez sąd wykładni. Sąd niewątpliwie pominął rozważania semantyczne pojęcia zabiegu kosmetycznego. Stwierdził jedynie, że okoliczności faktyczne sprawy wskazują na to, że właśnie z czynnością o takiej nazwie mamy do czynienia. Sąd nie podjął próby skorzystania z narzędzia interpretacyjnego, jakim jest słownik. To narzędzie jest powszechnie przez sądy wykorzystywane. Efektem, oczywiście poprawnie wykorzystanego słownika, byłaby rzetelna interpretacja.

9 Minister Zdrowia, pismo z dnia 20.01.2017 r., NSK.0762.1.2017.

10 Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. 2011 nr 112 poz. 654 z zm.).



Używanie słowników pozwala na szerszy kontekst rozumienia tekstu prawnego. W szczególności w przypadku, gdy mamy do czynienia z pojęciem prawnie nieuregulowanym, jak zabieg kosmetyczny. Korzystanie ze słowników może przyczynić się do właściwego zrozumienia efektów pracy sądu nad daną sprawą. Sąd jest uprawniony do korzystania z różnych narzędzi interpretacyjnych. W razie wątpliwości pomocne okazują się materiały legislacyjne również stosowane jako narzędzia wykładni prawa.

Na zakończenie warto wskazać, że wybrana przez sąd metoda wykładni interpretacyjnej prowadzi do daleko idących skutków materialnoprawnych. W pierwszej kolejności w zakresie dochodzonych przez stronę roszczeń finansowych, a więc interesu strony w korzystnym dla niej rozstrzygnięciu. Po drugie przez forsowanie prawnie uzasadnionego poglądu o potrzebie korzystania z dorobku sądowego orzecznictwa. Niemniej na podstawie analizowanego orzeczenia, które uprawomocniło się, warto zwrócić uwagę na rodzaj wykorzystanych przez sąd narzędzi interpretacyjnych na etapie wyrokowania wobec podniesionego w artykule zarzutu. Zarzut dotyczy prawnej kwalifikacji. W przypadku poszerzenia przez Sąd wykładni o inne jeszcze narzędzia interpretacyjne rozstrzygnięcie sądu okazałoby się bardziej czytelne. Z perspektywy stosowania prawa ma to istotne znaczenie dla orzeczenia z uwagi na wymóg zachowania spójności i przejrzystości systemu prawa.



ABSTRAKT

Aktualnie obowiązujące przepisy prawa nie zawierają szczegółowych, a jednocześnie odrębnych regulacji dotyczących medycyny estetycznej oraz kosmetologii. Nie bez znaczenia należy odróżnić oba działy albowiem zakres przedmiotowy usług wykonywanych w ramach tychże dziedzin jest odmienny i nie powinien ząbiać się.

Niemniej jednak skatalogowanie wszystkich usług oferowanych na rynku nie jest możliwe z uwagi na niezwykle szybki rozwój poszczególnych dziedzin nauki w związku z postępowaniem technologicznym i innowacyjnością na rynku estetycznym. Naukowcy tworzą preparaty, konstruują nowe urządzenia, których zadaniem jest w sposób mniej lub bardziej inwazyjny wpływać na estetyczne elementy ludzkiego ciała.

W związku z dynamicznym postępowaniem technologicznym, szerokim zakresem oferowanych usług oraz zainteresowaniem, przecież konkurujących ze sobą o klienta, środowisk z zakresu tzw. *beauty biznes* należy zastanowić się nad granicami prawnego przyzwolenia.

Orzecznictwo sądowe wypracowało konstrukcję pojęcia zabiegu kosmetycznego. Z uwagi na szeroki zakres oferowanych na rynku usług, przedmiotowe pojęcie pochłania zbyt wiele kategorii czynności estetycznych mających na celu poprawę wyglądu zewnętrznego człowieka obejmując zabiegi z dziedziny medycyny estetycznej oraz kosmetologii. Tak ujęta terminologia nie jest jednak poprawna i wymaga uściślenia.



SUMMARY

The current legal provisions do not contain detailed and separate regulations on aesthetic medicine and cosmetology. It is not without significance that these two areas should be distinguished because the scope of services performed within their fields is different and should not overlap.

Nevertheless, cataloging all services offered on the market is not possible due to the extremely fast development of respective fields of science being the result of vast technological progress and innovations introduced to the market of aesthetic medicine. Researchers are working out new formulations and constructing new devices to shape, change and improve the aesthetic elements of the human body in a more or less invasive way.

In connection with the dynamic technological progress, a wide range of services on offer and the demand arose among companies representing so-called *beauty business*, after all competing with each other for the client, there emerges a question of the limits of to be set by the law.

The in the process of judicial decisions there has been developed the concept of a cosmetic treatment. Due to the wide range of services offered on the market, this concept absorbs too many categories of aesthetic activities aimed at improving the appearance of a man, which are the treatments from both the aesthetic medicine and the field of cosmetology. Thus, such terminology seems to be imprecise and needs to be clarified.



Czekamy na Twój tekst!
redakcja@młodapalestra.pl

#publikuj



**MŁODA
PALESTRA**
CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH

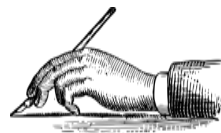




PROBLEMATYKA
rejestrowania
i rozpowszechniania
**wizerunku i głosu
wyborców**



oraz członków obwodowych
komisji wyborczych
- postulat *de lege ferenda*



Artur Pytel

prawnik, doktorant w Katedrze Prawa Samorządu Terytorialnego UŚ
w Katowicach.



WSTĘP

Nowoczesna technologia coraz bardziej przenika do naszego życia. Postępowanie się na szeroką skalę Internetem, korzystanie z telefonów komórkowych czy tabletów stało się powszechną praktyką. Coraz częściej nie dziwi nas także obecność kamer wizyjnych, które wykorzystywane są nie tylko przez podmioty publiczne, ale i prywatne¹.

Jak pokazują wyniki badań przeprowadzonych przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, aż 77% ankietowanych uznało, iż obecność kamer w przestrzeni publicznej zwiększa ich poczucie bezpieczeństwa².

-
- 1 A. Stępień, Ochrona danych osobowych a monitoring [w:] Ochrona danych osobowych i informacji niejawnych z uwzględnieniem ogólnego rozporządzenia unijnego, pod red. D. Wociór, wyd. 2, 2016, LEGALIS.
 - 2 Monitoring, www.mswia.gov.pl (dostęp: 13.3.2016 r.), monitoring miejski, www.bezpieczna.um.warszawa.pl (dostęp: 20.3.2016 r.).



Niniejszy artykuł stanowi próbę zdiagnozowania kolizji jaka zachodzi pomiędzy szeroko rozumianym dobrem publicznym a dobrami osobistymi wyborców lub członków obwodowych komisji wyborczych, w sytuacji rejestracji i rozpowszechniania m.in. ich wizerunku. Z jednej strony bowiem mamy w takiej sytuacji do czynienia z dążeniem władz publicznych do utrzymania i zapewnienia bezpieczeństwa oraz ochrony wielu innych ważnych i doniosłych wartości, z drugiej zaś z obowiązkiem poszanowania dóbr osobistych obywatela.



REJESTROWANIE PRAC OBWODOWEJ KOMISJI WYBORCZEJ ZA POMOCĄ URZĄDZEŃ UTRWAŁAJĄCYCH OBRAZ I DŹWIĘK

Możliwość rejestracji pracy obwodowych komisji przez mężów zaufania przed rozpoczęciem głosowania np. podczas przygotowania lokalu wyborczego i po jego zakończeniu po raz pierwszy pojawiła się w Kodeksie wyborczym³ w wyniku nowelizacji z dnia 25 czerwca 2015 r⁴. Rozwiązanie to w uzasadnieniu nowelizacji tłumaczono następująco: „utrwalanie pracy komisji” będzie dopuszczalne wyłącznie po zakończeniu głosowania i opuszczeniu siedziby komisji przez ostatnich wyborców. Odmienne rozwiązanie polegające na możliwości rejestracji przebiegu głosowania stałoby w sprzeczności z zasadą tajności głosowania i koniecznością ochrony prywatności⁵.

Ustawą z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych⁶ dokonano zmiany treści art. 52 § 7 Kodeksu wyborczego w następujący sposób: „Od podjęcia przez obwodową komisję wyborczą ds. przeprowadzenia głosowania w obwodzie czynności, o których mowa w art. 42 § 1, do podpisania protokołu, o którym mowa w art. 75 § 1, prowadzi się transmisję z lokalu wyborczego za pośrednictwem publicznie dostępnej sieci elektronicznego przekazy-

3 T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 754 ze zm.

4 Dz.U. z 2015 r. poz. 1043.

5 B. Banaszak, Kodeks wyborczy. Komentarz, wyd. 2, Warszawa 2015, LEGALIS.

6 Dz.U. z 2018 r. poz. 130.

wania danych. Szczegółowe informacje o dostępie do transmisji podaje się co najmniej na 24 godziny przed rozpoczęciem głosowania na stronie internetowej Państwowej Komisji Wyborczej⁷, oraz dodano § 7a w brzmieniu: „W przypadku gdy transmisja, o której mowa w § 7, nie jest możliwa z przyczyn technicznych w trakcie pracy obwodowej komisji wyborczej w lokalu wyborczym, czynności podejmowane przez komisję są rejestrowane za pomocą urządzeń rejestrujących obraz i dźwięk, a następnie udostępnia na stronie internetowej Państwowej Komisji Wyborczej.”.

W ślad za uchwałą Państwowej Komisji Wyborczej z dnia 28 maja 2018 r. w sprawie braku możliwości stosowania niektórych przepisów ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy, w której stwierdzono, że: „nie ma możliwości stosowania w wyborach art. 52 § 7 i 7a ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy, albowiem są one niezgodne z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych)⁷”, została uchwalona ustawa z dnia 15 czerwca 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy oraz niektórych innych ustaw⁸, zgodnie z którą postanowiono uchylić m.in. § 7 i § 7a art. 52 Kodeksu wyborczego.

W opinii autora, przedmiotową decyzję ustawodawcy należy uznać za niefortunną, albowiem istotą demokracji, obok procedury wyłaniania przedstawicielskich organów władzy publicznej, jest transparentność oraz jawność życia publicznego. Dlatego też żadna czynność, która nie zakłóca procesu wyborczego i nie ogranicza jego transparentności nie powinna być zakazana i nie musi być reglamentowana normą prawną.

Uważam ponadto, że zaproponowane pierwotnie rozwiązania w postaci art. 52 § 7 i 7a Kodeksu wyborczego stanowiły realizację zasady jawności procesu wyborczego będącego jedną z najważniejszych gwarancji jego uczciwości, albowiem nie ulega wątpliwości, że po rejestracji przygotowa-

7 Dz.Urz.UE.L 2016 Nr 119, str. 1, dalej: RODO; http://pkw.gov.pl/490_Uchwały/1/25538_Uchwała_Panstwowej_Komisji_Wyborczej_z_dnia_28_maja_2018_r_w_sprawie_braku_mozliwosci_stosowania_niektorych_przepisow_ustawy_z_dnia_5_stycznia_2011_r_Kodeks_wyborczy (dostęp: 3.9.2018 r.)

8 Dz.U. z 2018 r. poz. 1349.



nia lokalu wyborczego, urny wyborczej, odpieczętowania przywiezionych kart do głosowania, a przed zakończeniem głosowania mogą zejść wydarczenia stanowiące naruszenie prawa wyborczego. Ich rejestracja i upublicznienie mogłoby zapobiec pochopnym posądzeniom o oszustwa wyborcze, a także – co nie jest bez znaczenia – wywrzeć określony efekt edukacyjny⁹.



REJESTROWANIE PRAC OBWODOWEJ KOMISJI WYBORCZEJ ZA POMOCĄ URZĄDZEŃ UTRWALAJĄCYCH OBRAZ I DŹWIĘK A WYBORCZA ZASADA TAJNOŚCI GŁOSOWANIA

W opinii autora, obawa o potencjalną możliwość naruszenia zasady tajności głosowania poprzez dopuszczenie możliwości rejestrowania, rozpowszechniania obrazu i dźwięku lub prowadzenia transmisji „na żywo” wszystkich czynności podejmowanych przez komisje obwodowe, nie stanowi wystarczającego argumentu za wyłączeniem stosowania w wyborach art. 52 § 7 i 7a Kodeksu wyborczego.

Uważam tak, albowiem zasada tajności dotyczy wyłącznie jednego etapu procesu wyborczego głosowania. Jej istota sprowadza się do dyrektywy takiego zorganizowania głosowania przez właściwe organy wyborcze, by zabezpieczyć wyborcę przed powzięciem przez kogokolwiek informacji, w jaki sposób (na kogo) głosował, stanowiąc gwarancję swobody i bezpieczeństwa podjęcia decyzji wyborczej. Urzeczywistniać tę gwarancję w praktyce wyborczej mają m.in. następujące wytyczne: w każdym lokalu wyborczym powinny być miejsca zapewniające tajność głosowania (osłonięte kabiny lub parawany), wszyscy wyborcy otrzymują wyglądające tak samo urzędowe karty do głosowania, wyborcy powinni wrzucać karty do głosowania do urny wyborczej w taki sposób, by strona zadrukowana (wraz z zaznaczonym głosem) nie była widoczna, w trakcie głosowania urna jest zamknięta i opieczętowana – może być otwarta dopiero po zakończeniu głosowania¹⁰.

9 B. Banaszak, op. cit.

10 A. Sokola, B. Michalak, P. Uziębło, *Leksykon prawa wyborczego i referendalnego oraz systemów wyborczych*, Warszawa 2013, Wolters Kluwer Polska SA.

Powyższe stanowisko umacnia treść art. 52 § 5a Kodeksu wyborczego, zgodnie z którym „tajność głosowania zapewnia się w szczególności przez przygotowanie w lokalu wyborczym odpowiedniej liczby łatwo dostępnych miejsc umożliwiających każdemu wyborcy nieskrępowane zapoznanie się z kartą do głosowania oraz jej wypełnienie w sposób niewidoczny dla innych osób”. Co istotne, przepis ten nie stanowi, że zasada tajności obejmuje także możliwość takiego wrzucenia głosu do urny wyborczej, który zapewni wyborcy brak potencjalnych szans na identyfikację jego głosu¹¹.

Co więcej, zgodnie z art. 52 § 6 Kodeksu wyborczego, to właśnie na wyborcy spoczywa obowiązek wrzucenia karty do urny w taki sposób, aby strona zadrukowana była niewidoczna. W stosunku do wyborcy zasada ta ma charakter wolnościowy, co oznacza, że wyborca może ujawnić, jak głosował¹². Potwierdza to także Kodeks karny¹³ w art. 251, który uznaje za przestępstwo zapoznanie się przez kogokolwiek wbrew woli wyborcy z treścią jego głosu.

Zatem, to od woli wyborcy zależy, w jaki sposób wrzuci kartę do urny. Nie sposób natomiast w opinii autora, odpowiedzialności za ewentualne ujawnienie tego jak głosował wyborca, z uwagi na niewłaściwy sposób wrzucenia karty do urny, przerzucać na podmioty inne niż wyborca.

W opinii autora, powyższe stwierdzenie stanowi istotny argument w dyskursie na temat zasadności podnoszonych obaw o możliwość naruszenia zasady tajności głosowania w wyniku dopuszczenia prawnej możliwości rejestrowania, rozpowszechniania obrazu i dźwięku lub prowadzenia transmisji wszystkich czynności podejmowanych przez komisje obwodowe.

Pragnę jednakże zauważyć, iż z ostrożności przed mogącymi wystąpić sytuacjami nadzwyczajnymi, należy postulować takie ustawienie kamer, które nie obejmowałoby swym zasięgiem całej urny, a jedynie jej wlot, albowiem w przekonaniu autora, do chwili trzymania karty w ręku, w gestii wyborcy jest, czy chce, aby inne osoby poznały lub nie poznały spo-

11 P. Uziębło, Analiza zagrożeń związanych z wprowadzeniem rejestrowania przebiegu głosowania w wyborach w Rzeczypospolitej Polskiej, Warszawa 2018, Fundacja im. Stefana Batorego.

12 A. Sokola, B. Michalak, P. Uziębło, op. cit.

13 T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1600.



sób w jaki głosował, natomiast z chwilą wrzucenia karty do urny, kwestią przypadku pozostaje, czy karta ta będzie czytelna dla osób postronnych, czy też nie.



MĘŻOWIE ZAUFANIA, OBSERWATORZY SPOŁECZNI, OBSERWATORZY MIĘDZYNARODOWI A REJESTROWANIE PRAC OBWODOWEJ KOMISJI WYBORCZEJ ZA POMOCĄ URZĄDZEŃ UTRWALAJĄCYCH OBRAZ I DŹWIĘK

Praca komisji obwodowych może być obserwowana i rejestrowana przez mężów zaufania, obserwatorów społecznych (art. 103c § 2 Kodeksu wyborczego), a także przez obserwatorów międzynarodowych (art. 50 § 2 Kodeksu wyborczego)¹⁴.

Działalność mężów zaufania, ma wielkie znaczenie dla zapewnienia zasady wolnych wyborów, jak również zasady tajności głosowania oraz pozwala na zaangażowanie się społeczeństwa w proces wyborczy. Trud i cierpliwość włożone przez mężów zaufania w postugę obywatelską pozwala wykrywać i udaremniać możliwe przestępstwa wyborcze dokonane przez członków komisji obwodowych¹⁵.

Każdy komitet wyborczy mający zarejestrowaną listę kandydatów lub kandydata w okręgu wyborczym, dla którego właściwa jest dana komisja, może delegować do każdej komisji wyborczej swojego męża zaufania¹⁶.

W aktualnym stanie prawnym mężowie zaufania mogą nagrywać czynności komisji przed rozpoczęciem głosowania oraz po jego zakończeniu (liczenie głosów)¹⁷. Nie ulega zatem wątpliwości, że takie uprawnienia wyłączenie w ograniczonym stopniu pozwolą mężom zaufania kontrolować

-
- 14 Udział obywateli w monitorowaniu wyborów: mężowie zaufania oraz społeczni i międzynarodowi obserwatorzy, Warszawa, marzec 2018, Fundacja im. Stefana Batorego.
 - 15 M. Wrzalik, Instytucja mężów zaufania w polskim prawie wyborczym, Koło Naukowe Prawa Konstytucyjnego Wydziału Nauk Społecznych Akademia im. Jana Długosza w Częstochowie.
 - 16 S. J. Jaworski, Komentarz do art. 42 Kodeksu wyborczego [w:] Kodeks wyborczy. Komentarz, K. W. Czaplicki, B. Dauter, S. J. Jaworski, A. Kisielewicz, F. Rymarz, 2014, LEX nr 8968.
 - 17 M. Cyrankiewicz, Wybory pod czujnym okiem kamery, Rzeczpospolita PCD.2015.8.12, LEX nr 269480/1.

przejrzystość wyborów, zapewniając prawidłowy przebieg wyborów. Dokumentowanie w ten sposób czynności oficjalnych, formalnych i urzędowych mogłoby ograniczyć potencjalne nieprawidłowości oraz zapewnić rzetelne rozpatrywanie protestów wyborczych dzięki możliwości gromadzenia wartościowego materiału dowodowego¹⁸.

Autor stoi na stanowisku, iż ustawodawca powinien dopuścić mężów zaufania do możliwości rejestrowania pracy obwodowych komisji wyborczych na każdym etapie jej pracy. Takie rozszerzenie wpłynęłoby na konsolidację pozycji prawnej instytucji mężów zaufania, a w efekcie na zwiększenie zainteresowania i poszanowania funkcji męża zaufania przez społeczeństwo, które chętniej angażowałoby się w kontrolę procedury wyborczej, zapewnienie uczciwych wyborów, oraz kontrolę sposobu realizowania konstytucyjnych zasad powszechności, równości i tajności wyborów.



POJĘCIE WIZERUNKU

Przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks Cywilny¹⁹ i ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych²⁰ nie zawierają normatywnej definicji wizerunku. Obowiązek konstrukcji tego terminu ciąży więc na doktrynie wspomaganej przez orzecznictwo²¹.

Zgodnie z definicją zawartą w Słowniku języka polskiego PWN, wizerunek to „czyjaś podobizna na rysunku, obrazie, zdjęciu itp.” Drugi wariant rozumienia tego pojęcia to „sposób, w jaki dana osoba lub rzecz jest postrzegana i przedstawiana”²². Z kolei doktryna stoi na stanowisku, że wizerunek

18 M. Wrzalik, op. cit.

19 T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1025 ze zm., dalej: k.c.

20 T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1191 ze zm., dalej: pr. aut.

21 W. Danilewicz, Prawne pojęcie wizerunku. Część I, Edukacja Prawnicza 2010, Nr 6, str. 41, LEGALIS.

22 Słownik języka polskiego PWN, Warszawa 2007, s. 1150.



pełni funkcję identyfikacyjną i informacyjną²³. Synonimem tego słowa jest słowo podobizna²⁴, natomiast w przenośni jest to „sposób, w jaki dana osoba jest widziana, przedstawiana”²⁵.

Na wizerunek składa się ogół zewnętrznych cech, które charakteryzują daną osobę. Innymi słowy, wizerunek definiowany jest jako wygląd człowieka, jego podobizna, jego obraz fizyczny. Według niektórych w te ramy włączyć można dodatkowe elementy związane z wykonywanym zawodem, jak charakterystyka, ubiór, sposób poruszania się, inne elementy identyfikujące, np. okulary, fryzura czy nawet szczególna linia profilu bądź charakterystyczny cień. W każdym przypadku chodzi o cechy immanentnie związane z konkretną osobą fizyczną, dla niej znamienne i pozwalające na jej rozpoznawalność²⁶.

Wizerunek jest dobrem osobistym, którego ochrona została uregulowana w dwóch aktach prawnych. Przez art. 23 w zw. z art. 24 k.c. wizerunek jest chroniony jako jedno z dóbr osobistych powszechnego prawa cywilnego. Artykuł 81 oraz art. 83 pr. aut. reguluje zaś wyłączenie pewien zakres ochrony wizerunku (przed jego rozpowszechnianiem)²⁷.

Prawo do wizerunku jest podmiotowym prawem osobistym. Należy ono do klasy praw podmiotowych bezwzględnych, a więc jest skuteczne wobec wszystkich (*erga omnes*) – poza podmiotem uprawnionym. Jest to prawo niemajątkowe, niezbywalne i niedziedziczne. Gaśnie więc wraz ze śmiercią podmiotu uprawnionego²⁸.

23 T. Grzeszak, J. Barta, System Prawa Prywatnego, t. 13, rozdział IX, LEGALIS; M. Jasińska, Ochrona wizerunku konsumenta w Internecie – regulacje ustawowe a orzecznictwo sądowe [w:] Ochrona prawna konsumenta na rynku mediów elektronicznych 2015, wyd. 1, pod red. M. Królikowska-Olczak, B. Pachuca-Smulska, LEGALIS.

24 M. Pazdan, Komentarz do art. 23 Kodeksu cywilnego [w:] Kodeks cywilny. T. I. Komentarz. Art. 1–449¹⁰, 2018, wyd. 9, LEGALIS.

25 S. Dubisz, Uniwersalny słownik języka polskiego, t. 4, Warszawa 2003, s. 457; W. Danilewicz, op. cit.

26 Wyrok SA w Warszawie z dnia 22.05.2015 r., I ACa 1741/14.

27 A. Pązik, Prawo do wizerunku w obliczu zmian, Prace z prawa własności intelektualnej, 2010, z. 107 ISSN 0137–236X.

28 A. Matlak, Cywilnoprawna ochrona wizerunku, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2004.2.317, LEX nr 43188.

Głosu nie należy traktować jako odrębnego dobra osobistego. Powinien być on chroniony w ramach prawa do wizerunku, nie jako obraz fizyczny (wizualny) danej osoby, lecz jako jej obraz odbierany za pomocą zmysłu słuchu. Prawo osobiste do ludzkiego głosu traktować należy jako dźwięczny wizerunek. Jednak musi być spełniony podstawowy warunek, a mianowicie wizerunek dźwięczny, czyli głos, musi być rozpoznawalny dla osób trzecich, dopiero wówczas będzie korzystał z ochrony prawnej. Oznacza to, że głos danej osoby musi być na tyle charakterystyczny i wyróżniający się, by można było wskazać konkretną jednostkę, od której pochodzi²⁹.



NARUSZENIE DOBRA OSOBISTEGO W POSTACI WIZERUNKU

Naruszenie wizerunku polega na przedstawieniu całości lub części sylwetki osoby w sposób pozwalający na jej identyfikację, ale w sposób dla niej niekorzystny, przy czym utrwalenie tego wizerunku może nastąpić w różny sposób: za pomocą aparatu fotograficznego, kamery czy telefonu komórkowego, może zostać namalowany, naszkicowany lub wytworzony za pomocą innych technik plastycznych bez zgody osoby fizycznej³⁰.

Naruszenie dobra osobistego w postaci wizerunku regulowane jest m.in. w przepisach ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, a w szczególności w art 81 tej ustawy. Wynika z niego, że rozpowszechnianie wizerunku osoby fizycznej wymaga zezwolenia osoby na nim przedstawionej. Nie jest jednak wymagana zgoda na rozpowszechnianie wizerunku, gdy chodzi o wizerunek osoby powszechnie znanej, jeżeli wykonano go w związku z pełnieniem przez tę osobę funkcji publicznych, a zwłaszcza politycznych, społecznych lub zawodowych, oraz co do osoby, która stanowi tylko szczegół całości takiej jak zgromadzenie, krajobraz czy impreza publiczna (art. 81 ust. 2 pr. aut.)³¹.

29 J. Sieńczyło-Chłabcz, Przedmiot, podmiot i charakter prawa do wizerunku, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 2003/8/17, LEX nr 38685.

30 S. Kalus, Komentarz do art. 23 Kodeksu cywilnego [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1–125), pod red. M. Fras Mariusz, M. Habdas, Wolters Kluwer Polska 2018, LEX nr 10674.

31 Ibidem.



Za przesądzone należy uznać (traktując je jako aksjomat) twierdzenia, że naruszenie dóbr osobistych powinno być ustalane w oparciu o kryteria obiektywne, a nie subiektywne³². Przyjęcie obiektywnej koncepcji ma bowiem szczególne znaczenie w zakresie ochrony takich dóbr, jak cześć, prawo do prywatności czy swoboda sumienia, gdzie tylko obiektywna ocena pozwoli oddalić powództwa peniaczy, ludzi nadwrażliwych i przeczułonych na swoim punkcie, którzy najbanalniejszą przykrość czy niedogodność gotowi są odczuwać jako największą udrękę. Ocena, czy nastąpiło naruszenie dobra osobistego, nie może być dokonana według indywidualnej wrażliwości zainteresowanego, lecz obiektywnej reakcji społecznej³³. Kryteria tej oceny, jak wynika z bardzo licznych orzeczeń Sądu Najwyższego, muszą stanowić obiektywne przesłanki, to jest to, czy naruszone zostały społecznie aprobowane ochrony konkretnych wartości i czy spotkało się to z negatywną oceną. Zatem ocena, czy doszło do naruszenia dobra osobistego, nie zależy od subiektywnych odczuć osoby żądającej udzielenia jej ochrony prawnej, ale od obiektywnej reakcji opinii publicznej³⁴.

Naruszenie dobra osobistego nie występuje również wtedy, gdy wyrządzona drugiemu przykrość jest – wedle przeciętnych ocen przyjmowanych w społeczeństwie – przykrością (dolegliwością) małej wagi, nie przekracza więc progu, od którego liczyć się już będzie naruszenie dobra osobistego. Stopień przeżywanej przykrości przez dotkniętego naruszeniem może mieć znaczenie dopiero wtedy, gdy próg ten został przekroczony³⁵.

32 A. Pązik, Wyłączenie bezprawności naruszenia dobra osobistego na podstawie interesu społecznego, 2014, LEX nr 185173.

33 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.01.1976 r., n. OSNCP 1976, nr 11, poz. 251; P. Nazaruk, Komentarz do art.23 Kodeksu cywilnego [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 2, pod red. J. Ciszewski, LexisNexis 2014, LEX nr 10015.

34 W szczególności należy tutaj powołać następujące orzeczenia: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13.12.1976 r., I CR 439/76, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.05.1971 r., III PZP 33/70, OSN 1971/11, poz. 188; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.01.1976 r., II CR 692/75, OSN 1976/11, poz. 251; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.09.1968 r., II CR 291/68, OSNCP 1969/11, poz. 200; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.03.1997 r., III CKN 33/97, OSNC1997/6–7, poz. 93; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.05.2002 r., IV CKN 1076/00, Biul. SN 2003/1, poz. 9; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.02.2003 r., V CK 308/02, OSNC 2004/5, poz. 82, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.10.2012 r., I CZ 130/12, LEX nr 1293688; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25.05.2011 r., II CSK 537/10, LEX nr 846563; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3.12.2010 r., I CSK 95/10, LEX nr 738086; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.09.2010 r., V CSK 19/10, OSNC-ZD 2011/2, poz. 37; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6.05.2010 r., II CSK 640/09, LEX nr 598758; S. Kalus, op. cit.

35 P. Nazaruk, op. cit.



PROBLEMATYKA ROZPOWSZECHNIANIA WIZERUNKU

Zgodnie z przyjętą definicją wizerunek, będąc ustaleniem obrazu fizycznego, musi być zdalny do zwielokrotnienia i do rozpowszechnienia³⁶, z kolei prawo jednostki do decydowania o rozpowszechnianiu własnej podobizny musi niekiedy ustępować przed prawem społeczeństwa do informacji³⁷. Podzielić jednakże należy pogląd doktryny, że niedozwolone jest swobodne rozpowszechnianie wizerunku utrwalonego na terenach lub podczas zdarzeń z różnych względów mających charakter szczególny, jak np. zakłady lecznicze lub penitencjarne³⁸.

Zgodzić należy się również z innym stanowiskiem doktryny, zgodnie z którym „Celem rozpowszechnienia nie jest udostępnienie wizerunku określonej postaci, lecz opis fragmentu życia społecznego lub otaczającej rzeczywistości”³⁹.

Udostępnienie o którym mowa powyżej może odbywać się z użyciem nośnika materialnego bądź bez jego udziału (np. przez prezentację w Internecie w ramach transmisji „na żywo”)⁴⁰. Potwierdza to przyjęte przez A. Matlaka rozumienie wizerunku, które nie zakłada konieczności jego utrwalenia na jakimś nośniku materialnym, w konsekwencji czego korzystanie z obrazu fizycznego człowieka w trakcie publicznego występu czy też udział w audycji telewizyjnej „na żywo”, która nie była wcześniej utrwalona na kasecie, należy uznać za rozpowszechnianie wizerunku⁴¹.

Na gruncie art. 81 ust. 2 pkt 2 pr. aut. P. Księżak słusznie przyjmuje, że przepis ten, zezwalając na rozpowszechnianie bez zgody podmiotu wizerunku,

36 J. Balcarczyk, Prawo do wizerunku i jego komercjalizacja, Oficyna 2009, LEX nr 94267.

37 T. Grzeszak, Prawo do wizerunku i prawo adresata korespondencji [w:] Prawo autorskie System Prawa Prywatnego tom 13, pod red. J. Barta, wyd. 4, 2017, LEGALIS.

38 J. Kulesza, Obrona konieczna prawa do wizerunku w polskim i niemieckim prawie karnym, Prokuratura i Prawo 2016, Nr 2, s. 104–125, LEGALIS.

39 J. Sieńczyło-Chłabczyk, J. Banasiuk, Z. Zawadzka, M. Rutkowska, [w:] J. Sieńczyło-Chłabczyk (red.), Prawo własności intelektualnej, Warszawa 2011, s. 265–266.

40 J. Barta, R. Markiewicz, Komentarz do art. 81 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych [w:] Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, wyd. 5, pod red. J. Barta, R. Markiewicz, 2011, LEX nr 8545.

41 J. Balcarczyk, op. cit.



zezwała uprzednio na utrwalenie wizerunku, zgodnie z rozumowaniem a maiori ad minus. Jeśli zatem mamy prawo rozpowszechnić wizerunek osoby stanowiącej szczegół całości, takiej jak zgromadzenie osób głosujących w wyborach, to tym bardziej musimy mieć prawo do utrwalenia wizerunku, by go następnie rozpowszechnić⁴².

Zgodzić należy się również z E. Wojnicka, który słusznie przyjmuje, że „każdy musi liczyć się z tym, że przebywając w miejscu publicznym, jest obserwowany przez innych, a niekiedy następuje utrwalenie jego podobizny”. Również J. Sieńczyło-Chlabicz wydaje się skłaniać ku takiemu podejściu, dowodząc, że na gruncie omawianego przepisu „przedmiotem utrwalenia w portrecie nie jest wizerunek określonej osoby, lecz obraz jakiejś uroczystości zbiorowej (...), w której osoba ta uczestniczy, będąc jedynie szczegółem tego obrazu”⁴³.

Także praktyka sądowa zdaje się niekiedy traktować obie kwestie łącznie, przyjmując, że zaistnienie przesłanek z art. 81 ust. 2 pkt 2 pr. aut. oznacza jednocześnie prawo do utrwalenia i rozpowszechnienia wizerunku⁴⁴.

Na koniec niniejszych rozważań należy nadmienić, iż dodany ustawą o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy z dnia 25 czerwca 2015 r.⁴⁵ przepis art. 504a Kodeksu wyborczego w brzmieniu: „Kto udostępnia materiały zawierające zarejestrowany przebieg czynności obwodowej komisji wyborczej, o których mowa w art. 42 § 5, w celach innych niż określone w art. 42 § 6 – podlega karze grzywny od 1000 do 10 000 złotych.” został uchylony ustawą o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych z dnia 11 stycznia 2018 r. Konsekwencją uchylenia ww. przepisu, jest fakt, iż w aktualnym stanie prawnym, materiały zawierające przebieg czynności obwodowej komisji wyborczej mogą być udostępniane nie tylko na potrzeby postępowania przed sądami i orga-

42 J. Kulesza, op. cit.

43 J. Sieńczyło-Chlabicz, Rozpowszechnianie wizerunku osób powszechnie znanych, *Przegląd Prawa Handlowego* 2003, nr 9, s. 101.

44 Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13.01.1999 r., I ACA 1089/98, OSP 2000, nr 9, poz. 142.

45 Dz.U. z 2015 r. poz. 1043

nami prokuratury, ale każdym innym, dowolnym celu. Do materiałów tych niewątpliwie należą materiały stanowiące dokumenty zawierające transmitowany lub zarejestrowany obraz i dźwięk z przebiegu wszystkich czynności obwodowej komisji wyborczej.



WYBORCA JAKO SZCZEGÓŁ CAŁOŚCI

W prawie niemieckim uprawnienie do utrwalania wizerunków osób znajdujących się w powszechnie dostępnych miejscach nawet bez ich zgody wyprawdane jest wprost z konstytucyjnie gwarantowanej wolności wypowiedzi oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji (Informations - freiheit, art. 5 ust. 1 zd. 1 i 2 niemieckiej Konstytucji⁴⁶). Jest to podejście, które wyewoluowało ze stanowiska zajmowanego przez niemiecką judykaturę jeszcze w reprezentatywnym wyroku Bundesgerichtshofu z dnia 16 września 1966 r.⁴⁷. Natomiast rozpowszechnianie wizerunku ograniczone jest prawem do jego dysponowania przez jego podmiot. Jako wyjątek od konstytucyjnego dozwolenia na utrwalanie wizerunku podaje się przepis karny § 201a Strafgesetzbuch., zakazujący utrwalania wizerunku osoby znajdującej się w mieszkaniu albo miejscu szczególnie chronionym przed wzrokiem innych, jeżeli narusza przez to ściśle osobistą, prywatną, intymną sferę życia podmiotu wizerunku. Bezprawne jest również utrwalanie wizerunku, które stanowi jednocześnie naruszenie innych dóbr osobistych, jak choćby godności⁴⁸.

Zgodnie z art. 81 ust. 2 pkt 2 pr. aut. dopuszcza się rozpowszechnienie wizerunku stanowiącego jedynie szczegół całości⁴⁹, takiej jak zgromadzenie, krajobraz czy publiczna impreza⁵⁰. Sformułowanie „takie jak” niewąt-

46 F. Fechner, Medienrecht, Tübingen 2013, s. 73; D. Dörr, R. Schwartmann, Medienrecht, Heidelberg 2008, s. 119.

47 VI ZR 268/64, www.jurion.de.

48 J. Kulesza, op. cit.

49 Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 30.01.2014 r., I ACa 1452/13.

50 Wyrok SA w Warszawie z dnia 28.02.2017 r., I ACa 2383/15.



pliwie wskazuje na przykładowy charakter wymienionych „okoliczności”⁵¹. Potwierdza to wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lutego 2005 r. w którym stwierdza, że „Wylczenie sytuacji, o której mowa w art. 81 § 2 pkt 2 pr. aut., ma charakter niewyczerpujący, co wynika ze sformułowania „całości takiej jak”, a więc dopuszczalna w takiej sytuacji jest wykładnia rozszerzająca na inne, niewymienione, okoliczności”⁵². Tak więc należy uznać, że w każdym przypadku, kiedy wizerunek jest nieistotnym elementem przedstawionej (w obrazie fotograficznym czy filmowym) sytuacji, dopuszczalne jest jego wykorzystanie bez zezwolenia⁵³.

W świetle art. 81 ust. 2 pkt 2 pr. aut. można zatem rozpowszechniać wizerunki osób będących uczestnikami konferencji naukowej, spacerowiczów w parku⁵⁴, a nawet wyborców wchodzących w kadr kamer i aparatów fotograficznych rejestrujących czynności podejmowane przez członków obwodowych komisji. Umożliwia on również prowadzenie działalności dokumentacyjnej⁵⁵, sprawozdawczej, czy informacyjnej⁵⁶, oraz zapewnia wolność fotografowania i transmitowania „na żywo” wydarzeń publicznych⁵⁷, w tym wszystkich czynności podejmowanych przez komisje obwodowe.

Z uwagi na powyższe, w przypadku spełnienia przesłanki wskazanej w art. 81 ust. 2 pkt 2 pr. aut. brak jest co do zasady⁵⁸ możliwości dochodzenia roszczeń związanych z naruszeniem dóbr osobistych⁵⁹, a w interesują-

51 zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10.02.2005 r., I ACa 509/04, LEX nr 535042; D. Flisak, Komentarz do art. 81 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych [w:] Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, pod red. D. Flisak, 2015, LEX nr 10561; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28.02.2017, I ACa 2383/15.

52 J. Kulesza, op. cit.

53 por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13.01.1999 r., I ACa 1089/98, Wokanda 2000, Nr 3, s. 45; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 30.05.2006, I ACa 246/05, niepubl.; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 02.09.2010 r., I ACa 620/10, Legalis; P. Ślęzak, Komentarz do art. 81 Ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych [w:] Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, pod red. P. Ślęzak, 2017, LEGALIS.

54 P. Ślęzak, Umowy w zakresie współczesnych sztuk wizualnych, 2012, LEX nr 147014.

55 J. Barta, R. Markiewicz, Prawo autorskie, Wolters Kluwer 2016, LEX nr 277952.

56 K. Grzybczyk, Naruszenie dobra osobistego w reklamie, Rejent 1999/9/119, LEX nr 22618.

57 J. Barta, R. Markiewicz, op. cit.

58 J. Barta, R. Markiewicz, Prawo autorskie, Warszawa 2008, s. 313.

59 J. Kulesza, op. cit.

cym nas zakresie, brak jest bezprawności zachowania osoby utrwalającej obraz wszystkich czynności podejmowanych przez komisje obwodowe, a nawet wyborców wchodzących w kadr kamer i aparatów fotograficznych rejestrujących ten obraz, która w normalnych okolicznościach, uzasadniałaby zastosowanie obrony koniecznej w celu ochrony wizerunku uczestnika głosowania lub członka obwodowej komisji wyborczej.

Autor popiera stanowisko Sądu Apelacyjnego w Katowicach, który słusznie założył, że utrwalanie wizerunku jest zawsze legalne i brak jest możliwości zastosowania obrony koniecznej (art. 25 k.k.) w celu uniemożliwienia utrwalenia własnego wizerunku⁶⁰. Osoba decydująca się na udział w publicznym zgromadzeniu nie tyle wyraża w sposób dorozumiany zgodę na upublicznienie jej wizerunku jako szczegółu całości, ale godzi się na to, że wizerunek taki może zostać rozpowszechniony w ramach publikacji całości bez jej zgody, dorozumianej czy nie – to nie ma w tym przypadku znaczenia, ponieważ zgoda taka nie jest wymagana na podstawie regulacji ustawowej⁶¹.

Przydatny dla lepszego zrozumienia zasad stosowania regulacji art. 81 ust. 2 pkt 2 pr. aut. jest wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie, zgodnie z którym rozstrzygające znaczenie dla jej zastosowania ma ustalenie relacji między wizerunkiem a pozostałymi elementami. Zgodnie z tym orzeczeniem rozpowszechnianie wizerunku nie wymagałoby zezwolenia, jeśli stanowiłby on „jedynie element akcydentalny lub akcesoryjny przedstawionej całości, tzn. w razie usunięcia wizerunku nie zmieniłby się przedmiot i charakter przedstawienia”⁶². Założeniem skorzystania z tego przepisu jest zatem stwierdzenie podrzędności konkretnego wizerunku wobec przedstawianej całości. Dla przeprowadzenia tej logicznej operacji przydatny może być „test eliminacji”, zgodnie z którym wizerunek odgrywa wówczas rolę podrzędną, kiedy jego wyeliminowanie lub też zamiana nie wpływa na wartość ujęcia danej całości⁶³. Pośrednią przesłanką do oceny wzajemnego stosunku jest wielkość konkretnej osoby na danym zdjęciu lub ina-

60 Ibidem.

61 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 06.10.2014 r., I ACa 429/14.

62 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 19.12.2001 r., I ACa 957/01.

63 stanowisko powszechne w niemieckiej doktrynie, zob. np. C. Schertz [w:] Handbuch des Urheberrechts, red. U. Loewenheim, München 2010, s. 275.



czej – stopień wypełnienia przez nią kadru. W przypadku gdy osoba ta jest widoczna zdecydowanie lepiej niż inne lub też wypełnia ujęcie w stopniu znacząco większym niż inne – uzasadnione jest założenie braku akcyden- talności czy akcesoryjności wizerunku takiej osoby dla całego ujęcia⁶⁴.



POJĘCIE ZGROMADZENIA

Zgromadzenie definiuje się jako publiczną grupę ludzi niezwiązaną więzami osobistymi czy rodzinnymi, bez względu na jej wielkość⁶⁵. Pojęcie zgroma- dzenia może być również rozumiane w świetle art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 5 lipca 1990 r. – Prawo o zgromadzeniach⁶⁶ zgodnie z którym: „Zgromadze- niem jest zgrupowanie osób na otwartej przestrzeni dostępnej dla nieokre- ślonych imiennie osób w określonym miejscu w celu odbycia wspólnych ob- rad lub w celu wspólnego wyrażenia stanowiska w sprawach publicznych.”.

Również treści art. 81 ust. 2 pkt 2 pr. aut. postuguje się tym pojęcie, sta- nowiąc, że: „Zezwolenia nie wymaga rozpowszechnianie wizerunku osoby stanowiącej jedynie szczegół całości takiej jak zgromadzenie, krajobraz, publiczna impreza.”.

Z uwagi na powyższe, skoro zgromadzeniem jest zgrupowanie osób w określonym miejscu w celu wyrażenia stanowiska w sprawach publicz- nych, zaś zezwolenia nie wymaga rozpowszechnianie wizerunku osoby stanowiącej jedynie szczegół całości takiej jak zgromadzenie, to w opinii autora uznać należy, że takim zgromadzeniem są także zgrupowania osób gromadzące się w obwodowych komisjach wyborczych, w celu wyrażenia swojego stanowiska w sprawach publicznych, poprzez akt głosowania.

64 D. Flisak, op. cit.

65 J. Kulesza, op. cit.; P. Ślęzak, Umowy ..., op. cit.

66 T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 408 ze zm.



UTRWALANIE WIZERUNKU WYBORCY A OGRANICZENIE JEGO PRAW OBYWATELSKICH W ŚWIETLE KONSTYTUCJI RP⁶⁷ ORAZ RODO

Każda jednostka żyje w społeczeństwie, a stanowione przez to społeczeństwo prawo uwzględnia nie tylko jej interesy, ale także i dobro ogółu. Rodzi to konieczność ograniczania praw jednostki, aby zapobiec realnym lub tylko potencjalnym ich kolizjom z interesami całego społeczeństwa. Związki i wzajemne zależności między poszczególnymi wolnościami i prawami, z których korzysta jednostka, również implikują potrzebę ich rozgraniczenia⁶⁸.

Świadomość, że prawa i wolności konstytucyjne nie mogą mieć absolutnego charakteru, zawsze towarzyszyła wszystkim demokratycznym społeczeństwom, różne były jednak formy jej wyrażania w tekstach konstytucji⁶⁹.

Ograniczeniem konstytucyjnego prawa lub wolności (czy też ograniczeniem w zakresie korzystania z konstytucyjnego prawa lub wolności) jest ingerencja, która polega na zawężeniu konstytucyjnego zakresu ochrony danego prawa lub wolności w odniesieniu do co najmniej jednego podmiotu danego prawa lub wolności. Inaczej można powiedzieć, że ograniczenie konstytucyjnego prawa lub wolności polega na naruszeniu lub ingerencji w któryś z elementów konstytucyjnego prawa lub wolności składających się na strukturę prawną danego prawa lub wolności jako określonej modalności prawnej⁷⁰.

W opinii autora, również prawo do wizerunku wyborców wchodzących w kadr kamer i aparatów fotograficznych rejestrujących wszystkie czynności podejmowane przez komisje obwodowe, może zostać w ten sposób ograniczone.

67 Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze zm.

68 L. Bosek, M. Szydło, Komentarz do art. 31 Konstytucji RP [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86, pod red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, LEGALIS.

69 L. Garlicki Leszek, M. Zubik, Komentarz do art. 31 Konstytucji RP [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. 2, pod red. L. Garlicki, M. Zubik, Wydawnictwo Sejmowe, 2016, LEX.

70 L. Bosek, M. Szydło, op. cit.



Zgodnie z art. 23 ust. 1 RODO, prawo Unii lub prawo państwa członkowskiego, któremu podlegają administrator danych lub podmiot przetwarzający, może aktem prawnym ograniczyć zakres obowiązków i praw przewidzianych w art. 12-22 i w art. 34, a także w art. 5 – o ile jego przepisy odpowiadają prawom i obowiązkom przewidzianym w art. 12-22 – jeżeli ograniczenie takie nie narusza istoty podstawowych praw i wolności oraz jest w demokratycznym społeczeństwie środkiem niezbędnym i proporcjonalnym, służącym m.in.:

1. **bezpieczeństwu narodowemu;**
2. **bezpieczeństwu publicznemu;**
3. **zapobieganiu przestępczości, prowadzeniu postępowań przygotowawczych, wykrywaniu lub ściganiu czynów zabronionych lub wykonywaniu kar, w tym ochronie przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobieganiu takim zagrożeniom;**
4. **innym ważnym celom leżącym w ogólnym interesie publicznym Unii lub państwa członkowskiego, w szczególności ważnemu interesowi gospodarczemu lub finansowemu Unii lub państwa członkowskiego, w tym kwestiom pieniężnym, budżetowym i podatkowym, zdrowiu publicznemu i zabezpieczeniu społecznemu;**
5. **funkcjom kontrolnym, inspekcyjnym lub regulacyjnym związanym, nawet sporadycznie, ze sprawowaniem władzy publicznej w przypadkach, o których mowa w lit. a) – e) oraz g);**
6. **ochronie osoby, której dane dotyczą, lub praw i wolności innych osób.**

Co istotne, pomimo bezpośredniego stosowania we wszystkich państwach członkowskich Unii Europejskiej, przepisy ogólnego rozporządzenia o ochronie danych podlegają uzupełnieniu (obligatoryjnemu lub fakultatywnemu) przez przepisy prawa polskiego, a więc również przez przepisy Konstytucji RP dotyczące ogranicza praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) do prywatności (art. 47 Konstytucji RP), lub prawa do ochrony danych osobowych (art. 51), w tym wizerunku. W związku z tym poziom ochrony przewidziany w Konstytucji RP, a w szczególności w art. 51 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, musi zostać również zachowany w przepisach krajowych precyzujących lub zawężających stosowanie ogólnego rozporządzenia⁷¹.

Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Należy zauważyć, że zwroty czy też sformułowania użyte w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP dla opisu wartości usprawiedliwiających ingerencję są na tyle ogólne i pojemne, że obejmują niemal wszystkie sytuacje wymagające ograniczania konstytucyjnych wolności i praw⁷². Jest to fakt niezwykle istotny, albowiem cel prowadzenia transmisji „na żywo” z lokalu wyborczego, czy też rejestrowania przez mężów zaufania za pomocą kamer i aparatów fotograficznych wszystkich czynności podejmowanych przez komisje obwodowe, sprowadza się w swej istocie do: zachowania bezpieczeństwa, zapobiegania przestępczości i możliwości nadużyć, jak również transparentności pracy członków obwodowej komisji, co wszakże leży w ogólnym interesie publicznym nie tylko państwa polskiego, ale również całej Unii Europejskiej. Stanowi on również element kontrolny, dowodowy, jak również zapewnia ochronę osób, mienia oraz przebiegu całego procesu głosowania.

71 G. Sibiga, *Dostosowywanie prawa polskiego do ogólnego rozporządzenia o ochronie danych*, Warszawa 2016..

72 L. Bosek, M. Szydło, *op. cit.*



W nauce prawa ugruntowało się rozumienie porządku publicznego jako stanu stosunków społecznych zapewniającego niezakłócone funkcjonowanie państwa i społeczeństwa oraz ochronę interesów jednostek⁷³. W nadal aktualnej definicji tego pojęcia można mówić o porządku publicznym jako o systemie „urządzeń prawno-publicznych i stosunków społecznych powstających i kształtujących się w miejscach publicznych, niepublicznych, którego celem i zadaniem jest zwłaszcza ochrona życia, zdrowia, mienia obywateli i mienia społecznego i zapewnienie normalnej działalności instytucji, zakładów, przedsiębiorstw państwowych, społecznych i prywatnych oraz eliminowanie (usuwanie) różnego rodzaju uciążliwości niebezpiecznych lub niedogodnych dla społeczeństwa i jednostek”⁷⁴.

Należy również pamiętać, iż zgodnie z art. 61 ust. 1 Konstytucji RP, obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Prawo to obejmuje również uzyskiwanie informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa.

Zważywszy na wartość, jaką stanowi jawność procesu wyborczego, zapobiegająca możliwościom dopuszczania się działań mających na celu wypaczenie wyników tego procesu, należy uznać postulat dopuszczenia możliwości pełnego rejestrowania czynności obwodowych komisji wyborczych za w pełni uzasadniony. Szeroko pojęta jawność wyborów, a co za tym idzie dostęp do informacji o działaniach komisji wyborczych i do wizerunku członków tych komisji, za pośrednictwem zarejestrowanych czynności tych komisji należy postrzegać jako instrument urzeczywistniający realizację praw obywatelskich oraz zapewniający transparentność funkcjonowania państwa demokratycznego i jawność wyborów⁷⁵.

73 szerzej na ten temat zob. K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w konstytucji RP*, Wolters Kluwer Polska SA, Kraków 1999, s. 188–190.

74 zob. S. Bolesta, *Pojęcie porządku publicznego w prawie administracyjnym*, *Studia Prawnicze* 1983, Nr 1, s. 236; L. Bosek, M. Szydło, *op. cit.*

75 B. Banaszak, *op. cit.*

W tym kontekście warto powołać uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego dotyczącego rejestracji obrad organów stanowiących samorządu terytorialnego. Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy: „w związku z tym, że konstytucyjne prawo do uzyskiwania informacji obejmuje prawo wstępu na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej, należy przyjąć, iż urzeczywistnienie tego prawa następuje w drodze ustawowego zagwarantowania jawności obrad, co oznacza możliwość szeroko pojętej rejestracji dźwięku lub obrazu oraz dopuszczalność zastosowania dowolnych technik rejestracyjnych, o ile nie zakłócą one przebiegu posiedzenia lub nie będą wymagały stworzenia szczególnych udogodnień technicznych”⁷⁶.

W świetle tego orzeczenia trudno byłoby uzasadnić, że wizerunek członków obwodowych komisji wyborczej podlega większej ochronie niż radnych wybranych w wyborach przeprowadzonych przez te komisje. Dostęp do zarejestrowanych czynności komisji wyborczej należy postrzegać jako rodzaj dostępu obywateli do informacji publicznej. Ustawodawca powinien pamiętać, że w polskiej nauce prawa podkreśla się, iż „zasadą jest dostęp obywateli do informacji publicznej, zaś wyjątkiem ograniczenia w dostępie”. W tym ujęciu uchylenie przepisów art. 52 § 7 i 7a Kodeksu wyborczego może być traktowane jako swoiste naruszenie art. 61 Konstytucji RP.



OKOLICZNOŚCI UCHYLAJĄCE BEZPRAWNOŚĆ UTRWALANIA WIZERUNKU WYBORCY ORAZ CZŁONKÓW OBWODOWYCH KOMISJI WYBORCZYCH

Nie można uznać za bezprawne takie działanie, które wprawdzie narusza dobra osobiste, ale jest działaniem władzy państwowej w ramach porządku prawnego⁷⁷, albowiem dokonując ograniczenia konkretnego prawa lub wolności, ustawodawca kieruje się troską o należyte, harmonijne współżycie członków społeczeństwa, co obejmuje zarówno ochronę interesów poszczególnych osób, jak i określonych dóbr społecznych, w tym i mienia publicznego⁷⁸.

76 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06.04.2001 r., III RN 87/00, OSNAPIUS 2001, Nr 24, poz. 704.

77 J. Balcarczyk, op. cit.

78 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12.01.1999 r., P 2/98, OTK 1999, Nr 1, poz. 2; 7.2.2001 r., K 27/00, OTK 2001, Nr 2, poz. 29; 8.10.2007 r., K 20/07, OTK-A 2007, Nr 9, poz. 102; L. Bosek, M. Szydło, op. cit.



Wśród okoliczności uchylających bezprawność najczęściej wymienia się: działanie w ramach porządku prawnego, wykonywanie prawa podmiotowego, działanie w obronie interesu zasługującego na ochronę oraz zgodę uprawnionego⁷⁹.

Interes społeczny był i nadal jest wymieniany w wielu orzeczeniach Sądu Najwyższego i sądów powszechnych jako jedna z okoliczności wyłączających bezprawność naruszenia dóbr osobistych⁸⁰.

Artykuł 24 w zw. 23 k.c. nie wyklucza istnienia pozaustawowych (zwyczajowych) kontratypów, przeciwnie, stanowi dla nich podstawę. Przepisy te przewidują, że każde naruszenie dóbr osobistych jest bezprawne (ze względu na naruszenie normy zawartej w art. 23 k.c.), jednak możliwe jest wtórne uchylene tej cechy (co wynika ze zwrotu „chyba że nie jest ono bezprawne” z art. 24 k.c.)⁸¹.

Do stanowiska tego przychyła się również część przedstawicieli doktryny prawa cywilnego⁸². Reprezentatywne zdanie wyraził w tej kwestii A. Szpunar, stwierdzając że: „działanie nie jest bezprawne, jeżeli stanowi właściwy środek służący do ochrony uzasadnionego interesu społecznego lub prywatnego”⁸³. Przyjmuje się, że „działanie w obronie uzasadnionego interesu” znajduje zastosowanie przede wszystkim w tych przypadkach, gdy trudno jest wskazać wyraźną podstawę normatywną⁸⁴. W pewnym sensie pośrednie stanowisko zaprezentował w tej sprawie S. Grzybowski, który omawianą przesłankę wpisuje w klauzulę generalną nadużycia prawa, stwierdzając, że: „naruszenie dobra osobistego przez działanie podjęte w obronie zasługującego na ochronę interesu nie stanowi bezprawnego naruszenia tego dobra, jeżeli sprzeciwienie się takiemu działaniu naru-

79 P. Wasilewski, Wolność prasowej wypowiedzi satyrycznej. Studium cywilistyczne na tle porównawczym, 2012, LEX nr 156015.

80 A. Pązik, Wyłączenie..., op. cit.; P. Wasilewski, op. cit.

81 A. Pązik, Wyłączenie..., op. cit.

82 J.S. Piątowski, Ewolucja ochrony dóbr osobistych [w:] E. Łętowska (red.), Tendencje rozwoju prawa cywilnego, Warszawa 1983, s. 43.

83 A. Szpunar, Ochrona danych osobowych, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1979, s. 162.

84 Zob. J. Barta, R. Markiewicz, Szczególne obowiązki mediów. Ochrona powszechnych dóbr osobistych [w:] Prawo mediów, pod red. J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak, Warszawa 2008, s. 468.

szatoby zasady współżycia społecznego”⁸⁵. Stanowisko S. Grzybowskiiego rozwijają J. Barta i R. Markiewicz, kwestionując pogląd o braku podstawy prawnej przesłanki egzoneracyjnej, jaką jest działanie z uwagi na ochronę uzasadnionego interesu społecznego lub jednostkowego. Zdaniem powołanych autorów podstawy takiej należy szukać w art. 5 k.c., a konkretniej w wymienionych w klauzuli generalnej zasadach współżycia społecznego. W takim ujęciu „działanie w obronie uzasadnionego interesu” traci nawet przymiot samoistnej przesłanki wyłączonej bezprawności naruszenia dobra osobistego, a staje się jedynie „zasadniczym elementem przy ocenie bezprawności w świetle zasad współżycia społecznego”. Naruszenie nie będzie zatem bezprawne, gdyż nie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, ponieważ ma na celu obronę uzasadnionego interesu⁸⁶.

Wyłączenie bezprawności ze względu na działanie w obronie interesu społecznego jest także ustaloną praktyką organów publicznych (sądów), podtrzymywaną pomimo stanowczego sprzeciwu części środowiska prawniczego. Co więcej, sądy nie podejmują prób uzasadnienia, dlatego powołują się na nieznanie ustawie pojęcie (ewentualnie odwołują się ogólnikowo do „wymienionego w doktrynie katalogu cywilistycznych kontraktów”). Wymagają istnienia interesu społecznego tak jakby został on przewidziany wprost przez normy prawa stanowionego, ignorując głosy przeciwnie. Występuje tu zatem nie tylko pewna ustalona praktyka, lecz również przekonanie, że ma ona wiążący charakter (opinio necessitatis). Dopuszczalne jest zatem uznanie, że istnieje utrwalona praktyka organów państwowych połączona z przekonaniem, iż odpowiada ona prawu. Zgodnie z nią działanie podjęte w interesie społecznym wyłącza bezprawność naruszenia dóbr osobistych, w tym m.in. wizerunku wyborcy⁸⁷.

Podsumowując, norma art. 24 § 1 k.c. uzupełniona normą prawa zwyczajowego mogłaby brzmieć następująco: „Ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania,

85 S. Grzybowski, *Ochrona* dóbr osobistych: według przepisów ogólnych prawa cywilnego, Warszawa 1957, s. 118.

86 P. Wasilewski, op. cit.

87 A. Pązik, Wyłączenie..., op. cit.



chyba że nie jest ono bezprawne. Nie jest bezprawne zagrożenie ani naruszenie dobra osobistego dokonane w interesie społecznym⁸⁸.

Odnosząc powyższe do interesującego nas zagadnienia, należy stwierdzić, iż w interesie społecznym jest, aby proces głosowania przebiegał w spokojnej i godnej temu wydarzeniu atmosferze, bez zarzutów kierowanych pod adresem członków obwodowych komisji wyborczych o stronniczość, nadużycia, oszustwa, czy też możliwość popełnienia przestępstwa. W opinii autora, urzeczywistnieniem tych postulatów byłoby wprowadzenie w życie transmisji „na żywo” z lokali wyborczych za pośrednictwem publicznie dostępnej sieci elektronicznego przekazywania danych, oraz upoważnienie mężów zaufania do rejestrowania za pomocą kamer i aparatów fotograficznych wszystkich czynności podejmowanych przez komisje obwodowe, nawet kosztem naruszenia dobra osobistego w postaci np. wizerunku wyborców wchodzących w kadr kamer i aparatów fotograficznych rejestrujących wszystkie czynności podejmowane przez członków obwodowych komisji. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż przy zachowaniu pewnych standardów, nie będzie to działanie bezprawne.



PODSUMOWANIE

Rekapitulując poczynione rozważania, należy zgłosić postulat *de lege ferenda* wprowadzenia do Kodeksu wyborczego przepisów mówiących o obowiązku prowadzenia transmisji z lokalu wyborczego za pośrednictwem publicznie dostępnej sieci elektronicznego przekazywania danych, na kształt tych wprowadzonych ustawą z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych (art. 52 § 7 i § 7a Kodeksu wyborczego), a następnie uchylonych ustawą z dnia 15 czerwca 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks wyborczy oraz niektórych innych ustaw.

88 Istnienie elementów prawa zwyczajowego na obszarze cywilnoprawnej ochrony dóbr osobistych dopuszczają również niektórzy przedstawiciele doktryny w innym systemie prawa stanowionego tj. w prawodawstwie niemieckim. K. Larenz, M. Wolf, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, München 2004, s. 147, odnoszą się co prawda krytycznie wobec koncepcji *allgemeines Persönlichkeitsrecht*, jako wykraczającego poza treść ustawy wytworu judykatury, akceptują ją jednak ostatecznie, właśnie jako instytucję prawa zwyczajowego; A. Pązik, *Wyłączenie...*, op. cit.

Należy również postulować dopuszczenie mężów zaufania do możliwości rejestrowania pracy obwodowych komisji wyborczych na każdym etapie ich pracy. Przedmiotowe rozszerzenie ich kompetencji niewątpliwie pozytywnie wpłynie na konsolidację pozycji prawnej instytucji mężów zaufania, a w efekcie na zwiększenie zainteresowania i poszanowania tej funkcji przez społeczeństwo, które chętniej angażowałoby się w kontrolę procedury wyborczej, zapewnienie uczciwych wyborów, oraz kontrolę sposobu realizowania konstytucyjnych zasad powszechności, równości i tajności wyborów.



ABSTRAKT

W artykule autor charakteryzuje problematykę rejestrowania oraz rozpowszechniania wizerunku i głosu wyborców oraz członków obwodowych komisji wyborczych. Wśród omawianych zagadnień znalazły się: zasada tajności głosowania, mężowie zaufania, obserwatorzy społeczni, obserwatorzy międzynarodowi, pojęcie wizerunku, jego naruszenia oraz rozpowszechniania, wyborca jako szczegół całości, pojęcie zgromadzenia, problematyka utrwalania wizerunku wyborcy a ograniczenie jego praw obywatelskich w świetle Konstytucji RP oraz RODO, jak również okoliczności uchylające bezprawność utrwalania wizerunku wyborcy oraz członków obwodowych komisji wyborczych.



SUMMARY

In the article, the author describes the problem of registering and distributing the image and voice of voters and members of the electoral commissions. Among the issues discussed were the principle of secrecy of voting, scrutineer, social observers, international observers, the concept of image, its violation and distributing, the voter as a detail of the whole, the concept of gathering, the issue of preserving the image of the voter and limiting his civil rights in the light of the Constitution of the Republic of Poland and GDPR as well as circumstances repealing the illegality of perpetuating the image of the voter and members of the electoral commissions.

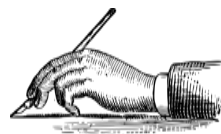




Problematyka ZNAKU "X"



w świetle ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r.
o zmianie niektórych ustaw
w celu zwiększenia udziału obywateli
w procesie wybierania, funkcjonowania
i kontrolowania niektórych organów
publicznych nowelizującej ustawę
z dnia 5 stycznia 2011 r.
– Kodeks wyborczy



Artur Pytel

prawnik, doktorant w Katedrze Prawa Samorządu Terytorialnego UŚ
w Katowicach.



WPROWADZENIE

Zmiany zaproponowane przez projektodawców w zakresie ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy miały w swoim założeniu zmierzać do zapewnienia należytej transparentności, przejrzystości, obywatelskiej kontroli nad procesem wyborczym oraz organami zobligowanymi do przygotowania i przeprowadzenia wyborów. Miały one również wyeliminować, a przynajmniej w znaczącym wymiarze ograniczyć potencjalne nadużycia oraz nieprawidłowości. Niewątpliwym celem projektodawcy było również, aby zmianą prawa wyborczego maksymalnie wyeliminować możliwość fałszerstw wyborczych.

Czy jednak projektodawcom i ustawodawcy udało się w pełni osiągnąć wyznaczone cele? Niewątpliwie uchwycono i uregulowano wiele istotnych problemów oraz rozwiązań natury prawnej. Należy jendakowoż zwrócić uwagę na poważne wątpliwości i zagrożenia, które powstają na gruncie



wyjątkowo niefortunnego sformułowania treści art. 5 pkt 12 oraz art. 41 znowelizowanej ustawy – Kodeks wyborczy.



SENS I ZNACZENIE DOKONANYCH ZMIAN LEGISLACYJNYCH, CZYLI POSZUKIWANIE INTENCJI PRAWODAWCY

Interpretacja sprowadza się do ustalenia intencji prawodawcy¹. Zgodzić należy się z J. R. Pierce, który stwierdził, że: *„Jeśli postrzegamy język jako daleki od ideału kod komunikacyjny, musimy ostatecznie zakotwiczyć znaczenie wypowiedzi w intencji jej autora. Z tego powodu pytam co autor miał na myśli, nawet jeśli dotarli do mnie jego słowa”*². Proces legislacyjny jest ujmowany jako konwersacja między uczestnikami tego procesu. Stąd proces interpretacji tekstów prawnych ma polegać na „wstuchiowaniu się” w tę konwersację³.

Prawodawca, ustanawiając ustawę z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych, nie zrobił tego tak sobie, ale z określoną intencją. Zmiana treści art. 41 k.w. oraz wprowadzenie punktu 12 w art. 5 k.w. jest więc tylko środkiem zamierzonego przez prawodawcę celu lub celów. W konsekwencji różne rozumienia treści ww. przepisów będą zrelatywizowane do przypisywanych prawodawcy intencji.

Zgodnie z art. 10 Konstytucji RP⁴, władzę ustawodawczą sprawują Sejm i Senat. Stąd na interpretatorach ciąży obowiązek ustalenia takiego znaczenia tekstu prawnego, który był przez te organy zamierzony. Jak trafnie zauważył J. Raz: *„nie miałyby sensu powierzenie jakiemuś organowi kom-*

1 R. Pound, Spurious Interpretation, Columbia Law Review 1907, vol. 7, s. 381.

2 J.R. Pierce, Symbols, Signals, and Noise. The Nature and Process of Communication, New York 1961, s. 118.

3 M.D. McCubbins, D.B. Rodriguez, Deriving Interpretive Principles from a Theory of Communication and Lawmaking, Brooklyn Law Review 2011, vol. 76, s. 979; M. Zirk-Sadowski, Wprowadzenie do filozofii prawa, Kraków 2000, s. 112–113.

4 Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483.

*petencji do stanowienia prawa, nie zakładając jednocześnie, że ustanowione prawo jest wyrazem jego intencji*⁵.

Różnica pomiędzy poszczególnymi podejściami interpretacyjnymi nie sprowadza się do celu interpretacji, ale do rodzaju „materiałów” wykorzystywanych w tym procesie⁶. Przyjmowane przeze mnie podejście interpretacyjne opiera się na założeniu, że interpretator, ustalając intencje prawodawcy, powinien opierać się na wszelkich pozostawionych przez prawodawcę śladach.

1) Model większościowy

W modelu większościowy o intencji prawodawcy możemy sensownie mówić wtedy, gdy większość członków legislatury opowiada się w głosowaniu za danym rozwiązaniem prawnym⁷. Jest to konsekwencja przyjętych rozwiązań prawnych, które ustalają warunki uchwalenia jakiegoś aktu prawnego. Dostarcza możliwą do przyjęcia konstrukcję pozwalającą przypisać intencje prawodawcy, posługując się pojęciem *shared intentions*⁸. Zewnętrznym przejawem tych intencji jest uchwalony tekst. Bez przyjęcia modelu większościowego legislacja byłaby „tajemniczym przedsięwzięciem”⁹.

Zmiany normatywne to zmiany kreujące całkiem nową, odmienną od poprzedniej regulację, oznaczające, że: *„prawodawca uznał za konieczne zastąpienie dotychczasowych rozwiązań prawnych innymi, które w sposób bardziej właściwy realizować będą cele, jakie za ich pomocą zamierza osiągnąć”*¹⁰. Zakłada się, że każda zmiana przepisów ma swoje racjonalne uzasadnienie. Stąd jest mocnym dowodem intencji prawodawcy zarówno wtedy, gdy zmiana ma stanowić ważny argument na rzecz rozumienia

5 J. Raz, *Intention in Interpretation (w:) Between Authority and Interpretation*, Oxford 2009, s. 274.

6 J.F. Manning, *Textualism and Legislative Intent*, *Virginia Law Review* 2005, vol. 91, s. 122.

7 C.E. Mammen, *Using Legislative History in American Statutory Interpretation*, Hague-London-New York 2002, s. 120; G.C. MacCallum, *Legislative Intent*, *Yale Law Journal* 1965-1966, vol. 75, s. 770-780.

8 A. Marmor, *Interpretation and Legal Theory*, Oxford 1992, s. 163.

9 C.E. Mammen, *op. cit.*, s. 121.

10 Uchwała NSA w Warszawie z 20.03.2000 r., FPS 14/99.



starego przepisu, jak również wtedy, gdy zmiana ma zaświadczać o prawidłowym rozumieniu nowego przepisu¹¹.

Podstawowym celem nowelizacji jest wprowadzenie zmian w tekście prawnym. Stąd przyjmowane domniemanie o normatywnym charakterze zmian tekstu prawnego. Jak zauważa jeden z sądów: *„Nie można twierdzić aby taka zmiana nie miała żadnego znaczenia, gdyż prowadziłoby to do wniosku o nieracjonalnym działaniu prawodawcy. Taka dyrektywa wykładni jest niedopuszczalna, bowiem tylko założenie celowego i rozumnego działania prawodawcy daje możliwość prowadzenia rzetelnej wykładni prawa. Jeżeli więc prawodawca wprowadza zmiany w brzmieniu przepisu, to z reguły oznacza to także zmianę jego treści”*¹².

O możliwych formach ingerowania w treść aktów prawnych mowa jest w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”¹³, gdzie nowelizacji poświęcony jest cały rozdział. Z treści § 82 tegoż rozporządzenia wynika, że „nowelizacja (zmiana) ustawy” może przejawiać się w trzech formach – może polegać na uchyleniu niektórych przepisów ustawy, na zastąpieniu dotychczasowych przepisów przepisami o innej treści lub brzmieniu oraz na dodaniu do ustawy nowych przepisów. Każda z trzech form nowelizacji jest więc – niezależnie od jej zakresu – traktowana jednakowo, jako zmiana¹⁴.

Biorąc pod uwagę, że poselski projekt ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych został przyjęty na posiedzeniu Sejmu, w trakcie trzeciego czytania (głosowanie nr 107, posiedzenie nr 54 w dniu 14 grudnia 2017 r.) z wynikiem głosowania: 234 za, 199 przeciw, 2 wstrzymało się, 25 nie głosowało, uznać ponad wszelką wątpliwość należy, że większość członków legislatury opowiedziała się za zmianą treści art. 41 k.w. oraz wprowadzeniem punktu 12 do art. 5 k.w.

11 Z. Tobor, W poszukiwaniu intencji prawodawcy, Wolters Kluwer Polska 2013, s.224.

12 Ibidem, s.249-250.

13 t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 283; dalej: z.t.p.

14 Z. Tobor, s. 252.

Należy zatem przyjąć, że intencją ustawodawcy było ukształtowanie tych regulacji właśnie w taki sposób.

2) Model agencyjny

Model agencyjny dostarcza dodatkowych możliwości ustalania intencji prawodawcy. Z modelem agencyjnym nierozdzielnie łączy się wykorzystywanie materiałów legislacyjnych w procesie ustalania intencji ustawodawcy¹⁵. Materiały z tego procesu odzwierciedlają „konwersację” między jego uczestnikami. Dokonując interpretacji przepisów prawnicy powinni „wstuchiwać się” w tę konwersację¹⁶.

W modelu agencyjnym (*agency, proxy*) przyjmuje się, że prawodawca za pomocą stosowanych regulacji prawnych może delegować szereg czynności związanych z procesem legislacyjnym innym podmiotom. W konsekwencji intencja prawodawcy kształtuje się w wielostopniowej procedurze¹⁷. Poszczególne etapy tego procesu są odpowiednio udokumentowane, natomiast oparcie się na tych materiałach ma stanowić gwarancję uchwycenia jasnej intencji prawodawcy. W literaturze zwraca się uwagę, że każda interpretacja powinna się rozpoczynać od analizy procesu legislacyjnego¹⁸.

Intencja prawodawcy nie jest aktem jednorazowym, ale jest tworzona krok po kroku. Stąd to, co dzieje się na poszczególnych etapach może być pomocne w zrozumieniu efektu końcowego. Jest ona odtwarzana przez odwołanie się m.in. do uzasadnień projektów aktów prawnych czy też stanowisk zajętych przez komisje parlamentarne. Bardzo często chodzi o ustalenie celu prawodawcy, który umożliwi wybór jednego z możliwych rozumień. Uzasadnienia projektów aktów prawnych, stanowiska komisji i pozostałych uczestników procesu legislacyjnego (np. senatu, prezydenta) są dobrze udokumentowane. Wzbogacają one kontekst pozwalający na lepsze zrozumienie tekstu prawnego¹⁹.

15 Uchwała TK z 13.12.1995 r., W 6/95, OTK 1995, nr 3, poz. 23.

16 M.D. McCubbins, D.B. Rodriguez, op. cit., s. 990.

17 Z. Tobor, op. cit., s. 53.

18 M.D. McCubbins, D.B. Rodriguez, op. cit., s. 986.

19 C.E. Mammen, op. cit., s. 119.



W literaturze podkreśla się zgodnie, że w zasadzie są dwa główne argumenty przemawiające za użyciem materiałów legislacyjnych: pierwszy to ustalenie szczegółowej intencji dotyczącej rozpatrywanego problemu, a drugi to ustalenie celu przepisu²⁰.

Stąd wartość sformułowanej przez J. Raza *Authoritative Intention Thesis* (AIT), która opiera się na tym, że odwołuje się do faktycznej intencji prawodawcy. Na pytanie czy instytucje takie jak zbiorowy prawodawca mogą mieć intencje odpowiada prosto: „*jeśli działają intencjonalnie, często po bardzo długich dyskusjach i rozważaniach, to mogą mieć intencję*”. Przyjęta przez J. Raza AIT pokazuje jak większość członków legislatury może podzielać wystarczającą intencję do tego, by uchwalić obowiązujące przepisy prawa, mimo występujących rozbieżności co do szczegółów czy zamierzonych skutków przyjmowanych rozwiązań²¹.

a) Stanowiska komisji parlamentarnych

Na pierwszym miejscu tak budowanej hierarchii materiałów, na których oparcie się daje najwyższe prawdopodobieństwo ustalenia właściwej intencji prawodawcy, należy umieścić stanowiska komisji parlamentarnych. Jak pokazuje praktyka, stanowiska komisji są w zdecydowanej większości podzielane w głosowaniu końcowym nad projektem konkretnego aktu prawnego. Stanowiska komisji są efektem kompromisu zwolenników i przeciwników danego rozwiązania prawnego. Stenogramy z posiedzeń komisji dobrze obrazują kształtowanie się intencji prawodawcy²².

W art. 4 poselskiego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych, zamieszczono punkt 2 zgodnie z którym w ustawie z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy wprowadza się zmianę polegającą na tym, że w art. 5 w pkt 11 k.w. kropkę zastępuje się średnikiem i dodaje się punkt 12 w brzmieniu: „*znaku „x”*”

20 L.D. Jellum, *Mastering Statutory Interpretation*, Durham 2008, s. 169 i n.; M. Überlacker, *Die genetische Auslegung in der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Kieln 1993, s. 14 i n.

21 Z. Tobor, *op. cit.*, s. 60–61.

22 *Ibidem*, s. 261.

– rozumie się przez to co najmniej dwie linie, które przecinają się w obrębie kratki”. Treść przedmiotowej zmiany została przyjęta na Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego (Nr 3) z dnia 30 listopada 2017 r. z wynikiem głosowania: 9 za przyjęciem zmiany, 8 przeciw, 0 wstrzymało się.

Podobnie w art. 4 poselskiego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych, zamieszczono punkt 18 zgodnie z którym w ustawie z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy wprowadza się zmianę polegającą na tym, że art. 41 k.w. otrzyma następujące brzmienie: *„Dopisanie na karcie do głosowania dodatkowych numerów list i nazw lub nazwisk albo poczynienie innych znaków lub dopisków na karcie do głosowania, w tym w kratce lub poza nią nie wpływa na ważność oddanego na niej głosu.”*. Treść przedmiotowej zmiany została przyjęta na Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego (Nr 7) z dnia 7 grudnia 2017 r. z wynikiem głosowania: 9 za przyjęciem zmiany, 6 przeciw, 1 wstrzymało się.

b) Uzasadnienie poselskiego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych

Istotnym elementem informacji o obowiązującym prawie jest nie tylko podanie do powszechnej wiadomości treści samych przepisów, lecz także przyczyn ich ustanowienia. W dyskursie interpretacyjnym najczęściej korzysta się z uzasadnienia projektów aktów normatywnych. Ma to znaczenie nie tylko dla podnoszenia poziomu wiedzy społecznej o prawie i realizacji dyrektywy konstytucyjnej, lecz także dla wykładni przepisów prawa (szczególnie w aspekcie wykładni celowościowej i funkcjonalnej)²³.

Rola uzasadnień została poddana ocenie Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził: *„Trybunał pragnie jednak podkreślić, że uzasadnienie projektu ustawy wnoszonej do Sejmu nie jest częścią tego aktu normatywnego. Może*

23 P. Chmielnicki, Tworzenie instytucji gospodarki a ustawodawstwo polskie, 2015, LEX nr 252913.



ono pomocniczo stać się źródłem dyrektyw wykładni funkcjonalnej, ale wyłączone dyrektyw niesprzecznych z wykładnią językową i wykładnią systemową, to znaczy z tymi rodzajami wykładni, które interpretują treści normatywne przepisów prawnych oraz uwzględniają zasady systemu prawa.”²⁴.

Przechodząc do szczegółowej analizy obowiązujących rozwiązań prawnych, należy rozpocząć od aktu wiodącego w zakresie zasad legislacji, jakim jest rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”. W sprawie uzasadniania projektów ustaw zawiera ono jedynie normę odsyłającą: „§ 12. Zasady sporządzania uzasadnienia projektu ustawy określają odrębne przepisy”. Przepisy te należą do dwóch uchwał parlamentarnych i jednej rządowej. Po pierwsze, jest to uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej²⁵, która w art. 34 ust. 2 wskazuje, że do projektu ustawy dołącza się uzasadnienie, które powinno: wyjaśniać potrzebę i cel wydania ustawy, przedstawiać rzeczywisty stan w dziedzinie, która ma być unormowana, wykazywać różnicę pomiędzy dotychczasowym a projektowanym stanem prawnym, przedstawiać przewidywane skutki społeczne, gospodarcze, finansowe i prawne, wskazywać źródła finansowania, jeżeli projekt ustawy pociąga za sobą obciążenie budżetu państwa lub budżetów jednostek samorządu terytorialnego, przedstawiać założenia projektów podstawowych aktów wykonawczych, zawierać oświadczenie o zgodności projektu ustawy z prawem Unii Europejskiej albo oświadczenie, że przedmiot projektowanej regulacji nie jest objęty prawem Unii Europejskiej. Podobne regulacje zawiera uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 23 listopada 1990 r. Regulamin Senatu²⁶. W myśl art. 77 ust. 2 tej uchwały do projektu ustawy dołącza się uzasadnienie, które powinno zawierać: wyjaśnienie celu ustawy, przedstawienie rzeczywistego stanu w dziedzinie, która ma zostać uregulowana, wykazanie różnic pomiędzy dotychczasowym a przewidywanym stanem prawnym, przedstawienie oczekiwanych skutków społecznych, gospodarczych, finansowych i prawnych, przedstawienie założeń podstawowych aktów wykonawczych do ustawy, oświadczenie o zgodności projektu

24 Wyrok TK z 15.10.2008 r., P 32/06.

25 t.j. M.P. z 2012 r. poz. 32 ze zm.

26 t.j. M.P. z 2017 r. poz. 827 ze zm.

ustawy z prawem Unii Europejskiej albo oświadczenie, że przedmiot projektowanej regulacji nie jest objęty prawem Unii Europejskiej.

Mając na uwadze powyższe, należy zadać pytanie, dlaczego w treści uzasadnienia poselskiego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych, projektodawca nie odniósł się do treści art. 5 pkt 12 k.w. oraz art. 41 k.w.?

Artykuł 34 ust. 7 Regulaminu Sejmu w sposób wyraźny uprawnia Marszałka Sejmu do zwrotu wnioskodawcy projektu ustawy, jeżeli jego uzasadnienie nie odpowiada wymogom regulaminowym. Podobne regulacje zawiera art. 77 ust. 3 Regulaminu Senatu. Może dziwić zatem fakt, dlaczego Marszałek Sejmu nie skorzystał z przysługującego mu uprawnienia, albowiem brak uzasadnienia był wyraźny.

W opinii autora powyższa kwestia jest niezwykle istotna, albowiem rzetelnie sporządzone uzasadnienie aktu prawodawczego służy pracy trybunałów i sądów, które nie dysponując formalnym uzasadnieniem aktu są zmuszone dokonywać wykładni celowościowej, funkcjonalnej, oraz rekonstruować intencje legislatora częstokroć na podstawie fragmentarycznych i dość przypadkowych informacji. Stawianie tak wygórowanych wymagań względem organów państwowym oraz obywatela, który chce poznać motywy podjęcia ustawy, trudno jest uznać za prawidłowe wypełnienie dyspozycji art. 61 Konstytucji RP.

c) Wypowiedzi poszczególnych podmiotów biorących udział w procesie legislacyjnym

Kolejnym elementem procesu legislacyjnego, do którego należy się odwołać w procesie ustalania rozumienia interesujących nas przepisów prawa są wypowiedzi poszczególnych podmiotów biorących udział w tym procesie legislacyjnym. W orzecznictwie nie brakuje tego rodzaju stwierdzeń: *„takie rozumienie przepisu jest uzasadnione (...) intencją ustawodawcy, jednoznacznie wynikającą z przebiegu dyskusji podczas prac sejmowych”*²⁷.

²⁷ Wyrok TK z 28.02.2012 r., K 5/11, OTK-A 2012, nr 2, poz. 16.



Sięgając do stenogramów z posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego (Nr 3) z dnia 30 listopada 2017 r., w trakcie której dyskutowano m.in. nad dodaniem punktu 12 do art. 5 k.w. w brzmieniu: „znaku „x” – rozumie się przez to co najmniej dwie linie, które przecinają się w obrębie kratki.”, dowiemy się, że: *„Na ten temat bardzo wiele osób dyskutowało na podstawie praktyki, tj. na podstawie tego, że w komisjach wyborczych wielokrotnie ta sprawa była podejmowana i wielokrotnie dane głosy był uznawane za ważne albo nieważne, mimo że te znaki były identyczne. Pozostawienie tego do decyzji czy to PKW, czy jeszcze gorzej, do decyzji własnej jednego lub drugiego przewodniczącego obwodowej komisji wyborczej, jest błędem. Trzeba jakoś zdefiniować znak „x”, aby nie było trzeba dodatkowych interpretacji w komisjach”* – **Przewodniczący KRK Ruch Kontroli Wyborów Paweł Zdun**: *„Niektóre osoby niepełnosprawne mają problem z tym, żeby w kratce umieścić dwie kreski, które w jakiś sposób się skrzyżują. Bardzo często zdarza się tak, że osoba starsza lub chora, której trzęsie się ręka postawi krzywo linię i próbuje ją poprawić. W związku z tym w efekcie w kratce pojawia się coś, co w pewnym momencie ma przebieg wspólny, a w pewnym rozdziela się na dwie linie.”; „Nasze rozwiązanie pozwala zmniejszyć liczbę głosów nieważnych niewynikających z żadnej złej intencji wyborcy, tylko np. z tego, że jest gorzej widzący, trzęsie mu się ręka, wypisał mu się długopis i z innych tego rodzaju przypadków.”; „Bardzo często zdarza się tak, że osoba starsza lub chora, której trzęsie się ręka postawi krzywo linię i próbuje ją poprawić. W związku z tym w efekcie w kratce pojawia się coś, co w pewnym momencie ma przebieg wspólny, a w pewnym rozdziela się na dwie linie. Potem siedzi komisja i dyskutuje, czy fragmenty kiedy poprawiona linia nie nakłada się z tą pierwszą to są dwie oddzielne linie, czy jest to jedna linia. Następnie muszą rozstrzygnąć, czy w związku z interpretacją, że mogą to być tylko dwie przecinające się linie, należy ten głos zaliczyć do ważnych, czy do nieważnych. (...) Dzięki naszemu rozwiązaniu można ten problem jednoznacznie rozwiązać. Drugi przykład. Ktoś postawił znak tzw. ptaszka, zorientował się, że nie powinien go stawiać i przekreślił. No niestety tak, że przekreślił go w jednym miejscu i w drugim miejscu zahaczył o koniec tego ptaszka. I trwa dyskusja, czy to są dwie linie, czy to jest jedna linia i czy przecinają się raz, czy dwa razy. Nasze rozwiązanie pozwala na zaliczenie tych głosów jako ważnych i pozwala na jednoznaczne rozstrzygnięcie każdego przypadku. Państwo nie jesteście w stanie pokazać takiego przypadku, wobec którego, w myśl naszego*

projektu, można byłoby mieć wątpliwość co do ważności lub nieważności głosu.” – **Posel Marcin Horata (PiS)**; „Proszę państwa, dlaczego ten znak został zdefiniowany? Znak został zdefiniowany parę lat temu, po to żeby nie było wątpliwości. Co to jest znak „x”? Oczywiście to nie musi być znak „x”, bo może to być znak „+”, byle były to dwie linie przecinające się w obrębie kratki. Między innymi dlatego, żeby nie było, tego, o czym mówił pan poseł Horata przed chwilą nie było wątpliwości co do uznania ważności głosu. Stąd wzięta się definicja dotycząca dwóch linii przecinających się.”

– **Szef KBW, sekretarz PKW Beata Tokaj**; „Szanowni państwo, w zmianie proponuje się dodanie do słowniczka zdefiniowanie znaku „x”. Ze zdumieniem wyczytałem, że przez znak „x” rozumie się co najmniej dwie linie, które przecinają się w obrębie kratki. Proszę państwa, „co najmniej dwie” to oznacza, że znak „x” mogą tworzyć trzy, cztery lub piętnaście linii. To tak, jakbyśmy tworzyli definicję człowieka, że jest to istota składająca się co najmniej z dwóch nóg, co najmniej z dwóch rąk i co najmniej z jednej głowy. Myślę, że narazimy się na śmieszność nie tylko w kraju, ale także w całej cywilizowanej Europie, jeżeli przyjmujemy tego typu regulację.”

Ekspert KP PO Marek Chmaj.

Z kolei ze stenogramów z posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego (Nr 7) z dnia 7 grudnia 2017 r. w trakcie której dyskutowano m.in. nad zmianą treści art. 41 k.w., który otrzymał ostatecznie brzmienie: „Dopisanie na karcie do głosowania dodatkowych numerów list i nazw lub nazwisk albo poczynienie innych znaków lub dopisków na karcie do głosowania, w tym w kratce lub poza nią nie wpływa na ważność oddanego na niej głosu.”, dowiemy się, że: „To jest realne ryzyko fałszerstwa wyborczego. Wyborca stawia znak „X” w postaci dwóch przecinających się linii. Jeżeli taka karta wpadnie w niepowołane ręce osoby, której celem jest fałszerstwo wyborcze, zamazuje ona ten ważnie oddany głos – kratkę, stawia kolejny znak „X” i taka karta jest ważna. To jest realny instrument możliwości fałszowania wyborczego. To nie jest żadna nadinterpretacja, zła interpretacja albo błędny znak „X”. Tutaj stawiam naprawdę wyraźny akcent. Niesamowicie ryzykowny zapis, który będzie powodował fałszerstwa wyborcze.”

– **Posel Tomasz Szymański (PO)**; „Szanowni państwo, rzeczywiście, zmiana 18 niesie za sobą ogromne ryzyko zachęty do fałszerstw wyborczych i to nie tylko w sytuacji, kiedy na danej liście likwidujemy znak „X”, przerabiamy go w jednej kratce i stawiamy znak „X” w kratce przy nazwisku innego kandydata w ramach jednej listy, ale także oznacza to możliwość postawienia znaku „X” na innej kratce.



Zatem oznacza to legalną możliwość zmiany woli wyborcy. Tą zmianą otwieramy możliwość manipulacji czy fałszerstw wyborczych i to nie tyle w dużych czy średnich miastach." – **Kierownik Katedry Prawa Publicznego i Praw Człowieka na Wydziale Prawa SWPS Uniwersytetu Humanistycznospołecznego w Warszawie prof. dr hab. Marek Chmaj**: „Dlatego najważniejsze jest, bez względu na to, jakie państwo podejmą decyzje, żeby opisać bardzo dokładnie w ustawie, co jest znakiem, który uznaje się za ważny, jak np. została przyjęta ta definicja rozszerzająca znak „X” jako przynajmniej dwie przecinające się linie, co jest ukłonem zwłaszcza w stronę osób niepełnosprawnych ruchowo, starszych, które niejednokrotnie robią poprawki na kratce. Po drugie, żeby było dokładnie wiadomo, co może być na karcie napisane i co nie wpływa na ważność głosu, a co go unieważnia. Dlatego że jeśli będzie pozostawiona minimalna niedookreśloność, to ona może być – nie mówię, że będzie, ale może być – wykorzystana przez osoby niegodne.” – **Przewodniczący KRK RKW Paweł Zdun**: „Państwo np. mówią, że będzie możliwość fałszowania w ten sposób, że ktoś pracowicie zamaże kratkę i postawi „X” na innej liście, tak? A teraz, przy obecnym zapisie, kiedy każdy dopisek w obrębie każdej kratki powoduje nieważność głosu, jest możliwość znacznie prostszego i szybszego zafałszowania, bo wystarczy kropczek postawić w innej kratce, co jest bardzo nieznacznym ruchem i znacznie łatwiejszym do zrobienia niż zamazywanie kratki i stawianie gdzie indziej „X”. Starczy kropka. W tej sytuacji jest to dopisek w obrębie kratki, który powoduje nieważność głosu – teraz, w obecnym uregulowaniu.”; „Drugi przypadek. Znaczek, który już państwu pokazywałem. Ten u góry. Już pomierzmy tutaj liczbę linii. Założmy, że to są dwie, tak? Wyborca prowadził tę linię i tu mu się na chwilę wyczerpał tusz w długopisie albo np. przyszedł z dworu i miał coś na płaszczu, kropla deszczu spadła, mokra kartka. Nie przeszło. Linia jest przerwana, nie jest pociągnięta w sposób ciągły. Co tu mamy według obecnej interpretacji? Znak „X” – dwie przecinające się linie, to jest niepowiązane i tu mamy dopisek w obrębie kratki powodujący nieważność głosu.”; „Ale cały czas panu to staram się wytłumaczyć, że nawet jeżeli jakaś komisja by zaliczyła, to działałaby w sposób niezgodny z obecnym przepisem ustawowym, który mówi, że tylko dopiski poza kratką nie powodują nieważności głosu, a każdy dopisek w kratce powoduje nieważność. Zarówno celowe fałszowanie, które nie odbywa się w praktyce przez przeprawianie głosów na inną listę, tylko przez unieważnianie głosów na tej liście, na której chcemy głosy unieważniać, przez fałszerzy, które obecnie jest banalnie proste, bo wystarczy postawić małą kropczek, kreseczkę... Zupełnie nieznaczny ruch długopisem w innej kratce. Chodzi również o takie przypadki, kiedy nie z winy wyborcy trochę mu ten znak

„X” nie wyszedł, ale jego wola jest jednoznaczna. To nasz przepis te przypadki eliminuje i powoduje jednoznaczność.” – **Poseł Marcin Horata (PiS)**: „Po drugie, nie da się tak zamazać kratki, by nie było dwóch przecinających się linii.”, „Wreszcie ostatnia sprawa, bo podnosicie to, że ktoś może sobie – nie wiem – gdzieś słoneczko namalować. Podnoszą państwo sprawę być może jakichś wybitnych – już nie chcę używać brzydkich słów – komediantów, których jest tam bardzo drobny odsetek. No, a już, nawet jak to robi, to co takiego, jeżeli oddał prawidłowo głos przy okazji? Natomiast celem tej zmiany zaproponowanej w ustawie nie jest przecież zwracanie uwagi na komediantów, ale na osoby starsze bądź niepełnosprawne, nad którymi państwo się tak w innych punktach pochylali.” – **Poseł Łukasz Schreiber (PiS)**. Należy w tym miejscu również odnotować słowa **Wiceprzewodniczącego KRK Ruch Kontroli Wyborów Tomasa Huberta Cioska**, który w trakcie posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego (Nr 3) w dnia 30 listopada 2017 r., stwierdził, że: „Szanowna pani przewodnicząca, Wysoka Komisjo, proszę państwa, byłem przewodniczącym komisji i wielokrotnie mieliśmy sytuacje wręcz dramatyczne, gdy starsze osoby przychodziły do nas i pokazywały (niezgodnie z przepisami) kartę do głosowania i mówiły: tutaj mam dwie kreski, ręka mi się trzęsie, co mam z tym zrobić? Jesteśmy zdecydowanie za proponowanym rozwiązaniem i definicją, którą zaproponowali wnioskodawcy. Natomiast w tym punkcie chcieliśmy zwrócić uwagę na zmianę 18 do art. 41. Musimy na to bardzo uważać. Chodzi o „dopisanie na karcie do głosowania dodatkowych numerów list i nazw lub nazwisk albo poczynienie innych znaków lub dopisków na karcie do głosowania, w tym w kratce lub poza nią nie wpływa na ważność oddanego na niej głosu”. Musimy bardzo uważać, bo bardzo często dochodzi do takich sytuacji jak unieważnianie głosów przez dostawienie krzyżyka, czy „x” w innej kratce na innej liście. Wtedy głos się unieważnia. Jest to bardzo częste fałszerstwo. Musimy uważać na definicje. Dlatego zwracam uwagę na kolejny punkt, który związany jest z tym, o którym dyskutujemy. Chodzi o to, żeby nie wprowadzić czegoś, co będzie umożliwiała fałszerstwa na większą skalę. Być może trzeba będzie zapisać w zmianie 18 do art. 41 z wyłączeniem np. znaczka „x”. Trzeba to ujednoznaczyć, aby nie dawało pola do fałszerstw lub do innych zabiegów. Nie wiem, jaka jest intencja wnioskodawców. Prosiłbym o ewentualne wyjaśnienie.”.

Wsluchując się w tę konwersację, możemy z niej wydobyć pewne elementy, postulaty, czy też apele, które wpłynęły ostatecznie na kształt dokonanej przez ustawodawcę zmiany.



Na płaszczyźnie powyższych elementów rysuje się wiodący cel, który niewątpliwie przyświecał projektodawcy w procesie kształtowania treści art. 41 k.w. oraz art. 5 pkt 12 k.w. tj. zmniejszenia liczby głosów nieważnych oddanych przez wyborców w podeszłym wieku, niepełnosprawnych, z dysfunkcjami zdrowotnymi np. słaby wzrok, trzęsące się ręce (wyborca postawi krzywo linię i próbuje ją poprawić).

Z drugiej jednak strony nie należy zapominać o podnoszonych „zarzutach” względem projektowanych zmian. Autorzy tychże zarzutów wskazywali m.in. że: zaproponowane brzmienie przepisów może doprowadzić do fałszerstw wyborczych; istnieje potrzeba dokładnego zdefiniowania znaku „x”, tak aby nie było wątpliwości, kiedy znak ten należy uznać za ważny; należy dokładnie określić, co może zostać na karcie dopisane, jakie dopiski wpływają na ważność oddanego przez wyborcę głosu, a jakie go unieważniają.

d) Zmiany dokonane w projekcie, a w szczególności odrzucone poprawki

Zmiany w projekcie czy odrzucone poprawki to bardzo mocne ślady intencji prawodawcy. Bardzo często argumentem na rzecz właściwego rozumienia są właśnie odrzucone poprawki. Jak wynika ze stenogramów posiedzeń Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego (Nr 3) z dnia 30 listopada 2017 r. oraz Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego (Nr 7) z dnia 7 grudnia 2017 r. wszelkie poprawki zgłoszone w przedmiocie brzmienia art. 5 pkt 12 k.w. oraz art. 41 k.w. nadanego im treścią poselskiego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych zostały odrzucone w głosowaniu z wynikiem głosowania:

- 1. w przedmiocie dodania do art. 5 pkt 12 k.w.: 8 za przyjęciem poprawki, 9 przeciw, 0 wstrzymało się;**
- 2. w przedmiocie zmiany art. 41 k.w.: 6 za przyjęciem poprawki, 9 przeciw, 1 wstrzymało się.**



POJĘCIE ZNAKU „X” W ROZUMIENIU USTAWY Z DNIA 5 STYCZNIA 2011 R. KODEKS WYBORCZY

1) Ewolucja pojęcia znaku „x” w ujęciu historycznym

Dla lepszego zrozumienia zmian dokonanych na postawie poselskiego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych, należy sięgnąć do poselskiego projektu ustawy – Kodeks wyborczy (druk nr 1568). Znak „x” został zaimplementowany do treści przedmiotowego projektu w art. 200, art. 241, art. 242, art. 291, art. 333, art. 336, art. 416, art. 417, art. 445, art. 469, art. 470, art. 493, oraz art. 494.

W dniu 12 stycznia 2009 r. przedmiotowy projekt został skierowany do I czytania na posiedzenie Sejmu nr 38, które odbyło się w dniu 19 marca 2009 r. a następnie skierowano go do Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia niektórych projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego. W trakcie dyskusji na temat brzmienia art. 445 przedmiotowego projektu **poseł Witold Gintowt-Dziewałtowski (SLD)** stwierdził, że: *„Tutaj mamy do czynienia z pewnego rodzaju instrukcją. Tym „X” są dwie przecinające się linie znajdujące się w obrębie kratki. Prawdę mówiąc, długo dyskutowaliśmy na ten temat. Była to dyskusją podobna do dzisiejszej.”*

Problematyka znaku „x” została również poruszona w dniu 2 grudnia 2010 r. podczas rozpatrywania poprawki nr 67 przygotowanej przez klub SLD w toku prac Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia niektórych projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego nr 35. Również i w tym przypadku **poseł Witold Gintowt-Dziewałtowski (SLD)**, stwierdził, że: *„Tutaj chodzi o to, żeby stosować jednolitą definicję „x”. Są to dwie przecinające się linie w obrębie kratki. Jest to poprawka dostosowująca.”* W odpowiedzi na powyższe, przewodniczący **poseł Waldy Dzikowski (PO)**, odrzekł, że: *„Oczywiście nie pytam Biura Legislacyjnego w tej sprawie. Jest to zasadna poprawka. Chodzi o jednolitą definicję przecinających się linii w obrębie kratki. Czy są jakieś uwagi? Nie słyszę uwagi. Czy jest sprzeciw? Nie słyszę sprzeciwu. Uznaję, że przyjęliśmy poprawkę nr 67.”*

Ostatecznie projekt ustawy – Kodeks wyborczy, w brzmieniu zaproponowanym przez Komisję Nadzwyczajną, wraz z zaakceptowanymi po-



prawkami został przyjęty przez Sejm RP VI kadencji na posiedzeniu nr 79 w dniu 3 grudnia 2010 r. w głosowania nr 57 z wynikiem: Głosowało – 430; Za– 430; Przeciw – 0; Wstrzymało się – 0; Nie głosowało – 27.

W dniu 07 grudnia 2010 r. przedmiotową ustawę przekazano Marszałkowi Senatu oraz Prezydentowi, który podpisał ją w dniu 19 stycznia 2011 r. W konsekwencji powyższego, uchwalono ustawę która postępując się znakiem „x” zawierała również wyjaśnienie, że ma on być rozumiany jako: „dwie przecinające się linie w obrębie kratki”. Warto w tym miejscu nadmienić, że za takim rozumieniem znaku „x” jednogłośnie zagłosowały wszystkie ówczesne partie i ugrupowania parlamentarne.

2) Znak „x” w rozumieniu ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy

Jedynym dopuszczalnym przez ustawę z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy znakiem, którym wyborca wyrażał wolny wybór, był znak „x” przez który rozumiano dwie przecinające się linie w obrębie kratki wyborczej, bez względu na kąt przecięcia się tych linii. Przy powyższej interpretacji nie mógł być uznany za znak „x” żaden znak, w którym przecinają się więcej niż dwie linie w obrębie kratki wyborczej²⁸.

Kratka z lewej strony obok nazwisk i imion kandydatów jest szczególnym miejscem (przestrzenią) karty do głosowania. Można ją wypełnić znakiem „x” lub pozostawić pustą. Umieszczenie w niej jakiegokolwiek innego znaku niż „x” (symbolu, zapisku, rysunku, zakreślenia, zamazania itp.) nie było dotychczas uważane za oddanie głosu na określonego kandydata ani oddanie głosu na listę kandydatów. Nie równoważył go dotąd również żaden inny znak²⁹.

Także zmazanie (zakreślenie) w obrębie kratki wyborczej uprzednio postawionego znaku „x” powodowało do niedawna nieważność głosu. Nieważny był także głos, jeżeli wyborca dopisał cokolwiek w obrębie kratki wyborczej – zamiast lub oprócz znaku „x”³⁰. Podobnie wyglądała sytuacja w razie przekreślenia nazwisk na listach innych, poza tą, na której postawiono znak

28 Postanowienie SO w Słupsku z 16.12.2010 r., I Ns 217/10, P. Wyb. 2011, Nr 1–2.

29 Postanowienie SN z 30.10.2001 r., III SW 79/01, OSNP 2002, nr 3, poz. 57.

30 Uchwała SN z 5.12.2001 r., III SW 138/01, OSNP 2002, nr 3, poz. 55.

„x” przy nazwisku jednego z kandydatów, jeżeli przekreślenia dokonano w taki sposób, że w obrębie choćby jednej kratki linie przecinały się³¹.

Powyższe rozumienie znaku „x” spotkało się ze stanowczą krytyką ze strony obserwatorów Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie. Podczas liczenia głosów misja OBWE/ODIHR³² zauważyła przypadki uznania głosu za nieważny pomimo jasnej intencji głosującego, ponieważ dwie linie nie krzyżowały się w wymagany sposób lub wyborca posłużył się innym symbolem do wskazania swojego wyboru. W ocenianych wyborach nieważne głosy stanowiły 4,52 procent łącznej liczby oddanych głosów (680.524 nieważnych głosów)³³. W konsekwencji, obserwatorzy stwierdzili, że: *„Należy dokonać zmiany ścisłego brzmienia ustawy i jej interpretacji w celu zapewnienia ważności głosu we wszystkich przypadkach, gdy zamiar głosującego jest oczywisty i bezsporny, a nie tylko wówczas, gdy wybór na karcie jest zaznaczony znakiem „x”*”³⁴.

W kontekście powyższego należy również podkreślić znaczenie powszechnie aprobowanej w europejskiej kulturze prawnej zasady *in dubio pro libertate* nakazującej wykładnię przepisów dotyczących praw i wolności jednostki w taki sposób, aby zapewnić jak najwyższy stopień realizacji tych praw i wolności. W opiniowanym przypadku zasada ta stymuluje taki kierunek interpretacji stanu faktycznego, aby uwzględnić dostatecznie klarownie wyrażoną wolę wyborcy. Nawet więc, gdy znak „x” w kratce może budzić pewne wątpliwości, to wystarczy obecność niektórych istotnych jego elementów – tzn. przecięcia się dwóch linii w obrębie kratki, aby uznać, że wyborca skorzystał z przysługującego mu prawa dokonania wyboru³⁵.

Powyższe argumenty oraz opinia obserwatorów OBWE niewątpliwie wpłynęły na kierunek zmian legislacyjnych. Potwierdzeniem tego może być fragment wypowiedzi **posta Łukasz Schreiber (PiS)**, wygłoszonej podczas po-

31 Postanowienie SN z 10.11.2011 r., III SW 101/11.

32 *Office for Democratic Institutions and Human Rights*.

33 <http://www.osce.org/pl/odihr/88684?download=true> (dostęp: 27.01.2018).

34 Rzeczpospolita Polska. Wybory Parlamentarne 9 października 2011 r., Raport Misji Oceny Wyborów OBWE/ODIHR, Biuro Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE, Warszawa – 18 stycznia 2012 r., s. 19.

35 B. Banaszak, Kodeks wyborczy. Komentarz, wyd. 2, Warszawa 2015, Legalis.



siedzenia Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw z zakresu prawa wyborczego (Nr 7) w dnia 7 grudnia 2017 r.: *„Chciałbym przytoczyć także fragment opinii zewnętrznej pana doktora Rulki, powstałej na zlecenie Biura Analiz Sejmowych. Pozwolą państwo na dostownie dwa zdania: „Zmiany te realizują rekomendację Misji Oceny Wyborów OBWE, zgodnie z którą przepisy dotyczące ważności głosu powinny zostać zrewidowanie i zliberalizowane, aby ważności nie traciły głosy, w przypadku których intencja wyborcy jest jasna i jednoznaczna (pkt 16 zaleceń priorytetowych). Rozwiązanie to powinno przyczynić się do zmniejszenia liczby głosów nieważnych oraz przypadków manipulacji głosem wyborcy”. Dziękuję bardzo.”.*



POJĘCIE ZNAKU „X” W ROZUMIENIU ART. 5 PKT 12 DODANEGO USTAWĄ Z DNIA 11 STYCZNIA 2018 R. O ZMIANIE NIEKTÓRYCH USTAW W CELU ZWIĘKSZENIA UDZIAŁU OBYWATELI W PROCESIE WYBIERANIA, FUNKCJONOWANIA I KONTROLOWANIA NIEKTÓRYCH ORGANÓW PUBLICZNYCH

Wprowadzona w art. 5 pkt 12 k.w. definicja znaku „x” przez który należy rozumieć „co najmniej dwie linie, które przecinają się w obrębie kratki.” wywołała spore kontrowersje.

Przeciwnicy tej definicji podnosili m.in. że:

- 1. jest ona błędna i wprowadza zamieszanie;**
- 2. nawet trzy i więcej linii, które się przecinają w obrębie kratki, uznać należy za głos ważny;**
- 3. może ona powodować spory interpretacyjne oraz prowadzić do nadużyć;**
- 4. narazi parlamentarzystów na śmieszność;**

5. powoduje realne ryzyko wystąpienia fałszerstw wyborczych.

Z kolei zwolennicy takiego zdefiniowania znaku „x” wskazywali, że ma ona:

1. **służyć osobom niepełnosprawnym mającym problem z tym, ażeby w kratce umieścić dwie kreski, które w jakiś sposób się skrzyżują;**
2. **pozwoić na zmniejszenie liczby głosów nieważnych niewynikających ze złej intencji wyborcy, ale z faktu, że np. wyborca gorzej widzi, trzęsie mu się ręka (postawi krzywo linię i próbuje ją poprawić).**

Nie budzi wątpliwości, że obecna definicja znacząco odbiega od poprzednio obowiązującego uszczegółowienia znaczenia znaku „x” definiowanego jako „dwie przecinające się linie w obrębie kratki”. Aby lepiej zrozumieć znaczenie i konsekwencje jakie powoduje nowe brzmienie definicji znaku „x” w pierwszej kolejności należy odnieść się do części składowych tej definicję.

Znak (łac. *signans*, fr. *signifiant*) w semiotyce oznacza obserwowalny (percypowalny) element rzeczywistości, który nie jest istotny ze względu na swoje własne cechy, ale na swoją relację do innego elementu rzeczywistości do którego się odnosi³⁶. Nie jest tedy znakiem sam przez się układ rzeczy czy zjawisko, takie jak określony dźwięk, światło, czy układ kresek – które nazywamy materialnym substratem znaku – lecz dopiero taki układ rzeczy czy zjawisko rozpatrywane w powiązaniu z określonymi regułami znaczeniowymi, nakazującymi wiązać z tym substratem materialnym myśli o określonej treści³⁷.

Znak może też stanowić element lub całość świadomie sformułowanego komunikatu – mówimy wtedy o sygnale, który jest intencjonalny, posiada nadawcę i odbiorcę oraz funkcjonuje w oparciu o pewną przyjętą, umowną konwencję – dlatego też mówimy o znakach konwencjonalnych.

36 [https://pl.wikipedia.org/wiki/Znak_\(semiotyka\)](https://pl.wikipedia.org/wiki/Znak_(semiotyka)) (dostęp: 27.01.2018).

37 Z. Ziemiński, Logika praktyczna, Wydawnictwo PWN, wyd. 25, Warszawa 2002, s. 14.



Znajomość konwencji jest w tym wypadku czynnikiem warunkującym możliwość odbioru komunikatu. W dalszej perspektywie znaki konwencjonalne dzielą się na motywowane (ikoniczne) i niemotywowane (arbitralne). Do znaków arbitralnych zaliczamy również symbole – znaki umownie zastępujące określone wartości, pojęcia (np. „x” i inne oznaczenia liczbowe w matematyce)³⁸.

Kulturowo symbol rozumiemy jako zjawisko (obraz, przedmiot), które odsyła nas do pewnej bardziej złożonej części rzeczywistości, która jest trudna do ujęcia w sposób bezpośredni. W tym wypadku pomimo całkowitej konwencjonalności (umowności) nie można mówić o całkowitej arbitralności – gdyż istnieje wyraźny sens symbolu (znaku „x”), warunkujący powstawanie skojarzeń między symbolem a elementem symbolizowanym bez którego jego zrozumienie i prawidłowy odbiór jest niemożliwy³⁹.

Znak „x” występuje powszechnie i ma wiele znaczeń, zaś jego rozumienie jest często zależne od kontekstu w jakim jest on używany. Dla przykładu „x” (iks) jest dwudziestą czwartą literą alfabetu łacińskiego. Litera „x” jest obecna w wielu alfabetach narodowych wywodzących się z alfabetu łacińskiego. Prócz słów współcześnie zapożyczanych, lub jeszcze nie w pełni zaadaptowanych, w języku polskim litera x jest używana sporadycznie także w innych kontekstach, np. jako symbol lub skrót. Znak „x” to znak iloczynu kartezjańskiego, litera taw w alfabecie fenickim, litera cha cyrylicy, czy też litera chi alfabetu greckiego⁴⁰. W matematyce „x” to cyfra rzymska oznaczająca liczbę, zwyczajowe oznaczenie pierwszej ze współrzędnych układu kartezjańskiego, tzw. odciętej, czy też spontaniczny zastępnik znaku mnożenia lub popularne oznaczenie niewiadomej. Z kolei w naukach przyrodniczych znakiem „x” oznaczane jest promieniowanie rentgenowskie, dawka ekspozycyjna, reaktancja elektryczna, opór elektryczny bierny, czy też pozaukładowa jednostka długości. W technice zaś znak „x” służy do opisywania wymiarów, oznaczania mnożnika służące do podania jakiejś wartości jako wielokrotności innej wartości (na przykład CD-ROM o prędkości odczytu 32x odczytuje dane z prędkością dochodzącą do 4800 KiB/s), oznaczania powiększenia w urządzeniach optycznych

38 [https://pl.wikipedia.org/wiki/Znak_\(semiotyka\)](https://pl.wikipedia.org/wiki/Znak_(semiotyka)) (dostęp: 27.01.2018).

39 [Ibidem.](#)

40 <https://pl.wikipedia.org/wiki/X> (dostęp: 27.01.2018).

(np. obraz widziany przez lupę o powiększeniu 3x będzie postrzegany jako trzy razy większy od oryginału), w oznaczeniach lornetek separuje wartość powiększenia od wielkości obiektywu (np. lornetka 7x40 ma przybliżenie siedmiokrotne i obiektyw o średnicy czterdzieści milimetrów), grubość przedmiotów (np. x2 (mm)), czy też kąt ścięcia rogów przedmiotów (np. 7x45° (7 mm pod kątem 45 stopni))⁴¹.

Definiując znak „x” należy również odpowiedzieć na pytanie, czym jest słowo „linia” i jak należy je rozumieć. Jak podaje B. Dunaj w słowniku współczesnego języka polskiego, linia to jednowymiarowy twór geometryczny, tor prosty lub krzywy, po którym porusza się punkt; krzywa to linia prosta, krzywa, eliptyczna, równoległa⁴². Z kolei Richard A. Silverman uważa, że linia prosta lub prosta, to jedno z podstawowych pojęć geometrii, szczególnie przypadek nieograniczonej z obydwu stron krzywej o nieskończonym promieniu krzywizny w każdym punkcie⁴³. Zaś w słowniku języka polskiego pod red. W. Doroszewskiego za linię uznano znak graficzny mający tylko jeden wymiar – długość⁴⁴.

W kontekście powyższego warto w tym miejscu nadmienić, iż ustawodawca nie wymaga, aby linie składające się na znak „x” były proste, a jedynie by były to dwie linie przecinające się w obrębie kratki⁴⁵.



DEFINICJA ZNAKU „X”

Przez definicję rozumiemy odpowiedź właściwą na pytanie, co znaczy dany termin⁴⁶. Zgodnie ze słownikiem języka polskiego „definicja” to określenie znaczenia wyrazu, sprowadzające się zwykle do sprecyzowania jego

41 [https://pl.wikipedia.org/wiki/X_\(ujednoznacznienie\)](https://pl.wikipedia.org/wiki/X_(ujednoznacznienie)) (dostęp: 27.01.2018).

42 Słownik współczesnego języka polskiego, pod red. B. Dunaj, Warszawa 1996, Wilga, s. 465.

43 R.A. Silverman, *Modern Calculus and Analytic Geometry*, Courier Dover Publications, 2002, s. 550. ISBN 0-486-42100-7, 9780486421001; <https://pl.wikipedia.org/wiki/Prosta> (dostęp: 27.01.2018).

44 <https://sjp.pwn.pl/slowniki/Linia.html> (dostęp: 27.01.2018).

45 Postanowienie SA w Szczecinie z 25.03.2015 r., I Ns 570/14, niepubl.; B. Banaszak, op.cit.

46 T. Kotarbiński, *Kurs logiki dla prawników*, Wydawnictwo PWN, Warszawa 1974, s. 27.



treści i zorientowania w jego możliwym zakresie, co ułatwia właściwe posługiwanie się wyrazem⁴⁷.

Ustalić znaczenie jakiejś nazwy to tyle samo co ustalić jej pojęcie. Struktura dobrej definicji, składa się z definiendum, czyli członu definiowanego, oraz definiensa, czyli członu określającego. Definicja nie może w definiensie zawierać wyrazów o znaczeniu niejasnym lub wieloznacznym. Definicję występującą w akcie prawnym formułuje się tak, aby wskazywała w sposób niebudzący wątpliwości, że odnosi się do znaczenia określić, w szczególności nadaje się jej postać: „Określenie «a» znaczy tyle co wyrażenie «b»⁴⁸.

Na wstępie wyjaśnić należy, że przepis § 8 ust. 1 z.t.p., statuuje jedną z podstawowych zasad dotyczących języka aktów normatywnych zgodnie z którą: „W ustawie należy posługiwać się poprawnymi wyrażeniami językowymi w ich podstawowym i powszechnie przyjętym znaczeniu”. Poszanowanie tej zasady jest niezwykle istotne z punktu widzenia wykładni prawa. Jak bowiem wiadomo, podstawową rolę wśród wszystkich typów wykładni odgrywa wykładnia językowa. Dopiero gdy jej rezultat nasuwa wątpliwości, interpretator może sięgnąć do wykładni systemowej i funkcjonalnej⁴⁹. Główną dyrektywą wykładni językowej jest dyrektywa języka potocznego, zgodnie z którą, co do zasady, normie należy przypisywać takie znaczenie, jakie ma ona w języku potocznym. Odstąpienie od tego znaczenia jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy przemawiają za tym ważne względy. Znaczenie wyrazów używanych w przepisach, zgodnie z § 8 ust. 1 z.t.p., powinno być tym znaczeniem, które wśród możliwych znaczeń wysuwa się na pierwszy plan (w słowniku języka polskiego występuje na jednej z pierwszych pozycji), a nadto ma charakter ogólnopolski, jest używane współcześnie i przez stosunkowo najszerszą grupę społeczeństwa⁵⁰.

Paragraf 146 ust. 1 z.t.p. wskazuje, kiedy w akcie normatywnym należy sformułować definicję danego określenia. Zgodnie z jego treścią w usta-

47 M. Szymczak (red.), Słownik języka polskiego PWN, t. I, Warszawa 1998, s. 344; M. M. Dębska, Zasady techniki prawodawczej. Komentarz, LexisNexis 2013, LEX nr 9950.

48 T. Wiśla, D. Zienkiewicz, Logika, wyd. 2, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2006, s. 35.

49 L. Morawski, Zasady wykładni prawa, Toruń 2010, s. 97.

50 G. Wierczyński, Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz, Warszawa 2009, s. 99; M. M. Dębska, op. cit.

wie lub innym akcie normatywnym formułuje się definicję danego określenia, jeżeli: 1) dane określenie jest wieloznaczne; 2) dane określenie jest nieostre, a pożądane jest ograniczenie jego nieostrości; 3) znaczenie danego określenia nie jest powszechnie zrozumiałe; 4) ze względu na dziedzinę regulowanych spraw istnieje potrzeba ustalenia nowego znaczenia danego określenia. Gdy żadna z tych sytuacji nie występuje, a w szczególności określenie jest używane w znaczeniu potocznym, podstawowym, powszechnie przyjętym, tworzenie definicji nie jest niezbędne.

Wszystkie te zasady służą redagowaniu przepisów prawnych tak, aby dokładnie i w sposób zrozumiały dla adresatów zawartych w nich norm wyrażały intencje prawodawcy (§ 6 z.t.p.)⁵¹.

Definicje są zdaniami, więc wyrażają sądy. W ślad za Kantem, który podzielił sądy na analityczne i syntetyczne, definicje dzieli się na analityczne i syntetyczne albo, inaczej, sprawozdawcze i projektujące. Definicje projektujące informują, jak (od momentu zdefiniowania) nazwa ta będzie rozumiana⁵². Zgodnie z § 146 ust. 1 pkt 4 z.t.p. dopuszczalne jest ustalenie w drodze definicji nowego znaczenia danego określenia, jeżeli istnieje taka potrzeba ze względu na dziedzinę regulowanych spraw. Taka definicja, z punktu widzenia zadania, jakie realizuje, będzie zawsze definicją projektującą, tj. ustanawiającą jakąś regułę znaczeniową co do tego, jakie określonemu słowu czy zespołowi słów będzie nadawane znaczenie w danym akcie prawnym. Definicja ta może ustalać znaczenie jakiegoś wyrazu, nie licząc się z jego dotychczasowym znaczeniem, i wówczas będzie definicją konstrukcyjną. Jeżeli uwzględni dotychczasowe, niedostatecznie określone znaczenie pojęcia, będzie to definicja regulująca⁵³ gdyż budując je postępuje się tak, jak gdyby się regulowało bieg strumienia przez utrwalenie linii jego brzegów. Definicja konstrukcyjna w najmniejszym stopniu nie li-

51 G. Wierczyński, Komentarz do §146 rozporządzenia w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” [w:] Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz, wyd. 2, Wolters Kluwer 2016, LEX nr 10339.

52 T. Widła, D. Zienkiewicz, op. cit., s. 38.

53 M. Kokoszczyński, Komentarz do §146 rozporządzenia w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” [w:] T. Bąkowski, P. Bielski, K. Kaszubowski, M. Kokoszczyński, J. Stelina, J.K. Warylewski, G. Wierczyński, Zasady techniki prawodawczej. Komentarz, ABC 2003, LEX nr 8113; D. Szafrąński, Zasady techniki prawodawczej w zakresie aktów prawa miejscowego. Komentarz praktyczny z wzorami oraz przykładami, Warszawa 2016, Legalis; G. Wierczyński, op. cit.; Wyrok NSA w Warszawie z 5.02.2014 r., II GSK 2393/13, LEX nr 1450757.



czy się z dotychczasowym rozumieniem definiowanej nazwy – o ile takowe dotąd istniało. Niekiedy nazwie o już istniejącym znaczeniu i zakresie nadaje się zupełnie inne znaczenie i oznacza nią inne desygnaty. Za definicji konstrukcyjnych przybývá więc nazw wieloznacznych. Prawnicy częściej jednak korzystają z tej odmiany definicji projektujących, które noszą miano definicji regulujących, mniej lub bardziej liczących się z dotychczasowym rozumieniem danej nazwy. Znaczenie to jednak zostaje zmodyfikowane, zazwyczaj przez zawężenie dotychczasowego rozumienia, choć niekiedy spotyka się i definicję rozszerzającą to rozumienie⁵⁴.

Za wąska jest definicja, jeżeli zakres definiensa nie obejmuje pewnych desygnatów należących do zakresu definiendum, za szeroka jest definicja, jeżeli zakres definiensa obejmuje niektóre takie desygnaty, które nie należą do zakresu definiendum. „Termometr jest to przyrząd do mierzenia temperatury powietrza” – oto przykład definicji za wąskiej. „Termometr jest to przyrząd do pomiarów” – przykład definicji za szerokiej⁵⁵. Podobnym przykładem definicji regulującej a rozszerzającej może być treść art. 5 pkt 12 k.w. zgodnie z którym ilekroć w kodeksie jest mowa o znaku „x” – rozumie się przez to co najmniej dwie linie, które przecinają się w obrębie kratki.

Nie ulega wątpliwości, że zakres nazwy definiowanej powinien być równoważny (pokrywać się) z zakresem zawierającym komunikat o znaczeniu, a więc wystrzegać się należy błędu inadekwacji. Powstaje on gdy zakres definiendum nie pokrywa się z zakresem definiensa. Definicja musi odpowiadać zakresowi definiowanemu. Musi określać zakres desygnatów należących do wyrazu definiowanego. Zakres definiendum winien być zmienny z zakresem definiensa. Błąd w tym zakresie sprawia, że powstają definicje za szerokie lub za wąskie. Nawet w aktach normatywnych rangi ustawowej znaleźć można przykłady takich błędów⁵⁶. Dla przykładu w treść art. 5 pkt 12 k.w. treść definiensa poprzez sformułowanie „co najmniej”, czyni całość definicji za szeroką. W tym przypadku definiendum jest podrzędny w stosunku do definiensa.

54 T. Widła, D. Zienkiewicz, op. cit., s. 38–39.

55 T. Kotarbiński, op. cit., s. 37.

56 T. Widła, D. Zienkiewicz, op. cit., s. 43.



PROBLEMATYKA NIEWAŻNOŚCI GŁOSU W ŚWIELE ART. 41 K.W. ORAZ ART. 5 PKT 12 K.W. W BRZMIENIU NADANYM IM USTAWĄ Z DNIA 11 STYCZNIA 2018 R. O ZMIANIE NIEKTÓRYCH USTAW W CELU ZWIĘKSZENIA UDZIAŁU OBYWATELI W PROCESIE WYBIERANIA, FUNKCJONOWANIA I KONTROLOWANIA NIEKTÓRYCH ORGANÓW PUBLICZNYCH

Ustawa z dnia 11 stycznia 2018 r. nowelizując ustawę z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy wptynęła w sposób zasadniczy na treść jej art. 41 k.w. Zgodnie z aktualnym brzmieniem tego przepisu: „Dopisanie na karcie do głosowania dodatkowych numerów list i nazw lub nazwisk albo poczynienie innych znaków lub dopisków na karcie do głosowania, w tym w kratce lub poza nią nie wptywa na ważność oddanego na niej głosu.”.

Kontekst przedmiotowej zmiany uzupełnia informacja w sprawie ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych zamieszczona na stornie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z której dowiadujemy się, że zmiany legislacyjne wprowadzają m.in.: legalizację wpisów (skreśleń, zamazań itp.) dokonywanych przez wyborców na kartach do głosowania w obrębie kratek (zgodnie z obecnym brzmieniem art. 41 k.w., dopisanie na karcie do głosowania dodatkowych numerów list i nazw lub nazwisk albo poczynienie innych dopisków poza kratką nie wptywa na ważność oddanego na niej głosu, natomiast zgodnie z brzmieniem art. 41 k.w., nadawanym ustawą z dnia 11 stycznia 2018 r., dopisanie na karcie do głosowania dodatkowych numerów list i nazw lub nazwisk albo poczynienie innych znaków lub dopisków na karcie do głosowania, w tym w kratce lub poza nią, nie wptywa na ważność oddanego na niej głosu)⁵⁷.

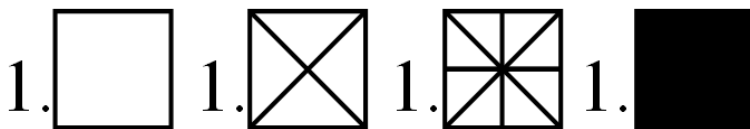
W opinii autora, za zabieg wyjątkowo niepożądany należy uznać wprowadzenie do art. 41 k.w. zwrotu „w tym w kratce”. Ponadto stoję na stanowisku, iż zamierzone i nieodpowiednie wykorzystanie znowelizowanych zapisów art. 5 pkt 12 k.w. oraz art. 41 k.w. może doprowadzić do poważnych

57 http://www.prezydent.pl/prawo/ustawy/podpisane/art,30,_styczen-2018-r-.html (dostęp: 27.01.2018).



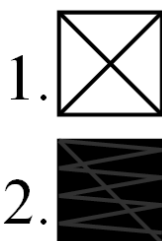
komplikacji, a nawet całkowitego paraliżu procesu wyborczego. Uważam również, że znowelizowana treść ww. przepisów rodzi poważne zastrzeżenia oraz wątpliwości natury interpretacyjnej z którymi przyjdzie się również zmierzyć obwodowym komisjom wyborczym na etapie sprawdzania poprawności oddanych głosów. Pragnę w tym miejscu wskazać kilka przykładów takich wątpliwości:

1. Jeżeli za znak „x” zgodnie z treścią art. 5 pkt 12 k.w. rozumie się co najmniej dwie linie, które przecinają się w obrębie kratki, to co w sytuacji gdy wyborca w jednej kratce naniesie na siebie tak wiele przecinających się linii, że w efekcie dojdzie do pozornego zamalowania kratki? Czy członkowie obwodowej komisji wyborczej, bez specjalistycznego sprzętu i wiedzy będą w stanie ocenić, czy wyborca oddał głos ważny? Wszakże nie należy oczekiwać od nich, że będą legitymować się wiedzą z zakresu techniczno-kryminalistycznych badań dokumentów, która to tematyka jest bardzo szeroka i obejmuje swym zasięgiem co najmniej kilka metod, za pomocą których można poczynić ustalenia związane z krzyżującymi się zapisami. Możemy do nich zaliczyć: metodę graficzno-porównawczą, metodę mechaniczną, metodę optyczną, metodę luminescencji w podczerwieni, metodę elektrostatyczną, metodę kopiowania dyfuzyjnego, metodę komputerową (z użyciem Photoshopa czy Scenografu), metodę technik 3D czy spektroskopii (Ramana lub VSC – videospektrokomparator). Obecnie wypracowano już dosyć precyzyjne metody wskazywania kolejności powstania krzyżujących się linii na podłożu papierowym, które to linie wykonano różnymi środkami kryjącymi np. z zastosowaniem zaawansowanej mikroskopii optycznej w technice 3D, czy mikroskopii Ramanowskiej. Nie zmienia to jednak faktu, że członkowie obwodowej komisji wyborczej bez pomocy specjalistycznego sprzętu, przeszkolenia i wiedzy z zakresu techniczno-kryminalistycznych badań dokumentów nie będą w stanie ocenić, czy wyborca w przykładowej sytuacji oddał głos ważny czy nieważny.



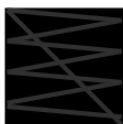
Rys.1

2. Co w sytuacji, gdy wyborca w jednej kratce postawi prawidłowy znak „x” natomiast drugą kratkę zamaże, w taki sposób że nie będzie wiadomo, czy pod zamazaniem kryje się drugi znak „x”?



Rys.2

3. Czy całkowicie zamalowaną kratkę (w efekcie wykonania wielu przypadkowych ruchów np. długopisem) uznać należy za głos nieważny, czy domniemając możliwość przecięcia się w tym procesie co najmniej dwóch linii, za głos ważny?



Rys.3

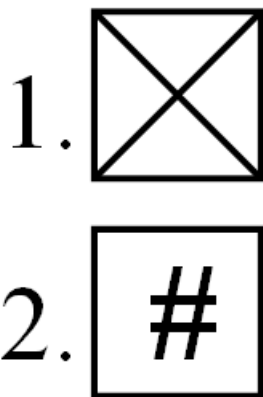


4. Co w sytuacji, gdy wyborca prawidłowo poczyni znak „x”, natomiast w sposób trwały zamaluje miejsce przecięcia się linii tego znaku?



Rys.4

5. Zgodnie z treścią znowelizowanego art. 41 k.w. „poczynienie innych znaków na karcie do głosowania, w tym w kratce nie wpływa na ważność oddanego na niej głosu.”. Nie ulega wątpliwości, że innym znakiem, niż dokładnie odwzorowany graficznie znak „x”, będzie np. znak +, # i inne, mimo że wypełniają one przesłanki definicji z art. 5 pkt 12 k.w. tj. co najmniej dwie przecinające się linie. Czy zatem, w sytuacji, gdy wyborca w jednej kratce poczyni znak „x” a w kolejnej kratce poczyni znak „#”, to czy taki głos będzie ważny? W opinii autora w tym przypadku mamy do czynienia z błędem inadkwacji w zdefiniowaniu znaku „x” który polega na tym, że zakres nazwy definiowanej (znaku graficznego) nie jest równoważny (nie pokrywa się) z zakresem zawierającym komunikat o jego znaczeniu. Nie ulega bowiem wątpliwości, że znak „x” to wyłącznie dwie przecinające się linie, podobnie zresztą jak znak #, to wyłącznie cztery przecinające się linie, znak +, to tylko dwie linie prostopadłe (przecinające się pod kątem prostym), a znak *, to np. co najmniej trzy przecinające się linie.



Rys.5

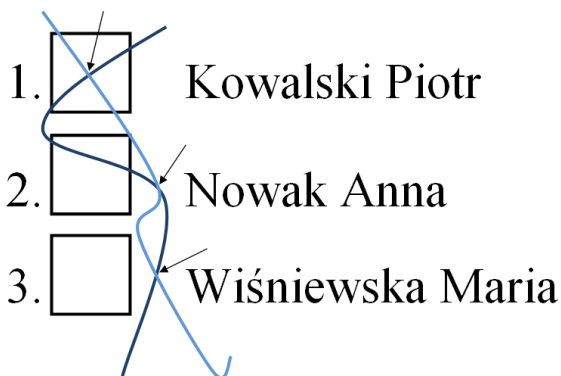
6. Czy znak nieskończoności, którego środek znajdzie się w kratce można uznać za głos ważny? Formalne rzecz ujmując, nie odpowiada on definicji znaku „x” zawartej w art. 5 pkt 12 k.w., albowiem nie stanowi co najmniej dwóch przecinających się linii. Należy jednak zauważyć, że gdyby część „przecinająca się” tego znaku została zlokalizowana w środku kratki, to zgodnie z treścią znowelizowanego art. 41 k.w. pozostałe elementy tego znaku znajdujące się poza kratką można by uznać za dopiski na karcie do głosowania, które nie wpływają na ważność oddanego głosu.



Rys.6



7. Co w sytuacji, gdy wyborca poprowadzi dwie linie przez większą ilość kratek w taki sposób, że jedno przecięcie linii nastąpi w kratce, zaś pozostałe spotkają się obok kolejnych kratek? Artykuł 312 k.w. za nieważny uznaje głos oddany na karcie do głosowania, na której wyborca umieścił znak „x” przy więcej niż jednym nazwisku kandydata. Pragnę w tym miejscu zauważyć, iż w przepisie tym nie występuje słowo „kratka”, jak ma to miejsce w innych przepisach regulujących nieważność głosu tj. art. 227 k.w., art. 269 k.w., art. 439 k.w., art. 440 k.w., czy art. 486 k.w. Powoduje to sytuację, w której stwierdzenie zarówno ważności, jak i nieważności tak oddanego głosu, może być znacznie utrudnione, a nawet niemożliwe. Zgodnie bowiem z definicją zawartą w art. 5 pkt 12 k.w. jeden ze znaków „x” postawiony w kratce niewątpliwie będzie świadczył o tym, że oddano głos ważny. Z kolei, pozostałe znaki „x” postawione już nie w kratce, lecz obok niej mogą być uznane, albo za dopiski niemające wpływu na ważność oddanego głosu zgodnie z art. 41 k.w., lub za znaki unieważniające oddany przez wyborcę głos, albowiem przepis art. 312 k.w. nie określa w którym dokładnie miejscu ma znajdować się drugi i każdy kolejny znak „x”. Określenie „przy nazwisku kandydata” jest zwrotem na tyle nieprecyzyjnym, że w zasadzie może to być dowolne miejsce zlokalizowanym przy nazwisku kandydata, zarówno nad nim, pod nim, jak i obok niego.



Rys.7



PODSUMOWANIE

Zasada zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, nazywana także zasadą lojalności państwa względem obywateli, jest jedną z najważniejszych zasad pochodnych, wynikających z zasady demokratycznego państwa prawnego⁵⁸.

Zasada demokratycznego państwa prawnego wytycza kierunki rozwoju ustroju państwa, stanowi nakaz dla parlamentu, ale i całego aparatu państwowego, by jego działalność służyła realizacji tej zasady. Została w niej również wyrażona wola, aby państwem zarządzano zgodnie z prawem, by prawo stało ponad państwem, było wytyczną działania dla niego i dla społeczeństwa⁵⁹. Zasada ta oznacza także zakaz tworzenia przez ustawodawcę takich konstrukcji normatywnych, które są niewykonalne i stanowią wyłączenie złudzenie prawa⁶⁰.

Sprawnie przeprowadzone wybory są jednym z podstawowych filarów demokratycznego państwa prawnego. Chcąc zapewnić swoim obywatelom swobodę niczym nieskrępowanego wyboru, państwo powinno kreować mechanizmy i instrumenty prawne, które stanowiąc będą urzeczywistnienie tych praw.

Powszechnie zwraca się uwagę, że: „racjonalny prawodawca oceniać winien również *ex post* interpretacje ustanowionych przez siebie przepisów.”⁶¹. W opinii autora, szczególnie w przypadku nowelizacji tak ważnej i doniosłej ustawy jaką niewątpliwie jest Kodeks wyborczy, ustawodawca winien dochować szczególnej staranności, aby tworzone prawo, było najlepszym z możliwych.

Projektodawcy zdając sobie sprawę z konieczności kompleksowej nowelizacji Kodeksu wyborczego, zaproponowali zmiany, które w ich ocenie miały doprowadzić do wyeliminowania zagrożeń dla rzetelności i przejrzysto-

58 Wyrok TK z 20.12.1999 r., K 4/99, OTK 1999/7/165; M. Safjan, L. Bosek (red.), Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86, Warszawa 2016, Legalis.

59 W. Skrzydło, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. 7, 2013, LEX nr 8778.

60 Wyrok TK z 19.12.2002 r., K 33/02, OTK-A 2002/7/97.

61 Wyrok SN z 16.02.2012 r., III KK 253/11, OSNKW 2012, nr 9, poz. 90.



ści wyborów, przy jednoczesnym zmniejszeniu liczby głosów nieważnych oddanych przez wyborców w podeszłym wieku, niepełnosprawnych, z dysfunkcjami zdrowotnymi np. słaby wzrok, trzęsące się ręce. Tymczasem zaproponowane przez ustawodawcę brzmienie art. 5 pkt 12 k.w. oraz art. 41 k.w. nie wykazuje ani koherencji systemowej, ani spójności aksjologicznej. W opinii autora obecne brzmienie przywołanych przepisów stanowi przykład konstrukcji normatywnej *contra legem*, która w praktyce stosowania może doprowadzić do paraliżu całego procesu wyborczego. To zaś sprawa, iż omawiana regulacja prawna w obecnym kształcie nie licuje z przywołaną konstytucyjną zasadą demokratycznego państwa prawnego.

Należy w tym miejscu powtórzyć za Trybunałem Konstytucyjnym, że w ramach swobody ustawodawcy pozostaje również podjęcie rozwiązań dysfunkcyjnych, chyba że ich konstrukcja jest tak oczywiście błędna, że można przewidzieć ich całkowitą nieprzydatność do realizacji założonych celów⁶², oraz że zasada określoności przepisów prawa nakazuje unikać stanowienia m.in. przepisów powodujących istotne wątpliwości prawne⁶³. Wydaje się, iż przywołane orzeczenia zachowują swą aktualność również w kontekście omawianego zagadnienia.

Rekapitulując poczynione rozważania, należy stwierdzić, że aktualne brzmienie art. 5 pkt 12 k.w. oraz art. 41 k.w. wymaga bezzwłocznej ingerencji ustawodawcy.



ABSTRAKT

W artykule autor charakteryzuje problematykę znaku „x”, dokonując analizy sensu i znaczenia zmian legislacyjnych. Przedstawia on również definicję znaku „x” w rozumieniu ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy, ewolucję pojęcia znaku „x” w ujęciu historycznym, a także definicję znaku „x” w rozumieniu ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy oraz w rozumieniu art. 5 pkt 12 dodanego ustawą z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli

62 zob. Wyrok TK z 11.05.2007 r., K 2/07, OTK-A 2007/5/48; Wyrok TK z 07.05.2014 r., K 43/12, OTK-A 2014/5/50.

63 Wyrok TK z 17.12.2002 r., U 3/02, OTK-A 2002/7/95.

w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych. Ponadto autor opisuje problematykę nieważności głosu w świetle art. 41 k.w. oraz art. 5 pkt 12 k.w. w brzmieniu nadanym im ustawą z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych



SUMMARY

In the article the author characterizes the problem of the „x” sign, analyzing the meaning and significance of legislative changes. It also presents the definition of the „x” sign within the meaning of the Act of January 5, 2011. Election Code, the evolution of the concept of „x” in historical terms, and the definition of „x” as defined in the Act of January 5, 2011. Election Code and within the meaning of art. 5 point 12 added by the Act of 11 January 2018 on the amendment of certain acts to increase the participation of citizens in the process of selecting, operating and controlling certain public bodies. In addition, the author describes the issue of nullity of the vote in the light of art. 41 kb and art. 5 pts 12 pct in the wording given to them by the Act of 11 January 2018 on amending certain acts in order to increase the participation of citizens in the process of selecting, operating and controlling certain public bodies.





Beck Akademia

konferencje • szkolenia • e-learning

Kurs przygotowujący do egzaminu radcowskiego i adwokackiego 2019



12 stycznia 2019 – 10 marca 2019



Możliwość zapisów na pojedyncze bloki!

Kurs organizowany przez Wydawnictwo C.H.Beck to:



Małe grupy
i indywidualne podejście
do kursantów.



6 miast: Warszawa,
Wrocław, Katowice,
Gdańsk, Poznań, Kraków.



5 bloków tematycznych
odpowiadających
poszczególnym częściom
egzaminu.



Nauka prawidłowego
**sporządzania pism
procesowych i umów** oraz
rozwiązywania kasusów.



Możliwość płatności
w **ratach 0% bez
dodatkowych kosztów.**



Kursy prowadzone przez
**najlepszych specjalistów:
sędziów, radców,
adwokatów.**

Az 108 godzin praktycznego treningu z symulacją egzaminu, dzięki któremu wyeliminujesz błędy i zyskasz pewność przed egzaminem!



Więcej informacji na www.kurs2019.beck.pl

A dministracyjne



**MŁODA
PALESTRA**

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



UŻYTKOWANIE WIECZYZSTE



adw. Joanna Tkaczyk

redaktor Młodej Palestry, Izba Adwokacka w Warszawie



Użytkowanie wieczyste to instytucja uregulowana w Księdze drugiej Kodeksu cywilnego¹ tj. art.232 i następne. Jest to jedno z praw rzeczowych dotyczących nieruchomości gruntowej. Pozwala na oddawanie w użytkowanie wieczyste osobom fizycznym i osobom prawnym gruntów stanowiących własność Skarbu Państwa a położonych w granicach administracyjnych miast oraz gruntów Skarbu Państwa położonych poza tymi granicami, lecz włączonych do planu zagospodarowania przestrzennego miasta i przekazanych do realizacji zadań jego gospodarki, a także gruntów stanowiących własność jednostek samorządu terytorialnego lub ich związków. Może zostać ustanowione na maksymalnie 99 lat.

Ratio legis ustanowienia tego prawa wynikało z polityki prowadzonej przez państwo polskie w latach powojennych. Wprowadzenie w 1961 roku użytkowania wieczystego – prawa niejako pośredniego pomiędzy własnością a ograniczonymi prawami rzeczowymi, było wynikiem zasady obo-

1 Kodeks cywilny – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz.U.1964 Nr 16 poz.93 ze zm.);



wiązującej w ówczesnym systemie, że nieruchomości gruntowe w miastach winny być własnością państwa. Jest to specyficzna dla polskiego prawa instytucja, podobne formy długookresowego władania gruntami publicznymi funkcjonują jeszcze w Niemczech, Szkocji i Wielkiej Brytanii, ale nie są to tożsame regulacje.

20 lipca 2018 r. została uchwalona ustawa o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów² (dalej jako „ustawa przekształceniowa”). W uzasadnieniu projektu ustawy podkreślono, że ma ona zapewnić stabilność prawną osobom zamieszkującym na gruntach publicznych oddanych w użytkowanie wieczyste poprzez wzmocnienie prawa do gruntu.

Użytkowanie wieczyste miało być nieatrakcyjne finansowo dla osób zamierzających realizować przez wiele lat na danej nieruchomości własne potrzeby mieszkaniowe.

Kolejnym argumentem, chyba tym najbardziej dostrzegalnym, jest wyeliminowanie dotychczasowych problemów z aktualizacją opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego. Podkreślono, że skutkiem tych aktualizacji jest często zróżnicowanie sytuacji mieszkańców jednej nieruchomości gruntowej. Część użytkowników, którzy złożą odwołanie od aktualizacji opłaty mogą uzyskać pozytywne dla siebie rozstrzygnięcie i skutkuje to wnoszeniem opłat rocznych za grunt pod tym samym budynkiem w różnej wysokości, co jest niesprawiedliwe społecznie.

Dodatkowym argumentem jest uwolnienie Samorządowych Kolegiów Odwoławczych, ale też i sądów powszechnych, od postępowań związanych ze skargami na aktualizację opłaty za użytkowanie wieczyste.

Kolejnym uzasadnieniem potrzeby uchwalenia ustawy przekształceniowej jest rozwiązanie problemów z przekształceniem udziałów w prawie użytkowania wieczystego zawiązanych z odrębną własnością lokali, w udziały w prawie własności gruntu w przypadku zabudowy nieruchomości budynkami wielolokalowymi na cele mieszkaniowe. Dotychczas

2 ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów (Dz.U.2018 poz.1716);

obowiązująca ustawa³ nie dawała często możliwości realizacji roszczenia o przekształcenie, gdyż wymagała zgody wszystkich właścicieli lokali położonych w budynku wielolokalowym. To znacznie przedłużało, a czasami uniemożliwiało przekształcenie i zmuszało do skierowania na drogę sądową. Takie postępowanie nie dawało gwarancji przekształcenia, a nadto obciążało sądy sprawami z tego zakresu.

Ustawa przekształceniowa ma na celu usprawnienie dotychczasowych procesów przekształcania praw użytkowania wieczystego na gruntach zabudowanych budynkami mieszkalnymi, w szczególności na rzecz członków wspólnot mieszkaniowych. Dla wyeliminowania powstawania w przyszłości problemów z wykonywaniem i przekształcaniem praw na tego rodzaju gruntach, ustawa ta zakłada również znaczące ograniczenie ustanawiania nowych praw użytkowania wieczystego na cele mieszkaniowe.

Ustawa przekształceniowa ma też swoje źródło w art. 75 ust. 1 Konstytucji⁴, który nakłada na władze publiczne obowiązek podejmowania działań służących zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli. Podkreśla to stwierdzenie Trybunału Konstytucyjnego, że „przekształcenie we własność użytkowania wieczystego, które zostało ustanowione dla realizacji budownictwa mieszkaniowego, jest konstytucyjnie uzasadnione” (wyrok TK z dnia 10 marca 2015 r. sygn. akt K 29/13).

Przekształcenie użytkowania wieczystego, które ze swej natury jest prawem czasowym, we własność, która nie podlega ograniczeniom czasowym, można ujmować jako umocnienie prawa do mieszkania i zwiększenie bezpieczeństwa prawnego właścicieli lokali wyodrębnionych w budynkach wielolokalowych oraz właścicieli domów jednorodzinnych posadowionych na gruntach oddanych w użytkowanie wieczyste.

Należy tu podkreślić, że ustawa przekształceniowa ma mieć charakter kompleksowy. Obejmie ona wszystkich użytkowników wieczystych gruntów zabudowanych budynkami mieszkalnymi wraz z towarzyszącymi obiektami

3 ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości (Dz.U.2012 poz.83);

4 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U.1997 nr 78 poz.483);



umożliwiający prawidłowe korzystanie z nieruchomości na cele mieszkaniowe. W celu wyeliminowania wątpliwości określono wprost w art.1, że przekształceniu będą podlegać grunty zabudowane tzw. infrastrukturą towarzyszącą, niezbędną do racjonalnego korzystania z budynków mieszkalnych, pod warunkiem że znajdują się one na gruntach zabudowanych budynkami mieszkalnymi. Powoduje to likwidację współużytkowania wieczystego na cele mieszkaniowe oraz wzmocnienie poczucia stabilności praw do gruntów, na których obywatele zaspokajają potrzeby mieszkaniowe.

Art. 1 *expressis verbis* stanowi podstawę prawną przekształcenia istniejącego w dniu 1 stycznia 2019 r. prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów.

Przekształcenie użytkowania wieczystego nastąpi z tym dniem *ex lege*. Właściciel lokalu uzyska udział we własności gruntu w takiej wysokości, w jakiej przysługiwał mu udział w użytkowaniu wieczystym. Obciążenia nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste po przekształceniu tego prawa we własność będą przechodziły na nieruchomość stającą się przedmiotem własności.

Jeżeli po dniu 1 stycznia 2019 r. na gruncie będącym w użytkowaniu wieczystym zabudowanym na cele mieszkaniowe, budynek mieszkalny zostanie oddany do użytkowania w rozumieniu przepisów prawa budowlanego, prawo użytkowania wieczystego gruntu przekształcać się będzie z mocy prawa we własność tego gruntu z dniem oddania budynku mieszkalnego do użytkowania.

Z możliwości przekształcenia wyłączone *ex lege* grunty zabudowane na cele mieszkaniowe, położone na terenie portów i przystani morskich oraz grunty oddane w użytkowanie wieczyste do Krajowego Zasobu Nieruchomości⁵.

W sytuacji, gdy użytkownikiem wieczystym jest cudzoziemiec w rozumieniu art. 1 ust. 2 ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców⁶, przekształcenie prawa użytkowania wieczystego, następuje z dniem,

5 ustawa z dnia 20 lipca 2017 r. o Krajowym Zasobie Nieruchomości (Dz.U. 2017 poz.1529 ze zm.);

6 ustawa z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz. U. z 2017 r. poz. 2278);

z którym zezwolenie ministra właściwego do spraw wewnętrznych, o którym mowa w tej ustawie, stało się ostateczne.

Ustawa obejmuje, więc tylko te grunty, na których stoją domy jednorodzinne oraz budynki wielorodzinne, w których co najmniej jedno mieszkanie ma wyodrębnioną własność. Przy czym na współwłasność gruntu dotyczy nie tylko właścicieli lokali na cele mieszkalne, ale również lokali handlowych i usługowych w tych budynkach.

Podstawa do ujawnienia prawa własności gruntu w księdze wieczystej oraz w ewidencji gruntów i budynków jest zaświadczenie.

Wydawane jest ono przez starostę wykonującego zadanie z zakresu administracji rządowej - w przypadku nieruchomości stanowiących własność Skarbu Państwa, a w przypadku nieruchomości stanowiących własność jednostek samorządu terytorialnego, odpowiednio wójta albo burmistrza albo prezydenta miasta albo zarząd powiatu albo zarząd województwa.

Zaświadczenie jest wydawane z urzędu nie później niż w terminie 12 miesięcy od dnia przekształcenia albo na wniosek właściciela w terminie 4 miesięcy od dnia otrzymania wniosku. Możliwy jest też krótszy, 30 dniowy termin na uzasadniony wniosek

W zaświadczeniu potwierdza się przekształcenie, informuje o obowiązku ponoszenia rocznych opłat przekształceniowych oraz o ich wysokości i okresie wnoszenia tych opłat. Zawiera także informacje o zasadach wnoszenia opłaty łącznej.

Jeżeli podmiot, na rzecz którego przekształcono prawo użytkowania wieczystego nie zgadza się z zawartą w zaświadczeniu informacją o wysokości i okresie wnoszenia opłat rocznych przekształceniowych, może złożyć do właściwego organu, w terminie 2 miesięcy od dnia doręczenia zaświadczenia, wniosek o ustalenie wysokości i okresu wnoszenia tych opłat w drodze decyzji administracyjnej. Do czasu zakończenia postępowania opłata przekształceniowa wnoszona jest w wysokości wykazanej w zaświadczeniu. Ustalona w postępowaniu wysokość opłaty obowiązuje od dnia przekształcenia



Ustawa przekształceniowa zakłada odpłatność przekształcenia na poziomie zapewniającym właścicielom gruntów dochody porównywalne do wynikających z dotychczasowego systemu opłat za przekształcenie praw użytkowania wieczystego, a także zapewnienie możliwości zaktualizowania opłat rocznych przed przekształceniem *ex lege* oraz waloryzacji opłat po przekształceniu.

Ponieważ następuje ingerencja w konstytucyjnie gwarantowane prawa samorządów (prawo własności i prawo udziału w dochodach publicznych adekwatnie do nałożonych zadań), to jednak odnosząc się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, który kilkakrotnie wskazywał, że własność przysługująca samorządom nie jest własnością prywatną, lecz powstała w toku zmian ustrojowych przełomu lat 80. i 90. XX wieku, a proces przekształceń prawnoustrojowych nie zakończył się na komunalizacji. Zakładana w ustawie przekształceniowej likwidacja współużytkowania wieczystego na gruntach publicznych nie jest nadmierna, gdyż realizuje inny cel konstytucyjny, a równocześnie zapewnia właścicielom gruntów opłatę (wynagrodzenie) na poziomie adekwatnym do dotychczas pobieranych opłat za przekształcenia praw na gruncie ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przekształceniu oraz zapewnia waloryzację opłat przekształceniowych.

Z powyższych analiz wyłania się wniosek, że normy władcze wkraczające w uprawnienia właścicielskie i samodzielność finansową gmin są dopuszczalne, pod warunkiem, że realizują inne, ważniejsze wartości konstytucyjne oraz towarzyszy im zmniejszenie zadań dla samorządów bądź inna forma rekompensaty finansowej, np. w formie uzyskania wynagrodzenia za odjęcie prawa bądź przewidzenia innych alternatywnych źródeł dochodów. Systemu odpłatności przyświecał cel pogodzenia interesu dotychczasowych właścicieli gruntów, tj. Skarbu Państwa oraz gmin z interesem użytkowników wieczystych uzyskujących własność tych gruntów.

Z tytułu przekształcenia prawa użytkowania wieczystego gruntu w prawo własności tego gruntu właściciel będzie ponosił cykliczną, roczną opłatę przekształceniową na rzecz dotychczasowego właściciela gruntu. Opłata ta będzie wnoszona, podobnie jak dotychczas za użytkowanie wieczyste, do 31 marca każdego roku. Wysokość opłaty przekształceniowej będzie równa opłacie rocznej z tytułu użytkowania wieczystego, jaka obowiązywałaby w dniu przekształcenia i muszą być wnoszone przez każdorazowego właściciela nieruchomości. Nabywca może wystąpić do właściwego

organu o wydanie zaświadczenia potwierdzającego wysokość i okres pozostały do wnoszenia opłat. Może też złożyć wniosek o ustalenie wysokości i okresu wnoszenia opłat, w drodze decyzji administracyjnej. W przypadku zmiany wysokości opłaty jej nowa wysokość obowiązuje od dnia 1 stycznia roku następującego po roku, w którym nastąpiło nabycie.

Opłata jest wnoszona przez 20 lat, licząc od dnia przekształcenia. W przypadkach uzasadnionych względami społecznymi lub gospodarczymi istnieje możliwość rozłożenia opłaty przekształceniowej na raty.

W przypadku, gdy w dniu przekształcenia, obowiązywałaby opłata roczna ustalona za pierwszy lub drugi rok od aktualizacji, zgodnie z art. 77 ust. 2a ustawy o gospodarce nieruchomościami, opłata jest równa opłacie rocznej z tytułu użytkowania wieczystego w trzecim roku od aktualizacji.

Beneficjenci przekształcenia w każdym czasie trwania obowiązku wnoszenia opłat mogą zgłosić na piśmie zamiar jednorazowego wniesienia wszystkich opłat za przekształcenie (opłata łączna). Wówczas wysokość opłaty łącznej odpowiada sumie pozostałych do uiszczenia opłat. Sumowane będą opłaty przekształceniowe w wysokości obowiązującej w roku wystąpienia przez właściciela z zamiarem jednorazowego wniesienia należności za przekształcenie.

Za przekształcenie prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów opłat nie ponoszą: parki narodowe, osoby fizyczne lub ich spadkobiercy oraz spółdzielnie mieszkaniowe, w przypadku, gdy na podstawie przepisów dotychczasowych wniosły jednorazowe opłaty roczne za cały okres użytkowania wieczystego lub użytkowanie wieczyste uzyskały na podstawie: – art. 7 dekretu r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy lub innych tytułów prawnych, w zamian za wywłaszczenie lub przejęcie nieruchomości gruntowej na rzecz Skarbu Państwa przed dniem 5 grudnia 1990 r.

Przewidziano też możliwość udzielania bonifikat od opłat przekształceniowych. W celu zachęcenia beneficjentów ustawy do korzystania z możliwości jednorazowego wniesienia opłat przekształceniowych, co przyczyni się do usprawnienia procesu przekształcania praw, zaproponowano



system bonifikaty obligatoryjnej dla osób fizycznych i spółdzielni mieszkaniowych gospodarujących na gruntach stanowiących przed dniem przekształcenia własność Skarbu Państwa.

Dodatkową zachętą jest zaproponowany mechanizm zmniejszania się wysokości bonifikaty wraz z upływem czasu od dnia przekształcenia. Najwyższa 60% od sumy opłat w pierwszym roku od przekształcenia, w kolejnych latach będzie zmniejszana o 10%. Natomiast w odniesieniu do nieruchomości stanowiących przed przekształceniem własność jednostek samorządu terytorialnego, w celu zachowania zasady samodzielnności finansowej i majątkowej samorządów, zaproponowano możliwość udzielenia bonifikaty przez właściwy organ, na podstawie uchwały rady lub sejmiku.

Użytkownicy wieczyści z niskimi dochodami mogą skorzystać z 50% bonifikaty w opłacie przekształceniowej, jeśli miesięczny dochód na członka gospodarstwa domowego nie przekracza połowy „przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej w roku poprzedzającym rok, za który opłata ma być wnoszona”.

Kolejną motywacją do możliwie szybkiej spłaty opłaty przekształceniowej, jest ustanowienie waloryzacji opłaty. Waloryzacja dokonywana będzie według zasad określonych ustawie o gospodarce nieruchomościami⁷. Organ dokona jej z urzędu albo na wniosek właściciela, jednak nie częściej niż raz na 3 lata od dnia dokonania ostatniej aktualizacji.

Dla zachowania spójności projektowanych regulacji z obowiązującymi zasadami udzielania pomocy publicznej, wywodzącymi się z prawa europejskiego, ustanowiono regułę nakazującą uwzględnianie przepisów o pomocy publicznej przy stosowaniu przepisów niniejszej ustawy. Udzielenie pomocy publicznej jest możliwe po spełnieniu warunków pomocy *de minimis*, określonych w rozporządzeniu Komisji (UE) nr 1407/2013⁸.

7 ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. 1997 nr 115 poz.741);

8 rozporządzenie Komisji (UE) nr 1407/2013 z dnia 18 grudnia 2013 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy *de minimis* (Dz. Urz. UE L 352 z 24.12.2013);

Przy ustalaniu odpłatności za przekształcenie praw do gruntów na rzecz przedsiębiorców np. deweloperów, właścicieli lokali użytkowych, udzieleniu bonifikat dla osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą w lokalach i domach mieszkalnych, należy badać, czy nie zachodzą przesłanki udzielania pomocy publicznej. W takiej sytuacji należy zastosować procedury przewidziane w przepisach dotyczących pomocy publicznej.

Należy podkreślić, że mimo iż ustawa przekształceniowa pierwsze skutki wywrze dopiero po 1 stycznia 2019 r., to 6 grudnia 2018 r. została uchwalona już jej nowelizacja⁹ (dalej jako „nowelizacja”). Przewidziane zmiany mają na celu wspieranie i rozwijanie budownictwa mieszkaniowego na wynajem dla osób, których nie stać na nabycie własności mieszkania. Mieszkania przeznaczone na wynajem będą bowiem powstawały w wielu przypadkach na gruntach będących przedmiotem użytkowania wieczystego, ale do czasu przekazania praw do lokali na rzecz najemców beneficjentem przekształcenia *ex lege* stanie się inwestor.

Doprecyzowano też obowiązek organu do wydania zaświadczenia w terminie 30 dni od dnia złożenia wniosku, jeżeli wydanie takiego zaświadczenia będzie potrzebne właścicielowi lokalu do dokonania czynności cywilnoprawnej, mającej za przedmiot lokal (np. sprzedaży, ustanowienia hipoteki), a ponadto właścicielowi budynku w celu ustanawiania odrębnej własności lokalu.

Projektowany przepis umożliwi wybór systemu płatności za przekształcenie między zasadą 20 opłat i ewentualną dopłatą w przypadku przekroczenia limitu pomocy *de minimis* albo zasadą opartą o płatność długoterminową przez okres od 33 do 99 lat, licząc od dnia przekształcenia, w zależności od wysokości stawki procentowej opłaty rocznej. Doprecyzowano też jaki dzień należy uznać za moment udzielenia pomocy publicznej, w przypadku przekroczenia przez przedsiębiorcę limitu pomocy *de minimis*.

Z uwagi na długi okres między dokonaniem się przekształcenia z mocy prawa – 1 stycznia 2019 r., a dniem wystawienia zaświadczenia w konkretnym przypadku – to może być czas do 12 miesięcy od dnia przekształcenia lub

9 ustawa z dnia 6 grudnia 2018 r. o zmianie ustawy o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów (Dz.U. 2018 poz.2540);



4 miesięcy albo 30 dni od dnia otrzymania wniosku o jego wydanie, ujednolicono moment nabycia prawa do pomocy *de minimis* przez wskazanie, że dniem tym jest dzień wydania zaświadczenia przekształceniowego.

Jednak to nie koniec zmian w ustawie przekształceniowej. 20 grudnia 2018 r. została podjęta uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej w sprawie wniesienia do Sejmu projektu ustawy o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami i ustawy o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów. Dotyczy ona warunków udzielania bonifikat od opłaty za nabycie prawa własności. We wskazanej powyżej uchwale, która już wkrótce ma być kolejną nowelizacją ustawy przekształceniowej, wojewodowie będą mogli wydać zarządzenie w sprawie podwyższenia bonifikaty dotyczącej gruntów skarbu państwa. W przypadku gdy np. rada miasta zastosuje dla swoich gruntów bonifikatę wyższą od ustawowej dla skarbu państwa. W takich przypadkach wojewoda będzie mógł podwyższyć bonifikatę do stosowanego przez jednostki samorządu terytorialnego nie poziomu.

Podsumowując wprowadzoną regulację, niewątpliwą zaletą ustawy przekształceniowej fakt, że prawo własności jest silniejsze od prawa użytkowania wieczystego. Jest to prawo nieograniczone w czasie, inaczej niż w przypadku użytkowania wieczystego, co do którego należy wnioskować o jego przedłużenie, gdy zbliża się koniec czasu, na który prawo to zostało ustanowione. Kolejną cechą dodatnią jest wyeliminowane problematycznej procedury przekształcenia z ustawy z 2005 r. Ustawa przekształceniowa nie różnicuje użytkowników wieczystych gruntów zabudowanych budynkami wielolokalowymi od użytkowników wieczystych gruntów zabudowanych domami jednorodzinnymi. Wobec powyższego nie muszą w budynkach wielolokalowych uzyskiwać zgody innych użytkowników wieczystych. Kolejnym plusem ustawy przekształceniowej jest to, że w przypadku prawa własności płaci się [podatek](#) od nieruchomości, który jest o wiele niższy od rocznych opłat z tytułu prawa użytkowania wieczystego. A podwyżki tego podatku nie są tak dotkliwe, jak rocznych opłat za użytkowanie wieczyste gruntu.

Oczywiście należy pamiętać, że **p**rzekształcenie mimo, że *ex lege*, nie jest wolne od opłato. Zgodnie z przepisami ustawy przekształceniowej,

po przekształceniu prawa użytkowania wieczystego we własność, przez 20 lat należy uiszczać opłatę przekształceniową.

Kolejnym, być może na razie niezauważalnym aspektem ustawy przekształceniowej jest wprowadzenie nowego podatku np. podatku katastralnego. Ponieważ większość nieruchomości w kraju będzie miała już ujednolicony tytuł prawny i będzie nim wyłącznie prawo własności, to można się spodziewać, że istnieje ryzyko wprowadzenie nowego podatku jako pewnego rodzaju substytutu.

Nie można negatywnie ocenić celowości ustawy przekształceniowej, gdyż dotychczas funkcjonujące rozwiązania prawne nie były odpowiednie. Jednak jedna nowelizacja jeszcze przed de facto wywołaniem skutków nowej ustawy, a prace nad drugą nowelizacją są już w toku, mogą wskazywać, że mimo słusznych zamierzeń legislatora zabrakło pragmatyzmu jurydycznego.



SUMMARY

Transformation of the perpetual usufruct right into the title of ownership. The legal character of origin and expiry and juridical and economical aspects of final elimination the right of perpetual usufruct of the land from polish Civil-Law System. The act is to transform the perpetual usufruct right on lands occupied by housing buildings and does not cover all lands, only those which are developed for housing purposes. It is allowed that utility buildings, garages and other buildings or equipment are located on these lands, if they serve for proper and reasonable use of housing buildings. the transformation will take place as of 1 January 2019. The lands occupied exclusively by commercial buildings (e.g. warehouses or office buildings) will not be transformed.



ABSTRAKT

20 lipca 2018 r. została uchwalona ustawa o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo

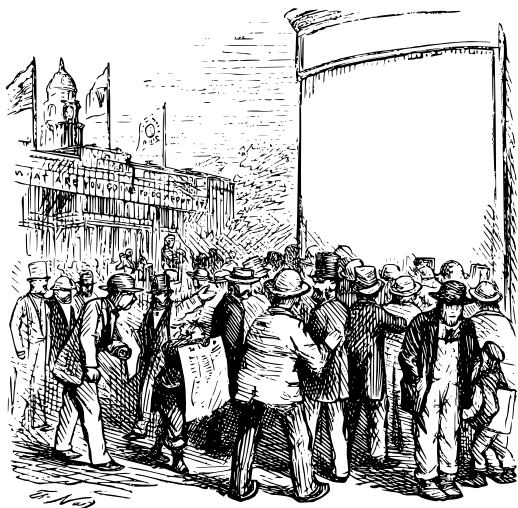


własności tych gruntów¹⁰ (dalej jako „ustawa przekształceniowa”). W uzasadnieniu projektu ustawy podkreślono, że ma ona zapewnić stabilność prawną osobom zamieszkującym na gruntach publicznych oddanych w użytkowanie wieczyste poprzez wzmocnienie prawa do gruntu. Przyjęta **ustawa umożliwi przekształcenie z dniem 1 stycznia 2019 r. ex lege we własność gruntów** na rzecz właścicieli domów jednorodzinnych i samodzielnych lokali położonych w budynkach wielorodzinnych wraz z budynkami gospodarczymi, garażami i innymi obiektami budowlanymi i urządzeniami budowlanymi umożliwiającymi prawidłowe i racjonalne korzystanie z budynków mieszkalnych. **Przekształcenie będzie odpłatne.** Odpłatność za przekształcenie na gruntach Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego to 20 opłat rocznych, które trzeba zapłacić za własność.

10 ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów (Dz.U.2018 poz.1716);



Afisz



MP

**MŁODA
PALESTRA**

CZASOPISMO APLIKANTÓW ADWOKACKICH



Relacja
z turnieju sądowego
Moot Court

•••
przed Europejskim Trybunałem
Praw Człowieka

apl. adw. Paulina Bednarek

redaktor Młodej Palestry, Izba Adwokacka w Warszawie

W ramach obchodów 100-lecia Odrodzonej Adwokatury oraz 25-lecia ratyfikacji przez Polskę Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności Naczelna Rada Adwokacka wraz z Komisją Praw Człowieka przy NRA zorganizowała Turniej sądowy Moot Court przed ET-PCz dla aplikantów adwokackich wszystkich izb w Polsce. Patronat medialny nad konkursem objęła redakcja „Młodej Palestry”.

Celem Turnieju była popularyzacja wiedzy o prawach człowieka oraz poszerzenie umiejętności aplikantów w przedmiocie prowadzenia postępowań przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka, w zakresie zarówno sporządzania skargi, jak i reprezentacji Skarżących na rozprawie przed Trybunałem.

Udział w Turnieju zgłosiło ponad 20 drużyn aplikantów adwokackich. W pierwszym etapie konkursu każda drużyna sporządzała skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przeciwko Państwu X, a następnie odpowiedź Rządu Państwa X na skargę wylosowanej drużyny. Do drugiego etapu zostało zakwalifikowanych 8 drużyn, które w dniu 1 grudnia 2018 r. brały udział w rozgrywkach ustnych, stanowiących symulacje rozpraw przed ETPCz. Role procesowe drużyny losowały tuż przed symulacją rozprawy.



W półfinałach zwyciężyły drużyny z izby warszawskiej i zielonogórskiej, które w dniu 15 grudnia 2018 r. zmierzyły się w finałowej symulacji rozprawy przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka. Drużyna warszawska w składzie apl. adw. Filip Janeczko, apl. adw. Grzegorz Kukowka, apl. adw. Marcin Kurzynowski i apl. adw. Michał Magdziak reprezentowała Skarżącego XY, zaś drużyna z Zielonej Góry w składzie apl. adw. Bartosz Jaroni, apl. adw. Agnieszka Rogoza, apl. adw. Kornel Sadowski i apl. adw. Krzysztof Tomaszewicz występowała w imieniu Rządu Państwa X.

W Finale konkursu w jury zasiadali: Sędzia Wojciech Hermeliński (sędzia Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku), adw. Justyna Metelska (przewodnicząca Komisji Praw Człowieka przy Naczelnej Radzie Adwokackiej), r. pr. Magdalena Krzyżanowska-Mierzewska (prawnik w Kancelarii Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu od 1998 r.), adw. Monika Gąsiorowska (członek Komisji Praw Człowieka przy NRA), adw. Miłkołaj Pietrzak (Dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie).

Główną nagrodę, którą był wyjazd do Strasburga i udział w charakterze publiczności w rozprawie przed ETPCz zdobyła drużyna aplikantów z Warszawy. Uzasadniając werdykt, jury podkreślało wysoki poziom wystąpienia obu drużyn i wyrównaną rywalizację oraz bardzo dobrą znajomość orzecznictwa Trybunału.



Pojedynek o 3 miejsce oceniany przez jury w składzie dr Hanna Machińska (Zastępczyni Rzecznika Praw Obywatelskich), prof. Mirosław Wyrzykowski (sędzia Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku), adw. Justyna Metelska, adw. Artur Pietryka, adw. Bartosz Przeciechowski, adw. Bogdana Słupska-Uczkiewicz zwyciężyli aplikanci adwokacy z izby krakowskiej: Mateusz Korzeniak i Mateusz Szurman. Drużyna ta zdobyła również nagrodę za najlepsze pismo, a apl. adw. Mateusz Szurman – nagrodę najlepszego mówcy.

Turniej był impulsem do poszerzenia przez aplikantów wiedzy w dziedzinie ochrony praw człowieka i standardów orzecznictwa ETPCz oraz stał się doskonałą okazją do integracji aplikantów poszczególnych izb. Uczestnicy konkursu będą wspominać udział w rozgrywkach jako cenne i ciekawe doświadczenie oraz oczekują na kolejne edycje Turnieju.





TABLE OF CONTENTS

CRIMINAL LAW

The expiration period for crimes remaining in cumulative qualification. Commentary approving the resolution of the Supreme Court of 20th September 2018, I KZP 7/18 10

CIVIL LAW

Problems of registering and distributing the image and voice of voters and members of the electoral commissions - postulate de lege ferenda 42

Problems of the "x" sign in the light of the act of 11 January 2018 on amending certain acts to increase the participation of citizens in the process of selecting, operating and controlling some public bodies amending the Act of January 5, 2011 - Election Code 68

ADMINISTRATIVE LAW

Perpetual usufruct in Polish Law 104





www.facebook.com/mlodapalestra



mloda.palestra.wa@gmail.com

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