

ISSN 1897-5577
ONLINE ISSN 2545-0271

IUS NOVUM

VOL. 17
NUMER 1
2023

STYCZEŃ–MARZEC

KWARTALNIK WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI
UCZELNI ŁAZARSKIEGO



ISSN 1897-5577
ONLINE ISSN 2545-0271

IUS NOVUM

VOL. 17
NUMER 1
2023

STYCZEŃ–MARZEC

DOI: 10.26399/IUSNOVUM.V17.1.2023

KWARTALNIK WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI
UCZELNI ŁAZARSKIEGO

WARSZAWA 2023

RADA NAUKOWA / ADVISORY BOARD

President: Prof., Maria Kruk-Jarosz, PhD hab., Łazarski University in Warsaw (Poland)
Prof. Sylvie Bernigaud, PhD hab., Lumière University Lyon 2 (France)
Prof. Vincent Correia, PhD hab., University of Paris-Sud, University of Poitiers (France)
Prof. Bertil Cottier, PhD hab., Università della Svizzera italiana of Lugano (Switzerland)
Prof. Regina Garcimartín Montero, PhD hab., University of Zaragoza (Spain)
Prof. Juana María Gil Ruiz, PhD, University of Granada (Spain)
Prof. Stephan Hobe, PhD hab., University of Cologne (Germany)
Prof. Brunon Hołyst, PhD hab., honoris causa doctor, Łazarski University in Warsaw (Poland)
Prof. Michele Indelicato, PhD hab., University of Bari Aldo Moro (Italy)
Prof. Hugues Kenfack, PhD hab., Toulouse 1 Capitole University of Toulouse (France)
Anna Konert, PhD hab., Łazarski University
Rev. Prof. Franciszek Longchamps de Bérier, PhD hab., Jagiellonian University in Kraków (Poland)
Prof. Sofia Lykhova, PhD hab., National Aviation University in Kyiv (Ukraine)
Prof. Pablo Mendes de Leon, PhD hab., Leiden University (Netherlands)
Prof. Marek Mozgawa, PhD hab., Maria Curie-Skłodowska University in Lublin (Poland)
Katarzyna Nazar, PhD hab., Maria Curie-Skłodowska University in Lublin (Poland)
Prof. Adam Olejniczak, PhD hab., Adam Mickiewicz University in Poznań (Poland)
Prof. Ferdinando Parente, PhD, University of Bari Aldo Moro (Italy)
Prof. Grzegorz Rydlewski, PhD hab., University of Warsaw (Poland)
Prof. Vinai Kumar Singh, PhD hab., New Delhi, Indian Society of International Law (India)
Prof. Gintaras Švedas, PhD hab., Vilnius University (Lithuania)
Prof. Anita Ušacka, PhD hab., judge of the International Criminal Court in the Hague (Netherlands)
Ewa Weigend, PhD, Max-Planck Institute for Foreign and International Criminal Law in Freiburg (Germany)

REDAKCJA / EDITORIAL BOARD

Redaktor naczelny: prof. dr hab. Ryszard A. Stefański, Uczelnia Łazarskiego
Sekretarz: dr hab. Jacek Kosonoga, prof. Uczelni Łazarskiego

Członkowie / Members

prof. dr Juan Carlos Ferré Olivé, Dziekan Wydziału Prawa Uniwersytetu w Huelva (Hiszpania)
prof. dr Carmen Armendáriz León, Wydział Prawa Uniwersytetu Complutense w Madrycie (Hiszpania)

Redaktor językowy / Linguistic Editor
Agnieszka Toczko-Rak

Redaktorzy tematyczni / Thematic Editors

prawo karne i postępowanie – dr hab. Barbara Nita-Świątłowska, prof. Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie
prawo cywilne – dr Helena Ciepla
prawo administracyjne – prof. dr hab. Stanisław Hoc
prawo konstytucyjne – dr hab. Jacek Zaleśny
prawo międzynarodowe – dr Dominika Harasimiuk
statystyka – dr Krystyna Bąk

Redaktor prowadzący / Executive Editor
dr Jacek Dąbrowski

Od 1 stycznia 2021 r. czasopismo wydawane jest wyłącznie w formie elektronicznej.

Pełne teksty artykułów w języku polskim wraz ze spisem treści i streszczeniami w językach polskim i angielskim są zamieszczone na stronie internetowej: <https://iusnovum.lazarski.pl/ius-novum-online/archiwum/>

Copyright © by Uczelnia Łazarskiego, Warszawa 2023

ISSN 1897-5577, online ISSN 2545-0271

Czasopismo naukowe „Ius Novum” uzyskało dofinansowanie z Ministerstwa Edukacji i Nauki w ramach programu „Rozwój czasopism naukowych” (projekt nr rej. RCN/SN/0385/2021/1). Kwota dofinansowania: 40 000 zł.



OFICyna WYDAWNICZA UCZELNI ŁAZARSKIEGO
02-662 Warszawa, ul. Świeradowska 43
tel. +48 22 54 35 450
www.lazarski.pl
e-mail: wydawnictwo@lazarski.edu.pl



Opracowanie komputerowe:
Dom Wydawniczy ELIPSA
ul. Inflancka 15/198, 00-189 Warszawa
tel. +48 22 635 03 01,
e-mail: elipsa@elipsa.pl, www.elipsa.pl

SPIS TREŚCI

Katarzyna Laskowska

Rehabilitacja nazizmu jako przestępstwo w kodeksie karnym
Federacji Rosyjskiej 1

Krzysztof Wala

Wybicie szyby w aucie celem uratowania zamkniętego wewnątrz dziecka
lub zwierzęcia – wyłączenie odpowiedzialności karnej 24

Piotr Poniatowski

Odpowiedzialność karna za uwolnienie (się) osoby
prawnie pozbawionej wolności w prawie niemieckim, szwajcarskim,
austriackim i w prawie Księstwa Liechtenstein 40

Maciej Borski

Wsparcie gospodarstw domowych w związku ze zmianą standardu
nadawania naziemnej telewizji cyfrowej – próba oceny
przyjętych rozwiązań normatywnych 54

Wojciech M. Hrynicky

Przyczyny uzasadniające niezakończanie w terminie sprawy
administracyjnej 76

Katarzyna Doroszevska-Chyrowicz

Kryteria pierwszeństwa udzielania pomocy medycznej
a ochrona godności człowieka 93

Lech J. Żukowski

Rozwód a dobro dziecka jako przedmiot badań w OZSS.
Perspektywa prawnopsychologiczna 112

Dariusz Walencik

Głosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego
z dnia 25 maja 2022 r., sygn. akt III OSK 2273/21 130

Noty o Autorach 145

CONTENTS

Katarzyna Laskowska

Rehabilitation of nazism as a crime in the Criminal Code
of the Russian Federation 1

Krzysztof Wala

Breaking a car window to rescue a child or animal locked inside:
exclusion of criminal liability 24

Piotr Poniatowski

Criminal liability for (self)-liberation of a person legally deprived of liberty
under German, Swiss, Austrian, and the principality of Liechtenstein's law 40

Maciej Borski

Support to households following the change in the digital terrestrial
television broadcasting standard – an attempt to evaluate the adopted
normative solutions 54

Wojciech M. Hrynicky

Reasons for failing to handle administrative cases on time 76

Katarzyna Doroszevska-Chyrowicz

Priority criteria for the provision of medical assistance versus protection
of human dignity 93

Lech J. Żukowski

Divorce versus the best interest of the child as a subject of examination
conducted in OZSS: a legal and psychological perspective 112

Dariusz Walencik

Gloss on the ruling of the Supreme Administrative Court of 25 May 2022,
case reference number III OSK 2273/21 130

Notes on the Authors 145

REHABILITACJA NAZIZMU JAKO PRZESTĘPSTWO W KODEKSIE KARNYM FEDERACJI ROSYJSKIEJ

KATARZYNA ŁASKOWSKA *

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.1/k.laskowska

STRESZCZENIE

Opracowanie dotyczy przestępstwa rehabilitacji nazizmu, tj. przestępstwa zawartego w kodeksie karnym Federacji Rosyjskiej z 1996 r. Przedstawiono w nim uzasadnienie wprowadzenia go do ustawodawstwa, zakres regulacji prawnej oraz jego ocenę pod względem merytorycznym i redakcyjnym. Na potrzeby publikacji postawiono pytania badawcze – odpowiedzi na te pytania przekonały o politycznym i populistycznym charakterze regulacji, o nieprecyzyjnym kazuistycznym jego ujęciu, przynoszącym niewiele korzyści dla polityki karnej państwa.

Słowa kluczowe: nazizm, rehabilitacja nazizmu, kodeks karny Federacji Rosyjskiej

REHABILITATION OF NAZISM AS A CRIME IN THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

ABSTRACT

The paper discusses the crime of rehabilitation of Nazism included in the 1996 Criminal Code of the Russian Federation. It presents the rationale for its introduction into the legislation, the scope of the legal regulation, and its evaluation in terms of content and drafting. For the purpose of the publication, research questions were posed, the answers to which demonstrated the political and populist nature of the regulation and its imprecise casuistic approach, which brings few benefits to Russia's criminal policy.

Keywords: Nazism, rehabilitation of Nazism, Criminal Code of the Russian Federation

* prof. dr hab., Kierownik Katedry Prawa Karnego i Kryminologii, Wydział Prawa, Uniwersytet w Białymstoku (Polska), e-mail: k.laskowska@uwb.edu.pl, ORCID: 0000-0001-6767-3929



WPROWADZENIE

Do przygotowania niniejszego opracowania skłoniła napaść wojsk rosyjskich na Ukrainę w dniu 24 lutego 2022 r. Według prezydenta Federacji Rosyjskiej W.W. Putina oficjalnym celem inwazji była potrzeba denazyfikacji Ukrainy, która w rzeczywistości doprowadziła do zabijania mieszkańców tego kraju, niezależnie od poglądów politycznych¹. Walka rosyjskich żołnierzy z „ukraińskimi nazistami” na wiele miesięcy stała się dominującym hasłem wojny. Przed jej wybuchem wielu Polaków nie znało zakresu pojęcia nazizmu wykorzystywanego przez propagandę rosyjską. Z pewnością nie wiedziało też, że rosyjski kodeks karny od kilku lat kryminalizuje przestępstwo rehabilitacji nazizmu.

Celem niniejszego opracowania jest omówienie karnoprawnej regulacji przestępstwa rehabilitacji nazizmu w świetle kodeksu karnego Federacji Rosyjskiej z 1996 r.² (k.k. FR). Przedmiotem analiz będzie ten akt prawny oraz literatura prawnicza dotycząca tytułowego czynu.

Na potrzeby prowadzonych analiz postawiono następujące pytania badawcze:

1. W jaki sposób uzasadniono wprowadzenie przestępstwa rehabilitacji nazizmu do kodeksu karnego Federacji Rosyjskiej z 1996 r.?
2. Jaki jest zakres regulacji prawnej przestępstwa rehabilitacji nazizmu?
3. W jaki sposób należy ocenić kryminalizację rehabilitacji nazizmu?

UZASADNIENIE KRYMINALIZACJI REHABILITACJI NAZIZMU

Pierwsza próba uchwalenia w Rosji przepisu ustanawiającego odpowiedzialność za zamach na pamięć historyczną dotyczącą wydarzeń podczas II wojny światowej została podjęta w 2009 r. Projekt zgłosiła partia Jedna Rosja. Ze względu na wiele kontrowersji, które wywołał zarówno w Rosji, jak i za granicą, nie stał się obowiązującym prawem. Jednym powodów było użyte w nim formułowanie „przeinaczenie wyroku Trybunału Norymberskiego”, które miało stanowić znamię jednego z czynów. Uznano je za niejasne z prawnego punktu widzenia, nieposiadające bowiem wskazania sposobu zniekształcenia wyroku wydanego przez ten trybunał. W 2010 r. projekt ponownie został wniesiony do Dumy, również bez sukcesu. Następnie przedstawiano jeszcze dwa projekty antynazistowskich przepisów, które nie zostały uchwalone³.

Przestępstwo rehabilitacji nazizmu (art. 354.1) zostało wprowadzone do rosyjskiego kodeksu karnego ustawą z dnia 5 maja 2014 r. „O zmianie niektórych aktów

¹ A. Mirski, *Rosja spuściła neonazistów ze smyczy. Tak Putin „denazyfikuje” Ukrainę*, <https://wiadomosci.onet.pl/swiat/tak-rosjanie-denazyfikuja-ukraine-zabijaja-wszystkich/hznvr8t> (dostęp: 13.09.2022).

² Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 13.06.1996 g. N 63-FZ, http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (dostęp: 6.09.2022), cyt. dalej jako k.k. FR.

³ A.S. Gad'yan, *Reabilitatsiya natsizma: nuzhna li novaya ugovorno-pravovaya norma?, w: O nekotorykh voprosakh i problemakh sovremennoy yurisprudentsii. Sbornik nauchnykh trudov po itogam mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*, № 2, Chelyabinsk 2015, s. 43.

ustawodawczych Federacji Rosyjskiej”⁴. Przepis wszedł w życie 16 maja 2014 r. Należy zauważyć, że termin przyjęcia go w maju nie był przypadkowy. Szybkie procedowanie w tym miesiącu związane było z tradycyjnym w Rosji uchwalaniem prawa dotyczącego II wojny światowej w okolicach 9 maja, tj. Dnia Zwycięstwa⁵.

Jako uzasadnienie projektu art. 354.1 k.k. FR, autorzy wskazywali, przede wszystkim, sytuację w Ukrainie. Według nich „polityka ideologizacji, rewizji historii” w tym kraju doprowadziła do tego, że „faszyzm rozwija się w pełni i kojarzy się już nie tylko z propagandą, ale z popełnianiem zbrodni, z próbami zamachu stanu, niszczeniem godności ludzkiej i zabójstw”⁶. Zdaniem projektodawców więc asumptem było „odradzanie się idei nazizmu w Ukrainie”⁷.

Jednym z powodów wprowadzenia przepisu było też istotne w Rosji znaczenie pamięci historycznej⁸. Trzeba w tym miejscu zaznaczyć, że art. 44 ust. 3 Konstytucji Federacji Rosyjskiej z 1993 r.⁹ przewiduje obowiązek dbałości o zachowanie dziedzictwa historycznego i kulturowego oraz ochrony zabytków historii i kultury. Wynika z niego potrzeba ochrony pamięci historycznej, w tym o charakterze karnoprawnym¹⁰. Owa pamięć stanowi w Rosji swoistą świętość, „nić łączącą ze sobą różne pokolenia”, spoiwo wartości rosyjskiego społeczeństwa. Podważanie jej lub naruszanie wzbudza jego sprzeciw¹¹. Ma ono poczucie obowiązku przekazywania z pokolenia na pokolenie informacji o bohaterstwie Rosjan. Wykorzystuje do tego patriotyczne wychowanie i propagandę.

Kolejny powód uzasadniania kryminalizacji rehabilitacji nazizmu stanowiła intensyfikacja działań grup pronazistowskich w Rosji¹², kształtowanie się i odradzanie nacjonalistycznych „obarczających ZSRR i jego następczynię Rosję winą za wybuch II wojny światowej”. Działają one systemowo, zagrażając rosyjskiej państwowości¹³. Podkreśla się, że spośród 78 organizacji ekstremistycznych, których działalność jest zakazana w tym kraju, około 20 popiera ideologię nazistowską, w szczególności: Prawy Sektor, Narodowosocjalistyczna Partia Robotnicza Rosji i Rosyjski Związek Narodowy¹⁴.

⁴ Federal’nyy zakon „O vnesenii izmeneniy v otdel’nyye zakonodatel’nyye akty Rossiyskoy Federatsii” ot 05.05.2014 g. N 128-FZ, http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_162575/ (dostęp: 13.09.2022).

⁵ M.A. Maksimova, D.M. Nazmutdinova, *Reabilitatsiya natsizma: prichiny problem prakticheskogo primeneniya stat’i 354.1 uk RF*, w: *Nedelya nauki SPBPU. Materialy nauchnoy konferentsii s mezhdunarodnym uchastiyem*, Sankt-Peterburg 2018, s. 443.

⁶ V.G. Melanich, *Ugolovnaya otvetstvennost’ za reabilitatsiyu natsizma*, w: *Transformatsiya prava i pravookhranitel’noy deyatel’nosti v usloviyakh razvitiya tsifrovyykh tekhnologiy v Rossii, stranakh SNG i Yevropeyskogo Soyuza: problemy zakonodatel’sva i sotsial’noy effektivosti*, Saratov 2019, s. 199.

⁷ M.A. Maksimova, D.M. Nazmutdinova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 443.

⁸ I.S. Makeyeva, *Sotsial’naya obuslovlennost’ vvedeniya ugovnoy otvetstvennosti za reabilitatsiyu natsizma v Rossii*, „Vestnik Ural’skogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii” 2021, № 1, s. 146.

⁹ Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii ot 12.12.1993 g. (ze zm.), http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399 (dostęp: 20.09.2022).

¹⁰ A.S. Gad’yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 44.

¹¹ I.S. Makeyeva, *Sotsial’naya...*, op. cit., s. 146–147.

¹² Ibidem, s. 147.

¹³ L.Ye. Popova, *Ugolovno-pravovaya bor’ba s popytkami reabilitatsii natsizma*, „Vestnik nauchnykh konferentsiy” 2016, № 5–2, s. 91.

¹⁴ I.S. Makeyeva, *Sotsial’naya...*, op. cit., s. 147.

Problem zagrożenia w postaci odradzania się nazizmu i faszyzmu jest stale dostrzegany, co zostało wskazane w punkcie 11 Strategii przeciwdziałania ekstremizmowi w Federacji Rosyjskiej do 2025 r.¹⁵ Niejednokrotnie w Rosji podkreślano, że nazizm i faszyzm są wykorzystywane do „politycznych spekulacji”, dlatego nie wolno dopuścić do odrodzenia i aktywności tych szkodliwych ideologii. W 2016 r. wskazywano w tym względzie na wydarzenia w Ukrainie i innych państwach Europy¹⁶.

Wyraz potrzeby wprowadzenia przepisu stanowiły też napięcia polityczne na świecie dotyczące rewizji skutków II wojny światowej, a zwłaszcza postanowień procesów norymberskich¹⁷. Rosjanie sądzą, że państwa Europy Zachodniej dążą do przedstawienia ich kraju jako imperium zła, z tradycjami tyranii i niewolnictwa, co ma uzasadniać izolację Rosji¹⁸. Uważają, że wiele krajów chce dziś „przypisać sobie zasługi w zwycięstwie nad faszystowskimi Niemcami”¹⁹. Podkreślają, że zachodni partnerzy Rosji „uderzają w historyczną pamięć o II wojnie światowej, która dla radzieckiego narodu była Wielką Wojną Ojczyźnianą”²⁰. Według W.N. Dodonowa rehabilitacja nazizmu stanowi „zamach na sprawiedliwość historyczną” i „znieskształcenie historycznych wydarzeń”²¹.

Jednakże, także współcześnie, w dobie intensywnych badań naukowych, trudno jest nadal ustalić, które informacje o działaniach ZSRR w czasie II wojny światowej są prawdziwe. O niektórych operacjach wojskowych wciąż brak pełnej i rzetelnej wiedzy historycznej. Należy zgodzić się, że obecnie „powinniśmy mówić o działalności ZSRR oficjalnie zapisanej w wyroku Trybunału Norymberskiego”²².

Rosjanie wskazują, że celu rehabilitacji nazizmu sprawcy: wykorzystują środki masowego przekazu, w tym portale społecznościowe, na których wymyślają historyczne mity zniekształcające prawdę historyczną; celowo usuwają sporne fakty historyczne i popełniają błędy w ich interpretacji, wyprowadzając na tej podstawie fałszywe wnioski; wprowadzają nową nomenklaturę pozwalającą na własną interpretację wydarzeń historycznych oraz dokonują nieuzasadnionych manipulacji wydarzeniami i postaciami historycznymi²³. Dlatego Rosjanie przeciwstawiają się „narastającej

¹⁵ Ukaz Prezidenta RF ot 29 maja 2020 g. № 344 „Ob utverzhdenii Strategii protivodeystviya ekstremizmu v Rossiyskoy Federatsii do 2025 goda”, <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/74094369/> (dostęp: 20.09.2022).

¹⁶ L.Ye. Popova, *Ugolovno-pravovaya...*, op. cit., s. 91.

¹⁷ I.I.S. Makeyeva, *Sotsial'naya...*, op. cit., s. 147.

¹⁸ Ye.V. Gribanov, I.V. Yablonskiy, *Ugolovnaya otvetstvennost' za reabilitatsiyu natsizma: istoriko-pravovyye osnovaniya i kharakteristika*, „Obshchestvo i pravo” 2017, № 1, s. 145.

¹⁹ I.A. Sementsova, A.I. Fomenko, *Okhrana nashey pobedy v Velikoy Otechestvennoy Voiny ugovno-pravovymi sredstvami (o sovershenstvovanii st. 354.1 uk RF)*, „Nauka i obrazovaniye: khozyaystvo i ekonomika; predprinimatel'stvo; pravo i upravleniye” 2020, № 6, s. 102.

²⁰ S.K. Redkov, F.F. Busheva, *Yuridicheskiy analiz st. 354.1 uk RF „Reabilitatsiya natsizma”*, „Na puti k grazhdanskomu obshchestvu” 2020, № 1, s. 25.

²¹ I.V. Pikin, *K voprosu ob ugovnoy otvetstvennosti za reabilitatsiyu natsizma*, „Nauchnyy vestnik Kryma” 2022, № 4, s. 2.

²² V.V. Rovneyko, *Problemy ugovno-pravovoy otsenki reabilitatsii natsizma kak prestupleniya mezhdunarodnogo kharaktera*, „Vestnik udmurtskogo universiteta. Seriya: Ekonomika i pravo” 2021, № 31, s. 885.

²³ G.K. Oganov, V.S. Borovikov, *Istoricheskaya obuslovlennost' ustanovleniya ugovno-pravovogo zapreta reabilitatsii natsizma*, w: *Sbornik izbrannykh statey po materialam nauchnykh konferentsiy GNII „NATSTRAZVITIYE”*, Sankt-Peterburg 2019, s. 522.

kampanii na rzecz pisania na nowo historii II wojny światowej” oraz według propagandy – „cynicznym wysiłkiem elit politycznych wielu państw Europy Zachodniej i Wschodniej, mającym na celu zniszczenie pamięci historycznej”²⁴, a także działaniom przywracającym dobre imię zbrodniarzom nazistowskim i ich współnikom²⁵. W opinii Rosjan zatem przepis był reakcją wobec „heroizacji” nazizmu, nazistowskich przestępców, kłamstw na temat historii II wojny światowej, informacji o zwycięstwach tej wojny, sposobie przeciwdziałania aktywności takich ruchów w Rosji”²⁶. Miał służyć ochronie „rosyjskiego kodu kulturowego”²⁷ i „zapobieganiu fałszowania faktów historycznych”. Jako przykład zakłamywania historii Rosjanie wskazują wystąpienie prof. D.M. Feldmana w telewizji (TW Centrum) na temat rozstrzelania w Katyniu tysięcy polskich żołnierzy. Spowodowało ono zawiadomienie do organów ścigania w Moskwie o popełnieniu przez niego przestępstwa rehabilitacji nazizmu²⁸.

W celu uzasadnienia kryminalizacji rehabilitacji nazizmu Rosja podejmowała też działania na arenie międzynarodowej. Z jej inicjatywy w dniu 21 listopada 2014 r. Komitet Zgromadzenia Ogólnego ONZ przyjął rezolucję mającą na celu zwalczanie gloryfikacji nazizmu, neonazizmu i innych zachowań przyczyniających się do eskalacji współczesnych form rasizmu, dyskryminacji rasowej, ksenofobii i związanej z nią nietolerancji²⁹. Kilka lat po wejściu art. 354.1 k.k. FR, tj. 18 grudnia 2019 r., na 74. sesji Zgromadzenia Ogólnego ONZ ponownie z inicjatywy tego kraju podjęto uchwałę o zwalczaniu gloryfikacji nazizmu. Dokument poparły 133 państwa uczestniczące, co zdaniem Rosjan wskazuje, że problem ten ma charakter międzynarodowy³⁰.

WYJAŚNIENIE NAZWY PRZESTĘPSTWA REHABILITACJI NAZIZMU

Wyjaśnienia należy rozpocząć od ustalenia zakresu pojęcia nazizm. Według rosyjskich autorów nazizm to: „ideologia polityki i praktyki Narodowosocjalistycznej Niemieckiej Partii Niemiec w latach 1919–1945”³¹; „ideologia i praktyka reżimu nazistowskiego w Niemczech w latach 1933–1945”³²; niemiecki faszyzm³³; „jedna z nazw niemieckiego faszyzmu”; „jeden z rodzajów faszyzmu”³⁴, przy czym „najbardziej radykalny (skrajny)”³⁵.

²⁴ I.S. Makeyeva, *Sotsial'naya...*, op. cit., s. 145.

²⁵ M.G. Levandovskaya, *Ugolovnaya otvetstvennost' za reabilitatsiyu natsizma (po st. 354.1 UK RF)*, „Voprosy rossiyskogo i mezhdunarodnogo prava” 2018, T. 8, № 7A, s. 142.

²⁶ L.Ye. Popova, *Ugolovno-pravovaya...*, op. cit., s. 91.

²⁷ S.K. Redkov, F.F. Busheva, *Yuridicheskiy...*, op. cit., s. 25.

²⁸ A.S. Gad'yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 43 i 45.

²⁹ A.V. Andreyeva, *Sotsial'naya obuslovlennost' ustanovleniya ugolovnoy otvetstvennosti za reabilitatsiyu natsizma v RF*, „Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii” 2015, № 8, s. 112.

³⁰ I.S. Makeyeva, *Sotsial'naya...*, op. cit., s. 144.

³¹ M.G. Levandovskaya, *Reabilitatsiya...*, op. cit.

³² *Bol'shoy slovar' inostrannykh slov*, https://gufo.me/dict/foreign_words/%D0%BD%D0%B0%D1%86%D0%B8%D0%B7%D0%BC (dostęp: 13.09.2022).

³³ *Natsizm*, <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=16218> (dostęp: 13.09.2022).

³⁴ A.V. Maraeva, *Voprosy tolkovaniya termina „Reabilitatsiya natsizma” primenitel'no k st. 354.1 UK RF*, „Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii” 2019, № 5, s. 154.

³⁵ A.Yu. Ivanov, *Ponimaniye termina „natsizm” primenitel'no k stat'ye 354.1 Ugolovnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii*, „Voprosy rossiyskoy yustitsii” 2020, № 9, s. 75.

Z wyżej przywołanych i innych analizowanych przez autorkę niniejszej publikacji definicji nazizmu wynika, że wszyscy badacze uważają go za przejaw faszyzmu. Wielu autorów stawia znak równości między faszyzmem a nazizmem³⁶. Czym więc jest faszyzm? Za *Słownikiem języka rosyjskiego* S.I. Ożegowa przyjmuje się, że jest to „ideologia wojującego rasizmu, antysemityzmu i szowinizmu, oparte na niej prądy polityczne, a także otwarta dyktatura terrorystyczna jednej dominującej partii, stworzonego przez nią represyjnego reżimu, mającego na celu stłumienie postępowych ruchów społecznych, zniszczenie demokracji i rozpętanie wojny”³⁷. Natomiast zgodnie z definicją zawartą w dekrete Prezydenta Federacji Rosyjskiej z 1995 r. „W sprawie środków zapewniających skoordynowane działania władz państwowych w walce z przejawami faszyzmu i innymi formami ekstremizmu politycznego w Federacji Rosyjskiej”³⁸

faszyzm to ideologia i praktyka, która afirmuje wyższość i wyłączność określonego narodu lub rasy i ma na celu podżeganie do nietolerancji narodowej, usprawiedliwianie dyskryminacji przedstawicieli innych narodów, negowanie demokracji, ustanowienie kultu przywódcy, używając przemocy i terroru do tłumienia przeciwników politycznych i wszelkich form sprzeciwu, aby uzasadnić wojnę jako środek rozwiązywania problemów między państwowych³⁹.

Przywołane definicje potwierdzają pojmowanie nazizmu jako przejawu faszyzmu. Trzeba też zgodzić się z twierdzeniem, że zarówno dawniej, jak i współcześnie terminy „nazizm” i „faszyzm” traktuje się w Rosji jak synonimy⁴⁰. Niektórzy uważają nazizm za „formę organizacji społecznej, która łączy idee socjalizmu ze skrajnym nacjonalizmem i rasizmem”⁴¹. Twierdzą wręcz, że nazizm zawiera w sobie „elementy socjalizmu, nacjonalizmu, rasizmu, antysemityzmu i totalitaryzmu”⁴². Inni zastanawiają się nad związkami nazizmu z ekstremizmem i terroryzmem. O ile dostrzegają związki z ekstremizmem, o tyle nie widzą z terroryzmem⁴³.

Kontynuując rozważania, należy stwierdzić, że według rosyjskich badaczy „wiąże się ono z twierdzeniem o wyższości grupy rasowej, narodowej lub etnicznej, a także koniecznością całkowitego lub częściowego zniszczenia grup «niższych» jako warunku przetrwania i pomyślności «wyższej» nacji (narodowości), której towarzyszy agresja militarna i ludobójstwo”⁴⁴. Istotnymi cechami nazizmu są: „wyjątkowy charakter i wyższość jednej rasy (narodowości) nad innymi”, co wywołuje potrzebę

³⁶ Ibidem, s. 74.

³⁷ *Fashizm*, <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=33745> (dostęp: 13.09.2022).

³⁸ Ukaz Prezidenta RF ot 23 marta 1995 g. № 310 „O merakh po obespecheniyu soglasovannykh deystviy organov gosudarstvennoy vlasti v bor'be s proyavleniyami fashizma i inykh form politicheskogo ekstremizma v Rossiyskoy Federatsii”, Sobraniye zakonodatel'stva RF 1995, № 13, St. 1127.

³⁹ A.Yu. Ivanov, *Ponimaniye...*, op. cit., s. 74.

⁴⁰ Ibidem, s. 73.

⁴¹ A.V. Andreyeva, *Sotsial'naya...*, op. cit., s. 112.

⁴² A.Yu. Ivanov, *Ponimaniye...*, op. cit., s. 74.

⁴³ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye problemy zakonodatel'noy reglamentatsii reabilitatsii natsizma*, w: *Aktual'nyye problemy rossiyskoy pravovoy politiki. Sbornik dokladov XVII nauchno-prakticheskoy konferentsii prepodavateley, studentov, aspirantov i molodykh uchenykh*, Taganrog 2016, s. 145.

⁴⁴ A.V. Maraeva, *Voprosy...*, op. cit., s. 154.

stłumienia niższych ras (narodowości) jako warunku przetrwania i pomyślności „wyższych”. Odbywa się to poprzez realizację celu ludobójczego, wyrażającego się w dążeniu do całkowitego lub częściowego zniszczenia „innej” grupy ludzi (na tle rasowym, narodowościowym lub etnicznym). Może on obejmować zniszczenie jak największej liczby członków określonej grupy lub zniszczenie wybranych przedstawicieli elity politycznej, religijnej czy intelektualnej. Realizacja tego celu nazizmu powoduje przekształcenie ideologii w zbrodnię przeciwko ludzkości lub przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości⁴⁵. Podstawę nazizmu stanowią więc idee wyższości jednego narodu nad drugim i prowadzenia wojny agresywnej⁴⁶.

Z kolei przedstawiciele filozofii, politologii, polityki, socjologii określają nazizm jako „ideologię”, „reżim polityczny”, „praktykę realizowania ściśle określonej polityki państwowej lub *quasi*-państwowej”, a także „różne przejawy aktywności podmiotów indywidualnych i zbiorowych”. Rozumieją ją zarówno jako „pewną ideologię, jak i wszelkie działania na rzecz jej realizacji”⁴⁷.

Jak wynika z tych rozważań, pojęcie nazizmu może być traktowane wąsko i szeroko⁴⁸. Jednakże w rosyjskim prawie nazizm nie został jasno określony, zdefiniowany⁴⁹.

Należy też wyjaśnić pojęcie rehabilitacji omawianego zjawiska. Za *Słownikiem języka rosyjskiego* S.I. Ożegowa, rehabilitowanie oznacza „przywrócenie dawnej reputacji, dawnych praw”⁵⁰. Z kolei w art. 5 ust. 34 kodeksu postępowania karnego Federacji Rosyjskiej z 2001 r.⁵¹ zapisano, że rehabilitacja to „procedura przywrócenia praw i wolności osoby, która została bezprawnie lub bezpodstawnie ścigana oraz zadośćuczynienie za doznaną krzywdę”. W ustawodawstwie rosyjskim termin ten oznacza działania przywracające prawo⁵². Znaczenie rehabilitacji przyjęte w nazwie przestępstwa z art. 354.1 k.k. jest zatem inne niż prawne⁵³. W myśl przepisu rehabilitacja stanowi „społecznie niebezpieczne zachowanie podmiotu przestępstwa”⁵⁴. Oznacza czyn bezprawny, posiada więc negatywną konotację⁵⁵. Ponadto trzeba pamiętać, że pojęcie rehabilitacja odnosi się do konkretnej osoby, a nie ideologii⁵⁶.

⁴⁵ A.Yu. Ivanov, *Ponimaniye...*, op. cit., s. 74–75.

⁴⁶ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 144.

⁴⁷ A.Yu. Ivanov, *Ponimaniye...*, op. cit., s. 73.

⁴⁸ I.A. Sementsova, A.I. Fomenko, *Okhrana...*, op. cit., s. 102.

⁴⁹ M.A. Yefimov, *K voprosu ob opredelenii ponyatiya „reabilitatsiya natsizma” v ugovnom kodekse Rossiyskoy Federatsii*, w: *Vestnik nauchnykh trudov yuridicheskogo fakul'teta „Yurist”, Kazan'* 2015, s. 3, https://elibrary.ru/download/elibrary_25257107_36033151.pdf (dostęp: 20.09.2022).

⁵⁰ *Reabilitirovat'*, <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=26757> (dostęp: 20.09.2022).

⁵¹ *Ugolovno-protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii* ot 18.12.2001 g. N 174-FZ (red. ot 07.10.2022), http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (dostęp: 20.09.2022).

⁵² V.G. Melanich, *Aktual'nyye voprosy reabilitatsii natsizma (st. 354.1 uk RF)*, w: *Pravo i pravookhranitel'naya deyatel'nost' v Rossii, stranakh SNG i Yevropeyskogo soyuza: zakonodatel'stvo i sotsial'naya effektivnost'.* *Materialy V Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii prepodavateley, prakticheskikh sotrudnikov, studentov, magistrantov, aspirantov, soiskateley*, Saratov 2018, s. 216.

⁵³ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 144.

⁵⁴ V.G. Melanich, *Aktual'nyye...*, op. cit., s. 216.

⁵⁵ I.A. Sementsova, A.I. Fomenko, *Okhrana...*, op. cit., s. 102.

⁵⁶ Yu.S. Pesterova, P.V. Poshelov, *K voprosu o yuridicheskikh defektakh stat'i 354.1 ugovnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii, „Sibirskoye yuridicheskoye obozreniye”* 2017, T. 14, № 3, s. 47–48.

Przeprowadzona analiza prowadzi do przekonania, że nazwa przestępstwa (rehabilitacja nazizmu) jest nieprawidłowa, nietrafiona⁵⁷, nieudana⁵⁸. Niektórzy proponują jej zmianę na: Publiczne uzasadnianie nazizmu⁵⁹.

ZAKRES REGULACJI PRZESTĘPSTWA REHABILITACJI NAZIZMU

Przestępstwo rehabilitacji nazizmu zostało zamieszczone w art. 354.1 k.k. FR w dziale XII pt. „Przestępstwa przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości”, w rozdziale 34 pod tym samym tytułem.

Na podstawie art. 354.1 ust. 1 k.k. FR karalne jest

zaprzeczanie faktom ustalonym wyrokiem Międzynarodowego Trybunału Wojskowego⁶⁰ dla osądzenia i ukarania głównych zbrodniarzy wojennych europejskich państw osi, pochwalanie zbrodni stwierdzonych tym wyrokiem, a także świadome rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji o działaniach ZSRR w czasie II wojny światowej, o weteranach Wielkiej Wojny Ojczyźnianej, popełnione publicznie.

Przestępstwo zagrożone jest karą grzywny w wysokości do 3 milionów rubli lub w wysokości wynagrodzenia lub innego dochodu skazanego na okres do trzech lat lub pracy przymusowej na czas do trzech lat, z pozbawieniem prawa zajmowania określonych stanowisk lub prowadzenia określonej działalności na okres do trzech lat lub karą pozbawienia wolności na ten sam okres z pozbawieniem prawa zajmowania określonych stanowisk lub prowadzenia określonej działalności przez okres do trzech lat.

Przedmiot przestępstwa w art. 354.1 ust. 1 k.k. FR stanowi pokój i pokojowe funkcjonowanie państw⁶¹. Inni uważają, że jest nim historyczna pamięć narodu (J.W. Czerwonnych), pokój międzynarodowy (E.J. Badalianc), bezpieczeństwo ludzkości (A.J. Iwanow)⁶². Niektórzy zwracają uwagę, że skoro nazizm „deformuje historyczne oceny, zagraża pokojowemu funkcjonowaniu państw”, to przedmiotem ochrony powinien być pokój i bezpieczeństwo ludzkości⁶³.

Pierwsze znamię strony przedmiotowej przestępstwa polega na zaprzeczaniu faktom ustalonym wyrokiem Międzynarodowego Trybunału Wojskowego (MTW)

⁵⁷ V.G. Melanich, *Aktual'nyye...*, op. cit., s. 216.

⁵⁸ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 144.

⁵⁹ A.V. Chernyavskiy, *Ponyatiye reabilitatsii natsizma v ugovornom zakonodatel'stve Rossii*, „Nauchnyy elektronnyy zhurnal Meridian” 2021, № 3, s. 4; I.A. Sementsova, A.I. Fomenko, *Okhrana...*, op. cit., s. 103; A.V. Maraeva, *Voprosy...*, op. cit., s. 155; N.A. Yegorova, *Reabilitatsiya natsizma: ugovorno-pravovoy analiz*, „Kriminologicheskii zhurnal Baykal'skogo gosudarstvennogo universiteta ekonomiki i prava” 2015, T. 9, № 3, s. 501.

⁶⁰ Międzynarodowy Trybunał Wojskowy w Norymberdze (zw. Trybunałem Norymberskim) utworzony został w 1945 r. z inicjatywy Francji, USA, Wielkiej Brytanii i ZSRR. Jego celem było osądzenie niemieckich zbrodniarzy wojennych z okresu II wojny światowej za zbrodnie wojenne, przeciwko pokojowi i ludzkości.

⁶¹ V.K. Duyunov, *Glava 46. Prestupleniya protiv mira i bezopasnosti chelovechestva*, w: V.K. Duyunov (red.), *Ugovornoye pravo Rossii. Chasti obshchaya i osobennaya*, Moskva 2017, s. 736.

⁶² I.V. Pikin, *K voprosu...*, op. cit., s. 3.

⁶³ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 144.

dla osądzenia i ukarania głównych zbrodniarzy wojennych krajów Osi Europejskiej oraz pochwalaniu zbrodni stwierdzonych tym wyrokiem, popełnione publicznie. W ogólnym znaczeniu poprzez zaprzeczanie należy rozumieć „zaprzeczanie istnieniu czegoś”, „przeciwstawianie się czemuś”. Można to wyrazić tylko w formie werbalnej podczas wystąpień publicznych, publikacji materiałów w mediach, publikacji książki. W kontekście omawianego przepisu zaprzeczenie faktom ustalonym wyrokiem MTW może obejmować zaprzeczenie, podważenie zarówno legalności, jak i ważności oraz rzetelności tego wyroku. Uściślając, w analizowanym artykule karalne jest tylko zaprzeczanie faktom stwierdzonym w wyroku, a nie kompetencjom MTW, prawidłowości oceny prawnej zarzucanych czynów i dowodów przestępstw, rzetelności orzeczonych kar. Trzeba też podkreślić, że chodzi o zaprzeczanie znanym faktom historycznym, niepopartym badaniami, a także o celowe rozpowszechnianie fałszywych informacji. „Zaprzeczanie popełnieniu którejkolwiek z nazistowskich zbrodni stwierdzonych wyrokiem MTW oznacza w istocie usprawiedliwienie takiej zbrodni”⁶⁴.

Artykuł 354.1 ust. 1 k.k. FR ma charakter blankietowy. Zawiera fragment wyroku MTW w sprawie sądenia i karania głównych zbrodniarzy wojennych krajów Osi Europejskiej w procesach norymberskich, a także jego statut, który określa zbrodnie podlegające jego jurysdykcji⁶⁵. Stanowią je następujące grupy czynów: a) zbrodnie przeciwko pokojowi (np. planowanie, przygotowywanie, inicjowanie lub prowadzenie wojny napastniczej lub wojny z naruszeniem traktatów); b) zbrodnie wojenne (np. naruszenie praw lub zwyczajów wojennych: zabójstwa, tortury, rabunek własności publicznej lub prywatnej; bezcelowe niszczenie miast lub wsi); c) zbrodnie przeciwko ludzkości (np. morderstwo, eksterminacja, zniewolenie, wygnanie i inne okrucieństwa wobec ludności cywilnej)⁶⁶.

W tym miejscu należy przypomnieć, że państwa Osi Europejskiej stanowiły blok nazistowskich państw, który powstał 27 września 1940 r., po podpisaniu przez Niemcy, Włochy i Japonię trójstronnego paktu (oś Rzym–Berlin–Tokio) o rozgraniczeniu stref wpływów i wojskowej pomocy wzajemnej⁶⁷. Jako że europejskie państwa w tej osi stanowią tylko Włochy i Niemcy, więc przepis dotyczy tylko ich. Niektórzy prawnicy rosyjscy zadają pytanie: dlaczego nie są wymienieni w przepisie „sojusznicy satelity i pomocnicy bułgarscy, węgierscy, słowaccy, jugosłowiańscy, ukraińscy, białoruscy, estońscy, łotewscy i litewscy”⁶⁸.

Kolejne znamię przestępstwa z art. 354.1 ust. 1 k.k. FR obejmuje pochwalanie zbrodni stwierdzonych wyrokiem MTW. W języku potocznym oznacza to uznanie za „dobre, prawidłowe, dopuszczalne”, „usprawiedliwione”, „dozwolone”⁶⁹.

⁶⁴ N.A. Yegorova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 497.

⁶⁵ A.G. Meretukov, *Ugolovno-pravovyye aspekty protivodeystviya reabilitatsii natsizma*, w: *Ugolovnaya politika i kul'tura protivodeystviya prestupnosti. Materialy Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*, Krasnodarskiy universitet MVD Rossii, Krasnodar 2016, s. 236.

⁶⁶ Porozumienie międzynarodowe w przedmiocie ścigania i karania głównych przestępców wojennych Osi Europejskiej, podpisane w Londynie dnia 8 sierpnia 1945 r. (Dz.U. z 1947 r., nr 63, poz. 367).

⁶⁷ V.K. Duyunov, *Glava 46...*, op. cit., s. 736.

⁶⁸ S.K. Redkov, F.F. Busheva, *Yuridicheskiy...*, op. cit., s. 25.

⁶⁹ N.A. Yegorova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 497.

W kontekście analizowanego czynu polega na aprobowaniu, tj. uzasadnianiu „reputacji” zbrodni, umniejszaniu jej wagi i skali oraz okrucieństwa, wskazywaniu na bezprawność i nierzetelność ścigania karnego przestępstw ustalonych wyrokiem MTW⁷⁰.

Publiczny charakter obu ukazanych zachowań oznacza dostępny dla nieokreślonego kręgu osób (wystąpienia na mityngu lub wykładzie, rozklejanie plakatów)⁷¹, popełnienie przestępstwa w sposób jawny, widoczny, w formie ustnej lub pisemnej, z wykorzystaniem różnych środków technicznych (np. mikrofon). Nie chodzi tu o środki masowej informacji⁷².

Następne znamię analizowanego przestępstwa stanowi świadome rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji o działaniach ZSRR w czasie II wojny światowej, o weteranach Wielkiej Wojny Ojczyźnianej, popełnione publicznie. Polega ono na publicznym przekazywaniu innym osobom informacji o faktach, które są oczywiście nieprawdziwe⁷³; chodzi o informacje niegodne z prawdą, o czym rozpowszechniający wie⁷⁴. Nieprawdziwe informacje nie obejmują obrazów, literatury i filmów. Nie mogą być nimi informacje niebędące jednoznacznie pozytywne lub negatywne⁷⁵. Karalne nie jest rozpowszechnianie negatywnych ocen, bowiem osądów czysto wartościujących nie można kryminalizować, np. twierdzenia, że działalność stalinowskiego ZSRR w czasie II wojny światowej była tak samo negatywna, jak Niemiec⁷⁶. Dotyczy to też nowych wyników badań historycznych. Ich pojawienia się nie należy traktować jako naruszenia czy zaprzeczenia wyrokowi MTW⁷⁷. Karalne jest więc wyłącznie publiczne rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji⁷⁸.

Podmiotem przestępstwa jest osoba fizyczna, która ukończyła 16 lat. Strona podmiotowa obejmuje winę umyślną, w zamiarze bezpośrednim. Przestępstwo ma charakter formalny.

Na podstawie art. 354.1 ust. 2 k.k. FR karalne jest popełnienie wyżej wymienionych czynów: „a) przez osobę wykorzystującą swoje stanowisko służbowe; b) przez grupę osób, grupę osób po uprzednim uzgodnieniu lub grupę zorganizowaną; c) z wykorzystaniem środków masowego przekazu lub sieci informacyjno-telekomunikacyjnych, w tym Internetu; d) z fałszowaniem dowodów oskarżenia”. Przestępstwo zagrożone jest karą grzywny w wysokości od 2 do 5 milionów rubli lub w wysokości wynagrodzenia lub innego dochodu skazanego na okres od roku do pięciu lat lub karze pracy przymusowej na czas do pięciu lat, z pozbawieniem prawa do zajmowania określonych stanowisk lub prowadzenia określonej działalności na okres do pięciu lat lub karą pozbawienia wolności na ten sam okres z pozbawieniem prawa do zajmowania określonych stanowisk lub prowadzenia określonej działalności przez okres do pięciu lat.

⁷⁰ A.G. Meretukov, *Ugolovno-pravovyye...*, op. cit., s. 237.

⁷¹ V.K. Duyunov, *Glava 46...*, op. cit., s. 737.

⁷² A.P. Dmitrenko, *St. 354.1*, w: S.V. D'yakov, N.G. Kadnikov (red.), *Kommentarii k ugovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii. Nauchno-prakticheskiy (postateynny)*, Moskva 2016, s. 1010.

⁷³ N.A. Yegorova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 498.

⁷⁴ V.K. Duyunov, *Glava 46...*, op. cit., s. 737.

⁷⁵ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 145.

⁷⁶ N.A. Yegorova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 499.

⁷⁷ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 145.

⁷⁸ N.A. Yegorova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 499.

Ad. a) Popełnienie przestępstwa przez osobę wykorzystującą swoje stanowisko służbowe. Oznacza dokonanie go przez funkcjonariusza publicznego, posiadającego określone uprawnienia w organie lub instytucji, wykorzystującego swe stanowisko do celów niezgodnych z prawem, w tym poprzez okazanie wpływu, użycie swego autorytetu do nielegalnych działań⁷⁹. Wykorzystanie stanowiska służbowego:

wyraża się nie tylko w celowym korzystaniu przez powyższe osoby z ich oficjalnych uprawnień, ale także w wywieraniu wpływu, opartego na znaczeniu i autorytecie zajmowanego stanowiska wobec innych osób w celu ich publicznych działań zmierzających w szczególności do zaprzeczenia faktom ustalonym wyrokiem Międzynarodowego Trybunału Wojkowego, uznania zbrodni stwierdzonych tym wyrokiem, rozpowszechniania świadomie nieprawdziwych informacji o działalności ZSRR podczas II wojny światowej itp.⁸⁰

Ad. b) Popełnienie przestępstwa przez grupę osób, grupę osób po uprzednim uzgodnieniu lub grupę zorganizowaną. Zgodnie z art. 35 ust. 1 k.k. FR przestępstwo jest uznane za popełnione przez grupę osób, jeżeli w jego popełnieniu brały udział dwie lub więcej osób bez uprzedniego porozumienia. Oznacza to, że dokonanie przestępstwa przez dwie lub więcej osób nastąpiło spontanicznie, przy czym każdy z uczestników grupy jest sprawcą przestępstwa lub części jego znamion. Przestępstwem popełnionym przez grupę osób pozostających w porozumieniu jest taki czyn zabroniony, dokonany przez osoby, które wcześniej wspólnie zaplanowały przestępstwo (art. 35 ust. 2 k.k. FR). Istnienie wcześniejszego porozumienia różni ją od grupy osób i od zorganizowanej grupy. W myśl art. 35 ust. 3 k.k. FR przestępstwem popełnionym przez zorganizowaną grupę jest taki czyn zabroniony, który został dokonany przez stałą grupę osób, utworzoną wcześniej w celu popełnienia jednego lub kilku przestępstw. Jak wynika z art. 35 ust. 2 i 3 k.k. FR, cechy wspólne w wymienionych formach działalności przestępczej stanowią: grupa osób, których liczba jest nieograniczona; zamiar popełnienia przestępstwa; uprzednie porozumienie, którego celem jest popełnienie czynu zabronionego. Różnią się one tym, że w grupie osób pozostających w porozumieniu jej uczestnicy umawiają się wcześniej co do celu popełnienia przestępstwa, natomiast w zorganizowanej grupie – wcześniej jednoczą się w celu popełnienia jednego lub kilku czynów zabronionych. Owo zjednoczenie się oznacza podział zadań i przydział konkretnych działań uczestników, dzięki czemu kształtuje się jedność grupy osób, mających na celu popełnienie jednego lub kilku przestępstw⁸¹.

Ad. c) Popełnienie przestępstwa z wykorzystaniem środków masowego przekazu lub sieci informacyjno-telekomunikacyjnych, w tym Internetu. Oznacza wywieranie poprzez nie wpływu na kształtowanie opinii, poglądów oraz oceny ideologii⁸².

⁷⁹ A.P. Dmitrenko, *St. 354.1...*, op. cit., s. 1010.

⁸⁰ Ye.V. Chervonnykh, *Ugolovno-pravovaya kharakteristika prestupleniy, predusmotrennykh stat'yey 354.1 „Reabilitatsiya natsizma” uk RF, i otdel'nyye problemy yeye pravoprimereniya*, „Problemy pravookhranitel'noy deyatel'nosti” 2015, № 4, s. 25.

⁸¹ Szerzej: K. Laskowska, *Rosyjski kodeks karny wobec przestępczości zorganizowanej*, w: T. Dukiet-Nagórska (red.), *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, Bielsko-Biała 2006, s. 177.

⁸² D.Ye. Grigor'yev, *Rasprostraneniye kriminogennoy informatsii po st. 354.1 uk RF*, w: A.A. Gorokhov (red.), *Molodezh' i nauka: Shag k uspekhu. Sbornik nauchnykh statey 4-y Vserossiyskoy nauchnoy konferentsii perspektivnykh razrabotok molodykh uchennykh. V 5-ti tomakh*, Kursk 2020, s. 75.

Polega na publikowaniu w mediach tekstów, zdjęć oraz informacji o działalności zbrodniarzy nazistowskich, uzasadniających i gloryfikujących nazistów oraz ich działania⁸³. W Internecie odbywa się to poprzez:

umieszczanie informacji tekstowych w czasopismach elektronicznych, gazetach, stronach internetowych, blogach i portalach społecznościowych, zarówno w formie odrębnych publikacji (artykułów), jak i komentarzy do istniejących innych komunikatów; zamieszczanie wcześniej przygotowanych obrazów (rysunków, fotografii) lub tworzenie obrazów z wykorzystaniem funkcji witryn zaprzeczających faktom zbrodni nazistów i ich współników (np. agresywny charakter wojny), akceptowanie zbrodni nazistów i ich współników przedstawianych jako bohaterów, kalanie symboli chwały militarnej Rosji; umieszczanie wcześniej przygotowanych nagrań wideo na serwisach hostingowych *wideo* i innych serwisach o podobnej treści; umieszczanie plików dowolnego typu na zasobach przeznaczonych do tymczasowego i/lub stałego przechowywania plików; dystrybucję materiałów za pośrednictwem systemów poczty elektronicznej, systemów korespondencji osobistej dostępnych w niektórych witrynach i sieciach społecznościowych, na „czatach” lub za pośrednictwem systemów komunikatorów; dystrybucję materiałów poprzez zdecentralizowane sieci wymiany plików – „torrenty” itp.⁸⁴

Ad. d) Popęlenie przestępstwa przez poprzez fałszowanie dowodów oskarżenia. Oznacza to tworzenie fałszywych dokumentów i przedmiotów wskazujących na niezgodną z prawem działalność ZSRR w czasie II wojny światowej⁸⁵. Należy przypomnieć, że w świetle art. 74 ust. 1 kodeksu postępowania karnego Federacji Rosyjskiej z 2001 r. „dowodem w sprawie karnej jest każda informacja, na podstawie której sąd, prokurator, śledczy, w sposób przewidziany niniejszym kodeksem stwierdzi istnienie lub brak okoliczności podlegających dowodowi w toku postępowania karnego, a także inne okoliczności istotne dla sprawy karnej”. W sprawach związanych z fałszowaniem dowodów oskarżenia dotyczących rehabilitacji nazizmu można mówić o takich działaniach, jak:

publiczne ujawnienie nieistniejących materiałów (w przypadku braku oryginalnego źródła); publiczne ujawnienie materiałów w całości lub w części, które nie odpowiadają oryginalnemu źródłu; wykorzystanie informacji „wyrwanych” z kontekstu, całkowicie lub częściowo zniekształcających powszechnie znane fakty, potwierdzone przez oryginalne źródło; fałszerstwo oryginalnego źródła itp.⁸⁶

Należy przy tym podkreślić, że dowody nie występują poza sprawą karną, a informacje wskazujące na fakt popełnienia przestępstwa nie stanowią jeszcze dowodu jego dokonania⁸⁷. Ponadto dowody oskarżenia mają charakter procesowy, zatem czy takie sformułowanie powinno być zawarte w dyspozycji przepisu

⁸³ K.V. Sheveleva, V.V. Protsenko, *Problemy reglamentatsii otvetstvennosti za proyavleniya natsizma*, „Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika” 2021, № 3, s. 81.

⁸⁴ Ye.V. Chervonnykh, *Ugolovno-pravovaya...*, op. cit., s. 23.

⁸⁵ V.K. Duyunov, *Glava 46...*, op. cit., s. 737.

⁸⁶ Ye.V. Chervonnykh, *Ugolovno-pravovaya...*, op. cit., s. 26.

⁸⁷ N.A. Yegorova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 499.

karnego?⁸⁸ Podniesione wątpliwości przekonują, że nie jest to odpowiednie określenie zabronionego zachowania.

Wszystkie działania alternatywne, które wskazano powyżej, muszą mieć charakter publiczny, to znaczy muszą być skierowane do nieokreślonego kręgu ludzi. Myśli i przekonania o historii, a także ich wypowiedzanie w toku rozmów np. w kręgu rodzinnym, nie powodują odpowiedzialności na podstawie analizowanego artykułu⁸⁹.

Podmiotem przestępstwa jest osoba fizyczna, która ukończyła 16 lat. Jest nim także osoba wykorzystująca swoje stanowisko służbowe. Strona podmiotowa charakteryzuje się winą umyślną w postaci zamiaru bezpośredniego⁹⁰.

Na podstawie art. 354.1 ust. 3 k.k. FR karalne jest „rozpowszechnianie wyrażających jawny brak szacunku dla społeczeństwa o dniach chwały militarnej i pamiętnych datach Rosji informacji związanych z obroną Ojczyzny, a także bezczeszczenie symboli chwały militarnej Rosji, obrażające pamięć obrońców Ojczyzny, czyli poniżające honor i godność weterana Wielkiej Wojny Ojczyźnianej, popełnione publicznie”. Przestępstwo zagrożone jest karą grzywny w wysokości do 3 milionów rubli lub w wysokości wynagrodzenia lub innego dochodu skazanego na okres do trzech lat lub pracy przymusowej do trzech lat do 360 godzin lub pracy poprawczej na okres do jednego roku lub pracy obowiązkowej na okres do trzech lat z pozbawieniem prawa do zajmowania określonych stanowisk lub prowadzenia określonej działalności przez okres do trzech lat lub karą pozbawienia wolności na ten sam okres z pozbawieniem prawa zajmowania określonych stanowisk lub prowadzenia określonej działalności do trzech lat.

Przedmiotem przestępstwa jest autorytet Federacji Rosyjskiej.

Pierwsze znamię strony przedmiotowej analizowanego czynu stanowi rozpowszechnianie wyrażających jawny brak szacunku dla społeczeństwa o dniach chwały militarnej i pamiętnych datach Rosji informacji związanych z obroną Ojczyzny, popełnione publicznie. Rozpowszechnianie informacji polega na przekazywaniu ich ustnie i pisemnie, choćby jednej osobie⁹¹, czynieniu informacji dostępną, jawną i znaną wielu osobom⁹².

Poprzez drugie znamię omawianego czynu, tj. bezczeszczenie symboli chwały militarnej Rosji, obrażające pamięć obrońców Ojczyzny, czyli poniżające honor i godność weterana Wielkiej Wojny Ojczyźnianej, popełnione publicznie rozumie się niemoralne, cyniczne działania (np. obraźliwe napisy, rysunki, symbole na nagrobkach lub budynkach cmentarnych, wyrzucanie śmieci do grobu, niszczenie lub uszkodzanie kwiatów, wieńców) popełnione na zabytkach związanych z historią wojskowości (miejsca pochówku żołnierzy, muzea, obiekty historyczne) oraz

⁸⁸ S.K. Redkov, F.F. Busheva, *Yuridicheskiy...*, op. cit., s. 26.

⁸⁹ M.G. Levandovskaya, *Ugolovnaya...*, op. cit., s. 145.

⁹⁰ Ibidem, s. 145.

⁹¹ A.P. Dmitrenko, *St. 354.1...*, op. cit., s. 1010.

⁹² S.V. Rozenko, *Reabilitatsiya natsizma: novyye osnovaniya ugolovnoy otvetstvennosti*, „Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika” 2014, № 3, s. 83.

działania dyskredytujące krajowe ordery i nagrody wojskowe, dzieła sztuki poświęcone historii wojskowej Rosji (np. publiczne palenie) itp.⁹³

Należy zaznaczyć, że w ustawodawstwie rosyjskim brak sprecyzowanego pojęcia symboli chwały militarnej. W praktyce najczęściej zalicza się do nich: sztandary bitewne, flagi statków, nagrody wojskowe, pomniki obrońców ojczyzny, mundury żołnierskie⁹⁴, ordery, medale, muzea, czyli przedmioty związane z odwagą i zwycięstwami w czasie wojny⁹⁵, a także mogiły żołnierzy, rytuały sił zbrojnych⁹⁶. Z kolei dni chwały militarnej (chwały rosyjskiej broni) i pamiętne daty Rosji w historii Rosji zamieszczone są w art. 1 ustawy o dniach chwały militarnej i pamiętnych datach Rosji z 1995 r.⁹⁷ Za takie uznaje się „dni chwały militarnej (zwycięskie dni) Rosji, które odegrały decydującą rolę w historii Rosji i pamiętne daty Ojczyzny związane z najważniejszymi wydarzeniami historycznymi w życiu państwa i społeczeństwa”⁹⁸. W literaturze podkreśla się, że demonstrowanie na ulicy nazistowskiej symboliki w dni chwały militarnej lub w datach pamięci, nie patrząc na to, że jest to administracyjne naruszenie prawa, powinno się zakwalifikować z art. 354.1 ust. 3 k.k. FR ze względu na wyrażany w ten sposób brak szacunku do tych dni⁹⁹.

Niektórzy badacze podważają celowość wprowadzenia art. 354. ust. 3 k.k. FR. Wskazują na brak ustalonych okresów historycznych, w których rozpowszechniane są informacje wyrażające wyraźny brak szacunku dla społeczeństwa o dniach świętości militarnej i pamiętnych datach Rosji związanych z obroną Ojczyzny, a także brak określenia pojęcia „symboli militarnej chwały”, sankcjonujących odpowiedzialność karną. Stawiają więc pytanie: czy chodzi tylko o „Dziedzictwo Norymberskie”, czy ten artykuł obejmuje najszerszą sferę stosunków społecznych?¹⁰⁰

Podmiotem jest osoba fizyczna, która ukończyła 16 lat. Strona podmiotowa charakteryzuje się winą umyślną w postaci zamiaru bezpośredniego. Motywy i cele nie są istotne dla odpowiedzialności karnej¹⁰¹. Rehabilitacja nazizmu jest przestępstwem formalnym¹⁰².

Na podstawie art. 354.1 ust. 4 k.k. FR karalne są „czyny, o których mowa w ust. 3 niniejszego artykułu, popełnione przez grupę osób, grupę osób po uprzednim porozumieniu lub przez grupę zorganizowaną lub przy użyciu środków masowego przekazu lub sieci informacyjnych i telekomunikacyjnych, w tym Internetu”. Przestępstwo zagrożone jest karą grzywny w wysokości od 2 do 5 milionów rubli lub w wysokości wynagrodzenia lub innego dochodu skazanego na okres od roku

⁹³ Ye.V. Chervonnykh, *Ugolovno-pravovaya...*, op. cit., s. 25.

⁹⁴ V.K. Duyunov, *Glava 46...*, op. cit., s. 737.

⁹⁵ Ye.V. Gribanov, I.V. Yablonskiy, *Ugolovnaya...*, op. cit., s. 148–149.

⁹⁶ Ye.V. Chervonnykh, *Ugolovno-pravovaya...*, op. cit., s. 23.

⁹⁷ Federal'nyy zakon ot 13 marta 1995 g. № 32-FZ „O dnyakh voinskoy slavy i pamyatnykh datakh Rossii”, http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5978/247d10b68af90f6af20e0682d454c46231efc7d9/ (dostęp: 13.09.2022).

⁹⁸ A.I. Chuchayev (red.), *Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii. Kommentariy s putevoditelem po sudebnoy praktike*, Moskva 2019, s. 1496.

⁹⁹ P.V. Poshelov, *Ob'yekt prestupleniya predusmotrennogo ch. 3 st. 354.1 uk RF, „Voyennaya yustitsiya”* 2020, № 8, s. 14.

¹⁰⁰ K.V. Sheveleva, V.V. Protsenko, *Problemy...*, op. cit., s. 82.

¹⁰¹ A.P. Dmitrenko, *St. 354.1...*, op. cit., s. 1011.

¹⁰² Ye.V. Chervonnykh, *Ugolovno-pravovaya...*, op. cit., s. 24.

do pięciu lat lub karze pracy przymusowej na czas do pięciu lat, z pozbawieniem prawa do zajmowania określonych stanowisk lub prowadzenia określonej działalności na okres do pięciu lat lub karą pozbawienia wolności na ten sam okres z pozbawieniem prawa do zajmowania określonych stanowisk lub prowadzenia określonej działalności przez okres do pięciu lat.

Ze względu na omówienie tych znamion przy opisie art. 354.1 ust. 2 i 3 k.k. FR, nie zostaną w tym miejscu opracowania przedstawione ponownie. Jedynie można wskazać, że poza rozpowszechnianiem analizowanych informacji w mediach, inne sposoby ich prezentowania stanowią:

tworzenie różnych stowarzyszeń publicznych i religijnych, innych organizacji, które deklaruja uznanie dla ideologii nazistowskiej lub demaskują przywódców nazistowskich i faszystowskich jako swoich duchowych przywódców, gloryfikując zbrodniarzy nazistowskich i ich współników (Własowcy, formacje kozackie i inni kolaboranci walczący po stronie nazistów); dystrybucja materiałów drukowanych wyprodukowanych dla instytucji edukacyjnych (np. podręczników historii zniekształcających znane fakty dotyczące przebiegu i skutków II wojny światowej); organizowanie wieców i spotkań, podczas których publicznie usprawiedliwia się nazizm, zbrodniarzy nazistowskich i ich współników (np. przemówienia i hasła uzasadniające nazistowską politykę wobec Żydów); podejmowanie działań na rzecz przywrócenia praw zbrodniarzy hitlerowskich i ich współników, nadawanie im odznaczeń państwowych lub publicznych, ustanawianie innych zachęt państwowych lub publicznych, nazywanie ulic i placów, osiedli i innych obiektów geograficznych, przedsiębiorstw, instytucji i organizacji, techniki jednostek bojowych, ustanowienie świąt na ich cześć; profanacja symboli chwały militarnej Rosji, wyrażająca się w niszczeniu, wyrzucaniu śmieci, malowaniu graffiti na pomnikach związanych z militarną historią Rosji (miejscu pochówku żołnierzy, muzea, budynki historyczne itp.)¹⁰³.

Podmiotem przestępstwa jest osoba fizyczna, która ukończyła 16 lat. Strona podmiotowa obejmuje winę umyślną, w zamiarze bezpośrednim.

OCENA REGULACJI PRZESTĘPSTWA REHABILITACJI NAZIZMU

Po dokonaniu analizy przestępstwa rehabilitacji nazizmu w rosyjskim kodeksie karnym, należy dokonać jego oceny. Poddane jej zostaną: uzasadnienie, nazwa i zakres omawianego czynu.

Należy podkreślić, że od czasu wprowadzenia omawianej regulacji do kodeksu karnego stała się ona przedmiotem dyskusji zarówno wśród prawników, jak i społeczeństwa¹⁰⁴. Na jej bazie ukształtowały się dwa stanowiska: popierające ją i negujące.

Zwolennicy obowiązującego rozwiązania chwalą decyzję ustawodawcy, podkreślając potrzebę ochrony pamięci historycznej. Traktują go jako jej kustosza, doceniając trafność przewidywanych przez niego trendów w międzynarodowej polityce, dokonywania przez niego oceny sytuacji w państwie i dbałości o interesy narodu¹⁰⁵. Zauważają, że „prawo karne po raz pierwszy ustanowiło odpowiedzialność

¹⁰³ Ibidem, s. 24.

¹⁰⁴ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 144.

¹⁰⁵ I.S. Makeyeva, *Sotsial'naya...*, op. cit., s. 146 i 147.

za wypaczenie tradycyjnego dla społeczeństwa rosyjskiego, historycznego pojmowania nazizmu i jego antyludzkiej istoty¹⁰⁶. Zakazało propagandy opartej nie na wiarygodnych podstawach naukowych, ale nie prawdziwej nauki historycznej¹⁰⁷. W ich opinii, poprzez kryminalizację rehabilitacji nazizmu, „państwo wyraziło negatywny stosunek do wszelkich jego przejawów, a także prób rewizji historii, jako działań mających na celu aprobatę i propagandę idei nazizmu”¹⁰⁸. A.W. Zigarew uważa, że omawiana kryminalizacja stanowi dla społeczeństwa jasny przekaz, iż czyny są zabronione i zagrożone surowymi karami¹⁰⁹. Wprowadzenie artykułu do kodeksu karnego uznano za przejaw dobrej idei informowania o wydarzeniach II wojny światowej, „która jest bliska większości obywateli”¹¹⁰, zwłaszcza że Rosjanie do dziś pamiętają o skutkach „krwawej i niszczycielskiej wojny, toczonej na ideach nazizmu”¹¹¹.

Przeciwnicy wprowadzenia omawianego przestępstwa do kodeksu karnego zwracają uwagę, że przy tworzeniu prawa należy uwzględnić nie tylko napięcia polityczne i znaczenie określonych wydarzeń historycznych dla państwa, ale także racjonalną analizę potrzeby prawnej reakcji wobec jakiegoś zachowania oraz brak koniunkturalizmu politycznego. Podkreślają, że kryminalizacja rehabilitacji nazizmu nie odpowiada fundamentalnym zasadom kryminalizacji, nie stanowi odpowiedniej reakcji na zagrożenie publiczne i powszechność czynu¹¹². Nie znajduje to bowiem uzasadnienia w liczbie sprawców, liczbie przestępstw stwierdzonych oraz skazań za te czyny. Od 2014 r. odnotowywano rocznie po kilka przestępstw i skazań z art. 354.1 k.k. FR¹¹³. Wprowadzenie przepisu jego przeciwnicy określają jako „skrajne upolitycznienie tworzenia prawa”¹¹⁴. Inni dostrzegają wpływ na zakaz prowadzenia badań historycznych czy nakaz ścigania za przekonania¹¹⁵. Traktują jako przejaw cenzury i ograniczenia swobody wypowiedzi, a tym samym – jako zamach na wolność i swobodę prowadzenia badań naukowych¹¹⁶.

¹⁰⁶ A.V. Andreyeva, *Sotsial'naya...*, op. cit., s. 114.

¹⁰⁷ N.A. Yegorova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 479.

¹⁰⁸ A.V. Maraeva, *Voprosy...*, op. cit., s. 153.

¹⁰⁹ A.S. Gad'yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 43.

¹¹⁰ A.V. Tabatchikova, *Reabilitatsiya natsizma: problema primeneniya printsipov deystviya ugovnogo zakona v prostranstve*, w: *Evolutsiya rossiyskogo prava. Materialy XVII Mezhdunarodnoy nauchnoy konferentsii molodykh uchenykh i studentov*, Yekaterinburg 2019, s. 540.

¹¹¹ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 144.

¹¹² I.S. Makeyeva, *Sotsial'naya...*, op. cit., s. 146.

¹¹³ A.V. Rostokinskiy, S.V. Danel'yan, T.F. Meshcheryakova, *Ob osobennostyakh privilecheniya k ugovnoy otvetstvennosti za reabilitatsiyu natsizma, „Obrazovaniye i pravo”* 2021, № 12, s. 229. Pierwszym skazanym z tego artykułu był mieszkaniec Permu, W. Łuzgin. W 2014 r. w mediach społecznościowych zamieścił on artykuł, w którym stwierdzono, że „komuniści i Niemcy razem napadli na Polskę, rozpoczynając 1 września 1939 r. II wojnę światową, a także, że „komunizm i nazizm ściśle ze sobą współpracowały”. Został w 2016 r. skazany na 200 tys. rubli grzywny. Zob. A.V. Dyachenko, *Obosnovannost' kriminalizatsii reabilitatsii natsizma v svete ogranicheniya prav na svobodu slova, „Voprosy rossiyskoy yustitsii”* 2020, № 9, s. 886.

¹¹⁴ A.V. Rostokinskiy, S.V. Danel'yan, T.F. Meshcheryakova, *Ob osobennostyakh...*, op. cit., s. 228.

¹¹⁵ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 144; A.V. Dyachenko, *Obosnovannost'...*, op. cit., s. 888.

¹¹⁶ A.V. Tabatchikova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 540.

Na tle prowadzonych rozważań należy wskazać na nieodpowiedniość nazwy przestępstwa¹¹⁷ do zakresu czynów skryminalizowanych w art. 354.1 ust. 1 i 3 k.k. FR. W ust. 1 nie zdefiniowano pojęcia nazizmu, nie ukazano związków z rozpowszechnianiem nieprawdziwych informacji o działaniach ZSRR w czasie II wojny światowej. Z kolei ust. 3 w ogóle nie wykazuje związku z rehabilitacją nazizmu. Skryminalizowane zachowanie można, choć niekoniecznie, uznać za zniesławienie i znieważenie¹¹⁸.

Analiza zakresu regulacji wskazała, że nazizm narusza kilka dóbr chronionych przez prawo karne (interesy jednostki, społeczeństwa, państwa)¹¹⁹. W opinii niektórych badaczy przepis zamieszczono we właściwym miejscu, tj. dziale XII, w rozdziale 34 kodeksu karnego, dotyczącym zbrodni przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości, czyli obok takich zbrodni jak: ludobójstwo, rozpętanie wojny agresywnej, sprzedaż broni masowego rażenia, tj. czynów, które są przedmiotem troski całej społeczności międzynarodowej¹²⁰. Uważają oni, że umieszczenie przepisu w części kodeksu karnego, której przedmiotem ochrony są stosunki społeczne chroniące bezpieczeństwo wspólnoty międzynarodowej, jest słuszne¹²¹. Inni sądzą, że nie odpowiada to przedmiotowi ochrony karnoprawnej przepisu¹²². Według nich bardziej właściwym miejscem byłby rozdział 29 pt.: „Przestępstwa przeciwko podstawom konstytucyjnego ustroju i bezpieczeństwa państwa” lub rozdział 24: „Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu publicznemu”. Propozycja jest słuszna ze względu na to, że pamięć historyczna chroniona przepisami dotyczącymi rehabilitacji nazizmu (obejmująca wydarzenia z okresu II wojny światowej), nie odpowiada takim przedmiotom karnoprawnej ochrony, jak pokój i bezpieczeństwo ludzkości¹²³. Niektórzy uważają, że art. 354.1 k.k. FR powinien być umieszczony w rozdziale 25: „Przestępstwa przeciwko zdrowiu ludności i moralności społecznej”¹²⁴.

Przestępstwo z art. 354.1 k.k. FR wypełnia znamiona wielu znanych już ustawodawstwu karnemu przepisów dotyczących naruszenia pokoju, zgodnego współżycia między grupami społecznymi o różnych poglądach politycznych, dyskryminowania ich i zniesławiania z powodu przynależności do nich; to np. przestępstwa o charakterze ekstremistycznym – art. 214 ust. 2 (wandalizm), art. 280 (publiczne wezwanie do prowadzenia działalności ekstremistycznej) i art. 282 k.k. FR (podżeganie do nienawiści lub wrogości)¹²⁵. Warto podkreślić, że wiele rozwiązań dotyczących propagandy nazistowskiej ideologii i symboliki zawiera ustawa o przeciwdziałaniu działalności ekstremistycznej z 2002 r.¹²⁶, wiele przepisów kodeksu karnego

¹¹⁷ I.A. Sementsova, A.I. Fomenko, *Okhrana...*, op. cit., s. 102.

¹¹⁸ A.P. Dmitrenko, *St. 354.1...*, op. cit., s. 1011.

¹¹⁹ M.G. Levandovskaya, *Ugolovnaya...*, op. cit., s. 143.

¹²⁰ A.S. Gad'yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 43.

¹²¹ I.V. Pikin, *K voprosu...*, op. cit., s. 3.

¹²² M.A. Maksimova, D.M. Nazmutdinova, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 443.

¹²³ A.S. Gad'yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 43–44.

¹²⁴ V.G. Melanich, *Aktual'nyye...*, op. cit., s. 216.

¹²⁵ A.V. Rostokinskiy, S.V. Danel'yan, T.F. Meshcheryakova, *Ob osobennostyakh...*, op. cit., s. 228.

¹²⁶ Federal'nyy zakon ot 25 iyulya 2002 g. N 114-FZ „O protivodeystvii ekstremistskoy deyatel'nosti”, <https://base.garant.ru/12127578/> (dostęp: 21.09.2022).

z 1996 r. oraz kodeksu naruszeń administracyjnych z 2001 r.¹²⁷ Takie „rozmnożenie” przepisów dotyczących działalności ekstremistycznej powoduje, że w zależności od stosunku do danej grupy obywateli, można stosować wybrane przepisy jako „instrumenty propagandy i walki politycznej przez rządzących, w zależności od subiektywnego postrzegania i interpretacji historii, nowych ideologicznych dogmatów, pod groźbą kary”¹²⁸. Kolejny problem stanowi kolizja norm art. 354.1 k.k. z 1996 r. i art. 20.3 kodeksu naruszeń administracyjnych z 2001 r. (propaganda lub publiczna demonstracja symboli nazistowskich lub symboli organizacji ekstremistycznych). Powoduje to, że za namalowanie swastyki można odpowiadać za wandalizm, przestępstwo o charakterze ekstremistycznym, przestępstwa przeciwko pokojowi i bezpieczeństwu ludzkości¹²⁹.

Ponadto zakres prawnokarnej ochrony „materialnej pamięci historycznej” regulują odpowiednie ustawy („O obiektach dziedzictwa kulturowego (pomniki historii i kultury) narodów Federacji Rosyjskiej” z 2002 r. i ustawa federalna „O Sztandarze Zwycięstwa” z 2007 r.)¹³⁰ oraz art. 243, 243.1., 243.2, 244 k.k. FR, a „niematerialnej” – również odpowiednie ustawy (ustawa Federacji Rosyjskiej z 1993 r. „O utrwalaniu pamięci tych, którzy zginęli w obronie Ojczyzny”; ustawa federalna z 1995 r. „O utrwaleniu zwycięstwa narodu radzieckiego w Wielkiej Wojnie Ojczyźnianej 1941–1945”; ustawa federalna z 1995 r. „O dniach chwały wojskowej i datach upamiętnienia Rosji”; ustawa federalna z 1995 r. „O weteranach”; ustawa federalna z 2006 r. „O honorowym tytule Federacji Rosyjskiej „Miasto Chwały Wojskowej”)¹³¹. Powoduje to, że w ustawodawstwie (poza art. 354.1 k.k. FR) występują przepisy odnoszące się do niektórych znamion rehabilitacji nazizmu. I tak na przykład przestępstwa wskazane w wyroku MTW mogą służyć jako środek popełnienia przestępstw z art. 280 (publiczne wezwanie do prowadzenia działalności ekstremistycznej), art. 282 (podżeganie do nienawiści lub wrogości), art. 354 k.k. FR (publiczne wezwania do wojny

¹²⁷ Kodeks Rossijskoy Federatsii ob administrativnykh pravonarusheniyakh ob 30.12.2001 g. N 195-FZ (red. ot 20.10.2022), http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/ (dostęp: 20.09.2022).

¹²⁸ A.V. Rostokinskiy, S.V. Danel'yan, T.F. Meshcheryakova, *Ob osobennostyakh...*, op. cit., s. 231.

¹²⁹ Ibidem, s. 229.

¹³⁰ Federal'nyy zakon ot 25.06.2002 g. № 73-FZ „Ob ob'yektakh kul'turnogo naslediya (pamyatnikakh istorii i kul'tury) narodov Rossijskoy Federatsii”, http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37318/ (dostęp: 20.09.2022) i Federal'nyy zakon ot 07.05.2007 g. № 68-FZ „O Znameni Pobedy”, http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_68106/ (dostęp: 20.09.2022).

¹³¹ Zakon RF ot 14.01.1993 g. № 4292-1 „Ob uvekovechenii pamyati pogibshikh pri zashchite Otechestva”, <https://base.garant.ru/1583840/> (dostęp: 20.09.2022); Federal'nyy zakon ot 19.05.1995 g. № 80-FZ „Ob uvekovechenii Pobedy sovet'skogo naroda v Velikoy Otechestvennoy voyne 1941–1945 godov”, <https://base.garant.ru/1518946/> (dostęp: 20.09.2022); Federal'nyy zakon ot 13.03.1995 g. № 32-FZ „O dnyakh voinskoy slavy i pamyatnykh datakh Rossii”, <https://base.garant.ru/1518352/> (dostęp: 20.09.2022); Federal'nyy zakon ot 12.01.1995 g. № 5-FZ „O veteranakh”, <https://base.garant.ru/10103548/> (dostęp: 20.09.2022); Federal'nyy zakon ot 09.05.2006 g. № 68-FZ „O pochetnom zvanii Rossijskoy Federatsii „Gorod voinskoy slavy”, <https://base.garant.ru/189454/> (dostęp: 20.09.2022).

agresywnej), a profanacja symboli chwały wojskowej Rosji, popełniona publicznie, wyczerpuje znamiona art. 214 ust. 2 k.k. FR (wandalizm)¹³².

W przepisie art. 354.1 k.k. FR dostrzegalny jest brak wyjaśnienia przez ustawodawcę (a w orzecznictwie – Sądu Najwyższego) niektórych pojęć, takich jak nazizm, nacjonalizm, faszyzm, oraz brak interpretacji związanych z nimi zachowań. Nie wyjaśniając ich, „ustawodawca zaciera granice prawa karnego i wolności słowa”, „nie pozwala na określenie granic między korzystaniem z praw i wolności oraz nadużywaniem a zakazem ich rehabilitacji w zakresie przeciwdziałania przejawom nazizmu”¹³³. W celu jasności przepisu powinny one zostać opisane i zamieszczone np. w przypisie do tego artykułu¹³⁴.

Niektórzy uważają, że przepis dotyczący rehabilitacji nazizmu nie powinien ograniczać się wyłącznie do treści faktów ustalonych wyrokiem MTW, a winien dotyczyć wszystkich przypadków uzasadniania i propagandy nazizmu¹³⁵. Zastanawiają się oni nad zakresem ochrony obejmującym wyłącznie informacje dotyczące II wojny światowej, a pozostawianiem poza nią innych bitew i wojen, które w historii Rosji także spowodowały śmierć wielu osób. Ponadto uważają, że w ramach pluralizmu nauki powinno się badaczom umożliwić głoszenie różnych poglądów, tym bardziej że ze względu na odległość czasową od wydarzeń historycznych można je różnorodnie interpretować¹³⁶.

Interesujący jest fakt, że pomimo „napompowania” przepisu zabronionymi zachowaniami, przewidziano kary o różnej dolegliwości: grzywnę, prace przymusowe, prace obowiązkowe i niektóre zakazy oraz pozbawienie wolności (trzy i pięć lat). Niektórzy pytają, dlaczego sankcja w art. 354.1 k.k. ust. 3 jest niższa niż sankcje w ust. 1 i 2? Zgłaszają postulat zaostreżenia kary – kary pozbawienia wolności¹³⁷, co „doprowadzi do prawidłowego ukształtowania u dzieci negatywnego stosunku do nazistowskiej ideologii, symboli, zasad”¹³⁸.

Wielu prawników ma poważne zastrzeżenia do kryminalizacji rehabilitacji nazizmu oraz technicznej redakcji przepisu. Zarzucają mu, że posiada „głęboki sens ideologiczny, ale nie ma znaczenia praktycznego”¹³⁹, że jest aktualny, ale niedopracowany. Może stwarzać duże trudności w egzekwowaniu prawa¹⁴⁰, sprzyjać popełnieniu błędów i skazania niewinnych¹⁴¹. Według G.M. Reznika „może być stosowany wybiórczo,

¹³² A.S. Gad’yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 44.

¹³³ M.G. Levandovskaya, *Ugolovnaya...*, op. cit., s. 145.

¹³⁴ V.G. Melanin, *Ugolovnaya...*, op. cit., s. 199; I.A. Sementsova, A.I. Fomenko, *Okhrana...*, op. cit., s. 102.

¹³⁵ V.V. Rovneyko, *Problemy...*, op. cit., s. 889.

¹³⁶ A.S. Gad’yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 45.

¹³⁷ V.S. Kirichenko, *Gosudarstvennaya politika Rossii v bor’be s reabilitatsiyey natsizma*, w: *Zazhgi svoyu zvezdu. Materialy XII Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii molodykh uchenykh, posvyashchennoy Dnyu Rossiyskoy nauki*, Moskwa 2017, s. 1–2, https://www.elibrary.ru/download/elibrary_28842306_94073922.pdf (dostęp: 21.09.2022).

¹³⁸ I.V. Pikin, *K voprosu...*, op. cit., s. 7.

¹³⁹ A.S. Gad’yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 45.

¹⁴⁰ S.K. Redkov, F.F. Busheva, *Yuridicheskii...*, op. cit., s. 27; A.S. Gad’yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 45.

¹⁴¹ Ye.V. Gribanov, I.V. Yablonskiy, *Ugolovnaya...*, op. cit., s. 144.

powodując kolosalne ryzyko nadużyć¹⁴². Przepis stanowi „upolitycznioną, koniunkturalną, prawnie nieuzasadnioną, nadmierną kryminalizację tych deliktów, które już dawno zostały zabronione i karane za przestępstwa ekstremistyczne, chuligaństwo, wandalizm¹⁴³. Jest uregulowany sposób niejasny, wartościujący, zawiera błędy techniczne¹⁴⁴. W opinii L.W. Inogamowej-Hełaj art. 354.1 k.k. FR jest przykładem konkurencji, wręcz kolizji norm karnoprawnych¹⁴⁵, a według K. Moskalenki – „przykładem analfabetyzmu prawnego”¹⁴⁶. W ocenie A.A. Kondraszowej przepis posiada mankamenty dotyczące aparatu pojęciowego i wartościujących terminów, umożliwiające „arbitralne stosowanie prawa w praktyce organów ścigania, przede wszystkim w ich interesie i w ramach selektywnego egzekwowania prawa”¹⁴⁷.

Niektórzy dostrzegają problematyczność przyjętego rozwiązania. Jednakże aprobują niezgodność normy z przepisami techniki prawnej i ustalonymi w doktrynie zasadami kryminalizacji. Uważają, że zarzuty te „bledną w stosunku do wartości dobra chronionego prawem”¹⁴⁸. Zdaniem innych przepis powinien być usunięty, bo przewidziane przez ustawodawcę formy rehabilitacji nazizmu nie mają żadnego uzasadnienia prawnego, a odpowiedzialność karna za nie staje się mechanizmem karania osób o innych poglądach i publicznie je wyrażających¹⁴⁹.

Niektórzy badacze, poza zmianą nazwy przestępstwa, proponują usunięcie ust. 3 z tego przepisu oraz uzupełnienie przepisu przypisem zawierającym informację, że niniejszy artykuł nie dotyczy wyników badań historycznych czy dyskusji naukowych, jeśli nie prowadzą one do umyślnego zniekształcenia otrzymanych informacji¹⁵⁰.

Przeprowadzone analizy pozwoliły udzielić odpowiedzi na pytania postawione we wprowadzeniu do niniejszego opracowania.

Uzasadnienie wprowadzenia do porządku prawnego artykułu kryminalizującego omawiane zachowanie przekonuje czytelnika o potrzebie troski o prawdę dotyczącą wydarzeń oraz bohaterstwie Rosjan podczas II wojny światowej, a także konieczności przeciwdziałania i zwalczania nazizmu (zwłaszcza w Rosji oraz innych państwach Europy). Jednakże wskazuje też na jego charakter zarówno polityczny (zwalczanie wrogów wewnętrznych i zewnętrznych), jak i populistyczny (granie na emocjach Rosjan gloryfikujących utrwalany przez lata obraz heroizmu ofiar tego okresu, niezłomności obrońców i zwycięstwa).

Zakres omawianej regulacji prawnej jest szeroki, jednakże przepis złożony z czterech części to zbiór, można rzec, różnorodnych zachowań, nie w pełni związanych z rehabilitacją nazizmu. Dyskusje i niezrozumienie wywołuje już nazwa przestępstwa, która nie wskazuje na sedno zagrożenia.

¹⁴² A.S. Gad'yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 43.

¹⁴³ A.V. Rostokinskiy, S.V. Danel'yan, T.F. Meshcheryakova, *Ob osobennostyakh...*, op. cit., s. 230–231.

¹⁴⁴ A.S. Gad'yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 43.

¹⁴⁵ V.V. Rovneyko, *Problemy...*, op. cit., s. 889.

¹⁴⁶ A.S. Gad'yan, *Reabilitatsiya...*, op. cit., s. 43.

¹⁴⁷ V.V. Rovneyko, *Problemy...*, op. cit., s. 889.

¹⁴⁸ I.S. Makeyeva, *Sotsial'naya...*, op. cit., s. 147.

¹⁴⁹ A.V. Dyachenko, *Obosnovannost'...*, op. cit., s. 888.

¹⁵⁰ V.V. Ignatenko, *Nekotoryye...*, op. cit., s. 146.

Treść artykułu odnosi się do czułego punktu Rosjan (wydarzeń II wojny światowej), którzy łatwo godzą się na ochronę tej pamięci sankcjami karnymi. Z tego względu zwolennicy regulacji pozytywnie oceniają dbałość ustawodawcy o pamięć historyczną. Natomiast przeciwnicy w szczególności wskazują na mankamenty dotyczące siatki pojęciowej omawianego czynu, nieadekwatność do zagrożenia nim, zbytnią kazuistykę, utrudnianie badań naukowych. Rozwiązanie to zdecydowanie częściej podlega surowej krytyce prawników, do której dołącza się autorka niniejszego opracowania.

BIBLIOGRAFIA

- Andreyeva A.V., *Sotsial'naya obuslovennost' ustanovleniya ugovnoy otvetstvennosti za reabilitatsiyu natsizma* v RF, „Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii” 2015, № 8.
- Bol'shoy slovar' inostrannykh slov, https://gufo.me/dict/foreign_words/%D0%B-D%D0%B0%D1%86%D0%B8%D0%B7%D0%BC (dostęp: 13.09.2022).
- Chernyavskiy A.V., *Ponyatiye reabilitatsii natsizma v ugovnom zakonodatel'stve Rossii*, „Nauchnyy elektronnyy zhurnal Meridian” 2021, № 3.
- Chervonnykh Ye.V., *Ugovno-pravovaya kharakteristika prestupleniy, predusmotrennykh stat'yey 354.1 „Reabilitatsiya natsizma” uk RF, i otdel'nyye problemy yeye pravoprimeneniya*, „Problemy pravookhranitel'noy deyatel'nosti” 2015, № 4.
- Chuchayev A.I. (red.), *Ugovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii. Kommentariy s putevoditelem po sudebnoy praktike*, Moskva 2019.
- Dyachenko A.V., *Obosnovannost' kriminalizatsii reabilitatsii natsizma v svete ogranicheniya prav na svobodu slova*, „Voprosy rossiyskoy yustitsii” 2020, № 9.
- Dmitrenko A.P., St. 354.1, w: S.V. D'yakov, N.G. Kadnikov (red.), *Kommentariy k ugovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii. Nauchno-prakticheskiy (postateyny)*, Moskva 2016.
- Duyunov V.K., Glava 46. *Prestupleniya protiv mira i bezopasnosti chelovechestva*, w: V.K. Duyunov (red.), *Ugovnoye pravo Rossii. Chasti obshchaya i osobennaya*, Moskva 2017.
- Fashizm, <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=33745> (dostęp: 13.09.2022).
- Gad'yan A.S., *Reabilitatsiya natsizma: nuzhna li novaya ugovno-pravovaya norma?*, w: *O nekotorykh voprosakh i problemakh sovremennoy yurisprudentsii. Sbornik nauchnykh trudov po itogam mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*, № 2, Chelyabinsk 2015.
- Gribanov Ye.V., Yablonskiy I.V., *Ugovnaya otvetstvennost' za reabilitatsiyu natsizma: istoriko-pravovyye osnovaniya i kharakteristika*, „Obshchestvo i pravo” 2017, № 1.
- Grigor'yev D.Ye., *Rasprostraneniye kriminogennoy informatsii po st. 354.1 uk RF*, w: A.A. Gorokhov (red.), *Molodezh' i nauka: Shag k uspekhu. Sbornik nauchnykh statey 4-y Vserossiyskoy nauchnoy konferentsii perspektivnykh razrabotok molodykh uchenykh. V 5-ti tomakh*, Kursk 2020.
- Ignatenko V.V., *Nekotoryye problemy zakonodatel'noy reglamentatsii reabilitatsii natsizma*, w: *Aktual'nyye problemy rossiyskoy pravovoy politiki. Sbornik dokladov XVII nauchno-prakticheskoy konferentsii prepodavateley, studentov, aspirantov i molodykh uchenykh*, Taganrog 2016.
- Ivanov A.Yu., *Ponimaniye termina „natsizm” primenitel'no k stat'ye 354.1 Ugolovnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii*, „Voprosy rossiyskoy yustitsii” 2020, № 9.
- Yegorova N.A., *Reabilitatsiya natsizma: ugovno-pravovoy analiz*, „Kriminologicheskii zhurnal Baykal'skogo gosudarstvennogo universiteta ekonomiki i prava” 2015, T. 9, № 3.
- Yefimov M.A., *K voprosu ob opredelenii ponyatiya „reabilitatsiya natsizma” v ugovnom kodekse Rossiyskoy Federatsii*, w: *Vestnik nauchnykh trudov yuridicheskogo fakulteta „Yurist”, Kazan'* 2015, https://elibrary.ru/download/elibrary_25257107_36033151.pdf (dostęp: 20.09.2022).

- Kirichenko V.S., *Gosudarstvennaya politika Rossii v bor'be s reabilitatsiyey natsizma*, w: *Zazhgi svoyu zvezdu. Materialy XII Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii molodykh uchenykh, posvyashchennoy Dnyu Rossiyskoy nauki*, Moskva 2017, https://www.elibrary.ru/download/elibrary_28842306_94073922.pdf (dostęp: 21.09.2022).
- Laskowska K., *Rosyjski kodeks karny wobec przestępczości zorganizowanej*, w: T. Dukiet-Nagórska (red.), *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, Bielsko-Biała 2006.
- Levandovskaya M.G., *Ugolovnaya otvetstvennost' za reabilitatsiyu natsizma (po st. 354.1 UK RF), „Voprosy rossiyskogo i mezhdunarodnogo prava” 2018, T. 8, № 7A.*
- Makeyeva I.S., *Sotsial'naya obuslovlennost' vvedeniya ugolovnoy otvetstvennosti za reabilitatsiyu natsizma v Rossii*, „*Vestnik Ural'skogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii 2021*”, № 1.
- Maksimova M.A., Nazmutdinova D.M., *Reabilitatsiya natsizma: prichiny problem prakticheskogo primeneniya stat'i 354.1 uk RF*, w: *Nedelya nauki SPBPU. Materialy nauchnoy konferentsii s mezhdunarodnym uchastiyem*, Sankt-Peterburg 2018.
- Maraeva A.V., *Voprosy tolkovaniya termina „Reabilitatsiya natsizma” primenitel'no k st. 354.1 uk RF*, „*Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii 2019*”, № 5.
- Melanich V.G., *Aktual'nyye voprosy reabilitatsii natsizma (st. 354.1 uk RF)*, w: *Pravo i pravookhranitel'naya deyatel'nost' v Rossii, stranakh SNG i Yevropeyskogo soyuza: zakonodatel'stvo i sotsial'naya effektivnost'*. *Materialy V Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii prepodavateley, prakticheskikh sotrudnikov, studentov, magistrantov, aspirantov, soiskateley*, Saratov 2018.
- Melanich V.G., *Ugolovnaya otvetstvennost' za reabilitatsiyu natsizma*, w: *Transformatsiya prava i pravookhranitel'noy deyatel'nosti v usloviyakh razvitiya tsifrovyykh tekhnologiy v Rossii, stranakh SNG i Yevropeyskogo Soyuzu: problemy zakonodatel'stva i sotsial'noy effektivnosti*, Saratov 2019.
- Meretukov A.G., *Ugolovno-pravovyye aspekty protivodeystviya reabilitatsii natsizma*, w: *Ugolovnaya politika i kul'tura protivodeystviya prestupnosti. Materialy Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii, Krasnodarskiy universitet MVD Rossii, Krasnodar 2016.*
- Mirski A., *Rosja spuścila neonazistów ze smyczy. Tak Putin „denazyfikuje” Ukrainę*, <https://wiadomosci.onet.pl/swiat/tak-rosjanie-denazyfikuja-ukraine-zabijaja-wszystkich/hznvr8t> (dostęp: 13.09.2022).
- Natsizm*, <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=16218> (dostęp: 13.09.2022).
- Oganov G.K., Borovikov V.S., *Istoricheskaya obuslovlennost' ustanovleniya ugolovno-pravovogo zapreta reabilitatsii natsizma*, w: *Sbornik izbrannykh statey po materialam nauchnykh konferentsiy GNII „NATSTRAZVITIYE”*, Sankt-Peterburg 2019.
- Pesterova Yu.S., Poshelov P.V., *K voprosu o yuridicheskikh defektakh stat'i 354.1 ugolovnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii, „Sibirskoye yuridicheskoye obozreniye” 2017, T. 14, № 3.*
- Pikin I.V., *K voprosu ob ugolovnoy otvetstvennosti za reabilitatsiyu natsizma*, „*Nauchnyy vestnik Kryma 2022*”, № 4.
- Popova L.Ye., *Ugolovno-pravovaya bor'ba s popytkami reabilitatsii natsizma*, „*Vestnik nauchnykh konferentsiy 2016*”, № 5–2.
- Poshelov P.V., *Ob'yekt prestupleniya predusmotrennogo ch. 3 st. 354.1 uk RF, „Voyennaya yustitsiya” 2020, № 8.*
- Reabilitirovat'*, <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=26757> (dostęp: 20.09.2022).
- Redkov S.K., Busheva F.F., *Yuridicheskii analiz st. 354.1 uk RF „Reabilitatsiya natsizma”, „Na puti k grazhdanskomu obshchestvu” 2020, № 1.*
- Rostokinskiy A.V., Danel'yan S.V., Meshcheryakova T.F., *Ob osobennostyakh privilecheniya k ugolovnoy otvetstvennosti za reabilitatsiyu natsizma, „Obrazovaniye i pravo” 2021, № 12.*
- Rovneyko V.V., *Problemy ugolovno-pravovoy otsenki reabilitatsii natsizma kak prestupleniya mezhdunarodnogo kharaktera, „Vestnik Udmurtskogo universiteta. Seriya: Ekonomikai pravo” 2021, № 31.*

- Rozenko S.V., *Reabilitatsiya natsizma: novyye osnovaniya ugovnoy otvetstvennosti*, „Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika” 2014, № 3.
- Sementsova I.A., Fomenko A.I., *Okhrana nashey pobedy v Velikoy Otechestvennoy Voyne ugovno-pravovymi sredstvami (o sovershenstvovanii st. 354.1 uk RF)*, „Nauka i obrazovaniye: khozyaystvo i ekonomika; predprinimatel'stvo; RF, pravo i upravleniye” 2020, № 6.
- Sheveleva K.V., Protsenko V.V., *Problemy reglamentatsii otvetstvennosti za proyavleniya natsizma*, „Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika” 2021, № 3.
- Tabatchikova A.V., *Reabilitatsiya natsizma: problema primeneniya printsipov deystviya ugovnogo zakona v prostranstve*, w: *Evolutsiya rossiyskogo prava. Materialy XVII Mezhdunarodnoy nauchnoy konferentsii molodykh uchennykh i studentov*, Yekaterinburg 2019.

Cytuj jako:

Laskowska K., *Rehabilitacja nazizmu jako przestępstwo w kodeksie karnym Federacji Rosyjskiej*, „Ius Novum” 2023 (17) nr 1, s. 1–23. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.1/k.laskowska

Cite as:

Laskowska K. (2023) 'Rehabilitation of nazism as a crime in the Criminal Code of the Russian Federation', *Ius Novum* (Vol. 17) 1, 1–23. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.1/k.laskowska

WYBICIE SZYBY W AUCIE CELEM URATOWANIA ZAMKNIĘTEGO WEWNĄTRZ DZIECKA LUB ZWIERZĘCIA – WYŁĄCZENIE ODPOWIEDZIALNOŚCI KARNEJ

KRZYSZTOF WALA *

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.2/k.wala

STRESZCZENIE

Celem artykułu jest analiza możliwych podstaw legalizacji w sferze penalnej zachowań polegających na uszkodzeniu cudzego mienia motywowanych chęcią uratowania pozostawionego w zamkniętym, nagrzewającym się aucie, dziecka lub zwierzęcia. Dość powszechne jest traktowanie tego typu zdarzeń jako realizujących znamiona stanu wyższej konieczności. Takie podejście może jednak wywoływać pewne wątpliwości natury dogmatycznej. Z punktu widzenia ustawowego kształtu istniejących kontratypów można doszukiwać się możliwości przyjmowania w takich wypadkach (gdy właścicielem uszkodzonego mienia oraz sprawcą pozostawienia w takich warunkach istoty żywej jest ta sama osoba) zachodzenia zamachu uzasadniającego, po spełnieniu wszystkich wymaganych warunków w postaci bezpośredniości, bezprawności oraz rzeczywistości, podjęcie działań w ramach obrony koniecznej. Przyjęcie takiej koncepcji ma swoje wymierne znaczenie praktyczne, gdyż powoduje brak konieczności odwoływania się do zasady subsydiarności oraz proporcjonalności, co gwarantuje szerszą ochronę przed odpowiedzialnością karną osób, które uszkadzają cudze mienie celem wyciągnięcia istoty żywej pozostawionej w zamkniętym aucie w sytuacji zagrożenia dla jej życia lub zdrowia.

Słowa kluczowe: stan wyższej konieczności, obrona konieczna, kontratyp, niebezpieczeństwo, zamach, eksces intensywny, eksces ekstensywny, dziecko, zwierzę, uszkodzenie mienia

* dr, adiunkt w Katedrze Prawa Karnego i Kryminologii, WPiA, UMCS w Lublinie (Polska), e-mail: krzysztof.wala@mail.umcs.pl, ORCID: 0000-0002-9773-3926



BREAKING A CAR WINDOW TO RESCUE A CHILD OR ANIMAL
LOCKED INSIDE: EXCLUSION OF CRIMINAL LIABILITY

ABSTRACT

The purpose of the article is to analyse the possible grounds, within the criminal sphere, for legalisation of behaviour involving damage to someone else's property motivated by the desire to save a child or an animal left in a locked warming car. It is quite common to treat this type of event as one matching the features of the state of superior necessity. However, such an approach may raise some doubts of a dogmatic nature. From the point of view of the statutory shape of the existing countertypes, one can look for the possibility of assuming in such cases (when the owner of the damaged property and the perpetrator of leaving a living creature in such conditions is the same person) the occurrence of an assault justifying, after meeting all the required conditions in the form of directness, lawlessness and reality, taking steps within the right to necessary defence. The adoption of such a concept has its own tangible practical significance, as it makes it unnecessary to refer to the principle of subsidiarity and proportionality, which guarantees broader protection from criminal liability for those who damage other people's property in order to take out a living creature left in a locked car in a situation of danger to its life or health.

Keywords: state of superior necessity, necessary defence, countertype, danger, assault, intense excesses, extensive excesses, child, animal, damage to property

Każdego roku w okresie letnim w mediach przypominane są informacje o tym, jak niebezpieczne jest pozostawianie bez opieki dzieci czy też zwierząt w zamkniętym samochodzie. Powszechnie znanym faktem jest, iż auta w takich warunkach wewnątrz bardzo szybko się nagrzewają, co stwarza bezpośrednie zagrożenie dla osób / zwierząt w nich pozostawionych, nawet jeśli to pozostawienie miałoby być na stosunkowo krótki czas, np. na czas zakupów. Liczne apele nie zawsze jednak odnoszą skutek i takie sytuacje wciąż, nad czym należy ubolewać, zdarzają się w otaczającej nas rzeczywistości społecznej. Taki stan rzeczy automatycznie prowokuje pytanie o to, w jaki sposób należy zachować się w sytuacji, gdy ktoś widzi pozostawione w nagrzanym aucie dziecko lub zwierzę. Z punktu widzenia prawa karnego przede wszystkim chodzi o fakt, czy ewentualne wybicie szyby w aucie i wyciągnięcie z niego osoby / zwierzęcia zagrożonej / zagrożonego może stanowić podstawę odpowiedzialności karnej za przestępstwo – art. 288 § 1 lub 2 k.k. (gdy wartość szyby przekracza 500 zł¹), bądź wykroczenie – art. 124 § 1 k.w. (gdy wartość szyby nie przekracza 500 zł²) zniszczenia cudzej rzeczy. Analizując wypowiedzi ze strony Policji, odpowiedź wydaje się dość oczywista – takie zachowania (przy spełnieniu odpowiednich warunków) są traktowane jako przykład stanu wyższej konieczności³. Zbieżne z tym stanowiskiem

¹ Należy podkreślić, że po wejściu w życie ustawy nowelizującej wartością przepoławiającą będzie kwota 800 zł; Ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (zwana dalej Nowelizacją z 2022 r.).

² 800 zł po wejściu w życie Nowelizacji z 2022 r.

³ Wypowiedź Rzecznika KGP insp. M. Ciarki; dostępna pod adresem: <https://www.wnp.pl/parlamentarny/wydarzenia/komenda-glowna-policji-o-bezpieczenstwie-na-czas-wakacji-w-dobie-epidemii,82581.html> (dostęp: 01.02.2023).

są też poglądy prezentowane przez praktyków np. na stronach kancelarii prawnych czy forach z poradami prawnymi. Oczywiście sam przekaz względem społeczeństwa zachęcający do podejmowania stosownych działań w takich wypadkach zdecydowanie należy ocenić pozytywnie⁴. Nie ma bowiem większych wątpliwości, że ratowanie życia/zdrowia człowieka, ale także zwierzęcia, nawet jeśli wiąże się z uszkodzeniem cudzego mienia, jest społecznie uzasadnione, a tym samym, co do zasady, nie powinno pociągać za sobą odpowiedzialności karnej. Na wstępie też należy zaznaczyć, że przedmiotem opracowania jest jedynie ocena karnoprawna tego typu zdarzeń, a tym samym, co do zasady, pominięte zostaną wątki cywilnoprawne, gdyż te wymagałyby odrębnego omówienia.

A priori prezentowane w tym zakresie poglądy zdają się nie budzić wątpliwości. Wszak istota stanu wyższej konieczności sprowadza się do tego, że poświęcamy pewne dobro prawne dla ratowania innego dobra prawnego, pod warunkiem, że zachowanie takie jest jedynym obiektywnie istniejącym sposobem uchylenia niebezpieczeństwa, a poświęcone dobro prawne nie przedstawia wartości oczywiście wyższej od dobra ratowanego. Nie ma wątpliwości, że pozostawianie istoty żywej w nagrzanym aucie stanowi dla niego niebezpieczeństwo, które należy uznać za rzeczywiste i bezpośrednie⁵. Również element podmiotowy z zasady zostanie zrealizowany. Chodzi więc o cel działania sprawcy – ratujący po to wybija szybę w aucie, aby wyciągnąć zeń dziecko/zwierzę, a więc w celu uchylenia niebezpieczeństwa związanego z przebywaniem w nagrzanym obiekcie.

Odnosząc się zaś do zasady proporcjonalności dzielącej stan wyższej konieczności na kontratyp albo okoliczność wyłączającą winę, należy zaznaczyć, iż w przypadku ratowania dziecka z rozgrzanego auta poprzez wybijcie w nim szyby mielibyśmy z założenia do czynienia z okolicznością wyłączającą bezprawność (kontratyp). Należy bowiem przyjąć, że życie/zdrowie człowieka zawsze będzie cenniejsze od prawa własności chronionego m.in. art. 288 k.k. Podobnie jak się *a priori* zdaje należałoby – co do zasady – przyjąć w przypadku ratowania zwierzęcia, choć tu już mogą pojawiać się pewne wątpliwości natury dogmatycznej. Problem wartościowania dóbr prawnych (ich społecznego znaczenia) jest z pewnością zagadnieniem niezwykle złożonym i ocennym. Rację ma A. Zoll, twierdząc, że ustalenie hierarchii dóbr prawnych znacznie wykracza poza kompetencje prawnika-karnisty. Autor ten słusznie podnosi, że porównywanie poszczególnych dóbr prawnych opiera się na swego rodzaju dowolności, a to, z uwagi na brak jednoznacznych i ostrych kryteriów, na podstawie których taka ocena miałaby następować⁶. Jako jedno z kryteriów hierarchizacji wartości prawem chronionych wskazuje się ustawowe zagrożenie karą za czyn godzący/zagrażający danemu dobru prawnemu, jednocześnie zasadnie zauważając, że posługiwanie się tym kryterium wymaga

⁴ Do kwestii obowiązków w tym zakresie przyjdzie wrócić w dalszej części opracowania.

⁵ Oczywiście należy zaznaczyć, że nie każde pozostawienie dziecka/zwierzęcia w aucie w upalny dzień automatycznie będzie się wiązało ze spowodowaniem bezpośredniego i rzeczywistego niebezpieczeństwa wobec niego. Trudno byłoby uznać za takie np. krótkotrwałe opuszczenie auta przez kierowcę (np. rodzica dziecka) celem otwarcia bramy wjazdowej na posesję, czy zapłacenie za paliwo na stacji benzynowej.

⁶ A. Zoll, *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu*, Warszawa 1982, s. 112.

roztropności, a to z uwagi na fakt, że wiele przestępstw ma złożony przedmiot ochrony⁷. To ma swoje wymierne znaczenie w aspekcie tu rozpatrywanym. Pozostawienie zwierzęcia w nagrzewającym się aucie zapewne można byłoby kwalifikować na podstawie przestępstwa znęcania się nad zwierzętami (przy wykazaniu umyślności po stronie sprawcy), penalizowanego mocą art. 35 ust. 1a ustawy o ochronie zwierząt. Czyn ten zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 3. Zniszczenie szyby, przy założeniu, że szkoda przekracza 500 zł⁸, stanowiłoby z kolei czyn zabroniony z art. 288 § 1 k.k., zagrożony karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Przyjmując więc powyższe kryterium, można skonkludować, że prawo własności w zakresie uszkodzania cudzej własności powodującego szkodę przekraczającą 500 zł⁹ jest chronione na gruncie prawa karnego w wyższym stopniu niż dobrostan zwierzęcia¹⁰. Oczywiście można podążać w kierunku wypadku mniejszej wagi (art. 288 § 2 k.k.) w kontekście owego zbitcia szyby, niemniej w tym przypadku pojawia się kolejny element ocenny – tym razem w odniesieniu do kwalifikacji konkretnego przypadku. Wydaje się jednak, że jest to jedyny kierunek wykładni uzasadniający przyjmowanie w takich przypadkach stanu wyższej konieczności jako kontratypu. Nie jest to kwestia bez znaczenia praktycznego. Jeśli bowiem przyjąć hierarchizację dóbr prawnych na bazie wyznacznika ustawowego zagrożenia karą, to poświęcając prawo własności (zbijając szybę) dla ratowania zdrowia / życia zwierzęcia, mielibyśmy do czynienia z okolicznością wyłączającą winę, co zupełnie zmienia karnoprawną ocenę takiego zdarzenia. Nie rozwiązuje sprawy także uznanie, że zostawienie zwierzęcia w nagrzanym aucie stanowiłoby znęcanie się ze szczególnym okrucieństwem, a to z uwagi na fakt, że czyn ten zagrożony jest analogicznym zakresem kary pozbawienia wolności jak zniszczenie mienia z art. 288 § 1 k.k. Można podążać w jeszcze innym kierunku, poszukując argumentacji na rzecz „kontratypizacji” takich stanów wyższej konieczności. Osoba ratująca zwierzę z nagrzanego auta ratuje bowiem nie tylko jego dobrostan (życie, zdrowie), ale także prawo własności właściciela zwierzęcia. Tym samym dochodzi do interesującej sytuacji, w której ratujący narusza prawo własności (wybijając szybę w aucie) ratując jednocześnie prawo własności (wyciągając z auta zwierzę) jednej i tej samej osoby – przy założeniu, że właściciel auta jest jednocześnie właścicielem zwierzęcia. W tym wypadku hierarchizacja opierałaby się w dużej mierze na wysokości szkody (spowodowanej i grożącej). Jeśli rynkowa wartość zwierzęcia przekraczałaby wartość zbitej szyby, to taki stan wyższej konieczności byłby kontratypem, jeśli zaś wartości te byłyby rynkowo równe, względnie wybita szyba miałaby wartość wyższą (z natury rzeczy z zasady nie byłaby oczywiście wyższą), to taki stan wyższej konieczności można byłoby ujmować jako okoliczność wyłączającą jedynie winę,

⁷ M. Mozgawa, w: M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2016, s. 275.

⁸ 800 zł po wejściu w życie Nowelizacji z 2022 r.

⁹ 800 zł po wejściu w życie Nowelizacji z 2022 r.

¹⁰ Inaczej byłoby w przypadku wyrządzenia szkody do 500 zł (800 zł po wejściu w życie Nowelizacji z 2022 r.), gdyż zróżnicowanie sankcji w tym wypadku (art. 35 ust.1a ustawy o ochronie zwierząt oraz art. 124 § 1 k.w.) jasno wskazuje, że dobrostan zwierząt jest cenniejszy, a więc poświęcenie tego pierwszego dla ratowania drugiego stanowiłoby sytuację kontratypową.

choć należy zaznaczyć, że wartości ekonomicznej zwierzęcia nie należałoby traktować jako jedynego kryterium owej hierarchizacji. Widać tym samym, że w gruncie rzeczy jest więc tak, że ujmowanie tego rodzaju zdarzeń jako stanu wyższej konieczności będącego kontratypem nie jest tak jednoznaczne, jakby się mogło wydawać, a ewentualne oceny w tym zakresie mogą mieć charakter intuicyjny. Nie sposób też nie zgodzić się z A. Zollem, że choć ustawowe zagrożenie jest niewątpliwie związane z abstrakcyjnie rozumianym stopniem społecznej szkodliwości danego rodzaju zachowania zabronionego pod groźbą kary, to jednak nie można jednoznacznie twierdzić, że oddaje ono wprost skalę tego stopnia, gdyż na sankcje mają wpływ bardzo różne czynniki natury polityczno-kryminalnej¹¹.

Przyjęcie stanu wyższej konieczności w takich wypadkach powoduje konieczność respektowania zasady subsydiarności. Ujmując rzecz skrótowo – wybicie szyby musi być jedyną metodą uchylenia niebezpieczeństwa. Nie sposób wskazać jednoznacznej wykładni tego warunku, gdyż każde zdarzenie oceniane musi być *in concreto*. Przede wszystkim należałoby rozpocząć działania od sprawdzenia, czy auto faktycznie jest zamknięte. Można stawiać wymóg poprzedzającego wybicie szyby poszukiwania właściciela auta (np. poprzez poinformowanie ochrony, która wezwie daną osobę poprzez komunikaty w centrum handlowym). Jeśli wokół są inne osoby można stawiać wymóg głośnego zawołania, czy w pobliżu jest właściciel auta. Wszystko więc zależy od okoliczności czy miejsca danego zdarzenia. Istotnym jednak wyznacznikiem jest czas reakcji, gdyż jego upływ zwiększa niebezpieczeństwo dla dziecka/zwierzęcia zamkniętego w aucie. Niemniej można przyjąć, że ocenność realizacji zasady subsydiarności jest tym samym kolejną niedogodnością w zakresie powoływania się na stan wyższej konieczności w takich wypadkach.

W związku z tym pojawia się pytanie, czy tego typu przypadki nie mogą być rozstrzygane na podstawie innych konstrukcji prawnych. Wbrew bowiem dość powszechnemu przyjmowaniu stanu wyższej konieczności w przedmiotowych stanach faktycznych, sprawa ta wcale nie jest tak oczywista, jak *a priori* może się to wydawać. Z dogmatycznego punktu widzenia można zastanowić się i poddać analizie możliwość przyjmowania w takich sytuacjach wyłączenia bezprawności zachowania na podstawie konstrukcji normatywnej obrony koniecznej.

Wyjściową przesłanką podjęcia działań w ramach kontratypu obrony koniecznej jest istnienie zamachu na jakiekolwiek dobro chronione prawem. Pojęcie zamachu nie ma definicji ustawowej. Andrzej Marek przyjmuje, że zamachem jest zachowanie człowieka, które stwarza niebezpieczeństwo dla dobra chronionego prawem¹². Podobne ujęcie prezentuje W. Wolter, twierdząc, że zamachem jest tylko zachowanie człowieka, które kreuje niebezpieczeństwo dla jakiegoś dobra prawnego¹³. Należy przychylić się do poglądu, że zachowanie będące zamachem może przybrać zarówno postać działania, jak i zaniechania¹⁴. Zasadnie też wskazuje się, że strona

¹¹ A. Zoll, *Okoliczności wyłączające...*, op. cit., s. 112.

¹² A. Marek, *Obrona konieczna w prawie karnym. Teoria i orzecznictwo*, Warszawa 2008, s. 32.

¹³ W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 165.

¹⁴ M. Mozgawa, w: M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne...*, op. cit., s. 261.

podmiotowa zamachu obejmuje zarówno umyślność, jak i nieumyślność¹⁵. Istotne jest również to, że w ramach obrony koniecznej istnieje możliwość obrony nie tylko własnych dóbr prawnych – choć, jak wynika z prowadzonych swego czasu badań empirycznych, takie sytuacje przeważają w praktyce¹⁶ – ale także dóbr prawnych innych osób i dóbr prawnych ogólnospołecznych. Jedynie na marginesie warto zaznaczyć, że w przeciwieństwie do dawnego stanu prawnego (Kodeks karny z 1969 r.) ustawodawca zasadnie nie czyni w tej mierze żadnych dystynkcji, stanowiąc o zamachu skierowanym na jakiekolwiek dobro chronione prawem¹⁷. Prawo karne tym samym w żaden sposób nie zawęży zakresu dóbr prawnych na które zamach aktualizuje prawo do podjęcia działań obronnych¹⁸.

Zamach uzasadniający podjęcie działań w ramach obrony koniecznej musi spełniać łącznie trzy kryteria. Pierwszym z nich jest jego bezprawność. Należy ją rozumieć jako sprzeczność danego zachowania z obowiązującym systemem prawnym¹⁹. W doktrynie wskazuje się, że w grę może wchodzić zarówno bezprawie kryminalne, jak i inne rodzaje bezprawia (np. cywilne). Należy zauważyć, że wymóg bezprawności działania powoduje, że źródłem zamachu może być jedynie człowiek, gdyż jedynie zachowanie się człowieka można oceniać z punktu widzenia jego zgodności lub niezgodności z obowiązującym porządkiem prawnym. Nie ma natomiast żadnego znaczenia zawinienie ze strony sprawcy zamachu, stąd też możliwa jest obrona konieczna przed zachowaniami podejmowanymi przez osoby, którym nie można przypisać winy (np. osoby niepoczytalne czy nieletnie).

Drugim kryterium zamachu jest jego bezpośredniość. Jak wskazuje A. Marek, przez bezpośredniość zamachu należy rozumieć natychmiastowe niebezpieczeństwo grożące dobru prawnemu²⁰. Andrzej Zoll wskazuje, że przy ocenie wystąpienia bezpośredniości pomocny może być tzw. test usiłowania. Jak bowiem zaznacza, podobnie jak ma to miejsce przy usiłowaniu (udolnym), zamach jest bezpośredni, gdy zachowanie napastnika stwarza realne niebezpieczeństwo dla chronionego prawnie dobra²¹.

¹⁵ A. Zoll, w: W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1–52*, wyd. V, Warszawa 2016, art. 25, teza 17; M. Mozgawa, *Obrona konieczna w polskim prawie karnym (zagadnienia podstawowe)*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska”, Lublin 2013, nr 2, s. 177.

¹⁶ Jak wynika z badań aktowych dotyczących obrony koniecznej przeprowadzonych na podstawie analizy spraw z okresu 1 września 1998 – 1 stycznia 2000 r., w 72,5% przypadków miała miejsce obrona wyłącznie swojego dobra prawnego, a jedynie w 10,1% spraw doszło do obrony wyłącznie cudzego dobra prawnego. Pozostałe zaś sprawy odnosiły się do obrony zarówno własnego, jak i cudzego dobra prawnego; P. Bachmat, *Instytucja obrony koniecznej w praktyce sądowej i prokuratorskiej*, „Prawo w Działaniu” 2008, nr 3, s. 57.

¹⁷ Na gruncie art. 22 ust. 1 k.k. 1969 r. literalnie odróżniano dobra społeczne od dóbr jednostki, niemniej obrona konieczna przysługiwała w odniesieniu do każdego z nich. Natomiast § 2 stanowił o tym, że obrona konieczna w szczególności zachodzi, gdy sprawca występował w celu przywrócenia porządku lub spokoju publicznego.

¹⁸ A. Marek, J. Satko, *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu. Przegląd problematyki. Orzecznictwo (SN 1918–99). Piśmiennictwo*, Kraków 2000, s. 19.

¹⁹ M. Mozgawa, w: M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022, art. 25, teza 9.

²⁰ A. Marek, w: *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, Warszawa 2010, art. 25, teza 16.

²¹ A. Zoll, w: W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, op. cit., art. 25, teza 19.

Ostatnim z kryteriów zamachu – niewyrażonym wprost w przepisie, lecz wynikającym z istoty obrony koniecznej – jest jego rzeczywistość. Chodzi więc o obiektywne istnienie zamachu, a nie jedynie jego wyobrażenie po stronie broniącego. Ten drugi przypadek należałoby ewentualnie oceniać na płaszczyźnie błędu co do kontratypu. W tym kontekście zasadnie twierdzi Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, że mylne, urojone wyobrażenie zamachu po stronie sprawcy, które według niego uzasadnia obronę dobra zagrożonego, można oceniać w kategoriach art. 29 k.k., w którym unormowano kwestię błędu co do okoliczności wyłączającej bezprawność czynu. Błąd taki wyłącza winę osoby działającej w mylnie wyobrażonej obronie koniecznej, pod warunkiem jednak, że jest usprawiedliwiony. Usprawiedliwiony błąd co do okoliczności wyłączającej bezprawność czynu to taki błąd, z powodu którego nie można uczynić sprawcy zarzutu, że mógł uniknąć jego popełnienia²².

Przenosząc powyższe uwagi na grunt rozpatrywanych w tym opracowaniu stanów faktycznych, należy podjąć próbę odpowiedzi na pytanie, czy zachowanie człowieka pozostawiającego dziecko/zwierzę w upalny dzień w nagrzewającym się samochodzie spełnia wyżej wskazane kryteria. W pierwszej kolejności należy odnieść się do przypadków pozostawienia w aucie dziecka (w warunkach wskazanych wyżej). Nie powinno budzić wątpliwości, że takie zachowanie spełnia ogólne ramy pojęcia zamachu. Jest to bowiem zachowanie człowieka stwarzające niebezpieczeństwo dla dobra chronionego prawem (w tym wypadku dla życia i zdrowia dziecka). Tego rodzaju czyn zawiera w sobie również element bezprawności. Mowa tutaj o bezprawiu kryminalnym. Z uwagi na motyw przewodni tekstu zostanie przedstawiony w tym miejscu jedynie zarys możliwych podstaw odpowiedzialności karnej osoby pozostawiającej dziecko/zwierzę w nagrzanym aucie, gdyż ich pogłębiona analiza wymagałaby odrębnego opracowania.

W odniesieniu do pozostawiania dzieci, w pierwszej mierze należy zwrócić uwagę na art. 160 k.k. Przepis ten w § 1 kreuje przestępstwo narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Należy w pełni podzielić stanowisko A. Zolla, który podnosi, że narażenie człowieka na niebezpieczeństwo, o którym jest mowa w art. 160 § 1–3, zachodzić będzie w wypadku naruszenia przez sprawcę opartych na naszej wiedzy i doświadczeniu reguł postępowania w stosunku do drugiego człowieka, reguł wykształconych dla określenia tolerowanego, ze względu na wagę podejmowanej czynności, stopnia zagrożenia. Jak dalej zaznacza Autor, sprawca musi naruszyć tę regułę postępowania, która chroni bezpieczeństwo życia lub zdrowia ludzkiego przed zagrożeniem na tej drodze, na której sprawca je w rzeczywistości sprowadził²³. Można przyjąć założenie, że pozostawienie samym małego dziecka w zamkniętym, szybko nagrzewającym się samochodzie, co do zasady stanowi narażenie go na wskazane w dyspozycji tego przepisu niebezpieczeństwo. Z reguły w takiej sytuacji będzie można mówić o typie kwalifikowanym tego przestępstwa stypizowanym w art. 160 § 2 k.k., gdzie okolicznością kwalifikującą są cechy sprawcy w postaci obowiązku sprawowania opieki nad osobą narażoną na niebezpieczeństwo określone w § 1.

²² Wyrok SA we Wrocławiu z 10.07.2019 r., II AKa 105/19, LEX nr 2726876.

²³ A. Zoll, w: W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, op. cit., art. 160, teza 8.

Nie ma bowiem wątpliwości, że w takich przypadkach to często rodzic czy inny opiekun zostawiają dziecko w samochodzie, są to więc osoby mające wyżej wskazany obowiązek opieki. Należy nadmienić, że w wypadku wskazanego przestępstwa ustawodawca wprowadza także klauzulę karalności nieumyślności na podstawie § 3 art. 160 k.k. Przyjmując jednak słuszne założenie, że zamach uzasadniający obronę konieczną może być tak czynem umyślnym, jak i nieumyślnym, strona podmiotowa zachowania sprawcy nie ma tym samym w tym kontekście znaczenia dla aktualizacji prawa do obrony koniecznej.

Ewentualny brak możliwości przypisania realizacji znamion wskazanego wyżej przestępstwa w niektórych przypadkach nie pozbawia automatycznie bezprawności kryminalnej tego typu zachowań. W grę bowiem może wejść odpowiedzialność wykroczeniowa opierająca się na art. 106 k.w. Zgodnie z tym przepisem kto, mając obowiązek opieki lub nadzoru nad małoletnim do lat 7 albo nad inną osobą niezdolną rozpoznać lub obronić się przed niebezpieczeństwem, dopuszcza do jej przebywania w okolicznościach niebezpiecznych dla zdrowia człowieka, podlega karze grzywny albo karze nagany. W przepisie tym nie ma mowy o zagrożeniu wystąpienia skutków opisanych w art. 160 § 1 k.k., a jedynie o niebezpieczeństwie dla zdrowia człowieka, przy czym owe niebezpieczeństwo nie musi spełniać cechy bezpośredniości. Wobec powyższej dyspozycji zasadne jest przyjęcie, że pozostawienie samego dziecka w aucie w upalny dzień może być traktowane jako przykład realizacji znamion tego wykroczenia.

Odnosząc się zaś do pozostawienia zwierzęcia w nagrzewającym się aucie, bezprawności kryminalnej tego typu zamachów można poszukiwać na podstawie przytaczanego już wcześniej przepisu art. 35 § 1a ustawy o ochronie zwierząt. Jak bowiem stanowią przepisy wskazanej ustawy, jedną z form znęcania się nad zwierzętami jest wystawianie zwierzęcia domowego lub gospodarskiego na działanie warunków atmosferycznych, które zagrażają jego zdrowiu lub życiu (art. 6 ust. 2 pkt 17 u.o.z.). Dla bytu tego przestępstwa konieczne jest wykazanie umyślności po stronie sprawcy. Można przyjąć, że świadome pozostawienie zwierzęcia w takich warunkach odpowiadałoby cechom zamiaru ewentualnego (nie można wykluczyć też celowości tego typu zachowań, co przenosi już zakres strony podmiotowej na płaszczyznę zamiaru bezpośredniego). Należy jednak podkreślić, że nawet w razie braku umyślności po stronie sprawcy, nie dojdzie, co oczywiste, do wyłączenia bezprawności tego rodzaju zamachów, a jedynie do zdekompłowania znamion kreujących stronę podmiotową tego przestępstwa.

Dla formalności należy przypomnieć, że ewentualny brak bezprawia kryminalnego nie oznacza braku innej formy bezprawia (np. cywilnego czy administracyjnego). I tak w odniesieniu do pozostawienia małego dziecka bez opieki przez rodzica, można byłoby też doszukiwać się bezprawia o podłożu cywilnoprawnym, wynikającym z przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego²⁴. W kontekście zwierząt natomiast można wskazać art. 1 ust. 1 u.o.z., który wyraźnie stanowi, że

²⁴ Zgodnie z art. 95 § 1. k.r.o. władza rodzicielska obejmuje w szczególności obowiązek i prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka, z poszanowaniem jego godności i praw.

człowiek powinien chronić, szanować i opiekować się zwierzętami. Tym samym można uznać, że pozostawienie zwierzęcia w sytuacji dla niego niebezpiecznej (nawet jeśli nie byłoby *in concreto* potraktowane jako forma znęcania się nad nim) stanowiłoby formę bezprawia o podłożu administracyjnoprawnym.

Odnosząc się zaś do pozostałych cech zamachu uzasadniających podjęcie działań z zakresu obrony koniecznej – bezpośredniości oraz rzeczywistości – należy uznać, że w wypadku pozostawienia dziecka/zwierzęcia w nagrzewającym się aucie, też będą one spełnione, choć oczywiście, podobnie jak w przypadku bezprawności, każdy stan faktyczny należałoby oceniać *in concreto*. Jak wskazano na wstępie, nie każde pozostawienie istoty żywej w aucie będzie stanowiło bezpośrednie zagrożenie dla jej życia lub zdrowia. Jeśli jednak sprawca oddala się od auta, pozostawiając dziecko/zwierzę bez możliwości sprawowania pieczy nad nimi, to z reguły cechy te wydają się aktualizować. Oczywiście nie sposób tutaj określić wymaganego czasu, na jaki pozostawiono istotę żywą bez opieki. Niektóre przypadki będą dość oczywiste²⁵, inne zaś podlegać będą relatywizacji, stąd też jakiegokolwiek próby wskazania wyraźnych kryteriów w tym zakresie zdają się z góry skazane na niepowodzenie²⁶. Jak w każdym przypadku zatem, czy to stanu wyższej konieczności, czy to obrony koniecznej, realizacja ich znamion zawsze musi być odnoszona do konkretnego zdarzenia. Zasadnie wskazuje A. Marek w odniesieniu do bezpośredniości zamachu, iż ustalenie realizacji tej przesłanki musi opierać się na obiektywnej ocenie sytuacji, a nie jedynie na subiektywnych przypuszczeniach. Musi to być ocena dokonywana *ex ante*, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności w chwili zdarzenia, a nie *ex post*, przez pryzmat jego skutków²⁷.

Istotą obrony koniecznej jest więc odpieranie zamachu, spełniającego wskazane wyżej kryteria. Jak pisze J. Lachowski, obrona musi być skierowana na sprawcę zamachu, a nie jakąkolwiek inną osobę. Autor ten dodaje, że w obronie koniecznej chodzi o „zneutralizowanie napastnika”, a nie o uniknięcie zamachu²⁸. Odnosząc się do tego twierdzenia, nie budzi oczywiście wątpliwości, że obrona konieczna nie może być skierowana na inną osobę niż napastnik. Niemniej nie wydaje się konieczne, aby działania obronne były skierowane bezpośrednio na napastnika, tzn. aby były wymierzone przeciwko osobie napastnika; wystarczające jest, aby te działania obronne były skierowane przeciwko dobrom prawnym napastnika (w tym np. jego prawu własności, co ma istotne znaczenie z punktu widzenia przypadków rozpatrywanych na gruncie tego opracowania). Chodzi zatem o odparcie zamachu, którego kreatorem jest napastnik, poprzez naruszenie jego dóbr prawnych, a niekoniecznie o odparcie fizyczne samego napastnika, choć zapewne w praktyce

²⁵ Np. zostawienie dziecka/zwierzęcia w samochodzie na nasłonecznionym parkingu w gorący dzień i udanie się do centrum handlowego.

²⁶ Z pewnością istotnymi kryteriami będą np. miejsce pozostawienia auta (miejsce zacienione czy też miejsce nasłonecznione), dystans między postawionym autem a miejscem do którego udał się kierowca oraz rodzaj tego miejsca (inaczej oceniać należałoby udanie się do dużego centrum handlowego na dłuższe zakupy, a inaczej chwilowe „wyskoczenie z auta” na czas zakupów w małym sklepiku, przy którym zaraz obok można zaparkować auto).

²⁷ A. Marek, *Kodeks karny...*, op. cit., art. 25, teza 16.

²⁸ J. Lachowski, w: V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2020, art. 25, teza 6.

najczęściej obrona konieczna wiązać się będzie z ingerencją w integralność cieleśną sprawcy zamachu. Zasadnie wskazuje się, że środki obronne można kierować przeciw osobie napastnika i jego dobrom, oraz środkom, którymi się on posługuje, tzn. np. można zniszczyć broń czy zabić jego psa, którym posługuje się w trakcie ataku na dobro prawne²⁹. Jest więc tak, że w ramach obrony koniecznej możemy naruszyć jedynie prawo własności napastnika, jeśli tylko właściwości wykreowanego przez niego zamachu powodują potrzebę takiego działania ze strony odpierającego zamach. Zasadnie twierdzi I. Andrejew, odróżniając obronę konieczną od stanu wyższej konieczności, że w przypadku działania w stanie wyższej konieczności działanie nie jest skierowane przeciwko napastnikowi, ale przeciwko dobrom prawnym innej osoby. Ujmując rzecz obrazowo, jeśli broniący zasłania się przed napastnikiem cudzą poduszką, czym doprowadza do jej zniszczenia, to jest to stan wyższej konieczności; *a contrario*, jeśli owa poduszka byłaby własnością napastnika, to zachowanie broniącego się należałoby rozpatrywać w kategoriach obrony koniecznej³⁰.

Z powyższych uwag wynika, że istnieją legislacyjnie zadekretowane przesłanki, aby pozostawienie dziecka/zwierzęcia w aucie w okolicznościach, gdy auto może się szybko nagrzewać, traktować jako bezprawny, bezpośredni i rzeczywisty zamach na dobro chronione prawem. Upatrując istoty obrony koniecznej jako instytucji polegającej na odpieraniu zamachu spełniającego powyższe cechy poprzez naruszenie dobra prawnego, którego jedynym dzierżycielem jest napastnik, można jednocześnie postawić tezę, że rozpatrywane tu przypadki należałoby traktować w kategoriach realizacji właśnie tego kontratypu. Jeśli bowiem dochodzi do wybicia szyby w aucie celem wydobywania z niego dziecka/zwierzęcia znajdujących się w sytuacji bezpośredniego zagrożenia dla ich życia/zdrowia, to zachowanie takie stanowi w gruncie rzeczy odpieranie istniejącego, a powstałego na skutek zachowania się sprawcy zamachu poprzez poświęcenie dobra prawnego należącego do napastnika (osoby, która w takich warunkach zostawiła istotę żywą). Oczywiście te przesłanki zostaną spełnione, jeśli właścicielem uszkodzonego auta będzie jednocześnie osoba, która pozostawiła w nim dziecko lub zwierzę (w warunkach zagrażających ich życiu/zdrowiu).

Należy także zaznaczyć, na co słusznie wskazuje się w doktrynie, że odpieranie zamachu w ramach obrony koniecznej możliwe jest przez cały czas trwania niebezpieczeństwa dla dobra prawnego wynikającego z zachowania się napastnika. Tym samym prawo to przysługuje zarówno w momencie, gdy sprawca czynnie narusza/bezpośrednio zmierza do naruszenia dobra prawnego, jak i w czasie, gdy wywołał on i utrzymuje stan zagrożenia dla wartości prawnie chronionej³¹. W kontekście tu rozpatrywanym uwaga ta, a zarazem swego rodzaju analogia do dopuszczalności obrony koniecznej w odniesieniu do przestępstw trwałych ma istotne znaczenie, gdyż w gruncie rzeczy, w przypadku pozostawienia dziecka/zwierzęcia w nagrzewającym się aucie, sprawca swoim zachowaniem wywołuje stan bezpośredniego, utrzymującego się zagrożenia dla dobra prawnego. Przerwa-

²⁹ R. Góral, *Obrona konieczna w praktyce*, Warszawa 2011, s. 61.

³⁰ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1983, s. 170.

³¹ A. Marek, *Kodeks karny...*, op. cit., art. 25, teza 13.

nie tego zagrożenia poprzez naruszenie dobra napastnika (wybicie szyby w jego aucie), gdy owo naruszenie następuje pod jego nieobecność, nie przekreśla tym samym istoty obrony koniecznej.

Przyjęcie, iż rozpatrywane tu przypadki należałoby traktować jako obronę konieczną, pociąga za sobą dość daleko idące konsekwencje i różnice w relacji do praktyki utożsamiania ich ze stanem wyższej konieczności. Po pierwsze, dość powszechnie w doktrynie³² i w orzecznictwie³³ przyjmuje się, że obrona konieczna, w przeciwieństwie do stanu wyższej konieczności, ma charakter samoistny. Oznacza to, iż broniący się może się na nią powoływać zawsze, gdy spotka się z zamachem na jakiegokolwiek dobro chronione prawem (bezpośrednim, bezprawnym i rzeczywistym) i tym samym może naruszyć dobro prawne napastnika, nawet gdy istniały inne metody uniknięcia zamachu³⁴. Nieco odmienną koncepcję przedstawia A. Zoll, który dostrzega względną subsydiarność (względną samoistość) obrony koniecznej, wywodząc ją z koncepcji społecznej opłacalności jako jednej z cech łączących wszystkie zachowania kontratypowe³⁵. Koncepcja ta niekiedy jest przyjmowana także w orzecznictwie³⁶.

Przyjmując jednak założenie o samoistości obrony koniecznej, należy stwierdzić, że w takich sytuacjach osoba wybijająca szybę w aucie celem uratowania z niego dziecka lub zwierzęcia nie musiałaby rozważać, czy są jakieś inne, obiektywnie istniejące i skuteczne *in concreto*, metody uratowania zamkniętej w nagrzewającym się aucie istoty żywej. Można uznać, że takie rozwiązanie „przyspiesza całą procedurę” oraz daje większe poczucie bezpieczeństwa prawnego osoby podejmującej się ratowania dziecka/zwierzęcia w takich przypadkach. Nie jest to bez znaczenia dla skuteczności takich działań. Innymi słowy, przyjęcie konstrukcji obrony koniecznej jest korzystniejsze dla odwracającego stan zagrożenia (przyjmując nomenklaturę obrony koniecznej – odpierającego zamach). Nie musi on bowiem rozważać, czy są inne formy uratowania istoty żywej z nagrzewającego się auta, a tym samym nie naraża się na zarzut

³² M. Mozgawa, w: M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne...*, op. cit., art. 25, teza 13; A. Marek, *Kodeks karny...*, op. cit., art. 25, teza 7; A. Krukowski, *Obrona konieczna na tle polskiego prawa karnego*, Warszawa 1965, s. 70.

³³ SN w jednym ze swoich orzeczeń wskazał wprost, że obrona konieczna, jak wynika to z treści art. 25 § 1 k.k., ma charakter samoistny, a nie „względnie samoistny i subsydiarny”. Unormowania konwencyjne (art. 2 ust. 2 lit. a Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r., Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284 ze zm.) jednak wskazują, że prawo do skutecznej obrony musi mieć granice wynikające z aspektów aksjologicznych i humanistycznych, skoro życie ludzkie jest dobrem najwyższej wartości, zatem ta regulacja Konwencji nie przekreśla samoistości obrony koniecznej, skoro dotyczy kwestii współmierności sposobu podjętej obrony w odniesieniu do niebezpieczeństwa konkretnego zamachu, co w art. 25 § 2 k.k. stanowi odrębny warunek instytucji obrony koniecznej, ujęty od strony negatywnej; postanowienie SN z 15.04.2015 r., IV KK 409/14, OSNKW 2015, nr 9, poz. 78; zob. też: wyrok SN z 14.05.1984 r., II KR 93/84, OSNPG 1985, nr 5, poz. 63; wyrok SN z 4.02.1972 r., IV KR 337/71, OSNKW 1972, nr 5, poz. 83; postanowienie SN z 27.04.2017 r., IV KK 116/17, LEX nr 2284193; wyrok SN z 9.04.2002 r., V KKN 266/00, LEX nr 52941.

³⁴ M. Filar, M. Berent, w: M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, Warszawa 2016, art. 25, teza 11.

³⁵ A. Zoll, w: W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, op. cit., art. 160, tezy 51, 52.

³⁶ Zob. wyrok SA w Krakowie z 28.03.2007 r., II AKA 23/07, KZS 2007, nr 4, poz. 24.

przekroczenia granic swych działań stanowiący ewentualny eksces intensywny (naruszenie warunku subsydiarności przy stanie wyższej konieczności).

Przyjęcie w takich przypadkach istnienia obrony koniecznej ma też swoje wymierne znaczenie w kontekście zasady proporcjonalności. Rozwiązanie takie czyniłoby nieaktualnymi wątpliwości, jakie obecnie występują w tym zakresie, a o których wspomniano we wcześniejszych uwagach. Jest bowiem tak, że na gruncie obrony koniecznej zachodzi warunek względnej proporcjonalności. W skrócie – broniący się może naruszyć dobro napastnika o wyższej wartości niż dobro ratowane, bądź też zastosować formę obrony bardziej intensywną niż siła stosowana przez napastnika, ale musi zachować umiar oraz roztropność w sposobie obrony. To także ma znaczenie z punktu widzenia przypadków tutaj rozpatrywanych, gdyż w pewnym zakresie chroni także interes prawny właściciela uszkodzonego auta (jeśli był on sprawcą pozostawienia w nim dziecka lub zwierzęcia). Gdyby bowiem odpierający zamach (wybijający szybę) np. niepotrzebnie powybił wszystkie szyby w samochodzie albo w inny sposób go jeszcze uszkodził (umyślnie), co nie byłoby *in concreto* konieczne dla uratowania ze środka auta dziecka/zwierzęcia, to takie zachowanie mogłoby stanowić przykład ekscesu intensywnego – naruszenie warunku względnej proporcjonalności wymaganej dla legalności obrony koniecznej.

W obecnej doktrynie prawa karnego zasadnie dominuje stanowisko mówiące o tym, że obrona konieczna jest prawem, z którego broniący się może skorzystać w razie zetknięcia się z zamachem, a nie obowiązkiem obligującym do jego odparcia. Słusznie zauważa się, że prawo do obrony koniecznej jest jednym z podstawowych praw podmiotowych człowieka³⁷. Jedynie na marginesie należy przypomnieć, że we wcześniejszych poglądach dostrzegano w obronie koniecznej *sui generis* zobowiązania do ochrony dóbr prawnych wynikającego z teorii wyręczenia (zastępstwa), nawiązującej do *notabene* słusznego twierdzenia, że organy państwowe nie są w stanie zawsze i wszędzie zapewniać ochronę dóbr prawnych³⁸. Nawiązanie do tego zagadnienia jawi się jako interesujące w przypadkach rozpatrywanych na gruncie tego opracowania. Jest bowiem tak, że każda osoba ma ustawowy (prawny) obowiązek udzielenia pomocy drugiemu człowiekowi w sytuacji, gdy ten znalazł się w bezpośrednim zagrożeniu dla jego życia lub zdrowia w zakresie ciężkiego uszczerbku. Zobowiązanie to wynika z dyspozycji art. 162 § 1 k.k., który to przepis penalizuje przestępstwo nieudzielenia pomocy drugiej osobie³⁹. Jest więc tak, że osoba widząca zamknięte w pozostawionym na słońcu nagrzewającym się aucie małe dziecko, z jednej strony ma obowiązek udzielenia mu pomocy, a z drugiej – ma prawo do skorzystania w ramach realizacji tego obowiązku z uprawnienia wynikającego z konstrukcji normatywnej obrony koniecznej. Nie oznacza to jednak, że

³⁷ A. Marek, *Obrona konieczna w prawie karnym*, Warszawa 1979, s. 19.

³⁸ W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa 1978, s. 144–145.

³⁹ Stosownie do tego przepisu, kto człowiekowi znajdującemu się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu nie udziela pomocy, mogąc jej udzielić bez narażenia siebie lub innej osoby na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Zgodnie natomiast z § 2 nie popełnia przestępstwa, kto nie udziela pomocy, do której jest konieczne poddanie się zabiegowi lekarskiemu albo w warunkach, w których możliwa jest niezwłoczna pomoc ze strony instytucji lub osoby do tego powołanej.

w takich wypadkach obrona konieczna staje się obowiązkiem, a to z uwagi na fakt, że udzielenie pomocy może być też zrealizowane w inny sposób niż poprzez naruszenie dobra prawnego napastnika (jego mienia poprzez wybite szyby w aucie). W grę wchodzi choćby powiadomienie o zdarzeniu odpowiednich służb, co już samo w sobie z zasady byłoby realizacją prawnego zobowiązania wynikającego z treści art. 162 § 1 k.k., a jednocześnie nie stanowiłoby realizacji znamion jakiegokolwiek typu czynu zabronionego pod groźbą kary, co jest pierwotną przesłanką powoływania się na jakąkolwiek konstrukcję kontratypową.

Na kwestię tę można jednak spojrzeć też z innej perspektywy. Można bowiem rozważyć, czy w takich wypadkach nie dochodzi do wystąpienia zupełnie innego kontratypu, jakim jest działanie w ramach swoich obowiązków, względnie uprawnień w myśli zasady co jest nakazane / dozwolone, nie może być jednocześnie zakazane. W doktrynie wskazuje się na pewne przesłanki, jakie muszą zaistnieć, aby mówić o wskazanym kontratypie. Po pierwsze, musi istnieć przepis nakazujący albo przynajmniej zezwalający na dokonanie określonej czynności. Po drugie, jeśli ten przepis uzależnia wykonanie danej czynności od zaistnienia pewnych okoliczności lub spełnienia przez wykonawcę pewnych warunków, to muszą one być bezwzględnie spełnione. Po trzecie zaś, dana czynność musi leżeć w kompetencjach danego podmiotu, a podmiot ten musi być rzeczowo i miejscowo właściwy do przeprowadzenia tej czynności⁴⁰. Odnosząc te przesłanki do sytuacji wyciągania małego dziecka z nagrzanego auta poprzez wybite w nim szyby, można, stosując być może nieco rozszerzającą wykładnię, wszak jednak korzystną dla sprawcy, twierdzić, iż teoretycznie będą one zrealizowane. W art. 162 § 1 k.k., jak wspomniano wyżej, nakazuje się udzielenie pomocy osobie, która znalazła się w bezpośrednim niebezpieczeństwie utraty życia lub zdrowia (w zakresie ciężkiego uszczerbku). Oczywiście przepis nie precyzuje, w jaki konkretnie sposób pomoc ta ma być zrealizowana. Jeśli więc przesłankę tę interpretować wąsko – czynność ma być ustawowo określona – to wtedy brak jest jej realizacji, a tym samym nie sposób mówić o istnieniu tego kontratypu. Jeśli zaś traktować ją nieco szerzej – jako istnienie w danej sprawie podstawy prawnej i faktycznej – to nie jest wykluczona konkluzja, że przesłanka ta zostanie spełniona (nakaz udzielenia pomocy drugiej osobie i jednocześnie faktyczne znajdowanie się tej osoby – małego dziecka zamkniętego w nagrzewającym się aucie – w sytuacji bezpośredniego niebezpieczeństwa dla jej życia lub zdrowia w zakresie ciężkiego uszczerbku). Drugi wymóg też można uznać, że zostanie spełniony. Wszak zachodzi okoliczność aktualizująca udzielenie pomocy w postaci znajdowania się drugiej osoby w sytuacji bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia w zakresie ciężkiego uszczerbku. W końcu trzeci wymóg, a więc osoba podejmująca się danej czynności, musi być właściwa do jej przeprowadzenia, co też zdaje się aktualizować w przypadku osoby widzącej małe dziecko zamknięte w nagrzewającym się aucie. W kontekście powoływania się na ten kontratyp duże wątpliwości wywołuje jednak twierdzenie, że obowiązki, które w jego ramach są przedsięwzięte, mają mieć charakter służbowy, co z kolei prowadzi do konstatacji, że powoływać się na niego mogą osoby pełniące funkcje publiczne, przede wszystkim

⁴⁰ M. Mozgawa, w: M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne...*, op. cit., s. 291.

zaś funkcjonariusze publiczni. Akceptacja tego wymogu oczywiście powoduje, że zwykły obywatel nie mógłby się w takich wypadkach powoływać na tę okoliczność wyłączającą bezprawność. Inaczej byłoby w przypadku ewentualnie wezwanego na miejsce zdarzenia patrolu Policji. Jej funkcjonariusze, wybijając szybę w aucie celem wyciągnięcia z niego małego dziecka, działaliby w ramach swoich obowiązków służbowych. Ale dostrzega się, że kontratyp ten jest możliwy – lecz jedynie w odniesieniu do realizacji uprawnień – także w odniesieniu do osób, które nie sprawują funkcji publicznych⁴¹. Konkludując tę część, choć istnieją teoretyczne podstawy uzasadniające przyjmowanie w takich wypadkach kontratypu działania w ramach swoich obowiązków/uprawnień, to jednak wydaje się, że ze względów gwarancyjnych należałoby odrzucić tę wykładnię, a to choćby z tego powodu, że zdarzeniom takim jest zdecydowanie bliżej do innych kontratypów (obrona konieczna, stan wyższej konieczności). Należy ponadto zwrócić uwagę, że działający w ramach tego kontratypu – jak każdego innego – realizuje wszak znamiona jakiegoś typu czynu zabronionego (w tym wypadku byłoby to uszkodzenie mienia). Wyłączenie tym samym bezprawności takiego zachowania winno opierać się na konkretnej podstawie prawnej, przewidującej ściśle procedurę, przesłanki i właściwości danego podmiotu podejmującego daną czynność. Powyżej przedstawiona ekwilibrystyka wykładnicza zdaje się więc nie odpowiadać tym warunkom.

Te uwagi zdają się dość mocny argumentem za tym, aby rozpatrywane na kanwie tego opracowania przypadki traktować w kategoriach obrony koniecznej. Należy jednak podkreślić, że koncepcja ta ma jedną poważną wadę – rozwarstwienie podstawy legislacyjnej wyłączenia odpowiedzialności w przypadkach bliźniaczo do siebie podobnych. Jest bowiem tak, że jeśli dojdzie do wybicia szyby w zamkniętym, nagrzewającym się aucie celem wyciągnięcia z jego wnętrza dziecka lub zwierzęcia, to taki przypadek może stanowić kontratyp obrony koniecznej jedynie wtedy, gdy sprawca zamachu jest jednocześnie właściciel uszkodzonego samochodu. W takich wypadkach zdają się spełnione (zawsze potrzebna jest, co oczywiste, ocena *in concreto*) znamiona obrony koniecznej. Inaczej będzie, gdy samochód jest własnością innej osoby (np. auto firmowe, wypożyczone, czy wzięte w leasing) niż sprawca pozostawienia w nim istoty żywej. Wtedy bowiem, z uwagi na poświęcenie dobra prawnego należącego do innej osoby (prawa własności) niż sprawca zamachu, zachodzić będą (co do zasady) warunki stanu wyższej konieczności. Problemy powstają także w sytuacji, gdy auto jest współwłasnością sprawcy zamachu oraz innej osoby, choć w takich wypadkach ewentualnie można byłoby bronić tezy o zachodzeniu obrony koniecznej (wszak dochodzi także do naruszenia dobra prawnego kreatora zamachu), przy ewentualnym roszczeniu odszkodowawczym ze strony drugiego właściciela uszkodzonego pojazdu względem współwłaściciela będącego sprawcą zamachu⁴².

Jest oczywiste, co zresztą akcentowano we wcześniejszych fragmentach opracowania, że działającemu w ramach obrony koniecznej przysługują szersze uprawnienia i możliwości działania (brak subsydiarności, względna proporcjonalność)

⁴¹ A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2005, s. 181.

⁴² Kwestia odpowiedzialności cywilnoprawnej wykracza poza ramy tego opracowania, stąd jedynie zasygnalizowanie tej możliwości.

niż działającemu w ramach stanu wyższej konieczności. Obie konstrukcje normatywne (obrona konieczna oraz stan wyższej konieczności) finalnie prowadzić mogą do wyłączenia odpowiedzialności karnoprawnej w przypadku tego typu zachowań. Niemniej należy zauważyć, że różnicowanie, tak podstaw stosowania, ewentualnych następstw, czy nawet strukturalnych płaszczyzn tego wyłączenia (legalizacja, względnie brak zawinienia w zależności od oceny proporcji dóbr – poświęconego i ratowanego w kontekście stanu wyższej konieczności) prowadzą do istnienia owego rozwarstwienia w tego typu przypadkach.

Powyższe różnicowanie, wynikające z obecnych regulacji prawnych w tym zakresie, powoduje jeszcze jedną wątpliwość. Pojawia się bowiem pytanie o stronę podmiotową zachowania polegającego na wybiciu szyby w aucie celem wyciągnięcia z niego istoty żywej, odnoszącą się do świadomości podmiotu ratującego w zakresie realizacji przez niego znamion danej instytucji. Osią tego problemu jest ocena przynależności uszkodzanego auta. Trudno bowiem byłoby stawiać wymóg, aby osoba ratująca miała możliwość oceny, czy prawo własności, które narusza, przynależy do sprawcy zamachu (osoby, która pozostawiła dziecko/zwierzę w nagrzewającym, zamkniętym aucie), czy też do osoby irrelevantnej z punktu widzenia wykreowanego niebezpieczeństwa. Najprostszym rozwiązaniem wydaje się przyjmowanie *sui generis* zamiaru ogólnego, tj. przypisywania intencji działania w zakresie tej instytucji wyłączającej odpowiedzialność karną, która *in concreto* została zrealizowana. Ujmując rzecz skrótowo, jeśli zaszły warunki obrony koniecznej, przyjmujemy domniemanie istnienia zamiaru działania w zakresie tej konstrukcji normatywnej, jeśli zaś zachodzą przesłanki stanu wyższej konieczności, przypisać należałoby ratującemu zamiar działania w jej ramach. Abstrahując w tym miejscu od wątpliwości, jakie odnoszą się do konstrukcji zamiaru ogólnego, należy nadmienić, że w tym wypadku ów zamiar odnosi się nie do okoliczności mającej wpływ na przypisanie odpowiedzialności karnej (nie tyczy się, jak np. w wypadku kradzieży znamion czynu zabronionego), ale okoliczności ową odpowiedzialność wyłączającej. Stąd, uwzględniając pragmatyzm oraz sferę praktyki wymiaru sprawiedliwości, koncepcja ta w tym kontekście wydaje się nie tylko zasadna, ale jedynie możliwa do zastosowania.

Reasumując, nie ma wątpliwości, że uratowanie dziecka/zwierzęcia pozostawionego w nagrzewającym się samochodzie poprzez wybite w nim szyby w sytuacji, gdy zachodzi niebezpieczeństwo dla zdrowia lub życia istoty żywej, jest zachowaniem społecznie pożądanym, zaś osoba w ten sposób postępująca nie powinna z zasady ponosić odpowiedzialności karnej. Niemniej z legislacyjnego punktu widzenia tego rodzaju zachowania zdają się rodzić pewne wątpliwości w zakresie płaszczyzny ich legalizacji. Z powodów tu przytoczonych wydaje się, że tego rodzaju stany faktyczne należałoby rozstrzygać na podstawie przepisów statuujących obronę konieczną, gdy sprawcą pozostawienia istoty żywej i właścicielem uszkodzonego auta jest ta sama osoba. Natomiast w przypadku, gdy są to różne osoby, należałoby stosować przepisy dotyczące stanu wyższej konieczności, z zasady traktowanego jako kontratyp. Jednocześnie trudno byłoby w tej mierze stawiać jakieś postulaty *de lege ferenda*, a to z uwagi na ugruntowaną w tradycji i z zasady właściwie ujętą konstrukcję normatywną obu wchodzących w grę w tym kontekście konstrukcji prawnych, odnoszących się do obrony koniecznej i stanu wyższej konieczności.

BIBLIOGRAFIA

- Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1983.
- Bachmat P., *Instytucja obrony koniecznej w praktyce sądowej i prokuratorskiej*, „Prawo w Działaniu” 2008, nr 3.
- Filar M., Berent M., w: M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, Warszawa 2016.
- Góral R., *Obrona konieczna w praktyce*, Warszawa 2011.
- Krukowski A., *Obrona konieczna na tle polskiego prawa karnego*, Warszawa 1965.
- Lachowski J., w: V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2020.
- Marek A., w: *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, Warszawa 2010.
- Marek A., *Obrona konieczna w prawie karnym*, Warszawa 1979.
- Marek A., *Obrona konieczna w prawie karnym. Teoria i orzecznictwo*, Warszawa 2008.
- Marek A., Satko J., *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu. Przegląd problematyki. Orzecznictwo (SN 1918–99). Piśmiennictwo*, Kraków 2000.
- Mozgawa M., w: M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022.
- Mozgawa M., w: M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2016.
- Mozgawa M., *Obrona konieczna w polskim prawie karnym (zagadnienia podstawowe)*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska”, Lublin 2013, nr 2.
- Świda W., *Prawo karne*, Warszawa 1978.
- Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973.
- Zoll A., w: W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1–52*, wyd. V, Warszawa 2016.
- Zoll A., *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu*, Warszawa 1982.

Cytuj jako:

Wala K., *Wybicie szyby w aucie celem uratowania zamkniętego wewnątrz dziecka lub zwierzęcia – wyłączenie odpowiedzialności karnej*, „Ius Novum” 2023 (17) nr 1, s. 24–39. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.2/k.wala

Cite as:

Wala K. (2023) 'Breaking a car window to rescue a child or animal locked inside: exclusion of criminal liability', *Ius Novum* (Vol. 17) 1, 24–39. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.2/k.wala

ODPOWIEDZIALNOŚĆ KARNA ZA UWOLNIENIE (SIĘ) OSOBY PRAWNIE POZBAWIONEJ WOLNOŚCI W PRAWIE NIEMIECKIM, SZWAJCARSKIM, AUSTRIACKIM I W PRAWIE KSIĘSTWA LIECHTENSTEIN

PIOTR PONIATOWSKI*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.3/p.poniatowski

STRESZCZENIE

Przedmiotem artykułu są regulacje dotyczące ucieczki osoby prawnie pozbawionej wolności, które obowiązują w państwach wywodzących się z germańskiej tradycji prawnej. Analiza prawa niemieckiego, szwajcarskiego, austriackiego i prawa Księstwa Liechtenstein została przeprowadzona na tle rozwiązań polskich. Celem opracowania jest przedstawienie podobieństw i różnic pomiędzy rozwiązaniami przyjętymi w poszczególnych państwach niemieckojęzycznych, a także pomiędzy tymi rozwiązaniami a regulacjami zawartymi w polskim Kodeksie karnym.

Słowa kluczowe: przestępstwo uwolnienia (i uwolnienia się) osoby pozbawionej wolności, przestępstwo ułatwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności, przestępstwo nakłaniania do ucieczki

* dr, adiunkt, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Karnego i Kryminologii, Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie (Polska), e-mail: piotr.poniatowski@umcs.pl, ORCID: 0000-0001-9712-0663



CRIMINAL LIABILITY FOR (SELF)-LIBERATION OF A PERSON LEGALLY DEPRIVED OF LIBERTY UNDER GERMAN, SWISS, AUSTRIAN AND THE PRINCIPALITY OF LIECHTENSTEIN'S LAW

ABSTRACT

The subject of the article is regulations concerning the escape of a person legally deprived of liberty, that are in force in countries that have a Germanic legal tradition. The analysis of German, Swiss, Austrian and the Principality of Liechtenstein's law is conducted against a background of Polish solutions. The aim of the study is to present similarities and differences between the solutions adopted in particular German-speaking countries, as well as between these solutions and the regulations contained in the Polish Penal Code.

Keywords: offence of liberation (and self-liberation) of a person deprived of liberty, offence of facilitating escape of a person deprived of liberty, offence of instigating to escape

WSTĘP

Przedmiotem niniejszego artykułu są regulacje dotyczące – ogólnie rzecz ujmując – ucieczki osoby prawnie pozbawionej wolności, które obowiązują w państwach wywodzących się z germańskiej tradycji prawnej. Analiza prawa niemieckiego, szwajcarskiego, austriackiego i prawa Księstwa Liechtenstein zostanie przeprowadzona na tle rozwiązań polskich. Celem opracowania jest przedstawienie podobieństw i różnic pomiędzy rozwiązaniami przyjętymi w poszczególnych państwach niemieckojęzycznych, a także pomiędzy tymi rozwiązaniami a regulacjami zawartymi w polskim Kodeksie karnym¹. Interesować mnie będzie kwestia odpowiedzialności karnej, a więc związanej z możliwością wymierzenia kary kryminalnej. Poza zakresem rozważań pozostawie odpowiedzialność dyscyplinarną.

Zanim przejdę do analizy praw obcych, zarysuję wspomniane wyżej tło, wskazując przepisy, które regulują interesujące nas zagadnienie w Polsce². Zgodnie z art. 242 § 1 k.k. podlega karze, kto uwalnia się sam, będąc pozbawionym wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy. Jest to tzw. przestępstwo samouwolnienia. Polega ono na tym, że osoba zgodnie z prawem pozbawiona wolności lokomocyjnej (możliwości dowolnego przemieszczania się), np. osadzona w zakładzie karnym bądź areszcie śledczym w związku z wykonywaniem kary pozbawienia wolności albo tymczasowego aresztowania, poprzez swoje działanie odzyskuje tę wolność (ucieka). Surowsza kara przewidziana jest dla sprawcy, który uwalnia się w porozumieniu z innymi osobami, używa przemocy lub grozi jej użyciem albo uszkadza miejsce zamknięcia (art. 242 § 4 k.k.). Zgodnie z art. 242 § 1a k.k. tej samej karze co za przestępstwo z § 1 podlega

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, tj. Dz.U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm.; dalej jako: k.k.

² Z uwagi na wymogi objętościowe artykułu niemożliwe jest w tym miejscu szersze omówienie tej problematyki. W tym zakresie wystarczające jest odesłanie do literatury przedmiotu – zob. P. Poniatowski, *Przestępstwa uwolnienia osoby prawnie pozbawionej wolności (art. 242 i 243 k.k.)*, Warszawa 2019, *passim*.

ten, kto, będąc pozbawionym wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy oraz przebywając bez dozoru poza zakładem karnym lub aresztem śledczym w związku z wykonywaniem pracy, samowolnie opuszcza wyznaczone miejsce wykonywania pracy lub samowolnie poza nim pozostaje. Natomiast w art. 242 § 2 i 3 k.k. stypizowano przestępstwo niepowrócenia do miejsca izolacji. Karze podlega osoba, która korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia, względnie – korzystając z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powróci do jednostki penitencjarnej najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu. O ile przestępstwo samouwolnienia było przewidziane w kształcie podobnym do obecnego w poprzednich dwóch polskich Kodeksach karnych, o tyle przestępstwa z art. 242 § 1a, 2 i 3 k.k. zostały wprowadzone do polskiego porządku prawnego dopiero w obowiązującym k.k.³ Z kolei w art. 243 k.k. przewidziana jest kara dla tego, kto osobę pozbawioną wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy uwalnia lub ułatwia jej ucieczkę. Wskazane przepisy umieszczone są w rozdziale XXX k.k. – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”.

ODPOWIEDZIALNOŚĆ KARNA ZA UWOLNIENIE (SIĘ) OSOBY PRAWNIE POZBAWIONEJ WOLNOŚCI W PRAWIE NIEMIECKIM

Przepisy dotyczące omawianych w pracy zachowań znajdują się w rozdziale 6 Kodeksu karnego z 18 maja 1871 r.⁴, zatytułowanym „Opór przeciwko władzy państwowej” (*Widerstand gegen die Staatsgewalt*).

Zgodnie z § 120 StGB (*Gefangenenbefreiung*), kto uwalnia więźnia, nakłania go do ucieczki lub pomaga mu w niej, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie (ust. 1). Jeśli sprawca, jako funkcjonariusz publiczny lub osoba podlegająca szczególnemu obowiązkowi służby publicznej, jest zobowiązany do zapobieżenia ucieczce więźnia, podlega on karze pozbawienia wolności do lat 5 albo grzywnie (§ 120 ust. 2 StGB). Funkcjonariuszami publicznymi są: a) urzędnicy państwowi i sędziowie, b) inne osoby pełniące funkcje urzędowe, c) osoby, które zostały wyznaczone do pełnienia zadań publicznych w organie władzy publicznej lub innej instytucji albo zostały upoważnione do świadczenia usług administracji publicznej, niezależnie od formy organizacyjnej, w ramach której wypełniane są te obowiązki (§ 11 ust. 1 pkt 2 StGB). W myśl § 120 ust. 3 StGB usiłowanie omawianego przestępstwa jest karalne⁵.

³ Wiązało się to z coraz powszechniejszym zezwalaniem osadzonym na opuszczanie jednostki penitencjarnej (np. w celu wykonywania pracy bądź w związku z udzieleniem przepustki).

⁴ Strafgesetzbuch, <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/index.html> (dostęp: 30.01.2023), dalej jako: StGB.

⁵ Przestępstwa w Niemczech dzielą się na zbrodnie (*Verbrechen*) i występki (*Vergehen*) (§ 12 StGB). Usiłowanie zbrodni jest karalne zawsze, natomiast występków – a tymi są przestępstwa z § 120 – tylko wtedy, gdy przepis szczególny tak stanowi (§ 23 ust. 1 StGB).

Więźniem (*Gefangene*) jest osoba, która – w wykonaniu policyjnych lub karnych uprawnień państwa do pozbawiania wolności – została pozbawiona wolności w sposób legalny (tj. formalnie prawidłowy, choć niekoniecznie materialnie słuszny) oraz w interesie publicznym, w związku z czym znajduje się ona pod władzą kompetentnego organu, np. osoba odbywająca karę pozbawienia wolności, tymczasowo aresztowana, oczekująca na ekstradycję, zatrzymana w celu przymuszenia lub w związku z zakłócaniem porządku⁶. Chodzi o przypadki pozbawienia wolności nie tylko w sprawach karnych, ale też cywilnych, np. aresztowanie świadka, który bezpodstawnie odmawia złożenia zeznań w postępowaniu cywilnym – § 390 Zivilprozessordnung (ZPO)⁷, aresztowanie dłużnika – § 888 i 890 ZPO⁸. Z kolei za więźnia nie uważa się osoby, która została pozbawiona wolności przez osobę prywatną w trybie ujęcia obywatelskiego (§ 127 ust. 1 Strafprozeßordnung – StPO⁹)¹⁰. Należy zauważyć, że w myśl § 120 ust. 4 StGB więźniem w rozumieniu ust. 1 i 2 jest także ten, kto na mocy polecenia władzy jest pozbawiony wolności w odpowiedniej instytucji. Chodzić tu będzie na przykład o oskarżonego, który został umieszczony w szpitalu psychiatrycznym na obserwacji zgodnie z § 81 StPO lub o osobę, wobec której zastosowano środek zabezpieczający w postaci umieszczenia w szpitalu psychiatrycznym (*Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus* – § 63 StGB) lub zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego (*Unterbringung in einer Entziehungsanstalt* – § 64 StGB)¹¹.

Omawiany § 120 StGB konstytuuje odpowiedzialność podlegacza i pomocnika, gdyż samouwolnienie nie jest (z wyjątkiem przypadku określonego w § 121 ust. 1 pkt 2 StGB, o czym później) karalne¹², a zgodnie z ogólnymi zasadami odpowiedzialności osoby te odpowiadają karnie, gdy umyślnie nakłaniają inną osobę (podlegacz) lub udzielają jej pomocy (pomocnik) do umyślnego popełnienia czynu bezprawnego (§ 26 i 27 StGB)¹³. Sprawcą przestępstwa z § 120 StGB może być każdy, także współwięzień osoby uwalnianej lub którą nakłania się do ucieczki bądź której pomaga się w ucieczce¹⁴.

⁶ K. Kühl, M. Heger, *Strafgesetzbuch. Kommentar*, C.H. Beck 2014, s. 696. Zob. też G. Maier, *Aktuelles Strafrecht für Ausbildung, Prüfung und Praxis*, t. I, Karlsfeld 1999, s. 20–21; A. Eser, w: *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar*, A. Eser i in., C.H. Beck 2014, s. 1457; E. Hilgendorf, w: *Strafrecht. Besonderer Teil. Lehrbuch*, G. Arzt i in., Bielefeld 2015, s. 1239.

⁷ Niemiecka ustawa cywilna procesowa, <https://www.gesetze-im-internet.de/zpo> (dostęp: 30.01.2023).

⁸ K. Kühl, M. Heger, *Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 696.

⁹ Niemiecka ustawa karna procesowa, <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo> (dostęp: 30.01.2023).

¹⁰ K. Kühl, M. Heger, *Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 697.

¹¹ Zob. T. Fischer, *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, München 2015, s. 940; G. Maier, *Aktuelles Strafrecht...*, op. cit., s. 21.

¹² Na brak karalności samouwolnienia (*Selbstbefreiung*) zwraca się uwagę w literaturze niemieckiej – zob. m.in. T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 941; A. Eser, w: *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 1459.

¹³ Zob. S. Barton, w: *AnwaltKommentar StGB*, red. K. Leipold, M. Tsambikakis, M.A. Zöller, Heidelberg – München – Landsberg – Frechen – Hamburg 2015, s. 1048; J. Wolter, w: *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*, t. II, §§ 46–122 StGB, red. J. Wolter, Köln 2012, nb. 9 do § 120. Czynem bezprawnym (*rechtswidrige Tat*) jest tylko takie zachowanie, które realizuje znamiona określone w ustawie karnej (§ 11 ust. 1 pkt 5 StGB).

¹⁴ T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 940.

W doktrynie niemieckiej zwraca się uwagę na to, że stan „bycia więźniem” (*Gefangenensstatus*) trwa aż do czasu zwolnienia więźnia, zarządzenia przerwy w odbywaniu kary lub odzyskania wolności na skutek ucieczki¹⁵. Nie przerywa wspomnianego stanu korzystanie przez więźnia z wolnościowych form wykonywania kary, takich jak odbywanie kary w zakładzie otwartym (*offener Vollzug*), wykonywanie pracy na zewnątrz zakładu karnego bez dozoru (*Freigang*), korzystanie z krótkoterminowych przepustek bez dozoru (*Ausgang*) bądź zezwoleń na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej (*Urlaub*)¹⁶. W kontekście wypełnienia znamion czynności sprawczych (uwolnienie, nakłanianie do ucieczki lub jej ułatwienie) kwestia korzystania ze wspomnianych rozluźnionych form izolacji jest problematyczna (brak w StGB odpowiednika art. 242 § 1a, 2 i 3 k.k.). Podkreśla się, że uwolnienie polega na zniesieniu, choćby chwilowym, urzędowej władzy nad więźniem, co wymaga istnienia faktycznego lub społecznego stosunku podporządkowania więźnia władzy (*Herrschaftsverhältnis*)¹⁷. W związku z tym uwolnienie musi wiązać się z pokonaniem środków bezpieczeństwa, np. otwarciem miejsca zamkniętego albo eliminacją bezpośredniego nadzoru. Jeśli brak jest takich środków bezpieczeństwa z uwagi na to, że więzień korzysta z zezwolenia na opuszczenie jednostki penitencjarnej, to uwolnienie nie jest możliwe¹⁸. Omawiane zagadnienie komplikuje się jeszcze, gdy weźmie się pod uwagę, że więzień może pozostawać legalnie poza miejscem izolacji bez nadzoru albo pod nadzorem. Według jednego (ściśłego) poglądu stan pozostawiania więźnia pod urzędową władzą utrzymuje się tylko wtedy, gdy więzień korzysta z rozluźnionych form izolacji pod nadzorem odpowiedzialnych osób, natomiast według drugiego poglądu stan ten istnieje również wtedy, gdy więzień nie znajduje się pod nadzorem. Pogląd pośredni wymaga pozostawiania więźnia pod urzędową władzą, tj. przynajmniej pozostawiania pod nadzorem, o którym mowa w § 11 niemieckiej ustawy karnej wykonawczej, który jednak nie musi fizycznie ograniczać więźnia, lecz wystarczy, że tworzy barierę psychologiczną przed ucieczką¹⁹. Podkreśla się w literaturze, że nakłanianie więźnia, który, korzystając z rozluźnionych form izolacji, pozostaje bez nadzoru, do niepowrócenia do jednostki penitencjarnej pozostaje bezkarne, ponieważ w takiej sytuacji brak jest stosunku podporządkowania więźnia władzy, o którym była mowa wyżej. Do rozważania pozostaje w takim przypadku odpowiedzialność z § 258 ust. 2 StGB (przepis ten przewiduje karę dla tego, kto celowo lub świadomie udaremnia w całości lub częściowo wykonanie orzeczonej wobec innej osoby kary lub innego środka)²⁰.

¹⁵ Ibidem, s. 940.

¹⁶ Zob. ibidem, s. 940 oraz § 10 ust. 1, § 11 i § 13 niemieckiej ustawy karnej wykonawczej (Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßnahmen der Besserung und Sicherung; <https://www.gesetze-im-internet.de/stvollzg>, dostęp: 30.01.2023). Ustawa ta przewiduje również dozоровane formy przebywania osadzonego poza zakładem karnym: zatrudnienie zewnętrzne pod dozorem – *Außenbeschäftigung* (§ 11 ust. 1 pkt 1), krótkoterminową przepustkę pod dozorem – *Ausführung* (§ 11 ust. 1 pkt 2), konwojowanie więźnia, gdy zachodzi taka konieczność – *Ausführung aus besonderen Gründen* (§ 12).

¹⁷ S. Barton, w: *AnwaltKommentar StGB...*, op. cit., s. 1047–1048.

¹⁸ Ibidem, s. 1048.

¹⁹ Zob. J. Wolter, w: *Systematischer Kommentar...*, op. cit., nb. 5 do § 120.

²⁰ S. Barton, w: *AnwaltKommentar StGB...*, op. cit., s. 1048.

W § 121 StGB stypizowano przestępstwo „buntu więźniów” (*Gefangenenneute-rei*). Więźniowie, którzy grupują się (grupa, zbiegowisko – *Zusammenrottung* musi obejmować co najmniej dwóch więźniów²¹) i wspólnymi siłami: 1) zmuszają do określonego zachowania (§ 240)²² lub fizycznie atakują urzędnika instytucji, w której przebywają, innego funkcjonariusza publicznego (choć tu może na przykład o sędziego, prokuratora lub funkcjonariusza policji²³) lub inną osobę, której powierzono nadzór, opiekę bądź prowadzenie śledztwa (na przykład pracownika szpitala zobowiązanego do pilnowania hospitalizowanego więźnia, przedsiębiorcę, u którego więzień wykonuje pracę lub biegłego lekarza sądowego bądź rzeczoznawcę²⁴), 2) gwałtownie uciekają albo 3) gwałtownie ułatwiają ucieczkę jednemu z nich lub innemu więźniowi, podlegają karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5 (§ 121 ust. 1 StGB)²⁵. Przez działanie gwałtowne należy rozumieć wyłamanie się z zamknięcia, a więc ucieczkę połączoną z przełamaniem rzeczowych zabezpieczeń, które oddzielają więźniów od wolności, np. zniszczenie zamków, przecięcie ogrodzenia itp.²⁶ W myśl § 121 ust. 3 StGB w szczególnie poważnych przypadkach bunt powinien pociągać karę pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 10. Szczególnie poważny przypadek ma zwykle miejsce, gdy sprawca albo inny uczestnik przestępstwa: 1) noszą przy sobie broń palną, 2) noszą przy sobie inną broń lub inny niebezpieczny przedmiot w celu użycia ich w trakcie popełniania przestępstwa albo 3) przez swoją brutalność narażają inną osobę na niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu²⁷. Należy zauważyć, że zgodnie z § 121 ust. 4 StGB więźniem w rozumieniu ust. 1–3 jest także ten, kto został umieszczony w areszcie prewencyjnym²⁸.

Wynika z tego, że samouwolnienie jest w niemieckim prawie karalne tylko wtedy, gdy gwałtownej ucieczki dopuszczają się uczestnicy buntu więźniów.

²¹ K. Kühl, M. Heger, *Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 699; A. Eser, w: *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 1461; J. Wolter, w: *Systematischer Kommentar...*, op. cit., nb. 5 do § 121.

²² § 240 StGB przewiduje karę dla tego, kto bezprawnie, przemocą lub groźbą spowodowania dotkliwej krzywdy, zmusza inną osobę do działania, zaniechania lub znoszenia.

²³ G. Maier, *Aktuelles Strafrecht...*, op. cit., s. 27.

²⁴ Ibidem, s. 28.

²⁵ Usiłowanie tego przestępstwa jest karalne (§ 121 ust. 2 StGB).

²⁶ Zob. G. Maier, *Aktuelles Strafrecht...*, op. cit., s. 28; A. Eser, w: *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 1462. Nie będzie działaniem gwałtownym użycie przez więźniów podrobionego klucza – T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 942; J. Wolter, w: *Systematischer Kommentar...*, op. cit., nb. 11 do § 121. W grę może wejść również użycie przemocy wobec innych osób niż te, o których mowa w § 121 ust. 1 pkt 1 StGB (w tym wobec współwięźniów) – T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 942.

²⁷ Ciężki uszczerbek na zdrowiu (*Schwere Körperverletzung*) został zdefiniowany w § 226 StGB w sposób podobny do art. 156 § 1 polskiego k.k.

²⁸ Areszt prewencyjny (*Sicherungsverwahrung*) jest to rodzaj środka zabezpieczającego (tytuł 6 rozdziału 3 StGB – *Maßregeln der Besserung und Sicherung* – Środki poprawy i ochrony), stosowanego obok kary wobec sprawcy przestępstwa, który został skazany w warunkach określonych w § 66 StGB. Warunkiem orzeczenia wspomnianego środka jest oparte na kompleksowej ocenie osoby sprawcy i popełnionych przez niego czynów stwierdzenie, że z uwagi na jego skłonność do popełniania poważnych przestępstw, w szczególności takich, które poważnie szkodzą pokrzywdzonym psychicznie lub fizycznie, stwarza on zagrożenie dla ogółu społeczeństwa (§ 66 ust. 1 pkt 4 StGB). Środek ten może być również orzeczony w przypadkach, o których mowa w § 66a i 66b StGB.

ODPOWIEDZIALNOŚĆ KARNA ZA UWOLNIENIE (SIĘ) OSOBY PRAWNIE POZBAWIONEJ WOLNOŚCI W PRAWIE SZWAJCARSKIM

Jeśli chodzi o uregulowania szwajcarskie, to interesujące nas z omawianego punktu widzenia przepisy znajdują się w tytule 17 księgi 2 (część szczególna) kodeksu karnego z 21 grudnia 1937 r.²⁹, zatytułowanym „Zbrodnie i występki przeciwko wymiarowi sprawiedliwości” (*Verbrechen und Vergehen gegen die Rechtspflege*).

Zgodnie z art. 310 ust. 1 sStGB (*Befreiung von Gefangenen*), kto przemocą, groźbą lub podstępem, uwalnia osobę zatrzymaną, więźnia bądź inną osobę pozbawioną wolności na podstawie urzędowego nakazu, względnie ułatwia jej ucieczkę, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie. W wyroku z dnia 3 lipca 1970 r. szwajcarski Trybunał Kasacyjny przyjął, że obie czynności sprawcze opisane w art. 310 ust. 1 sStGB, tj. uwolnienie i ułatwienie ucieczki muszą wiązać się z użyciem przemocy, groźby lub podstępu³⁰. Trybunał podkreślił również, że udzielenie pomocy w ucieczce, które nastąpiło bez użycia przemocy, groźby ani podstępu, powinno pociągać odpowiedzialność z art. 305 sStGB (przestępstwo poplecznictwa). Ponadto zdaniem Trybunału pomoc udzielona więźniowi po odzyskaniu przez niego wolności nie podpada pod art. 310 sStGB, gdyż pomoc ma być udzielona „do ucieczki” (*zur Flucht*), a ta kończy się z chwilą pokonania przez więźnia wszelkich przeszkód wykorzystywanych do zabezpieczenia jego izolacji³¹. Odnośnie do działania podstępnego należy wskazać, że w jednej ze spraw rozpatrywanych przez Trybunał Kasacyjny kobieta, która została oskarżona o udzielenie pomocy w ucieczce więźniowi umieszczonemu w szpitalu, dopuściła się czynu za pomocą podstępu polegającego na podawaniu się wobec pielęgniarce za osobę bliską więźniowi³². Jeśli chodzi o czynności sprawcze wskazane w art. 310 sStGB, to zwraca uwagę brak karalności podlegania do ucieczki.

Osobą zatrzymaną (*Verhaftete*) jest osoba, która została pozbawiona wolności bez prawomocnego wyroku skazującego na podstawie nakazu organu ścigania lub organu bezpieczeństwa; chodzi tu w szczególności o osoby doprowadzane, a także czasowo zatrzymane; zatrzymaną nie jest osoba pozbawiona wolności na skutek ujęcia obywatelskiego przewidzianego w art. 218 Schweizerische Strafprozessordnung (szwajcarska ustawa karna procesowa)³³. Więźniem (*Gefangene*) jest

²⁹ Schweizerisches Strafgesetzbuch / Code pénal Suisse / Codice penale svizzero / Cudesch penal svizzer. W dalszych uwagach będę odnosił się do niemieckojęzycznej wersji tego kodeksu: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/de (dostęp: 30.01.2023), dalej jako: sStGB.

³⁰ Sygn. BGE 96 IV 72, http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F96-IV-72%3Ade&lang=de&type=show_document#idp313728 (dostęp: 30.01.2023).

³¹ Tak też V. Delnon, B. Rüdy, w: *Basler Kommentar. Strafrecht II. Art. 111–392 StGB*, red. M.A. Niggli, H. Wiprächtiger, Basel 2013, s. 2753–2754.

³² Wyrok z dnia 22 listopada 1960 r., sygn. BGE 86 IV 217, http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F86-IV-217%3Ade&lang=de&type=show_document (dostęp: 30.01.2023).

³³ Zob. V. Delnon, B. Rüdy, w: *Basler Kommentar...*, op. cit., s. 2751.

osoba, która została prawomocnie osądzona i wykonywana jest wobec niej kara albo inny środek skutkujący pozbawieniem wolności, a także osoba tymczasowo aresztowana (w trakcie postępowania przygotowawczego – areszt śledczy lub po jego zakończeniu, w tym oczekująca na wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności – areszt prewencyjny)³⁴. Natomiast „inną osobą pozbawioną wolności na podstawie urzędowego nakazu” jest osoba izolowana w związku ze sprawą karną albo w związku ze sprawą o innym charakterze, np. sprawca czynu zabronionego, wobec którego się izolacyjne środki zabezpieczające³⁵.

Jeśli uwolnienia lub ułatwienia ucieczki dopuścili się uczestnicy zbiegowiska, każdy z nich podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie; jeśli zaś uczestnik zbiegowiska używa przemocy wobec osób lub rzeczy, podlega on karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie nie mniejszej niż 30 stawek dziennych³⁶ (art. 310 ust. 2 sStGB). Na gruncie art. 260 sStGB (który penalizuje udział w niebezpiecznym zbiegowisku) zdefiniowano zbiegowisko (*Zusammenrottung*) jako zgrupowanie mniejszej lub większej (zależnie od okoliczności) liczby osób, które jawi się na zewnątrz jako zjednoczona siła³⁷. I tak na przykład w jednym z orzeczeń wskazano, że trzech więźniów osadzonych w jednej celi nie tworzy zbiegowiska³⁸.

Należy zauważyć, że stan pozbawienia wolności musi istnieć w chwili uwalniania (lub ułatwiania ucieczki). Nie przerywa tego stanu przebywanie przez osobę zatrzymaną lub więźnia pod eskortą u lekarza, w sądzie czy w szpitalu. Natomiast stan ten nie istnieje (a więc niemożliwe jest wtedy popełnienie omawianego przestępstwa), gdy więzień bez dozoru przebywa na przepustce lub pracuje na zewnątrz zakładu karnego typu półotwartego³⁹.

Podobnie jak w przypadku Niemiec, samouwolnienie na gruncie sStGB jest bezkarne⁴⁰. Warto w tym miejscu zauważyć, że w 2015 r. L. Reimann, członek Rady Narodu (jest to jedna z izb szwajcarskiego parlamentu), złożył wniosek dotyczący wprowadzenia karalności samouwolnienia. Wniosek ten był motywowany dużą liczbą ucieczek ze szwajcarskich więzień (według danych z 2009 r. notowano rocznie ok. 2600 ucieczek). Wprowadzenie kary za samouwolnienie miałoby mieć skutek odstrasżający. Wniosek ten spotkał się ze sprzeciwem S. Sommaruga, członkini Rady Związkowej (szwajcarski rząd), która wskazała, że podana przez wnioskodawcę liczba ucieczek jest bardzo zawyżona, gdyż zawiera w sobie również sytuacje, gdy skazani unikają odbycia kary pozbawienia wolności, w szczególności nie wracają do jednostek penitencjarnych po upływie terminu zezwolenia na czasowe opuszczenie

³⁴ Ibidem.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Takie rozwiązanie oznacza podniesienie dolnej granicy grzywny dziesięciokrotnie, gdyż zgodnie z art. 34 ust. 1 sStGB, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, najniższa liczba stawek dziennych wynosi 3, zaś najwyższa – 180.

³⁷ Zob. wyrok Trybunału Kasacyjnego z dnia 16 lutego 1982 r., sygn. BGE 108 IV 33, http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F108-IV-33%3Ade&lang=de&type=show_document (dostęp: 30.01.2023).

³⁸ Podaję za: S. Trechsel, H. Affolter-Eijsten, w: *Schweizerisches Strafgesetzbuch. Praxiskommentar*, red. S. Trechsel, M. Pieth, Zürich 2013, s. 1419.

³⁹ V. Delnon, B. Rüdy, w: *Basler Kommentar...*, op. cit., s. 2751.

⁴⁰ Ibidem, s. 2750; S. Trechsel, H. Affolter-Eijsten, w: *Schweizerisches Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 1419.

miejsca izolacji. W rzeczywistości najbardziej szkodliwe są ucieczki z zakładów zamkniętych, a tych w 2014 r. było 18, natomiast w 2015 – tylko 3. Ponadto osoba, która się uwalnia, nie pozostaje bez konsekwencji. Często ucieczka będzie wiązała się z narażeniem zdrowia i życia personelu więziennego na niebezpieczeństwo, z użyciem groźby lub z uszkodzeniem mienia bądź kradzieżą. W takich przypadkach będą miały zastosowanie odpowiednie przepisy Kodeksu karnego. Uciekinier ponosi też konsekwencje wynikające z prawa karnego wykonawczego, np. traci możliwość warunkowego zwolnienia, a także naraża się na kary dyscyplinarne i utratę udogodnień w wykonywaniu kary. Sommaruga wskazała też, że wprowadzenie karalności samouwolnienia mogłoby być uznane za sprzeczne z zasadą *nemo se ipsum accusare tenetur* (art. 113 szwajcarskiego kodeksu postępowania karnego⁴¹), w sytuacji, gdy ucieczki dopuściłaby się osoba tymczasowo aresztowana. Oskarżony ma bowiem prawo do odmowy współpracy w postępowaniu karnym (art. 113 ust. 1 szwajcarskiego k.p.k.), a ucieczka z aresztu może być uznana za swego rodzaju realizację tego prawa. Ostatecznie w 2017 r. Rada Narodu opowiedziała się przeciwko uwzględnieniu wniosku (65 głosów za wnioskiem i 122 głosy przeciwko)⁴².

Prawo szwajcarskie przewiduje przestępstwo „buntu więźniów” (*Meuterei von Gefangenen*). Jest ono jednak skonstruowane inaczej niż w niemieckim StGB. Zgodnie z art. 311 ust. 1 sStGB, jeśli więźniowie lub inne osoby, które zostały umieszczone w miejscu izolacji na mocy urzędowego nakazu, skupiają się (*sich zusammenrotten*) w zamiarze wspólnego zaatakowania urzędnika instytucji, w której przebywają, albo innej osoby, której powierzono sprawowanie nad nimi nadzoru, bądź zmuszenia, przemocą albo groźbą jej użycia, urzędnika instytucji, w której przebywają albo innej osoby, której powierzono sprawowanie nad nimi nadzoru do określonego działania lub zaniechania, względnie w zamiarze gwałtownej ucieczki (chodzi tu gotowość zastosowania przemocy⁴³), podlegają oni karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie nie mniejszej niż 30 stawek dziennych. W orzecznictwie uznano za zbiegowisko (*Zusammenrottung*) skupienie się 5 więźniów⁴⁴, natomiast wykluczono uznanie za zbiegowisko 2 osób⁴⁵. W myśl art. 311 ust. 2 sStGB sprawca, który stosuje przemoc wobec osób lub rzeczy, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5 albo grzywnie nie mniejszej niż 90 stawek dziennych. Należy zauważyć, że przestępstwo z ust. 1 ma charakter przestępstwa z narażenia na niebezpieczeństwo. Do jego dokonania wystarczy skupienie się więźniów w określonym zamiarze, natomiast atak na urzędnika, zmuszanie go określonego zachowania ani ucieczka nie muszą nastąpić.

Dodać trzeba, że w tytule 18 księgi 2 sStGB – „Przestępstwa przeciwko urzędowym i zawodowym obowiązkom” (*Strafbare Handlungen gegen die Amts- und Berufspflicht*) – zawarty jest art. 319 (*Entweichenlassen von Gefangenen*), zgodnie z którym

⁴¹ Schweizerische Strafprozessordnung / Code de procédure pénale Suisse / Codice di diritto processuale penale svizzero / Cudesch da procedura penala svizzer, <https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2010/267/de> (dostęp: 30.01.2023).

⁴² Zob. <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20153753> oraz <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/amtliches-bulletin/amtliches-bulletin-die-verhandlungen?SubjectId=40233> (dostęp: 30.01.2023).

⁴³ V. Delnon, B. Rüdy, w: *Basler Kommentar...*, op. cit., s. 2760.

⁴⁴ Ibidem, s. 2759.

⁴⁵ S. Trechsel, H. Affolter-Eijsten, w: *Schweizerisches Strafgesetzbuch...*, op. cit., s. 1420.

funkcjonariusz publiczny, który ułatwia ucieczkę osobie zatrzymanej, więźniowi bądź innej osobie pozbawionej wolności na podstawie urzędowego nakazu, względnie pozwala takiej osobie uciec, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie. Funkcjonariuszem publicznym (*Beamte*) jest urzędnik lub pracownik administracji publicznej albo wymiaru sprawiedliwości, a także osoba, która tymczasowo piastuje urząd albo tymczasowo została zatrudniona w administracji publicznej lub wymiarze sprawiedliwości bądź chwilowo wykonuje funkcje urzędowe (art. 110 ust. 3 sStGB).

ODPOWIEDZIALNOŚĆ KARNA ZA UWOLNIENIE (SIĘ) OSOBY PRAWNIE POZBAWIONEJ WOLNOŚCI W PRAWIE AUSTRIACKIM I PRAWIE KSIĘSTWA LIECHTENSTEIN

W austriackim kodeksie karnym⁴⁶ interesujące nas przestępstwo zostało stypizowane w § 300, znajdującym się w rozdziale 21 części szczególnej – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości” (*Strafbare Handlungen gegen die Rechtspflege*). Zgodnie z tym przepisem kto uwalnia więźnia, który został pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia lub zarządzenia sądu albo organu administracji, względnie taką osobę nakłania do ucieczki lub udziela jej pomocy w ucieczce, o ile nie jest zagrożony karą za przestępstwa z § 196 lub 299⁴⁷, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2 (§ 300 ust. 1); przy czym więzień, który nakłania inną osobę do uwolnienia go albo udzielenia mu pomocy w ucieczce, nie podlega karze określonej w ust. 1 (§ 300 ust. 2). Usiłowanie tego przestępstwa jest karalne na ogólnych zasadach (§ 15 ust. 1 öStGB). Należy zauważyć, że w orzeczeniu z dnia 19 maja 2008 r. (sygn. sprawy 2007/18/0016) austriacki Najwyższy Trybunał Administracyjny wskazał w kontekście § 300 öStGB, że przestępstwo skierowane przeciwko wymiarowi sprawiedliwości w szczególnie dużym stopniu szkodzi interesowi publicznemu, ponieważ – jeśli się powiedzie – skutkuje udaremnieniem najsurowszego możliwego do zastosowania przez państwo środka zapobiegania czynom przestępczym, a tym samym ostatecznie osłabia prewencyjny skutek sankcji państwowych⁴⁸.

Jak widać, w austriackim prawie karnym samouwolnienie nie jest karalne. Co więcej, öStGB nie przewiduje nawet karalności ucieczki połączonej z buntem więźniów. W związku z tym – podobnie jak w niemieckim kodeksie karnym – konieczne było odrębne wprowadzenie kary dla tzw. sprawcy podżegającego (*Bestimmungstäter*)

⁴⁶ Strafgesetzbuch z 23 stycznia 1974 r., <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> (dostęp: 30.01.2023), dalej jako: öStGB.

⁴⁷ Rozwiązanie to jest przykładem subsydiarności ustawowej. W razie zbiegu § 300 z § 196 lub 299 pierwszeństwo w stosowaniu mają te ostatnie przepisy. Paragraf 196 öStGB przewiduje karę dla tego, kto uwalnia osobę małoletnią spod orzeczonego przez władzę środka wychowawczego, nakłania ją do uwolnienia się spod takiego środka lub udziela jej pomocy w uwolnieniu się, natomiast § 299 öStGB typizuje przestępstwo poplecznictwa.

⁴⁸ Zob. https://www.ris.bka.gv.at/JudikaturEntscheidung.wxe?Abfrage=Vwgh&Dokumentnummer=JWT_2007180016_20080519X00 (dostęp: 30.01.2023).

i tzw. sprawcy przyczyniającego (*Beitragstäter*)⁴⁹, gdyż ich zachowania są karalne, jeśli odnoszą się do czynów zabronionych pod groźbą kary (*strafbare Handlung*, zob. § 12 öStGB).

Dodać trzeba, że zgodnie z § 313 öStGB w przypadku, gdy funkcjonariusz publiczny dopuści się umyślnego przestępstwa, wykorzystując możliwości, jakie daje mu pełnienie służby, kara pozbawienia wolności albo grzywna przewidziana za to przestępstwo mogą być orzeczone do górnej granicy zwiększonej o połowę. Chociaż przepis ten znajduje się w rozdziale 22 części szczególnej austriackiej ustawy karnej – „Przestępstwa polegające na naruszeniu obowiązków służbowych, korupcja i przestępstwa podobne” (*Strafbare Verletzungen der Amtspflicht, Korruption und verwandte strafbare Handlungen*) – to wydaje się, że mógłby znaleźć zastosowanie do sytuacji, w której funkcjonariusz publiczny zobowiązany do strzeżenia więźnia uwolnił go albo udzielił mu pomocy w ucieczce.

Bliźniaczo brzmiące przepisy znajdują się w kodeksie karnym Księstwa Liechtensteinu (§ 300 – *Befreiung von Gefangenen*, umieszczony w rozdziale 21 części szczególnej – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości” oraz § 313)⁵⁰.

WNIOSKI

Przeprowadzona analiza pozwala sformułować następujące wnioski:

1. W odróżnieniu od polskiego Kodeksu karnego omawiane obce ustawy karne nie przewidują w zasadzie przestępstwa samouwolnienia. Jedynym wyjątkiem jest tu § 121 niemieckiego StGB, który określa przestępstwo „buntu więźniów” (*Gefangenenneuterei*). Jest to jednak wyjątek daleko odbiegający od konstrukcji nie tylko art. 242 § 1, ale i art. 242 § 4 polskiego k.k. Brak kryminalnej karalności uwolnienia się osoby pozbawionej wolności jest głęboko zakorzeniony w germańskiej tradycji prawnej⁵¹. Od dawna już w doktrynie niemieckiej zwraca się uwagę na to, że względy humanitarne nie pozwalają karać za naturalne dla człowieka dążenie do odzyskania wolności⁵². Podkreśla się również, że rozważając karalność samouwolnienia, należy brać pod uwagę skuteczność zakazu karnego i związaną z nią motywacyjną funkcję prawa karnego⁵³. Za dysfunkcjonalne uważa się z tej perspektywy kryminalizowanie zachowań, od których przeciętnie wrażliwa i odporna osoba nie

⁴⁹ Nie można mówić tutaj o podżegaczu i pomocniku, gdyż austriacki kodeks karny opiera się w tym względzie na koncepcji jednolitego sprawstwa (*Einheitstätersystem*). Zob. P. Kardas, *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, Kraków 2001, s. 110 i n.

⁵⁰ *Strafgesetzbuch* z 24 czerwca 1987 r., <https://www.gesetze.li/konso/1988.37> (dostęp: 16.05.2022).

⁵¹ Np. obowiązujące na ziemiach polskich pod zaborami osiemnasto- i dziewiętnastowieczne prawo austriackie i pruskie nie przewidywało (nie licząc ucieczki związanej z buntiem więźniów znanej prawu pruskiemu) odpowiedzialności karnej za uwolnienie się więźnia (zob. P. Poniąkowski, *Przestępstwa...*, op. cit., s. 30–32).

⁵² Zob. M. Mayer, *Die Befreiung von Gefangenen*, Leipzig 1906, s. 12, a także M. Helm, *Das Delikt der Gefangenenerbefreiung*, Berlin 2010, s. 238–248 oraz wskazaną tam literaturę.

⁵³ Zob. M. Helm, *Das Delikt...*, op. cit., s. 242 oraz wskazana tam literatura.

może być odwiedziona ze względu na jej instynkt samozachowawczy⁵⁴. Może też się zdarzyć, że zakaz karny będzie nieskuteczny z uwagi na długość kary, którą musi jeszcze odbyć więzień. Jeśli pozostało wiele lat do wykonania, to kilka lat więcej (za ucieczkę) nie robi różnicy⁵⁵. Wątpliwości odnośnie do karalności samouwolnienia wyrażano również w Polsce podczas tworzenia Kodeksu karnego odrodzonej II RP, a także później, na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r.⁵⁶ Nic jednak nie wskazuje na to, żeby Polska miała podążać drogą omawianych rozwiązań obcych. Uważam, że słusznie. Nawet jeżeli uznać, że przepis penalizujący samouwolnienie nie jest skuteczny, tzn. nie może zapobiegać ucieczkom z uwagi na naturalne dla każdego człowieka dążenie do wolności (choć takie założenie wymagałoby udowodnienia, że zakaz ucieczki nie powstrzymał nikogo przed jej podjęciem, co – moim zdaniem – jest niemożliwe), to karalność samouwolnienia powinna pełnić swego rodzaju symboliczną funkcję. Nie chodzi tu bowiem w istocie o zakłócenie prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w konkretnej sprawie, lecz o ogólny interes ładu publicznego, który sprowadza się do ochrony autorytetu państwa i wykonywalności jego nakazów⁵⁷. Pozwolenie na bezkarne (z punktu widzenia prawa karnego, a nie przepisów o charakterze dyscyplinarnym) uwalnianie się więźniów spowodować może w społeczeństwie poczucie, że nakazom państwa można się nie podporządkowywać, co w konsekwencji może przyczynić się do powolnej anarchizacji życia społecznego. Do tego dochodzi jeszcze problem wykonywania przez osoby skazane na karę izolacyjną obowiązku powrotu do jednostki penitencjarnej z zezwolenia na czasowe jej opuszczenie bez dozoru albo z przerwy w karze pozbawienia wolności. Jeśliby znieść karalność samouwolnień, to logiczna byłaby depenalizacja zachowań opisanych w art. 242 § 2 i 3 k.k. W obu bowiem przypadkach chodzi o chęć bycia na wolności. Należy zauważyć, że w ostatnich kilkunastu latach udziela się rocznie ponad 100 000 zezwoleń na czasowe opuszczenie miejsca izolacji (tzw. przepustek systemowych czy losowych itp.), a kilka tysięcy więźniów regularnie wychodzi do pracy na zewnątrz zakładu karnego⁵⁸. Znosząc karalność samouwolnienia (a w logicznej konsekwencji także niepowrócenia do miejsca izolacji), państwo polskie zlikwidowałoby istotny, jak się zdaje, czynnik motywujący więźniów do przestrzegania obowiązku poddawania się orzeczonej wobec nich karze. W tym świetle nie przekonują argumenty za brakiem karalności przytoczone podczas dyskusji w Szwajcarii⁵⁹. Inna sprawa, że tam rzecz wygląda inaczej. Czym innym z punktu widzenia społecznego odbioru jest

⁵⁴ Ibidem. Warto zauważyć, że instynkt samozachowawczy osoby pozbawionej wolności może skłaniać ją do zachowania odwrotnego, a więc pozostania w miejscu izolacji jak najdłużej, np. z uwagi na problemy finansowe, rodzinne, mieszkaniowe czy zdrowotne.

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ Zob. P. Poniatowski, *Przestępstwa...*, op. cit., s. 366–367.

⁵⁷ Zob. szerzej ibidem, s. 367–369.

⁵⁸ Zob. ibidem, s. 256 i 259.

⁵⁹ W szczególności nietrafny wydaje się argument dotyczący możliwego naruszenia zasady *nemo se ipsum accusare tenetur*, gdyby karać oskarżonych, którzy uwalniają się z aresztu śledczego. W ten sposób można bowiem usprawiedliwiać też inne czynne zachowania związane w jakiś sposób z realizacją tej zasady, np. fałszywe oskarżenia. Poza tym takie podejście do sprawy z góry chyba zakłada, że tymczasowe aresztowanie ma charakter „wydobywczy”, podczas gdy funkcje tego środka w Szwajcarii (a także w Polsce) są zgoła inne (zob. art. 221 szwajcarskiego k.p.k.).

depenalizacja jakiegoś zachowania (która miałaby nastąpić ewentualnie na gruncie polskiego prawa), a czym innym zaniechanie penalizacji czynu tradycyjnie już niekaranego. W tym pierwszym przypadku przekonanie społeczeństwa o braku naganności danego zachowania byłoby dużo większe.

2. Artykuł 242 § 4 k.k. przewiduje kwalifikowany typ przestępstwa samouwolnienia. Okoliczności zwiększające karygodność czynu (działanie w porozumieniu z innymi osobami, używanie przemocy lub groźenie jej użyciem oraz uszkodzanie miejsce zamknięcia) zostały inkorporowane w jakimś stopniu także do opisu przestępstwa z § 121 niemieckiego StGB, przy czym inny jest ich charakter. W przepisie tym, w kontekście buntu więźniów, mówi się o ich „grupowaniu się” oraz „gwałtownej” ucieczce, jednakże nie są to znamiona typu kwalifikowanego samouwolnienia, gdyż ono – jako takie – nie jest karalne. Są to znamiona typu podstawowego przestępstwa szczególnego rodzaju.

3. Brak jest w przeanalizowanych obcych aktach prawnych odpowiednika przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. Przyznać trzeba, że jest to konsekwentne podejście: skoro nie karze się za samouwolnienie, to nie powinno się karać również za niepowrót do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie miejsca izolacji. W jednym i drugim przypadku sprawca naturalnie dąży do bycia na wolności.

4. Nie jest znane obowiązującemu polskiemu prawu przestępstwo stypizowane w art. 311 szwajcarskiej ustawy karnej (*Meuterei von Gefangenen*). Warto jednak wspomnieć, że zbliżony typ czynu zabronionego przewidziany był w art. 150 § 3 Kodeksu karnego z 1932 r.⁶⁰ Zgodnie z tym przepisem podlegał karze ten, kto wchodził w porozumienie z innymi uwięzionymi w celu uwolnienia się z zamknięcia według ułożonego planu i w przewidywaniu użycia przemocy, groźby lub uszkodzenia miejsca zamknięcia. Były to *sui generis* czynności przygotowawcze, z których karalności, jak się wydaje, słusznie zrezygnowano (tego typu zachowanie stwarza chyba zbyt abstrakcyjne niebezpieczeństwo dla prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości oraz bezpieczeństwa osób i mienia, by zasługiwało na karę).

5. We wszystkich przeanalizowanych prawodawstwach występuje – podobnie jak w art. 243 polskiego k.k. – przestępstwo polegające na uwolnieniu osoby pozbawionej wolności i ułatwieniu jej ucieczki. W Niemczech, Austrii i Księstwie Liechtenstein przewiduje się też karę za nakłanianie do ucieczki (w Polsce tego typu zachowanie jest karalne na ogólnych zasadach – art. 18 § 2 k.k.). W Szwajcarii uwolnienie i ułatwienie ucieczki, aby było karalne na podstawie art. 310 ust. 1 sStGB musi być połączone z przemocą, groźbą lub podstępem. Kwalifikowane typu omawianego przestępstwa przewidują kodeksy niemiecki i szwajcarski. W polskim kodeksie nie przewiduje się żadnych okoliczności kwalifikujących. Jest to prawidłowe rozwiązanie. Zaistnienie w konkretnej sprawie okoliczności zwiększających społeczną szkodliwość uwolnienia osoby pozbawionej wolności lub ułatwienia jej ucieczki powinno rzutować na surowość kary w ramach sędziowskiego jej wymiaru. W praktyce często wystąpienie tych okoliczności spowoduje, że dojdzie do naruszenia innych jeszcze przepisów, a więc zaistnieje ich zbieg z art. 243 k.k., który – jeśli

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

będzie miał charakter kumulatywny – może wpłynąć na wysokość orzeczonej kary. Warto zauważyć, że w prawie austriackim i prawie Księstwa Liechtenstein wolny od kary jest więzień, który nakłania inną osobę do uwolnienia go albo udzielenia mu pomocy w ucieczce. Widać więc, jak dalece posunięta jest bezkarność więźnia, który ucieka bądź zamierza uciec z miejsca izolacji. W Polsce taka regulacja nie miałaby racji bytu, skoro k.k. przewiduje karę za samouwolnienie.

BIBLIOGRAFIA

- Barton S., w: *AnwaltKommentar StGB*, red. K. Leipold, M. Tsambikakis, M.A. Zöller, Heidelberg – München – Landsberg – Frechen – Hamburg 2015.
- Delnon V., Rüdy B., w: *Basler Kommentar. Strafrecht II. Art. 111–392 StGB*, red. M.A. Niggli, H. Wiprächtiger, Basel 2013.
- Eser A., w: *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar*, A. Eser i in., C.H. Beck 2014.
- Fischer T., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, München 2015.
- Helm M., *Das Delikt der Gefangenenbefreiung*, Berlin 2010.
- Hilgendorf E., w: *Strafrecht. Besonderer Teil. Lehrbuch*, G. Arzt i in., Bielefeld 2015.
- Kardas P., *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, Kraków 2001.
- Kühl K., Heger M., *Strafgesetzbuch. Kommentar*, C.H. Beck 2014.
- Maier G., *Aktuelles Strafrecht für Ausbildung, Prüfung und Praxis*, t. I, Karlsfeld 1999.
- Mayer M., *Die Befreiung von Gefangenen*, Leipzig 1906.
- Poniatowski P., *Przestępstwa uwolnienia osoby prawnie pozbawionej wolności (art. 242 i 243 k.k.)*, Warszawa 2019.
- Trechsel S., Affolter-Eijsten H., w: *Schweizerisches Strafgesetzbuch. Praxiskommentar*, red. S. Trechsel, M. Pieth, Zürich 2013.
- Wolter J., w: *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*, t. II, §§ 46–122 StGB, red. J. Wolter, Köln 2012.

Cytuj jako:

Poniatowski P., *Odpowiedzialność karna za uwolnienie (się) osoby prawnie pozbawionej wolności w prawie niemieckim, szwajcarskim, austriackim i w prawie Księstwa Liechtenstein*, „*Ius Novum*” 2023 (17) nr 1, s. 40–53. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.3/p.poniatowski

Cite as:

Poniatowski P. (2023) ‘Criminal liability for (self)-liberation of a person legally deprived of liberty under German, Swiss, Austrian and the principality of Liechtenstein’s law’, *Ius Novum* (Vol. 17) 1, 40–53. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.3/p.poniatowski

WSPARCIE GOSPODARSTW DOMOWYCH W ZWIĄZKU ZE ZMIANĄ STANDARDU NADAWANIA NAZIEMNEJ TELEWIZJI CYFROWEJ – PRÓBA OCENY PRZYJĘTYCH ROZWIĄZAŃ NORMATYWNYCH

MACIEJ BORSKI*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.4/m.borski

STRESZCZENIE

Ustawa o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej została uchwalona przez Sejm 24 lutego 2022 r., a już miesiąc później, 23 marca 2022 r., została znowelizowana, bowiem konieczne stało się doprecyzowanie absolutnie fundamentalnej z punktu widzenia tej ustawy kwestii kręgu osób uprawnionych do uzyskania wsparcia ze strony państwa. Treścią artykułu będzie ustalenie treści kompletu normatywnego, poprzez dokonanie takiej wykładni przepisów wskazanej ustawy, która uwzględni wszystkie powiązania funkcjonalne badanych norm i jest oparta na wszystkich dostępnych źródłach informacji. Jednocześnie podczas analizy regulacji ustawowych autor dokona refleksji pod kątem ich zgodności z wyinterpretowaną przez Trybunał Konstytucyjny z konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego zasadą określoności prawa.

Słowa kluczowe: DVB-T2, odbiornik cyfrowy, telewizja cyfrowa, zasady poprawnej legislacji, zasada określoności prawa

* dr hab., prof. w Instytucie Nauk Prawnych Wyższej Szkoły Humanitas w Sosnowcu (Polska), e-mail: maciej.borski@humaitas.edu.pl, ORCID: 0000-0001-8210-7968



SUPPORT TO HOUSEHOLDS FOLLOWING THE CHANGE IN THE DIGITAL TERRESTRIAL TELEVISION BROADCASTING STANDARD – AN ATTEMPT TO EVALUATE THE ADOPTED NORMATIVE SOLUTIONS

ABSTRACT

The Act on the Support to Households in Bearing the Costs Associated with the Change in the Digital Terrestrial Television Broadcasting Standard was passed by the government on 24 February 2022, only to be amended after a month, on 23 March 2022, as it became necessary to clarify the issue of the circle of people entitled to receive State support, which is absolutely fundamental from the point of view of this Act. The paper will therefore attempt to determine the content of the normative set by interpreting the provisions of the said Act so that it takes into account all functional relationships of the standards under study and is based on all available sources of information. At the same time, when analysing statutory instruments, the author will reflect on their compliance with the principle of specificity of law, as inferred by the Constitutional Tribunal from the constitutional principle of rule of law.

Keywords: DVB-T2, digital receiver, digital television, principles of correct legislation, the principle of specificity of the law

ZAŁOŻENIA METODYCZNE

Celem opracowania jest próba udzielenia odpowiedzi na dwa zasadnicze pytania. Pierwsze: czy uchwalenie ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej jest rzeczywiście uzasadnione koniecznością zapewnienia wsparcia wymagających go gospodarstw domowych, czy też jest to klasyczny przykład demagogii wiążącej się z wykorzystywaniem rozwiązań normatywnych w celach politycznych. Drugie pytanie natomiast ma związek z faktem, że analizowana ustawa niemal natychmiast po jej uchwaleniu musiała być nowelizowana, w związku z czym pojawiają się poważne wątpliwości co do tego, czy jej uchwalenie odbyło się z zachowaniem podstawowych reguł poprawności stanowienia prawa, w tym w szczególności zgodnie z zasadą określoności prawa. Jak wiadomo, zasada ta skierowana jest do prawodawcy i nakłada na niego obowiązek konstruowania przepisów w sposób poprawny, precyzyjny i jasny. Aby odpowiedzieć na wskazane pytania, konieczne jest dokonanie pogłębionej analizy przyjętych w ustawie rozwiązań, ze szczególnym uwzględnieniem tych z nich, które wymagały szybkiej korekty. W sposób szczególny autor będzie starał się ustalić, czy doprecyzowanie absolutnie fundamentalnej z punktu widzenia tej ustawy kwestii kręgu osób uprawnionych do uzyskania wsparcia ze strony państwa należy postrzegać w kategoriach niezbędnej ingerencji ustawodawcy, która ma zabezpieczyć adresata normy prawnej przed zastępowaniem ustawodawcy przez organ stosujący prawo w kształtowaniu materialnych treści prawa, czy też tak szybka nowelizacja oznacza w praktyce naruszenie przez ustawodawcę podczas uchwalania ustawy nowelizowanej obowiązku konstruowania przepisów w sposób poprawny, precyzyjny i jasny.

Biorąc powyższe pod uwagę, systematyka artykułu ma za zadanie ułatwić udzielenie odpowiedzi na pytanie o jakość stanowionego przez polskiego ustawodawcę

prawa. Z uwagi na fakt, że uchwalenie ustawy o wsparciu gospodarstw domowych nastąpiło w konsekwencji wielu działań zmierzających do zmiany sposobu nadawania sygnału telewizyjnego, niezbędne stało się nakreślenie, w porządku chronologicznym, kontekstu normatywnego, obejmującego rozwiązania prawne przyjęte zarówno przez prawodawcę unijnego, jak i krajowego. W dalszej kolejności ważne jest wyjaśnienie przyczyn uchwalenia ustawy łagodzącej skutki zmiany standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej, a także przeanalizowanie postępowania ustawodawczego tej ustawy. Refleksja nad jakością uchwalonego prawa z perspektywy przestrzegania zasady określoności prawa nie byłaby możliwa bez przedstawienia istoty tej zasady wraz z próbą odniesienia jej do procedury ustawodawczej, która miała miejsce w wypadku analizowanej ustawy. Ostatnia część artykułu stanowi dopełnienie przedstawionej problematyki, a jej podjęcie wydaje się niezbędne w kontekście przyjętej metody badawczej – to próba nakreślenia realnych i potencjalnych skutków ustawy.

Takie podejście do tematu determinuje także wybór metod badawczych. Dominującą metodą wykorzystaną w niniejszym opracowaniu jest metoda kompletu normatywnego, która pozwala na poznanie reguł i norm ładu aksjonormatywnego w całej złożoności zjawiska, nie tylko od strony elementów sformalizowanych (norm prawnych), ale i niesformalizowanych (reguł, norm i instytucji nieformalnych). Dzięki takiemu podejściu możliwe stają się uporządkowanie i modernizacja wiedzy na temat celów działania człowieka – jako istoty społecznej – i sposobów realizacji tych celów za pomocą instytucji prawnych i norm pozaprawnych, w szczególności na temat przesłanek i sposobów wywierania presji na przebieg postępowania legislacyjnego przez osoby indywidualne i grupy interesu. Takie holistyczne podejście wymaga określenia kilku kategorii podmiotów tworzących rozwiązania składające się na schemat działania (komplet normatywny). Są to: źródło, dysponent, beneficjent i użytkownik (maleficjent). Podział ten nie ma charakteru rozłącznego, jeden i ten sam podmiot może obsadzać jedną lub więcej ról (a nawet wszystkie). Jedynie uzupełniająco wykorzystywana jest metoda dogmatyczna, polegająca na analizie istniejących rozwiązań prawnych. Metoda ta wspierana jest przez analizę orzecznictwa i badania literaturowe, bez których określenie relacji między zasadą określoności prawa a częstotliwością jego zmian nie byłoby możliwe.

ZAGADNIENIA WPROWADZAJĄCE

Aktualnie w Polsce, podobnie jak w innych państwach członkowskich Unii Europejskiej, odbywa się zmiana sposobu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej przez zamianę dotychczasowego systemu DVB-T/MPEG-4 na bardziej efektywny DVB-T2/HEVC. Początków tego procesu należy poszukiwać w 2012 r., kiedy to odbyła się Światowa Konferencja Radiokomunikacyjna (*World Radiocommunication Conference*¹ – WRC-12) zorganizowana przez Międzynarodowy Związek

¹ Konferencje te służą przeglądowi i w razie konieczności korygowaniu regulacji radiowych, czyli międzynarodowych umów kontrolujących użycie widma częstotliwości radiowych, orbit satelitów geostacjonarnych i niegeostacjonarnych. Konferencje te odbywają się co dwa do czterech lat.

Telekomunikacyjny (International Telecommunication Union – ITU). Na konferencji tej podjęto decyzję o przeznaczeniu w Regionie 1 ITU kolejnej części „telewizyjnego” pasma UHF – pasma 700 MHz – zarówno dla służby radiodifuzyjnej², jak i na potrzeby służby ruchomej (usług szerokopasmowych realizowanych przez systemy ruchome), poczynając od roku 2015. Region 1 ITU obejmuje Europę wraz z krajami byłego ZSRR, Afrykę i kraje Bliskiego Wschodu, a zmiana przeznaczenia pasma 700 MHz w tym regionie odpowiadała postanowieniom przyjętym już wcześniej dla pozostałych regionów świata. Tym samym pasmo 700 MHz miało zostać globalnie zharmonizowane na potrzeby sieci ruchomych³. W listopadzie 2015 r. na forum kolejnej konferencji, WRC-15, zakończono międzynarodowe negocjacje w zakresie wykorzystania pasma 700 MHz na potrzeby bezprzewodowych usług szerokopasmowych. W ten sposób ujednolicono przeznaczenie pasma 700 MHz we wszystkich regionach ITU. W trakcie WRC-15 postanowiono również o zachowaniu wyłącznego przeznaczenia zakresu częstotliwości 470–694 MHz do celów nadawczych w Regionie 1. Równolegle trwały prace nad opracowaniem warunków technicznych dla wprowadzenia w paśmie 700 MHz sieci ruchomych w Unii Europejskiej, a także proces podejmowania stosownych decyzji politycznych. I tak 11 marca 2013 r., na podstawie art. 4 ust. 2 Decyzji o spektrum radiowym⁴, Komisja Europejska udzieliła Europejskiej Konferencji Administracji Poczтовых i Telekomunikacyjnych (European Conference of Postal and Telecommunications Administrations – CEPT) zlecenia na opracowanie zharmonizowanych warunków technicznych dla pasma 700 MHz na potrzeby bezprzewodowych usług szerokopasmowej łączności elektronicznej w Unii oraz na potrzeby innych zastosowań, wspierających priorytety unijnej polityki widma radiowego. W ramach tego zlecenia, CEPT przedstawił sprawozdania: nr 53⁵ (2014) i 60⁶ (2016), stanowiące podstawę technicznej harmonizacji pasma 700 MHz na potrzeby naziemnych bezprzewodowych usług szerokopasmowej łączności elektronicznej w Europie.

² Zgodnie z art. 1.38 Regulaminu Radiokomunikacyjnego stanowiącego załącznik do Konstytucji i Konwencji Międzynarodowego Związku Telekomunikacyjnego (ITU) z dnia 22 grudnia 1992 r. (Dz.U. z 1998 r., nr 35, poz. 196) – służba radiodifuzyjna to służba radiokomunikacyjna, której transmisje są przeznaczone do bezpośredniego odbioru przez szeroki ogół społeczeństwa. Służba ta może obejmować transmisje dźwięków, telewizji lub inne rodzaje transmisji.

³ Sieć ruchoma to publiczna sieć telekomunikacyjna, w której zakończenia sieci nie mają stałej lokalizacji, <https://stat.gov.pl/metainformacje/slownik-pojec/pojecia-stosowane-w-statystyce-publicznej/3649,pojcie.html> (dostęp: 9.06.2022).

⁴ Decyzja nr 676/2002/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie ram regulacyjnych dotyczących polityki spektrum radiowego we Wspólnocie Europejskiej, Dz.Urz. UE L nr 108 z 24 kwietnia 2002 r., s. 1.

⁵ Report A from CEPT to the European Commission in response to the Mandate. To develop harmonised technical conditions for the 694–790 MHz ('700 MHz') frequency band in the EU for the provision of wireless broadband and other uses in support of EU spectrum policy objectives. Report approved on 28 November 2014 by the ECC.

⁶ Report B from CEPT to the European Commission in response to the Mandate. To develop harmonised technical conditions for the 694–790 MHz ('700 MHz') frequency band in the EU for the provision of wireless broadband and other uses in support of EU spectrum policy objectives. Report approved on 01 March 2016 by the ECC.

Komisja Europejska w komunikacie *Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy*⁷ nakreśliła wizję powszechnego dostępu do łączności wysokiej jakości dla przedsiębiorstw i obywateli. Strategia ta zapowiadała konkretne wnioski ustawodawcze Komisji, dotyczące m.in. skoordynowanego zwalniania zakresu 694–790 MHz.

Bazując na sprawozdaniach CEPT, oraz biorąc pod uwagę prace legislacyjne nad decyzją zmieniającą przeznaczenie pasma 700 MHz w Unii, 28 kwietnia 2016 r. Komisja Europejska wydała Decyzję wykonawczą odnośnie do zakresu częstotliwości 694–790 MHz⁸. W ten sposób zapewniono ujednolicone warunki techniczne, umożliwiające użytkowanie pasma 700 MHz na potrzeby naziemnych bezprzewodowych usług szerokopasmowej łączności elektronicznej i innych zastosowań zgodnie z priorytetami polityki widma radiowego na szczeblu unijnym. Zmiana sposobu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej wymagała natomiast kolejnych działań nie tylko na szczeblu Unii Europejskiej, ale także poszczególnych państw członkowskich.

Biorąc to pod uwagę, zmiana sposobu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej w Polsce jest konsekwencją przyjęcia przez Parlament Europejski i Radę decyzji (UE) 2017/899 z dnia 17 maja 2017 r. w sprawie wykorzystywania zakresu częstotliwości 470–790 MHz w Unii⁹. Na podstawie tej decyzji państwa członkowskie UE zostały zobowiązane do udostępnienia pasma 700 MHz (zakres 694–790 MHz) na potrzeby usług szerokopasmowych do dnia 30 czerwca 2020 r. lub w uzasadnionych przypadkach najpóźniej do dnia 30 czerwca 2022 r.¹⁰ Obecnie nadawane programy muszą się zatem zmieścić w węższym zakresie częstotliwości (470–694 MHz zamiast 470–790 MHz). Ponadto zmiana standardu na DVB-T2/HEVC¹¹ uzasadniana jest

⁷ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów. *Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy* z dnia 6 maja 2015 r. (COM(2015) 192 final).

⁸ Decyzja Wykonawcza Komisji (UE) 2016/687 z dnia 28 kwietnia 2016 r. w sprawie harmonizacji zakresu częstotliwości 694–790 MHz na potrzeby systemów naziemnych zapewniających bezprzewodowe szerokopasmowe usługi łączności elektronicznej oraz na potrzeby elastycznego użytkowania na poziomie krajowym w Unii (notyfikowana jako dokument nr C(2016) 2268). Szczegóły decyzji zob. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=cele-x%3A32016D0687> (dostęp: 9.06.2022).

⁹ Dz. Urz. UE L nr 138 z 25 maja 2021 r., s. 131.

¹⁰ Zgodnie z art. 1 akapit 2 zdanie 2 decyzji PE i RUE nr 2017/899: „W przypadku odroczenia dane państwo członkowskie informuje o tym pozostałe państwa członkowskie i Komisję oraz uwzględnia te należycie uzasadnione powody w krajowym planie działania przyjętym zgodnie z art. 5 niniejszej decyzji”.

¹¹ Standard DVB-T to standard cyfrowego przesyłu danych audiowizualnych, które kompresowane są za pomocą standardu MPEG-2 lub nowszego MPEG-4 (H.264). Standard ten wyparł analogowy przesył, który w Polsce funkcjonował przez kilkadziesiąt lat, właściwie od początków telewizji. Ostatnie transmisje analogowe zakończono w lipcu 2013 roku. Od tej pory wszyscy użytkownicy telewizji naziemnej korzystali z transmisji cyfrowych w standardzie DVB-T. Standard DVB-T2 charakteryzuje się lepszym wykorzystaniem pasma oraz znacznie efektywniejszym standardem kompresji danych HEVC (H.265). Nowszy standard DVB-T2 to większa pojemność multipleksu, czyli pakietu różnorodnych treści telewizyjnych, radiowych oraz wszelkiego rodzaju innych usług transmitowanych cyfrowo przy wykorzystaniu tylko jednej częstotliwości. Standard DVB-T pozwala przesyłać ok. 24,88 Mb/s w jednym paśmie o szerokości 8 MHz. Natomiast DVB-T2 w tej samej szerokości pasma pozwala na przesłanie do 40 Mb/s. Szerzej na temat różnic między standardem DVB-T a DVB-T2 zob. <https://www.komputerswiat.pl/>

koniecznością podwyższenia jakości usług, przez wprowadzenie np. powszechnej transmisji telewizyjnej w jakości HD wszystkich programów telewizyjnych lub wprowadzenie telewizji ultrawysokiej rozdzielczości UHD 4K. Warto w tym miejscu podkreślić, że zgodnie z art. 288 TFUE decyzja ta wiąże w całości swoich adresatów, będąc aktem ustawodawczym przyjętym przez Parlament Europejski i Radę UE w zwykłej procedurze ustawodawczej. Adresatami tej decyzji są wszystkie państwa członkowskie, w tym Polska.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 przedmiotowej decyzji państwa członkowskie do 30 czerwca 2018 r. miały przyjąć i ogłosić publicznie swoje krajowe plany i harmonogramy („krajowe plany działania”), w tym działania szczegółowe, dotyczące spełnienia spoczywających na nich obowiązków. Z kolei w myśl ustępu 2 tego artykułu państwa członkowskie powinny uwzględnić w swoich krajowych planach działania informacyjne dotyczące środków, w tym wszelkich środków wspierających, łagodzących skutki zbliżającej się migracji dla ogółu obywateli i dla użytkownika bezprzewodowych urządzeń PMSE do transmisji sygnałów akustycznych oraz sprzyjających terminowemu udostępnieniu na rynku wewnętrznym interoperacyjnych urządzeń telewizyjnych sieci nadawczych i odbiorników. Na podstawie tej decyzji Ministerstwo Cyfryzacji, przy współpracy Urzędu Komunikacji Elektronicznej, Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji oraz Instytutu Łączności – Państwowego Instytutu Badawczego, opracowało w 2018 r. (zaktualizowany w 2019) Krajowy Plan Działań zmiany przeznaczenia pasma 700 MHz w Polsce¹². W Planie tym wskazano, że 28 grudnia 2018 r., zgodnie z art. 1 ust. 1 Decyzji Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2017/899, Polska wystąpiła do Komisji Europejskiej z informacją o konieczności odsunięcia terminu udostępnienia pasma 700 MHz na potrzeby naziemnych systemów zdolnych do zapewniania usług bezprzewodowej szerokopasmowej łączności elektronicznej do 30 czerwca 2022 r., informując jednocześnie, że nie będzie to miało negatywnego wpływu na pozostałe państwa członkowskie. Wskazaniem przez Polskę uzasadnionym powodem odroczenia dopuszczenia do korzystania z częstotliwości z pasma 700 MHz na potrzeby naziemnych systemów zdolnych do zapewnienia usług bezprzewodowej szerokopasmowej łączności elektronicznej po dniu 30 czerwca 2020 r. stały się nierozwiązane problemy dotyczące koordynacji transgranicznej, skutkujące szkodliwymi zakłóceniami. Brak informacji ze strony Federacji Rosyjskiej, Republiki Białorusi oraz Ukrainy o wyłączeniu do 30 czerwca 2020 r. naziemnej telewizji, działającej w paśmie 700 MHz na terenie tych krajów, uniemożliwił *de facto* w sposób niezakłócony uruchomienie pasma 700 MHz na potrzeby naziemnych systemów zdolnych do zapewniania usług bezprzewodowej szerokopasmowej łączności elektronicznej na terenie Polski w wymaganym terminie, tj. do 30 czerwca 2020 r. Warto w tym miejscu

poradniki/telewizory/sygnał-dvb-t2-w-polsce-od-marca-2022-r-co-to-oznacza-dla-posiadaczy-telewizorow/p5g463k (dostęp: 16.06.2022).

¹² Najważniejszym elementem Krajowego Planu Działań jest harmonogram planowanych działań, obejmujący zarówno działania legislacyjne, uzgodnienia międzynarodowe, zmiany planu zagospodarowania częstotliwości, zmiany rezerwacji i pozwoleń radiowych, jak i migracje techniczne, polegające na zmianie częstotliwości wykorzystywanych przez nadajniki telewizyjne. Zob. <https://www.gov.pl/web/cyfryzacja/aktualizacja-krajowego-planu-dzialan-zmiany-przeznaczenia-pasma-700-mhz-w-polsce> (dostęp: 9.06.2022).

zauważyć, że w Krajowym Planie Działań, zgodnie ze wskazanym wyżej art. 5 ust. 2 decyzji nr 2017/899 z dnia 17 maja 2017 r., zwrócono uwagę, że zmiana standardu nadawania na DVB-T2/HEVC może spowodować po stronie odbiorców konieczność wymiany odbiorników telewizyjnych niespełniających wymagań technicznych. Wskazano ponadto, że o planowanych zmianach częstotliwości widzowie zostaną poinformowani przez nadawców (np. w postaci informacji na paskach). Nie pojawiła się tutaj natomiast żadna informacja dotycząca działań wspierających w zakresie wymiany odbiorników telewizyjnych.

W Krajowym Planie Działań przewidziane zostały także inne działania, zmierzające do osiągnięcia celu, jakim jest zmiana standardu nadawania. Wśród szczególnie istotnych znalazła się odpowiednia nowelizacja ustawy – Prawo telekomunikacyjne, a także wydanie rozporządzeń wykonawczych do tej ustawy przez ministra cyfryzacji. Wśród nich na szczególną uwagę zasługuje wydane w 2019 r. Rozporządzenie Ministra Cyfryzacji w sprawie wymagań technicznych i eksploatacyjnych dla odbiorników cyfrowych¹³. Podstawą prawną dla jego wydania był art. 132 ust. 3 ustawy – Prawo telekomunikacyjne¹⁴. Działania te miały przygotować polski rynek telekomunikacyjny do przejścia na standard DVB-T2 i kompresję obrazu HEVC/H.265/MPEG-H. Dla kompletności wywodu należy zaznaczyć, że kwestia zmiany systemu nadawania i odbioru programów telewizyjnych została ujęta także w Strategii Regulacyjnej na lata 2017–2022 Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji¹⁵ oraz Strategicznych kierunkach działań Prezesa UKE w latach 2017–2021¹⁶.

POTRZEBA UCHWALENIA USTAWY ŁAGODZĄCEJ SKUTKI ZMIANY STANDARDU NADAWANIA NAZIEMNEJ TELEWIZJI CYFROWEJ

Przedstawione działania nakierowane były na osiągnięcie skutku w postaci zmiany standardu nadawania sygnału telewizyjnego. Zmiana ta oznacza z jednej strony poważne korzyści związane nie tylko z uporządkowaniem rynku nadawców, lecz także wymierne korzyści finansowe dla budżetu państwa, wynikające z przeprowadzenia przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej procedury selekcyjnej pasma zajmowanego przez nadawców telewizyjnych na rzecz przedsiębiorców telekomunikacyjnych świadczących usługi szerokopasmowe. Może to oznaczać dodatkowe przychody budżetowe na poziomie około 1,5 miliarda złotych¹⁷. Z drugiej – zmiana standardu

¹³ Rozporządzenie Ministra Cyfryzacji z dnia 7 października 2019 r. w sprawie wymagań technicznych i eksploatacyjnych dla odbiorników cyfrowych (Dz.U. z 2021 r., poz. 515).

¹⁴ Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. z 2021 r., poz. 576).

¹⁵ Z dokumentem tym zapoznać się można na stronie <https://www.gov.pl/web/krrit/strategie-krrit> (dostęp: 16.06.2022).

¹⁶ Dokument ten w postaci prezentacji multimedialnej dostępny jest na stronie internetowej UKE: <https://uke.gov.pl/akt/strategia-prezesa-uke-w-latach-2017-2021,10.html> (dostęp: 16.06.2022).

¹⁷ Dane te są oczywiście szacunkowe, ale potwierdzają je doświadczenia innych państw, które zdały już dokonać dystrybucji wskazanych częstotliwości. Republika Federalna Niemiec uzyskała z tego tytułu około 6,5 miliarda euro, zaś Słowacja około 100 milionów euro.

nadawania na DVB-T2 wiąże się dla części gospodarstw domowych z koniecznością wymiany odbiornika telewizyjnego na nowszy, przystosowany do zmiany standardu model, lub doposażenia obecnie użytkowanego odbiornika w dekodery naziemnej telewizji cyfrowej. Warto w tym miejscu podkreślić, że Rada UE wspólnie z Parlamentem Europejskim w art. 5 ust. 2 decyzji nr 2017/899 zobowiązały Państwa członkowskie UE do zastosowania odpowiednich środków wsparcia, „łagodzących skutki zbliżającej się migracji dla ogółu obywateli”. Biorąc to pod uwagę, zdaniem projektodawcy niezbędne stało się uchwalenie ustawy, która zapewniłaby wsparcie gospodarstw domowych w nieprzerwanym odbiorze bezpłatnej naziemnej telewizji cyfrowej po zmianie standardu nadawania. W uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że aż 30% gospodarstw domowych odbiera telewizję wyłącznie w sposób naziemny, nie korzystając z usług płatnych telewizyjnych platform cyfrowych¹⁸. Jednocześnie sprecyzowano, że wsparcie polegać będzie na dofinansowaniu zakupu dekodera telewizyjnego umożliwiającego co najmniej odbiór naziemnej telewizji cyfrowej w standardzie DVB-T2/HEVC. Maksymalna wysokość dofinansowania miała wynieść 100 złotych, a świadczenie miało zostać wykorzystane jednorazowo. Projektodawca wyłączył możliwość wykorzystania części kwoty świadczenia, a następnie zrealizowanie pozostałej części w ramach osobnej transakcji, np. przez nabycie dwóch dekoderek z dofinansowaniem po 50 złotych. Nabycie dekodera za kwotę przekraczającą wysokość świadczenia miało skutkować koniecznością uiszczenia nadwyżki przez osobę uprawnioną. Z kolei zakup dekodera za cenę niższą niż 100 złotych nie stanowił podstawy do ubiegania się o zwrot różnicy przez osobę uprawnioną. W projekcie przewidziano, że świadczenie na zakup dekodera telewizyjnego można będzie realizować do końca 2022 r.

Uwzględniając te ustalenia, do kategorii źródeł, czyli faktycznych inicjatorów wprowadzenia do obiegu społecznego określonych rozwiązań, należy zaliczyć w pierwszej kolejności prawodawcę unijnego obejmującego trzy instytucje Unii Europejskiej – Komisję Europejską¹⁹ jako podmiot, który wykonując inicjatywę legislacyjną, przygotował projekt decyzji nr 2017/899 z dnia 17 maja 2017 r. w sprawie wykorzystywania zakresu częstotliwości 470–790 MHz w Unii, oraz Parlament Europejski i Radę Unii Europejskiej, które ten akt przyjęły w ramach zwykłej procedury ustawodawczej. To właśnie postanowienia decyzji wiążące dla państw członkowskich UE, w tym Polski, spowodowały reakcję polskiego ustawodawcy i uchwalenie ustawy łagodzącej skutki zmiany standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej. Trzeba bowiem pamiętać,

¹⁸ W Polsce funkcjonują 3 platformy telewizji cyfrowej: Polsat Box, Canal+, Orange TV. Dodatkowo za pomocą satelity istnieje możliwość odbioru kanałów telewizyjnych na zasadzie doładowań lub przedpłaty – w systemie prepaid, za pomocą Canal+ telewizja na kartę, Telewizji na kartę HD i Smart HD+.

¹⁹ Warto zauważyć, że zgodnie z przyjętym w UE modelem stanowienia prawa punktem wyjścia do przyjmowania wiążących aktów prawa pochodnego, w tym decyzji, jest często wcześniejsze przyjmowanie w formie aktów niewiążących, w tym tzw. aktów *sui generis* dokumentów o charakterze strategicznym określających kierunek, jaki należy przyjąć, by uregulować określoną sferę życia społecznego. Dokumentem takim w odniesieniu do kwestii wykorzystywania częstotliwości 470–490 MHz wydaje się Komunikat Komisji Europejskiej z dnia 6 maja 2015 r. zatytułowany *Strategia jednolitego rynku cyfrowego Europy*: „uwypukliła ona znaczenie zakresu częstotliwości 694–790 MHz („pasmo 700 MHz”) dla zapewnienia świadczenia usług szerokopasmowych na obszarach wiejskich, aby zapewnić dostęp i łączność, oraz podkreśliła potrzebę skoordynowanego uwolnienia tego zakresu, przy jednoczesnym dostosowaniu się do specyficznych potrzeb dystrybucji usług radiodifuzyjnych”.

że w prawie UE obowiązuje zasada bezpośredniego obowiązywania, zgodnie z którą nie tylko rozporządzenia, ale także decyzje stają się automatycznie wiążące w całej Unii Europejskiej z dniem ich wejścia w życie. Do tej samej kategorii należy zaliczyć także Ministra Cyfryzacji, który w reakcji na przyjęcie wskazanej wyżej decyzji PE i RUE przygotował tzw. Krajowy plan działań zmiany przeznaczenia pasma 700 MHz w Polsce. Tam, określając kolejne kroki niezbędne do realizacji wskazanego celu, zakładano konieczność wymiany przez niektórych odbiorców odbiorników telewizyjnych, niespełniających wymagań technicznych, nie przewidując jednak żadnych działań wspierających w zakresie ich wymiany. Działania te podjęte zostały przez ministra dopiero na etapie przygotowywania projektu ustawy łagodzącej skutki zmiany standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej. Biorąc to pod uwagę, ministra cyfryzacji można byłoby postrzegać jako źródło konstytutywne, czyli takie, które nadawało właściwy kierunek inicjatywie prawotwórczej dopiero od momentu, gdy rozpoczął on przygotowania do stworzenia projektu ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej. Wcześniej, na etapie przygotowywania Krajowego planu działań zmiany przeznaczenia pasma 700 MHz w Polsce (2017–2018), pełnił on rolę „antyźródła”, nie przewidując żadnych działań o charakterze osłonowym, które złagodziłyby negatywne dla odbiorców telewizyjnych skutki zmiany sposobu nadawania. Podobną rolę można przypisać Polskiej Izbie Komunikacji Elektronicznej oraz Krajowej Izbie Komunikacji Ethernetowej, które konsultując projekt ustawy, zwracały uwagę, że może on istotnie naruszać podstawowe zasady obowiązujące w Unii Europejskiej (zakaz nowej pomocy publicznej oraz nakaz zachowania neutralności technologicznej) oraz być niewspółmiernie kosztowne do możliwych rezultatów²⁰. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na rolę tzw. źródeł rezolutywnych. Są to podmioty, które zachowywały się pasywnie w zakresie zgłaszania kierunków prac legislacyjnych i konkretnych projektów, ale ich wystąpienia były istotne dla zakończenia procesu prawotwórczego. Do tej kategorii źródeł zaliczyć można podmioty uczestniczące w konsultacjach publicznych projektu ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej. Wśród nich wymienić można np. Krajową Izbę Gospodarczą Elektroniki i Telekomunikacji oraz Polskie Towarzystwo Informatyczne, które od początku postulowały dodanie odbiornika telewizyjnego do produktów kwalifikowanych do wsparcia²¹, czy Polską Izbę Radiodifuzji Cyfrowej oraz Stowarzyszenie Sygnał, zwracające uwagę na konieczność precyzyjnego wskazania w projekcie ustawy finalnej wysokości świadczenia albo wskazania zasad jego wyliczania²².

²⁰ Szczegółową argumentację można odnaleźć w pismach dostępnych na: <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545631.pdf> oraz <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545627.pdf> (dostęp: 17.06.2022).

²¹ Szerzej zob. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545625.pdf> i <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545629.pdf> (dostęp: 17.06.2022).

²² Szerzej zob. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545633.pdf> i <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545634.pdf> (dostęp: 17.06.2022).

PRZEBIEG POSTĘPOWANIA LEGISLACYJNEGO
USTAWY O WSPARCIU GOSPODARSTW DOMOWYCH
W PONOSZENIU KOSZTÓW ZWIĄZANYCH ZE ZMIANĄ
STANDARDU NADAWANIA NAZIEMNEJ TELEWIZJI CYFROWEJ

Rządowy proces legislacyjny projektowanej ustawy zakończył się w styczniu 2022 r., po mniej więcej miesiącu efektywnych prac (zostały one zainicjowane 23 grudnia 2021 r., a zatem realne prace toczyły się już w 2022 r.), i w dniu 1 lutego 2022 r. projekt ustawy został przyjęty przez Radę Ministrów, która zdecydowała jednocześnie o uznaniu go za pilny, co zgodnie z art. 123 Konstytucji RP oznaczało konieczność procedowania tego projektu w Sejmie w trybie pilnym²³. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na jakość przeprowadzonego procesu konsultacji publicznych. Pismo do podmiotów konsultujących zostało skierowane w dniu 23 grudnia 2022 r., tj. dzień przed rozpoczęciem Świąt Bożego Narodzenia. Wskazano w nim jednocześnie, że na zgłoszenie uwag podmioty te mają czas do 7 stycznia 2022 r. Jak widać, teoretycznie był to termin dwutygodniowy, jednak biorąc pod uwagę okres świąteczny, konsultujący mieli raptem 4 dni (3–5 i 7 stycznia, 6 stycznia przypadało Święto Trzech Króli) na wyrażenie swojej opinii dotyczącej projektowanej ustawy. Zważywszy na tak krótki czas, trudno było oczekiwać pogłębionej refleksji na temat zawartych w projekcie ustawy propozycji. Ostatecznie wypowiedziało się osiem podmiotów zaliczonych przeze mnie we wcześniejszej części opracowania do kategorii źródeł rezolutywnych i tzw. antyźródeł (jeden – Porozumienie Zielonogórskie – nie zgłosił żadnych uwag), co i tak można uznać za sukces przy tak szybko przeprowadzonym procesie konsultacyjnym.

Projekt ustawy wpłynął do łaski marszałkowskiej 4 lutego 2022 r. i otrzymał numer 1989²⁴. Już 8 lutego 2022 r. odbyło się pierwsze czytanie projektu ustawy, podczas którego zdecydowano o skierowaniu go do Komisji Cyfryzacji, Innowacyjności i Nowoczesnych Technologii. Jednocześnie Sejm zdecydował, że Komisja ma najpóźniej następnego dnia przedstawić sprawozdanie wraz z odpowiednią rekomendacją. Komisja ze swego zadania wywiązała się niezwykle szybko, bo w ciągu kilku godzin w trybie zdalnym zorganizowano posiedzenie, na którym projekt został przez nią rozpatrzony z jednoznaczną rekomendacją uchwalenia przez Sejm projektu ustawy. Tego samego dnia odbyło się drugie czytanie, podczas którego zostały wniesione poprawki i zdecydowano o ponownym skierowaniu projektu ustawy do komisji. Ekspresowe tempo prac skutkowało przeprowadzeniem trzeciego czytania w tym samym dniu, co pozwoliło na uchwalenie ustawy przyniatającą większością 424 głosów za, przy 16 przeciw i 17 wstrzymujących się. Za uchwaleniem ustawy opowiedzieli się posłowie reprezentujący właściwie wszystkie kluby i koła poselskie, z wyjątkiem Konfederacji. Następnego dnia, tj. 9 lutego, marszałek Sejmu w trybie art. 121 ust. 1 Konstytucji RP ustawę przekazał do Senatu oraz prezydentowi. Po

²³ Przebieg rządowego procesu legislacyjnego zob. <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12354770> (dostęp: 16.06.2022).

²⁴ Przebieg procesu ustawodawczego zob. <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/Przebieg-Proc.xsp?nr=1989> (dostęp: 17.06.2022).

krótkich pracach, trwających niespełna tydzień, Senat wprowadził do uchwalonej ustawy dziewięć poprawek, po czym ustawa trafiła do sejmowej Komisji Cyfryzacji, Innowacyjności i Nowoczesnych Technologii. Ta zarekomendowała Sejmowi przyjęcie części poprawek i odrzucenie pozostałych. Ostateczne brzmienie ustawy zostało ustalone 24 lutego 2022 r., kiedy to Sejm postąpił zgodnie z rekomendacją komisji. Następnego dnia (25 lutego 2022 r.) w trybie art. 12 ust. 1 Konstytucji RP marszałek Sejmu przekazał uchwaloną ustawę do podpisu prezydentowi RP, a ten uczynił to jeszcze tego samego dnia. Ustawa weszła w życie 3 marca 2022 r., następnego dnia po jej publikacji w Dzienniku Ustaw²⁵. Cały proces legislacyjny tej ustawy zajął łącznie zaledwie trzy tygodnie. Czy w tak krótkim terminie możliwa jest w ogóle pogłębiona refleksja nad regulowaną problematyką? Czy tak stworzone prawo może być wolne od podstawowych wad, wynikających z naruszenia tzw. zasad poprawnej legislacji, w tym zasady określoności prawa? Wydaje się, że odpowiedzi na te pytania dostarczają dalsze losy ustawy. Okazuje się bowiem, że praktycznie od razu po wejściu ustawy w życie pojawiła się konieczność jej nowelizacji. Czy gdyby poświęcono odpowiednio długi czas na pogłębione konsultacje publiczne i refleksję, w toku dalszych etapów stanowienia prawa taka nowelizacja nie byłaby potrzebna? Trudno mieć tutaj jakiegokolwiek wątpliwości.

W uzasadnieniu projektu ustawy zmieniającej ustawę o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej Rada Ministrów, jako inicjator nowelizacji, zwracała uwagę, że potrzeba szybkiej nowelizacji uchwalonej ustawy wymuszona została koniecznością doprecyzowania ustawy w zakresie ustalenia kręgu osób uprawnionych do uzyskania wsparcia państwa w zakresie przyznania świadczenia na zakup odbiornika cyfrowego. Według projektodawcy konieczne stało się doprecyzowanie przesłanki przyznawania świadczenia na zakup odbiornika cyfrowego poprzez odwołanie do dwóch okoliczności – trudnej sytuacji materialnej gospodarstwa domowego oraz braku możliwości zakupu sprzętu bez zagrożenia dla zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych tego gospodarstwa. W opinii wnioskodawcy, oceniając, czy dane gospodarstwo jest uprawnione, należy brać pod uwagę wartość podstawowego odbiornika cyfrowego z wyświetlaczem obrazu (telewizora) lub bez takiego wyświetlacza (dekodera). Biorąc to pod uwagę, wprowadzono zróżnicowaną wysokość świadczenia – 100 złotych na dekodery, 250 złotych na telewizor z uwagi na, z jednej strony, dużą rozbieżność cenową między dekoderni a telewizorem, z drugiej – na możliwość swobodnego podjęcia decyzji przez osoby uprawnione co do wyboru sprzętu, jaki chcą zakupić. Zdaniem wnioskodawcy ma to zapobiegać sytuacjom, w których podmioty oferujące dekodery i usługi powiązane ze sobą ekonomicznie tak ustalają stosunek cen dekodera do wartości usługi, że choć formalnie świadczenie wykorzystywane jest na zakup urządzenia, to z ekonomicznego punktu widzenia stanowi ono dofinansowanie usługi.

²⁵ Ustawa z dnia 24 lutego 2022 r. o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej (Dz.U. z 2022 r., poz. 501).

Ustawa o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej weszła w życie 3 marca 2022 r. Tymczasem już 15 marca Rada Ministrów, biorąc pod uwagę przytoczone wyżej argumenty, pomijając zupełnie obligatoryjne elementy rządowego procesu legislacyjnego, takie jak opiniowanie czy konsultacje publiczne, przyjęła projekt ustawy nowelizującej wymienioną ustawę, uznając go również za pilny w rozumieniu art. 123 ust. 1 Konstytucji RP, i zdecydowała o skierowaniu go do Sejmu²⁶. Następnego dnia został on zarejestrowany pod numerem 2089²⁷. O ile w wypadku ustawy nowelizowanej proces ustawodawczy od momentu wykonania inicjatywy ustawodawczej zajął raptem trzy tygodnie, o tyle w wypadku ustawy nowelizującej był to już prawdziwy superekspres. Otóż od momentu nadania numeru do podpisania ustawy przez prezydenta RP upłynęło dziewięć dni. Najpierw Sejm potrzebował tygodnia na uchwalenie ustawy. Tym razem za jej przyjęciem opowiedziało się 437 posłów, przeciw konsekwentnie zagłosowała jedynie Konfederacja. Senat nie wniósł żadnych poprawek, wobec czego marszałek Senatu następnego dnia po jej otrzymaniu przekazał ustawę do podpisu prezydentowi RP, który następnego dnia (25 marca 2022 r.) podpisał ustawę. Weszła ona w życie następnego dnia po jej ogłoszeniu, co nastąpiło 29 marca 2022 r.²⁸ Nie ulega wątpliwości, że takie tempo prac było uzasadnione z jednej strony stosunkowo wąskim zakresem przedmiotowym ustawy (jedynie dziewięć zmian), z drugiej – koniecznością wprowadzenia do ustawy szybkich zmian, które umożliwią szerszej grupie beneficjentów skorzystanie z zawartych w niej rozwiązań. Trudno jednak oprzeć się refleksji, że gdyby odpowiednio dużo uwagi poświęcono przedmiotowej materii na etapie rządowego procesu legislacyjnego i później podczas prac parlamentarnych, tak szybka nowelizacja podstawowej kwestii dotyczącej zakresu podmiotowego ustawy nie byłaby potrzebna.

Do kategorii dysponentów, czyli przedstawicieli władzy publicznej formalizujących reguły, modyfikujących je, uzupełniających, rozpowszechniających czy derogujących, zaliczyć należy przede wszystkim Radę Ministrów, która w trybie pilnym skierowała do Sejmu zarówno projekt ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej, jak i – kilka tygodni później w tym samym trybie – projekt ustawy nowelizującej ją. Wybór trybu pilnego akurat w wypadku tego rodzaju ustaw zaskakuje. Dotychczasowa praktyka pokazuje, że Rada Ministrów stosunkowo rzadko sięga po przewidziane przez art. 123 ust. 1 Konstytucji RP uprawnienie do uznania uchwalonego przez siebie projektu ustawy za pilny²⁹. Wśród dysponentów

²⁶ Przebieg rządowego procesu legislacyjnego zob. <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12357652/katalog/12861886#12861886> (dostęp: 16.06.2022).

²⁷ Przebieg procesu ustawodawczego zob. <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/Przebieg-Proc.xsp?nr=2089> (dostęp: 16.06.2022).

²⁸ Ustawa z dnia 23 marca 2022 r. o zmianie ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej (Dz.U. z 2022 r., poz. 689).

²⁹ Szerzej na temat zastosowania instytucji projektów pilnych w praktyce parlamentarnej zob. M. Borski, B. Przywora, *Postępowanie z projektem pilnym jako przykład szczególnego trybu ustawodawczego w polskim porządku prawnym – próba oceny z perspektywy praktyki parlamentarnej*, „Przegląd Sejmowy” 2016, nr 4(135), s. 11–26.

znalazły się także pozostałe podmioty biorące udział w postępowaniu ustawodawczym. Postępowanie to na etapie parlamentarnym przebiegło niezwykle szybko i w wypadku ustawy nowelizowanej trwało 20 dni (z czego siedem dni w Senacie), a w wypadku ustawy nowelizującej – tylko dziewięć dni (postępowanie w Senacie trwało tylko jeden dzień – Senat podjął uchwałę o przyjęciu ustawy w całości). Tylko z kronikarskiego obowiązku należy odnotować udział Prezydenta RP. Tak w wypadku ustawy nowelizowanej, jak i ustawy nowelizującej nie skorzystał on z przysługującego mu czasu na rozważenie decyzji o podpisaniu ustaw i podpisał je w dniu ich otrzymania.

ZASADA OKREŚLONOŚCI PRZEPISÓW PRAWA JAKO ZASADA POPRAWNEJ LEGISLACJI

Zasada określoności przepisów prawa jest jedną z tzw. zasad poprawnej (przyzwolitej) legislacji³⁰, wynikających ze sformułowanej w art. 2 Konstytucji zasady demokratycznego państwa prawnego. Zasady te kwalifikowane są jako tzw. formalne aspekty zasady państwa prawnego i traktowane są jako swoista przeciwwaga dla powszechnie akceptowanej zasady swobody ustawodawcy w kształtowaniu materialnych treści prawa. Można przyjąć, że zasady te wyznaczają standard działalności prawotwórczej, od którego spełnienia zależy akceptacja materialnych treści prawa tworzonego przez ustawodawcę. Zasada określoności prawa jako jedna z tych zasad ma zatem charakter wiążący dla organu wyposażonego w kompetencje prawotwórcze. Jednocześnie należy pamiętać, że zasada ta odnosi się do relacji wertykalnych, rozumianych jako relacje między państwem a obywatelem, który jako adresat danej regulacji ma prawo oczekiwać, że będzie ona przejrzysta i czytelna. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego:

Wymóg zachowania określoności regulacji prawnej ma charakter dyrektywy ogólnosystemowej nakładającej na ustawodawcę obowiązek jej optymalizacji w procesie stanowienia prawa. Ustawodawca powinien dążyć do możliwie maksymalnej realizacji wymogów składających się na tę zasadę. Z powyższych względów na ustawodawcy ciąży obowiązek tworzenia przepisów prawa możliwie najbardziej określonych w danym wypadku, zarówno pod względem ich treści, jak i formy³¹.

Jak słusznie zauważa G. Koksanowicz, „Istota zasady określoności przepisów prawa sprowadza się do ustanowienia obowiązku organu wyposażonego w kompetencje prawotwórczą do konstruowania przepisów w sposób poprawny, precyzyjny i jasny”³².

³⁰ Szczegółowej analizy tego pojęcia dokonali m.in. S. Wronkowska, *Zasady przyzwolitej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, w: M. Zubik (red.), *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 671–689, oraz T. Zalasieński, *Zasada prawidłowej legislacji w poglądach Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008, s. 50 i n.

³¹ Por. wyrok TK z dnia 18 marca 2010 r., sygn. akt K 8/08, OTK ZU 2010, nr 3, poz. 23.

³² G. Koksanowicz, *Zasada określoności przepisów w procesie stanowienia prawa*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2014, nr 22, s. 474.

Wskazane trzy kryteria, które powinien wziąć pod uwagę prawodawca na etapie stanowienia prawa, składają się na tzw. test określoności prawa. Jego przeprowadzenie pozwala na ocenę, czy konkretny przepis prawa jest zgodny z wymogami stawianymi przez zasady prawidłowej legislacji. Trzeba przy tym pamiętać, że – jak słusznie skonstatował Trybunał Konstytucyjny – rola poszczególnych kryteriów przy ocenie konstytucyjności danego przepisu zależy jeszcze od takich czynników, jak rodzaj regulowanej materii, kategoria adresatów, do których przepisy są kierowane, a przede wszystkim stopień ingerencji proponowanych regulacji w konstytucyjne wolności i prawa³³. Biorąc to pod uwagę, istotne wydaje się sformułowanie przez ustawodawcę przepisu prawa w sposób poprawny. Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił, iż chodzi tutaj o poprawność redakcji przepisu z punktu widzenia językowego i logicznego. Spełnienie tego wymogu pozwala na ocenę danego przepisu pod kątem jego jasności i precyzyjności. Jasność przepisu oznacza obowiązek tworzenia unormowań klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów. Według Trybunału Konstytucyjnego niejasność przepisów należy uznać za wyraz niedostatecznej troski ustawodawcy o podmiotowe traktowanie adresatów prawa³⁴. Ponadto: „Jasność przepisu gwarantować ma jego komunikatywność względem adresatów, przy czym chodzi o zrozumiałość przepisu na gruncie języka powszechnego. Niejasność przepisu w praktyce oznacza niepewność sytuacji prawnej adresata normy i pozostawienie jej ukształtowania organom stosującym prawo”³⁵. W kontekście przytoczonych orzeczeń TK należy zgodzić się z G. Koksanowiczem, który zauważył, że:

Dyrektywa konstruowania przepisu w sposób jasny nakłada więc na ustawodawcę obowiązek tworzenia przepisów zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego prawodawcy mają prawo oczekiwać stanowienia norm niebudzących wątpliwości, co do nakładanych obowiązków lub przyznawanych praw³⁶.

Ostatnim elementem tzw. testu określoności prawa jest jego precyzyjność. Nie ulega wątpliwości, że tylko przepis jasny i precyzyjny może być uznany za spełniający wymóg określoności prawa. Zgodnie z ustalonym poglądem Trybunału Konstytucyjnego precyzyjność przepisu przejawia się w konkretności regulacji praw i obowiązków, tak aby ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie. W wyroku stwierdził on, że:

Przez precyzyjność regulacji prawnej należy rozumieć możliwość dekodowania z przepisów jednoznacznych norm prawnych (a także konsekwencji) za pomocą reguł interpretacji przyjmowanych na gruncie określonej kultury prawnej. Innymi słowy nakaz określoności przepisów prawnych powinien być rozumiany jako wymóg formułowania przepisów w taki sposób, aby zapewniały dostateczny stopień precyzji w ustalaniu ich znaczenia i skutków prawnych³⁷.

³³ Por. wyrok TK z dnia 4 listopada 2010 r., sygn. akt K 19/06 OTK ZU 2010, nr 9, poz. 96.

³⁴ Por. wyrok TK z dnia 26 maja 2008 r., sygn. akt SK 25/07 OTK ZU 2008, nr 4, poz. 62.

³⁵ Por. wyrok TK z dnia 18 marca 2010 r., sygn. akt K 8/08 OTK ZU 2010, nr 3, poz. 23.

³⁶ G. Koksanowicz, *Zasada określoności przepisów...*, op. cit., s. 474.

³⁷ Por. wyrok TK z dnia 18 marca 2010 r., sygn. akt K 8/08, OTK ZU 2010, nr 3, poz. 23.

W kontekście dotychczasowych rozważań warto podjąć próbę oceny postanowień ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej pod kątem ich zgodności z zasadą określoności prawa. Dokonanie tej oceny wymaga ustalenia jakie były powody uchwalenia po niespełnieniu dwóch tygodniach obowiązywania ustawy jej nowelizacji. Z uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej wynika, że przyczyną jej uchwalenia była m.in. konieczność doprecyzowania ustawy w zakresie ustalenia kręgu osób uprawnionych do uzyskania wsparcia państwa przewidzianego tą ustawą³⁸. Potrzeba ta stała się szczególnie ważna po przyjęciu przez Sejm poprawki Senatu do art. 2 pkt 1 ww. ustawy, polegającej na zastąpieniu wyrazów „dekoder telewizyjny” wyrazami „odbiornik cyfrowy”. W związku z tym, że nowelizowana ustawa z 2 marca 2022 r. w sposób nieprecyzyjny definiowała pojęcie „odbiornik cyfrowy”, pojawiła się potrzeba dodania w art. 2 pkt 1 wyrazów: „zawierający wyświetlacz obrazu albo niezawierający takiego wyświetlacza”. Zmiana ta, jak zauważył sam projektodawca, ma charakter doprecyzowujący, mający na celu zapewnienie czytelności normy³⁹. Nie ulega wątpliwości, że art. 2 pkt 1 nowelizowanej ustawy nie został sformułowany w sposób poprawny, skoro sam ustawodawca uznał, że wymaga on doprecyzowania, bowiem bez tego norma jest nieczytelna. Taka zaś konstatacja powoduje, że badanie tego przepisu pod kątem jego jasności i precyzyjności nie jest już konieczne, bowiem w takim wypadku tzw. test określoności prawa musi wypaść negatywnie. W związku z potrzebą dookreślenia zakresu podmiotowego nowelizowanej ustawy dokonano również zmiany brzmienia art. 3 ww. ustawy. Uzasadniając ją, ustawodawca zauważył, że nowelizowany przepis „konkretyzuje przesłanki” ubiegania się o świadczenie na zakup odbiornika. Dopiero zatem po tej tzw. konkretyzacji cel ustawodawcy, który, jak można się domyślać, przyświecał mu już na etapie uchwalania ustawy nowelizowanej, został osiągnięty. Można zatem założyć, że poprzednie brzmienie art. 3 było nieprecyzyjne i nie pozwalało na takie uregulowanie praw i obowiązków jego adresatów, „aby ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie”. Dopiero po nowelizacji jasne stało się, że o świadczenie na zakup odbiornika cyfrowego można się ubiegać dopiero wtedy, gdy kumulatywnie spełnione zostaną dwa warunki. Po pierwsze, sytuacja materialna gospodarstwa domowego musi być trudna, i po drugie, zakup nie może stanowić zagrożenia dla zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych osób zamieszkujących dane gospodarstwo domowe. Ustawodawca doprecyzował zatem, że nie chodziło mu o sytuację, w której gospodarstwo domowe nominalnie nie dysponuje środkami, które może przeznaczyć na zakup stosownego urządzenia, tylko o sytuację, w ramach której bez pomocy przewidzianej ustawą gospodarstwo to, z uwagi na konieczność poświęcenia innej podstawowej potrzeby życiowej, może być zmuszone do rezygnacji z dostępu do telewizji naziemnej⁴⁰. Warto także

³⁸ Zob. uzasadnienie do projektu ustawy z dnia 23 marca 2022 r. o zmianie ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej, druk 2089: <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2089> (dostęp: 17.06.2022).

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ Ibidem.

zauważyć, że naruszenie zasady określoności prawa poprzez nieprecyzyjne sformułowanie art. 3 nowelizowanej ustawy pociągnęło za sobą konieczność zmiany jeszcze jednego przepisu – art. 15 ust. 1 pkt. 3⁴¹.

Podsumowując tę część prowadzonych rozważań, warto odwołać się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. TK w wyroku z dnia 27 listopada 2007 r. wyraźnie wskazał, że istotny brak precyzji przepisów prawnych, powodujący ich niejasność, prowadzi często do braku określoności tych przepisów, ponieważ nie można na ich gruncie skonstruować precyzyjnych norm prawnych. Niejasność przepisu w praktyce implikuje niepewność sytuacji prawnej adresata normy. Oznacza to, że jej ukształtowanie jest pozostawione organom stosującym prawo⁴². Wydaje się, że w wypadku analizowanej ustawy ustawodawca doszedł do podobnych wniosków. Znowelizował zatem bardzo szybko nieprecyzyjne przepisy, czym niewątpliwie zapobiegł wielu problemom, jakie pojawiłyby się na gruncie ich stosowania. Samo dokonanie nowelizacji należy zatem ocenić pozytywnie, natomiast na stanowczą krytykę zasługuje to, że dokonanie tej nowelizacji w ogóle było potrzebne, zwłaszcza w tak krótkim czasie po uchwaleniu ustawy. Nie ulega, moim zdaniem, wątpliwości, że gdyby w toku najpierw rządowego, a potem parlamentarnego procesu legislacyjnego poświęcono postanowieniom ustawy więcej uwagi, m.in. w sposób poprawny przeprowadzono by konsultacje publiczne i proces opiniowania, a wnioskodawca od początku jasno określiłby cel tych przepisów, żadna nowelizacja nie byłaby potrzebna, zaś stworzone prawo od początku spełniałoby podstawowe warunki wynikające z zasad poprawnej legislacji.

REALNE I POTENCJALNE SKUTKI USTAWY

Dotychczasowe rozważania poświęcone były głównie przedstawieniu stanu prawnego obowiązującego przed uchwaleniem ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej oraz ocenie samej regulacji normatywnej z punktu widzenia respektowania przez prawodawcę na etapie stanowienia prawa podstawowych reguł określanych jako zasady poprawnej legislacji, ze szczególnym uwzględnieniem zasady określoności prawa. Podjęta została także refleksja dotycząca genezy ustawy poprzez wskazanie, jakie podmioty i dlaczego dążyły do jej uchwalenia, a także jak postępowały z projektem ustawy organy państwowe. Aby jednak dokonać całościowej oceny wskazanej wyżej ustawy z punktu widzenia racjonalności przyjętych rozwiązań, konieczna wydaje się refleksja dotycząca skutków,

⁴¹ Przepis ten stanowił, że „Wniosek o przyznanie świadczenia na zakup odbiornika cyfrowego zawiera (...) oświadczenie osoby uprawnionej o tym, że sytuacja materialna gospodarstwa domowego tej osoby uniemożliwia samodzielne poniesienie kosztów nabycia odbiornika cyfrowego”. Po nowelizacji natomiast brzmienie tego przepisu jest następujące: Wniosek o przyznanie świadczenia na zakup odbiornika cyfrowego zawiera (...) „oświadczenie osoby uprawnionej o tym, że trudna sytuacja materialna gospodarstwa domowego tej osoby uniemożliwia samodzielne poniesienie kosztów nabycia odbiornika cyfrowego w celu zapewnienia odbioru przez to gospodarstwo domowe naziemnej telewizji cyfrowej w standardzie DVB-T2/HEVC, bez uszczerbku dla podstawowych potrzeb życiowych gospodarstwa domowego tej osoby”.

⁴² Por. wyrok z dnia 27 listopada 2007 r., sygn. akt SK 39/06 OTK ZU 2007, nr 10, poz. 127.

jakie ustawa przyniosła, ze szczególnym uwzględnieniem korzyści odniesionych przez poszczególnych beneficjentów oraz kosztów poniesionych przez maleficientów w związku z wprowadzeniem konkretnych rozwiązań normatywnych.

Na pierwszy rzut oka wydaje się, że beneficjentami przyjętych rozwiązań normatywnych są po prostu mieszkańcy RP. Głębsza refleksja pozwala jednak na przyjęcie, że mianem beneficjentów można określić jedynie część lepiej sytuowanych gospodarstw domowych. Gorzej sytuowane gospodarstwa domowe mieszczą się raczej w kategorii maleficientów. Aby jednak potwierdzić tę diagnozę, konieczne staje się poczynienie kilku uwag wprowadzających. Zgodnie z art. 3 ustawy o świadczenie na zakup odbiornika cyfrowego mogą ubiegać się wszystkie osoby pełnoletnie zameldowane na pobyt stały lub czasowy powyżej 30 dni na terytorium RP. Mogą to być zatem także cudzoziemcy, w tym obywatele Ukrainy spełniający powyższe kryteria. Pamiętać trzeba jednak, że z każdego gospodarstwa domowego obejmującego osoby pełnoletnie i niepełnoletnie wniosek złożyć może wyłącznie jedna osoba pełnoletnia. Stosowny wniosek może zostać złożony w dwojaki sposób: przy użyciu formularza elektronicznego lub za pośrednictwem wyznaczonego operatora pocztowego, jakim jest Poczta Polska. Aby złożyć wniosek w postaci elektronicznej, konieczne jest legitymowanie się tzw. profilem zaufanym. We wniosku osoba uprawniona wskazuje tylko podstawowe dane, takie jak: imię i nazwisko, numer PESEL, datę urodzenia, adres gospodarstwa domowego, numer telefonu komórkowego, adres poczty elektronicznej. Jednocześnie składa ona oświadczenie o niepobraniu świadczenia na zakup odbiornika cyfrowego dla swojego gospodarstwa domowego oraz oświadczenie o tym, że trudna sytuacja materialna gospodarstwa domowego tej osoby uniemożliwia samodzielne poniesienie kosztów nabycia odbiornika cyfrowego w celu zapewnienia odbioru przez to gospodarstwo domowe naziemnej telewizji cyfrowej w standardzie DVB-T2/HEVC, bez uszczerbku dla podstawowych potrzeb życiowych gospodarstwa domowego tej osoby. Osoby uprawnione, które złożą wniosek za pośrednictwem Poczty Polskiej S.A., otrzymują dokument potwierdzający przyznanie świadczenia w postaci drukowanej oraz opcjonalnie na adres e-mail, jeśli zdecydują się ten adres podać we wniosku. W celu złożenia wniosku osoba uprawniona powinna okazać pracownikowi Poczty Polskiej S.A. dokument potwierdzający tożsamość, zawierający co najmniej imię, nazwisko, numer PESEL i zdjęcie. Po złożeniu własnoręcznego podpisu pod wnioskiem pracownik ten przesyła dane zawarte we wniosku do systemu teleinformatycznego. Możliwość złożenia wniosku za pośrednictwem pracownika Poczty Polskiej należy ocenić bardzo pozytywnie, bowiem wciąż znacząca ilość mieszkańców Polski jest wykluczona cyfrowo. Czy jednak gospodarstwo domowe, które uzyska, po złożeniu stosownego wniosku, przewidziane w ustawie świadczenie, może być uznane za beneficjenta? W kategoriach mało śmiesznego żartu można postrzegać twierdzenie ustawodawcy, że:

Projektowana ustawa będzie mieć wpływ na sytuację ekonomiczną i społeczną gospodarstw domowych. Przyznanie świadczenia jest narzędziem, które ma na celu wsparcie finansowe gospodarstw domowych związane z poniesieniem kosztów wynikających ze zmiany standardu nadawania cyfrowej telewizji naziemnej. Dzięki uzyskanemu wsparciu osoby uprawnione zachowają nieprzerwany dostęp do bezpłatnej naziemnej telewizji cyfrowej bez konieczności wymiany odbiornika TV i ponoszenia związanych z tym kosztów.

Przypomnijmy, że świadczenie to przyznawane jest w kwocie 250 złotych dla odbiornika telewizyjnego i 100 złotych – dekodera. Świadczenie to przyznawane jest poza tym bez żadnych kryteriów dochodowych. Oznacza to, że gospodarstwa domowe lepiej sytuowane będą mogły otrzymać świadczenie, które potraktują jako dodatkowy bonus, bowiem i tak planowały zakup nowego telewizora. Tymczasem gospodarstwa domowe o bardzo niskich dochodach i tak nie będą sobie mogły pozwolić na wymianę telewizora, bowiem przyznane świadczenie pozwoli im pokryć co najwyżej 10–15% kosztów nowego odbiornika telewizyjnego. Potwierdzają to w pewnym stopniu dane statystyczne, bowiem do 20 czerwca 2022 r. aż 86% wszystkich złożonych wniosków dotyczyło wsparcia w zakresie zakupu dekodera. Pamiętać jednak trzeba, że program trwa do końca bieżącego roku i proporcje te mogą się zmienić, kiedy program zostanie jeszcze bardziej rozpropagowany i osoby zamożniejsze zorientują się, że mogą zapewnić sobie w ten sposób wymianę odbiornika telewizyjnego na nowszy. Wydaje się zatem, że przyznanie świadczenia, które ma zapobiegać wykluczeniu z dostępu do bezpłatnej naziemnej telewizji cyfrowej, jest kolejnym przykładem nie do końca przemyślanego rozdawnictwa i chodzi w nim bardziej o doraźne korzyści polityczne związane z walką partii rządzącej o utrzymanie elektoratu niż o wsparcie dla najuboższych.

Swego rodzaju ciekawostką jest fakt, że ustawodawca nie zdecydował się na powiązanie abonamentu radiowo-telewizyjnego z dofinansowaniem na zakup odbiornika cyfrowego. Nie ulega wątpliwości, że pokusa była duża. Przynajmniej częściowo mogło to rozwiązać problem obywateli niepłacących abonamentu. Podczas zakupu takiego odbiornika (telewizora, dekodera), chcąc skorzystać z dofinansowania, osoby uprawnione musiałyby zadeklarować, że posiadają odbiornik telewizyjny i że będą regularnie opłacać abonament radiowo-telewizyjny. Prawdopodobnie jednak takie rozwiązanie mogłoby okazać się dla partii rządzącej fatalne wizerunkowo, a ponadto wiele gospodarstw domowych i tak zakupiłoby telewizor, ale widząc, że oznacza to dla nich poważne wydatki, nie skorzystałoby z dofinansowania, dlatego projektodawca w uzasadnieniu projektu ustawy odciął się od tego rodzaju pomysłów, stwierdzając, że „takie rozwiązanie ograniczyłoby grupę beneficjentów świadczenia, wyłączając gospodarstwa domowe dotychczas nieposiadające odbiornika telewizyjnego, które są zainteresowane odbiorem bezpłatnej naziemnej telewizji cyfrowej w nowym standardzie”.

Zważywszy na fakt, że znacząca część gospodarstw domowych wnioski o przyznanie świadczenia złożyła za pośrednictwem wyznaczonego operatora – Poczty Polskiej S.A.⁴³ – należy ustalić, czy ten jedyny operator uprawniony do przyjmowania wniosków otrzyma z tego tytułu jakieś wynagrodzenie. Nie ulega wątpliwości, że pracownik przyjmujący wniosek musi bowiem poświęcić określoną ilość czasu najpierw na jego przyjęcie, a potem wprowadzenie do systemu informatycznego. Ustawa wprost reguluje tę kwestię, wskazując w art. 24 ust. 1, że operator wyznaczony otrzymuje dotację celową z budżetu państwa w okresie ich realizacji na pokrycie kosztów całkowitych tych zadań. Zgodnie z kolei z ust. 2 tego samego przepisu podstawę obliczenia należnej dotacji stanowi ustalony przez ministra właściwego do spraw informatyzacji

⁴³ Na dzień 20 czerwca 2022 r. wnioski za pośrednictwem operatora wyznaczonego złożyło 323 820 osób, czyli 82% wszystkich ubiegających się o dofinansowanie. Por. https://dane.gov.pl/pl/dataset/2766,wnioski-o-dofinansowanie-do-zakupu-odbiornika-cyfr/resource/39247/table?page=1&per_page=20&q=&sort= (dostęp: 24.06.2022).

koszt realizacji zadań, rozumiany jako iloczyn jednostkowego rzeczywistego kosztu realizacji każdego z zadań oraz liczby poszczególnych zrealizowanych zadań. Jak widać, ustawodawca zadbał o interes narodowego operatora pocztowego, zapewniając mu dodatkowe finansowanie. Mam poważne wątpliwości, czy przy tej okazji nie dojdzie do swego rodzaju nieformalnego jego „dokapitalizowania”. Myślę, że nie będzie bowiem większym problemem zawyżenie dotacji celowej z budżetu państwa, która na konkurencyjnym rynku pocztowym zwiększy przewagę „narodowego” operatora pocztowego nad operatorami prywatnymi. Mam zatem wrażenie, że Poczta Polska S.A. może być jednym z największych beneficjentów przyjętych regulacji.

Na pewno do grona beneficjentów można też zaliczyć przedsiębiorców prowadzących sprzedaż odbiorników cyfrowych. Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy przedsiębiorca taki, chcąc uzyskać prawo do przyjmowania płatności za pomocą dokumentu potwierdzającego przyznanie świadczenia, musi uzyskać wpis na listę przedsiębiorców prowadzących sprzedaż odbiorników cyfrowych prowadzoną przez ministra właściwego do spraw informatyzacji. Lista ta na bieżąco jest aktualizowana i udostępniana w BIP na stronie podmiotowej. Do tej kategorii przedsiębiorców mogą zostać zaliczeni jedynie przedsiębiorcy mający siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej albo innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), zarejestrowani jako podatnicy VAT czynni lub podatnicy VAT zwolnieni. Warunkiem rejestracji jest podanie wskazanych w ustawie danych, które powinny być na bieżąco aktualizowane, pod groźbą wykreślenia z rejestru. Podanie danych niezbędnych do rejestracji objęte jest rygorem odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia. Oczywiście dokonanie rejestracji przez przedsiębiorcę weryfikowane jest przez ministra właściwego do spraw informatyzacji pod kątem prawidłowości i prawdziwości wskazywanych danych. W praktyce rejestracja w programie dofinansowania jest możliwa tylko dla tych przedsiębiorców, którzy są wpisani na Białą Listę Podatników VAT, czyli dla podatników VAT, w tym podmiotów, których rejestracja jako podatników VAT została przywrócona, oraz podmiotów, w odniesieniu do których naczelnik urzędu skarbowego nie dokonał rejestracji albo które wykreślił z rejestru jako podatników VAT. Według danych na dzień 20 czerwca 2022 r. w programie dofinansowania uczestniczy 1134 przedsiębiorców, którzy zapewnili łącznie 3726 punktów sprzedaży, w których konsumenci mogą dokonać zakupu odbiorników cyfrowych objętych dofinansowaniem⁴⁴.

Kończąc rozważania poświęcone realnym i potencjalnym skutkom ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej, warto zwrócić uwagę na sytuację przedsiębiorców telekomunikacyjnych, na którą duży wpływ ma niewątpliwie zmiana sposobu nadawania programów cyfrowych. Nie ulega wątpliwości, że z jednej strony zmiana ta oznaczała dla nich konieczność poniesienia poważnych kosztów finansowych. Co prawda konieczność ich poniesienia nie wynika bezpośrednio z regulacji wskazanej wyżej ustawy, tym niemniej, patrząc szerzej na problem skutków zmiany sposobu nadawania, wydaje się, że podmioty te można postrzegać w kategorii maleficjentów. Z drugiej jednak – przynajmniej część z nich może być postrzegana w kategoriach

⁴⁴ Zob. https://dane.gov.pl/pl/dataset/2766,wnioski-o-dofinansowanie-do-zakupu-odbiornika-cyfr/resource/39245/table?page=1&per_page=20&q=&sort= (dostęp: 24.06.2022).

beneficjentów. Wydaje się bowiem, że część gospodarstw domowych, które do tej pory korzystały z bezpłatnej naziemnej telewizji cyfrowej, nie chcąc inwestować w nowe telewizory lub dekodery, postanowiła zakupić najtańsze pakiety usług w platformach cyfrowych, takich jak np. Cyfrowy Polsat czy Canal Plus. Aby jednak potwierdzić tego rodzaju tezę, konieczne byłoby przeprowadzenie odpowiednich badań statystycznych.

ZAKOŃCZENIE

Przeprowadzona analiza instytucjonalna postanowień ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej nie byłaby możliwa bez odwołania się do regulacji normatywnych, które spowodowały konieczność wsparcia polskich gospodarstw domowych, a które związane były ze zmianą sposobu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej. Właśnie dlatego konieczne stało się odwołanie do regulacji prawa UE, które spowodowały konieczność reakcji polskiego prawodawcy. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na specyficzny sposób tworzenia prawa, wyrażający się w jego stoworzeniu w sposób odmienny od klasycznej kelsenowskiej Grundnorm. Współczesny proces tworzenia prawa jest dużo bardziej złożony i skomplikowany niż ten stworzony przez Kelsena. Bardzo często reguły dotyczące wsparcia określonej kategorii osób wynikają z międzynarodowych aktów prawnych (w tym również typu soft law), aktów prawa UE czy też z krajowych aktów prawa wewnętrznego. Biorąc to pod uwagę, odnosząc się do przedstawionej w artykule problematyki wsparcia gospodarstw domowych, związanej z koniecznością przejścia na nowy system nadawania, można, moim zdaniem, zaprezentować alternatywny wobec kelsenowskiego model tworzenia prawa, polegający na przyjęciu, że prawo tworzone jest nie tylko „od góry”, przez uszczegóławianie regulacji konstytucyjnych, ale i „z boku” / „z dołu”, poprzez implementowanie prawa UE i rozwijanie jego postanowień jak i przez tworzenie, na bazie regulacji wewnętrznych, aktów prawa powszechnie obowiązującego⁴⁵.

Oczywiście, bez względu na to z jakim modelem stanowienia prawa mamy do czynienia, prawodawca, formalizując reguły społeczne, powinien działać na podstawie pewnych standardów przyjętych w demokratycznym państwie prawnym. Jednym z takich właśnie standardów jest zasada określoności prawa, która jako zasada poprawnej (przyzwoitej) legislacji wymaga od prawodawcy konstruowania przepisów w sposób poprawny, precyzyjny i jasny. Nie po raz pierwszy polski ustawodawca naruszył tę zasadę, konstruując przepisy ustawy o wsparciu gospodarstw domowych w ponoszeniu kosztów związanych ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej w taki sposób, że niemal natychmiast po ich wejściu w życie potrzebna była ich nowelizacja.

Niezależnie od mnóstwa błędów popełnionych przez prawodawcę na etapie stanowienia prawa, konieczna wydaje się ocena przyjętych regulacji normatywnych z punktu widzenia założonego przez prawodawcę celu, czyli wsparcia niezamożnych

⁴⁵ Pogląd ten rozwinąłem w: M. Borski, *Publiczne formy wspierania opiekunów osób z niepełnosprawnościami*, Oficyna Wydawnicza Humanitas, Sosnowiec 2018, s. 44–45.

gospodarstw domowych w związku z koniecznością poniesienia przez nich wydatków związanych z zapewnieniem nieprzerwanego dostępu do programów telewizyjnych oferowanych w ramach bezpłatnej naziemnej telewizji cyfrowej. Być może na końcową ocenę skutków ustawy jest jeszcze za wcześnie, z uwagi na to, że obowiązuje ona dopiero od niecałych czterech miesięcy, jednak już w tej chwili, na podstawie dostępnych danych, można pokusić się o pewne refleksje. Przede wszystkim zdecydowana większość wniosków złożonych do tej pory dotyczy dofinansowania w zakresie zakupu dekodera (aż 85% wszystkich wniosków). Wydaje się zatem, że pomimo braku kryterium dochodowego ze świadczenia korzystają (przynajmniej na razie) gospodarstwa domowe, które nie tyle chcą poprawić jakość odbioru telewizji cyfrowej, lecz chodzi im raczej o zapewnienie sobie nieprzerwanej możliwości odbioru sygnału telewizyjnego w ogóle. Prezentowane powyżej dane statystyczne nie wskazują, jak do tej pory, by Polacy wykorzystali niezbyt precyzyjne przepisy do poprawy jakości odbioru telewizji cyfrowej i chętnie kupowali także bardzo drogie modele telewizorów. Co prawda można spotkać się z opinią, że zakup kosztownego, nowoczesnego odbiornika telewizyjnego może stanowić nadużycie prawa, ze względu na konieczność złożenia oświadczenia o niemożności dokonania zakupu bez uszczerbku dla podstawowych potrzeb życiowych gospodarstwa domowego⁴⁶. Wydaje się jednak, że opinia ta nie znajduje potwierdzenia w przyjętych rozwiązaniach normatywnych.

Na zakończenie warto zwrócić również uwagę na fakt, że aż trzy czwarte wszystkich gospodarstw skorzystało z możliwości złożenia wniosku w sposób tradycyjny, za pośrednictwem operatora wyznaczonego. Tylko 25% zrobiło to elektronicznie, za pośrednictwem portalu gov.pl. Nie świadczy to dobrze o poziomie elektronicznej administracji publicznej, ale też oznacza, że osoby najuboższe są też w największym stopniu wykluczone cyfrowo.

BIBLIOGRAFIA

- Borski M., *Publiczne formy wspierania opiekunów osób z niepełnosprawnościami*, Sosnowiec 2018.
- Borski M., Przywora B., *Postępowanie z projektem pilnym jako przykład szczególnego trybu ustawodawczego w polskim porządku prawnym – próba oceny z perspektywy praktyki parlamentarnej*, „Przegląd Sejmowy” 2016, nr 4(135), s. 11–26.
- <https://businessinsider.com.pl/wiadomosci/pani-janina-kupila-telewizor-rzad-mial-zwrocic-jej-250-zl-jednego-nie-przewidziala/nrmjncv> (dostęp: 25.06.2022).
- https://dane.gov.pl/pl/dataset/2766,wnioski-o-dofinansowanie-do-zakupu-odbiornika-cyfr/resource/39247/table?page=1&per_page=20&q=&sort= (dostęp: 24.06.2022).
- <https://www.gov.pl/web/cyfryzacja/aktualizacja-krajowego-planu-dzialan-zmiany-przeznaczenia-pasma-700-mhz-w-polsce> (dostęp: 9.06.2022).
- <https://www.komputerswiat.pl/poradniki/telewizory/sygnal-dvb-t2-w-polsce-od-marca-2022-r-co-to-oznacza-dla-posiadaczy-telewizorow/p5g463k> (dostęp: 16.06.2022).
- <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545631.pdf> (dostęp: 17.06.2022).
- <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545627.pdf> (dostęp: 17.06.2022).

⁴⁶ Zob. <https://businessinsider.com.pl/wiadomosci/pani-janina-kupila-telewizor-rzad-mial-zwrocic-jej-250-zl-jednego-nie-przewidziala/nrmjncv> (dostęp: 25.06.2022).

- <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545625.pdf> (dostęp: 17.06.2022).
- <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545629.pdf> (dostęp: 17.06.2022).
- <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545633.pdf> (dostęp: 17.06.2022).
- <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12354770/12842189/12842192/dokument545634.pdf> (dostęp: 17.06.2022).
- <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12354770> (dostęp: 16.06.2022).
- <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12357652/katalog/12861886#12861886> (dostęp: 16.06.2022).
- <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2089> (dostęp: 17.06.2022).
- <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=2089> (dostęp: 16.06.2022).
- <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=1989> (dostęp: 16.06.2022).
- <https://stat.gov.pl/metainformacje/slownik-pojec/pojecia-stosowane-w-statystyce-publicznej/3649.pojecie.html> (dostęp: 9.06.2022).
- Koksanowicz G., *Zasada określoności przepisów w procesie stanowienia prawa*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2014, nr 22.
- Report A from CEPT to the European Commission in response to the Mandate. To develop harmonised technical conditions for the 694–790 MHz (‘700 MHz’) frequency band in the EU for the provision of wireless broadband and other uses in support of EU spectrum policy objectives. Report approved on 28 November 2014 by the ECC.
- Report B from CEPT to the European Commission in response to the Mandate. To develop harmonised technical conditions for the 694–790 MHz (‘700 MHz’) frequency band in the EU for the provision of wireless broadband and other uses in support of EU spectrum policy objectives. Report approved on 01 March 2016 by the ECC.
- Strategia Regulacyjna na lata 2017–2022 Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, <https://www.gov.pl/web/krrit/strategie-krrit> (dostęp: 16.06.2022).
- Strategiczne kierunki działań Prezesa UKE w latach 2017–2021, <https://uke.gov.pl/akt/strategia-prezesa-uke-w-latach-2017-2021,10.html> (dostęp: 16.06.2022).
- Wronkowska S., *Zasady przyzwoitej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, w: M. Zubik (red.) *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006.
- Zalasiński T., *Zasada prawidłowej legislacji w poglądach Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008.

Cytuj jako:

Borski M., *Wsparcie gospodarstw domowych w związku ze zmianą standardu nadawania naziemnej telewizji cyfrowej – próba oceny przyjętych rozwiązań normatywnych*, „Ius Novum” 2023 (17) nr 1, s. 54–75. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.4/m.borski

Cite as:

Borski M. (2023) ‘Support to households following the change in the digital terrestrial television broadcasting standard – an attempt to evaluate the adopted normative solutions’, *Ius Novum* (Vol. 17) 1, 54–75. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.4/m.borski

PRZYCZYNY UZASADNIAJĄCE NIEZAŁATWIENIE W TERMINIE SPRAWY ADMINISTRACYJNEJ

WOJCIECH M. HRYNICKI*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.5/w.m.hrynicky

STRESZCZENIE

Artykuł podejmuje zagadnienie usprawiedliwiania przez organy administracyjne niedotrzymywania terminów załatwiania sprawy w postępowaniu administracyjnym ogólnym, postępowaniu podatkowym i uproszczonym postępowaniu skargowym. Autor w tym celu posiłkuje się metodą dogmatyczno-prawną, krytyczną analizą literatury przedmiotu oraz interpretuje odnośne orzecznictwo sądów administracyjnych. Celem artykułu jest zwrócenie uwagi na istotność prawidłowego, wyczerpującego i zgodnego ze stanem rzeczywistym uzasadniania przyczyn pozostawiania organu administracyjnego w zwłoce i wyznaczania nowego terminu załatwienia sprawy administracyjnej.

Obszar badawczy został podzielony na dwie zasadnicze części, to jest analizę poprawnego wskazywania przyczyn zwłoki oraz diagnozę nieprawidłowych uzasadnień niezałatwienia sprawy w terminie. Autor podkreśla, że podawane przyczyny niezałatwienia sprawy administracyjnej w terminie powinny odzwierciedlać jak najdokładniej stan faktyczny sprawy, szczególnie gdy przyczyną jest element postępowania dowodowego. Krytyce poddane zostały przyczyny niezwiązane z tokiem postępowania, takie jak problemy kadrowe organu oraz natłok spraw, jak również przyczyny ujęte zbyt ogólnikowo, jak skomplikowany charakter sprawy. Konkludując Autor dowodzi, że dokładne podawanie przyczyn niezałatwienia sprawy w terminie realizuje zasadę dążenia do prawdy obiektywnej oraz wpływa na ogólną ocenę organów administracyjnych.

Słowa kluczowe: terminy załatwiania spraw, przyczyny niezałatwienia sprawy w terminie, postępowanie administracyjne ogólne, postępowanie podatkowe, uproszczone postępowanie skargowe

* dr nauk prawnych, adiunkt w Instytucie Prawa i Administracji Akademii Pomorskiej w Słupsku (Polska), radca prawny, e-mail: wojciech.hrynicky@onet.pl, ORCID: 0000-0001-7268-6951; prezentowane stanowisko jest prywatną opinią autora.



REASONS FOR FAILING TO HANDLE ADMINISTRATIVE CASES ON TIME

ABSTRACT

The article deals with the issue of administrative authorities' justification of a failure to meet deadlines for handling cases in general administrative proceedings, tax proceedings and simplified complaint proceedings. To that end, the author uses the dogmatic-legal method, performs a critical analysis of the literature on the subject matter and interprets the relevant judgments of administrative courts. The aim of the article is to draw attention to the importance of correct, exhaustive and true justification of the reasons why administrative bodies procrastinate and set new deadlines for handling administrative cases.

The research area has been divided into two main parts, i.e. the analysis of the correct indication of the reasons for a delay and the diagnosis of incorrect justifications for failures to handle cases on time. The author emphasises that the reasons for a failure to deal with an administrative case on time should reflect the facts concerning the case as accurately as possible, especially when a given reason is an element of an evidence-based proceeding. Criticism was levelled at reasons not related to the course of proceedings, such as staffing problems of the authority and the multitude of cases, as well as reasons stated in too general terms, such as the complicated nature of a matter. In conclusion, the author proves that precise indication of reasons for failures to handle a case within the time limits sticks to the principle of striving for objective truth and influences the general assessment of administrative bodies.

Keywords: time limits for handling cases, reasons for failing to deal with a case within a set time limit, general administrative proceeding, tax proceeding, simplified complaint proceeding

SPRAWNOŚĆ I TERMINOWOŚĆ ZAŁATWIANIA SPRAW
ADMINISTRACYJNYCH – UWAGI OGÓLNE

Sprawność i terminowość załatwiania spraw w administracji publicznej – jako swoistego systemu naczyń powiązanych¹ – należy do najważniejszych zagadnień jej działania. Współczesny klient administracji publicznej zainteresowany jest zazwyczaj jak najsprawniejszym i najszybszym załatwieniem sprawy, choć czasem nieśpieszne, a nawet przewlekłe działanie organu leży w interesie klienta (np. przy przedawnieniu zobowiązań podatkowych). Sprawność i szybkość załatwienia sprawy są, z punktu widzenia interesanta, równie istotne jak jej korzystne rozstrzygnięcie.

Sprawność, szybkość i terminowość działania administracji ważne są zarówno w przypadku wykonywania zadań o charakterze ogólnym, jak i w indywidualnych sprawach rozstrzyganych aktami administracyjnymi. Sprowadza się to do realizacji zasady efektywności administracji², przez pryzmat której postrzegana jest ogólna sprawność wykonywania zadań publicznych. Nie zmienia się to od lat, bowiem społeczeństwo ocenia całe państwo na podstawie opinii ogólnej, jak i spraw indywidualnych, w szczególności w obszarach zaspokajania potrzeb społecznych, spraw osobistych, praworządności, kultury pracy administracji i etyki

¹ E. Knosala, *Prawne układy sterowania w administracji publicznej*, Katowice 1998, s. 11.

² Więcej: J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010, s. 92.

funkcjonariuszy³. Ocena państwa jako takiego, jego ustroju w aspekcie tak gospodarczym, jak i społeczno-politycznym⁴ oraz ocena rządu w umysłach bardzo znacznej masy przeciętnych obywateli kształtuje się pod wpływem wrażenia, jakie obywatele ci odnoszą z osobistego zetknięcia się z tymi ludźmi, którzy w ich oczach są reprezentantami władzy państwowej oraz realizatorami polityki państwa⁵. Dla stosunków między obywatelem a administracją ważna jest zatem atmosfera, wytwarzana m.in. poprzez osobiste zaangażowanie urzędnika⁶, które przez pryzmat sprawności i terminowości wykonywania zadań determinuje pozytywną ocenę działania aparatu państwa.

Jednak do analizy terminowości załatwiania spraw administracyjnych oraz przyczyn ich niezakończoności w terminie, na gruncie niniejszego badania przyjąć należy, że sprawa administracyjna jest zbiorem prawnych i faktycznych okoliczności mających na celu zastosowanie normy materialnego prawa administracyjnego poprzez przyznanie określonego uprawnienia stronie postępowania bądź nałożenia na nią określonego obowiązku. Przez sprawę administracyjną należy rozumieć zatem określony rodzaj postępowania administracyjnego prowadzonego wobec indywidualnie oznaczonego podmiotu w konkretnym przedmiocie (materii). Na sprawę administracyjną w znaczeniu materialnym składają się bowiem elementy podmiotowe i przedmiotowe⁷. Taka sprawa powinna być zakończona albo przez zawarcie ugody, albo przez jednostronne rozstrzygnięcie organu administracyjnego⁸. Dla analizy terminowości sprawy administracyjnej pamiętać należy także o sprawie skargowej (poprzez odwołanie zawarte w art. 237 § 4 Kodeksu postępowania administracyjnego⁹), która kończy się czynnością materialno-techniczną, jaką jest zawiadomienie¹⁰.

Mając na względzie zarówno metodę dogmatyczno-prawną, jak i metodę krytycznej analizy źródeł wtórnych, a także analizę licznych orzeczeń sądów administracyjnych, interpretacji i wnioskowaniu poddać należy terminy i przyczyny ich niedotrzymywania w postępowaniu administracyjnym ogólnym, podatkowym oraz uproszczonym postępowaniu skargowym, w celu zwrócenia uwagi na istotność prawidłowego, wyczerpującego i zgodnego ze stanem rzeczywistym uzasadniania przyczyn pozostawiania organu administracyjnego w zwłoce i wyznaczenia nowego terminu załatwienia sprawy administracyjnej, a także uzupełnienia poglądów sądów. Analiza nie obejmuje terminowości realizowania zadań nałożonych na administrację publiczną poza postępowaniami administracyjnymi, jako że zawsze

³ Zob. M. Jełowicki, *Nauka administracji. Zagadnienia wybrane*, Warszawa 1987, s. 145 i n.

⁴ Więcej: L. Zacharko (red.), *Organizacja prawna administracji publicznej*, Katowice 2013, passim.

⁵ S. Kowalewski, *Nauka administracji*, Łódź 1971, s. 91.

⁶ E. Knosala, *Rozważania z teorii nauki administracji*, Tychy 2004, s. 89.

⁷ Wyrok NSA z 19.01.2017 r. I FSK 925/15, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/812F52A7D1> (dostęp: 7.02.2022).

⁸ J. Jendroška, *Ogólne postępowanie administracyjne i sądowoadministracyjne*, Wrocław 2005, s. 87.

⁹ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2022 r., poz. 2000), dalej jako Kodeks postępowania administracyjnego lub Kpa.

¹⁰ Więcej w tym temacie: W.M. Hrynicky, *Skargi, wnioski, petycje i inne interwencje obywatelskie*, Warszawa 2022, passim.

winno odbywać się to niezwłocznie, a częstokroć w tych przypadkach przepisy nie dookreślają sztywnie terminów. Sprawność działania organów administracji publicznej jest wykładnikiem oceny sprawności funkcjonowania państwa.

TERMINY OBOWIĄZUJĄCE W POSTĘPOWANIACH ADMINISTRACYJNYCH

Szybkość postępowania administracyjnego leży zarówno w interesie obywatela, jak i w interesie społecznym¹¹. Postuluje się oszczędność czasu ludzkiego i środków, bowiem koszty postępowania obciążają tak organy administracji, jak i strony biorące udział w postępowaniu¹². Przepisy regulujące postępowanie administracyjne ogólne i przepisy właściwe dla postępowania podatkowego¹³ obligują, by organy administracji publicznej działały w sprawie wnikliwie i szybko, posługując się możliwie najprostszymi środkami prowadzącymi do załatwienia sprawy (art. 12 § 1 Kpa i art. 125 § 1 Op).

Zasada szybkości i prostoty postępowania administracyjnego ma istotne znaczenie nie tylko z punktu widzenia ogólnospołecznego odbioru efektywności działania organów władzy publicznej, ale przede wszystkim z uwagi na ochronę jednostki przed długotrwałością postępowania i odwlekaniem w czasie wydania rozstrzygnięcia. Opóźnione załatwienie sprawy może okazać się działaniem bezprzedmiotowym, powodować powstanie szkody po stronie jednostki lub czynić, że wydane rozstrzygnięcie pozbawione jest już realnej wartości, którą mogło mieć, gdyby zostało wydane we właściwym czasie¹⁴.

Prowadzenie postępowania w sposób długotrwały podważa zaufanie jednostki do państwa i prawa oraz autorytet władzy¹⁵. Zasada szybkości postępowania nie może jednak uchybiać załatwieniu sprawy w sposób godny, wnikliwy, praworządny i zgodny z zasadą prawdy obiektywnej przy respektowaniu zasady czynnego udziału strony w postępowaniu. Konkurencja między tymi zasadami musi być podporządkowana zasadzie racjonalności. Zasada zaufania uznawana jest za kłamrę, która spina całość ogólnych zasad postępowania¹⁶, a szybkość postępowania nie może usprawiedliwiać uchybień przeciwko innym zasadom postępowania oraz dobremu obyczajom¹⁷.

¹¹ E. Ochendowski, *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Toruń 2000, s. 100.

¹² J. Służewski, w: J. Służewski (red.), *Polskie prawo administracyjne*, Warszawa 1992, s. 230.

¹³ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2021 r., poz. 1540 ze zm.), dalej jako Ordynacja podatkowa lub Op.

¹⁴ A. Gołęba, w: H. Knysiak-Sudyka (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 358.

¹⁵ Zob. M. Kotulska, *Czas a postępowanie administracyjne*, w: J. Niczyporuk (red.), *Kodyfikacja postępowania administracyjnego na 50-lecie K.P.A.*, Lublin 2010, s. 424–425.

¹⁶ Por. Ż. Skrenty, *Zaufanie obywateli do organów władzy publicznej w świetle orzecznictwa sądowego i poglądów doktryny*, „Studia Lubuskie” 2013, nr IX, s. 97–112.

¹⁷ H. Dzwonkowski, M. Dzwonkowski, w: H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 890.

Zarówno w Kodeksie postępowania administracyjnego, jak i w Ordynacji podatkowej ustawodawca określił kilka ogólnych procesowych terminów załatwiania spraw. Należą do nich:

- niezwłoczność (art. 35 § 2 Kpa i art. 139 § 2 Op) i brak zbędnej zwłoki (art. 35 § 1 Kpa i art. 139 § 1 Op oraz art. 237 § 1 Kpa),
- zasadniczy termin jednego miesiąca (art. 35 § 3 Kpa i art. 139 § 1 Op oraz art. 237 § 1 Kpa),
- dwumiesięczny termin dla spraw szczególnie skomplikowanych lub spraw w postępowaniu podatkowym odwoławczym (art. 35 § 3 Kpa oraz art. 139 § 1 i § 3 Op),
- trzymiesięczny termin dla spraw, w których przeprowadzono rozprawę lub strona złożyła wniosek o przeprowadzenie rozprawy w postępowaniu podatkowym odwoławczym (art. 139 § 3 Op).

Zróżnicowanie długości terminów załatwiania spraw oparte jest na kryterium charakteru sprawy oraz na stopniu jej złożoności¹⁸. Terminy te mają charakter terminów maksymalnych¹⁹, na co zwraca uwagę orzecznictwo sądów administracyjnych i o czym świadczy użycie przez ustawodawcę zwrotu „nie później niż”, a organ nie powinien prowadzić postępowania tak, by załatwiać sprawę na końcu terminu.

Niezwłoczność i brak zbędnej zwłoki należą do terminów administracyjnych względnie oznaczonych²⁰. Niezwłocznemu załatwieniu podlegają sprawy, których stan faktyczny i prawny może być od razu wiarygodnie ustalony przy wszczęciu postępowania na podstawie istniejącego materiału dowodowego, przy czym nie dotyczy on wyłącznie spraw prostych i rutynowych²¹. Działanie organu bez zbędnej zwłoki to zakaz nieuzasadnionego przetrzymywania spraw bez nadawania im biegu oraz obowiązek prowadzenia postępowania bez niepotrzebnych zahamowań i przewlekłości w postępowaniu²². W obu przypadkach (niezwłoczność i brak zbędnej zwłoki) nie oznacza, że sprawa ma być załatwiona natychmiast²³. W odniesieniu do uproszczonego postępowania skargowego, jednakowo brzmiące zwroty art. 35 § 1 i art. 237 § 1 Kpa „bez zbędnej zwłoki” należy interpretować identycznie²⁴.

Niezwłoczność w postępowaniu podatkowym wyznacza sposób postępowania i w zasadzie nie dopuszcza możliwości jakiegokolwiek zwłoki w załatwieniu sprawy²⁵, a zatem jakiegokolwiek odłożenia sprawy (nawet uzasadnionego). Z kolei termin „bez zbędnej zwłoki” odnosi się do dowodowego postępowania podatkowego

¹⁸ R. Kędziora, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 262.

¹⁹ Np. wyrok WSA we Wrocławiu z 7.06.2022 r. II SAB/Wr 1562/21, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/90A2ADC1EF> (dostęp: 7.02.2022).

²⁰ A. Wiktorowska, w: M. Wierzbowski, M. Szubiakowski, A. Wiktorowska (red.), *Postępowanie administracyjne – ogólne, podatkowe, egzekucyjne i przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2004, s. 70.

²¹ B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 285.

²² R. Orzechowski, w: J. Borkowski, J. Jendrośka, R. Orzechowski, A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1989, s. 128.

²³ Por. P. Przybysz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 186.

²⁴ P. Kledzik, *Postępowanie administracyjne w sprawie skarg i wniosków*, Wrocław 2012, s. 76.

²⁵ H. Dzwonkowski, M. Damaz, w: H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz...*, op. cit., s. 949.

i oznacza *de facto* „bez zbędnego opóźnienia”, co znaczy, że dopuszczalne jest odłożenie sprawy na później, na dłuższy termin, ale jeżeli jest to uzasadnione i niezbędne²⁶. Niemniej z punktu widzenia niniejszych rozważań przedstawione rozróżnienie nie ma znaczenia, a niezwłoczność i brak zbędnej zwłoki kwalifikować trzeba jako rodzaje terminu, który obliuguje organ do działania jak najszybszego, eliminującego jakiegokolwiek przestoje, odłożenia, ale jednocześnie nie zwalnia z obowiązku dokładności i rzetelności.

W postępowaniu administracyjnym ogólnym termin maksymalnie miesięczny przewidziany został dla spraw, dla których wymagane jest przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego oraz spraw załatwianych w postępowaniu odwoławczym (art. 35 § 3 Kpa). W terminie tym załatwiane są także sprawy w postępowaniu uproszczonym (art. 35 § 3a Kpa) oraz sprawy skargowe (art. 237 § 1 Kpa). W postępowaniu podatkowym w terminie maksymalnie miesięcznym załatwiane są sprawy wymagające przeprowadzenia postępowania dowodowego przed organami pierwszej instancji (art. 139 § 1 Op).

Z kolei w terminie maksymalnie dwumiesięcznym załatwiane są sprawy szczególnie skomplikowane – zarówno w postępowaniu administracyjnym ogólnym (art. 35 § 3 Kpa), jak i w postępowaniu podatkowym (art. 139 § 1 Op). Ocena stopnia skomplikowania sprawy zawsze należy do organu prowadzącego postępowanie, który ma najszerze spojrzenie tak na stan faktyczny, jak i na stan prawny sprawy. O szczególnie skomplikowanym charakterze sprawy może na przykład przesądzać wielość stron postępowania, złożony charakter praw lub obowiązków kształtowanych decyzją administracyjną, trudności z ustaleniem stanu prawnego, w jakim doszło do ukształtowania stosunku prawnego poddawanego ocenie w postępowaniu administracyjnym²⁷. Nadto w terminie maksymalnie dwumiesięcznym załatwiane są sprawy w postępowaniu podatkowym odwoławczym, a szczególnie skomplikowane w tym postępowaniu – w terminie maksymalnie trzymiesięcznym.

RZECZYWISTE PRZYCZYNY NIEZAŁATWIANIA SPRAW TERMINOWO (W TERMINIE)

Niezałatwienie sprawy administracyjnej (podatkowej/skargowej) w terminie powinno mieć charakter incydentalny i powinno być dobrze uzasadnione. Nie można zakładać przecież, że ustawodawca wprowadził terminy, których nie da się dotrzymać, bowiem świadczyłoby to o jego nieracjonalności. Bezasadne przeciąganie sprawy może mieć negatywny wpływ na prawa i obowiązki stron postępowania. Istnienie obowiązku załatwienia sprawy przez władzę zapobiega tzw. milczeniu władzy w postępowaniu administracyjnym, które może na interesy strony wpływać ujemnie na równi z decyzją odmowną²⁸. W końcu niezałatwienie

²⁶ T. Szymański, w: A. Mariański (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 741.

²⁷ R. Kędziora, *Kodeks...*, op. cit., s. 263.

²⁸ W. Klonowiecki, *Strona w postępowaniu administracyjnym*, Lublin 1938, s. 74.

sprawy w terminie nie może być sprzeczne z przepisami prawa lub usprawiedliwiane istnieniem innych norm prawnych.

Nieusprawiedliwione niezakończanie sprawy administracyjnej w terminie może prowadzić do bezczynności organu albo jego przewlekłego działania. O ile bezczynność jest stosunkowo łatwo weryfikowalna, bowiem stanowi niezakończanie sprawy w terminie wynikającym z przepisu prawa lub wyznaczonym przez organ administracyjny (art. 37 § 1 pkt 1 Kpa i art. 140 Op), o tyle przewlekłość postępowania ma charakter wysoce ocenny i zachodzi wtedy, gdy postępowanie jest prowadzone dłużej, niż jest to niezbędne do zakończenia sprawy (art. 37 § 1 pkt 2 Kpa). NSA stwierdził nawet, że przewlekłe prowadzone postępowanie to postępowanie prowadzone w sposób nieefektywny poprzez wykonywanie czynności pozornych, powodujących, że formalnie organ nie jest bezczynny, a także mnożenie przez organ czynności dowodowych ponad potrzebę wynikającą z istoty sprawy²⁹. WSA we Wrocławiu dodał, że tak prowadzone postępowanie ocenić należy jako niestosowne³⁰ i przewlekłe, jeśli między poszczególnymi czynnościami organu występują nieusprawiedliwione okresy przerw, prowadzące do znaczącego i nieakceptowanego z punktu widzenia zasad ekonomiki procesowej wydłużenia czasu trwania postępowania³¹. Również w literaturze podnosi się, że przez przewlekłe prowadzenie postępowania należy rozumieć jego nieefektywność, wykonywanie czynności w dużym odstępnie czasu, bądź wykonywanie czynności pozornych, powodujących, że formalnie organ nie jest bezczynny³².

Konieczność właściwego usprawiedliwiania niezakończania sprawy administracyjnej w określonym terminie wydaje się zatem rzeczą niezwykle istotną, a bogate orzecznictwo sądów administracyjnych w tym temacie nakazuje twierdzić, że problem ten jest ważki z punktu widzenia praktyki organów administracji publicznej³³. Mnogość orzecznictwa wymaga jednak pewnego usystematyzowania i rozwinięcia. Właściwe usprawiedliwienie niezakończania sprawy w terminie wynika zarówno z zasady informowania strony o istotnych okolicznościach faktycznych i prawnych sprawy (art. 9 Kpa i art. 121 § 2 Op), jak i zasady działania w sposób budzący zaufanie

²⁹ Wyrok NSA z 27.08.2013 r. II OSK 549/13, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/E547CC06DB>; wyrok NSA z 21.11.2017 r. I FSK 2223/15, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/05EBE610DC>; podobnie wyrok WSA w Szczecinie z 2.06.2022 r. II SAB/Sz 43/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/83E8E5F1>, wyrok WSA w Gdańsku z 2.06.2022 r. III SAB/Gd 11/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/571620D84C> (dostęp: 7.02.2022).

³⁰ Wyrok WSA we Wrocławiu z 31.05.2022 r. IV SAB/Wr 43/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/3824E47B> (dostęp: 7.02.2022).

³¹ Wyrok WSA we Wrocławiu z 26.05.2022 r. IV SAB/Wr 295/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/7F13897932> (dostęp: 7.02.2022).

³² J.P. Tarno, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 44; podobnie H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz...*, op. cit., s. 955.

³³ Jak podaje Informacja o działalności sądów administracyjnych w 2021 roku, w roku tym wojewódzkie sądy administracyjne zakończyły 13 635 skarg na bezczynność organów i przewlekłe prowadzenie postępowania, z czego 48,60% skarg uwzględniono, zob. <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/F132C83EB17C26E6C125884D003A567E/%24File/2302.pdf>. Z kolei w roku 2020 wojewódzkie sądy administracyjne zakończyły 8311 skarg w tych tematach, z czego 46,29% uwzględniły, zob. <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/A1EFAF49682E-458AC125874800267E91/%24File/1525.pdf> (dostęp: 7.02.2022).

do organów władzy publicznej (art. 8 § 1 Kpa i art. 121 § 1 Op). Nieprzestrzeganie tych zasad może skutkować beczynnością lub przewlekłością postępowania³⁴.

Na kanwie tych rozważań należy przyjąć, że:

1. mimo braku wyraźnego obowiązku, przyczyny niedotrzymania terminu załatwienia sprawy powinny być podawane jak najbardziej precyzyjnie i mieć faktyczny związek z okolicznościami danej sprawy,
2. przyczyny, które nie są związane z okolicznościami danej sprawy, nie powinny być uznawane za przyczyny usprawiedliwiające niezałatwienie sprawy w terminie,
3. przyczyny, które w jakiś sposób związane są z okolicznościami danej sprawy, ale wyrażone zostały zbyt ogólnikowo, również nie powinny być uznawane za przyczyny usprawiedliwiające niezałatwienie sprawy w terminie.

W pierwszym obszarze rozważań podkreślić trzeba, że przyczyny uzasadniające zwłokę w załatwianiu sprawy powinny mieć ścisły związek z daną sprawą. Innymi słowy, przyczyny niedotrzymania terminu załatwienia sprawy winny być uzasadniane okolicznościami tej właśnie sprawy (powinny być osadzone w realiach danej sprawy). Wskazanie tych przeszkód powinno być szczegółowe, dokładne, wyczerpujące i zrozumiałe dla strony postępowania. Należy poinformować, jakie czynności organ podjął i z jakiego konkretnego powodu nie może zakończyć postępowania dowodowego i wydać decyzji³⁵.

Postulować należy, by przyczyny te ściśle korespondowały z prowadzonym postępowaniem dowodowym, na co zwróciły uwagę sądy administracyjne, wskazując przykładowo, że podjęcie pierwszej czynności procesowej dopiero po wniesieniu skargi (...) świadczy o opieszałości organu i braku skoncentrowania czynności dowodowych³⁶. Także mnożenie przez organ czynności dowodowych ponad potrzeby wynikające z istoty sprawy³⁷ oraz nieefektywne zbieranie materiału dowodowego³⁸ nie mogą usprawiedliwiać niezałatwienia sprawy w terminie. Zasada szybkości postępowania i wypływający z niej obowiązek niezwłocznego załatwienia sprawy nie mogą prowadzić do naruszenia przepisów prawa, pomijania form postępowania, naruszania uprawnień procesowych stron itp. w imię szybkości³⁹.

³⁴ Wyrok WSA w Opolu z 14.04.2022 r. II SAB/Op 9/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/D5A954231A> (dostęp: 7.02.2022).

³⁵ Por. I. Pater, J. Pater, *Środki prawne służące stronie na beczynność organu podatkowego*, „Monitor Podatkowy” 2001, nr 4, s. 29–34.

³⁶ Wyroki WSA we Wrocławiu z 31.05.2022 r. II SAB/Wr 63/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/23D434B05C>, i IV SAB/Wr 38/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/843B6B66C1>; wyrok WSA w Poznaniu z 16.01.2019 r. II SAB/Po 17/18, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/930AE9DEDB> (dostęp: 7.02.2022).

³⁷ Wyrok WSA we Wrocławiu z 26.05.2022 r. I SAB/Wr 183/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/5F8F9E0033> (dostęp: 7.02.2022).

³⁸ Wyrok WSA we Wrocławiu z 10.05.2022 r. II SAB/Wr 1484/21, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/3F6AD32399> (dostęp: 7.02.2022).

³⁹ B. Adamiak, w: B. Adamiak, J. Borkowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 105.

O przyczynie niezakończania sprawy w terminie strona postępowania powinna być zawiadomiona niezwłocznie⁴⁰. Powinno nastąpić to już z chwilą pojawienia się jakiegokolwiek przeszkody w kontynuowaniu postępowania, bez oczekiwania do czasu faktycznego upływu terminu załatwienia sprawy⁴¹. Co należy również podkreślić, przedłużając po raz kolejny termin zakończenia postępowania organ jest zobowiązany wyjaśnić przyczyny tego stanu rzeczy w sposób weryfikowalny⁴².

Odnosząc należy, że nie tylko przyczyny wyłącznie ściśle związane z okolicznościami danej sprawy mogą usprawiedliwiać niezakończanie sprawy w terminie. Taka konkluzja byłaby błędna, bowiem nie uwzględniałaby sytuacji nadzwyczajnych, w wyniku zaistnienia których czasowo niemożliwe jest działanie organu administracyjnego (np. powódź, pożar, ewakuacja, działania wojenne). Jednak w czasie normalnego (zwykłego) funkcjonowania organu administracji publicznej, niezakończonych czynnikami zewnętrznymi (niezależnymi od organu administracyjnego), przyczyny uzasadniające zwłokę w załatwianiu sprawy powinny mieć ścisły związek z tą sprawą.

BŁĘDNE PRZYCZYNY NIEZAŁATWIENIA SPRAWY W TERMINIE

Niestety, zdarza się, na co wskazuje bogate orzecznictwo sądów administracyjnych, że organy administracji publicznej uzasadniają niedotrzymanie terminu załatwienia sprawy problemami leżącymi poza danym postępowaniem, a więc bezpośrednio z nim niezwiązanymi, a jednocześnie przyczynami, na wystąpienie których organ administracyjny w zasadzie ma wpływ. W drugim obszarze rozważań należy zatem zidentyfikować niewłaściwe przyczyny, które nie są związane z okolicznościami danej sprawy, a które błędnie podawane są przez organy administracyjne jako przyczyny niezakończania sprawy w terminie. Najczęściej należą do nich problemy kadrowe (w tym okres urlopowy, niedostateczna obsada kadrowa) oraz natłok (spiętrzenie) spraw.

Szeroko pojęte problemy kadrowe występujące w organie administracyjnym (w tym okres urlopowy) nie powinny stanowić przyczyny uzasadniającej niezakończanie sprawy administracyjnej w terminie. Urlopy urzędnicze, niezależnie od tego, czy wynikają z Kodeksu pracy⁴³, czy z innych ustaw⁴⁴, a nawet z indywidualnych warunków pracy i płacy, winny być przez kierujących organami administracji publicznej tak planowane i udzielane, by zabezpieczyć ciągłość prawidłowego działania urzędu obsługującego dany organ. Ani urlop pracownika, ani innego rodzaju problemy kadrowe, w szczególności związane z obsadą stanowisk urzędniczych, również nie mogą być formalną przyczyną niezakończania sprawy w terminie. Poli-

⁴⁰ Wyrok WSA we Wrocławiu z 31.05.2022 r. IV SAB/Wr 48/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/E1D56DD689> (dostęp: 7.02.2022).

⁴¹ H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz...*, op. cit., s. 952.

⁴² Wyrok WSA w Łodzi z 14.05.2020 r. I SAB/Łd 1/20, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/92B09B87FA> (dostęp: 7.02.2022).

⁴³ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz.U. z 2022 r., poz. 1510 ze zm.).

⁴⁴ Np. Ustawa z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz.U. z 2022 r., poz. 1691).

tyka kadrowa osób wykonujących zadania organu administracji publicznej i osób je nadzorujących winna być tak prowadzona, by na każdym etapie realizacji zadań zapewnić właściwą kadre, będącą w stanie zadania te wykonać.

Wnioskowanie to potwierdza również orzecznictwo sądowe. Zarówno przewlekłości, jak i bezczynności organ nie może tłumaczyć trudnościami kadrowymi lub brakiem etatów⁴⁵, bowiem obowiązkiem organów państwowych jest takie zorganizowanie pracy, a także przeznaczenie takich sił i środków, by sprawnie realizować nałożone nań zadania. Kwestia ewentualnych problemów kadrowych nie wyłącza możliwości stwierdzenia, że organ dopuścił się bezczynności, bowiem stan bezczynności jest sytuacją obiektywną i jest konsekwencją niepodjęcia przez organ czynności procesowych w przepisanych ustawowo terminach⁴⁶. Problemy w organizacji pracy urzędu w postaci np. trudności w pozyskiwaniu kadry pracowników, chwilowych braków kadrowych związanych z brakiem obecności pracowników w pracy nie mogą ograniczać praw strony postępowania, ani stanowić usprawiedliwienia dla naruszeń tych praw⁴⁷. Mogące pojawić się problemy kadrowe winne być zawczasu przewidziane w procesie planowania pracy organu administracyjnego, a sam plan powinien przewidywać mechanizmy działania związane z ich wystąpieniem oraz metody i sposoby ich eliminacji. Właściwa organizacja zadań i zapewnienie odpowiedniej kadry należą bowiem do zadań publicznych, które nie mogą być realizowane ze szkodą dla jednostki⁴⁸. Opieszałość powstająca wskutek braków kadrowych nie jest zawiniona przez poszczególnych pracowników organu, lecz może być skutkiem braku adekwatnego wzmocnienia komórek organizacyjnych⁴⁹.

Na tle tych wnioskowań aktualne pozostaje twierdzenie, że w organizacji administracyjnej człowieka nie można traktować mechanistycznie jako bezwolnego ogniwa dużego systemu, nieposiadającego woli, uczuć ani interesów, bo to ograniczałoby zdolność sterowniczą systemu⁵⁰.

Natłok (duża liczba, spiętrzenie) spraw to sytuacja bardziej skomplikowana, ale również nieakceptowana jako przyczyna uzasadniająca niezałatwienie sprawy w terminie. Przyznać trzeba, że spiętrzenie spraw może zdarzyć się w każdym organie administracyjnym, szczególnie w momentach zmieniających się przepisów prawa. Organy władzy publicznej powinny jednak tak działać, by zawczasu przygotować się do zmian i maksymalnie zminimalizować ryzyko dysfunkcyjnego działania urzędu. Owszem spiętrzenie spraw może wystąpić w początkowej fazie zmian przepisów wpływających na obciążenie urzędów administracji publicznej, ale

⁴⁵ Wyrok WSA w Poznaniu z 14.06.2022 r. II SAB/Po 90/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/359A1D28E2> (dostęp: 7.02.2022).

⁴⁶ Wyrok WSA w Poznaniu z 1.06.2022 r. II SAB/Po 244/21, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/02AAB146B1> (dostęp: 7.02.2022).

⁴⁷ Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 8.06.2022 r. II SAB/Go 37/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/6C9E0648> (dostęp: 7.02.2022).

⁴⁸ Wyrok WSA we Wrocławiu z 31.05.2022 r. IV SAB/Wr 48/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/E1D56DD689> (dostęp: 7.02.2022).

⁴⁹ Wyrok WSA w Poznaniu z 9.06.2022 r. II SAB/Po 62/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/9F939EABCC> (dostęp: 7.02.2022).

⁵⁰ E. Knosala, *Organizacja administracji publicznej. Studium z nauki administracji i prawa administracyjnego*, Sosnowiec 2005, s. 19.

winno być jak najszybciej wyeliminowane poprzez podjęcie wszelkich możliwych działań organizacyjnych, zarówno o charakterze osobowym, jak i rzeczowym. Nie jest dopuszczalne, by natłok spraw był stałą przyczyną niezłatwiania przez organ spraw w terminie. O ile zatem natłok spraw może być przyczyną incydentalnie blokującą terminowe załatwianie spraw administracyjnych, o tyle nie może być przyczyną, na którą organ cyklicznie powołuje się w postanowieniach (zawiadomieniach) informujących o przyczynach niezłatwienia sprawy i wyznaczających nowy termin jej załatwienia.

Natłok spraw jako przyczyna wydłużająca czas załatwienia sprawy administracyjnej poddany został krytyce również przez sądy administracyjne. Przewlekłości organ nie może tłumaczyć dużą ilością wniosków, gdyż obowiązkiem organów państwowych jest takie zorganizowanie pracy, a także przeznaczenie takich sił i środków, by sprawnie realizować nałożone nań zadania⁵¹. Duży wpływ spraw nie może ograniczać praw strony postępowania, ani stanowić usprawiedliwienia dla naruszeń tych praw.

Należy dostrzec, że spiętrzenie spraw jako przyczyna nieleżąca w bezpośrednim związku z prowadzoną sprawą częstokroć jest faktycznym powodem niezrealizowania określonej czynności postępowania, która przybliżałaby je do zakończenia. Spiętrzenie spraw powoduje zatem jedynie niewykonanie pożądaných w danym postępowaniu czynności, które miałyby wpływ na załatwienie sprawy. Tym samym uzasadnienie niezłatwienia sprawy jedynie spiętrzeniem spraw wydaje się niewłaściwe, a przede wszystkim niewystarczające i nieobrazujące rzeczywistego powodu zwłoki.

WSA we Wrocławiu stwierdził, że duża liczba wpływających wniosków ma wpływ na sprawność organu, ale nieakceptowane w państwie prawa jest to, że ta sytuacja od dłuższego czasu nie ulega poprawie⁵². Trafnie stwierdził także WSA w Poznaniu, że duża liczba spraw nie wyłącza możliwości stwierdzenia, że organ dopuścił się beczynności, ale może być brana pod uwagę przy ocenie, czy przewlekłość postępowania miała miejsce z rażącym naruszeniem prawa. Wzrost ilości spraw do załatwienia musi skutkować opóźnieniami w ich rozpoznaniu. Są to obiektywne trudności, które powodują przedłużenie toczących się postępowań i nie mogą one umykać z pola widzenia przy ocenie działań organu administracji⁵³.

Postanowienia (zawiadomienia) informujące o przyczynach niezłatwienia sprawy w terminie i wyznaczające nowy termin jej załatwienia powołujące się zatem jedynie na spiętrzenie (natłok) spraw uznać należy za niewystarczające i w niedostateczny sposób informujące stronę postępowania. Ilekroć organ powołuje się na spiętrzenie spraw, powinien wykazać zarówno to, jakie czynności podjął,

⁵¹ Wyrok WSA w Poznaniu z 9.06.2022 r. II SAB/Po 62/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/9F939EABCC>; Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 8.06.2022 r. II SAB/Go 37/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/6C9E0648>; wyrok WSA w Poznaniu z 1.06.2022 r. II SAB/Po 244/21, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/02AAB146B1> (dostęp: 7.02.2022).

⁵² Wyrok WSA we Wrocławiu z 26.05.2022 r. I SAB/Wr 2754/21, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/779A57C213> (dostęp: 7.02.2022).

⁵³ Wyrok WSA w Poznaniu z 1.06.2022 r. II SAB Po 244/21, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/02AAB146B1> (dostęp: 7.02.2022).

by problem rozwiązać, jak i jakie rzeczywiście czynności konieczne do załatwienia sprawy pozostają w zwłoce. Szybkość działania administracji zależy również od decydentów projektujących liczbę etatów i wysokość płac⁵⁴, a szczególne wymagania stawia się kadrze kierowniczej⁵⁵.

W kolejnym obszarze rozważań przyczyn błędnie podawanych jako usprawiedliwiających niezałatwienie sprawy w terminie zidentyfikować trzeba przyczyny związane z okolicznościami danej sprawy, ale takie, jakie nie powinny być jako te przyczyny podawane – z uwagi na wysoki stopień uogólnienia. Najczęściej należą do nich: powoływanie istnienia norm prawnych stojących w kolizji z terminowym załatwieniem sprawy oraz prowadzenie postępowania dowodowego lub skomplikowany charakter sprawy.

Pretekstami, które nie powinny w żadnej mierze stanowić przyczyn uzasadniających niezałatwienie sprawy administracyjnej (podatkowej) w przepisany lub wyznaczony terminie, są inne normy prawne, stojące rzekomo w kolizji z normami wyznaczającymi terminy. Do norm tych zalicza się w ogólnym postępowaniu administracyjnym art. 10 § 1 Kpa oraz w postępowaniu podatkowym art. 200 Op, a także terminy doręczeń przesyłek właściwe dla obu tych postępowań (art. 39 i n. Kpa oraz 144 i n. Op).

Szczególnie organy podatkowe stosunkowo często uzasadniają niezałatwienie sprawy w terminie obowiązkiem wyznaczenia stronie siedmiodniowego terminu do wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego (art. 200 § 1 Op). Takie działanie uznać należy za niedopuszczalne z dwóch zasadniczych powodów.

Po pierwsze, organ usprawiedliwiający niedotrzymanie terminu załatwienia sprawy koniecznością wypełnienia dyspozycji art. 200 § 1 Op poprzez wyznaczenie stronie siedmiodniowego terminu do wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego zakłada, że ustawodawca nieracjonalnie ukształtował przepisy postępowania podatkowego i nie przewidział odpowiednio długiego terminu dla załatwienia sprawy podatkowej. Tymczasem, jak już wspomniano, ustawodawca racjonalnie przewidział dla spraw szczególnie skomplikowanych oraz spraw w postępowaniu odwoławczym termin dwóch lub trzech miesięcy. Ustawodawca uznał zatem, że w sprawach nieskomplikowanych załatwianych niezwłocznie, nie później niż w ciągu miesiąca, oraz w sprawach trudniejszych, załatwianych do dwóch lub trzech miesięcy, istnieje faktyczna możliwość zapewnienia stronie prawa czynnego udziału w postępowaniu poprzez wyznaczenie jej siedmiodniowego terminu do wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego. Organ podatkowy nie może zatem *ergo* zakładać, że ustawodawca postawił w kolizji przepisy regulujące terminy załatwiania spraw podatkowych z obowiązkiem zapewnienia stronie możliwości wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego.

Po drugie, usprawiedliwianie niedotrzymania terminu załatwienia sprawy koniecznością wypełnienia dyspozycji art. 200 § 1 Op nie jest zrozumiałe dla

⁵⁴ B. Gruszczyński, A. Kabat, w: S. Babiarz, B. Dauter, B. Gruszczyński, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 696.

⁵⁵ Z. Leoński, *Nauka administracji*, Warszawa 2002, s. 111.

strony postępowania, gdyż następuje swoistego rodzaju przerzucenie na nią lub ustawodawcę moralnej odpowiedzialności za nieterminowość. W tej sytuacji organ podatkowy przekazuje bowiem stronie postępowania często nieprawdziwy komunikat: „zrobiliśmy w sprawie wszystko, ale obowiązek wynikający z art. 200 § 1 Op lub działanie samej strony uniemożliwiło zakończenie postępowania w terminie”. Taka dedukcja jest nie tylko nieelegancka, ale przede wszystkim nietransparentna i w istocie nie wyjaśnia stronie przyczyny opóźnienia. NSA wyraźnie stwierdził, że art. 200 § 1 Op, zawierający konkretyzację normy ujętej w art. 123 Op, stanowi procesową gwarancję realizacji uprawnień strony postępowania podatkowego w zakresie jej pełnego udziału w tym postępowaniu⁵⁶. Tym samym przepis art. 200 § 1 Op nie może stać w kolizji z obowiązkiem załatwienia sprawy w terminie. Również Najwyższa Izba Kontroli zauważyła, że wskazywanie stronie jako powodu wydłużenia terminu załatwienia sprawy konieczności umożliwienia stronie skorzystania z uprawnienia wynikającego z art. 200 § 1 Op ma charakter działania nierzetelnego i wprowadzającego podatnika w błąd co do faktycznej przyczyny przedłużenia terminu postępowania⁵⁷.

Należy zważyć, że w istocie to nie obowiązek wyznaczenia stronie siedmiodniowego terminu do wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego jest przyczyną skutkującą niezachowaniem terminu załatwienia sprawy, ale na ogół inne przyczyny, które wystąpiły przed realizacją obowiązku wynikającego z art. 200 § 1 Op (najczęściej związane z prowadzonym postępowaniem dowodowym). Tym samym opóźniona realizacja dyspozycji art. 200 § 1 Op jest niejako skutkiem innych przyczyn wydłużających w czasie postępowanie podatkowe, a nie samą przyczyną wywołującą niezakończoną sprawę w terminie. Należy przy tym mieć na względzie, że wyznaczenie stronie siedmiodniowego terminu do wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego oznacza także, że – w ocenie organu podatkowego – zebrany w toku postępowania materiał dowodowy jest kompletny i nie istnieją inne dowody istotne z punktu widzenia podatkowoprawnego stanu faktycznego, o których w normalnym toku czynności organ podatkowy może poznać wiedzę⁵⁸. Tym samym rzeczywistymi przyczynami skutkującymi niezakończaniem sprawy w terminie są zazwyczaj opóźnienia w prowadzeniu postępowania dowodowego – zarówno zawinione, jak i niezawinione przez organ podatkowy, skutkujące późniejszą realizacją prawa wynikającego z art. 200 § 1 Op. Te pierwsze zazwyczaj wykazują konotacje ze zjawiskami opisanymi wyżej, to jest z problemami organizacyjnymi, w obrębie których występować mogą natłok spraw i problemy kadrowe. Te drugie z kolei wynikają z szeroko zakrojonego postępowania dowodowego, którego czas może być wydłużony poprzez współpracę z innymi organami administracyjnymi, w tym z administracją podatkową innych państw. Niezależnie

⁵⁶ Wyrok NSA z 5.07.2011 r. I GSK 417/10, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/C47F283059> (dostęp: 7.02.2022).

⁵⁷ Wystąpienie pokontrolne NIK Delegatury w Poznaniu LPO-4101-21-03/2013/P/13/039 z 17.12.2013 r. z kontroli w Urzędzie Skarbowym Poznań-Nowe Miasto, <https://www.nik.gov.pl/kontrola/P/13/039/LPO/> (dostęp: 7.02.2022).

⁵⁸ M. Miśkiewicz, A. Mariański, w: A. Mariański (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 909.

jednak od tego, co powoduje opóźnienia w realizacji dyspozycji art. 200 § 1 Op, to nie obowiązek wynikający z tego przepisu prawa jest przyczyną skutkującą niezakończaniem sprawy we właściwym terminie, ale rzeczywiste przyczyny, które doprowadziły do późnej realizacji dyspozycji art. 200 § 1 Op.

Organy administracyjne nie powinny usprawiedliwiać niezakończania sprawy w terminie również ogólnikowym powołaniem się na prowadzone postępowanie dowodowe lub skomplikowany stan sprawy, bez jednoczesnego wskazywania dostatecznych szczegółów wymagających dalszego badania czy wyjaśnienia. Postępowanie dowodowe jest niezwykle istotną częścią postępowania administracyjnego i samo w sobie nie może być przeszkodą terminowego zakończania sprawy, nawet jeśli sprawa ma charakter skomplikowany. Jest ono jednym z podstawowych etapów procesu stosowania normy prawa materialnego⁵⁹, a jego celem jest wyczerpujące zbadanie wszystkich okoliczności faktycznych związanych z określoną sprawą, aby w ten sposób stworzyć jej rzeczywisty obraz i uzyskać podstawę do trafnego zastosowania przepisów prawa⁶⁰. Jedynie takie ustalenia mogą stanowić gwarancję realizacji zasady prawdy obiektywnej⁶¹. Przykładowo w postępowaniu podatkowym zakres postępowania dowodowego determinowany jest w głównej mierze zakresem sprawy podatkowej, to jest jej przedmiotem, a konkretnie podatkiem, w ramach którego dojdzie do badania powstania zobowiązania podatkowego⁶².

Jak słusznie zauważył WSA w Olsztynie, ustawodawca dopuścił możliwość niedochowania zasady szybkiego (we wskazanych terminach) zakończania sprawy, dając prymat innym zasadom postępowania, w szczególności zasadzie dokładnego wyjaśnienia sprawy oraz zebrania i wyczerpującego rozpatrzenia całego materiału dowodowego, które to stanowią niezbędne warunki dla prawidłowego zastosowania prawa materialnego⁶³. WSA we Wrocławiu z kolei słusznie skonstatował, że w sprawach o skomplikowanym stanie faktycznym, w których zachodzi konieczność przeprowadzenia wielu dowodów, obowiązkiem organu jest sprawne, co nie oznacza, że zawsze szybkie, prowadzenie postępowania dowodowego, zmierzające do ustalenia stanu faktycznego pozwalającego na prawidłowe rozstrzygnięcie sprawy⁶⁴, a wobec zróżnicowania przez ustawodawcę terminów zakończania sprawy ze względu na stopień jej skomplikowania, nie każde ich przekroczenie przez organ oznacza, że pozostaje on w bezczynności lub prowadzi postępowanie w sposób przewlekły (...), jednak nie ulega wątpliwości, że nawet w sprawach o skomplikowanym charakterze organ winien działać wnikliwie i szybko⁶⁵. Po raz kolejny

⁵⁹ J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1972, s. 52.

⁶⁰ W. Dawidowicz, *Ogólne postępowanie administracyjne. Zarys systemu*, Warszawa 1962, s. 108.

⁶¹ H. Dzwonkowski, J. Gorąca-Paczuska, w: H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz...*, op. cit., s. 1053.

⁶² M. Miśkiewicz, A. Mariański, w: A. Mariański (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz...*, op. cit., s. 857.

⁶³ Wyrok WSA w Olsztynie z 10.05.2018 r. I SAB/OI 6/18, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/602DB5099A> (dostęp: 7.02.2022).

⁶⁴ Wyrok WSA we Wrocławiu z 26.05.2022 r. IV SAB/Wr 295/22, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/7F13897932> (dostęp: 7.02.2022).

⁶⁵ Wyrok WSA we Wrocławiu z 7.06.2022 r. II SAB/Wr 1562/21, <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/90A2ADC1EF> (dostęp: 7.02.2022).

sąd zganił przy tym podejmowanie nieefektywnych działań, które nie zmierzają do zebrania niezbędnego materiału dowodowego, nie wyjaśniają istotnych okoliczności i nie prowadzą do zakończenia postępowania.

Na tle tego należy podkreślić, że poszczególne elementy postępowania dowodowego mogą w istocie stanowić rzeczywiste przyczyny niezafatwienia sprawy w terminie, a nawet, jak już wskazano, zazwyczaj tak się dzieje, szczególnie jeśli sprawa ma charakter skomplikowany. Przykładowo może to być konieczność przesłuchania wielu świadków, przeprowadzenia kontroli lub czynności sprawdzających u kontrahenta strony postępowania lub oczekiwanie na ważne informacje od organu innego państwa. Tak szczegółowe przyczyny, stanowiące *de facto* element postępowania dowodowego, mogą być wskazywane jako przyczyny niezafatwienia sprawy w terminie, bowiem w stopniu dostatecznym informują stronę postępowania o przeszkodzie blokującej możliwość zakończenia postępowania, a przede wszystkim zgodne są z prawdą. Natomiast ogólne wskazanie „postępowania dowodowego” lub „skomplikowanego charakteru sprawy” jako przyczyn niezafatwienia sprawy w terminie, bez ich odnośnego uszczegółowienia, jest nieczytelne dla strony postępowania i sprawia wrażenie, jakoby postępowanie dowodowe stało w kolizji z terminowym zafatwieniem sprawy, co nie jest zgodne z intencją ustawodawcy. Nie jest pożądane, a nawet nie powinno być dopuszczalne wskazywanie przyczyn na takim poziomie ogólności, który w istocie nie wyjaśniałby stronie postępowania faktycznych powodów zwłoki, a jedynie czyniłby zadość formalnemu powiadomieniu. Na tle tego postulować należy, by przyczyny w postanowieniach (zawiadomieniach) o wydłużeniu terminu zafatwienia sprawy były dokładnie dookreślane.

ZAKOŃCZENIE I WNIOSKI

Rekapitułując, podkreślić trzeba, że sprawność i terminowość zafatwiania spraw administracyjnych należą do istotnych czynników, przez pryzmat których społeczeństwo ocenia nie tylko organy administracyjne, ale i całe państwo. Wyznaczone przez ustawodawcę terminy zafatwiania spraw w postępowaniu administracyjnym (podatkowym, skargowym) nie zawsze jednak wystarczają, by postępowanie to zakończyć bez konieczności jego wydłużenia, niemniej przyczyny uzasadniające to wydłużenie winny być określone ściśle i szczegółowo.

Podkreślić trzeba, że niezafatwienie sprawy administracyjnej (podatkowej, skargowej) w terminie powinno być uzasadnione rzeczywistymi przyczynami, faktycznie zaistniałymi w tym postępowaniu. Właściwe wskazanie przyczyn zwłoki winno być osadzone w realiach danej sprawy, a zatem wskazywane stronie przyczyny nie powinny być oderwane od kontekstu danej sprawy, co wielokrotnie potwierdziły sądy administracyjne.

W świetle tych rozważań konieczne eliminować należy powoływanie przez organy administracyjne nieprawidłowych przyczyn niezafatwienia w terminie sprawy, zarówno tych leżących poza danym postępowaniem, ale na wystąpienie których organ administracyjny ma wpływ, jak i tych związanych z danym postępowaniem, ale które – poprzez zbyt ogólne zredagowanie – w istocie nie

informują strony postępowania o przyczynach pozostawania w zwłoce. Do pierwszej grupy nieprawidłowych przyczyn należą w szczególności problemy kadrowe organu prowadzącego postępowania oraz natłok (spiętrzenie) spraw. Z kolei do drugiej grupy zaliczyć można: powoływanie norm prawnych stojących rzekomo w kolizji z terminowym załatwieniem sprawy, prowadzenie postępowania dowodowego i skomplikowany charakter sprawy. Wszystkie wskazane przyczyny w sposób niedostateczny informują o rzeczywistej przyczynie zwłoki, którą zazwyczaj jest jakiś element postępowania dowodowego.

Konkludując, organy administracyjne usprawiedliwiając zwłokę w sprawie powinny wskazywać przyczyny rzeczywiście zaistniałe w danym postępowaniu. Wskazanie tych przyczyn powinno odzwierciedlać jak najdokładniej stan faktyczny sprawy, a same przyczyny powinny być jak najściślej ze sprawą związane. Należy unikać podawania przyczyn ogólnikowych, szczególnie na wystąpienie których organ ma wpływ. Dokładne wskazywanie przyczyn niezałatwienia sprawy w terminie realizuje zasadę dążenia do prawdy obiektywnej i wpływa na ogólną ocenę organu.

BIBLIOGRAFIA

- Adamiak B., Borkowski J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017.
- Babiarz S., Dauter B., Gruszczyński B., Hauser R., Kabat A., Niezgódka-Medek M. (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Borkowski J., Jendrośka J., Orzechowski R., Zieliński A. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1989.
- Dawidowicz W., *Ogólne postępowanie administracyjne. Zarys systemu*, Warszawa 1962.
- Dzwonkowski H. (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2020.
- Hrynicky W.M., *Skargi, wnioski, petycje i inne interwencje obywatelskie*, Warszawa 2022.
- Jęłowicki M., *Nauka administracji. Zagadnienia wybrane*, PWN, Warszawa 1987.
- Jendrośka J., *Ogólne postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Wrocław 2005.
- Kędziora R., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017.
- Kledzik P., *Postępowanie administracyjne w sprawie skarg i wniosków*, Wrocław 2012.
- Klonowiecki W., *Strona w postępowaniu administracyjnym*, Lublin 1938.
- Knosala E., *Prawne układy sterowania w administracji publicznej*, Katowice 1998.
- Knosala E., *Rozważania z teorii nauki administracji*, Tychy 2004.
- Knosala E., *Organizacja administracji publicznej. Studium z nauki administracji i prawa administracyjnego*, Sosnowiec 2005.
- Knysiak-Sudyka H. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Kowalewski S., *Nauka administracji*, Łódź 1971.
- Leoński Z., *Nauka administracji*, Warszawa 2002.
- Mariański A. (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Niczyporuk J. (red.), *Kodyfikacja postępowania administracyjnego na 50-lecie K.P.A.*, Lublin 2010.
- Ochendowski E., *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne. Wybór orzecznictwa*, Toruń 2000.
- Pater I., Pater J., *Środki prawne służące stronie na bezczynność organu podatkowego*, „Monitor Podatkowy” 2001, nr 4.
- Przybysz P., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017.

- Skrenty Ź., *Zaufanie obywateli do organów władzy publicznej w świetle orzecznictwa sądowego i poglądów doktryny*, „Studia Lubuskie” 2013, nr IX.
- Służewski J. (red.), *Polskie prawo administracyjne*, Warszawa 1992.
- Tarno J.P., *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Wierzbowski M., Szubiakowski M., Wiktorowska A. (red.), *Postępowanie administracyjne – ogólne, podatkowe, egzekucyjne i przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2004.
- Wróblewski J., *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1972.
- Zacharko L. (red.), *Organizacja prawna administracji publicznej*, Katowice 2013.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010.

Cytuj jako:

Hrynicky W.M., *Przyczyny uzasadniające niezalatwienie w terminie sprawy administracyjnej*, „Ius Novum” 2023 (17) nr 1, s. 76–92. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.5/w.m.hrynicky

Cite as:

Hrynicky W.M. (2023) ‘Reasons for failing to handle administrative cases on time’, *Ius Novum* (Vol. 17) 1, 76–92. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.5/w.m.hrynicky

KRYTERIA PIERWSZEŃSTWA UDZIELANIA POMOCY MEDYCZNEJ A OCHRONA GODNOŚCI CZŁOWIEKA

KATARZYNA DOROSZEWSKA-CHYROWICZ*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.6/k.doroszevska-chyrowicz

STRESZCZENIE

Artykuł dotyczy potencjalnego naruszenia godności człowieka poprzez wybór kryteriów pierwszeństwa udzielenia pomocy medycznej w sytuacji kryzysowej, gdy świadczenie może zostać udzielone tylko jednej osobie. Ważnym przykładem jest brak odpowiedniej liczby sprzętu w czasie pandemii SARS-Cov-2, lecz analizowane są również przykłady niewystarczającej liczby personelu medycznego oraz innego rodzaju sprzętu. Założeniem przyjętym w artykule jest konieczność ustanowienia wytycznych wyboru dla personelu medycznego.

W tekście przedstawiono koncepcję naruszenia godności człowieka oraz problematykę niemożliwości udzielenia pomocy odpowiedniej liczbie pacjentów. Następnie – przy pomocy metody dogmatyczno-prawnej – przeanalizowano proponowane kryteria wyboru pacjenta, takie jak wiek, pozycja społeczna, stan fizyczny, obecność chorób współistniejących.

W wyniku przeprowadzonej analizy stwierdzono, że niedopuszczalne z punktu widzenia ochrony godności człowieka jest odebranie pomocy już udzielonej pacjentowi (odłączenie go od aparatury) w celu ratowania zdrowia drugiego pacjenta. Nie budzi wątpliwości kryterium oceny stanu zdrowia pacjenta, natomiast w przypadku wyboru innych czynników decydujących, takich jak pozycja społeczna osoby, może dojść do nieuzasadnionej dyskryminacji i naruszenia równości obywateli.

Słowa kluczowe: godność człowieka, pandemia, hierarchia dóbr prawnych

* mgr, Katedra Prawa Karnego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Jagielloński (Polska), e-mail: doroszevska.katarzyna@doctoral.uj.edu.pl, ORCID: 0000-0002-3214-2535



PRIORITY CRITERIA FOR THE PROVISION OF MEDICAL ASSISTANCE VERSUS PROTECTION OF HUMAN DIGNITY

ABSTRACT

The article deals with the potential infringement of human dignity through the choice of priority criteria for the provision of medical assistance in an emergency situation, when the treatment can only be provided for one person. The lack of sufficient equipment during the SARS-Cov-2 pandemic is a key example, but examples of acute shortage of medical personnel and various types of equipment are also analysed. The assumption made in the article is that selection guidelines need to be established for medical personnel.

The text presents the concept of violation of human dignity and the issue of inability to provide assistance for an adequate number of patients. Then, with the use of the dogmatic-legal method, the proposed patient selection criteria such as age, social position, physical condition, and occurrence of comorbidities are analysed.

As a result of the analysis, it is concluded that, due to the protection of human dignity, it is unacceptable to take away the assistance already provided for a patient (disconnection from the apparatus) in order to save the health of another patient. The criterion of assessing the patient's health condition is unquestionable, whereas the choice of other decisive factors, such as a person's social standing, may lead to unjustified discrimination and inequality.

Keywords: human dignity, pandemic, hierarchy of legal goods

WSTĘP

Oczywistością wydaje się twierdzenie o występowaniu sytuacji granicznych, w których człowiek zmuszony jest do wyboru pomiędzy dwoma równie niepożądanymi zachowaniami. Do tego typu okoliczności zaliczyć można wszelkiego rodzaju katastrofy naturalne i te spowodowane przez człowieka. Jeżeli są to zdarzenia o charakterze lokalnym, bądź jedynie hipotetyczne, to nie wywołują wielkiego zainteresowania ani nie prowokują do głębszej refleksji. Jednak w wypadku, gdy realna sytuacja obejmuje większość krajów świata i wywołuje zagrożenie zdrowia i życia dla wielu osób, widoczne stają się problemy, których wcześniej mogliśmy nie zauważać. Niewątpliwie pandemia wywołana wirusem SARS-Cov-2 na przełomie 2019 i 2020 roku zmieniła spojrzenie społeczeństwa na wiele aspektów życia.

W trakcie epidemii dużo łatwiej wyobrazić sobie sytuację, w której pracownik medyczny zmuszony jest do wyboru pomiędzy opieką nad dwojgiem pacjentów, z których zdoła uratować tylko jednego (szeroko komentowanym przykładem takie sytuacji jest dysponowanie ograniczoną liczbą sprzętu medycznego)¹. Pojawia się wówczas pytanie: kogo medyk² powinien ratować – osobę mającą obiektywnie

¹ J. Giezek, *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach opieki medycznej w dobie pandemii COVID-19*, „Palestra” 2020, nr 6, s. 29.

² Przed opisanymi w tekście dylematami mogą stawać nie tylko lekarze, lecz i inni przedstawiciele zawodów medycznych, toteż te osoby będą określane mianem „pracowników medycznych” lub „medyków”.

większe szanse na przeżycie, osobę, której niezbędny do przeżycia jest specjalistyczny sprzęt, osobę młodszą, czy też może osobę, która wcześniej trafiła pod jego opiekę³.

W tym tekście zostanie przedstawiona problematyka wyboru osoby, której należy udzielić pomocy, z uwzględnieniem propozycji stworzenia kryteriów wyboru. Jest to o tyle kontrowersyjna kwestia, że w Polsce, podobnie jak w innych krajach europejskich, ustanowiona została prawna ochrona godności człowieka, w związku z czym podanie konkretnych kryteriów wyboru „pierwszeństwa” udzielania pomocy może budzić wątpliwości związane z potencjalnym naruszeniem godności człowieka⁴.

Komentowany w doktrynie przypadek braku respiratora jest jedynie jednym z wielu scenariuszy sytuacji, w których to pracownik medyczny staje przed koniecznością wyboru pacjenta, któremu udzieli pomocy. Sam problem niemożności udzielenia pomocy wszystkim potrzebującym nie jest nowy, ani też nie zniknie wraz z zakończeniem światowej pandemii; jeszcze długo będzie aktualny⁵. W niniejszej analizie pod uwagę zostaną wzięte dwa rodzaje sytuacji – nieudzielenie pomocy pacjentowi ze względu na niedostatek personelu medycznego (osoby z personelu mogą zająć się jednocześnie ograniczoną liczbą pacjentów) oraz ze względu na niedostateczną liczbę sprzętu (pacjent wówczas otrzymuje opiekę personelu, lecz może ona być niewystarczająca z uwagi na konieczność użycia specjalistycznego sprzętu). Niedostatek zarówno personelu, jak i sprzętu medycznego mogą prowadzić do zagrożenia zdrowia i życia pacjenta. Z tego względu w większości odniesień sytuacje te będą traktowane podobnie, a głównym problemem będzie możliwość udzielenia pomocy tylko jednej osobie⁶.

Rzecz jasna, obie te sytuacje w idealnie rządzonej państwie (oraz w modelowo zarządzanym szpitalu) nie powinny się wydarzyć, a braki i problemy w świadczeniach medycznych są konsekwencją zaniedbań organizacyjnych, na co wskazuje J. Giezek⁷. Spostrzeżenie to jest słuszne i należy podkreślać rolę osób zarządzających środkami w systemie opieki medycznej. Niemniej trudno sobie wyobrazić państwo czy instytucję, które byłyby przygotowane na podobne sytuacje kryzysowe, nawet jeśli nie dotyczą one światowej pandemii, lecz nagłego wzrostu zapotrzebowania na konkretne świadczenia medyczne⁸. Celem rozważań związanych ze stosowaniem prawa w czasie pandemii nie jest analiza błędów w zarządzaniu ochroną zdrowia (co jest zagadnieniem istotnym, lecz zasługującym na odrębne analizy poczynione przez specjalistów⁹) oraz działań prewencyjnych, ale próba odpowiedzi na pytanie, jak można reagować w już zaistniałej sytuacji kryzysowej.

³ J. Giezek podaje różne przykłady argumentacji, zob. idem, *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach...*, op. cit., s. 39–40.

⁴ S. Tarapata, *Problem rozstrzygania prawnokarnej kolizji dóbr w trakcie wykonywania świadczeń zdrowotnych*, „Palestra” 2020, nr 6, s. 187.

⁵ J. Kulesza, *Kolizja obowiązków pomocy (art. 162 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 2, s. 28–29.

⁶ W niniejszym opracowaniu rodzaj potrzebnego sprzętu medycznego nie jest brany pod uwagę.

⁷ J. Giezek, *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach...*, op. cit., s. 34–35.

⁸ Może to dotyczyć niedostatku wyspecjalizowanego personelu w każdej dziedzinie (np. położnictwo czy kardiologia), sprzętu ratującego życie czy choćby dostępu do odpowiedniej infrastruktury umożliwiającej przeprowadzenie zabiegu w sterylnych warunkach.

⁹ Przykładowo można wskazać na opracowania: R. Kubiak, *Odpowiedzialność karna za błąd medyczny popełniony w zespołowym działaniu*, „Medycyna Praktyczna” 2012, nr 2; R. Skowronek,

OCENA SYTUACJI W PERSPEKTYWIE PRAWA KARNEGO

Co do zasady, odmowa udzielenia pomocy jednej z osób może powodować odpowiedzialność karną medyka jako osoby zobowiązanej do udzielenia pomocy. Może on być odpowiedzialny za czyn nieudzielenia pomocy określony przez art. 162 k.k., jako że według przedstawicieli doktryny na medyku jako na osobie posiadającej specjalistyczną wiedzę medyczną ciąży obowiązek udzielenia pomocy w szerszym zakresie¹⁰. Natomiast jeżeli pracownik medyczny jest gwarantem nienastąpienia skutku w postaci uszczerbku na zdrowiu pacjenta, nad którym sprawuje opiekę, może odpowiadać karnie na podstawie art. 160 § 2 k.k.¹¹ Dodatkowo, medyk może być odpowiedzialny za dalsze losy pacjenta, któremu nie udzielił pomocy. Jako że COVID-19 jest chorobą potencjalnie śmiertelną, w kontekście ewentualnych konsekwencji prawno-karnych należy przyjąć, że pozbawienie osoby chorej właściwej opieki (w tym dostępu do urządzeń medycznych) wiąże się z narażeniem jej na utratę życia. Potencjalnie możliwa jest sytuacja, w której opisywany czyn zostałby uznany za spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu czy nieumyślnego spowodowania śmierci.

Oczywiście nie każde działanie pracownika medycznego może zostać uznane za popełnienie przestępstwa. Jak wskazuje się w doktrynie, przy ocenie zachowania należy oceniać różne jego aspekty; istotne jest również, czy potencjalnemu sprawcy można przypisać skutek zgodnie z wypracowanymi regułami obiektywnego przypisania skutku¹². W omawianym przypadku nie budzi wątpliwości przewidywalność skutku, natomiast pozostałe kryteria mogą być różnie oceniane. Istotne w wypadku działania w ramach ochrony zdrowia jest przede wszystkim przestrzeganie reguł ostrożności, których kształt może się różnić w zależności od stanu zdrowia pacjenta, oraz granice dopuszczalnego ryzyka. Zachowanie polegające na nieudzieleniu pomocy musiałoby zatem przyczynić się do wystąpienia negatywnego skutku, a także być niezgodne z regułami postępowania z określonym dobrem prawnym. Ostatnie zagadnienie zostanie bliżej opisane w dalszej części artykułu. Odrębnym problemem, wymagającym oceny w ramach konkretnego przypadku, jest możliwość uniknięcia skutku (np. w postaci śmierci pacjenta), przy zachowaniu reguł

C. Chowaniec, *Odpowiedzialność karna lekarza w zespołowym działaniu – ocena medyczno-sądowa skrajnie odmiennych przypadków klinicznych zakończonych zgonem pacjentów*, „Medycyna Praktyczna” 2016, oraz R. Kubiak, *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny w ochronie zdrowia. Część I: Niedomogi kadrowe*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/288749> z 5 stycznia 2022 r. (dostęp: 11.10.2022); idem, *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny w ochronie zdrowia. Część II: Nieodpowiednie warunki techniczne i sanitarne*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/291000> z 7 lutego 2022 r. (dostęp: 11.10.2022); idem, *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny. Część III: brak procedur bądź ich nieprzestrzeganie*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/297361> z 5 maja 2022 r. (dostęp: 11.10.2022).

¹⁰ J. Giezek, w: D. Gruszecka, K. Lipiński, G. Łabuda, A. Muszyńska, T. Razowski, J. Giezek, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 162, s. 316.

¹¹ A. Zoll, w: W. Wróbel (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117–211a*, Warszawa 2017, art. 162, s. 425; R. Kędziora, *Odpowiedzialność karna lekarza w związku z wykonywaniem czynności medycznych*, Warszawa 2009, s. 143–144.

¹² J. Giezek, *Teorie związku przyczynowego oraz koncepcje obiektywnego przypisania*, w: R. Dębski (red.), *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności. System Prawa Karnego. Tom 3*, Warszawa 2017, s. 482 i n.

ostrożności. To jednak wymaga każdorazowo szczegółowej analizy stanu zdrowia pacjentów i okoliczności.

Oczywistym jest, że członek personelu medycznego w omawianym przypadku nie odmawia pomocy pacjentowi z powodu złej woli, ale, dlatego że wybór pomocy jednemu z dwóch pacjentów jest koniecznością. Problem wyboru jednego dobra za cenę poświęcenia drugiego nie jest niczym nowym w dogmatyce prawa karnego, jako że w samym kodeksie ustanowiono zasady wyłączania odpowiedzialności osób dokonujących czynu zabronionego w sytuacjach ekstremalnych. Do konstrukcji takich należy zaliczyć konstrukcję stanu wyższej konieczności i kolizji obowiązków.

W przypadku odmowy leczenia jednego z pacjentów i przekazania respiratora innemu pacjentowi mogłaby mieć zastosowanie również konstrukcja stanu wyższej konieczności, przy czym zarówno dobrem ratowanym, jak i poświęconym będą życie i zdrowie człowieka. Poświęcenie tego samego jakościowo dobra prawnego zgodnie z art. 26 § 2 k.k. nie może prowadzić do wyłączenia bezprawności czynu, lecz do wyłączenia winy sprawcy naruszenia¹³. Czyn sprawcy nadal jednak będzie bezprawny, co może wiązać się z odpowiednimi konsekwencjami, choć sprawcy czynu nie można zarzucić postępowania zawinionego¹⁴. Nie zawsze zatem zastosowanie konstrukcji stanu wyższej konieczności będzie korzystne dla osoby dokonującej wyboru, skoro w omawianym przypadku kolizja dotyczy tego samego rodzaju dobra.

Konstrukcja kolizji obowiązków opisana w art. 26 § 5 k.k. nie rozwiązuje problemu związanego z wyborem pacjenta, któremu udzielane jest świadczenie medyczne, jako że medyk ma obowiązek ratować obie osoby. Jarosław Majewski jest zdania – podzielanego dość szeroko w doktrynie – że sama kolizja obowiązków jest często jedynie pozorna, a w rzeczywistości tylko jedna z powinności obciąża daną osobę¹⁵. W wypadku udzielenia pomocy pacjentom najprostszym przykładem tego rozumowania jest sytuacja, w której udzielenie pomocy jednemu z pacjentów jest niemożliwe (np. ze względu na jego specyficzne potrzeby). Wówczas nie można zarzucić medykowi niewykonania obowiązku, który był niemożliwy do wypełnienia. Zgodnie z tą interpretacją kolizja obowiązków nie wystąpi również wtedy, gdy podmiot obowiązku ma dostęp do jasnych kryteriów wyboru, swoistej hierarchii obowiązków – potencjalna kolizja sprowadza się wówczas do wykonania obowiązku o wyższym stopniu ważności¹⁶.

Obie konstrukcje, zarówno kolizji obowiązków, jak i stanu wyższej konieczności, zakładają brak odpowiedzialności karnej sprawcy, choć na innej podstawie. W myśl koncepcji J. Majewskiego kolizja obowiązków występuje jedynie pozornie, a zachowanie podmiotu będzie legalne. Jeśli sprawca nie poświęcił dobra o oczywiście większej wartości niż dobro ratowane, według art. 26 § 2 k.k. nie poniesie

¹³ M. Kulik, w: M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022, art. 26; J. Giezek, w: D. Gruszecka, K. Lipiński, G. Łabuda, J. Giezek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 26, s. 255.

¹⁴ J. Lachowski zwraca uwagę na możliwość skutecznego zastosowania obrony koniecznej, zob. idem, *Stan wyższej konieczności w polskim prawie karnym* / Jerzy Lachowski, Warszawa 2005, s. 122, 176.

¹⁵ J. Kulesza, *Kolizja obowiązków pomocy...*, op. cit., s. 29.

¹⁶ J. Majewski, *Tak zwana kolizja obowiązków w prawie karnym*, Warszawa 2002, s. 150–151.

odpowiedzialności. Obie te konstrukcje zakładają wartościowanie dóbr oraz brak odpowiedzialności sprawcy. W omawianym przypadku nie stanowi to, niestety, dostatecznej wskazówki dotyczącej pożądanego zachowania, jako że dobrem zarówno ratowanym, jak i poświęcanym są zdrowie i życie pacjenta – nie można bowiem przewidzieć w sposób pewny, czy dobrem poświęcanym będzie życie, czy też „jedynie” zdrowie pacjenta¹⁷. Przydatne dla obowiązanego byłyby inne wskazówki, dotyczące sposobu wyboru pomiędzy obowiązkami.

Potencjalnie możliwe jest również dokonanie wyboru w warunkach błędu co do okoliczności wyłączającej odpowiedzialność karną, regulowanego przez art. 29 k.k. Może mieć to miejsce wtedy, gdy pracownik medyczny podejmuje decyzję na podstawie przyjęcia kryterium, które jednak nie zostało powszechnie zaakceptowane, bądź w błędnym przekonaniu, że kryterium takie nie istnieje¹⁸. Kwestia „usprawiedliwienia” błędu może zależeć od rodzaju przyjętego ostatecznie kryterium i okoliczności, w tym powszechnego przekonania o prawidłowym sposobie postępowania medyków w danej placówce.

Warto zauważyć, że w odniesieniu do pandemii wirusa SARS-Cov-2 ustawodawca polski zdecydował się wprowadzić rozwiązanie, które wyłącza odpowiedzialność za czyny związane z narażeniem pacjenta na utratę zdrowia w omawianych warunkach. Odpowiedzialność ta w czasie stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego została znacząco ograniczona na podstawie art. 24 Ustawy z dnia 28 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. poz. 2112) do przypadków rażącego niezachowania wymaganej ostrożności. Rozwiązanie to może zostać uznane za zbyt ogólne lub też podjęte zbyt pośpiesznie, jednak, jak słusznie zauważa J. Potulski, jest wyrazem woli ustawodawcy, który chce uniknąć stosowania prawa karnego wobec osób niosących pomoc¹⁹. Z kolei E. Plebanek uznaje tę konstrukcję za zbędną, ze względu na istniejące instytucje prawa karnego wyłączające odpowiedzialność w sytuacjach atypowych²⁰. Z pewnością konstrukcja ta nie rozwiązuje dylematu medyka stojącego przed koniecznością wyboru pacjenta, jako że nie wskazuje, według jakich kryteriów należy dokonać wyboru, a jej działanie jest mocno ograniczone. Niemniej konstrukcja nazywana „klauzulą dobrego samarytanina” sprawia, że żaden wybór podjęty w czasie stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego nie będzie wiązał się z odpowiedzialnością karną, co może poprawić komfort pracy osób zajmujących się ochroną zdrowia.

¹⁷ W pewnych sytuacjach osoba, która nie otrzyma dostatecznej pomocy, przeżyje, lecz może zmagać się z problemami zdrowotnymi. Nie wiadomo też, czy osoba, która otrzymała pomoc medyczną, nie przeżyłaby też bez niej.

¹⁸ J. Giezek, w: D. Gruszecka, K. Lipiński, G. Łabuda, J. Giezek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz...*, op. cit., art. 29, s. 289 i n.

¹⁹ J. Potulski, *Polski model „Klauzuli dobrego samarytanina”*, „Studia Prawnicze KUL” 2021, nr 3, s. 175.

²⁰ E. Plebanek, *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii COVID-19 a klauzula dobrego Samarytanina*, „Palestra” nr 1–2, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/1-2-2021/artykul/wylaczenie-odpowiedzialnosci-karnej-za-niewlasciwe-leczenie-w-czasie-pandemii-covid-19-a-klauzula-dobrego-samarytanina> (dostęp: 10.10.2022), s. 63.

WSTĘPNE ROZWAŻANIA NA TEMAT UKSZTAŁTOWANIA KRYTERIUM WYBORU

W dyskusji publicznej pojawiają się głosy dotyczące kryteriów wyboru pacjenta, którego należy uratować. Sama propozycja ustalania pierwszeństwa dostępu do opieki medycznej wymaga chwili refleksji, bowiem na pierwszy rzut oka rodzi negatywne konotacje związane z podziałem na lepszych i gorszych pacjentów. Tymczasem przyjęcie klarownych kryteriów wyboru stanowi ułatwienie działania w trudnych przypadkach. Nie bez przyczyny w sytuacjach kryzysowych medycy stosują tzw. triaż, czyli podział pacjentów na tych wymagających niezwłocznej pomocy i tych, którym można udzielić pomocy po kilku godzinach²¹. Nie jest to hierarchizacja pacjentów względem dowolnego kryterium, ale raczej ustalenie kolejności udzielenia pomocy według potrzeb²². Stosowanie triażu optymalizuje proces udzielania pomocy medycznej i w realny sposób umożliwia ratunek dla większej liczby osób. To wypracowane postępowanie może być pomocne w rozwiązaniu omawianego dylematu, jako że wskazuje, że kategoria pilności przydzielana jest pacjentowi po dokonaniu wywiadu medycznego i wstępnej ocenie sytuacji. Oceny takiej dokonują: pielęgniarka systemu, ratownik medyczny lub lekarz systemu²³. Mimo kategoryzacji pacjentów, triaż w zwykłych okolicznościach nie narusza godności człowieka. Kategoria pilności nie dotyczy bowiem samego pacjenta jako osoby, lecz jego stanu zdrowia i potrzeby pomocy. Kategoria czerwona z jednej strony może być rozumiana jako „najgorszy” stan zdrowia, z drugiej natomiast zapewnia najszybsze otrzymanie pomocy, czyli „uprzywilejowuje” pacjenta. To proste zestawienie pokazuje, że w stosunku do wyboru kolejności udzielenia pomocy należy brać pod uwagę nieco szerszy kontekst niż jedynie sposób oznaczenia. Podział pacjentów na grupy w tym rozumieniu nie narusza ich godności, a pomaga ustalić kolejność udzielenia pomocy.

Omawiana w artykule problematyka częściowo nie dotyczy wyboru kolejności, lecz raczej osoby, której ta pomoc zostanie udzielona, ponieważ zgodnie z założeniami niemożliwe jest udzielenie pomocy obu osobom. System triażu nie zapobiega całkowicie powstawaniu takich problemów, jako że zawsze mogą znaleźć się dwie osoby, którym należy udzielić pomocy w jednym momencie bądź które potrzebują dostępu do tej samej aparatury medycznej.

Tymczasem warto ustalić kilka dość oczywistych stwierdzeń – w omawianej sytuacji nie można pomóc jednocześnie obu osobom, należy wybrać osobę, której można udzielić pomocy. Wybór członka personelu medycznego według różnych scenariuszy dotyczy dwóch osób, które różnią się kilkoma cechami – dotyczy to

²¹ W § 6 ust. 7–9 rozporządzenia Ministra Zdrowia z 27 czerwca 2019 r. w sprawie szpitalnego oddziału ratunkowego wskazuje się, że pacjentowi przyjętemu na oddział ratunkowy przydziela się jedną z pięciu „kategorii pilności”, oznaczoną odpowiednim kolorem.

²² Zgodnie z art. 33a ust. 2 Ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (tj. Dz.U. z 2021 r. poz. 2053 z późn. zm.) przydzielona kategoria ma wpływ na czas oczekiwania na udzielenie świadczenia medycznego.

²³ Artykuł 33a ust. 1 Ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (tj. Dz.U. z 2021 r., poz. 2053 z późn. zm.).

wieku, aktualnego stanu zdrowia, prawdopodobieństwa przeżycia ataku choroby bez zapewnienia odpowiedniego wsparcia personelu. Decyzja taka powinna zostać podjęta w krótkim czasie, a dotyczy potencjalnej przyszłości dwóch osób.

Brak jakichkolwiek kryteriów działania w sytuacji kryzysowej może łączyć się z wieloma negatywnymi skutkami. Dla większości osób sama perspektywa decydowania o życiu i śmierci dwóch osób jest trudna do wyobrażenia. Należy do tego dodać całkiem realną możliwość oskarżenia pracownika medycznego, który podjął tragiczną w skutkach decyzję. Dla medyka, który w czasie epidemii musi mierzyć się z wieloma problemami różnorodnej natury, dodatkowa obawa przed oskarżeniem o błąd medyczny może być czynnikiem paraliżującym. Łatwo można wyobrazić sobie, że taka osoba, starając się uniknąć potencjalnych zarzutów, udziela jedynie niezbędnej pomocy, co może okazać się niewystarczające. Natomiast postępowanie zgodnie z ustalonymi wytycznymi można uznać za działanie w ramach tzw. reguł ostrożności, co wpływa na przypisanie skutku, a zatem także na możliwość przyjęcia odpowiedzialności karnej osoby podejmującej decyzję²⁴.

Nie tylko więc ze względów pragmatycznych, zagadnienie ustalenia kryteriów udzielania pomocy pacjentom jest bardzo istotne. Wybór bowiem jest nieunikniony, a pozostawienie swobodnej decyzji medykom nie niweluje wątpliwości. Główną osią problemu nie jest zatem pytanie: „czy należy ustalić kryteria?” lecz „jak ustalić kryteria?”, jak bardzo szczegółowo powinny zostać one opisane i jak dużo swobody działania powinno zostać zapewnione personelowi medycznemu.

Przykładowe rozwiązania problemu braku dostępu do pomocy medycznej związane są ze stanem zdrowia pacjenta, jego właściwościami (jak wiek czy płeć) czy okolicznościami obiektywnymi (jak czas przybycia do szpitala lub miejsca udzielenia pomocy). Możliwe też byłoby dokonywanie wyboru przy pomocy losowania spośród pacjentów potrzebujących pomocy²⁵. W praktyce mogą pojawiać się też inne, bardziej zindywidualizowane kryteria, takie jak wykonywany przez pacjenta zawód, jego sytuacja rodzinna, ocena w społeczeństwie. Pojawiają się również różne porównania sytuacji dwóch pacjentów – czy należy ratować osobę młodszą, czy może osobę, która jako pierwsza zgłosiła się po pomoc medyczną (dotarła do szpitala wcześniej), a może bardziej warte zachowania jest życie działacza społecznego lub naukowca pracującego nad zatrzymaniem rozwoju epidemii. W wypadku kultur kastowych nie bez znaczenia pozostaje także grupa społeczna, do której należy pacjent.

W kontekście ukształtowania kryteriów wyboru powstaje pytanie: kto mógłby być autorytetem wskazującym kryteria. Jak słusznie wskazuje J. Giezek, prawnicy nie są osobami bardziej kompetentnymi od innych²⁶. Bardziej uzasadnione byłoby zwrócenie się do filozofów czy etyków, jeżeli kryterium miałoby być zgodne z wymogami etycznymi, a do medyków – w celu ustalenia konkretnych „ścieżek postępowania”. Prawnicy mogą natomiast ocenić zgodność proponowanych kryteriów z całością systemu prawnego, w szczególności z normami konstytucyjnymi

²⁴ J. Giezek, *Teorie związku przyczynowego...*, op. cit., s. 498–499.

²⁵ S. Tarapata, *Problem rozstrzygania prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 184.

²⁶ J. Giezek, *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach...*, op. cit., s. 29.

i zasadami prawnymi. Istotna przy tym jest nie tylko ocena legalności formalnej, lecz i stwierdzenie, czy rozwiązania nie prowadzą do nieusprawiedliwionej dyskryminacji pewnej grupy społecznej.

OCHRONA GODNOŚCI CZŁOWIEKA A USTALENIE KRYTERIUM DOBORU PACJENTA

Prima facie ustanowienie ścisłych kryteriów wyboru osoby której udzielana jest pomoc medyczna, może naruszać zasadę ochrony godności człowieka. Powodem takich wątpliwości może być założenie, że kryteria ze swej natury ustanawiają hierarchię wśród ludzi i podziały na osoby lepsze i gorsze. Kwestia naruszenia godności człowieka poprzez ustanowienie kryteriów wyboru pierwszeństwa pomocy wymaga dookreślenia tego, na czym naruszenie może polegać i jak ocenia się naruszenia zasady ochrony godności człowieka, a także tego, z jakimi kryteriami wyboru można mieć do czynienia. Rozważyć przy tym należy dwie kwestie, tj. samo istnienie kryteriów wyboru pacjenta, któremu zostanie udzielona pomoc medyczna, oraz ukształtowanie tych kryteriów.

O ile samo pojęcie godności człowieka nie ma jednego ustalonego znaczenia w porządku prawnym, o tyle na podstawie orzeczeń sądowych oraz wypowiedzi doktryny można odtworzyć pojęcie naruszenia godności człowieka. Powszechnie uważa się, że do naruszenia godności człowieka może dojść wtedy, gdy negowana jest indywidualna wartość jednostki oraz gdy człowiek jest traktowany przedmiotowo, a nie podmiotowo²⁷.

Zgodnie z ustalonym znaczeniem naruszeniem godności człowieka przez instytucje państwowe może być ukształtowanie regulacji prawnych, które sprawia, że jednostka zostaje pozbawiona własnej podmiotowości. Nie oznacza to jednak, że każde działanie państwa bez zgody obywatela jest naruszeniem jego godności²⁸. By regulacja została uznana za naruszającą godność człowieka, powinna być połączona nie tyle z poniżeniem jednostki, ile z pozbawieniem jej możliwości wyboru i odgórnym decydowaniem o jej losie bez odpowiedniego uzasadnienia. Samo pojęcie regulacji naruszającej godność człowieka jest bardzo trudne do zdefiniowania i w większości przypadków ocena regulacji sprowadza się do wyliczenia przesłanek naruszenia godności człowieka i indywidualnej analizy przepisów.

W razie wyboru osoby, która ma otrzymać świadczenie medyczne, naruszenie godności może mieć miejsce, gdy jedna z osób zostanie sprowadzona do przejściowej przeszkody w wykonywaniu obowiązków pracowników szpitala czy placówki medycznej. Istotne jest również, by osoba nie została odrzucona, a jej objawy – zignorowane, nawet jeśli udzielenie pomocy zostanie opóźnione. Z pewnością

²⁷ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 października 2002 r., sygn. SK 6/02 (OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 65); wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 marca 2007 r., sygn. akt K 28/05 (OTK-A 2007, nr 3, poz. 24); M. Piechowiak, *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999, s. 343–345.

²⁸ Przykładowo, Trybunał Konstytucyjny orzekł, że obowiązek zapinania pasów w pojeździe nie narusza praw obywatela (wyrok TK z 9.07.2009 r., SK 48/05, OTK-A 2009, nr 7, poz. 108).

całkowita rezygnacja z pomocy i potencjalnie spowodowanie śmierci pacjenta stanowiłyby zagrożenie dla godności pacjenta.

Odgórnie ustalenie pierwszeństwa udzielenia pomocy medycznej może być jednoznaczne ze stwierdzeniem, że dopuszczalne jest poświęcenie życia pewnej kategorii obywateli, a taka możliwość została odrzucona w konsekwencji wydania wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 30.09.2008 r., w którym uznano art. 122a Ustawy z 3.07.2002 r. – Prawo lotnicze (dotyczący możliwości zestrzelenia samolotu wraz z pasażerami na pokładzie) za niekonstytucyjny i naruszający art. 30 Konstytucji, czyli zasadę ochrony godności człowieka. Wyrok ten dotyczył możliwości zestrzelenia porwanego samolotu pasażerskiego, wykorzystanego w celu dokonania ataku terrorystycznego. Jak wskazuje J. Kulesza, istotne jest podkreślenie przez Trybunał braku możliwości ważenia dobra życia, co ma znaczenie nie tylko na gruncie analizowanego wówczas przepisu, lecz także w kontekście innych instytucji prawa, w tym stanu wyższej konieczności²⁹. Wydawać by się mogło, że wydanie wyroku powinno zakończyć dyskusję związane z zagadnieniem poświęcania życia grupy osób w celu uratowania innych. Jednakże omawiana w wyroku sytuacja dotyczyła odwrócenia zagrożenia dla życia wielu osób poprzez spowodowanie śmierci innych. W orzeczeniu Trybunał odnosił się bowiem do hipotetycznej sytuacji porwania samolotu wraz z pasażerami na pokładzie – niewinni pasażerowie stają się w takim wypadku mimowolnie związani z przedmiotem dokonywania bezprawnego zamachu³⁰. Oni sami nie stanowią zagrożenia dla innych, ale jeżeli nie dojdzie do reakcji np. ze strony władz państwowych, inne osoby zostaną zaatakowane w sposób aktywny. W przypadku udzielenia świadczeń medycznych to nie pierwszy pacjent jest bezpośrednim źródłem zagrożenia dla życia drugiego pacjenta, lecz stan zdrowia drugiego w sytuacji braku możliwości pomocy. Potrzeba udzielenia pomocy jednemu pacjentowi nie jest źródłem problemów zdrowotnych drugiego pacjenta, lecz może wpłynąć na zwiększenie zagrożenia poprzez ograniczenie możliwości pomocy.

W wypadku wcześniejszego udzielenia pomocy pierwszej osobie, można stwierdzić, że niemożliwa była pomoc drugiemu pacjentowi, podobnie jakby sprzętu medycznego nie było (lub byłby uszkodzony). Rozwój sytuacji bez interwencji mógłby doprowadzić do tego, że jeden człowiek (bądź grupa) w pewien sposób spowoduje zagrożenie dla zdrowia i życia innego człowieka (bądź grupy)³¹. Witold Zontek przytacza przykłady kontuzjowanego himalaisty, który może ściągnąć swojego partnera w przepaść, porwanego samolotu czy bliźniaczek syjamskich, z których tylko jedna ma szansę przeżycia po oddzieleniu. We wspomnianych sytuacjach zagrożenie dla zdrowia i życia nie jest wywołane działaniem człowieka, ale od niego pochodzi. Natomiast w omawianej w artykule sytuacji braku możliwości udzielenia wszystkim pomocy medycznej bezpośrednim źródłem zagrożenia dla obu pacjentów nie są inni pacjenci, lecz choroba, a pośrednio – brak odpowiednio

²⁹ J. Kulesza, *Zakres swobody organów administracji publicznej w podjęciu decyzji o zniszczeniu cywilnego statku lotniczego. Glosa do wyroku TK z dnia 30 września 2008 r., K 44/07, „Państwo i Prawo” z 2009, z. 9, „Państwo i Prawo” 2009, nr 9, s. 126–127.*

³⁰ Wyrok Bundesverfassungsgericht z dnia 15 lutego 2006, 1 BvR 357/05, BVerfGE 115, 118.

³¹ W. Zontek, *Modele wyłączenia odpowiedzialności karnej*, Kraków 2017, s. 297–298.

zorganizowanej pomocy medycznej³². Stąd też wynika różnica pomiędzy przywołanym przykładem porwanego samolotu pasażerskiego a pacjentami w czasie pandemii. Z tego porównania można wyciągnąć dwa wnioski – wyrok TK nie powinien być wprost stosowany do sytuacji pacjentów w czasie epidemii, a co więcej, jeżeli źródłem zagrożenia nie jest jeden z pacjentów, nie można do tej sytuacji zastosować konstrukcji obrony koniecznej.

Omawiany wyrok TK z 2008 roku został przywołany m.in. przez S. Tarapatę, który omawiał sytuację odebrania respiratora podłączonemu do niego pacjentowi. Autor ten twierdzi, że z uwagi na wyrok Trybunału członek personelu medycznego nie powinien odbierać respiratora pierwszemu pacjentowi³³. Z tak postawioną tezą trudno się nie zgodzić, lecz z innego powodu niż wydany wyrok. Pracownik medyczny odbierający pomoc, której wcześniej udzielił (podłączenie do respiratora), w istocie powoduje śmierć pacjenta lub sprowadza takie niebezpieczeństwo³⁴. Samo spowodowanie śmierci nie oznacza automatycznego naruszenia godności osoby pozbawionej życia – gdyby tak było, wszystkie przypadki pozbawienia życia należałoby kwalifikować jako pozbawienie godności³⁵. Natomiast w przypadku potencjalnego odebrania respiratora osobie chorej powstaje możliwość naruszenia godności człowieka, jako że pierwszy pacjent zostaje potraktowany jak przejściowa niedogodność w stosowaniu sprzętu. Człowiek podłączony do sprzętu medycznego nie byłby potraktowany inaczej niż chwilowa usterka techniczna lub konieczność przeniesienia sprzętu, które da się „usunąć” w dość krótkim czasie. Z perspektywy drugiego pacjenta, ostatecznie zakwalifikowanego do leczenia przy użyciu respiratora, sprzęt ten byłby całkowicie dostępny pod warunkiem „usunięcia usterki”, przetransportowania sprzętu czy odłączenia pierwszego pacjenta. Jedyną niedogodnością byłoby oczekiwanie na dostępność sprzętu. Doszłoby wówczas do zrównania działań czysto technicznych, w rodzaju usunięcia usterki oraz odłączenia człowieka od respiratora, co powoduje realne zagrożenie dla jego zdrowia i życia. Takie instrumentalne działanie byłoby połączone z naruszeniem konstytucyjnego obowiązku ochrony życia oraz z naruszeniem godności osobowej człowieka.

Podobną analizę przeprowadzono na gruncie prawa niemieckiego, w początkowym okresie pandemii wywołanej wirusem SARS-Cov-2. Już w marcu 2020 roku Niemiecka Rada Etyki (Deutsches Ethikrat) uznała dokonanie triażu *ex post*, czyli już po rozpoczęciu leczenia pierwszego z pacjentów, za niedopuszczalne. Tatjana Hörnle w swojej analizie stwierdziła, że postępowanie wbrew temu przykazowi mogłoby zakończyć się postępowaniem karnym wobec osoby podejmującej decyzję,

³² Braki w wyposażeniu szpitali zostały omówione we wcześniejszej części opracowania.

³³ S. Tarapata, *Problem rozstrzygania prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 188.

³⁴ Ibidem, s. 188–189. Odmienne należałoby oceniać sytuację, w której to pacjent zgadza się na odłączenie od respiratora po to, by umożliwić udzielenie pomocy innej osobie, lub odmawia podłączenia do aparatury. W tym wypadku należałoby rozpatrzyć kwestię zgody na narażenie na niebezpieczeństwo, co nie jest przedmiotem niniejszego artykułu.

³⁵ Nie oznacza to, że pozbawienie życia nie może stanowić jednoczesnego naruszenia godności, lecz nie jest to jednoznaczne, zob. wyrok Bundesverfassungsgericht z 28 maja 1993 – 2 BvF 2/90 und 4, 5/92 Rn. 158; P. Kirchhof, *Genforschung und die Freiheit der Wissenschaft*, w: *Gentechnik und Menschenwürde an den Grenzen von Ethik und Recht*, Köln 2002, s. 18.

jako że zachowanie wypełniałoby znamiona zabójstwa³⁶. W niemieckiej doktrynie pojawiły się rozmaite propozycje wyłączenia odpowiedzialności karnej ze względu na zająście kolizji obowiązków i tego należałoby się spodziewać, medyk musiałby jednak spełnić wszystkie warunki określone w prawie³⁷.

Ralf Poscher dokonał porównania różnych sytuacji, w których dokonywano ważenia i wyboru ochrony życia jednej osoby kosztem ochrony życia drugiej. Podobnie jak w polskim systemie prawnym, zgodnie z wartościami przyjętymi w systemie niemieckim, niedopuszczalne jest poświęcanie życia jednej osoby dla ochrony drugiej (o czym ma świadczyć wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego dotyczący zestrzelenia samolotu). Autor zwraca jednak uwagę na fakt ograniczenia ważenia dobra w postaci życia przez FTK, a nie całkowity zakaz takiego działania³⁸. Można wręcz ustalić pewne kryteria dopuszczenia poświęcenia życia jednej osoby dla ochrony życia drugiej³⁹. Według tego autora, nie można jednak stwierdzić, że sytuacja konfliktu dóbr w postaci życia i zdrowia dwóch osób narusza ich godność człowieka⁴⁰. Naruszenia godności człowieka muszą bowiem charakteryzować się innymi aspektami niż sam wybór pacjenta, któremu udzielona zostanie pomoc, naruszenie godności zachodzi bowiem dopiero wtedy, gdy dojdzie do zaprzeczenia podmiotowości jednostki, a to jest zależne od wielu czynników⁴¹.

Ukształtowanie kryteriów wyboru pacjenta, któremu należy udzielić pomocy medycznej, samo w sobie nie powinno zostać uznane za naruszenie godności człowieka. Stanowi bowiem ogólną dyrektywę, co nie tylko ułatwia działania osobom decyzyjnym, ale poprzez ustanowienie podobnych kryteriów umożliwia pośrednią kontrolę państwa nad konkretnymi rozstrzygnięciami. Wpływ taki będzie miał, rzecz jasna, charakter ogólny, ponieważ nie da się przewidzieć każdej sytuacji faktycznej. Określenie kryteriów powinno mieć zatem charakter negatywny – wykluczający kryteria naruszające godność człowieka, co stanowiłoby formę prawnej ochrony tej wartości.

PROPONOWANE KRYTERIA WYBORU PACJENTÓW

Większy problem interpretacyjny istnieje w odniesieniu do rodzaju zastosowanego kryterium. Jak już wspomniano wcześniej, istnieją grupy kryteriów odnoszące się do aspektu zdrowotnego, społecznego pacjenta oraz do okoliczności faktycznych.

W pierwszej kolejności należy zdecydowanie odrzucić kryteria odnoszące się do osobistych cech pacjentów, takich jak status materialny, zajmowane stanowisko czy wyuczony zawód. Żadna z tych cech nie ma realnego związku z udzielaniem pomocy medycznej. Co więcej, wyróżnianie w ten sposób pewnych grup społecznych prowadzi

³⁶ T. Hörnle, *Ex-Post-Triage – strafbar als Tötungsdelikt?*, w: T. Hörnle (red.), *Triage und die Pandemie*, Tübingen 2021, s. 152.

³⁷ Ibidem, s. 165.

³⁸ R. Poscher, *Die Abwägung von Leben gegen Leben. Triage und Menschenwürdegarantie*, w: T. Hörnle (red.), *Triage und die Pandemie...*, op. cit., s. 51.

³⁹ Ibidem, s. 60.

⁴⁰ Ibidem, s. 81.

⁴¹ Ibidem, s. 67.

do nieusprawiedliwionej dyskryminacji innych, a zatem stoi w sprzeczności z konstytucyjną zasadą równości⁴². Nieścisłość ta nie może być uzasadniona użytecznością jednostki dla społeczeństwa, jako że jest to warunek nieścisły i ulegający zmianom ze względu na aktualne zapotrzebowanie państwa, na dodatek pozostający praktycznie bez związku z udzielaną pomocą. Z różnych względów różne grupy społeczne są uznawane za niezbędne dla funkcjonowania państwa. Wśród cenionych zawodów w czasie pandemii wymienia się nie tylko przedstawicieli zawodów medycznych, ale i naukowców pracujących nad stworzeniem szczepionki, pracowników służb sanitarnych czy nawet służb porządkowych⁴³. Jednakże czy praca informatyków lub biologów nie byłaby równie przydatna dla państwa? Tworzenie hierarchii użyteczności dla państwa wśród osób zajmujących różne stanowiska może prowadzić do nieuzasadnionej dyskryminacji, a tym samym – do odebrania podmiotowości osobom zajmującym „najniższe” pozycje – osobom bez wykształcenia, bez pracy czy dotkniętym problemem skrajnego ubóstwa lub bezdomności. Kryterium takie naruszałoby konstytucyjną zasadę równości poprzez różnicowanie osób według nieadekwatnego kryterium⁴⁴. W sytuacji wyboru osoby, która otrzyma opiekę medyczną, przyjęcie takiego kryterium może prowadzić do naruszenia zasady ochrony godności człowieka poprzez uznanie, że osoby niżej oceniane nie są warte ochrony. Ocena taka neguje nie tylko podmiotowość jednostki, ale także założenie, że każda osoba zasługuje na opiekę.

Specyficzne opinie związane są z przedstawicielami zawodów medycznych, którzy potencjalnie po wyleczeniu mogliby ratować inne osoby. Wydawałoby się zatem, że powinno im przysługiwać pierwszeństwo w leczeniu ze względu na to, że po wyleczeniu potencjalnie mogą uratować następne osoby i w ten sposób przyczynić się do poprawy ogólnej sytuacji. Takie rozumowanie bardzo łatwo odnieść do sytuacji zagrożenia epidemicznego, choć w sytuacji braku środków medycznych wydaje się nieco nieadekwatne. Natomiast nawet w czasie zagrożenia epidemicznego pierwszeństwo udzielania pomocy wobec osób z wykształceniem medycznym byłoby nieuzasadnione w stosunku do pozostałych pacjentów. Należałoby bowiem uzasadnić, jakiej grupie medyków przysługiwałoby pierwszeństwo leczenia, a także jaki związek istnieje pomiędzy ich wykształceniem a udzieleniem pomocy większej liczbie ludzi, ponieważ nie każda osoba z wykształceniem medycznym aktywnie mogła przeciwdziałać rozwojowi pandemii. Takie rozumowanie byłoby nieuzasadnione, także ze uwagi na fakt zaangażowania różnych grup zawodowych w działalność na rzecz ochrony zdrowia. W odniesieniu do pandemii można wskazać na naukowców tworzących szczepionki, którzy nie zawsze mają wykształcenie medyczne. Wątpliwe byłoby przyznanie pierwszeństwa leczenia wszystkim grupom

⁴² Za istotne w tej materii należy uznać orzeczenie TK z 9 marca 1988 r., U 7/87, OTK 1988, nr 1, poz. 1.

⁴³ S. Tarapata, *Problem rozstrzygania prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 184.

⁴⁴ Zgodnie z powszechnie przyjętym poglądem zasada równości oznacza równe traktowanie osób znajdujących się w porównywalnej sytuacji. Grupy podmiotów mogą być różnicowane ze względu na „cechy istotne”, a zatem różnicowanie sytuacji prawnej jest dopuszczalne, ale nie każde różnicowanie jest uzasadnione; L. Garlicki, M. Zubik, w: M. Derlatka, K. Działocha, S. Jarosz-Żukowska, A. Łukaszcuk, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzcinski, M. Wiacek, K. Wojtyczek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, wyd. II, Warszawa 2016, art. 32.

zawodowym, które potencjalnie mogłyby się przyczynić do zwalczania pandemii. Co więcej, takiego rozumowania nie da się odnieść do sytuacji braku pandemii, w której ograniczenie możliwości leczenia wynika z innym względów (np. braku odpowiedniej ilości sprzętu).

Czym innym wydaje się uprzywilejowanie, które ma na celu zrekompensowanie ponoszenia dodatkowego ryzyka przez pewne grupy społeczne. W okresie pandemii dotyczy to przede wszystkim przedstawicieli zawodów medycznych: lekarzy, pielęgniarek czy ratowników medycznych, ale też innych osób zatrudnionych w placówkach ochrony zdrowia, w tym osób pełniących funkcje administracyjne. Osoby te na co dzień mają styczność z osobami zarażonymi, zatem ponoszą też większe niż inni ryzyko. Co więcej, to właśnie medycy mają realny wpływ na redukcję negatywnych skutków epidemii, jako że mogą uratować zdrowie i życie wielu innych osób. Ze względu na znacząco wyższe ryzyko zarażenia się w czasie pandemii, różnicowanie sytuacji tych osób względem pacjentów wykonujących inną pracę należy uznać za uzasadnione, zwłaszcza jeśli inne osoby mogły minimalizować ryzyko zarażenia się (choćby przez unikanie kontaktów społecznych). Jednakże należy podkreślić wyjątkowy charakter takiego uprzywilejowania. W innych sytuacjach niż pandemia, w których może wystąpić problem niedostatecznej dostępności środków medycznych lub opieki personelu medycznego, uprzywilejowanie jednej grupy zasadnie budzi wątpliwości. Mimo że medycy ratują ludzkie życie, w „normalnych” warunkach nie powinni być bardziej uprzywilejowani w dostępie do świadczeń medycznych niż inni przedstawiciele zawodów obarczonych ryzykiem (strażacy, policjanci czy przedstawiciele innych służb). Natomiast w warunkach światowej pandemii to pracownicy placówek medycznych są grupą najbardziej narażoną na ryzyko. Z tego względu wybór osoby wykonującej zawód medyczny jako mającej pierwszeństwo otrzymania opieki medycznej nie powinien być traktowany jako naruszenie zasady ochrony godności człowieka. Wybór taki jest przede wszystkim uzasadniony realiami czasu pandemii. Zróżnicowanie sytuacji pacjentów w takim przypadku jest dopuszczalne ze względu na wyjątkowe okoliczności i konieczność ponoszenia dodatkowego ryzyka.

W sytuacjach największych trudności z dostępem do świadczeń medycznych rozważane jest kryterium wieku, zgodnie z którym osoby powyżej określonego wieku nie będą leczone⁴⁵. Podstawą przyjęcia takiego kryterium jest założenie, że osoby starsze są zazwyczaj w gorszej kondycji fizycznej niż osoby młodsze, a także

⁴⁵ Kryterium to było rozważane nieoficjalnie, a wypowiedzi niektórych lekarzy sugerowały, że pacjentom starszym niż ok. 80 lat nie powinna być udzielana pomoc, zob. https://www.corriere.it/cronache/20_marzo_09/coronavirus-scegliamo-chi-curare-chi-no-come-ogni-guerra-196f7d34-617d-11ea-8f33-90c941af0f23.shtml (dostęp: 9.08.2022), a oficjalne wytyczne nakazują brać pod uwagę wiek pacjenta, lecz w połączeniu z innymi własnościami, zob. M.P. Faggioni, F.J. González-Melado, M.L.D. Pietro, *National Health System Cuts and Triage Decisions During the COVID-19 Pandemic in Italy and Spain: Ethical Implications*, „Journal of Medical Ethics” 2021, t. 47, nr 5, DOI: 10.1136/medethics-2020-106898, s. 303; C. Monahan i in., *COVID-19 and Ageism: How Positive and Negative Responses Impact Older Adults and Society*, „The American Psychologist” 2020, t. 75, nr 7, DOI: 10.1037/amp0000699, s. 5; L. Riccioni i in., *The Italian Document: Decisions For Intensive Care When There Is an Imbalance Between Care Needs and Resources During the COVID-19 Pandemic*, „Annals of Intensive Care” 2021, t. 11, DOI: 10.1186/s13613-021-00888-4, s. 3–4.

że wraz z wiekiem zwiększa się częstotliwość występowania chorób przewlekłych. To założenie, jakkolwiek często prawdziwe, nie zawsze jest jednak słuszne. Nie wiadomo bowiem, jaka dokładnie cezurą wiekową powinna być brana pod uwagę, nie można również wykluczyć, że osoba starsza może mieć większe szanse na odzyskanie zdrowia niż osoba młodsza.

Druga grupa proponowanych kryteriów również wywołuje wątpliwości – według nich pracownik medyczny powinien udzielać pomocy pacjentom zgodnie z kolejnością zgłaszania się do szpitala. Grupa kryteriów związanych z obiektywnymi okolicznościami może dotyczyć nie tylko kolejności zgłoszeń, lecz również innych formalnych warunków udzielenia pomocy, np. objęcia ubezpieczeniem zdrowotnym. Kryteria z tej grupy również nie wydają się adekwatne. Jak podkreślano, wcześniejszy przyjazd do szpitala nie oznacza jeszcze, że dany pacjent jest w większej potrzebie, lecz może świadczyć jedynie o krótszej drodze dojazdu do szpitala. W takim razie uprzywilejowani byłiby pacjenci mieszkający bliżej szpitala bądź mający możliwość szybszego dojazdu (np. prywatnym samochodem lub taksówką bez konieczności oczekiwania na karetkę)⁴⁶.

Do rozpatrzenia pozostaje potencjalne istnienie obowiązku ratowania osoby lepiej rokującej. Jeżeli osobą taką jest pacjent później przybyły, a w gorszym stanie znajduje się pacjent podłączony wcześniej do respiratora, ustanowienie takiego bezwzględnego obowiązku oznaczałoby konieczność odłączenia pierwszego pacjenta, a tym samym pozbawienie go właściwej opieki medycznej. Taki obowiązek oznaczałby konieczność sprowadzenia zagrożenia dla odłączanego pacjenta i potencjalnie odpowiedzialność medyka za negatywne skutki tej decyzji, wyłączaną poprzez ustanowienie prawnego obowiązku takiego zachowania. W doktrynie wyrażano różne poglądy na ten temat, w tym dopuszczano odłączenie pacjenta, jeżeli zaistnieją samoistne przesłanki do jego odłączenia (dalsza terapia nie przyniesie żadnych rezultatów)⁴⁷. Szymon Tarapata twierdzi, że obowiązek taki byłby niedopuszczalny ze względu na omawiany wcześniej wyrok TK z 2008 r.⁴⁸ Jak jednak wcześniej wspomniano, to orzeczenie nie dotyczy wprost opisywanej sytuacji, jako że pacjent podłączony do respiratora sam w sobie nie stanowi niebezpieczeństwa dla drugiego chorego. Jednakże słusznie się wskazuje, że prawo nie powinno dawać legitymacji do spowodowania zagrożenia dla obywateli. Założenie takie oznaczałoby, że jedynie życie pacjenta w lepszym stanie zdrowia jest warte ratowania, podczas gdy bardziej chora osoba powinna być pozbawiona pomocy. Już na pierwszy rzut oka widać, że taka regulacja może naruszać prawa słabszego pacjenta. W szczególności życie jednego z pacjentów niejako odgórnie uznaje się za mniejszą wartość niż życie drugiego, co może naruszać zasadę równości oraz ochrony godności człowieka. Pierwszy z pacjentów staje się bowiem – w momencie pojawienia się drugiego pacjenta – niepotrzebnym „balastem”, utrudniającym pracę personelu medycznego.

Medyk zatem nie ma obowiązku udzielenia pomocy drugiemu pacjentowi kosztem pierwszego, któremu już wcześniej pomógł, i nie powinien stać się podmiotem

⁴⁶ S. Tarapata, *Problem rozstrzygania prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 188.

⁴⁷ J. Kulesza, *Kolizja obowiązków pomocy...*, op. cit., s. 33.

⁴⁸ S. Tarapata, *Problem rozstrzygania prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 188.

takiego obowiązku. Wręcz przeciwnie, są podstawy do twierdzenia, że medyk ma obowiązek chronić życie „swojego” pacjenta, czyli osoby, której jako pierwszej udzielił pomocy.

Problem wynikający z niedostatecznych zasobów sprzętowych oraz ludzkich w istocie sprowadza się do wątpliwości, czy pewne konkretne kryteria są dopuszczalne. Zachowanie zgodności z zasadą ochrony godności człowieka wymaga, aby wybór kolejności udzielenia pomocy pacjentom nie negował indywidualności poszczególnych osób. Godność człowieka może zostać naruszona, jeśli jedna osoba zostanie pozbawiona podmiotowości. W tym ujęciu z pewnością „cofnięcie” lub rezygnacja z podjętego już wysiłku udzielenia pomocy medycznej mogą naruszać godność człowieka (zwłaszcza w przypadku podłączenia do aparatury medycznej), ponieważ pacjent zostaje wówczas potraktowany na równi z przemijającą usterką techniczną. Inaczej ma się rzecz z wyborem na podstawie cechy niemającej merytorycznego uzasadnienia w medycznym aspekcie. W tym ujęciu jasnym jest, że zawód i pozycja społeczna pacjenta nie powinny mieć wpływu na kolejność udzielenia pomocy medycznej, lecz raczej ze względu na możliwość dyskryminacji i naruszenia zasady równości, a nie ochrony godności. Sam wybór osoby młodszej czy zajmującej wyższą pozycję społeczną nie oznacza jeszcze naruszenia godności drugiej osoby, przy zachowaniu szacunku i udzieleniu innej możliwej pomocy osobie chorej.

Nie ma wątpliwości, że na pierwszeństwo udzielenia pomocy powinny mieć wpływ czynniki o charakterze medycznym, w tym aktualny stan zdrowia oraz prognozy na przyszłość. Co do zasady, są to czynniki na tyle zmienne, że ich oceny powinien dokonać każdorazowo personel medyczny. Choć niekiedy pomoc medyczna udzielana jest w pierwszej kolejności osobom, które jej wymagają w sposób pilny, dotyczy to jedynie prostych przypadków, w których kolejność udzielenia świadczeń nie niesie śmiertelnego ryzyka. W omawianym przypadku w czasie epidemii można wybrać tylko jedną osobę, której udzielona zostanie pomoc, potencjalnie pozostawiając drugą bez opieki. Bardziej racjonalnym wyborem z perspektywy medyka wydaje się udzielenie pomocy osobie będącej w lepszym stanie zdrowia, jako że wówczas na pewno uda się uratować choć jedną osobę (o ile obie osoby są w stanie ciężkim, zagrażającym życiu). Nie wyklucza to, oczywiście, obowiązku udzielenia pomocy drugiej osobie, choćby miało się to odbyć w późniejszym czasie lub przy użyciu innych środków.

Ze względu na spektrum możliwych stanów faktycznych, konkretnych zaleceń nie można stworzyć *in abstracto*, lecz muszą one być dostosowywane do poszczególnych sytuacji. Tym samym to lekarz prowadzący powinien oceniać stan zdrowia pacjenta (samodzielnie lub wspólnie z innymi pracownikami medycznymi). Można zarzucić temu rozwiązaniu, że powiela problemy braku jakiegokolwiek kryterium, jako że to znów pracownik medyczny zostaje postawiony przed krytyczną decyzją. Dlatego też wskazane byłoby takie ukształtowanie stanu prawnego, by jak najbardziej zminimalizować ryzyko odpowiedzialności karnej i cywilnej personelu medycznego za podjęty wybór. Dodatkowo można postulować wydanie wytycznych dla medyków, bądź nawet szkolenia w podobnym zakresie, by ułatwić udzielanie pomocy medycznej w trudnych sytuacjach. Praktycznym rozwiązaniem byłoby również współdecydowanie o konkretnych przypadkach przez kilka osób

z personelu medycznego, w tym osób o różnych specjalizacjach. Natomiast narzucanie prawnie ścisłych kryteriów nie spełni swojego zadania, ponieważ z pewnością nie obejmie wszystkich możliwych przypadków.

Spośród wszystkich proponowanych kryteriów ustalania pierwszeństwa udzielenia pomocy wydaje się, że najbardziej odpowiednim pozostaje stan zdrowia pacjenta. Jest to kryterium dostatecznie obiektywne, na dodatek nieróżnicujące osób z przyczyn od nich niezależnych (okoliczności obiektywne), czy potencjalnie poniżające (kryterium statusu społecznego). Jest to natomiast kryterium ściśle związane z udzieleniem pomocy i choć ma charakter niezależny od działań pacjenta, nie umniejsza jego wagi jako osoby. Podobne podejście pojawiło się również w doktrynie niemieckiej, wraz z podkreśleniem ryzyka dyskryminacji i nepotyzmu, jakie mogą wiązać się z przyjęciem kryteriów pozamedycznych⁴⁹. W polskiej doktrynie dopuszczano możliwość kierowania się kryteriami pozamedycznymi w przypadku takiego samego stanu zdrowia obu pacjentów, jednak nawet uznanie takiej możliwości budzi wątpliwości (J. Kulesza przywołuje przykład wyboru między osobą młodą, rozpoczynającą karierę, a starszą o uznanym wkładzie w rozwój społeczeństwa)⁵⁰.

Poza opisanymi kryteriami, należy wskazać jeszcze na jedną możliwość, którą prawodawca może wykorzystać. Regulacja mogłaby w sposób jednoznaczny zakazywać kierowania się kryteriami wieku czy pozycji społecznej, przez co znacząco ograniczyłaby ryzyko naruszeń godności człowieka. Regulacja mogłaby przyjąć formę zakazu kierowania się aspektami pozamedycznymi, co byłoby rozwiązaniem najprostszym, choć w istocie tożsamym z nakazem kierowania się kryteriami medycznymi.

PODSUMOWANIE

Wyjątkowe, kryzysowe okoliczności często zmuszają do trudnych etycznie wyborów i dzięki temu również uświadamiają, jakie rozwiązania systemowe są potrzebne dla prawidłowego funkcjonowania państwa. Pandemia sprawiła, że uwypatniła się potrzeba wskazówek postępowania w sytuacjach skrajnych. Szczególnie ważne jest to w przypadku medyków, którzy zmuszeni są podejmować decyzje w krótkim czasie, często bez dostępu do pełnych danych, jakie mogłyby być im potrzebne.

Samo ustanowienie kryterium nie determinuje jeszcze jego niezgodności z konstytucyjną zasadą ochrony godności człowieka. Dopiero konkretne ukształtowanie kryterium, przyczyniające się do uprzedmiotowienia człowieka, może zostać uznane za niezgodne z zasadą ochrony godności człowieka. Uprzedmiotawiać w niedozwolony sposób może każde kryterium w pewien sposób poniżające daną grupę społeczną czy też indywidualnego człowieka. Z tego też powodu podobne kryteria należy jednoznacznie odrzucić. Wybór na podstawie przesłanek czysto utilitarystycznych będzie naruszał godność jednostki.

⁴⁹ T. Hörnle, *Ex-Post-Triage – strafbar...*, op. cit., s. 179; R. Poscher, *Die Abwägung von Leben...*, op. cit., s. 74, 81.

⁵⁰ J. Kulesza, *Kolizja obowiązków pomocy...*, op. cit., s. 31.

Kryterium powinno również pozostawać w związku z charakterem udzielanej pomocy. W tym znaczeniu status materialny czy zawód wykonywany przez pacjenta nie powinny mieć wpływu na udzielaną pomoc. Podobnie wiek pacjenta nie świadczy o tym, jak skuteczna będzie udzielona pomoc lub czy jest ona niezbędna.

W sytuacjach kryzysowych nie da się całkiem wykluczyć ryzyka naruszenia godności człowieka czy też sprowadzenia oceny osoby do czysto fizycznych aspektów egzystencji. Na poziomie regulacji ogólnych państwo nie może aprobować tego typu ocen, a jego powinnością jest zapobieganie możliwym nadużyciom. Minimalizacji wspomnianego ryzyka mogą służyć wyrażone w przepisach reguły postępowania w określonej sytuacji, dotyczące kryteriów wyboru pacjenta, któremu ma być udzielona pomoc. Nie mogą one jednak legitymizować naruszania godności pacjentów poprzez uznanie, że pewne grupy społeczne nie są warte otrzymania pomocy medycznej. Jedynie oderwanie od klasyfikowania pacjentów względem wieku czy pozycji społecznej może spełniać założenia ochrony godności pacjentów. Dlatego też oprócz wskazania na zalety kierowania się przez personel medyczny kryterium stanu zdrowia pacjenta, można zalecać wprowadzenie zakazu kierowania się jedynie niemedycznymi przesłankami powiązаныmi z pacjentem. Odrzucić należy też przesłanki pozornie wiążące się ze stanem zdrowia pacjenta (jak wiek i płeć), jako że nie zawsze zachodzi rzeczywista zależność pomiędzy tymi aspektami.

BIBLIOGRAFIA

- Faggioni M.P., González-Melado F.J., Pietro M.L.D., *National Health System Cuts and Triage Decisions During the COVID-19 Pandemic in Italy and Spain: Ethical Implications*, „Journal of Medical Ethics” 2021, t. 47, nr 5, DOI: 10.1136/medethics-2020-106898.
- Giezek J., *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach opieki medycznej w dobie pandemii COVID-19*, „Palestra” 2020, nr 6.
- Giezek J., *Teorie związku przyczynowego oraz koncepcje obiektywnego przypisania*, w: R. Dębski (red.), *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności. System Prawa Karnego. Tom 3*, Warszawa 2017.
- Hörnle T., *Ex-Post-Triage – strafbar als Tötungsdelikt?*, w: T. Hörnle (red.), *Triage und die Pandemie*, Tübingen 2021.
- Kędziora R., *Odpowiedzialność karna lekarza w związku z wykonywaniem czynności medycznych*, Warszawa 2009.
- Kirchhof P., *Genforschung und die Freiheit der Wissenschaft*, w: *Gentechnik und Menschenwürde an den Grenzen von Ethik und Recht*, Köln 2002.
- Kubiak R., *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny: Część III: brak procedur bądź ich nieprzestrzeganie*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/297361> z 5 maja 2022 r. (dostęp: 11.10.2022).
- Kubiak R., *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny w ochronie zdrowia. Część II: Nieodpowiednie warunki techniczne i sanitarne*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/291000> z 7 lutego 2022 r. (dostęp: 11.10.2022).
- Kubiak R., *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny w ochronie zdrowia. Część I: Niedomogi kadrowe*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/288749> z 5 stycznia 2022 r. (dostęp: 11.10.2022).

- Kubiak R., *Odpowiedzialność karna za błąd medyczny popełniony w zespołowym działaniu*, „Medycyna Praktyczna” 2012, nr 2.
- Kulesza J., *Zakres swobody organów administracji publicznej w podjęciu decyzji o zniszczeniu cywilnego statku lotniczego. Glosa do wyroku TK z dnia 30 września 2008 r., K 44/07, „Państwo i Prawo” z 2009, z. 9, „Państwo i Prawo” 2009, nr 9.*
- Kulesza J., *Kolizja obowiązków pomocy (art. 162 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 2.
- Lachowski J., *Stan wyższej konieczności w polskim prawie karnym* / Jerzy Lachowski, Warszawa 2005.
- Majewski J., *Tak zwana kolizja obowiązków w prawie karnym*, Warszawa 2002.
- Monahan C., Macdonald J., Lytle A. i in., *COVID-19 and Ageism: How Positive and Negative Responses Impact Older Adults and Society*, „The American Psychologist” 2020, t. 75, nr 7, DOI: 10.1037/amp0000699.
- Piechowiak M., *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999.
- Plebanek E., *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii COVID-19 a klauzula dobrego Samarytanina*, „Palestra” nr 1–2, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/1-2-2021/artukul/wylaczenie-odpowiedzialnosci-karnej-za-niewlasciwe-leczenie-w-czasie-pandemii-covid-19-a-klauzula-dobrego-samarytanina> (dostęp: 10.10.2022).
- Poscher R., *Die Abwägung von Leben gegen Leben. Triage und Menschenwürdegarantie*, w: T. Hörnle (red.), *Triage und die Pandemie*, Tübingen 2021.
- Potulski J., *Polski model „Klauzuli dobrego samarytanina”*, „Studia Prawnicze KUL” 2021, nr 3.
- Riccioni L., Ingravallo F., Grasselli G. i in., *The Italian Document: Decisions For Intensive Care When There Is an Imbalance Between Care Needs and Resources During the COVID-19 Pandemic*, „Annals of Intensive Care” 2021, t. 11, DOI: 10.1186/s13613-021-00888-4.
- Skowronek R., Chowaniec C., *Odpowiedzialność karna lekarza w zespołowym działaniu – ocena medyczno-sądowa skrajnie odmiennych przypadków klinicznych zakończonych zgonem pacjentów*, „Medycyna Praktyczna” 2016.
- Tarapata S., *Problem rozstrzygania prawnokarnej kolizji dóbr w trakcie wykonywania świadczeń zdrowotnych*, „Palestra” 2020, nr 6.
- Zontek W., *Modele wyłączania odpowiedzialności karnej*, Kraków 2017.

Cytuj jako:

Doroszewska-Chyrowicz K., *Kryteria pierwszeństwa udzielania pomocy medycznej a ochrona godności człowieka*, „Ius Novum” 2023 (17) nr 1, s. 93–111. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.6/k.doroszewska-chyrowicz

Cite as:

Doroszewska-Chyrowicz K. (2023) ‘Priority criteria for the provision of medical assistance versus protection of human dignity’, *Ius Novum* (Vol. 17) 1, 93–111. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.6/k.doroszewska-chyrowicz

ROZWÓD A DOBRO DZIECKA JAKO PRZEDMIOT BADAŃ W OZSS. PERSPEKTYWA PRAWNO-PSYCHOLOGICZNA

LECH J. ŻUKOWSKI*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.7/l.j.zukowski

STRESZCZENIE

Tekst ma charakter przeglądowy i dotyczy problematyki pojęcia „dobra dziecka” jako negatywnej przesłanki udzielenia rozwodu w perspektywie badań prowadzonych na zlecenia sądów w Opiniodawczych Zespołach Specjalistów Sądowych. Przedstawiono w nim prawne i psychologiczne ujęcia dobra dziecka w kontekście kryzysu w rodzinie, jakim jest rozwód. Prezentowane są również uwagi dotyczące zakresu badań prowadzonych przez specjalistów OZSS w przedmiocie wpływu rozwodu na dobro dziecka oraz wybrane problemy, jakie wiążą się z ich specyfiką. Na podstawie wybranej literatury przedmiotu, orzecznictwa i praktyki pracy specjalistów z zakresu psychologii w OZSS, przedstawiono także subiektywne poglądy dotyczące metodologii badania wpływu rozwodu na dobro dzieci. Główną tezą tekstu jest pogląd o kontrowersyjności zlecania przez sądy rodzinne badania negatywnej przesłanki orzeczenia rozwodu przez specjalistów OZSS.

Słowa kluczowe: rozwód a dobro dziecka, badania w Opiniodawczych Zespołach Specjalistów Sądowych, pozytywne i negatywne przesłanki rozwodu, psychologiczne skutki rozwodu dla dzieci

DIVORCE VERSUS THE BEST INTEREST OF THE CHILD AS A SUBJECT OF EXAMINATION CONDUCTED IN OZSS: A LEGAL AND PSYCHOLOGICAL PERSPECTIVE

ABSTRACT

Article is a review about the concerns of the concept of “child welfare” as a negative condition for granting a divorce in the light of diagnosis conducted at the request of courts in the Opiniodawczych Zespołach Specjalistów Sądowych. It presents the legal and psychological approaches

* dr hab., adiunkt w WSPiA Rzeszowskiej Szkole Wyższej (Polska), e-mail: lechzukowski2@gmail.com, ORCID: 0000-0001-6318-0334



to the child's welfare in the context of the crisis in the family as divorce. Comments are also presented on the scope of research conducted by OZSS specialists on the impact of divorce on the child's welfare and selected problems related to their specificity. Based on the selected literature on the subject, jurisprudence and the work practice of specialists in the field of psychology, subjective views on the methodology of examining the impact of divorce on the well-being of children were also presented. The main thesis of the text is the view that the family courts commissioning the examination of the negative premise for divorce by OZSS specialists is controversial.

Keywords: divorce and the welfare of the child, court experts' research, positive and negative legal premises for divorce, psychological effects of divorce for children

PRAWNE UJĘCIA WPŁYWU ROZWODU NA DOBRO DZIECKA

Pojęcie „dobro dziecka”, jak każde określenie o charakterze aksjologicznym, jest niemożliwe do jednoznacznego zdefiniowania, zarówno w psychologii, jak i w nauce prawa. W praktyce liczne regulacje prawne dotyczące szeroko rozumianego dobra dziecka zawierają bezpośrednie odniesienia do wiedzy psychologicznej o potrzebach i rozwoju dzieci. Już w preambule Konwencji o prawach dziecka¹ określono uniwersalną zasadę, zgodnie z którą dziecko dla pełnego i harmonijnego rozwoju swojej osobowości powinno wychowywać się w środowisku rodzinnym, w atmosferze szczęścia, miłości i zrozumienia, powinno także być w pełni przygotowane do życia w społeczeństwie jako indywidualnie ukształtowana jednostka. Ogólnie Konwencja wprowadza wiele praw dziecka, będących korelatem praw człowieka, a państwa-strony (w tym Polska) zobowiązały się do ich chronienia i przestrzegania. Ochrona dobra dziecka w Polsce ma wymiar konstytucyjny, wyrażona jest w art. 72 Konstytucji RP². Sprowadza się w istocie do obowiązku władz publicznych chronienia dzieci przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją.

W wymiarze aksjologicznym dobro dziecka jest więc naczelną wartością chronioną prawem. Tak jak w odniesieniu do każdego człowieka, dziecko ma przede wszystkim prawo do zachowania godności, życia i zdrowia. Do tych trzech wartości (godność, zdrowie i życie) odwołują szczegółowo liczne normy prawne, których przedmiotem jest również szeroko rozumiane dobro dziecka. W polskim porządku prawnym jest ono chronione przede wszystkim poprzez: 1) Ustawę z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy³; 2) Ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej⁴, 3) Ustawę z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie⁵, oraz 4) Ustawę z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego⁶. W przyjętej perspektywie najistotniejsze znaczenie będą mieć regulacje k.r.o.

¹ Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r., Dz.U. z 1991 r., nr 120, poz. 526.

² Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. z 1997 r., nr 78, poz. 483.

³ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1359, dalej jako k.r.o.

⁴ T.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 447.

⁵ T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1249.

⁶ T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805, dalej jako k.p.c.

W Kodeksie rodzinnym nie wprowadzono definicji dobra dziecka. W doktrynie niejednokrotnie podejmowano próby jej stworzenia. Omówienie tych prób wykracza poza ramy niniejszego tekstu, wypada jednak odesłać czytelników do wybranej literatury⁷. Z treści ustawy można odczytać, że jest ono opisywane jako zbiór interesów dziecka, które są chronione w sytuacji kryzysu w rodzinie. Kodeks wprowadza pojęcie „dobra dziecka” jako kategorię ochronną, dla której trzeba każdorazowo ustalić, czy dane rozwiązanie co najmniej nie pogorszy sytuacji prawnej dziecka. W kategorii „dobra dziecka” chroni się równocześnie jego podstawowe prawa, m.in. poprzez ingerencję we władzę rodzicielską opiekunów⁸, możliwość zmiany miejsca pobytu, wychowywanie się⁹, określenie lub pozbawienie prawa dziecka do kontaktów z bliskimi¹⁰ czy wreszcie ingerencje w prawo rodziców do uzyskania rozvodu. We wszystkich wymienionych okolicznościach sąd musi ocenić, w jakim stopniu konkretne rozwiązanie będzie zgodne z interesami dziecka.

Zgodnie z k.r.o. przed orzeczeniem rozvodu sąd musi najpierw stwierdzić istnienie jednej przesłanki pozytywnej, a więc trwałego i zupełnego rozkładu pożycia, a następnie wykluczyć istnienie trzech przesłanek negatywnych, czyli przede wszystkim sprzeczności rozvodu z dobrem dziecka oraz ustalenie, czy nie ma zastosowania zasada rekryminacji – z art. 56 § 3 k.r.o.¹¹ albo czy rozwód będzie w danych okolicznościach sprzeczny z zasadami współżycia społecznego. Zgodnie z art. 56 § 2 k.r.o., mimo zupełnego i trwałego rozkładu pożycia, rozwód nie jest dopuszczalny, jeżeli skutek niego miałoby ucierpieć dobro wspólnych małoletnich dzieci małżonków albo jeżeli z innych względów orzeczenie rozvodu byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Regulacja ta dotyczy wyłącznie sytuacji, w której mimo braku istnienia jakiejkolwiek więzi między rodzicami (tj. zupełny i trwały rozkład pożycia) formalne trwanie małżeństwa będzie rozwiązaniem korzystniejszym dla dobra dziecka niż rozwód. Natomiast zgodnie z art. 440 k.p.c., jeżeli sąd nabierze przekonania, że istnieją widoki na utrzymanie pożycia małżeńskiego, to zawiesza postępowanie rozwodowe. Zawieszenie takie może nastąpić jednak tylko raz w toku postępowania.

W praktyce do stosowania negatywnej przesłanki rozvodu z art. 56 § 2 k.r.o. będzie dochodzić rzadko. Z badań wynika, że w przybliżeniu przesłanka ta ma zastosowanie w ok. 4% spraw, w których oddalono powództwo rozwodowe¹². M. Domański analizował sprawy, w których oddalenie powództwa rozwodowego

⁷ Zob. np. S. Kołodziejski, *Dobro wspólnych nieletnich dzieci – jako przesłanka odmowy orzeczenia rozvodu*, „Palestra” 1965, nr 9, s. 30; J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim*, Warszawa 1975, s. 19; W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979, s. 27; Z. Radwański, *Pojęcie i funkcja „dobra dziecka” w polskim prawie rodzinnym i opiekuńczym*, „Studia Cywilistyczne” 1981, t. XXI, s. 18.

⁸ Np. poprzez ograniczenie władzy rodzicielskiej czy wydawanie zarządzeń opiekuńczych: art. 107 k.r.o.; art. 109 k.r.o.

⁹ Art. 112³ k.r.o. dotyczący pieczy zastępczej.

¹⁰ Tak art. 113² k.r.o.

¹¹ Orzeczenie rozvodu jest niedopuszczalne, jeżeli żąda go małżonek wyłącznie winny rozkładu pożycia. Jest to zasada rekryminacji.

¹² Tak M. Domański, *Oddalenie powództwa o rozwód w sprawach, w których małżonkowie mieli wspólne małoletnie dzieci, w świetle orzecznictwa sądów powszechnych*, „Prawo w Działaniu. Sprawy Cywilne” 2013, t. 14, s. 196.

nastąpiło na podstawie negatywnej przesłanki z art. 56 § 2 k.r.o. Autor zauważył, że stwierdzenie jej istnienia zawsze ma charakter wysoce indywidualny i zależny od kontekstu sytuacji i oceny sądu. W praktyce niemożliwe jest określenie obiektywnych kryteriów, kiedy zachodzić będą okoliczności uzasadniające zastosowanie art. 56 § 2 k.r.o. Nawet gdy wyjątkowo będzie do nich będzie dochodzić, to okoliczności te często mogą łączyć się z sytuacją stwierdzenia przez sąd braku zupełnego i trwałego rozpadu współżycia stron. Trudno więc mówić w takich sytuacjach o samoistnej sprzeczności rozwodu z dobrem dziecka, pomimo istnienia pozytywnej przesłanki rozwodu z art. 56 § 1 k.r.o. Fakt ten ma istotny wpływ na zakres badań prowadzonych w OZSS. (Szerzej na ten temat w dalszej części tekstu).

Co istotne, lektura badań M. Domańskiego prowadzi do wniosku, że to przede wszystkim kierowane do sądu sugestie z badań w OZSS¹³ wpływały w opisanych sprawach na stwierdzenie, że rozwód będzie sprzeczny z dobrem dziecka. Z kolei oceny sądu, zawsze silnie związane z treścią opinii OZSS, miały charakter ocen moralnych. Ocena sprzeczności rozwodu z dobrem dziecka, mimo trwałego i zupełnego rozkładu pożycia, wynikała najczęściej z negatywnej oceny etycznej postaw małżonków; przykładowo były to: 1) wcześniejsze zatajenie rozpadu pożycia w celu pozytywnej formalizacji przysposobienia dziecka, 2) brak przygotowania dziecka do rozwodu rodziców, czy wiedzy dziecka o jego konsekwencjach, oraz 3) wysoce negatywny wpływ okoliczności porozwodowych na dobro dziecka (kwestie intensyfikacji konfliktów po orzeczeniu rozwodu, zaburzenie *status quo* funkcjonowania rodziny). Najwięcej kontrowersji budzi okoliczność przedstawiona w punkcie 2 (o czym dalej w tekście).

Sam fakt rozwodu jest okolicznością zagrażającą dobru dziecka. Dlatego sąd w pierwszym etapie minimalizowania zagrożenia dla tego dobra musi ustalić, czy faktycznie ustało pożycie opiekunów i czy ma ono charakter trwały i nieodwracalny. Dokonywana jest więc analiza rozpadu związku pod kątem jakościowym (ocena trwałości) i ilościowym (czasowym) w perspektywie predykcji nieodwracalności kryzysu. Dopiero po spełnieniu pozytywnej przesłanki (nieodwracalność i trwałość rozpadu), sąd bierze pod uwagę przesłanki negatywne. Gdy stwierdzone zostanie, że mimo pełnego rozpadu relacji małżonków w danych okolicznościach rozwód pogorszy sytuację dziecka, będzie on niedopuszczalny¹⁴. Ocena ta ma jednak zawsze charakter prognozy i musi być poparta rzetelnymi dowodami i argumentami.

D. Wybrańczyk w monografii dotyczącej sytuacji prawnej dziecka podczas rozwodu¹⁵ zauważa, że przesłanka z art. 56 § 2 k.r.o. ma charakter bezwzględny, nie ma od niej wyjątków. Świadczy to o naczelnej randze, jaką ustawa nadaje dobru dziecka. Autorka, na bazie dominującego poglądu doktryny, zauważa, że zgodnie z tą przesłanką nie można nigdy porównywać tzw. idealnej sytuacji dziecka rodziców żyjących w zgodnym małżeństwie z sytuacją dziecka po potencjalnym rozwodzie, ale – konkretną sytuację dziecka, jaka występuje przed rozwodem, z jej

¹³ Autor odnosił się do skrótu RODK, z uwagi na wcześniejszy status OZSS – obowiązujący w czasie prowadzonych badań.

¹⁴ Zob. W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka...*, op. cit., s. 112.

¹⁵ D. Wybrańczyk, *Sytuacja prawna małoletniego dziecka rozwodzących się rodziców*, Warszawa 2022, s. 87.

ewentualną zmianą po orzeczeniu rozwodu. Rozszerzając ten pogląd, wypada dodać, że konieczne jest też porównanie sytuacji dziecka w trakcie sprawy rozwodowej z sytuacją, gdy potencjalnie zakończy się ona formalnym orzeczeniem. W sposób oczywisty mamy tu do czynienia z określeniem pewnego prawdopodobieństwa. Rozwód powinien zostać także orzeczony wtedy, gdy sytuacja dziecka się po nim nie pogorszy ani nie poprawi. Warto wspomnieć o zasadzie komisji europejskiej prawa rodzinnego, która zakłada, że orzeczenie rozwodu nie narusza dobra dziecka bardziej niż przymuszanie małżonków do małżeństwa¹⁶. Na marginesie, istniał też powszechnie krytykowany w doktrynie pogląd, zgodnie z którym nie można orzekać rozwodu z uwagi na wiek małoletnich dzieci stron. Zgodnie z nim rozwód byłby dopuszczalny wyłącznie wtedy, gdy dziecko: 1) nie ukończyłoby 4 i pół roku lub, 2) ukończyło 13 lat albo było w wieku licealnym¹⁷.

Po zmianach w kodeksie po 1965 r. Sąd Najwyższy wydał odpowiednie wytyczne dotyczące interpretacji art. 56 § 2 k.r.o.¹⁸ Wskazano w nich na kilka okoliczności, w których zachodziłaby negatywna przesłanka orzeczenia rozwodu z uwagi na dobro dzieci. Do takich sytuacji dochodzić by mogło, gdy:

- 1) skutek rozwodu istotnie osłabłby więzi między dzieckiem a rodzicem, przy którym dziecko by nie pozostało, w stopniu mogącym ujemnie wpłynąć na wykonywanie jego obowiązków rodzicielskich;
- 2) gdy stan faktyczny nie pozwoliłby na rozstrzygnięcie o sytuacji dziecka w sposób zapewniający zaspokojenie potrzeb materialnych i moralnych, co najmniej w takim zakresie, w jakim potrzeby te zaspokajane są obecnie przez małżonków. Dotyczyć to powinno zwłaszcza sytuacji, gdy wspólna piecza rodziców jest konieczna i jest w pewnym stopniu wykonywana, a istniejące między małżonkami stosunki nie rokują na utrzymanie tego stanu rzeczy po orzeczeniu rozwodu;
- 3) stwierdzono by istnienie nieustępliwych postaw małżonków co do sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej, a zwłaszcza domagania się, by władza należała się wyłącznie jednemu z rodziców, z pełnym pozbawieniem drugiego rodzica jakichkolwiek możliwości ingerencji w wychowanie. Zwłaszcza w sytuacji, gdy istniejący *status quo* mógłby być bardziej korzystny dla dzieci niż rozwód. Nie powinno to jednak dotyczyć sytuacji, w których konflikt rodziców byłby silniej destabilizujący dobro dzieci niż wspomniane późniejsze ryzyko konfliktu o władzę rodzicielską;
- 4) istotne znacznie mogą też mieć: wiek, stan zdrowia i wrażliwość dziecka czy jego dotychczasowe relacje z rodzicami. W wypadku tych okoliczności Sąd Najwyższy zaleca, aby ocenę opierać na opinii psychologicznej dotyczącej dzieci.

W zaleceniach Sądu Najwyższego z 1968 r. nie wspomina się, niestety, że okoliczności, przed którymi ma chronić przesłanka negatywna z art. 56 § 2 k.r.o., w żaden sposób nie zabezpieczają dziecka przed nieformalnym trwałym odseparowaniem się od rodziców. To istotne z uwagi na zakres badań prowadzonych

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Tak: J. Wiślocki, *Dziecko a rozwód*, „Palestra” 1957, nr 2, s. 43–50.

¹⁸ Obwieszczenie Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 1968 r., „Monitor Polski” 1968, nr 14, poz. 95.

w OZSS. Przykładowo brak rozwodu nie przesądza o możliwości wzajemnego sporu rodziców co do własnej władzy rodzicielskiej, ograniczania kontaktów czy intencjonalnego negatywnego wpływu jednego rodzica na więzi dziecka z drugim rodzicem. W dalszej części tekstu przedstawione zostaną poglądy dotyczące możliwości kierowania się wspomnianymi wytycznymi w badaniach prowadzonych w OZSS oraz formułowania właściwego zlecenia przez sąd w przedmiocie relacji dobra dziecka i potencjalnego rozwodu rodziców.

W orzecnictwie zwrócono uwagę, że faktyczny rozpad związku a formalne orzeczenie rozwodu nie są zdarzeniami tożsamymi. Przykładowo, w wyroku z dnia 8 kwietnia 2010 r. Sąd Apelacyjny w Rzeszowie, sygn. I ACa 83/10¹⁹ stwierdził, że:

przesłanka art. 56 § 2 k.r.o. ma na celu ochronę dziecka przed negatywnymi skutkami rozwodu rodziców, nie jest zaś w stanie go chronić przed skutkami rozkładu pożycia pomiędzy nimi. Dla stwierdzenia tej przesłanki konieczne jest zbadanie w postępowaniu sądowym wpływu rozkładu pożycia małżeńskiego na osobę dziecka, określenie warunków w jakich udzielenie rozwodu może wywołać bardziej ujemne skutki dla dziecka, aniżeli te które są wynikiem zupełnego i trwałego rozkładu pożycia między małżonkami – rodzicami dziecka (...).

W orzecnictwie uwzględnia się zatem aktualną wiedzę o wpływie rozwodu na psychikę dziecka. Co do zasady przyjmuje się tezę, że trwanie dzieci w dysfunkcyjnej relacji rodziców, powstałej wskutek rozkładu ich pożycia, będzie zdarzeniem bardziej ujemnym niż formalny rozwód stron. Powołując się na dalszą część wspomnianego wyroku, którego treść koresponduje z aktualną wiedzą naukową, należy nadmienić, że „(...) w interesie dziecka leży, aby wychowywało się w rodzinie, w której prawidłowo realizowane są funkcje ojca i matki w tym, aby nie było rozłączone z żadnym z rodziców, chodzi jednak o rodzinę faktycznie funkcjonującą, a nie tylko utrzymywaną formalnie przez prawo”.

W praktyce pojęcie „dobra dziecka” sprowadza się do kategorii interesu i jego prawnej ochrony²⁰. Prawo chroni interesy dziecka w wielu wymiarach, zależnie od kontekstu i przedmiotu regulacji. Dekodowanie treści interesu dziecka ma zwykle charakter obiektywny, w danym porządku społecznym i prawnym kształtowane jest przez normy kulturowe. Obiektywizm definiowania rozmaitych „interesów” dziecka ma też konsekwencje w jego sytuacji prawnej, tj. w zależności od wieku – braku lub częściowej zdolności do czynności prawnych. W praktyce to osoby dorosłe, na podstawie kultury i reprezentującej ją normy prawnej, kolektywnie określają, co leży w interesie dziecka i co stanowi jego „dobra”. Subiektywne rozumienie „dobra” dziecka jest, co do zasady, ignorowane w rozwiązaniach prawnych. Nie chodzi przy tym o ignorowanie kontekstu i specyfiki jednostkowych sytuacji ochrony dobra dziecka, ale o pewne uniwersalne wartości. Ma to swoje konsekwencje w poruszanej problematyce rozwodu *vs.* dobro dziecka. Po pierwsze, subiektywnie

¹⁹ Lex Nr 1643024.

²⁰ W tej formie dobro dziecka opisane jest w art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka, „(...) We wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka”.

postrzegane dobro dziecka przez rodzica, opiekuna czy samo dziecko będzie objęte ochroną prawną tylko wtedy, gdy nie pozostaje w sprzeczności z obiektywnym jego rozumieniem, ujętym w normach prawnych. Po drugie, prawo szczególnie chroni dzieci przed subiektywnymi interpretacjami pojęcia ich dobra, stwarzając ramy uniwersalnej i obiektywnej oceny. Po trzecie, to właśnie badania prowadzone w OZSS na zlecenie sądu w sprawach rodzinnych mają pomóc w ustaleniu obiektywnych kryteriów ochrony dobra dziecka. W tym celu właśnie w art. 2 ust. 2 oraz art. 11 ust. 1 pkt 1 Ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o opiniodawczych zespołach specjalistów sądowych²¹ wprowadzono zasadę niezależności i profesjonalizmu specjalistów sądowych. W toku badań, aby zapewnić obiektywny wgląd w sytuację dziecka i jego rodziny, specjaliści pozostają niezależni od wpływów osób trzecich oraz są zobowiązani do wykonywania badań z najwyższą starannością, zgodnie z aktualnymi wskazaniami wiedzy i nauki oraz z zasadami i etyką wykonywanego zawodu, bezstronnie.

PSYCHOLOGICZNO-SOCJOLOGICZNE UJĘCIA RELACJI ROZWODU Z DOBREM DZIECI

Rozwód jest niewątpliwie sytuacją kryzysową w rodzinie, destabilizującą psychicznie wszystkich jej członków. Zwykle to rezultat wcześniejszych konfliktów, których z różnych powodów nie udało się załagodzić. Rozstanie i formalna separacja małżonków są w tym wypadku jedynymi rozwiązaniami umożliwiającymi przerwanie dysfunkcjonalnej relacji. Jak pisze T. Szlendak, małżeństwo to system wymiany zasobów, a rozwód następuje wtedy, kiedy przynajmniej jedna ze stron ma poczucie niesprawiedliwości w jej ramach²². Decyzja o nim może być więc dwu- lub jednostronna. Rozwód w sposób oczywisty sam w sobie generuje kolejne kryzysy w rodzinie, szczególnie jeśli jeden z partnerów nie jest do niego zmotywowany. Gdy obie strony są zgodne co do zasadności rozstania, zmniejsza się ryzyko intensyfikacji napięć w rodzinie związanych z rozwodem. Dzieci zawsze cierpią psychicznie, gdy w rodzinie zaburzone zostaje poczucie bezpieczeństwa i akceptacji. Rozejście się rodziców z reguły jest zdarzeniem niepożądanym dla ich małoletnich dzieci. W literaturze przedmiotu panuje jednak zgoda co do tego, że sam rozwód jest zdarzeniem dalece mniej niekorzystnym dla dobra dziecka niż wychowywanie się w rodzinie, w której panuje intensywny konflikt²³.

W psychologii wyróżnia się pięć faz procesu rozwodowego. Za Rydzewskim²⁴ można wyróżnić: 1) fazę dyssatisfakcji – w niej partnerzy uświadamiają sobie stopień własnych problemów w relacji; 2) fazę konfliktów – zrozumienie intensyfikacji problemów, trudności w ich rozwiązaniu; narastają konflikty i świadomość nieuchronności rozpadu relacji; zwykle w tej fazie najbardziej cierpią małoletnie

²¹ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 708.

²² T. Szlendak, *Socjologia rodziny. Ewolucja, historia, różnicowanie*, Warszawa 2015, s. 285.

²³ Np. pozycje powołane w tekście i tam cytowana literatura.

²⁴ P. Rydzewski, *Rozwód – zjawisko wielowymiarowe*, „Studia Demograficzne” 1994, nr 3(117), s. 87–95.

dzieci małżonków; 3) fazę decyzyjną – rozwód staje się jedyną realną perspektywą; jak ustalono, rozwodzacy się rodzice kierują też więcej sankcji, kar i negatywnych zachowań w stosunku do swoich małoletnich dzieci²⁵; 4) fazę stresu porozwodowego – to w niej dominują: stres, poczucie starty, depresyjność członków rodziny wskutek jej rozpadu; 5) fazę przystosowania i odbudowy – następuje adaptacja do zmian i powrót do dobrostanu psychicznego. Nie ma rzetelnych danych o tym, jak długo trwają poszczególne fazy. Nie zawsze też każda z nich musi nastąpić z odczuwalnym napięciem. Przyjmuje się jednak, że na ogół do dwóch lat po orzeczeniu rozwodu większość członków rodzin emocjonalnie funkcjonuje w sposób przez siebie pożądanym²⁶.

Istnieje powszechna opinia, że dzieci rodziców rozwiedzionych gorzej się uczą, zachowują, sprawiają większe problemy wychowawcze, mają gorsze samopoczucie psychiczne i słabsze kompetencje społeczne. W licznych badaniach ustalono jednak, że skutki te, jeśli już występują, to w bardzo słabym stopniu i ogólna różnica między dziećmi z rodzin rozwiedzionych i nierozwiedzionych jest nikła²⁷. Także w ostatnich latach, gdy liczba rozwodów wzrosła i stały się one zdarzeniem znacznie powszechniejszym, ich negatywny wpływ na dobro dzieci znacznie zmalał. Wiadomo też, że dzieciom wiedzie się lepiej po rozwodzie rodziców w wielu wymiarach funkcjonowania niż wtedy, kiedy w rodzinie dochodziło do konfliktów o wysokim napięciu. Problemy z zachowaniem dzieci pojawiają się prawie zawsze, krótko po rozwodzie rodziców z czasem jednak ustają. Gdy porówna się funkcjonowanie dzieci po rozwodzie z funkcjonowaniem tych dzieci, które wychowują się w rodzinie o dużym nasileniu konfliktów, problemy z zachowaniem są o wiele mocniejsze w drugiej grupie²⁸. Co istotne, wiele kłopotów z zachowaniem dzieci czy ich nauką po rozwodzie rodziców jest bardziej zależnych od czynników ekonomicznych niż od samego faktu rozstania się rodziców. Na przykład w rodzinach, w których po rozwodzie nie zmienia się negatywnie status ekonomiczny dziecka, np. drugi rodzic płaci regularnie odpowiednio wysokie alimenty, funkcjonowanie szkolne dzieci nie pogarsza się²⁹.

Negatywne skutki rozwodu łagodzone są zwykle w sytuacji prawidłowego ukształtowania się więzi rodzinnych i małego nasilenia konfliktów między dorosłymi po rozwodzie. Co oczywiste, wpływ rozwodu na dzieci zależny jest też od ich wieku i cech indywidualnych. Co do zasady, im dziecko młodsze, tym bardziej rozwód wpływa na występowanie zaburzeń emocjonalnych, a im starsze, tym bardziej pogarszają wyniki szkolne³⁰. Niezależnie jednak od cech indywidualnych dziecka, zwykle napięcie konfliktów między rodzicami i nieformalny status ich małżeństwa będą lepszymi wskaźnikami potencjalnego dobrostanu małoletniego.

²⁵ M. Błażek, *Rozwód jako sytuacja kryzysowa w rodzinie*, w: I. Janicka, H. Liberska (red.), *Psychologia rodziny*, Warszawa 2014, s. 276.

²⁶ Ibidem, s. 268–272.

²⁷ Zob. przegląd badań w: T. Szlendak, *Socjologia rodziny...*, op. cit., s. 292–295.

²⁸ D. Morrison, M.J. Coiro, *Parental Conflict and Marital Disruption: Do Children Benefit When High-conflict Marriages Are Dissolved?*, „Journal of Marriage and Family” 1999, no. 66(3), s. 635.

²⁹ P. Amato, *The Consequences of Divorce for Adults and Children*, „Journal of Marriage and Family” 2000, no. 62(4), s. 1280.

³⁰ M. Błażek, *Rozwód jako sytuacja kryzysowa...*, op. cit., s. 274.

Trwanie dziecka w środowisku konfliktowym będzie z reguły o wiele gorsze dla jego dobra niż realne rozstanie się rodziców.

Pocieszające jest też to, że dorosłe dzieci z rodzin rozbitych rozwodem nie tworzą gorszych ani lepszych związków jako osoby dorosłe, a zakładane przez nie rodziny nie różnią się istotnie od tych zakładanych przez osoby z rodzin niedotkniętych rozwodem³¹. Ważne okazuje się tu nastawienie rodziców, którzy mogą utrudniać bądź łagodzić negatywne skutki emocjonalne rozwodu u swoich małoletnich dzieci. Istnieją również proste zasady komunikacji i dialogu z dzieckiem przed, w trakcie i po rozwodzie rodziców³². Ponownie więc dobrostan dzieci nie zależy od istnienia formalnej więzi ich rodziców (np. trwania małżeństwa), ale od jakości relacji i warunków wychowawczych, jakie dorośli są w stanie zapewnić dzieciom. Okazuje się także, że dobre funkcjonowanie rodzin zrekonstruowanych jest raczej regułą niż wyjątkiem. Najczęściej gdy po rozwodzie rodzice tworzą nowe związki i pojawia się w nich rodzeństwo przyrodnie, to wtedy dzieci rozwiedzionych par funkcjonują co najmniej nie gorzej jak dzieci wychowujące się w tzw. rodzinach niedotkniętych rozwodem³³.

Reasumując, samo formalne rozstanie rodziców (m.in. poprzez wydanie orzeczenia o rozwodzie) z reguły nie jest zdarzeniem głęboko i trwale traumatycznym dla małoletnich dzieci. Wiele wskazuje na to, że jeśli rozejście się rodziców jest jedyną opcją wygaszenia kryzysu w rodzinie, to jest to rozwiązanie najczęściej korzystne dla ich małoletnich dzieci. W perspektywie badań rodziny zleczanych przez sąd sytuacja rozwodowa ma szczególny związek z dobrem dziecka. Mając to na uwadze, można odwołać się do jednej z definicji dobra dziecka, szczególnie przydatnej w omawianym kontekście. Na podstawie badań M. Arczewska ustaliła, jak pojęcie dobra dziecka definiowane jest najczęściej przez sędziów sądów rodzinnych³⁴. Dla sędziów dobro dziecka jest m.in.: a) synonimem bezpieczeństwa, b) powinno być traktowane szerzej niż zaspokajanie potrzeb materialnych dziecka, c) kontakty dziecka z rodzicem mogą być tak elementem realizacji dobra dziecka, jak i ingerencji w to dobro. Autorka – na podstawie analizy danych uzyskanych w szeroko zakrojonych badaniach – proponuje definicję pojęcia „dobro dziecka” wspólną dla środowisk zawodowych zajmujących się jego ochroną. Dobro dziecka to nie tylko zaspokajanie m.in. potrzeb materialnych, ale także stworzenie dziecku warunków dla bezpiecznego i harmonijnego rozwoju we wszystkich sferach, w tym psychicznej i emocjonalnej, z uwzględnieniem jego indywidualnej sytuacji życiowej³⁵.

³¹ P. Amato, *The consequences...*, op. cit., s. 1279.

³² Zob. na ten temat F.L. Ilg, L.B. Ames, S.M. Baker, *Rozwój psychiczny dziecka od 0 do 10 lat. Poradnik dla rodziców, psychologów i lekarzy*, Gdańsk 2007, s. 273.

³³ H. Goldenberg, I. Goldenberg, *Terapia rodzin*, Kraków 2006, s. 47.

³⁴ M. Arczewska, *Dobro dziecka jako przedmiot troski społecznej*, Kraków 2017, s. 322.

³⁵ Ibidem.

DOBRO DZIECKA A ROZWÓD – PROBLEMY BADAŃ W OZSS

Statystycznie liczba rozwodów w Polsce utrzymuje się od kilku lat na podobnym poziomie, z widocznym trendem wzrostowym w pierwszej połowie 2021 r. Z dostępnych danych za 2021 r. wynika, że statystycznie 57% rozwodów orzeczonych w 2020 r. dotyczyło małżeństw z dziećmi. W większości tych sytuacji w związku małżeńskim było jedno dziecko (58% spraw), a im dzieci więcej, tym rzadziej dochodziło do rozwodu³⁶. W sytuacji rozwodu rodziców, sąd fakultatywnie zleca badania specjalistom w OZSS po to, aby w sposób maksymalnie zobiektywizowany ustalić, jak w sytuacji kryzysu rodziny zadbać o ochronę dobra dziecka. Od lat obserwuje się wzrost odsetka spraw rodzinnych, w których sądy kierują zlecenie odpowiedzi na konkretne pytania przez OZSS. Dzieje się tak po części z uwagi na pozytywną ocenę działania OZSS i przydatność sporządzanych w nich opinii dla wymiaru sprawiedliwości. W literaturze przedmiotu często opisuje się też większą przydatność opinii sporządzanych przez specjalistów OZSS niż biegłych z listy – szczególnie w sprawach rodzinnych i dotyczących nieletnich. Można zaryzykować tezę, że jest to konsekwencja badania rodzin przez zespoły specjalistów (co najmniej dwóch), a nie przez pojedynczych biegłych. Istnieje też wysoka (ok. 83%) zgodność zaleceń opinii OZSS z orzeczeniami sądów³⁷.

Obiektywne ustalenie sytuacji dziecka jest w tym zakresie domeną psychologii sądowej. Zgodnie z ustawą o OZSS zatrudnieni tam specjaliści są zobowiązani do wydawania opinii na podstawie aktualnej wiedzy naukowej. W literaturze przedmiotu przedstawia się wiele utrwalonych standardów prowadzenia badań z dziećmi w sprawach rodzinnych³⁸. Obowiązuje także Zarządzenie ministra sprawiedliwości z dnia 1 lutego 2016 r. w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów³⁹. Najczęściej badania w sprawach rodzinnych dotyczą analizy sytuacji opiekuńczo-wychowawczej dziecka, wpływu rozwodu na jego rozwój i dobrostan psychiczny, prawa dziecka do kontaktu z rodzicami, miejsca pobytu czy sprzeczności rozwodu z jego dobrem⁴⁰.

³⁶ Zob. *Rocznik Demograficzny*, Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2021, s. 230–249, <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/roczniki-statystyczne/roczniki-statystyczne/rocznik-demograficzny-2021,3,15.html> (dostęp: 16.05.2022).

³⁷ Zob. J. Włodarczyk-Madejska, *Efektywność opiniodawczych zespołów specjalistów sądowych*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2018, nr 33, s. 242–292 oraz powołana tam literatura i przegląd badań o efektywności OZSS.

³⁸ Zob. M.J. Ackerman, *Opiniowanie w sprawach o opiekę nad dziećmi*, w: M.J. Ackerman (red.), *Podstawy psychologii sądowej*, Gdańsk 2005, s. 39; Z. Marten, *Psychologia zeznań*, Warszawa 2012, s. 119–139.

³⁹ Dz.U. z 2016 r., poz. 76, dalej jako Zarządzenie.

⁴⁰ Szerszy opis częstości pytań kierowanych przez sądy do OZSS zob. J. Włodarczyk-Madejska, *Efektywność opiniodawczych zespołów specjalistów sądowych*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2018, nr 33, s. 280. Najczęściej, bo aż w 74,3% analizowanych spraw, sądy pytają specjalistów o: 1) więzi emocjonalne między wnioskodawcą/wnioskodawcami a małoletnim; 2) sugerowane rozstrzygnięcie w sprawie (62,3%); 3) czy kontakty/ustalenie kontaktów jest/są wskazane (37,8%). Pytanie o zgodność rozwodu z dobrem dziecka będzie zwykle ujęte z pytaniami o sugerowane rozwiązanie w sprawie. Wcześniejsze badania wskazują, że pytania wprost odwołujące się klauzuli dobra dziecka jako negatywnej przesłanki rozwodu pojawiają się w 36% zleceń sądu do wcześniej działających RODK; P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane przez rodzinne*

Zakres wspomnianych badań jest zwykle indywidualizowany przez formę pytania sądu. Z punktu widzenia badań w OZSS to właśnie ta ostatnia przesłanka może rodzić najwięcej problemów w udzieleniu trafnej odpowiedzi na pytanie zadane w zleceniu sądu. Poniżej przyjrzymy się kilku istotnym kwestiom związanym z problematyką sprzeczności rozvodu z dobrem dziecka a praktyką badań w OZSS.

1. Przede wszystkim w literaturze przedmiotu wiele razy podnoszono, że odpowiadanie na pytanie o sprzeczność rozvodu z dobrem dziecka nie jest w istocie domeną OZSS. Negatywnie oceniano praktykę kierowania przez sąd pytań dotyczących konkretnych rozwiązań w sprawie zamiast zlecenia OZSS uzyskania tzw. informacji specjalnych⁴¹. Wprost poddawano krytyce scedowanie na OZSS pytań dotyczących trwałości i zupełności rozpadu pożycia czy sprzeczność rozvodu z dobrem dziecka⁴². Należy dodać, że specjaliści OZSS często podejmują się sugestii zlecenia, w istocie zawierając w opinii treść rozstrzygnięcia, na co chętnie powołuje się sąd. Przykładowo sąd pisze w uzasadnieniu, że „orzeczenie rozvodu jest niedopuszczalne z uwagi na dobro małoletniej córki stron (...) co wprost wynika z przekonującej opinii RODK i sąd takie stanowisko w pełni podziela”⁴³. P. Ostaszewski wyraża pogląd, że sądy nie powinny w tezach dowodowych pytać, czy dobro dziecka ucierpi wskutek określonego wyroku, gdyż to tylko sądy są władne decydować, czym jest dobro dziecka⁴⁴. Na problem ten zwracano uwagę w doktrynie⁴⁵. M. Domański wprost pisze, że:

(...) Praktykę przepisywania kodeksowych przesłanek rozwodowych do postanowienia dowodowego (...) należy ocenić zdecydowanie negatywnie. Przesłanki te mają charakter pojęć prawnych. (...) Celem sporządzenia opinii jest uzyskanie przez sąd wiadomości specjalnych z tych dziedzin. Nie jest rolą biegłych wypowiadanie się w kwestii ustawowych przesłanek rozstrzygnięcia⁴⁶.

Zdecydowanie lepiej jest, gdy sąd w celu wykluczenia negatywnej przesłanki rozvodu z art. 56 § 2 k.r.o. zadaje pytania wymagające specjalistycznej wiedzy psychologicznej, która może pomóc w wydaniu właściwego rozstrzygnięcia, np. pytania o: wpływ rozstania rodziców na rozwój emocjonalny dziecka, orientację dziecka w sytuacji rozwodowej, więzi dziecka z każdym z rodziców, wpływ sytuacji okołorozwodowej na emocjonalne funkcjonowanie małoletniego dziecka stron.

ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne w sprawach opiekuńczych i rozwodowych, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2013, nr 14, s. 12.

⁴¹ A. Czerederecka, *Kompetencje biegłego psychologa w odniesieniu do spraw rodzinnych i opiekuńczych*, w: A. Czerederecka (red.), *Standardy opiniowania psychologicznego w sprawach rodzinnych i opiekuńczych*, Kraków 2016, s. 33; P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane przez rodzinne ośrodki...*, op. cit., s. 13.

⁴² P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane przez rodzinne ośrodki...*, op. cit., s. 13.

⁴³ Ibidem, s. 21.

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ Por. B. Czech, *Wybrane prawne i aksjologiczne aspekty opiniowania w sprawach rodzinnych (problem „dobra dziecka”)*, „Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego” 1981, nr 32, s. 267; idem, *Opis a wartościowanie i ocena w opinii biegłego (na przykładzie „dobra dziecka”)*, w: J.M. Stanik, Z. Majchrzyk (red.), *Etyczno-zawodowe problemy biegłego sądowego psychologa i psychiatry w praktyce sądowej*, Katowice 1995, s. 54.

⁴⁶ M. Domański, *Oddalenie powództwa...*, op. cit., s. 189.

W tym zakresie specjaliści sądowi są zdecydowanie bardziej kompetentnym gremium. Niemniej, jak dowiedziono wcześniej, w praktyce pytanie to bardzo często pada w zleceniu sądu. Może należy założyć, że w praktyce sąd pyta w ten sposób specjalistów o informacje specjalistyczne, wykraczające poza dosłowne brzmienie przesłanki art. 56 § 2 k.r.o., które pomogą ustalić, czy nie zachodzi rzadka okoliczność przewidziana w tej regulacji prawnej?

2. W metodologii badań OZZS definiuje się problem diagnostyczny jako fakty lub okoliczności wymagające ustalenia, wskazane w postanowieniu organu zlecającego sporządzenie opinii. W tym wypadku pytanie sądu: „czy rozwód będzie sprzeczny z dobrem dziecka” staje się takim problemem diagnostycznym. Natomiast proces diagnostyczny – to wszystkie czynności podejmowane przez specjalistów, zmierzające do pozyskania niezbędnej do rozwiązania problemu diagnostycznego wiedzy. Konieczne jest też obranie odpowiedniej techniki badawczej, czyli sposobu zbierania danych, m.in. poprzez adekwatną strukturę prowadzonego wywiadu⁴⁷. Zgodnie z wcześniej powołanym piśmiennictwem należy tak zaplanować czynności badawcze, aby móc ustalić, czy orzeczenie rozwodu rodziców małoletniego dziecka nie pogorszy znacznie psychologicznego funkcjonowania dziecka. Nie chodzi przy tym o porównanie aktualnej sytuacji dziecka z warunkami, jakie panowałyby, gdyby rodzice nie byli w konflikcie, ale o dokonanie oceny funkcjonowania dziecka w sytuacji istnienia faktycznego (aktualnego bądź minionego) konfliktu w rodzinie z oceną i prognozą funkcjonowania dziecka po realnym rozstaniu się rodziców. Specjaliści będą dokonywać oceny odnośnie do zdarzeń minionych bądź aktualnych, natomiast prognozy dotyczą zdarzeń przyszłych i potencjalnych. Niewątpliwie oceny są łatwiejsze od prognoz, z reguły będą też bardziej przydatne dla sądu. Specjaliści powinni skupić się na takim doborze techniki badawczej, aby maksymalnie poznać opinię dziecka dotyczącą przeszłych i aktualnych relacji rodziców oraz jego samopoczucia w wybranych okresach. Zależnie od wieku dziecka, technika ta powinna być modyfikowana. Co ważne, w sytuacji, gdy w aktach sprawy konflikt stron jest dobrze udokumentowany i znane są okoliczności intensywnego zaangażowania dziecka w jego przebieg, wartościowsze wydaje się skupienie uwagi specjalistów na aktualnej ocenie funkcjonowania dziecka. Prognozy będą zawsze obarczone błędami, ale powinny opierać się na racjonalnych przewidywaniach co do sytuacji dziecka po rozwodzie. Racjonalność ta powinna odwoływać się do aktualnej wiedzy naukowej o wpływie krótkotrwałych i długoterminowych skutkach rozwodu na funkcjonowanie dzieci i dorosłych. Co do zasady wiadomo, że w zdecydowanej większości przypadków rozstanie rodziców jest lepsze dla dzieci niż funkcjonowanie rodziny w silnym konflikcie i tzw. martwym związku rodziców. To fakt, że rozwód często nie rozwiązuje napięć między rodzicami, ale przynajmniej z reguły trwale ich fizycznie dystansuje. Dzięki temu małoletni nie muszą dalej bezpośrednio uczestniczyć w sporach dorosłych. Niestety, dzieci rozwiedzionych stron nadal mogą być pośrednio angażowane w konflikty dorosłych, np. w formie walki o kontakty dziecka z wybranym rodzicem czy walki o jego stałe miejsce zamieszkania.

⁴⁷ Zob. pkt 2.10 Zarządzenia.

Nie można też zakładać, że konflikt stron minie zaraz po zakończeniu sprawy. Specjaliści powinni przewidzieć istnienie najbardziej prawdopodobnych linii sporu między rodzicami i jego wpływu na dziecko (np. kontakty, władza), mając na uwadze, czy w sytuacji nieorzeczenia rozwodu sytuacja małoletniego byłaby potencjalnie lepsza niż po rozwodzie. Należy mieć zawsze na uwadze, że orzeczenie rozwodu jest aktem formalnym. W praktyce sędziowie nie zlecają badań w OZSS w celu ustalenia wpływu konfliktu rodziców na dobro dziecka – rozwód prawie zawsze będzie miał wpływ negatywny – ale wpływu „orzeczenia rozwodu” na jego dobro. Można uznać to pytanie za próbę uzyskania informacji o tym, czy zachodzą jakieś okoliczności w sytuacji rodziny, do których odnoszą się powołane wyżej wytyczne SN. Dla sądu będzie więc istotne, czy: 1) specyficzne więzi między dzieckiem a rodzicami, 2) jego główne potrzeby, 3) spór o dalszą władzę i kontakty z dzieckiem między rodzicami, 4) wiek lub stan zdrowia dziecka – nie powodują, że formalne orzeczenie rozwodu zaburzy istniejący *status quo*. W wypadku różnych stylistycznie form pytania sądu o sprzeczność rozwodu z dobrem dziecka jedną z rozsądnych opcji wydaje się dysponowanie przez specjalistów OZSS procedurą badawczą dostosowaną do wskazanych wytycznych SN⁴⁸.

3. Jak wiadomo, negatywna przesłanka rozwodu w sytuacji jego sprzeczności z dobrem dziecka powinna być oceniana przez sąd dopiero po potwierdzeniu istnienia przesłanki pozytywnej, tj. zupełnego i trwałego rozkładu pożycia stron. Zdarza się jednak, że w ramach odpowiedzi na pytania o wpływ rozwodu na dobro dziecka specjaliści wypowiadają się co do przesłanki pozytywnej. Ma to miejsce w sytuacji uzasadniania potencjalnie negatywnego wpływu rozwodu na dobro dziecka brakiem zupełnego bądź trwałego rozkładu pożycia małżonków. W tym wypadku specjaliści odwołują się raczej do pojęcia wzajemnych więzi i relacji. Praktyka ta jest krytykowana w piśmiennictwie nie tyle z uwagi na wykraczanie przez specjalistów poza zakres zlecenia, ile ze względu na praktykę samych sądów. M. Domański twierdzi, że:

(...) rozważanie zgodności rozwodu z dobrem dziecka w sytuacji braku zupełnego i trwałego rozkładu pożycia jest bezprzedmiotowe. Biegli w wielu przypadkach wypowiadali się nie tyle o skutkach rozwodu, ale o skutkach rozpadu rodziny. Jest oczywiste, że rozpad rodziny jest niezwykle groźny dla małoletniego dziecka. Jeżeli jednak całkowity rozpad nie nastąpił, orzeczenie rozwodu, a więc „przypieczętowanie” rozkładu rodziny w rażący sposób naruszałoby dobro dziecka. We wszystkich sprawach, w których rozkład nie miał charakteru zupełności i trwałości, pytania sądu dotyczące przesłanki dobra dziecka były przedwczesne i bezprzedmiotowe⁴⁹.

Z poglądem tym można polemizować, szczególnie mając na uwadze praktykę działania OZSS. Wypowiedzenie się co do realnego „rozkładu małżeństwa”, szczególnie w wymiarze więzi uczuciowych czy fizycznych małżonków, jest domeną oceny a nie prognozy – jak to ma miejsce w wypadku odniesienia się do wpływu rozwodu na dobro dziecka. Specjaliści, prowadząc badania z małżonkami i ich

⁴⁸ Zgodnie z pkt. 3.3.2 Zarządzenia specjaliści są zobowiązani do realizacji procesu diagnostycznego w obszarze posiadanej specjalności, adekwatnie do problemu diagnostycznego.

⁴⁹ M. Domański, *Oddalenie powództwa...*, op. cit., s. 190.

małoletnimi dziećmi, mogą wymiennie pomóc sądowi w ustaleniu, czy więzi między stronami wygasły – inną kwestia jest prognozowanie co do trwałości i zupełności tego procesu. O ile można zgodzić się z twierdzeniem, że kierowanie przez sąd do OZSS pytania wprost o pozytywną przesłankę rozvodu byłoby błędne, o tyle określenie w zleceniu pytań o np. wzajemne relacje stron jest uzasadnione. Rzetelnie dobrane procedura i technika badawcza w OZSS na tak postawione pytanie mogą być wartościowe dla oceny i prognozowania o wpływie rozvodu na dobro dziecka. Dokładne poznanie relacji małżonków w toku wywiadu w OZSS, a szczególnie ustalenie, że więzi uczuciowe czy fizyczne realnie nie ustały, w sposób oczywisty będą wskaźnikiem negatywnego wpływu rozvodu na dobro dziecka. Niezależnie więc, czy sąd w zleceniu pyta wprost, czy pośrednio o negatywną przesłankę rozvodu, specjaliści powinni dokładnie zbadać w procedurze badawczej realne więzi stron i charakter ich aktualnego pożycia. Dodatkowo techniki badawcze powinny uwzględniać cel poznania motywacji stron do rozvodu, jedno- bądź dwustronność tej decyzji. Przy czym wystarczające jest, gdy tylko jedna strona jest świadomie zmotywowana do rozvodu i zaprzestała realizować i budować więzi małżeńskie.

Badanie jakości relacji między rozwodzącymi się rodzicami ma też o tyle sens, o ile jest pomocne w wykluczeniu, że faktycznie spełniona została pozytywna przesłanka rozvodu. Jeśli rozkład pożycia nie nastąpił, trudno zaprzeczyć, że rozstanie rodziców może istotnie być sprzeczne z dobrem dziecka. To właśnie w OZSS sąd może uzyskać specjalistyczne informacje o sytuacji między stronami lub potencjalnej zmianie ich motywacji co do rozvodu. Może zdarzyć się, że w toku ustalania faktów przez sąd rozkład pożycia stron wydawał się trwały. Następnie, wskutek różnych okoliczności, strony mogą odnowić choćby szczątkowo wspólną więź małżeńską⁵⁰. Za tezę o potrzebie dokładnego badania przez OZSS charakteru relacji rozwodzących się stron w razie pytania o sprzeczność rozvodu z dobrem dziecka przemawia też obowiązująca metodologia. Jeśli nawet sąd nie pyta o relację między rodzicami, to zgodnie z obligatoryjnymi częściami opinii specjaliści zawsze opisują: 1) charakterystykę psychologiczną osób badanych, czyli opis i wyjaśnienie mechanizmów zachowania osoby badanej, będące rezultatem integracji danych uzyskanych w procesie diagnostycznym; 2) charakterystykę środowiska rodzinnego – to opis i analiza funkcjonowania systemu rodzinnego z uwzględnieniem jego mocnych i słabych stron. Opiniowanie w sprawach rodzinnych i opiekuńczych musi zawierać zawsze kompleksową diagnozę systemu rodzinnego⁵¹. To w tych ramach badawczych mogą pojawiać się cenne informacje dotyczące realności rozpadu związku i jego wpływu na dobro dziecka. Dodatkowo, gdy w toku badania pozyskane zostaną informacje o naruszeniu dobra dziecka, specjaliści zobowiązani są do uwzględnienia tych informacji w treści opinii, nawet jeśli wykracza to poza zlecenie sądu⁵². Trudno zaprzeczyć, że uzyskanie przez specjalistów w toku badań

⁵⁰ Z praktyki pracy w OZSS autor może potwierdzić fakt ujawniania się takich zmian w relacjach stron już w toku realizacji badań na zlecenie sądu. Czasem okazuje się, że od momentu rozpoczęcia sprawy rozwodowej pewne więzi emocjonalne lub fizyczne odżywają między małżonkami, co świadomie lub nie ujawniają w trakcie badania w OZSS.

⁵¹ Zob. Zarządzenie pkt 2.16, pkt 2.17 oraz pkt 8.8.1.

⁵² Zarządzenie pkt 4.4.2.

wiedzy o braku trwałego i zupełnego rozpadu pożycia małżonków będzie uprawdopodobniać, że nastąpi naruszenie dobra dziecka w wypadku orzeczenia rozvodu.

4. Na koniec wypada odnieść się do kwestii sprzeczności rozvodu z dobrem dziecka w sytuacji braku poinformowania małoletniego o tym fakcie. Zdarza się, że w ramach badań w OZSS specjaliści uzyskują od małoletnich informacje o tym, że dzieci nie wiedzą, czym jest rozwód oraz że dotyczy on ich rodziny. Dzieci bywają zupełnie nieświadome okoliczności rozwodowych i tego, że ich rodzice zdecydowali się rozstać. Okazjonalnie w takich sytuacjach specjaliści piszą o sprzeczności rozvodu z dobrem dziecka. W ocenie autora praktyka ta nie jest uzasadniona pojęciem dobra dziecka i opisanych warunków negatywnej przesłanki rozvodu z art. 56 § 2 k.r.o. Można wprawdzie doszukiwać się związku między brakiem wiedzy dziecka a sprzecznością rozvodu z zasadami współżycia społecznego. Z punktu widzenia etyki, godności dziecka i jego prawa do wiedzy o sytuacji swojej rodziny, jeśli pozwalają na to jego wiek i dojrzałość emocjonalna, niewątpliwie małoletni powinien być poinformowany o tym, że rodzice się rozwodzą. Rodzice sami lub z pomocą specjalisty (psychologa) powinni zadbać, aby małoletnie dziecko najpóźniej przed terminem badania w OZSS było odpowiednio zorientowane o rozwodzie i jego potencjalnym wpływie na funkcjonowanie rodziny. Podstawową okolicznością jest jednak realny rozpad pożycia między rodzicami, trwała determinacja do rozstania się (jednego bądź obojga rodziców). Wiedza o rozwodzie, niestety, nie zmieni istotnych faktów, rodzice i tak planują się rozstać – jest to decyzja niezależna od dziecka. Decyzję tę formalnie oceniać będzie sąd i może ją ostatecznie umożliwić. Zdecydowanie lepszą praktyką byłoby zastosowanie się do warunku przewidzianego w metodologii badań OZSS⁵³. W uzasadnionych przypadkach możliwe jest przeprowadzenie badania w więcej niż jednym terminie. Gdy specjaliści odkrywają, że małoletnie dziecko stron nie jest właściwie zorientowane w sytuacji okolorozwodowej rodziców, powinni wyznaczyć stronom kolejny termin badania, tak aby do tego dnia odpowiednio przygotowali dziecko. Nie powinni jednak sugerować w takich sytuacjach, że orzeczenie rozvodu naruszy dobro dziecka.

Zdarza się także, że rodzice zachowują się na tyle odpowiedzialnie, że nie angażują dzieci w konflikty. Małoletni mogą nie doświadczać sytuacji kryzysowych w rodzinie, mieszkając wspólnie z rodzicami, nie będąc świadomymi, że rodzice nie czują już wzajemnie żadnych więzi. Dowiedzenie się przez dziecko o planach rozstania i rozvodu rodziców będzie w takich sytuacjach niewątpliwie dużym stresem. W konsekwencji zmieni się też diametralnie sytuacja rodziny, rodzice zamieszkają oddzielnie i dzieci będą musiały nauczyć się funkcjonować w rodzinie, w której oboje rodzice nagle są odseparowani. W tej sytuacji trudno uzasadniać rozwód tym, że dziecko przestanie funkcjonować w sytuacji głębokiego napięcia. Z punktu widzenia dziecka taki rozwód będzie, być może, większą ingerencją w jego dobro niż rozstanie silnie skonfliktowanych rodziców. W praktyce sytuacje te są bardzo rzadkie, będą jednak rodzić dodatkowe specyficzne trudności w badaniach specjalistów OZSS, gdy sąd zleci odniesienie się do negatywnej przesłanki rozvodu z art. 56 § 2 k.r.o. Jak wspomniano wcześniej, także w tych okolicznościach rodzice

⁵³ Zob. Zarządzenie pkt 8.8.6.

powinni wcześniej poinformować dziecko o planie rozstania i jego konsekwencjach. Mimo okresowych kryzysów po rozejściu się „mamy i taty”, dla dobra dziecka ważniejsze może okazać się posiadanie dwójki szczęśliwych rodziców, żyjących osobno, niż razem nieszczęśliwych w pustym związku. Mając styczność z takimi rodzinami, specjaliści powinni mieć na uwadze, że skoro małżonkowie potrafili uchronić swoje małoletnie dziecko przed uczestniczeniem w konfliktach dorosłych, to także po orzeczeniu rozvodu najprawdopodobniej będą umieli odpowiednio zadbać o dobro dziecka. Należy pamiętać, że rozwód nie zawsze musi oznaczać koniec funkcjonowania dziecka w napiętej atmosferze rodzinnej. Czasem będzie po prostu niepożądaną zmianą, która w perspektywie czasu może być najlepszym rozwiązaniem dla rodziny.

PODSUMOWANIE

Okoliczność sprzeczności rozvodu z dobrem dziecka, wyrażona w art. 56 § 2 k.r.o., często staje się przedmiotem badań w OZSS, mimo że teoretycznie stanowi ona domenę prawną, a nie psychologiczną. W praktyce jednak trudno jest sądom wykluczyć istnienie tej przesłanki bez skierowania rodziny na specjalistyczne badania. W tym zakresie rola OZSS może być bardzo istotna. Gdy problemem diagnostycznym staje się sprzeczność rozvodu z dobrem dziecka, specjaliści powinni przede wszystkim dokonać oceny aktualnego funkcjonowania dziecka, prognozy zmian, jakie zajdą po formalnym orzeczeniu rozvodu i czy zmiany te nie pogorszą funkcjonowania małoletniego. Ważne jest także, aby specjaliści nie porównywali sytuacji dziecka z warunkami, jakie panowałyby, gdy rodzice nie byli w konflikcie, ale dokonywali oceny funkcjonowania dziecka w sytuacji istnienia faktycznego (aktualnego bądź minionego) konfliktu w rodzinie z oceną i prognozą funkcjonowania dziecka po realnym rozstaniu się rodziców. Badania w OZSS powinny pomóc zebrać dla sądu specjalistyczne informacje dotyczące: 1) specyficznych więzi między dzieckiem a rodzicami, 2) jego najważniejszych potrzeb, 3) możliwości istnienia sporu o dalszą władzę i o kontakty z dzieckiem między rodzicami, 4) faktu, czy wiek lub stan zdrowia dziecka nie powodują, że formalne orzeczenie rozvodu zaburzy istniejący *status quo*. Oceniając te cztery warunki, specjaliści powinni wypowiedzieć się, czy któryś z nich nie sprawi, że po formalnym orzeczeniu rozvodu dobro dziecka ucierpi bardziej niż w sytuacji funkcjonowania tzw. „martwego” małżeństwa. W praktyce będą to sytuacje niezwykle rzadkie i szczególne.

W razie zlecenia przez sąd badania w zakresie sprzeczności dobra dziecka z rozводом, specjaliści OZSS – z uwagi na obowiązującą metodologię badań – mogą udzielić także cennych informacji o pozytywnej przesłance rozvodu z art. 56 § 1 k.r.o. Analiza sytuacja środowiska rodzinnego wraz z charakterystyką psychologiczną małżonków i ich małoletnich dzieci może wymiennie przyczynić się do odpowiedzi, czy nastąpił zupełny i trwały rozkład pożycia stron, ich więzi uczuciowych i fizycznych. Uzyskanie w toku badań informacji o braku trwałego i zupełnego rozpadu pożycia małżonków w wypadku orzeczenia rozvodu będzie łączyło się z naruszeniem dobra dziecka.

Pytanie sądu kierowane do OZSS o sprzeczność rozwodu z dobrem dziecka zawsze rodzi wiele trudności. Dotyka zasadniczych i niedefiniowalnych kwestii, takich jak „dobro dziecka”, wiąże się z dokonywaniem ocen i przewidywań co do przyszłości na podstawie badania jednej z najsilniej stresujących okoliczności w życiu dziecka i dorosłego, jaką jest rozwód. W tej materii ważne jest, aby sądy kierowały się większą precyzją w formułowaniu pytań, zlecając specjalistom OZSS pozyskanie w miarę konkretnych informacji, które pomogą orzec o tym, czy formalne rozstanie rodziców będzie rozwiązaniem bardziej ingerującym w dobro dziecka niż utrzymywanie w mocy prawa małżeństwa, w którym nastąpił trwały i zupełny rozpad pożycia. Specjaliści natomiast powinni odpowiednio dostosować procedurę badawczą, mając na uwadze specyficzność regulacji art. 56 § 2 k.r.o.

BIBLIOGRAFIA

- Ackerman M.J., *Opiniowanie w sprawach o opiekę nad dziećmi*, w: M.J. Ackerman (red.), *Podstawy psychologii sądowej*, Gdańsk 2005, s. 39.
- Amato P., *The Consequences of Divorce for Adults and Children*, „Journal of Marriage and Family” 2000, no. 62(4), s. 1280.
- Arczewska M., *Dobro dziecka jako przedmiot troski społecznej*, Kraków 2017.
- Błażek M., *Rozwód jako sytuacja kryzysowa w rodzinie*, w: I. Janicka, H. Liberska (red.), *Psychologia rodziny*, Warszawa 2014, s. 276.
- Czech B., *Opis a wartościowanie i ocena w opinii biegłego (na przykładzie „dobra dziecka”)*, w: J.M. Stanik, Z. Majchrzyk (red.), *Etyczno-zawodowe problemy biegłego sądowego psychologa i psychiatry w praktyce sądowej*, Katowice 1995.
- Czech B., *Wybrane prawne i aksjologiczne aspekty opiniowania w sprawach rodzinnych (problem „dobra dziecka”)*, „Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego” 1981, nr 32, s. 267.
- Czerederecka A., *Kompetencje biegłego psychologa w odniesieniu do spraw rodzinnych i opiekuńczych*, w: A. Czerederecka (red.), *Standardy opiniowania psychologicznego w sprawach rodzinnych i opiekuńczych*, Kraków 2016.
- Domański M., *Oddalenie powództwa o rozwód w sprawach, w których małżonkowie mieli wspólne małoletnie dzieci, w świetle orzecznictwa sądów powszechnych*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2013, t. 14, s. 196.
- Goldenberg H., Goldenberg I., *Terapia rodzin*, Kraków 2006.
- Ilg F.L., Ames L.B., Baker S.M., *Rozwój psychiczny dziecka od 0 do 10 lat. Poradnik dla rodziców, psychologów i lekarzy*, Gdańsk 2007.
- Kołodziejski S., *Dobro wspólnych nieletnich dzieci – jako przesłanka odmowy orzeczenia rozwodu*, „Palestra” 1965, nr 9, s. 30.
- Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. z 1997 r., nr 78, poz. 483.
- Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r., Dz.U. z 1991 r., nr 120, poz. 526.
- Marciniak J., *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim*, Warszawa 1975.
- Marten Z., *Psychologia zeznań*, Warszawa 2012.
- Morrison D., Coiro M.J., *Parental Conflict and Martial Disruption: Do Children Benefit When High-conflict Marriages are Dissolved?*, „Journal of Marriage and Family” 1999, no. 66(3), s. 635.
- Obwieszczenie Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 1968 r., „Monitor Polski” 1968, nr 14, poz. 95.

- Ostaszewski P., *Opinie sporządzane przez rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne w sprawach opiekuńczych i rozwodowych*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2013, nr 14, s. 13.
- Radwański Z., *Pojęcie i funkcja „dobra dziecka” w polskim prawie rodzinnym i opiekuńczym*, „Studia Cywilistyczne” 1981, t. XXI, s. 18.
- Rocznik Demograficzny. Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2021, s. 230–249, <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/roczniki-statystyczne/roczniki-statystyczne/rocznik-demograficzny-2021,3,15.html>
- Rydzewski P., *Rozwód – zjawisko wielowymiarowe*, „Studia Demograficzne” 1994, nr 3(117), s. 87–95.
- Stojanowska W., *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979.
- Szlendak T., *Socjologia rodziny. Ewolucja, historia, zróżnicowanie*, Warszawa 2015.
- Wisłocki J., *Dziecko a rozwód*, „Palestra” 1957, nr 2, s. 43–50.
- Włodarczyk-Madejska J., *Efektywność opiniodawczych zespołów specjalistów sądowych*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2018, nr 33, s. 242–292.
- Wybrańczyk D., *Sytuacja prawna małoletniego dziecka rozwodzących się rodziców*, Warszawa 2022.

Cytuj jako:

Żukowski L.J., *Rozwód a dobro dziecka jako przedmiot badań w OZSS. Perspektywa prawnopsychologiczna*, „Ius Novum” 2023 (17) nr 1, s. 112–129. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.7/l.j.zukowski

Cite as:

Żukowski L.J. (2023) 'Divorce versus the best interest of the child as a subject of examination conducted in OZSS: a legal and psychological perspective', *Ius Novum* (Vol. 17) 1, 112–129. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.7/l.j.zukowski

GŁOSA DO WYROKU NACZELNEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO Z DNIA 25 MAJA 2022 R., SYGN. AKT III OSK 2273/21

DARIUSZ WALENCIK*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.8/d.walencik

STRESZCZENIE

Głosowany wyrok dotyczy dwóch istotnych zagadnień związanych ze stosowaniem przez jednostki organizacyjne Kościoła katolickiego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej autonomicznych, szczegółowych zasad ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem ich danych. Pierwsze odnosi się do możliwości dalszego stosowania tychże autonomicznych, szczegółowych zasad po wejściu w życie RODO. Drugie – zdolności powołania i statusu niezależnego odrębnego organu nadzorczego – Kościelnego Inspektora Ochrony Danych. Aprobując stanowisko zawarte w wyroku NSA, w głosie przedstawiono argumenty przemawiające za tym, że w momencie wejścia w życie RODO w Kościele katolickim istniała regulacja dotycząca przetwarzania danych osobowych, zawarta przede wszystkim w normach Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r., którą Kościół katolicki w terminie określonym w art. 91 ust. 1 RODO dostosował do przepisów tego aktu prawnego. Ponadto tryb działania, sposób powołania lub odwołania Kościelnego Inspektora Ochrony Danych nie muszą mieć podstaw wynikających z prawa powszechnie obowiązującego i mogą wynikać z prawa wewnętrznego Kościoła katolickiego pod warunkiem, że zostaną zachowane wymogi określone w rozdziale VI RODO, czyli: niezależność, spełnianie ogólnych warunków dotyczących organów ochrony danych, zachowanie tajemnicy, wykonywanie zadań i realizowanie uprawnień określonych w RODO (odpowiednie kompetencje). Argumentacja ta znajduje swe źródło w gwarantowanej przez przepisy Konstytucji RP zasadzie autonomii i niezależności kościołów i innych związków wyznaniowych. Potwierdza to również motyw 165 Preambuły RODO,

* dr hab., prof. UO, Kierownik Zespołu Badawczego Law and Religion, Instytut Nauk Prawnych, Uniwersytet Opolski (Polska), e-mail: dwalencik@uni.opole.pl, ORCID 0000-0002-1027-3980



zgodnie z którym rozporządzenie o ochronie danych szanuje status przyznany kościołom oraz związkom lub wspólnotom wyznaniowym na mocy prawa konstytucyjnego obowiązującego w państwach członkowskich i nie narusza tego statusu – jak uznano w art. 17 TFUE.

Słowa kluczowe: ochrona danych, Kościół katolicki, GDPR (RODO), autonomiczne, szczegółowe zasady ochrony danych

GLOSS ON THE RULING OF THE SUPREME ADMINISTRATIVE COURT OF 25 MAY 2022, CASE REFERENCE NUMBER III OSK 2273/21

ABSTRACT

The glossed ruling covers two key issues concerning the application of the autonomous and comprehensive rules of the protection of natural persons with regard to the processing of personal data applied by organisational units of the Catholic Church in the territory of the Republic of Poland. The first issue concerns the possibility of further application of these autonomous, comprehensive rules after the GDPR came into force. The second issue concerns the ability to designate and grant a legal status to an independent separate supervisory authority: the Ecclesiastical Data Protection Officer. Approving the stance presented in the ruling of the Supreme Administrative Court, the gloss presents arguments confirming the fact that when the GDPR came into force, a regulation concerning the processing of personal data existed in the Catholic Church (it was primarily contained in the standards of the Code of Canon Law of 1983), which the Catholic Church, by the time specified in Article 91 (1) GDPR, harmonised with the provisions of that legal act. Moreover, the mode of operation, the manner of designating or dismissing the Ecclesiastical Data Protection Officer does not have to be derived from the universally binding law. It may arise from the internal law of the Catholic Church, provided that the requirements laid down in Chapter VI GDPR, i.e. independence, fulfilment of general conditions concerning data protection supervisory authorities, secrecy, performance of tasks and exercise of the powers laid down in the GDPR (relevant competences), are met. This argument originates from the principle of autonomy and independence of churches and other religious organisations, guaranteed by the provisions of the Constitution of the Republic of Poland. The reasoning is also confirmed in Recital 165 to the GDPR Preamble, according to which "This Regulation does not prejudice the status under the constitutional law of churches and associations or religious communities in the Member States, as recognised in Article 17 TFEU".

Keywords: data protection, Catholic Church, GDPR, autonomous and comprehensive rules of data protection

TEZY

- 1) W momencie wejścia w życie RODO w Kościele katolickim istniała regulacja dotycząca przetwarzania danych osobowych, przede wszystkim w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r., którą Kościół katolicki w terminie określonym w art. 91 ust. 1 RODO dostosował do przepisów wynikających z RODO.
- 2) Tryb działania, sposób powołania lub odwołania Kościelnego Inspektora Ochrony Danych nie muszą mieć podstaw wynikających z prawa powszechnie obowiązującego i mogą wynikać z prawa wewnętrznego Kościoła katolickiego,

pod warunkiem zachowania wymogów rozdziału VI, a więc również art. 54 RODO¹.

Naczelny Sąd Administracyjny, po rozpoznaniu w dniu 25 maja 2022 r. na posiedzeniu niejawnym w Izbie Ogólnoadministracyjnej skargi kasacyjnej od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 września 2019 r., sygn. akt II SA/Wa 865/19², w sprawie skargi na postanowienie Prezesa Urzędu Ochrony Danych z marca 2019 r. w przedmiocie odmowy wszczęcia postępowania, oddalił skargę kasacyjną. W głosowanym wyroku NSA odniósł się do dwóch kwestii. Pierwsza dotyczyła momentu wejścia w życie przepisów RODO³ i związanej z nim możliwości stosowania przez jednostki organizacyjne Kościoła katolickiego w Polsce autonomicznych, szczegółowych zasad ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem ich danych. Druga – zdolności powołania i statusu niezależnego odrębnego organu nadzorczego – Kościelnego Inspektora Ochrony Danych. Rozstrzygnięcia obu zagadnień w głosowanym wyroku NSA dokonał w sposób prawidłowy i zasługujący w pełni na aprobatę.

Odnosząc się do pierwszego zagadnienia, wskazać należy, że zgodnie z art. 91 ust. 1 RODO: „jeżeli w państwie członkowskim w momencie wejścia niniejszego rozporządzenia w życie kościoły i związki lub wspólnoty wyznaniowe stosują szczegółowe zasady ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem, zasady takie mogą być nadal stosowane, pod warunkiem że zostaną dostosowane do niniejszego rozporządzenia”. W cytowanym przepisie istotne znaczenie mają moment wejścia w życie RODO oraz stosowanie w tymże momencie przez kościoły, związki lub wspólnoty wyznaniowe szczegółowych zasad ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem ich danych. Przepisy te należy interpretować w kontekście motywu 165 Preambuły i art. 9 ust. 2 lit. d RODO. Zgodnie z motywem 165 Preambuły: „Niniejsze rozporządzenie nie narusza statusu⁴ przyznanego kościołom oraz związkom lub wspólnotom wyznaniowym na mocy prawa konstytucyjnego obowiązującego w państwach członkowskich i nie narusza tego statusu – jak uznano w art. 17 TFUE”. Przepis art. 9 ust. 2 lit d RODO stanowi natomiast, że nie zabrania się przetwarzania szczególnych kategorii danych osobowych⁵, o ile:

przetwarzania dokonuje się w ramach uprawnionej działalności prowadzonej z zachowaniem odpowiednich zabezpieczeń przez fundację, stowarzyszenie lub inny niezarobkowy podmiot o celach politycznych, światopoglądowych, religijnych lub związkowych, pod warunkiem że przetwarzanie dotyczy wyłącznie członków lub byłych członków tego pod-

¹ Tekst wyroku opublikowano m.in. w Lex nr 3347701.

² Lex nr 2769411.

³ Rozporządzenie 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), Dz. Urz. UE L 119 z 4.05.2016 r., s. 1.

⁴ W art. 17 TFUE użyto jednak innego sformułowania, mianowicie, że „Unia szanuje status”.

⁵ Do tej kategorii należą dane ujawniające pochodzenie rasowe lub etniczne, poglądy polityczne, przekonania religijne lub światopoglądowe, przynależność do związków zawodowych oraz dane genetyczne, dane biometryczne pozwalające jednoznacznie zidentyfikować osobę fizyczną, dane dotyczące zdrowia, seksualności lub orientacji seksualnej danej osoby.

miotu lub osób utrzymujących z nim stałe kontakty w związku z jego celami oraz że dane osobowe nie są ujawniane poza tym podmiotem bez zgody osób, których dane dotyczą.

Literalna wykładnia przepisu art. 91 ust. 1 RODO prowadzi do wniosku, że jeśli w dacie wejścia w życie RODO, czyli 24 maja 2016 r., w danym kościele, związku lub wspólnocie wyznaniowej nie było szczegółowych zasad ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem ich danych, to aktualnie nie mają one możliwości powoływania się na nie i modyfikowania zasad wynikających z RODO⁶. Tym samym kościoły, związki lub wspólnoty wyznaniowe, które takich zasad nie stosowały w momencie wejścia w życie RODO, bezpośrednio podlegają przepisom RODO⁷. Dotyczy to także kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych, które formalnie powstały po tej dacie. W doktrynie prezentowany jest również pogląd przeciwny, a mianowicie że ograniczenia czasowe, o których mowa w art. 91 ust. 1 RODO, stanowią jedynie potwierdzenie *status quo* kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych oraz dyrektywę oczekiwanych zmian. Co z kolei prowadzi do wniosku, że nie powinno się ich pozbawiać prawa kształtowania swojego prawa wewnętrznego. W myśl tego poglądu nawet termin rozpoczęcia stosowania unijnego rozporządzenia (25 maja 2018 r.) nie może stanowić ostatecznego terminu dla dostosowania prawa wewnętrznego danego kościoła, związku lub wspólnoty wyznaniowej do przepisów RODO. Stanowiłoby to bowiem pogwałcenie art. 20 i 21 Karty Praw Podstawowych⁸, dotyczących równości wobec prawa i zakazu dyskryminacji⁹. Ponadto gdyby termin stosowania RODO miał być terminem zawitym, to prowadziłoby to do bezwzględnej dyskryminacji związków wyznaniowych, które powstaną w przyszłości. Uwzględniając wykładnię systemową przywołanych przepisów, należy zgodzić się z powyższą interpretacją¹⁰, warto jednakże zauważyć, że

⁶ M. Sakowska-Baryła, *Komentarz do art. 91*, w: M. Sakowska-Baryła (red.), *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2018, dostęp przez Legalis, nb. 3.

⁷ N. Zawadzka, *Komentarz do art. 91*, w: E. Bielak-Jomaa, D. Lubasz (red.), *RODO. Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Komentarz*, Warszawa 2018, dostęp przez Lex, pkt 3 i 6; P. Fajgielski, *Komentarz do art. 91 RODO*, w: idem, *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2021, dostęp przez Lex, pkt 5 i 11–13; P. Litwiński, *Komentarz do art. 91*, w: P. Litwiński (red.), *Rozporządzenie UE w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i swobodnym przepływem takich danych. Komentarz*, Warszawa 2021, dostęp przez Legalis, nb. 2.

⁸ Dz. Urz. UE C 202 z 7.06.2016 r., s. 1.

⁹ M. Hucal, *Reforma ochrony danych osobowych w Kościołach mniejszościowych w Polsce: projekt regulacji wewnętrznych i wspólnego organu nadzoru*, w: T.J. Zieliński, M. Hucal (red.), *Prawo do prywatności w kościołach i innych związkach wyznaniowych*, Warszawa 2019, s. 53–55.

¹⁰ Wzmocnia ją fakt, że zgodnie z informacją dostępną na stronie UODO (<https://www.uodo.gov.pl/pl/138/721>; dostęp: 12.08.2022), wśród kościołów i innych związków wyznaniowych, które poinformowały prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych bezpośrednio lub za pośrednictwem rządu RP o stosowaniu autonomicznych, szczegółowych regulacji o ochronie danych osobowych, jest Ewangeliczny Kościół Metodystyczny w Rzeczypospolitej Polskiej z siedzibą w Krakowie (nr wpisu 185), który formalny status kościoła w Rzeczypospolitej Polskiej uzyskał po wejściu w życie RODO. Informatyczny rejestr kościołów i innych związków wyznaniowych działa na podstawie Ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1153) oraz rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 31 marca 1999 r. w sprawie rejestru kościołów i innych związków wyznaniowych (Dz.U. nr 38, poz. 374). Aktualnie (na dzień 12 sierpnia 2022 r.) wpisanych jest do

dopóki dany kościół, związek lub wspólnota wyznaniowa nie wypełnią warunków wymaganych przez RODO, a więc nie zostaną ustanowione w jego prawie wewnętrznym autonomiczne, szczegółowe zasady ochrony danych osobowych odpowiadające wymogom RODO, dopóty stosowane będą wprost przepisy RODO. Ponadto jeżeli kościoły, związki lub wspólnoty wyznaniowe, które wprawdzie stosują autonomiczne, szczegółowe zasady ochrony danych osobowych, ale prowadzą obok działalności statutowej (religijnej), czyli tej „w swoim zakresie” i regulowanej co do zasady prawem wewnętrznym, również działalność normowaną przepisami prawa państwa członkowskiego i/lub unijnego (np. działalność kulturalną, oświatową, z zakresu pomocy społecznej), to do tej działalności również stosuje się bezpośrednio przepisy RODO. Dotyczy to np. przetwarzania danych przez prowadzone przez kościoły, związki lub wspólnoty wyznaniowe szkoły działające na prawach szkół publicznych, czy przez podmioty mające status organizacji pożytku publicznego – domy pomocy społecznej, zakłady opiekuńczo-lecznicze itp. Analogicznie, gdy wskazane podmioty przetwarzają dane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

W ocenie strony skarżącej nastąpiło naruszenie prawa materialnego, m.in. art. 91 ust. 1 w zw. z art. 99 ust. 1 i 2 RODO, poprzez błędną jego wykładnię, polegającą na przyjęciu, że momentem wejścia RODO w życie jest data określona w art. 99 ust. 2 RODO, tj. 25 maja 2018 r., podczas gdy przepis art. 91 ust. 1 RODO jednoznacznie odwołuje się do definicji legalnej pojęcia „wejścia w życie”. Zgodnie zaś z art. 99 ust. 1 RODO ten akt prawny wszedł w życie w dniu 24 maja 2016 r. W konsekwencji błąd ten doprowadził do nieuprawnionego przyjęcia przez WSA w Warszawie, że Kościół katolicki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej spełnił przesłankę czasową, wymaganą do tego, aby nadal miał możliwość stosowania autonomicznych, szczegółowych zasad ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem ich danych. Co więcej, zdaniem skarżącego w chwili wejścia w życie RODO w Kościele katolickim takich szczegółowych zasad w ogóle nie było, a co za tym idzie – nie można ich było dostosować do przepisów RODO. Tym samym Kościół katolicki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej nie wywiązał się z dyspozycji wyrażonej w art. 91 ust. 1 RODO i o dwa lata spóźnił się z wprowadzeniem wewnętrznych przepisów. Dlatego też przyjęte regulacje wewnętrzne nie mają żadnego znaczenia, a jednostki organizacyjne Kościoła katolickiego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej podlegają w związku z tym ogólnym zasadom wyrażonym w RODO.

W wyroku NSA słusznie jednak zauważył, że wbrew ocenie strony skarżącej:

przed dniem wejścia w życie RODO w Kościele katolickim obowiązywały w zakresie ochrony danych osobowych pewne reguły, jak chociażby w kwestii prowadzenia ksiąg parafialnych, gdzie z wykorzystaniem danych osobowych odnotowywano fakty udzielenia sakramentu chrztu, zawarcia małżeństwa czy śmierci członków danej wspólnoty religijnej (...). Bez znaczenia jest przy tym, czy było to efektem stosowania reguł skodyfikowanych, czy też powszechnie przyjętego prawa zwyczajowego, bowiem żadne rygory co do charakteru źródeł prawa nie zostały zakreślone w art. 91 ust. 1 RODO. Tym niemniej

niego 171 kościołów i innych związków wyznaniowych, <https://www.gov.pl/web/mswia/rejestr-kościolow-i-innych-zwiazkow-wyznaniowych> (dostęp: 12.08.2022). Po wejściu w życie RODO wpisano do niego kolejnych 7 kościołów i innych związków wyznaniowych.

zauważyć trzeba, że podstawą tych zasad były normy zawarte w prawie kanonicznym, w tym przepisy dotyczące ochrony prywatności i intymności, zawarte w Kodeksie Prawa Kanonicznego¹¹ (zwłaszcza w kanonie 220).

Należy podkreślić, że KPK oprócz wspomnianego kan. 220 zawiera wiele innych norm prawnych, odnoszących się do przetwarzania danych osobowych. I tak w kan. 482–491 i kan. 535 prawodawca kościelny zobowiązuje każdą parafię do prowadzenia ksiąg parafialnych, zgodnie z przepisami Konferencji Biskupów i biskupa diecezjalnego, oraz zobowiązuje proboszcza do ich właściwego sporządzania i przechowywania, a także nakłada obowiązek posiadania archiwum przez kurie diecezjalne i parafie, a także normuje zasady ich prowadzenia. W kan. 1067 i 1069, dotyczących kanonicznego przygotowania do małżeństwa, określa zasady przekazywania informacji o okolicznościach mających znaczenie dla możliwości jego zawarcia. Warto wskazać także na pozakodeksowe dokumenty kościelne (o różnej randze i walorze prawnym oraz szczegółowym przedmiocie regulacji), które w praktyce tworzyły i tworzą autonomiczny system ochrony danych osobowych stosowany w Kościele katolickim na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Przykładowo normy motu proprio *La cura vigilantissima* z dnia 21 marca 2005 r.¹², przepisy Konferencji Episkopatu Polski o prowadzeniu ksiąg parafialnych: ochrzczonych, bierzmowanych, małżeństw i zmarłych, oraz księgi stanu dusz z dnia 26 października 1947 r.¹³, instrukcję opracowaną przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych oraz Sekretariat Konferencji Episkopatu Polski z dnia 23 września 2009 r. „Ochrona danych osobowych w działalności Kościoła katolickiego w Polsce”¹⁴, czy dekret ogólny Konferencji Episkopatu Polski w sprawie wystąpień z Kościoła oraz powrotu do wspólnoty Kościoła z dnia 7 października 2015 r.¹⁵

Zgodnie z analizowanym przepisem RODO nie istnieje wymóg, aby szczegółowe zasady ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem ich danych były zawarte w jednym akcie prawnym. Trafne są w tej kwestii spostrzeżenia Pawła Fajgielskiego:

¹¹ *Codex Iuris Canonici* auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, 25.01.1983, „Acta Apostolicae Sedis” (dalej jako AAS) 75(1983) pars 2, s. 1–317; tekst łacińsko-polski: *Kodeks prawa kanonicznego*, przekład zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Poznań 1984 (dalej jako KPK). Ze względów praktycznych dla przejrzystości wywodu pomijamy odniesienia do prawa kanonicznego katolickich Kościołów wschodnich.

¹² AAS 97(2005), s. 353–376.

¹³ Tekst w: J. Baron, F. Bączkiewicz, W. Stawinoga, *Prawo kanoniczne. Podręcznik dla duchowieństwa*, t. 2, Opole 1958, s. 597–604. Przepisy te obowiązują od 1 stycznia 1948 r.

¹⁴ https://giodo.gov.pl/data/filemanager_pl/wsp_krajowa/KEP.pdf (dostęp: 12.08.2022).

¹⁵ „Akta Konferencji Episkopatu Polski” 2007, nr 27, s. 101–104. Dekret obowiązuje od 19 lutego 2016 r. Zob. także P. Majer, *Ochrona prywatności w kanonicznym porządku prawnym*, w: P. Majer (red.), *Ochrona danych osobowych i prawo do prywatności w Kościele*, Kraków 2002, s. 83–123; W. Kacprzyk, *Prawo do prywatności w prawie kanonicznym i w prawie polskim. Studium prawnoporównawcze*, Lublin 2008; P. Skonieczny, *Pojęcie dobrego imienia (bona fama) w Kodeksie prawa kanonicznego z 1983 r. Jana Pawła II na podstawie kan. 220*, „Prawo Kanoniczne” 2009, nr 1–2, s. 59–84; J. Gręźlikowski, *Realizacja prawa do dobrego imienia i ochrony własnej intymności w Kościele (kan. 220 KPK) w świetle ustawy i instrukcji o ochronie danych osobowych*, „Teologia i Człowiek” 2012, s. 229–255; M. Czelny, *Prawo do prywatności w ustawodawstwie Kościoła katolickiego*, w: T.J. Zieliński, M. Hucal (red.), *Prawo do prywatności w kościołach i innych związkach wyznaniowych...*, op. cit., s. 373–400.

Użyte w komentowanym przepisie sformułowanie „szczegółowe zasady” nie oznacza, że kościół czy związek lub wspólnota wyznaniowa muszą posiadać jednolitą, całościową regulację wewnętrzną (jeden akt normatywny prawa wewnętrznego danego kościoła lub związku), który reguluje problematykę ochrony danych osobowych w tym kościele czy związku, ale że posiadają własne regulacje, z których wynikają szczegółowe zasady ochrony osób z związku z przetwarzaniem danych i stosują te zasady. Warunkiem umożliwiającym dalsze stosowanie zasad jest ich dostosowanie do przepisów komentowanego rozporządzenia¹⁶.

Z przepisu tego nie wynika także, aby te szczegółowe zasady musiały być określone w przepisach państwa członkowskiego, choć taka możliwość istnieje. Jak słusznie zauważa Marlena Sakowska-Baryła, adresatami regulacji zawartej w omawianym przepisie „pozostaje w pierwszej kolejności prawodawca krajowy, ale także odpowiednie organy kościołów i związków wyznaniowych, w których kompetencji pozostaje kwestia dokonania stosownych unormowań wewnętrznych w taki sposób, aby dostosować przyjęte rozwiązania do wymogów wynikających z RODO”¹⁷. Dwuletni okres pomiędzy wejściem w życie RODO (24 maja 2016 r.) a rozpoczęciem jego stosowania (25 maja 2018 r.) miał służyć dostosowaniu przepisów państw członkowskich, ale i przepisów prawa wewnętrznego kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych do nowych regulacji unijnych, a także umożliwić administratorom danych i podmiotom przetwarzającym, przygotowanie się do realizacji nowych obowiązków¹⁸. Z tego też względu bezzasadna jest argumentacja skargi kasacyjnej nawiązująca do art. 99 RODO, który w ust. 1 wskazuje moment wejścia w życie tegoż rozporządzenia (24 maja 2016 r.), zaś w ust. 2 moment, od którego jest ono stosowane, tj. od dnia 25 maja 2018 r. Jak wskazano, w chwili wejścia w życie RODO w Kościele katolickim istniało wiele regulacji dotyczących przetwarzania danych osobowych, przede wszystkim zawartych w KPK. Tym samym warunek istnienia autonomicznych, szczegółowych zasad ochrony danych osobowych w Kościele katolickim – przed wejściem w życie RODO – został spełniony¹⁹.

Dalsze stosowanie przez kościoły, związki lub wspólnoty wyznaniowe autonomicznych, szczegółowych zasad ochrony danych, które w momencie wejścia w życie RODO takie zasady stosowały, jest uwarunkowane ich dostosowaniem do przepisów RODO. Oznacza to, że niezależnie od ustaleń konstytucyjnych lub traktatowych (konkordat), w odniesieniu do takich kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych, państwa członkowskie mają obowiązek, wynikający z prawa UE,

¹⁶ P. Fajgielski, *Komentarz do art. 91 RODO...*, op. cit., pkt 5.

¹⁷ M. Sakowska-Baryła, *Komentarz do art. 91...*, op. cit., nb. 2.

¹⁸ Szerzej na ten temat zob. M. Hucal, *Szczegółowe lub kompleksowe zasady ochrony danych osobowych stosowane przed wejściem w życie RODO na przykładzie Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego w RP*, „*Studia z Prawa Wyznaniowego*” 2019, t. 22, s. 255–288; D. Walencik, *Dekret ogólny Konferencji Episkopatu Polski w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych w Kościele katolickim*, w: T.J. Zieliński, M. Hucal (red.), *Prawo do prywatności w kościołach i innych związkach wyznaniowych...*, op. cit., s. 15–48; A. Filak, *Nowe regulacje ochrony danych osobowych w Kościele Ewangelicko-Augsburskim w RP*, w: T.J. Zieliński, M. Hucal (red.), *Prawo do prywatności w kościołach i innych związkach wyznaniowych...*, op. cit., s. 117–142.

¹⁹ Tak też P. Fajgielski, *Komentarz do art. 91 RODO...*, op. cit., pkt 5; P. Litwiński, *Komentarz do art. 91...*, op. cit., nb. 4. Odosobniony, przeciwny pogląd w tej kwestii wyraża N. Zawadzka, *Komentarz do art. 91...*, op. cit., nb. 3.

zapewnić, by szczegółowe zasady ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem ich danych przez te podmioty były rzeczywiście wprowadzone w życie zgodnie z RODO. Tymczasem ani nie został stworzony żaden mechanizm weryfikowania tej zgodności, ani nie wskazano podmiotu, który miałaby tego dokonać.

Zdaniem Pawła Litwińskiego:

zakres takiego dostosowania powinien obejmować całość przepisów RODO, nie istnieje bowiem żaden przepis ograniczający zakres zgodności zasad z przepisami RODO. Co istotne, dopuszcza się istnienie pewnych różnic w stosunku do przepisów RODO, które jednak nie mogą być istotne. (...) Oczekiwanie w tym przypadku zapewnienia pełnej zgodności z przepisami RODO (...) wskazywałoby na sprzeczność pomiędzy poszanowaniem statusu przyznanego kościołom oraz związkom lub wspólnotom wyznaniowym na mocy prawa konstytucyjnego obowiązującego w państwach członkowskich a podporządkowaniem ich przepisom RODO (...). Jeżeli bowiem przyjąć poszanowanie statutu kościołów, związków i wspólnot, nie można by mówić o jakimkolwiek dostosowaniu zasad do przepisów RODO²⁰.

Niewątpliwie nowe przepisy unijne wymusiły stosowanie podwyższonych standardów ochrony danych, a w szczególności bezpieczeństwa danych. Kościoły, związki lub wspólnota wyznaniowa nie mają bowiem prawa do takiego przetwarzania danych, które wykracza poza ogólny cel przetwarzania, bądź też służy temu celowi, ale przy wykorzystaniu tych danych w sposób nieproporcjonalny (nadmierny). Nie ulega też wątpliwości, że przepisy dotyczące ochrony danych w kościołach, związkach lub wspólnotach wyznaniowych nie cieszą się absolutną autonomią prawną – i podobnie jak przepisy dotyczące ochrony danych w innych podmiotach (stowarzyszeniach, fundacjach, związkach zawodowych), muszą zasadniczo odpowiadać zasadom zawartym w RODO. Warto zwrócić uwagę, że w omawianym przepisie RODO jest mowa o „szczegółowych zasadach” (*comprehensive regulation*), czyli zasadach dogłębnych, zupełnych, całkowitych, kompletnych, precyzyjnych, będących kompleksową alternatywą dla RODO, ale zarazem do niego dostosowanych. Zasadach, które doprecyzowują ogólne reguły wyrażone w przepisach RODO, ale ustanawiają też wyjątki, uwzględniające specyfikę kościoła, związku lub wspólnoty wyznaniowej. Nie chodzi zatem o zapewnienie pełnej zgodności z postanowieniami unijnego rozporządzenia, ale o ustanowienie autonomicznych, szczegółowych zasad, przy zapewnieniu ochrony danych w ogólnych obszarach zakreślonych przez RODO. Jak słusznie konstatuje NSA:

O ile celem prawodawcy [kościelnego – przyp. D.W.] byłoby zapewnienie pełnej zgodności, ustanowienie w RODO danej regulacji szczególnej nie znajdowałoby logicznego uzasadnienia. Kościoły i związki wyznaniowe podlegają bowiem – co do zasady – prawu powszechnie obowiązującemu. (...) Jak można wnosić z treści art. 91 RODO, prawodawca unijny zamierzał jednak uwzględnić specyfikę przetwarzania danych osobowych, pozostających w związku praktykami religijnymi i nauczaniem dogmatycznym kościołów

²⁰ P. Litwiński, *Komentarz do art. 91...*, op. cit., nb. 3. Zob. też P. Fajgielski, *Komentarz do art. 91 RODO...*, op. cit., pkt 6; M. Sakowska-Baryła, *Komentarz do art. 91...*, op. cit., nb. 1; K. Morawska, *Rola oraz status prawny motywów preambuły ogólnego rozporządzenia o ochronie danych – klucz do wykładni przepisów nowego prawa unijnego*, w: M. Kawecki, T. Osiej (red.), *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2017, s. 40–41.

i innych wspólnot religijnych. Uznał za zasadne więc uszanowanie ich odrębności i autonomii i dopuścił stosowanie odmiennych reguł ochrony danych osobowych, zapewniających realizację celów RODO (por. wyrok WSA w Warszawie z 16 października 2019 r. sygn. akt II SA/Wa 907/19).

W konsekwencji NSA trafnie uznał, że w terminie określonym w art. 91 ust. 1 RODO Konferencja Episkopatu Polski wydała *Dekret ogólny w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych w Kościele katolickim*²¹. Tym dekretem, nie naruszając przy tym wcześniejszych regulacji prawnych, dostosowała stosowane w momencie wejścia w życie RODO, w Kościele katolickim na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, autonomiczne, szczegółowe zasady ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem ich danych, do jego przepisów. Konferencja Episkopatu Polski uchwaliła bowiem dekret w dniu 13 marca 2018 r. Jego promulgacja nastąpiła zaś po uzyskaniu *recognitio* Stolicy Apostolskiej w dniu 30 kwietnia 2018 r., poprzez zamieszczenie na oficjalnej stronie internetowej Konferencji Episkopatu Polski, co stanowiło pewne *novum*, ale dopuszczalne przez prawo kanoniczne. W tym samym dniu dekret wszedł też w życie. Na marginesie należy zauważyć, że NSA słusznie ustalił, że poza zakresem jego kognicji pozostaje podnoszona w skardze kasacyjnej ocena i sposób promulgacji dekretu, która jest wewnętrzną sprawą Kościoła katolickiego, wynikająca z przyznanego mu prawa do samoorganizacji i samorządności.

Przechodząc do oceny drugiego zagadnienia rozstrzygniętego przez NSA w głosowanym wyroku, należy odnieść się do przepisu art. 91 ust. 2 RODO, zgodnie z którym kościoły, związki lub wspólnoty wyznaniowe, które stosowały szczegółowe zasady ochrony danych osobowych w momencie wejścia w życie RODO, mogą ustanowić odrębny, niezależny organ nadzorczy, pod warunkiem, że spełnia on warunki określone w rozdziale VI RODO stosowane *mutatis mutandis*. Przepis ten nie rozstrzyga jednak, czy ma być powoływany jeden organ wspólny dla wszystkich kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych, czy też dla każdego z tych podmiotów dozwolone jest powołanie odrębnego organu. Wydaje się, że oba rozwiązania są dopuszczalne, przy czym z praktycznego punktu widzenia i uwzględniając specyfikę poszczególnych kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych optować należy za drugim rozwiązaniem. Należy też przyjąć, że zgodnie z analizowanym przepisem organ nadzorczy może być powoływany również przez państwo członkowskie. Jeżeli natomiast odrębny organ nadzorczy nie zostałby powołany, to nie wyklucza to stosowania przez dany kościół, związek lub wspólnotę wyznaniową autonomicznych, szczegółowych zasad ochrony danych osobowych. Przepis ten nie określa też relacji pomiędzy krajowym organem nadzorczym a odrębnym organem (organami) nadzorczym. Nie wydaje się jednak, aby odrębny organ nadzorczy był podległy krajowemu organowi. Ich jurysdykcja powinna być wykonywana niezależnie, ponieważ powołanie niezależnego organu nadzorczego przez kościół, związek lub wspólnotę wyznaniową powoduje wyłączenie w stosunku do tego kościoła,

²¹ <https://episkopat.pl/wp-content/uploads/2018/06/DekretOgolnyKEPWSprawieOchronyOsobFizycznychWZwiazkuZPrzetwarzaniemDanychOsobowychWKoscieleKatolickim.pdf> (dostęp: 12.08.2022); „Akta Konferencji Episkopatu Polski” 2018, nr 30, s. 31–45.

związku lub wspólnoty wyznaniowej jurysdykcji krajowego organu nadzorczego²². Przetwarzanie danych w kościołach, związkach lub wspólnotach wyznaniowych, które nie stosują autonomicznych, szczegółowych zasad ochrony danych osobowych, bądź które nie powołały odrębnego organu nadzorczego podlega nadzorowi krajowego organu nadzorczego. Nadzorowi tego organu podlegają także te obszary przetwarzania danych przez kościoły, związki lub wspólnoty wyznaniowe, do których bezpośrednio stosuje się RODO.

Warunki, które powinny zostać spełnione przez odrębne organy nadzorcze kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych, to: niezależność, dochowanie ogólnych warunków dotyczących organów ochrony danych, zachowanie tajemnicy, wykonywanie zadań i realizowanie uprawnień określonych w RODO (odpowiednie kompetencje). Jak zwraca się uwagę w literaturze przedmiotu, „regulacja RODO nie pozwala oczekiwać, że ukształtowanie organu nadzorczego państwowego i kościelnego będą takie same. Różnice są możliwe także pomiędzy poszczególnymi organami odrębnymi”²³ – organami różnych kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych. Niemniej podobnie jak odpowiadające im organy krajowe, każdy odrębny organ ochrony danych powinien dysponować odpowiednimi „zasobami kadrowymi, technicznymi i finansowymi, pomieszczeniami i infrastrukturą niezbędnymi do skutecznego wypełniania swoich zadań i wykonywania swoich uprawnień” (art. 52 ust. 4 RODO). Odrębny organ nadzorczy powinien być „powoływany w drodze przejrzystej procedury” przez właściwe władze kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych (art. 53 ust. 1 RODO). Piastun albo członek takiego organu (organ może być bowiem jednoosobowy albo kolegialny) musi posiadać „kwalifikacje, doświadczenie i umiejętności – w szczególności w dziedzinie ochrony danych osobowych – potrzebne do wypełniania swoich obowiązków i wykonywania swoich uprawnień” (art. 53 ust. 2) i może zostać „odwołany ze stanowiska tylko w przypadku, gdy dopuścił się poważnego uchybienia lub przestał spełniać warunki niezbędne do pełnienia obowiązków” (art. 53 ust. 4). Zasady dotyczące ustanowienia organów ochrony danych oraz dotyczące kwalifikacji, warunków wyboru, czasu trwania kadencji i obowiązku zachowania tajemnicy przez piastunów albo członków tych organów muszą być określone w prawie wewnętrznym danego kościoła, związku lub wspólnoty wyznaniowej, które w związku z tym powinno w miarę możliwości odzwierciedlać zasady zawarte w odpowiednich przepisach prawnych państwa członkowskiego²⁴, *mutatis mutandis* (art. 54). Nie muszą mieć zatem podstawy wynikającej z prawa powszechnie obowiązującego, ale muszą odpowiadać wymogom rozdziału VI RODO. Wreszcie przepisy prawa wewnętrznego kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych mogą zawierać zastrzeżenia, że organy ochrony danych osobowych tych podmiotów nie będą właściwe do nadzorowania operacji przetwarzania danych przez sądy i trybunały kościołów, związków lub wspólnot wyznaniowych, działające w ramach przyznanych im uprawnień sądowniczych (art. 55 ust. 3 RODO).

²² P. Litwiński, *Komentarz do art. 91...*, op. cit., nb. 7; P. Fajgielski, *Komentarz do art. 91 RODO...*, op. cit., pkt 12–13; M. Sakowska-Baryła, *Komentarz do art. 91...*, op. cit., nb. 5.

²³ B. Łukańko, *Kościelne modele ochrony danych osobowych*, Warszawa 2019, s. 223.

²⁴ Należy pamiętać, że przepisy rozdziału VI RODO zawierają liczne unormowania pozostawiające państwu członkowskiemu swobodę regulacyjną, np. art. 51 ust. 1 i 3, art. 52 ust. 6, art. 53 ust. 3 i 4, art. 54 ust. 1 lit. b–f.

Zgodnie z art. 51 ust. 1 RODO każde państwo członkowskie zapewnia, by za monitorowanie stosowania RODO odpowiadał co najmniej jeden niezależny organ publiczny w celu ochrony podstawowych praw i wolności osób fizycznych w związku z przetwarzaniem oraz ułatwiania swobodnego przepływu danych osobowych w Unii. W Polsce organem właściwym w sprawie ochrony danych osobowych jest obecnie Prezes Urzędu Ochrony Danych Osobowych (art. 34 ust. 1 Ustawy z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych²⁵). Należy również wskazać, że art. 51 ust. 4 RODO nakłada na państwa członkowskie obowiązek notyfikacji Komisji Europejskiej o przepisach przyjętych na mocy rozdziału VI RODO (do dnia 25 maja 2018 r.), a następnie niezwłocznie o każdej kolejnej zmianie mającej na nie wpływ. Brak natomiast podstaw prawnych, by na kościoły, związki i wspólnoty wyznaniowe nałożyć obowiązek zawiadomienia krajowego organu nadzorczego o powołaniu odrębnych organów nadzorczych czy o treści regulacji wewnętrznych dotyczących przetwarzania i ochrony danych osobowych. Stąd zgłaszany w literaturze przedmiotu postulat, by taki obowiązek wprowadzić. Zdaniem Bernarda Łukańki konsekwencją takiej „swobody regulacyjnej państwa i związku wyznaniowego może być powstanie istotnych różnic pomiędzy unormowaniami organu państwowego i poszczególnych organów odrębnych (jeśli w państwie członkowskim powstanie ich więcej niż jeden)”²⁶. Co w pełni potwierdzają rozwiązania prawne przyjęte przez kościoły i inne związki wyznaniowe działające na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Zgodnie z art. 35 dekretu KEP Kościelny Inspektor Ochrony Danych jest niezależnym organem monitorującym i zapewniającym przestrzeganie przepisów o ochronie danych osobowych w ramach i zgodnie z działaniem Kościoła katolickiego i jego struktur. Kościelny Inspektor Ochrony Danych w zakresie wykonywania swoich zadań nadzorczych nie podlega poleceniom innych podmiotów. Funkcja Kościelnego Inspektora Ochrony Danych jest urzędem w rozumieniu kan. 145 KPK. Osoba pełniąca funkcję KIOD ma obowiązek powstrzymać się od wszelkich zajęć i działań niedających się pogodzić z tą funkcją. Konferencja Episkopatu Polski ma obowiązek zapewnić warunki i środki niezbędne do skutecznego wypełniania zadań przez KIOD. Kościelny Inspektor Ochrony Danych jest wybierany przez Zebranie Plenarne KEP na czteroletnią kadencję. Ta sama osoba może być wybierana na kolejne kadencje (art. 36 ust. 1). Osoba pełniąca funkcję KIOD powinna posiadać odpowiednią wiedzę, doświadczenie i umiejętności w zakresie ochrony danych osobowych, niezbędne do prawidłowego wypełniania swoich zadań (art. 36 ust. 2). Kościelny Inspektor Ochrony Danych może zostać odwołany z pełnionej funkcji tylko w przypadku, gdy dopuścił się poważnego uchybienia swoich obowiązków albo przestał spełniać wymogi niezbędne do pełnienia urzędu (art. 36 ust. 3). Może on także złożyć pisemną rezygnację z pełnionego urzędu, która osiąga skutek z chwilą jej notyfikowania Przewodniczącemu Konferencji Episkopatu Polski (art. 36 ust. 4). Do zadań KIOD należą m.in.: monitorowanie i zapewnianie przestrzegania przepisów o ochronie danych osobowych w ramach i zgodnie z działaniem Kościoła katolickiego i jego struktur; upowszechnianie wiedzy o ochronie danych osobowych w Kościele;

²⁵ T.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1781.

²⁶ B. Łukańko, *Kościelne modele ochrony danych osobowych...*, op. cit., s. 224.

doradzanie administratorom danych i podmiotom przetwarzającym w Kościele w zakresie ochrony danych osobowych; udzielanie osobie, której dane dotyczą, informacji dotyczących uprawnień przysługujących jej w związku z przetwarzaniem jej danych osobowych; rozpatrywanie skarg dotyczących przestrzegania przepisów ustanowionych w Kościele w zakresie ochrony danych osobowych; współpraca z krajowym organem nadzorczym, w tym dzielenie się informacjami oraz świadczenie wzajemnej pomocy w celu zapewnienia przestrzegania przepisów o ochronie danych osobowych (art. 37 ust. 1 pkt 1–5 i 7). W celu realizacji zadań KIOD jest uprawniony do: żądania od podmiotów przetwarzających dane osobowe w Kościele udzielenia informacji związanych z przetwarzaniem i ochroną danych; przeprowadzenia kontroli działalności podmiotów przetwarzających dane osobowe w Kościele; nakazania przywrócenia stanu zgodnego z prawem w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości przy przetwarzaniu danych; nakazania administratorowi poinformowania osoby, której dane dotyczą o naruszeniu ochrony danych; podjęcia innych środków, niezbędnych do zapewnienia skutecznej ochrony danych osobowych w Kościele (art. 38). Kościelny Inspektor Ochrony Danych sporządza roczne sprawozdanie ze swojej działalności, które jest przekazywane Konferencji Episkopatu Polski oraz publikowane w „Aktach Konferencji Episkopatu Polski” (art. 39). Dlatego też NSA słusznie stwierdza, że „prawem” w rozumieniu KPK, przypisanym do urzędu KIOD, jest brak jego podporządkowania w zakresie wykonywania zadań nadzorczych, poleceniom podmiotów zewnętrznych. „Tym samym Kościelny Inspektor Ochrony Danych ma zapewnione prawne regulacje gwarantujące mu niezależność, przy sprawowaniu swojej funkcji”.

Nie jest zatem tak, jak twierdzi skarżący w skardze kasacyjnej, że zgodnie z art. 91 ust. 2 RODO niezależnym organem nadzorczym może być uznany wyłącznie organ państwowy (publiczny), spełniający warunki określone w rozdziale VI RODO. Prawidłowe jest natomiast stanowisko NSA, który doszedł do przekonania, że:

Pozostawiona Kościołowi katolickiemu autonomia w sprawach organizacyjnych, w tym przetwarzania danych osobowych jego członka, daje mu również uprawnienie do powołania w ramach własnej struktury organu ochrony danych osobowych, w tym przypadku Kościelnego Inspektora Ochrony Danych (...). Organ nadzorczy może zatem być umiejscowiony w strukturze Kościoła, aczkolwiek musi mieć obowiązek składania sprawozdania oraz zapewnione odpowiednie wyposażenie organizacyjne i prawo do swobodnego doboru personalnego. W tym zakresie przepisy Kościoła katolickiego zawarte w ww. Dekrecie zawierają stosowne regulacje zawarte w art. 33, art. 39.

Biorąc pod uwagę omówione przepisy, zarówno państwowy organ nadzorczy, jak i sądy administracyjne słusznie przyjmują, że Prezes Urzędu Ochrony Danych Osobowych nie jest kompetentny do przyjęcia i rozpatrzenia skargi dotyczącej przetwarzania danych osobowych w zakresie objętym kompetencjami Kościelnego Inspektora Ochrony Danych²⁷. Z tych też przyczyn niezasadne okazały się zarzuty podniesione w skardze kasacyjnej, dlatego NSA słusznie orzekł o jej oddaleniu.

²⁷ Tak: wyroki WSA w Warszawie: z dnia 9 września 2019 r., sygn. akt II SA/WA 865/19, Lex nr 2769411; z dnia 16 października 2019 r., sygn. akt II SA/Wa 907/19, Lex nr 3022683; z dnia 21 listopada 2019 r., sygn. akt II SA/Wa 1001/19, Lex nr 3047357; z dnia 30 stycznia 2020 r., sygn.

Argumentacja zawarta w uzasadnieniu wyroku NSA znajduje swe źródło w gwarantowanej przez przepisy Konstytucji RP (art. 25 ust. 3) zasadzie autonomii i niezależności kościołów i innych związków wyznaniowych. Potwierdza ją również motyw 165 Preambuły RODO, zgodnie z którym rozporządzenie o ochronie danych szanuje status przyznany kościołom oraz związkom lub wspólnotom wyznaniowym na mocy prawa konstytucyjnego obowiązującego w państwach członkowskich i nie narusza tego statusu – jak uznano w art. 17 TFUE. Należy podkreślić, że NSA w głosowanym wyroku wyraźnie uznał prawo Kościoła katolickiego, działającego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, do skorzystania z uprawnienia określonego w art. 91 ust. 1 RODO i uchwalenia własnego aktu prawnego dotyczącego ochrony danych osobowych, będącego aktualizacją i uszczegółowieniem dotychczasowych unormowań. Tym samym potwierdzona została w judykaturze skuteczność, na gruncie art. 91 ust. 1 RODO, wydania przez KEP w terminie określonym w tym przepisie *Dekretu ogólnego w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych w Kościele katolickim* jako formy dostosowania dotychczasowych zasad obowiązujących w wymienionym Kościele do wymogów RODO. Ponadto NSA dokonał analizy dekretu KEP i wskazał wyraźnie, że regulacja ta spełnia wymogi art. 91 ust. 1 RODO, a Kościelny Inspektor Ochrony Danych ma zapewnioną niezależność przy sprawowaniu swojej funkcji.

Wyrok nie rozstrzygnął jednak wszystkich wątpliwości, m.in. co do efektywności środków prawnych przysługujących osobom fizycznym w celu realizacji swoich praw. Problemem do rozstrzygnięcia pozostaje, czy przyznane kościołom, związkom lub wspólnotom wyznaniowym przez prawodawcę unijnego prawo do autonomicznego uregulowania ochrony danych osobowych obejmuje tylko kwestie materialno-prawne, czy również kwestie proceduralne. Na mocy przepisów RODO negatywne rozpatrzenie skargi przez krajowy organ nadzorczy podlega kontroli niezawisłego sądu i jednocześnie danej osobie przysługuje równoległy tryb sądowego dochodzenia realizacji swoich uprawnień. Zgodnie z dekretem KEP procedura odwoławcza obejmuje możliwość złożenia rekursu definiowanego jako prośba skierowana do autora danego aktu administracyjnego, w tym wypadku Kościelnego Inspektora Ochrony Danych, o jego odwołanie bądź poprawienie, a następnie rekursu hierarchicznego skierowanego do odpowiedniej dykasterii Kurii Rzymskiej, a nawet rekursu sądowo-administracyjnego wnoszonego do trybunału Drugiej Sekcji Sygnatury Apostolskiej. Otwartym pozostaje zatem pytanie o możliwość równoczesnego wystąpienia przez daną osobę do sądu państwowego celem realizacji swoich roszczeń, zwłaszcza w kontekście art. 82 ust. 6 w zw. z art. 79 ust. 2 RODO. I czy w takiej sytuacji sąd państwowy jest związany rozstrzygnięciem KIOD, czy też może je jedynie uwzględnić, czy być może nie ma ono żadnego znaczenia? Poza tym czy państwa członkowskie powinny przewidzieć skuteczny środek ochrony prawnej przed sądem państwowym w razie bezprawnego stosowania procedur lub niewykonywania uprawnień przez niezależny organ nadzorczy kościoła, związku

akt II SA/WA 1773/19, Lex nr 2976924; z dnia 5 marca 2021 r., sygn. akt II SA/Wa 1325/20, Lex nr 3176741; z dnia 14 maja 2021 r., sygn. akt I SA/Wa 2510/20, Lex nr 3209081; z dnia 8 grudnia 2021 r., sygn. akt II SA/Wa 3437/21, Lex nr 3349877.

lub wspólnoty wyznaniowej? Rodzi się też pytanie: czy podmioty działające w obrębie kościoła, związku lub wspólnoty wyznaniowej posiadającej szczegółowe zasady ochrony danych mogą zostać oskarżone o popełnienie przestępstw związanych z przetwarzaniem danych w ramach państwowego prawa karnego? Z jednej strony, skoro przepis art. 91 ust. 2 RODO wyraźnie przyznał kościołom, związkom lub wspólnotom wyznaniowym prawo do powołania odrębnego organu nadzorczego, to nie można na forum państwowym pomijać skutków działań tego organu. Z drugiej – gdyby akt prawa wewnętrznego danego kościoła, związku lub wspólnoty wyznaniowej nie zapewniał efektywnej ochrony w tym w zakresie realizacji roszczeń z art. 82 RODO, to trudno mówić o spełnieniu wymogów art. 91 ust. 1 RODO.

BIBLIOGRAFIA

- Baron J., Bączkiewicz F., Stawinoga W., *Prawo kanoniczne. Podręcznik dla duchowieństwa*, t. 2, Opole 1958.
- Czelny M., *Prawo do prywatności w ustawodawstwie Kościoła katolickiego*, w: T.J. Zieliński, M. Hucal (red.), *Prawo do prywatności w kościołach i innych związkach wyznaniowych*, Warszawa 2019, s. 373–400.
- Fajgielski P., *Komentarz do art. 91 RODO*, w: idem, *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2021, dostęp przez Lex.
- Filak A., *Nowe regulacje ochrony danych osobowych w Kościele Ewangelicko-Augsburskim w RP*, w: T.J. Zieliński, M. Hucal (red.), *Prawo do prywatności w kościołach i innych związkach wyznaniowych*, Warszawa 2019, s. 117–142.
- Gręźlikowski J., *Realizacja prawa do dobrego imienia i ochrony własnej intymności w Kościele (kan. 220 KPK) w świetle ustawy i instrukcji o ochronie danych osobowych*, „Teologia i Czołowiek” 2012, s. 229–255.
- Hucal M., *Szczegółowe lub kompleksowe zasady ochrony danych osobowych stosowane przed wejściem w życie RODO na przykładzie Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego w RP*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 2019, t. 22, s. 255–288.
- Hucal M., *Reforma ochrony danych osobowych w Kościołach mniejszościowych w Polsce: projekt regulacji wewnętrznych i wspólnego organu nadzoru*, w: T.J. Zieliński, M. Hucal (red.), *Prawo do prywatności w kościołach i innych związkach wyznaniowych*, Warszawa 2019, s. 53–55.
- Kacprzyk W., *Prawo do prywatności w prawie kanonicznym i w prawie polskim. Studium porównawcze*, Lublin 2008.
- Litwiński P., *Komentarz do art. 91*, w: P. Litwiński (red.), *Rozporządzenie UE w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i swobodnym przepływem takich danych. Komentarz*, Warszawa 2021, dostęp przez Legalis.
- Łukańko B., *Kościelne modele ochrony danych osobowych*, Warszawa 2019.
- Majer P., *Ochrona prywatności w kanonicznym porządku prawnym*, w: P. Majer (red.), *Ochrona danych osobowych i prawo do prywatności w Kościele*, Kraków 2002, s. 83–123.
- Morawska K., *Rola oraz status prawny motywów preambuły ogólnego rozporządzenia o ochronie danych – klucz do wykładni przepisów nowego prawa unijnego*, w: M. Kawecki, T. Osiej (red.), *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2017, s. 40–41.
- Sakowska-Baryła M., *Komentarz do art. 91*, w: M. Sakowska-Baryła (red.), *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2018, dostęp przez Legalis.

- Skonieczny P., *Pojęcie dobrego imienia (bona fama) w Kodeksie prawa kanonicznego z 1983 r. Jana Pawła II na podstawie kan. 220*, „Prawo Kanoniczne” 2009, nr 1–2, s. 59–84.
- Walencik D., *Dekret ogólny Konferencji Episkopatu Polski w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych w Kościele katolickim*, w: T.J. Zieliński, M. Hucal (red.), *Prawo do prywatności w kościołach i innych związkach wyznaniowych*, Warszawa 2019, s. 15–48.
- Zawadzka N., *Komentarz do art. 91*, w: E. Bielak-Jomaa, D. Lubasz (red.), *RODO. Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Komentarz*, Warszawa 2018, dostęp przez Lex.

Cytuj jako:

Walencik D., *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 maja 2022 r., sygn. akt III OSK 2273/21*, „Ius Novum” 2023 (17) nr 1, s. 130–144. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.8/d.walencik

Cite as:

Walencik D. (2023) ‘Gloss on the ruling of the Supreme Administrative Court of 25 May 2022, case reference number III OSK 2273/21’, *Ius Novum* (Vol. 17) 1, 130–144. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.8/d.walencik

NOTY O AUTORACH

Katarzyna Laskowska	prof. dr hab., Kierownik Katedry Prawa Karnego i Kryminologii, Wydział Prawa, Uniwersytet w Białymstoku (Polska)
Krzysztof Wala	dr, adiunkt, Katedra Prawa Karnego i Kryminologii, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie (Polska)
Piotr Poniatowski	dr, adiunkt, Katedra Prawa Karnego i Kryminologii, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie (Polska)
Katarzyna Doroszevska-Chyrowicz	mgr, Katedra Prawa Karnego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Jagielloński (Polska)
Maciej Borski	dr hab., prof. w Instytucie Nauk Prawnych Wyższej Szkoły Humanitas w Sosnowcu (Polska)
Wojciech M. Hrynicky	dr nauk prawnych, adiunkt w Instytucie Prawa i Administracji Akademii Pomorskiej w Słupsku (Polska), radca prawny
Lech J. Żukowski	dr hab., adiunkt w WSPiA Rzeszowskiej Szkole Wyższej (Polska)
Dariusz Walencik	dr hab., prof. UO, Kierownik Zespołu Badawczego Law and Religion, Instytut Nauk Prawnych, Uniwersytet Opolski (Polska)

NOTES ON THE AUTHORS

Katarzyna Laskowska	Prof., PhD hab., Head of the Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, University in Białystok (Poland)
Krzysztof Wala	PhD, Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Administration, Maria Curie-Skłodowska University in Lublin (Poland)
Piotr Poniatowski	PhD, Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Administration, Maria Curie-Skłodowska University in Lublin (Poland)
Katarzyna Doroszevska-Chyrowicz	MA, Department of Criminal Law, Faculty of Law and Administration, Jagiellonian University in Cracow (Poland)
Maciej Borski	PhD hab., Professor of Institute of Legal Sciences, Humanitas University in Sosnowiec (Poland)
Wojciech M. Hrynicky	PhD, Assistant Professor in the Institute of Law and Administration of the Pomeranian University in Słupsk (Poland), attorney-at-law
Lech J. Żukowski	PhD hab., Assistant Professor at the WSPiA University of Rzeszów (Poland)
Dariusz Walencik	PhD hab., Professor of the University of Opole, Head of The Law and Religion Research Team, University in Opole (Poland)

INFORMACJA DLA AUTORÓW

1. W czasopiśmie mogą być publikowane prace dotyczące szeroko rozumianej problematyki prawnej, a także recenzje oraz sprawozdania z życia naukowego szkół wyższych. Warunkiem opublikowania jest pozytywna opinia recenzenta.
2. Materiał do Redakcji należy przekazać w jednym egzemplarzu znormalizowanego maszynopisu (30 wierszy na stronie, po 60 znaków w wierszu, ok. 1800 znaków na stronie) wraz z tekstem zapisanym na nośniku elektronicznym lub przesłanym na adres: wydawnictwo@lazarski.edu.pl
3. Przypisy należy umieszczać na dole strony, podając najpierw inicjały imienia, nazwisko autora, tytuł pracy (kursywą), miejsce i rok wydania, numer strony. W przypadku prac zbiorowych należy podać inicjał imienia i nazwisko redaktora naukowego z dopiskiem (red.).
4. Do artykułu należy dołączyć streszczenie, podając cel artykułu, zastosowaną metodę, wyniki pracy oraz wnioski. Streszczenie nie powinno przekraczać 20 wierszy maszynopisu. Jeżeli w streszczeniu występują specjalistyczne terminy albo zwroty naukowe lub techniczne, należy podać ich odpowiedniki w języku angielskim.
5. Artykuł nie powinien przekraczać 22 stron znormalizowanego maszynopisu, natomiast recenzja, komunikat naukowy i informacja – 12 stron.
6. Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanej pracy skrótów, zmiany tytułów, podtytułów oraz poprawek stylistycznych.
7. Szczegółowe wskazówki dla autorów opublikowane są na stronie internetowej Oficyny Wydawniczej Uczelni Łazarskiego, pod adresem <https://www.lazarski.pl/pl/nauka-i-badania/oficyna-wydawnicza/informacje-dla-autorow/>. Autorów artykułów obowiązuje składanie bibliografii.
8. Opracowanie należy podpisać pełnym imieniem i nazwiskiem, podać swój adres z numerem telefonu, faksu, e-mail, stopień lub tytuł naukowy, nazwę instytucji naukowej, w której autor jest zatrudniony.

ZASADY RECENZOWANIA OPRACOWAŃ
PRZEZNACZONYCH DO PUBLIKACJI W „IUS NOVUM”

1. Wstępnej kwalifikacji artykułów do recenzji dokonują redaktorzy tematyczni.
2. Decyzję o skierowaniu opracowania do recenzji podejmuje redaktor naczelny, po sprawdzeniu warunków formalnych opracowania, tj. wskazania przez autora jednostki reprezentowanej (afiliacji) i danych koniecznych do korespondencji (adres do doręczeń, adres e-mailowy oraz numer telefonu), załączenia oświadczeń wszystkich współautorów o ich wkładzie do opracowania, załączenia streszczenia w języku polskim oraz słów kluczowych.
3. W recenzji uwzględnia się rodzaj opracowania (oryginalne, doświadczalne, przeglądowe, kazuistyczne, metodyczne), poziom naukowy, czy praca odpowiada tematowi określoneemu w tytule, czy spełnia wymogi pracy naukowej, czy zawiera istotne elementy nowości, prawidłowość terminologiczną, rzetelność wyników i wniosków, układ pracy, objętość, przydatność poznawczą, język oraz wnioski co do przyjęcia bez zmian lub po poprawach albo odrzucenia. Recenzja sporządzana jest w formie karty recenzenta.
4. Recenzje opracowują recenzenci stali oraz powoływani *ad hoc*. Są to osoby posiadające znaczny dorobek naukowy w danej dyscyplinie naukowej. Lista recenzentów stałych jest publikowana na stronie internetowej, a w każdym numerze publikowany jest wykaz recenzentów, którzy recenzowali zamieszczone w nim artykuły i glosy.
5. Recenzje opracowuje dwóch niezależnych recenzentów.
6. Recenzenci nie są afiliowani przy tej samej placówce, z której pochodzą autorzy.
7. Recenzenci i autorzy nie znają swoich tożsamości.
8. Recenzenci do publikacji recenzowanego tekstu nie ujawniają informacji o jego recenzowaniu.
9. Recenzja jest sporządzana na piśmie według wzoru (karta recenzenta) i zawiera stwierdzenie o dopuszczeniu lub niedopuszczeniu artykułu do publikacji.
10. Recenzent przekazuje redakcji recenzję w postaci elektronicznej oraz w formie papierowej z odręcznym podpisem. Jest ona przechowywana w redakcji przez 2 lata.
11. Uwagi recenzenta są przekazywane autorowi recenzowanego tekstu, który ma obowiązek ustosunkować się do nich. Recenzent dokonuje powtórnej weryfikacji poprawionego tekstu.
12. W razie negatywnej oceny przez recenzenta poprawionego tekstu, decyzję o publikacji tekstu podejmuje redaktor naczelny po konsultacji z redaktorem tematycznym.

DODATKOWE INFORMACJE

W 2021 r. kwartalnik *Ius Novum*, po przejściu procedury weryfikacyjnej i uzyskaniu pozytywnej oceny parametrycznej, znalazł się na wykazie czasopism punktowanych Ministerstwa Edukacji i Nauki, a za publikację na jego łamach przyznano 100 punktów (Komunikat Ministra Edukacji i Nauki z dnia 21 grudnia 2021 r. o zmianie i sprostowaniu komunikatu w sprawie wykazu czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych, poz. 30030).

Dalsze informacje w tym zakresie: <https://www.gov.pl/web/edukacja-i-nauka/ujednolicony-wykaz-czasopism-naukowych>

ADDITIONAL INFORMATION

In 2021 the *Ius Novum* quarterly, following the verification procedure and obtaining a positive parametric grade, was placed on the list of journals scored by the Ministry of Education and Science with 100 points awarded for a publication in the quarterly (the Communication of the Minister of Education and Science of 21 December 2021 amending and correcting the communication concerning the list of scientific journals and reviewed materials from international conferences, entry number 30030).

Further information on this topic is available at: <https://www.gov.pl/web/edukacja-i-nauka/ujednolicony-wykaz-czasopism-naukowych>

CZASOPISMO JEST INDEKSOWANE W BAZACH /
THE JOURNAL IS INCLUDED IN:

Arianta, Baidu Scholar, BazEkon, BazHum, CEEAS (Central & Eastern European Academic Source), CEEOL (Central and Eastern European Online Library), CEJSH (The Central European Journal of Social Sciences and Humanities), CNKI Scholar (China National Knowledge Infrastructure), CNPIEC – cnpLINKer, Dimensions, DOAJ (Directory of Open Access Journals), EBSCO, Electronic Journals Library, ERIH PLUS (European Reference Index for the Humanities and Social Sciences), EuroPub, ExLibris, Google Scholar, Index Copernicus, J-Gate, KESLI-NDSL (Korean National Discovery for Science Leaders), MyScienceWork, Naver Academic, Naviga (Softweco), ProQuest, ReadCube, Semantic Scholar, TDOne (TDNet), WanFang Data, WorldCat (OCLC), X-MOL

LISTA STAŁYCH RECENZENTÓW / REGULAR REVIEWERS

1. Dr hab. Maciej Borski, Wydział Nauk Społecznych i Humanistycznych, Wyższa Szkoła Humanitas
2. Dr hab. Zbigniew Czarnik, WSPiA Rzeszowska Szkoła Wyższa w Rzeszowie
3. Prof. dr hab. Katarzyna Dudka, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie
4. Dr hab. Andrzej Gorgol, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Zielonogórskiego
5. Dr hab. Jolanta Jakubowska-Hara, Zakład Prawa Karnego Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk
6. Prof. dr hab. Jerzy Jaskiernia, Wydział Prawa, Administracji i Zarządzania Uniwersytetu Jana Kochanowskiego w Kielcach
7. Dr hab. Katarzyna Kaczmarczyk-Kłak, Instytut Prawa i Administracji, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa w Bydgoszczy
8. Dr Dariusz Kala, Instytut Prawa i Administracji, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa w Bydgoszczy
9. Dr hab. Tomasz Kalisz, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego,
10. Dr hab. Czesław Kłak, Instytut Prawa i Administracji, Kujawsko-Pomorska Szkoła Wyższa w Bydgoszczy
11. Prof. dr hab. Violetta Konarska-Wrzosek, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
12. Dr hab. Radosław Koper, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego
13. Prof. dr hab. Zbigniew Kwiatkowski, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Opolskiego
14. Dr hab. Jerzy Lachowski, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
15. Dr Maria Jeż-Ludwichowska, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
16. Dr hab. Aneta Łazarska, Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego w Warszawie
17. Dr Eliza Maniewska, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski
18. Prof. dr hab. Mirosława Melezini, Wydział Nauk Społecznych i Humanistycznych, Akademia Nauk Stosowanych w Łomży
19. Prof. dr hab. Hanna Paluszkievicz, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Zielonogórskiego
20. Dr hab. Mateusz Pilich, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego
21. Dr hab. Piotr Rączka, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
22. Prof. dr hab. Maciej Rogalski, Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego w Warszawie
23. Prof. dr hab. Andrzej Sakowicz, Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku

24. Prof. dr hab. Joanna Sieńczyło-Chlabicz, Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku
25. Prof. dr hab. Jerzy Skorupka, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego
26. Dr Marek Skwarcow, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego
27. Prof. dr hab. Jacek Sobczak, Instytut Nauk Prawnych Akademii Ekonomiczno-Humanistycznej w Warszawie
28. Dr hab. Sławomir Steinborn, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego
29. Dr Blanka Julita Stefańska, Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego w Warszawie
30. Prof. dr hab. Krzysztof Ślęzak, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
31. Dr hab. Marek Świerczyński, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie
32. Dr Marta Roma Tużnik, Wydział Nauk Społecznych i Administracji Wyższej Szkoły Menedżerskiej w Warszawie
33. Dr hab. Monika Wałachowska, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Mikołaja Kopernika w Toruniu
34. Dr hab. Małgorzata Wasek-Wiaderek, Wydział Prawa i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego im. Jana Pawła II
35. Prof. dr hab. Kazimierz Zgryzek, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Śląski w Katowicach
36. Dr hab. Sławomir Żółtek, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego

RECENZENCI ZAGRANICZNI / FOREIGN REVIEWERS

1. Prof. Regina Hučková, Faculty of Law of Pavol Jozef Šafárik University in Košice, Slovakia
2. Prof. Maciej Małolepszy, PhD hab., Faculty of Law of the European University Viadrina Frankfurt (Oder), Germany
3. Prof. Rodrigo Ochoa Figueroa, attorney, Department of Administrative Law of the Michoacan University of Saint Nicholas of Hidalgo, Mexico
4. Prof. Alembert Vera Rivera, Catholic University of Santiago de Guayaquil, Ecuador; attorney of the President of the Republic of Ecuador
5. Katarzyna Krzysztyniak, PhD, attorney, Czech Republic
6. Miguel Bustos Rubio, PhD, Faculty of Law of the University of Salamanca, Spain

ZASADY ETYCZNE OBOWIAZUJĄCE W ODNIESIENIU DO PUBLIKACJI ZAMIESZCZANYCH W „IUS NOVUM”

Redakcja „Ius Novum” dba o utrzymanie wysokich standardów etycznych czasopisma. Artykuły przekazane do publikacji w „Ius Novum” są oceniane pod kątem rzetelności, spełniania standardów etycznych oraz wkładu w rozwój nauki.

Poniższe zasady zostały oparte na COPE's Best Practice Guidelines for Journal Editors.

ZASADY ETYCZNE DOTYCZĄCE REDAKCJI

Decyzje o publikacji

Redaktor naczelny stosuje się do aktualnego stanu prawnego w zakresie zniesławienia, naruszenia praw autorskich i plagiatu oraz ponosi odpowiedzialność za decyzje, które ze złożonych w Redakcji artykułów powinny zostać opublikowane.

Poufność

Żadnemu członkowi zespołu redakcyjnego oraz recenzentom nie wolno ujawniać informacji na temat złożonej pracy komukolwiek, kto nie jest upoważniony procedurą wydawniczą do ich otrzymania.

Ujawnienie i konflikt interesów

Nieopublikowane artykuły bądź ich fragmenty nie mogą być wykorzystane w badaniach własnych członków zespołu redakcyjnego bądź recenzentów bez wyraźnej pisemnej zgody autora.

ZASADY ETYCZNE DOTYCZĄCE AUTORÓW

Autorstwo pracy

Autorstwo powinno być ograniczone do osób, które znacząco przyczyniły się do pomysłu, projektu, wykonania lub interpretacji pracy. Jako współautorzy powinny być wymienione wszystkie osoby, które miały udział w powstaniu pracy.

Ujawnienie i konflikt interesów

Autor powinien ujawnić wszelkie źródła finansowania projektów w swojej pracy oraz wszelkie istotne konflikty interesów, które mogą wpłynąć na jej wyniki lub interpretację.

Oryginalność i plagiat

Autor przekazuje do redakcji wyłącznie oryginalną pracę. Powinien upewnić się, że nazwiska autorów cytowanych w pracy i/lub fragmenty prac cytowanych dzieł zostały w niej w prawidłowy sposób zacytowane lub wymienione.

Ghostwriting/guestauthorship

Ghostwriting/guestauthorship są przejawem nierzetelności naukowej i wszelkie wykryte przypadki będą demaskowane. Autor/ka składa oświadczenie, którego celem jest zapobieganie praktykom ghostwriting/guestauthorship.

ZASADY ETYCZNE DOTYCZĄCE RECENZENTÓW

Poufność

Wszystkie recenzowane prace są traktowane jak dokumenty poufne.

Anonimowość

Wszystkie recenzje wykonywane są anonimowo, a Redakcja nie udostępnia danych autorów recenzentom.

Standardy obiektywności

Recenzje powinny być wykonane w sposób obiektywny i rzetelnie.

Ujawnienie i konflikt interesów

Informacje poufne lub pomysły nasuwające się w wyniku recenzji muszą być utrzymane w tajemnicy i nie mogą być wykorzystywane do innych celów. Recenzenci nie mogą recenzować prac, w stosunku do których występuje konflikt interesów wynikający z relacji z autorem.

**Wydawnictwo Uczelni Łazarskiego oferuje następujące nowe publikacje/
Lazarski University Press offers the following new publications:**

1. *Rynek pracy – ujęcie teoretyczne oraz instytucjonalne*, Piotr Stolarczyk, Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-27-6.
2. *Gospodarka budżetowa gmin na wybranych przykładach*, Jacek Sierak (red.), ISBN 978-83-66723-24-5, Warszawa 2021.
3. *Przeszło 70 lat Sojuszu Północnoatlantyckiego. Geneza, stan obecny i perspektywy*, Józef M. Fiszer (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-22-1.
4. *Prawne aspekty bezpieczeństwa transportu lotniczego*, Ewa Jasiuk, Kamil Sikora (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-10-8.
5. *Prospołeczność w życiu społeczno-gospodarczym w XXI wieku*, Martin Dahl, Ewelina Florczak (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-14-6.
6. *Rola prawa lotniczego w procesie budowy bezpieczeństwa transportu lotniczego*, Anna Konert (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-08-5.
7. *Prawne aspekty użytkowania bezałogowych statków powietrznych*, Anna Konert (red.), Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-06-1.
8. *The Contemporary Discourse of Human Rights: Crossroads of Theory and Practice*, Margaryta Khvostova, Warszawa 2021, ISBN 978-83-66723-12-2.
9. *Business, Values, and EU's Response to Protests in Ukraine. Cases from 2003–2004, 2010, and 2013–2014*, Ostap Kushnir, Warszawa 2020, ISBN 978-83-66723-02-3.
10. *Zapomniany znawca Rosji. Wokół działalności i poglądów Tadeusza Gruźewskiego na monarchię rosyjską i sprawę polską*, Marek Gałęzowski, Warszawa 2020, ISBN 978-83-66723-03-0.
11. *Usługi społeczne na poziomie lokalnym – funkcje, zasady, finansowanie*, Michał Bitner, Andrzej Gałązka, Jacek Sierak, ISBN 978-83-64054-99-0.
12. *Just culture. Kultura sprawiedliwego traktowania. Między bezpieczeństwem a odpowiedzialnością*, Sidney Dekker, Warszawa 2018, dodruk 2020, ISBN 978-83-64054-19-8.

Pozostałe publikacje/Other publications:

1. Krystyna Regina Bąk (red.), *Statystyka wspomagana Excelem 2007*, Warszawa 2010.
2. Maria Biegniewicz-Steyer, *O powstańczych dniach trochę inaczej*, Warszawa 2018.
3. Wojciech Bieńkowski, Krzysztof Szczygieski, *Rozważania o rozwoju gospodarczym Polski*, Warszawa 2009.
4. Wojciech Bieńkowski, Adam K. Prokopowicz, Anna Dąbrowska, *The Transatlantic Trade and Investment Partnership. The 21st Century Agreement*, Warsaw 2015.
5. Remigiusz Bierzanek, *Przez wiek XX. Wspomnienia i refleksje*, Warszawa 2006.
6. Jacek Brdulak, Ewelina Florczak, *Uwarunkowania działalności przedsiębiorstw społecznych w Polsce*, Warszawa 2016.
7. Piotr Brzeziński, Zbigniew Czarnik, Zuzanna Łaganowska, Arwid Mednis, Stanisław Piątek, Maciej Rogalski, Marlena Wach, *Nowela listopadowa prawa telekomunikacyjnego*, Warszawa 2014.

8. Hans Ephraïmson-Abt, Anna Konert, *New Progress and Challenges in The Air Law*, Warszawa 2014.
9. Janusz Filipczuk, *Adaptacyjność polskich przedsiębiorstw w warunkach transformacji systemowej*, wyd. II, Warszawa 2007.
10. Jerzy A. Gawinecki (red. nauk.), *Ekonometria w zadaniach*, praca zbiorowa, Warszawa 2008.
11. Jerzy A. Gawinecki, *Matematyka dla ekonomistów*, Warszawa 2010.
12. Grażyna Gierszewska, Jerzy Kisielnicki (red. nauk.), *Zarządzanie międzynarodowe. Konkurencyjność polskich przedsiębiorstw*, Warszawa 2010.
13. Tomasz G. Grosse (red. nauk.), *Między polityką a rynkiem. Kryzys Unii Europejskiej w analizie ekonomistów i politologów*, praca zbiorowa, Warszawa 2013.
14. Jan Grzymski, *Powrót do Europy – polski dyskurs. Wyznaczanie perspektywy krytycznej*, Warszawa 2016.
15. Marian Guzek, *Makroekonomia i polityka po neoliberalizmie. Eseje i polemiki*, Warszawa 2011.
16. Marian Guzek (red. nauk.), *Ekonomia i polityka w kryzysie. Kierunki zmian w teoriach*, praca zbiorowa, Warszawa 2012.
17. Marian Guzek, *Teorie ekonomii a instrumenty antykryzysowe*, Warszawa 2013.
18. Marian Guzek, *Kapitalizm na krawędzi*, Warszawa 2014.
19. Marian Guzek, *Doktryny ustrojowe. Od liberalizmu do libertarianizmu*, Warszawa 2015.
20. Marian Guzek, *Przyszłość kapitalizmu – cesjonalizm?*, Warszawa 2016.
21. Marian Guzek, *Świat zachodu po nieudanym wejściu w erę postindustrialną*, Warszawa 2018.
22. Anna Harasiewicz-Mordasewicz, *Word 2007*, Warszawa 2009.
23. Anna Harasiewicz-Mordasewicz, *Excel 2007*, Warszawa 2010.
24. Dominika E. Harasimiuk, Marcin Olszówka, Andrzej Zinkiewicz (red. nauk.), *Prawo UE i porządek konstytucyjny państw członkowskich. Problem konkurencji i wzajemnych relacji*, Warszawa 2014.
25. Stanisław Hoc, *Prawo administracyjne gospodarcze. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2013.
26. „Ius Novum”, Ryszard A. Stefański (red. nac.), kwartalnik, Uczelnia Łazarskiego, numery: 1/2007, 2–3/2007, 4/2007, 1/2008, 2/2008, 3/2008, 4/2008, 1/2009, 2/2009, 3/2009, 4/2009, 1/2010, 2/2010, 3/2010, 4/2010, 1/2011, 2/2011, 3/2011, 4/2011, 1/2012, 2/2012, 3/2012, 4/2012, 1/2013, 2/2013, 3/2013, 4/2013, Numer specjalny 2014, 1/2014, 2/2014, 3/2014, 4/2014, 1/2015, 2/2015, 3/2015, 4/2015, 1/2016, 2/2016, 3/2016, 4/2016, 1/2017, 2/2017, 3/2017, 4/2017, 1/2018, 2/2018, 3/2018, 4/2018, 1/2019, 2/2019, 3/2019, 4/2019, 1/2020, 2/2020, 3/2020, 4/2020, 1/2021, 2/2021, 3/2021, 4/2021, 1/2022, 2/2022, 3/2022, 4/2022.
27. Andrzej Jagiełło, *Polityka akcyzowa w odniesieniu do wyrobów tytoniowych w Polsce w latach 2000–2010 i jej skutki ekonomiczne*, Warszawa 2012.
28. Sylwia Kaczyńska, Anna Konert, Katarzyna Łuczak, *Regulacje hiszpańskie na tle obowiązujących przepisów międzynarodowego i europejskiego prawa lotniczego*, Warszawa 2016.
29. Anna Konert (red.), *Aspekty prawne badania zdarzeń lotniczych w świetle Rozporządzenia 996/2010*, Warszawa 2013.

30. Anna Konert, *A European Vision for Air Passengers*, Warszawa 2014.
31. Anna Konert (red.), *Internacjonalizacja i europeizacja prawa lotniczego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Marka Żylicza*, Warszawa 2015.
32. Łukasz Konopielko, Michał Wołoszyn, Jacek Wytrębowski, *Handel elektroniczny. Ewolucja i perspektywy*, Warszawa 2016.
33. Dariusz A. Kosior, Marek Postuła, Marek Rosiak (red.), *Doustne leki przeciwkrzepliwe. Od badań klinicznych do praktyki*, Warszawa 2013.
34. Dariusz A. Kosior, Marek Rosiak, Marek Postuła (red.), *Doustne leki przeciw płytkowe w leczeniu chorób układu sercowo-naczyniowego. Okiem kardiologa i farmakologa*, Warszawa 2014.
35. Jerzy Kowalski, *Państwo prawa. Demokratyczne państwo prawne. Antologia*, Warszawa 2008.
36. Stanisław Koziej, *Rozmowy o bezpieczeństwie. O bezpieczeństwie narodowym Polski w latach 2010–2015 w wywiadach i komentarzach Szefa Biura Bezpieczeństwa Narodowego*, Warszawa 2016.
37. Stanisław Koziej, *Rozważania o bezpieczeństwie. O bezpieczeństwie narodowym Polski w latach 2010–2015 w wystąpieniach i referatach Szefa Biura Bezpieczeństwa Narodowego*, Warszawa 2016.
38. Stanisław Koziej, *Studia o bezpieczeństwie. O bezpieczeństwie narodowym i międzynarodowym w latach 2010–2015 w publikacjach i analizach Szefa Biura Bezpieczeństwa Narodowego*, Warszawa 2017.
39. Rafał Krawczyk, *Islam jako system społeczno-gospodarczy*, Warszawa 2013.
40. Rafał Krawczyk, *Podstawy cywilizacji europejskiej*, Warszawa 2006.
41. Rafał Krawczyk, *Zachód jako system społeczno-gospodarczy*, Warszawa 2016.
42. Maria Kruk-Jarosz (red. nauk.), *System organów ochrony prawnej w Polsce. Podstawowe instytucje*, wyd. II zm. i popr., Warszawa 2008.
43. Maciej Krzak, *Kontrowersje wokół antycyklicznej polityki fiskalnej a niedawny kryzys globalny*, Warszawa 2012.
44. Michał Kuź, *Alexis de Tocqueville's Theory of Democracy and Revolutions*, Warsaw 2016.
45. Jerzy Menkes (red. nauk.), *Prawo międzynarodowe w XXI wieku. Księga pamiątkowa profesor Renaty Szafarz*, Warszawa 2007.
46. Jerzy Menkes (red. nauk.), *Prawo międzynarodowe – problemy i wyzwania. Księga pamiątkowa profesor Renaty Sonnenfeld-Tomporek*, Warszawa 2006.
47. Jerzy Menkes (red. nauk.), *Wybór kazusów z prawa międzynarodowego. Zagadnienia ogólne*, zeszyt 1, Warszawa 2008.
48. Aleksandra Mężykowska, *Interwencja humanitarna w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa 2008.
49. Mariusz Muszyński (red. nauk.), Dominika E. Harasimiuk, Małgorzata Kozak, *Unia Europejska. Instytucje, polityka, prawo*, Warszawa 2012.
50. „Myśl Ekonomiczna i Polityczna”, Józef M. Fiszer (red. nac.), kwartalnik, Uczelnia Łazarskiego, numery: 1(28)2010, 2(29)2010, 3(30)2010, 4(31)2010, 1–2(32–33)2011, 3(34)2011, 4(35)2011, 1(36)2012, 2(37)2012, 3(38)2012, 4(39)2012, 1(40)2013, 2(41)2013, 3(42)2013, 4(43)2013, 1(44)2014, 2(45)2014, 3(46)2014, 4(47)2014, 1(48)2015, 2(49)2015, 3(50)2015, 4(51)2015, 1(52)2016, 2(53)2016, 3(54)2016,

- 4(55)2016, 1(56)2017, 2(57)2017, 3(58)2017, 4(59)2017, 1(60)2018, 2(61)2018, 3(62)2018, 4(63)2018, 1(64)2019, 2(65)2019, 3(66)2019, 4(67)2019, 1(68)2020, 2(69)2020, 3(70)2020, 1(71)2021, 1(72)2022, 2(73)2022, 3(74)2022.
51. Edward Nieznański, *Logika dla prawników*, Warszawa 2006.
52. Marcin Olszówka, *Konstytucja PRL a system źródeł prawa wyznaniowego do roku 1989*, Warszawa 2016.
53. Marcin Olszówka, *Wpływ Konstytucji RP z 1997 roku na system źródeł prawa wyznaniowego*, Warszawa 2016.
54. Bartłomiej Opaliński, *Rola Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w procesie stanowienia ustaw na tle praktyki ustrojowej Konstytucji III RP*, Warszawa 2014.
55. Bartłomiej Opaliński (red. nauk.), *Prawo administracyjne w ujęciu interdyscyplinarnym*, Warszawa 2014.
56. Bartłomiej Opaliński, Maciej Rogalski (red. nauk.), *Kontrola korespondencji. Zagadnienia wybrane*, Warszawa 2018.
57. Bartłomiej Opaliński, Maciej Rogalski, Przemysław Szustakiewicz, *Służby specjalne w systemie administracyjnym Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2016.
58. Bartłomiej Opaliński, Przemysław Szustakiewicz, *Policja. Studium administracyjno-prawne*, Warszawa 2013.
59. Bartłomiej Opaliński, Przemysław Szustakiewicz (red. nauk.), *Funkcjonowanie służb mundurowych i żołnierzy zawodowych w polskim systemie prawnym. Zagadnienia wybrane*, Warszawa 2015.
60. Leokadia Oręziak, *Konkurencja podatkowa i harmonizacja podatków w ramach Unii Europejskiej*, Warszawa 2007.
61. Leokadia Oręziak (red. nauk.), *Finansowanie rozwoju regionalnego w Polsce*, Warszawa 2008.
62. Leokadia Oręziak, Dariusz K. Rosati (red. nauk.), *Kryzys finansów publicznych*, Warszawa 2013.
63. Iryna Polets, *Merlin's Faces. From Medieval Literature to Film*, Warsaw 2018.
64. Maciej Rogalski, *Odpowiedzialność karna a odpowiedzialność administracyjna w prawie telekomunikacyjnym, pocztowym i konkurencji*, Warszawa 2015.
65. Maciej Rogalski, *Świadczenie usług telekomunikacyjnych*, Warszawa 2014.
66. Maciej Rogalski (red. nauk.), *Wymiar wolności w prawie administracyjnym*, Warszawa 2018.
67. Dariusz Rosati (red. nauk.), *Gospodarka oparta na wiedzy. Aspekty międzynarodowe*, Warszawa 2007.
68. Dariusz Rosati (red. nauk.), *Euro – ekonomia i polityka*, Warszawa 2009.
69. Grzegorz Rydlewski, Przemysław Szustakiewicz, Katarzyna Gołat, *Udzielanie informacji przez administrację publiczną – teoria i praktyka*, Warszawa 2012.
70. Jacek Szymanderski, *Schyłek komunizmu i polskie przemiany w odbiorze społecznym*, Warszawa 2011.
71. Jacek Sierak, Kamila Lubańska, Paweł Wielądek, Marcin Sienicki, Tetiana Kononenko, Ryma Alsharabi, Malwina Kupska, Bartłomiej Rutkowski, Bogdan Olesiński, Remigiusz Górniak, *Efekty wykorzystania dotacji unijnych w ramach Regionalnych Programów Operacyjnych w latach 2007–2013. Cz. 1: Województwa Polski Północnej, Zachodniej i Południowej*, Warszawa 2016.

72. Jacek Sierak, Anna Karasek, Angelika Kucyk, Oleksandr Kornijenko, Marcin Sienicki, Anna Godlewska, Agnieszka Boczkowska, Albina Łubian, *Efekty wykorzystania dotacji unijnych w ramach Regionalnych Programów Operacyjnych w latach 2007–2013. Cz. 2: Województwa Polski Wschodniej i Centralnej*, Warszawa 2016.
73. Karol Sławik, *Zagrożenia życia i zdrowia ludzkiego w Polsce. Aspekty prawno-kryminologiczne i medyczne*, Warszawa 2015.
74. Jerzy Wojtczak-Szyszkowski, *O obowiązkach osób świeckich i ich sprawach. Część szesnasta Dekretu przypisywanego Iwonowi z Chartres* (tłum. z jęz. łac.), Warszawa 2009.
75. Janusz Żarnowski, *Współczesne systemy polityczne. Zarys problematyki*, Warszawa 2012.

Oficyna Wydawnicza
Uczelni Łazarskiego
02-662 Warszawa, ul. Świeradowska 43
tel.: (22) 54 35 450
fax: (22) 54 35 392
e-mail: wydawnictwo@lazarski.edu.pl
www.lazarski.pl

