

K P P

Kortowski
Przegląd
Prawniczy

Czasopismo naukowe (kwartalnik)

Nr 2/2013

Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko - Mazurskiego w Olsztynie

REDAKCJA

mgr Magda Pieńkowska – Redaktor naczelny
dr Robert Dziembowski – Redaktor merytoryczny
dr Jarosław Szczechowicz – Redaktor merytoryczny
dr Krystyna Szczechowicz – Redaktor merytoryczny
dr Tomasz Majer - Redaktor merytoryczny
mgr Łukasz Cichowicz – Redaktor techniczny
Adrianna Szczechowicz – Członek redakcji
Paweł Kardasz – Członek redakcji
Julita Sikorska – Członek redakcji

ADRES REDAKCJI

ul. Oczapowskiego 12B
10 - 719 Olsztyn
www.uwm.edu.pl/kpp
adres e-mail: kpp.uwmwpia@gmail.com

RADA NAUKOWA

Prof. zw. dr hab. Bronisław Sitek, prof. zw. dr hab. Josef Čentěš, dr hab. Wiesław Pływaczewski,
prof. UWM, dr hab. Mariola Lemonnier, prof. UWM, dr Olga Łachacz, dr Edward Burda, dr Jarosław
Dobkowski, dr Maciej Rzewuski

PROJEKT OKŁADKI

Julita Sikorska

SKŁAD I ŁAMANIE

Paweł Kardasz

ISSN: 2300-4673

Olsztyn 2013

SPIIS TREŚCI:

Mysł prawnicza

Julita Sikorska

Praktyki serwisu Pobieraczek.pl..... 1

Iwona Malczyk

Problemy hazardu internetowego – regulacje unijne i polskie..... 4

Jakub Głowacz, Rafał Maciąg

Konstrukcja prawna i zastosowanie gospodarcze warrantów subskrypcyjnych
w świetle kodeksu spółek handlowych..... 10

Roman Szumlakowski

Kształtowanie konstrukcji prawnej podatku względem przedsiębiorców jako element polityki
fiskalnej państwa..... 15

Ewa Łachacz, Natalia Łaszcz

Rynek kart płatniczych w Polsce..... 23

Roman Szumlakowski

Zasada zachowania równowagi budżetowej pomiędzy wydatkami, a dochodami
budżetowymi jednostek samorządu terytorialnego..... 27

Paweł Kardasz, Adrianna Szczechowicz

Zjawisko chuligaństwa a odpowiedzialność karna w świetle ustawy
o bezpieczeństwie imprez masowych..... 33

Justyna Krzywkowska, Monika Krzywkowska

Katecheta – świadek, nauczyciel, wychowawca..... 40

Diana Wasilewska, Kalina Truchan

Promotor sprawiedliwości jako uczestnik w procesie małżeńskim oraz
jako urzędnik występujący podczas procesu kanonizacyjnego..... 45

Jakub Werner

Podstawy prawne funkcjonowania oraz organizacji sejmu Księstwa Warszawskiego
W latach 1807-1812 oraz sejmu Królestwa Polskiego w latach 1815-1830..... 49

Martyna Wojdyło, Martyna Żylis

Nadzwyczajny szafarz komunii świętej..... 53

Klaudia Emilia Akacka

Udział świeckich w rozkrzewianiu wiary – misjonarze świeccy..... 57

Wojciech Kupper

Pojęcie słusznego odszkodowania za wywłaszczenie pod inwestycje drogowe..... 61

Martyna Ostrowska

Sprawiedliwość, a statystyka prawomocnie zasądzonych odszkodowań i zadośćuczynień
w trybie art.552 kodeksu postępowania karnego..... 66

Kamila Walaszczyk

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2013 r., III CZP 57/12..... 69

Jędrzej Łopatto

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2012 r., II CSK 217/11..... 74

Marcin Czerwiński

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2012 r., V CSK 223/11..... 79

Marta Joanna Mazur

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2006 r., III CZP 132/06..... 83

Sprawozdania i recenzje

Magda Pieńkowska

Recenzja książki Grażyny Szyburskiej-Walczak, Ubezpieczenia społeczne, Repetytorium,
wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2012, ss,260..... 86

Marcin Domian

Sprawozdanie z ogólnopolskiej konferencji naukowej „Wychowywanie, kształcenie,
promowanie. Czy współczesna pedagogika poradzi sobie bez duchowości?” (5 grudnia 2012 r.,
Sieradz)..... 88

Paweł Kardasz, Adrianna Szczechowicz

Sprawozdanie z Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej pt. „Technologia w prawie karnym.
Postęp technologiczny w działaniach wykrywczych.” 89

Szymon Serek, Patryk Szczęśniak

„Prawo sądowe w czasach przemian, przeszłość-teraźniejszość-przyszłość.” Sprawozdanie
z VIII Ogólnopolskiego Zjazdu Kół Naukowych Wydziałów Prawa i Administracji, WPiA
UMCS, Lublin 2013 r..... 91

Ilona Siwkowska

Bezpieczeństwo społeczności lokalnej red. A. Lewkowicz, T. Majer, Olsztyn 2012, ss.

382..... 93

Porady prawne

Paweł Kardasz, Adrianna Szczechowicz

Zagadnienia związane z rozwiązaniem przez pracodawcę stosunku pracy z pracownikiem na podstawie ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunku pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (u.z.g.)..... 95

Bartosz Krupiński, Wojciech Kupper, Marcin Lewandowski

Problem najmu istniejącego na nieruchomości zakupionej na licytacji komorniczej..... 98

Kacper Lewandowski

Opinia prawna z zakresu prawa rodzinnego..... 100

Julita Sikorska

Korzystanie z mieszkania przez rozwiedzionego małżonka..... 102

Kilka słów o autorach..... 104

Julita Sikorska

PRAKTYKI SERWISU POBIERACZEK.PL

Na różnego rodzaju forach, portalach internetowych co jakiś czas pojawia się temat niesławnego serwisu Pobieraczek.pl. Użytkownicy szukają pomocy, jak rozwiązać problem z otrzymywanymi przez nich Przesądowymi wezwaniami do zapłaty otrzymywanymi od Spółki E.S. S.C. Rafał P., Iwona K. z siedzibą w S., która domaga się uiszczenia należności, a w przypadku uchylania się od zapłaty – skierowania sprawy na drogę sądową.

Jednak warto by było zacząć od początku, Pobieraczek.pl jest stroną internetową, na której po dokonaniu rejestracji możliwe jest korzystanie z sieci Usenet. Z relacji użytkowników wynika, iż trafiają oni na nią najczęściej poprzez hyber-link, gdy szukają jakiegoś pliku w Internecie. Zachęcani oni są wielkimi hasłami reklamowymi, które głoszą „10 dni pobierania za darmo. Doznaj rozkoszy najszybszego pobierania. Ogromne zasoby filmów, gier, programów i muzyki czekają na Ciebie!”¹, poza tym na stronie głównej nie znajdziemy żadnych informacji dotyczących cen za usługę, czy też cennika dostępnych pakietów. Za to znajduje się tam formularz niezbędny do dokonania rejestracji konta. Z treści strony głównej Pobieraczka, nie wynika również nic, iż umowa zawierana jest na okres 12 miesięcy. Za to istotną zmianą jaka została wprowadzona jest poinformowanie użytkowników o możliwości odstąpienia od umowy: „Podczas 10-dniowego bezpłatnego okresu próbnego przysługuje prawo do pisemnego odstąpienia od umowy (fax, email itp.). Po upływie 10-dniowego okresu próbnego ważność i koszt umowy zgodnie z Regulaminem.”² Wcześniejsza wersja informacji zawartych na stronie brzmiała inaczej niż obecnie: „Podczas 10-dniowego darmowego okresu próbnego przysługuje prawo do pisemnego wypowiedzenia zamówienia (fax, email, itp.). Po upływie 10 dniowego okresu próbnego ważność umowy od 3 miesięcy i koszt od 7,90 PLN miesięcznie.”³ Wprowadzone zmiany są wynikiem wydania przez Prezesa UKOIK decyzji, w której to uznał, iż: „Odnosząc się do powyższego stwierdzić należy, iż informacja, na którą powołują się Wspólnicy nie wskazuje wprost ani na fakt odpłatności świadczenia usług od dnia dokonania rejestracji ani nie określa wprost okresu na jaki umowa jest zawierana. Zdaniem Prezesa Urzędu nie tylko nie ma ona zdolności niejako „wyprowadzenia z błędu”, ale przeciwnie potwierdza przekaz zawarty w reklamach”⁴. Jednak wprowadzenie kosmetycznych zmian do przekazu kierowanego do konsumenta, nie zmieniło jego charakteru. Informacja nadal ma na celu zwabienia klienta, by ten zawarł z serwisem bliżej nieokreśloną umowę. Słusznie zostało wskazane w Decyzji Prezesa UKOIK, iż zawarcie takiej informacji nie przesądza o charakterze usługi⁵. Umowa z serwisem Pobieraczek.pl zawierana jest od razu, w momencie rejestracji, a nie po upływie 10-dniowego okresu próbnego. Różnica jaka wynika z charakteru okresu próbnego w przypadku, przed i po zmianach wprowadzonych przez serwis, polega na tym, iż po wprowadzeniu zmian (czyli po wydaniu przytaczanej Decyzji UKOIK) użytkownik zobowiązany jest do uiszczenia należności dopiero po upływie 10-dniowego okresu próbnego.

Główny zarzut związany z Pobieraczkiem.pl dotyczy przekazu handlowego zawartego na ich stronie internetowej, który to wprowadza konsumentów w błąd w zakresie charakteru 10-dniowego okresu próbnego (okresu również do przetestowania serwisu), a także głównych warunków na jakich umowa zostaje zawarta (chodzi to o odpłatność usługi oraz roczny okres trwania). Przekaz pomimo zmiany, nie różni się w żaden znaczący sposób od tego, który był podstawą wydania Decyzji przez Prezesa UKOIK, a która to decyzja została potwierdzona w uzasadnieniu Sąd Okręgowy w Warszawie:

„Podkreślić należy, że w treści strony internetowej służącej do zawierania umów nie znalazło się sformułowanie, że konsument wyraża wolę zawarcia umowy. Powodowie nie domagali się zatem złożenia oświadczenia woli o przyjęciu oferty i zawarciu umowy w sposób wyraźny. Chcąc skorzystać z oferty powodów, konsument musiał się „zarejestrować”, co w powszechnym rozumieniu tego słowa oznacza przekazanie drugiej stronie określonych danych osobowych. Dopiero treść regulaminu przypisywało temu zachowaniu (rejestracji) dorozumiane oświadczenie woli zawarcia umowy.

W ocenie Sądu, takie zestawienie formularza i informacji poprzedzającej go, wywoływało u odbiorców przekonanie, że wypełnienie formularza prowadzi do zawarcia bezpłatnej 10 dniowej umowy. Dopiero analiza treści akceptowanego przy tej okazji Regulaminu prowadziła do ustalenia rzeczywistego stanu prawnego tj., że umowa zawierana jest na

¹ Regulamin świadczenia usług "Usenet" z dnia 16.04.2010 <<https://www.pobieraczek.pl/regulamin>> [dostęp online 16.04.2010r.]

² Ibidem.

³ Ibidem.

⁴ Decyzja Prezesa UKOIK RWR 61-23/09/ZK z dnia 31 marca 2010 r. str.23

⁵ Ibidem.

rok, a odbiorca może jedynie odstąpić od niej w ciągu 10 dni bez konieczności zapłaty za korzystanie z usługi w tym okresie. Zważyć przy tym należało, że w ocenie Sądu, wyeksponowanie informacji dotyczącej nieodpłatności, dotyczącej w istocie jedynie części konsumentów odstępujących od umowy, przy równoczesnym ukryciu rzeczywistego czasu zawarcia umowy (brak wyraźnego oznaczenia czasu umowy i wielkości świadczenia na formularzu zgłoszeniowym i określanie wielkości świadczenia po terminie odstąpienia) nie nosi cech działania przypadkowego. Eksponowane są bowiem informacje mające znaczenie dla niewielkiej części konsumentów, a nie te które dotyczą wszystkich.⁶

Wracając do przedmiotowej rejestracji w serwisie, która staje się podstawą zobowiązania to po dokonaniu wpisania danych adresowych, należy zaznaczyć „Zapoznanie się z regulaminem” i na sam koniec wystarczy kliknąć przycisk „Rejestruj”. W tym momencie otrzymujemy na naszą skrzynkę mailową link aktywacyjny wraz z regulaminem, co również stanowi swojego rodzaju novum w praktyce, Pobieraczka, ponieważ wcześniej użytkownicy Regulaminu nie otrzymywali. Wynika to z wcześniej podnoszonych zarzutów skierowanych w stronę serwisu, jako że umowa zawiera na odległość oraz na czas określony (czyli nie jest ona świadczeniem jednorazowym) to zgodnie z Ustawą o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za produkt niebezpieczny przedsiębiorca obowiązany jest do przedstawienia warunków umowy na piśmie, o czym stanowi przepis art. 9 ust. 3⁷.

Warto zwrócić uwagę na zawarte w ustawie sformułowanie „na piśmie”, dlatego też należy odwołać się do uregulowań Unijnych w tej kwestii. Przepisie art. 5 Dyrektywy 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość, stanowi:

art. 5 ust.1 W stosownym czasie podczas wykonywania umowy, konsument musi otrzymać w formie pisemnej lub na innym trwałym, dostępnym dla niego nośniku potwierdzenie informacji określonych w art. 4 ust. 1 lit. a)-f) najpóźniej jednak w chwili dostawy w przypadku dóbr nieprzeznaczonych dla osób trzecich, chyba że informacje te zostały wcześniej przekazane konsumentowi przed zawarciem umowy w formie pisemnej lub na wspomnianym trwałym i dostępnym nośniku.

Niezależnie od wszelkich okoliczności należy przedstawić:

- *pisemna informacja na temat warunków i procedury wykonywania prawa odstąpienia od umowy w rozumieniu art. 6, włącznie z przypadkami określonymi w art. 6 ust. 3 tiret pierwsze,*
- *adres miejsca prowadzenia działalności dostawcy, pod który konsument może kierować swoje reklamacje,*
- *informacje dotyczące obsługi posprzedażnej i obowiązującej gwarancji,*
- *warunki rozwiązania umów zawieranych na czas nieokreślony lub okres dłuższy niż jeden rok.*

ust. 2. Ustęp 1 nie ma zastosowania do usług świadczonych za pomocą jednego ze środków porozumiewania się na odległość, w przypadku, gdy jest to usługa jednorazowa, a fakturę wystawia operator środków porozumiewania się na odległość. Jednakże, konsument musi w każdym przypadku otrzymać adres miejsca prowadzenia działalności dostawcy, pod który może kierować swoje reklamacje.⁸

Wynika stąd, iż w zakresie pojęcia „na piśmie” oprócz „formy pisemnej” używanej przez polski Kodeks Cywilny w przepisie art. 78, mieści się również „inny trwały, dostępny nośnik”. Jednakże ta Dyrektywa nie zawiera definicji „innego trwałego, dostępnego nośnika”. W tej sytuacji należy odnieść się do innej Dyrektywy - Dyrektywa Nr 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 września 2002 r. dotyczącej sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość oraz zmieniającą dyrektywę Rady Nr 90/619/EWG oraz Dyrektywy Nr 97/7/WE i 98/27/WE:

art. 2 ust.1 lit. f) „trwały nośnik informacji” oznacza każdy instrument pozwalający konsumentowi na przechowywanie informacji kierowanych osobiście do niego w sposób dostępny do przyszłego korzystania przez okres czasu odpowiedni do celów informacji i który pozwala na niezmiennione odtworzenie przechowywanej informacji.⁹

Stąd też zmiany wprowadzone przez serwis w rejestracji użytkowników, poprzez przesyłanie Regulaminu na adres mailowy. Ponieważ wcześniejszy pogląd w tej kwestii był nietrafiony. Serwis za spełnienie ciążącego na nich obowiązku potwierdzenia informacji uznawał udostępnienie ich w postaci elektronicznej w taki sposób, aby było możliwe zapisanie jej na twardym dysku konsumenta, – czyli na ich stronie internetowej. Trudno było uznać stronę internetową Pobieraczka.pl za „trwały nośnik informacji”, na której znajduje się regulamin i jest samodzielna możliwość zapisania go na twardym dysku komputera. Dodatkowym argumentem przemawiającym na niekorzyść Pobieraczka.pl (odnoszącym się do wcześniejszej jego praktyki) w zakresie Regulaminu znajdującego się na stronie serwisu jest wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej C-49/11 Content Services Ltd vs Bundesarbeitskammer z 5 lipca 2012r. TSUE w tym

⁶ Uzasadnienie wyroku SOKiK w Warszawie z dnia 27 lutego 2012 r. syg. akt. XVII AmA 192/10.

⁷ Ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. (Dz. U. 2000 nr 22 poz. 271).

⁸ Dyrektywa 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość. (Dz. U. L. 144 z 4.6.1997).

⁹ Dyrektywa Nr 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 września 2002 r. dotyczącej sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość oraz zmieniającą dyrektywę Rady Nr 90/619/EWG oraz dyrektywy Nr 97/7/WE i 98/27/WE (Dz. U. L. 271).

wyroku uznał, iż link do regulaminu znajdującego się na stronie internetowej przedsiębiorcy nie może stanowić „innego trwałego nośnika” o jakim jest mowa w przepisie art. 5 Dyrektywy 97/7/WE i w związku z powyższym przedsiębiorca nie wywiązał się w sposób należyty z obowiązku informacyjnego.¹⁰ Doktryna uznaje za dopuszczalne uznanie za „trwały nośnik” wysłanie takich informacji na adres e-mail – zapisany na koncie mailowym.

W momencie potwierdzenia poprzez link aktywacyjny kończy się rola użytkownika, nie ma on żadnej możliwości wyboru pakietu danych, informacji o okresie trwania umowy czy odpłatności za świadczoną usługę przez serwis. Ponieważ wszystkie te informacje właściciele serwisu zawarli w długim i żmudnym Regulaminie.

Po zmianach wprowadzonych przez Pobieraczek.pl w zakresie rejestracji użytkowników powstaje pytanie, jak obronić się przed zastraszaniem ze strony serwisu. Przed omawianymi zmianami było to zdecydowanie prostsze, ponieważ z powodu nie spełnienia ciążących na serwisie obowiązków prawo do odstąpienia od umowy ulegało wydłużeniu do 3 miesięcy zgodnie z przepisem art. 10 ust. 2 Ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz [...] ¹¹. Po ukaraniu serwisu Pobieraczek.pl przez UKOIK na karę 240 tys. zł za złamanie zbiorowych praw konsumentów oraz utrzymaniu jej przez Sąd Okręgowy w Warszawie – serwis zmienił swoją praktykę. Jednak konsument, który został wprowadzony w błąd, a nie odstąpił od umowy w terminie 10 dni, nie korzystał z portalu oraz jego zamiarem nie było zawarcie odpłatnej umowy na okres 12 miesięcy, może skorzystać z Ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez żądanie unieważnienia umowy ze względu na stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki rynkowej wprowadzającej w błąd w zakresie odpłatności usługi i okresu trwania umowy. Co może powodować podjęcie przez konsumenta decyzji, której by nie podjął, jeśli zostałby w sposób prawidłowy poinformowany, że umowa jest płatna "z góry" w wysokości 9,80 zł i zostaje zawarta na czas określony – 12 miesięcy.¹²

Istotne jest to że możliwość żądania unieważnienia umowy przedawnia się po okresie 10 lat, a roszczenie związane z zapłatą określonej kwoty pieniężnej przez przedsiębiorcę ulega przedawnieniu po okresie 3 lat. Warto również zwrócić uwagę, że Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym przerzuca ciężar dowodu, iż dana praktyka rynkowa nie stanowi nieuczciwej praktyki rynkowej wprowadzającej w błąd, na przedsiębiorcę, któremu to zarzucane jest jej stosowanie.¹³ Dlatego też w tym przypadku to właściciele serwisu Pobieraczek.pl będą musieli udowodnić, że stosowana przez nich praktyka nie wprowadzała w błąd konsumentów, jednak istotna jest w tym przypadku sama możliwość wprowadzenia konsumenta w błąd.

NEW PRACTICE POBIERACZEK.PL WEBSITE

Almost everyone at least heard about *the Pobieraczek.pl* and practical methods used by the owners of the website. Mentioned methods are aimed at searching for potential customers and convincing them to use the pay website. This article is focused on the use of effective, but simultaneously unfair practices. It is extremely relevant to indicate applied regulations used by the mentioned website to run the company. Moreover because the polish as well as EU regulations constitute a guarantee of customer rights it is needed to refer to the both of them.

¹⁰ wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej C-49/11 Content Services Ltd vs Bundesarbeitskammer z 5 lipca 2012r.

¹¹ Ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. (Dz. U. 2000 nr 22 poz. 271)

¹² Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. 2007 nr 171 poz. 1206)

¹³ *Ibidem*.

Iwona Malczyk

PROBLEMY HAZARDU INTERNETOWEGO – REGULACJE UNIJNE I POLSKIE

Gry hazardowe oferowane w Internecie są jednym z najintensywniej rozwijających się sektorów usług w Unii Europejskiej. Przy rocznej stopie wzrostu stanowiącej około 15 % przyjmuje się, że roczne zyski z tej branży w 2015 r. wyniosą 13 mld euro¹. Dynamikę tego rynku napędza znaczne tempo rozwoju technologii internetowych. Usługi hazardowe proponowane w sieci obejmują znaczną gamę gier losowych takich jak zakłady sportowe, gry kasynowe, loterie czy poker. Istnieją przy tym tysiące niepodlegających żadnym przepisom prawnym stron internetowych z grami hazardowymi, często usytuowanych poza obszarem Wspólnot Europejskich.

Szybko postępujący rozwój hazardu online, w ślad za którym nie idzie często precyzyjna regulacja tego zjawiska w prawie unijnym, a także polskim, stanowi poważny problem co do zasad organizacji tego rodzaju przedsięwzięć, uczestniczenia w nich a także reklamy.

Hipotezą publikacji jest twierdzenie, że: *Poszczególne państwa Unii Europejskiej nie są w stanie zapewnić graczom odpowiedniej ochrony ze względu na charakter Internetu oraz powszechną dostępność możliwości uprawiania w nim hazardu, dlatego należy pogłębiać działania w tym zakresie na szczeblu unijnym.*

Rozwijając hipotezę postawiono następujące pytania badawcze:

1. Od kiedy i w jaki sposób reguluje hazard internetowy prawo Unii Europejskiej? Jakie działania zostały podjęte w związku z nasilającym się problemem ?
2. Jak ustawodawca Polski uregulował problem hazardu internetowego?

Regulacje hazardu internetowego w Unii Europejskiej

Problem hazardu został zauważony przez członków Wspólnot Europejskich na początku lat 90- tych ubiegłego stulecia. Wpływ na to miał burzliwy rozwój hazardu w wielu państwach, przede wszystkim procesy przekształceń sektora gier przy rosnącej pośród gigantów europejskich operatorów gier inklinacji do internacjonalizacji, co doprowadziło do sporu między nimi, a poszczególnymi władzami krajów, które adeptują swoje państwowe polityki. Konflikt ten skupia się głównie na problemie wspólnotowej zasady swobody przepływu usług. Spowodowane jest tym, iż działalność hazardową uznaje się za świadczenie usług w rozumieniu art. 49 i następnych Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską (TWE)².

W 1992 r. sędziowie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (ETS) wydali orzeczenie w sprawie *Schindler*. Było to pierwsze z orzeczeń z serii poświęconych grom hazardowym, w którym ich prowadzenie oraz organizowanie określone zostało co do zasady jako czerpiące ze swobody przepływu usług rozumianej zgodnie z wyżej przytoczonymi artykułami³.

W orzeczeniu tym sędziowie wypracowali zręb reguł prawa wspólnotowego, które odnoszą się do pojęcia swobody przepływu usług hazardowych na rynek wewnętrzny, których rozwinięcie oraz potwierdzenie znajdujemy w późniejszym orzecznictwie. Istota tej sprawy polegała na tym, iż bracia *Schindler*, którzy działali jako koncesjonowani dostawcy usług hazardowych w Niemczech zakazywali do obywateli Zjednoczonego Królestwa przesyłek, które zawierały zaproszenia do wzięcia udziału w planowanej przez nich loterii łącznie z kuponem zgłoszeniowym oraz kopertą zwrotną. Przesyłki przejęły i skonfiskowały władze brytyjskie, a przeciw braciom wszczęto przed sądem Zjednoczonego Królestwa postępowanie w sprawie o wykroczenie przeciwko zakazowi organizowania na obszarze Wielkiej Brytanii loterii na ogromną skalę, które są niedozwolone w świetle brytyjskich przepisów prawnych⁴⁵.

Wymienione w wyroku cechy loterii są uzasadnieniem w ocenie sędziów ETS przyznania władzom państwowym znacznych uprawnień uznaniowych, w ramach których dopuszczają one środki, jakie w perspektywie charakterystycznych cech kulturowych oraz społecznych dla danego kraju powinny być stosowane, by ochraniać porządek społeczny, w tym dotyczyć rodzaju w jaki organizowane oraz prowadzone są gry hazardowe, wysokości stawek czy przeznaczenia zysków z tego rodzaju działalności. Ustawodawca w tych granicach może nakładać ograniczenia na podmioty trudniące

¹ http://ec.europa.eu/internal_market/services/gambling_en.htm (10.03.2013).

² L. Wilk, *Hazard: studium kryminologiczne i prawne*, Warszawa 2012, s. 109-110.

³ M. Ożóg, *W oczekiwaniu na Placanicę. Usługi hazardowe w prawie wspólnotowym*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2006, nr 1, s. 20–22.

⁴ L. Wilk, *Hazard: studium...*, s. 110-111.

⁵ M. Diaconu, *International Trade In Gambling Services*, Alphen aan den Rijn 2010, s.156.

się taka działalnością, nawet zakazywać jej, mając na uwadze jedynie by podejmowane decyzje nie miały charakteru dyskryminacyjnego⁶.

Krajom należącym do Unii Europejskiej została przyznana swoboda formułowania celów własnej polityki w zakresie gier hazardowych oraz szczegółowego określenia poziomu ochrony, jednakże państwowe ramy regulacyjne powinny być adekwatne do prawa unijnego a także zasad oraz przepisów dotyczących rynku wewnętrznego. Zagwarantowanie zgodności przepisów krajowych z Traktatem jest warunkiem wstępnym owocnej polityki Wspólnot Europejskich w dziedzinie hazardu online.

Wyzwania, jakie stwarza rozwój internetowych gier hazardowych oraz ich wpływ na poszczególne państwa członkowskie są zbyt ogromne aby były skutecznie rozwiązane indywidualnie przez każdy kraj, dlatego członkowie Komisji Europejskiej zaproponowali podjęcie, wraz z krajami członkowskimi, działań które mają na celu zapewnić wspólną, wysoką jakość ochrony wszystkim europejskim konsumentom oraz obywatelom, także osobom nieletnimi i słabszym grupom społecznym.

Dnia 24 marca 2011 r. członkowie Komisji wydali w Brukseli Zieloną Księgę w sprawie gier hazardowych oferowanych w Internecie w obrębie rynku wewnętrznego. Wydanie tego dokumentu uruchomiło szereg zakrojonych konsultacji społecznych. Została w nim opisana sytuacja hazardu w Internecie w poszczególnych krajach Unii Europejskiej. W ramach dialogu okazało się, że państwa mają identyczne cele- ochronę konsumentów oraz zapobieganie nadużyciom- ale nie mogą skutecznie regulować lub odpowiadać na wyzwania związane z hazardem online indywidualnie. Władze państwowe nie potrafią zapewnić wysokiego poziomu ochrony przed ryzykiem nieregulowanego hazardu, na jaki zasługuje każdy obywatel Unii Europejskiej⁷. Ponadto, kultura współpracy pomiędzy organami regulującymi hazard jest zbyt ograniczona, albo nie występuje. Tymczasem wyzwania stojące przed krajami są wspólne dla wszystkich i mogą one uczyć się od siebie nawzajem poprzez wymianę dobrych praktyk. Na kanwie wyżej wymienionej Księgi powstał w minionym czasie plan, któremu poświęcę więcej uwagi.

Dnia 23 października 2012 r. w Strasburgu komisarz Unii Europejskiej do spraw rynku wewnętrznego Michael Barnier ogłosił plan działania wobec branży hazardu internetowego. W Komunikacie członków Komisji do parlamentu Europejskiego, Rady, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów w stronę kompleksowych europejskich ram hazardu dla online, zawarty został kompleksowy plan działań, obejmujący szereg uzupełniających się inicjatyw. Ma być on realizowany w 2013 r., i jest on podyktowany otrzymywaniem dużej ilości skarg oraz wniosków związanych z funkcjonowaniem hazardu w obecnie obowiązujących ramach prawa unijnego. Działania podjęte przez członków Komisji, uwzględniając zasadę pomocniczości i proporcjonalności, skoncentrowane są na rozwiązaniu problemów w pięciu priorytetowych obszarach w Unii⁸:

Zgodność krajowych ram regulacyjnych z prawem Wspólnotowym:

W państwach członkowskich ramy regulujące internetowe gry hazardowe charakteryzuje różnorodność. Nieliczne kraje unijne wprowadziły zakaz oferowania gier hazardowych online, w odniesieniu do wszystkich gier lub tylko niektórych rodzajów, takich jak poker oraz gry kasynowe. W wielu wprowadzono systemy monopolistyczne oferujące usługi hazardowe online, które obsługuje kontrolowany przez państwo operator publiczny bądź prywatny podmiot gospodarczy na zasadzie wyłączności. Zwiększa się liczba państw których wprowadza się systemy koncesjonowania, umożliwiając oferowanie usług na rynku przez więcej niż jeden podmiot gospodarczy. Zgodność regulacji krajowych z Traktatem została zakwestionowana przed sądami krajowymi, a kwestie interpretacji prawa unijnego odesłano do ETS. W szeregu orzeczeń sądowych członkowie Trybunał wyodrębnili ogólne wskazówki ułatwiające interpretację podstawowych swobód rynku wewnętrznego w zakresie internetowych gier hazardowych. Zostało potwierdzone, iż oferowanie oraz korzystanie z transgranicznych usług hazardowych jest działalnością gospodarczą, która wchodzi w zakres podstawowych swobód zapisanych w Traktacie o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE). W szczególności w art. 56 tego Traktatu stanowi zakaz ograniczeń w swobodnym świadczeniu usług na rzecz odbiorców w innych krajach unijnych. Państwowe uregulowania zakazujące świadczenia usług hazardowych, które są dozwolone w innym państwie członkowskim, zostały uznane za ograniczające swobodę rezydentów danego kraju w granicach korzystania, za pośrednictwem Internetu, z usług proponowanych w innych państwach Wspólnoty. Zmniejszają one także swobodę podmiotów gospodarczych mających siedzibę w innych państwach członkowskich w zakresie świadczenia usług hazardowych. W przeciągu ostatnich kilku lat członkowie Komisji weszli przeciwko wielu państwom członkowskich postępowania w sprawie uchybienia ich zobowiązaniom a sprawy te są wciąż analizowane. Odnotowano również wpłynięcie dużej liczby skarg odnoszących się do gier hazardowych na podst. art. 49 lub 56 TFUE. Inne aspekty które są przedmiotem badań to przejrzystość oraz brak dyskryminacji systemów koncesjonowania oraz proporcjonalność warunków udziela-

⁶ M. Ożóg, op.cit., s.20-22.

⁷ S. Gainsbury, *Internet Gambling: Current Research Findings and Implications*, New York 2012, s.52.

⁸ <http://www.uniaeuropejska.org/ke-chce-miec-hazard-pod-kontrola> (12.03.2013).

nia koncesji⁹. Członkowie Komisji przyjmując Komunikat wezwali zainteresowane państwa członkowskie do przedłożenia informacji dotyczących aktualnych zmian w ich przepisach odnośnie hazardu. Władze państwa członkowskich, przeciwko którym toczą się postępowania w sprawie uchybienia ich zobowiązaniom albo wpłynęły skargi, zostały poproszone o przedstawienie informacji na temat stanu prawnego i obecnego stanu faktycznego w celu umożliwić członkom Komisji dokonania oceny zgodności z prawem wspólnotowym zgodnie z tzw. procedurą powiadamiania¹⁰.

Wzmocnienie nadzoru, współpracy administracyjnej i skutecznego egzekwowania:

Aby skutecznie wdrożyć oraz prowadzić politykę w zakresie gier hazardowych na poziomie krajowym i unijnym potrzebne są właściwe organy regulacyjne, współpracujące z organami w innych państwach członkowskich a także korzystające ze wszystkich dostępnych środków skutecznego egzekwowania. Komunikat przewiduje kilka inicjatyw związanych z przetwarzaniem danych osobowych, dlatego niezbędne jest zapewnienie spójności z unijnym dorobkiem prawnym w zakresie ochrony danych¹¹. Krajowe organy regulacyjne muszą mieć odpowiednie umiejętności oraz wiedzę fachową, aby rozwiązywać problemy regulacyjne na rozwijającym się rynku opartym na nowoczesnych technologiach. Poprzez praktyczną współpracę transgraniczną administracyjną władze państw poznają systemy oraz praktyki wykorzystywane gdzie indziej oraz będą mogły nawiązać bliższe relacje zawodowe na poziomie operacyjnym. Pierwszym etapem współpracy jest zwrócenie większej uwagi na wymianę ogólnych informacji i najlepszych praktyk w celu wymiany doświadczeń oraz budowania zaufania a także poczucia wspólnego interesu między organami regulacyjnymi. Następnie członkowie Komisji, poprzez dialog z władzami państw członkowskich przeanalizują szczegółowiej możliwości wymiany danych osobowych adekwatnie do krajowych i unijnych przepisów dotyczących ochrony danych. Aspekt ten ułatwiłoby korzystanie z systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym (IMI)¹². W każdym z 27 państw unijnych należy skutecznie egzekwować zgodność własnego prawodawstwa z prawem unijnym, gdyż jest to warunek sine qua non dla osiągnięcia celów interesów publicznych w sektorze gier hazardowych. Zapobiegawcze środki egzekucyjne powinny pomóc niwelować pierwszy kontakt obywateli z transgranicznymi usługami hazardowymi online, które są niezgodne z prawodawstwem obowiązującym w państwie członkowskim będącym ich odbiorcą oraz zapewnienie przestrzegania przepisów krajowych w zakresie gier hazardowych a także wspólnych zasad, dotyczących m.in. edukacji i informowania graczy.

Ochrona konsumentów i obywateli:

We wszystkich państwach członkowskich priorytetem jest ochrona obywateli mimo, iż w tym celu stosuje się różne podejścia regulacyjne i techniczne. Niezbędne jest zatem odpowiednie działanie na szczeblu unijnym, aby: zniechęcić konsumentów do korzystania z nieregulowanych i potencjalnie szkodliwych ofert, chronić nieletnich przed dostępem do gier hazardowych, chronić inne słabsze grupy społeczne oraz zapobiegać zaburzeniom związanym z hazardem. Członkowie Komisji wskazują na korzyści płynące z rozszerzenia możliwości legalnego uprawiania hazardu, które skutecznie odwiodłyby konsumentów od korzystania z innych usług hazardowych. Szacuje się, że współcześnie hazard online uprawia około 6,84 mln europejskich konsumentów¹³. W środowisku z natury transgranicznym konsumenci powinni mieć możliwość podejmowania świadomych wyborów i być w stanie rozpoznać legalną ofertę gier hazardowych. W obliczu nadmiaru informacji konsumenci często polegają na znanych markach. W związku z tym członkowie Komisji zachęcają podmioty gospodarcze do umieszczania informacji o właściwych organach regulacyjnych w widocznym miejscu na stronie internetowej i podnoszenia w ten sposób poziomu informacji i wiedzy konsumentów. Ochrona nieletnich jest szczególnie ważna chociażby z uwagi na fakt, że 75 % osób w wieku 6-17 lat w Europie korzysta z Internetu. Członkowie Komisji dążą do zapewnienia wystarczających narzędzi weryfikacji wieku przez systemy regulacyjne oraz gwarancji kontroli ze strony podmiotów gospodarczych¹⁴. Priorytetem jest również by nakłaniać właścicieli stron z grami hazardowymi do umieszczania wyraźnie widocznych informacji „*zakaz gier hazardowych dla nieletnich*”. Odpowiedzialna reklama jest konieczna, jeśli chcemy zapewnić, aby obywatele byli świadomi następujących faktów: obowiązują ograniczenia wiekowe, hazard może być szkodliwy, jeśli uprawia się go w sposób nieodpowiedzialny oraz, że ryzyko może mieć charakter finansowy, społeczny lub zdrowotny. Nie w każdym kraju unijnym występują w ustawodawstwie szczegółowe przepisy określające reklamę usług hazardowych. Niektóre tylko posiadają specjalne kodeksy postępowania. Członkowie Komisji przygotowują zalecenie w sprawie odpowiedzialnego reklamowania

⁹ P. Kerstens, *Gambling Policy-the EU dilemma*, [w:] *The Regulation of Gambling: European and National Perspectives*, pod red. A. D. Littler, C. Fijnaut, Leiden 2007, s.10-11.

¹⁰ Dyrektywa 98/34/WE ustanawiająca procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych, zmieniona dyrektywą 98/48/WE.

¹¹ http://ec.europa.eu/justice/newsroom/dataprotection/news/120125_en.htm (12.03.2013).

¹² [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0596:FIN:PL:HTML \(12.03.2012\)](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0596:FIN:PL:HTML (12.03.2012)).

¹³ Ibidem.

gier online by dopilnować podmioty gospodarcze posiadające zezwolenie w danym państwie członkowskim by reklamowały gry hazardowe w sposób społecznie odpowiedzialny oraz przekazywały konsumentom niezbędne informacje. Aby zalecenie było w pełni skuteczne, kraje unijne zostaną zachęczone do wprowadzania odpowiednich sankcji za naruszenia lub nieprawidłowości. Zalecenie to będzie uzupełnieniem dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych¹⁵. Członkowie Komisji są współcześnie w trakcie pozyskiwania odpowiednich informacji za pomocą ALICE RAP¹⁶, współfinansowanego przez Unię projektu badawczego polegającego m.in. na kompilacji danych czy klasyfikacji uzależnień. Na podstawie sprawozdań sporządzonych w ramach tego projektu członkowie Komisji rozważają inicjatywy na rzecz polityki w dziedzinie badań naukowych w zakresie rozwoju zaburzeń związanych z uprawianiem hazardu, w tym ich wykrywania i leczenia.

Zapobieganie oszustwom i praniu pieniędzy:

Oszustwa związane z kartami kredytowymi oraz kradzieżami danych bankowych stanowią najczęściej zgłaszane przestępstwami związanymi z hazardem internetowym. Gry hazardowe online mogą służyć często również do prania środków pochodzących z nielegalnej działalności. Takie przestępstwa mają niejednokrotnie charakter transgraniczny i powiązane są z przestępczością zorganizowaną. Odnosząc się do działalności hazardowej dyrektywa w sprawie przeciwdziałania praniu pieniędzy ma współcześnie zastosowanie jedynie do kasyn¹⁷. W kontekście przeglądu dyrektywy członkowie Komisji rozważają rozszerzenie jej zakresu na wszystkie rodzaje gier hazardowych, zapewniające jednocześnie poszanowanie zasady proporcjonalności. Na podstawie konsultacji społecznych stwierdzono, że najczęstszym typem oszustwa hazardowego jest kradzież tożsamości. Członkowie Komisji zajmują się obecnie tymi kwestiami w kontekście swojej aktualnej polityki w zakresie cyberprzestępczości, w tym we wniosku dotyczącym ustanowienia Europejskiego Centrum ds. Walki z Cyberprzestępczością¹⁸.

Zagwarantowanie uczciwości w sporcie i zapobieganie ustawianiu wyników zawodów sportowych:

Ustawianie wyników zawodów sportowych powiązane z zakładami jest rodzajem oszustwa, stanowiącym sprzeczność z interesami organizacji sportowych, sportowców, konsumentów oraz regulowanych podmiotów gospodarczych działających w obszarze hazardu. Jest to sprzeczne z zasadą uczciwości we współzawodnictwie sportowym, która jest jednym z celów działań Wspólnoty w dziedzinie sportu (art. 165 TFUE). Współpraca między zainteresowanymi stronami funkcjonuje, ale jej zakres jest ograniczony. Istnieje wyraźna potrzeba ściślejszej współpracy między bukmacherami, organami sportowymi i właściwymi władzami, w tym podmiotami regulującymi gry hazardowe, zarówno na poziomie krajowym, jak i międzynarodowym. Podejścia władz krajów członkowskich do finansowania środków na rzecz przeciwdziałania ustawianiu wyników są bardzo zróżnicowane, a żaden ze stosowanych współcześnie modeli finansowania nie okazał się bardziej lub mniej skuteczny od pozostałych. Członkowie Komisji, we współpracy z zainteresowanymi stronami, opracowuje w zaleceniu środki na rzecz przeciwdziałania ustawianiu wyników zawodów sportowych mające zastosowanie we wszystkich państwach członkowskich i dyscyplinach sportu. Główne problemy związane ze ściganiem przypadków ustawiania wyników zawodów sportowych mają charakter operacyjny, dlatego inicjatywy podejmowane na szczeblu unijnym powinny dążyć do poprawy egzekwowania regulacji zapobiegających ustawianiu wyników zawodów sportowych. Członkowie Komisji uczestniczą w pracach członków Rady Europy dotyczących ewentualnej konwencji przeciwko manipulacji wynikami sportowymi. Członkowie Komisji, wykorzystując część środków dostępnych w 2012 r. w ramach budżetu na działanie przygotowawcze „Europejskie partnerstwa na rzecz sportu”, rozpoczęły projekty testowe. Mają one na celu propagowanie międzynarodowej współpracy w zakresie zapobiegania ustawianiu wyników zawodów sportowych. Jest to kontynuacja współpracy z Międzynarodowym Komitetem Olimpijskim (MKOl) i Radą Europy. W związku z powyższymi planowanymi inicjatywami 5 grudnia 2012 r. członkowie Komisji Europejskiej przyjęli decyzję o utworzeniu grupy ekspertów w dziedzinie gier hazardowych, która składa się z przedstawicieli państw członkowskich w celu wymiany doświadczeń i dobrych praktyk. Grupy te mają również służyć poradami i fachową wiedzą podczas przygotowywania unijnych inicjatyw¹⁹. W ciągu dwóch lat od przyjęcia powyższego komunikatu członkowie Komisji opublikują sprawozdanie dotyczące osiągniętego postępu. W dokumencie tym ocenią, czy wdrożone działania są wystarczające, w szczególności w odniesieniu do celów dotyczących skuteczniejszej ochrony konsumentów oraz odstraszenia od ustawiania wyników zawodów sportowych.

Regulacje problematyki hazardu internetowego w Polsce

¹⁵ Dyrektywa 2005/29/WE dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004.

¹⁶ http://ec.europa.eu/research/socialsciences/projects/486_en.html (10.03.2013).

¹⁷ Dyrektywa 2005/60/WE w sprawie przeciwdziałania korzystaniu z systemu finansowego w celu prania pieniędzy oraz finansowania terroryzmu.

¹⁸ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-13_pl.htm (15.03.2013).

¹⁹ <http://www.euromat.org/index.php?page=69> (10.03.2013).

Od dnia 1 stycznia 2010 r. w Polsce obowiązuje ustawa o grach hazardowych, przez którą wprowadzony został do naszego systemu prawnego szereg regulacji dotyczących m.in. gier losowych oraz zakładów wzajemnych. Tylko kilka przepisów zostanie wprowadzonych w życie dopiero 1 stycznia 2016 r.²⁰. Uregulowania te w znaczący sposób ograniczają możliwość organizowania oraz uczestniczenia w grach hazardowych. Obecnie potwierdzona już została niezgodność naszej ustawy z prawem Unii Europejskiej, co neguje możliwość ich wyegzekwowania²¹.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 19 lipca 2012 r. w połączonych sprawach spółek Fortuna, Grand i Forta przeciwko Dyrektorowi Izby Celnej w Gdyni (C-213/11, C-214/11, C-217/11) przyznał, że przyjęta w 2009 r. nowelizacja ustawy o grach hazardowych zawierała przepisy techniczne, które przed ich uchwaleniem powinny być przekazane członkom Komisji Europejskiej do oceny zgodności ze swobodami rynku wewnętrznego. Sędziowie Trybunału potwierdzili, że niezależnie od tego jak dobre jakościowo przepisy przyjęto, to jeśli niedochowane zostały przy tym wymogi procedury legislacyjnej (tzw. notyfikacji przepisów technicznych), nie mogą być one skutecznie stosowane wobec jednostek. Ponadto orzeczenie sędziów Trybunału może w takiej sytuacji otwierać drogę dla roszczeń odszkodowawczych tych wszystkich podmiotów, które w związku z zastosowaniem wobec nich przepisów, poniosły szkodę²². Niesprzyjające dla Polski orzeczenie jest wynikiem uchybień jakich dopuszczono się w trakcie prac legislacyjnych nad ustawą.

Orzeczenie Trybunału z dnia 19 lipca 2012r. powstało w związku z pytaniem prejudycjalnym Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku w sprawie ze skargi trzech spółek z branży hazardowej. Sędziowie powzięli wątpliwość, czy krajowe regulacje ustawowe dotyczące gier hazardowych, które mogą powodować ograniczenie, a nawet częściowe uniemożliwienie prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami oraz salonami gry, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu dyrektywy 98/48, i czy w związku z tym ich projekt powinien zostać przełożony członkom Komisji Europejskiej zgodnie z procedurą przewidzianą w dyrektywie 98/34 z dnia 20 czerwca 1998 r. zmieniającą dyrektywę 98/43/WE²³.

Zgodnie bowiem z nią Państwo członkowskie zobowiązane jest do powiadomienia członków Komisji Europejskiej o normach i przepisach technicznych, w celu uniknięcia stwarzania przeszkód technologicznych w handlu międzynarodowym. W przypadku naruszenia przepisów ww. dyrektywy sądy powszechne mogą przyjąć za nieważne regulacje krajowe wprowadzone z pominięciem procedury notyfikacyjnej.

Należy wspomnieć, że nowelizacja ustawy o grach hazardowych z 2009 r. wywołała wiele kontrowersji w stosunku do przyjętego przez członków rządu sposobu procedowania, w także co do rozwiązań merytorycznych. Regulacje prawne uchwalane były w sytuacji nagłej potrzeby odbudowania przez członków rządu wizerunku nadwerżonego wybuchem tzw. afery hazardowej, w którą byli zamieszani byli prominentni politycy Platformy Obywatelskiej. Zakres regulacji objęty został dwoma ustawami. Ponieważ nowe prawo regulujące hazard miało wejść w życie gwałtownie, normy techniczne podlegające wcześniejszemu przekazaniu członkom Komisji Europejskiej zdecydowano się przenieść do odrębnej ustawy. Już samo ten zjawisko budziło uzasadnione zastrzeżenia z perspektywy wytycznych prawidłowej legislacji.

Ustawa zawierająca regulacje niewymagające w ocenie jej twórców notyfikacji członków Komisji Europejskiej uchwalona została w bardzo szybkim tempie. 10 listopada 2009 r. do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej wpłynął projekt ustawy o grach hazardowych, w którym określono warunki urządzania oraz zasady prowadzenia działalności w ramach gier losowych, zakładów wzajemnych a także gier na automatach. 19 listopada 2009 r. członkowie Sejmu naszego kraju uchwalili projekt. Ponieważ Senatowi nie zgłosił uwag, Prezydent Lech Kaczyński podpisał ustawę 26 listopada 2009 r. a termin wejścia w życie określono na 1 stycznia 2010 r.²⁴.

W tym samym czasie trwały równocześnie prace nad drugą ustawą obejmującą wyłączone z pierwszej regulacje natury technicznej. Poza prawem regulującym hazard online, w projekcie ustawy zawarty zostały kontrowersyjne pomysły m.in. wprowadzenia Rejestru Stron Niedozwolonych, do których dostęp byłby polskim użytkownikom Internetu zablokowany. Zgłoszono jednak wówczas znaczną ilość zastrzeżeń co do sposobu prac legislacyjnych, które znalazły swoje potwierdzenie w orzeczeniu TSUE²⁵.

Wejście w życie ustawy o grach hazardowych miało być dla polskiego sektora usług hazardowych punktem zwrotnym. Jednakże analiza niektórych jej przepisów daje wiele do myślenia. W polskim prawie hazardowym nie przewiduje się narzędzi gwarantujących zachowanie równowagi pomiędzy działalnością podmiotu wykonującego zadania monopolu a celem prowadzonej polityki, przejawiającym się w dążeniu do ograniczenia zachęty do udziału w grach

²⁰ Ustawa o grach hazardowych, Dz. U. z 2009 nr 201 poz. 1540.

²¹ L. Wilk, *Karnoprawne aspekty ustawy o grach hazardowych*, „Przegląd Sejmowy”, nr 11-12, 2010, s. 7.

²² <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=pl&num=C-213/11> (15.03.2013).

²³ <http://www.bip.gdansk.wsa.gov.pl/262,wyroki-tsue-z-dnia-19-07-2012-sygnatura-c-213-11.html> (15.03.2013).

²⁴ B. Szmulik, *Problem zgodności ustawy hazardowej z Konstytucją RP*, „Interplay” 2010, nr 6, s. 25-27.

²⁵ <http://unia-europejska.org.pl/a-6842-rejestr-stron-i-uslug-niedozwolonych-wycofany-z-projektu-ustawy.html> (12.03.2013).

lub zakładach wzajemnych i prewencji uzależnień²⁶. Prawo reklamowania usług świadczonych w ramach monopolu nie jest ograniczone szczególnym nakazem lub zakazem, który obowiązywałby wyłącznie w sferze usług hazardowych²⁷.

Polski ustawodawca nie zapewnił też żadnej formy kontroli nad sposobem reklamowania usług świadczonych w ramach monopolu. Pozwala to np. Totalizatorowi Sportowemu Sp. z o.o. na prezentowanie reklamy usług za pośrednictwem Internetu. Brak takiej „zapory” ustawowej skutkuje niebezpieczeństwem poddania oddziaływaniu reklam osób małoletnich.

Utrzymywanie przez ustawodawcę wobec prywatnych przedsiębiorców nieuzasadnionych ograniczeń w dostępie do rynku usług hazardowych, z jednej strony, a z drugiej poszerzanie katalogu usług hazardowych, które są dostępne w ramach monopolu przy jednoczesnym braku mechanizmów kontrolujących ekspansję tych usług na rynku, prowadzi do wniosku, że w Polsce prowadzi się niespójną oraz niesystematyczną politykę hazardową²⁸.

Polskie prawo hazardowe zaliczane jest do najbardziej dotkliwych regulacji w Europie, a ponadto jest bardzo krzywdzące dla graczy oraz co gorsze – dla samego państwa. Regulacje hazardowe w naszym kraju, które obowiązują po aferze, skutkują, iż Polska traci duże pieniądze, które mogłyby wpływać do budżetu. W ten sposób gracze tracą podwójnie, ponieważ fundusze, które zasiliby budżet, nie docierają do obywateli w postaci nowych dróg, lepszej służby zdrowia, czy wsparcia dla ośrodków pomocy społecznej.

Na podstawie analizy regulacji Unii Europejskiej oraz Polski odnoszących się do kwestii internetowego hazardu, można zaprezentować następujące konkluzje:

* Współpraca władz regulujących jest niezbędna, aby hazard internetowy w Unii Europejskiej odbywał się w odpowiednich ramach prawnych. Członkowie Komisji Europejskiej nie proponują członkom Unii Europejskiej wspólnej ustawy o hazardzie online. To, co proponują to kompleksowy zestaw działań i wspólnych zasad ochrony.

*Zamiast całkowicie delegalizować hazard w sieci, wystarczyło w Polsce wzorem wielu europejskich państw stworzyć licencje, które zagraniczne firmy musiałyby wykupić, aby oferować swoje usługi w naszym kraju. W ten sposób do budżetu wpłynęłyby dodatkowe pieniądze, a gracze mieli dostęp do najlepszych kursów, promocji w kasynach oraz mogliby legalnie grać w pokera, który przecież jest zupełnie inną formą hazardu niż zakłady i kasyno.

*Członkowie Komisji Europejskiej w przeciągu dwóch lat sporządzają sprawozdanie, w którym oceniają czy działania których się podjęli stanowią odpowiednie ramy prawne Wspólnoty w zakresie gier hazardowych online, czy też konieczne jest podjęcie dodatkowych działań, w razie potrzeby legislacyjnych, na poziomie unijnym.

ONLINE GAMBLING PROBLEM – EU AND POLISH REGULATIONS

Online gambling services are both in demand and widely offered throughout the EU and the economic significance of the sector continues to grow. Today, EU Member States and EU Institutions are looking for a sustainable solution for the challenges and problems generated by online gambling services. Instead of choosing for the legal way of proceeding with infringement cases, the Commission looks for policy answers to the challenges posed by the new market trends and the cross border issues generated by online gambling. The Green paper on on-line gambling launched an extensive consultation on all public policy challenges and possible Single Market issues resulting from the rapid development of both licit and unauthorized on-line gambling offers directed at citizens in the EU. On 23 October 2012, the European Commission adopted the Communication “Towards a comprehensive European framework on online gambling”. Based on an in-depth public consultation, this Communication sets out an action plan which is seeking to enhance clarity throughout the EU for the benefit of national authorities, operators, consumers and related industry such as payment service or media service providers.

²⁶ M. Lewandowicz, *Ustawa o grach hazardowych w świetle norm unijnych*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2012, nr 6, s. 24.

²⁷ L. Wilk, *Sankcje za złamanie zakazu reklamy i promocji hazardu*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 5, s. 13.

²⁸ Ibidem, s. 26.

Jakub Głowacz
Rafał Maciąg

KONSTRUKCJA PRAWNA I ZASTOSOWANIE GOSPODARCZE WARRANTÓW SUBSKRYPCYJNYCH W ŚWIELE KODEKSU SPÓŁEK HANDLOWYCH

Wprowadzenie

Przepisy kodeksu spółek handlowych¹ w swym aktualnym brzmieniu normują dwa rodzaje papierów wartościowych – akcje i warianty subskrypcyjne. Podstawowym celem ich emisji oraz późniejszego wprowadzenia do obrotu przez spółki akcyjne i spółki komandytowo-akcyjne jest doprowadzenie do faktycznej poprawy kondycji finansowej tych spółek. Jurystycznej analizie akcji poświęcone zostały liczne orzeczenia² i publikacje naukowe³. Należy jednak zauważyć, że w praktyce obrotu coraz większe znaczenie odgrywa drugi rodzaj wspomnianych papierów wartościowych, tj. warianty subskrypcyjne. Ich liczne walory przejawiają się przede wszystkim w kontekście stosowania mechanizmów podwyższenia kapitału zakładowego w granicach kapitału zakładowego, a także przy warunkowym podwyższeniu kapitału zakładowego. Jednak wydaje się, że konstrukcja prawna warrantów subskrypcyjnych nadal nie została omówiona w wyczerpującym zakresie⁴. W związku z tym zasadne jest zwrócenie na nie szczególnej uwagi.

Warrant subskrypcyjny – uwagi terminologiczne

Faktyczne wprowadzenie pojęcia „warrantu subskrypcyjnego” do polskiego systemu prawa nastąpiło wraz z wejściem w życie nowelizacji kodeksu spółek handlowych z 12 grudnia 2003 r.⁵ Przed tym momentem w polskim języku prawnym termin „warrant” utożsamiany był z zastawniczym dowodem składowym⁶, do którego odnosił się art. 2 pkt 3 ustawy z 16 listopada 2000 r. o domach składowych oraz o zmianie kodeksu cywilnego⁷.

Stosownie do treści art. 453 § 2 k.s.h. warianty subskrypcyjne są papierami wartościowymi imiennymi lub na okaziciela, uprawniającymi ich posiadacza do zapisu lub objęcia akcji (z wyłączeniem prawa poboru⁸), które zostały wyemitowane przez spółkę w celu podwyższenia kapitału zakładowego. Należy zauważyć, że warianty subskrypcyjne są kolejnym ustawowo zdefiniowanym papierem wartościowym w znaczeniu przepisu art. 921⁶ i n. kodeksu cywilnego⁹. Posłużenie się przez ustawodawcę predykatem „subskrypcyjny” należy interpretować jako celowy zabieg legislacyjny. Oprócz doprecyzowania charakteru omawianego papieru wartościowego zapobiegło to również myleniu go z wcześniej istniejącymi warrantami towarowymi¹⁰. Słuszność tak skonstruowanej definicji opiera się m.in. na łącznej wykładni językowej treści art. 2 ust. 1 pkt 1 (włączającego warianty subskrypcyjne do grupy instrumentów finansowych) oraz art. 3 ust. 1 pkt a (zaliczającego warianty subskrypcyjne do grupy papierów wartościowych) ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi¹¹.

Konstrukcja i charakter prawny warrantów subskrypcyjnych

¹ Dz.U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1037 ze zm., dalej jako k.s.h.

² Por. m. in. wyrok SN z 27 kwietnia 2007 r., I CSK 11/07, OSNC 2008, nr 5, poz. 51; wyrok SN z 2 października 2008 r., II CSK 194/08, LEX nr 512967; wyrok SN z 27 lutego 2009 r., V CSK 319/08, OSP 2010, nr 5, poz. 46; wyrok SN z 27 lutego 2009 r., V CSK 346/08, OSNC 2010, nr 2, poz. 35.

³ Por. m. in. A. Kondracka, *Charakter prawny akcji*, Białystok 1999; M. Michalski, *Pojęcie „dokumentu akcji” a pojęcie „akcji” w Kodeksie spółek handlowych*, „Prawo Papierów Wartościowych” 2001, nr 8; W. Popiołek, *Akcja – prawo podmiotowe*, Warszawa 2010; A. Szpunar, *Akcje jako papiery wartościowe*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 11-12.

⁴ Por. w szczególności M. Michalski, *Natura jurystyczna warrantów subskrypcyjnych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 5; K. Rams, *Warrant subskrypcyjny – nowy papier wartościowy*, „Prawo Spółek” 2005, nr 7-8; W. Czeszejko-Sochacki, C. Nowosad, A. Wiśniewski, *Warianty subskrypcyjne*, Warszawa 2006; I. Gębusia, *Warianty subskrypcyjne*, Warszawa 2011.

⁵ Dz.U. z 2003 r. Nr 229, poz. 2276.

⁶ K. Rams, *op. cit.*, s. 65.

⁷ Dz.U. z 2000 r. Nr 114, poz. 1191 (ustawa ta utraciła moc 1 lipca 2011 r.); zgodnie z jej art. 2 pkt 3 warrant był zbywalnym przez indos dokumentem wydawanym przez dom składowy, składającym się z dwóch części, z których jedna (rewers) stwierdzała posiadanie rzeczy złożonych na skład, a druga (warrant) stwierdzała ustanowienie zastawu na rzeczach złożonych na skład.

⁸ Prawo poboru akcji nowej emisji polega na tym, że dotychczasowym akcjonariuszom spółki przysługuje pierwszeństwo w obejmowaniu emitowanych przez nią akcji w związku z podwyższeniem kapitału zakładowego tej spółki w sposób proporcjonalny do liczby posiadanych akcji (art. 433 k.s.h. i n.).

⁹ Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 ze zm. Taki pogląd jest zasadniczo akceptowany w doktrynie – zob. np. I. Gębusia, *op. cit.*, s. 5; K. Rams, *op. cit.*, s. 65.

¹⁰ Warrant towarowy był „częścią dowodu składowego, która umożliwiała ustanowienie zastawu na złożonym w domu składowym towarze” – M. Pałtynowicz, B. Draniewicz, *Warrant (zastawniczy dowód składowy) – instrument giełdy towarowej i domu składowego*, „Prawo Spółek” 2003, nr 7-8, s. 74.

¹¹ Dz.U. z 2010 r. Nr 211, poz. 1384 ze zm.

Wykładnia językowa przepisu art. 453 § 2 k.s.h. skłania do sformułowania wniosku, że ustawodawca przewidział dwa typy warrantów subskrypcyjnych. Pierwszy z nich ucieleśnia prawo do zapisu na akcje w razie podwyższenia kapitału zakładowego w ramach kapitału docelowego. Drugi natomiast uprawnia do objęcia akcji w przypadku warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego¹². Niezależnie od typu warrantu trafny wydaje się pogląd, zgodnie z którym warranty są wierzytelnościami papierami wartościowymi opiewającymi na świadczenia niepieniężne¹³. Rozróżnienie warrantów ze względu na ich udział w realizacji wymienionych szczegółowych trybów podwyższenia kapitału zakładowego należy uznać za uzasadnione¹⁴. Jest to wynik przyjęcia dwóch fundamentalnych założeń:

- 1) w razie nie skorzystania przez osobę uprawnioną z warrantu wyrażającego prawo do zapisu na akcje, zarząd spółki może zaoferować akcje innym podmiotom przy jednoczesnej realizacji podwyższenia kapitału zakładowego w granicach kapitału docelowego;
- 2) w przypadku warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego wyłącznie posiadacze warrantów subskrypcyjnych inkorporujących prawo do objęcia akcji mogą uczestniczyć w tej procedurze; brak zainteresowania tych osób w objęciu akcji doprowadzi zatem do definitywnego ubezskuteczenia tego sposobu podwyższenia kapitału zakładowego¹⁵.

Konstrukcja warrantu subskrypcyjnego wynika bezpośrednio z jego charakteru prawnego jako papieru wartościowego imiennego lub na okaziciela¹⁶, na który składają się następujące cechy: brak ceny nominalnej¹⁷, seryjność¹⁸, zamienność (konwersyjność)¹⁹ i temporalność (terminowość)²⁰. Szczególnie interesujące jest omówienie ostatniej spośród wymienionych cech w kontekście podwyższenia kapitału zakładowego w granicach kapitału docelowego oraz w ramach warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego. Posiadacz warrantów wyemitowanych w rezultacie zastosowania jednego spośród wymienionych mechanizmów podwyższenia kapitału zakładowego jest podmiotem, którego prawnie chronione oczekiwanie na uzyskanie ucieleśnionych w akcjach praw (i obowiązków) może zostać uznane za jedną z form tymczasowego prawa podmiotowego występującego w obrocie, tj. ekspektatywy²¹. W przedstawionej sytuacji dojdzie zatem do nabycia praw (i obowiązków) wynikających z dokonania zapisu na akcje lub ich objęcia. W rezultacie posiadaczowi warrantu przysługuje ekspektatywa praw podmiotowych, które będą rezultatem wspomnianego zapisu lub objęcia²².

¹² A. Kidyba twierdzi ponadto, że w przypadku określenia zakresu wykonywania praw z warrantu, prawa powiązane z objęciem - tzw. warrant „szerszy”, zawiera w sobie prawa związane z zapisem - tzw. warrant „węższy” (A. Kidyba *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 301-633 k.s.h.*, Warszawa 2011, s. 885).

¹³ M. Michalski, *Natura...*, op. cit., s. 24-25. A. Radwan twierdzi natomiast, że warranty subskrypcyjne są tożsame z opcjami zakupu (A. Radwan, *Prawo poboru w spółce akcyjnej*, Warszawa 2004, s. 27).

¹⁴ Zob. np. J. Frąckowiak [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. W. Pyziół, Warszawa 2008, s. 952; M. Litwińska-Werner, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 1084; S. Sołtysiński [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 301-458*, t. II, Warszawa 2008, s. 1586. Z kolei M. Romanowski określa warrant subskrypcyjny jako instrument ucieleśniający „prawo objęcia akcji w kapitale warunkowym”, realizowane w drodze „zakupu (objęcia w kapitale warunkowym) po z góry ustalonej cenie (...) akcji spółki dokonującej warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego”. Autor ten uznaje, że wskazany podział warrantów subskrypcyjnych jest wyłącznie rezultatem niewłaściwego tłumaczenia angielskiego wyrażenia terminu *subscription right* (M. Romanowski, *Warunkowe podwyższenie kapitału zakładowego*, Warszawa 2004, s. 134 i 312 i n.).

¹⁵ M. Michalski, *Natura...*, op. cit., s. 26. Dodać można, że nieskuteczność warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego jest wprost proporcjonalna do zainteresowania osób uprawnionych do objęcia akcji, w wyniku czego nieskuteczność taka może mieć charakter zupełny lub częściowy (zob. M. Rodzyński, *Kodeks...*, op. cit., s. 1005).

¹⁶ W ten sposób ustawodawca kategorycznie zakazał emitentom warrantów subskrypcyjnych nadawania im postaci papierów wartościowych na zlecenie (zob. K. Rams, op. cit., s. 66; M. Michalski, *Natura...*, op. cit., s. 27-28).

¹⁷ Tak w szczególności I. Gębusia, op. cit., s. 15; M. Michalski, *Natura...*, op. cit., s. 30; K. Rams, op. cit., s. 67; W. Czeszejko-Sochacki, C. Nowosad, A. Wiśniewski, op. cit., s. 15. Spółka nie jest *de lege lata* zobligowana do odpłatnego zbywania warrantów subskrypcyjnych, wskutek czego mogą one również występować bez ceny nominalnej za wyjątkiem warrantów subskrypcyjnych inkorporujących prawo do objęcia akcji, ponieważ proces wymiany na akcje nowej emisji opiera się na zaliczeniu należności wynikających z objęcia warrantów subskrypcyjnych na poczet pokrycia akcji – tak M. Michalski, *Natura...*, op. cit., s. 30; podobnie R. Kowalkowski [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Koźma, M. Ożóg, Gdańsk 2010, s. 974; odmiennie M.J. Skrodzka, K. Skrodzki, M. Zaremba, *Prawo papierów wartościowych. Testy. Kazusy. Tablice*, Warszawa 2012, s. 121.

¹⁸ Ustawodawca normatywnie wykluczył możliwość emisji pojedynczego warrantu subskrypcyjnego inkorporującego prawo do zapisu na akcje albo objęcia akcji, ponieważ w treści kodeksu spółek handlowych zwrot ten jest użyty zawsze w liczbie mnogiej. Liczba akcji przewidzianych do zapisu albo do objęcia powinna zostać precyzyjnie określona w każdej uchwale o emisji warrantów subskrypcyjnych stosownie zgodnie z art. 453 § 3 k.s.h. Zwraca się też uwagę na racjonalność przypisania przymiotu seryjności warrantów subskrypcyjnych na podobieństwo akcji; zob. M. Michalski, *Natura...*, op. cit., s. 29.

¹⁹ Konwersja powinna zostać rozstrzygnięta w uchwale o emisji warrantów subskrypcyjnych, która stanowiła ich podstawę emisyjną. *A contrario*, zamiana taka jest niedopuszczalna w przypadku nie umieszczenia we wskazanej uchwale zapisów umożliwiających dokonanie konwersji; M. Michalski, *Natura...*, op. cit., s. 28.

²⁰ Artykuł 453 § 3 pkt 4 k.s.h. *expressis verbis* stanowi, że „uchwała o emisji warrantów subskrypcyjnych powinna określać termin wykonania prawa z warrantu, z tym że nie może on być dłuższy niż 10 lat”; por. też K. Rams, op. cit., s. 66; W. Popiołek [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J. Strzępka, Warszawa 2012, s. 1152.

²¹ Podobnie M. Romanowski, *Warunkowe...*, op. cit., s. 297-300. Abstrahując od rozbieżności związanych z właściwym wyjaśnieniem pojęcia „ekspektatywa”, należy stwierdzić, że określa ono prawa podmiotowe tymczasowe, które chronią oczekiwanie prawne podmiotu na uzyskanie konkretnego prawa podmiotowego; szerzej zob. Z. Radwański, *Prawo cywilne - część ogólna*, Warszawa 2009, s. 98-99.

²² Por. S. Grzybowski [w:] *System Prawa Cywilnego. Część ogólna*, t. I, Warszawa-Kraków 1985, s. 241; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 146-147. Zaprezentowane stanowisko wynika z przyjęcia założenia, że ekspektatywą jest sytuacja prawna, w której co najmniej jedna z przesłanek wymaganych do nabycia prawa podmiotowego została już spełniona (np. zostały wyemitowane warranty subskrypcyjne).

Prawa wynikające z warrantów subskrypcyjnych mają charakter konstytutywny, ponieważ powstają w momencie ich wyemitowania²³. Z treści art. 453 § 2 k.s.h. *implicite* wynika, że prawa posiadacza warrantu powstają dopiero z momentem wyemitowania tego papieru wartościowego. Takie ukonstytuowanie warrantów subskrypcyjnych jest następstwem uznania ich za papier wartościowy powstający w drodze teorii umownej (kontraktowej). Zgodnie z jej założeniami do skutecznego urzeczywistnienia prawa z warrantów subskrypcyjnych wymagane jest ich wystawienie, zaopatrzenie w podpis emitenta oraz wręczenie osobie uprawnionej na podstawie umowy kauzalnej²⁴. Wydaje się, że takie stanowisko urzeczywistnia zasadę swobody umów i odpowiada realiom współczesnego obrotu gospodarczego²⁵, ponieważ „akcje, na które są wystawione warranty, nie istnieją jeszcze w czasie emisji warrantów subskrypcyjnych, zaś ich emisja wiąże się z wyłączeniem lub ograniczeniem przysługującego dotychczasowym akcjonariuszom prawa pierwszeństwa”²⁶.

Naukowo (teoretycznie) interesujące wydaje się również sklasyfikowanie warrantów subskrypcyjnych w rozumieniu:

- 1) ekonomicznym – jako pochodnego instrumentu finansowego, którego cenę determinuje cena lub wartość tzw. instrumentu bazowego (np. akcje emitenta, waluta, konkretny wskaźnik ekonomiczny)²⁷;
- 2) formalnoprawnym – jako bezwarunkowego i nieodwołalnego zobowiązania emitenta do wypłacenia uprawnionemu właścicielowi stosownej sumy rozliczenia lub dostarczenia instrumentu bazowego po wcześniej ustalonej cenie wykonania²⁸.

Zastosowanie gospodarcze warrantów subskrypcyjnych

Warranty subskrypcyjne są instrumentami finansowymi służącymi do bezpośredniej lub pośredniej poprawy sytuacji finansowej określonej spółki akcyjnej albo komandytowo akcyjnej. Z tego powodu mogą być one wykorzystywane w szczególności jako:

- a) środek prawny mający na celu pozyskanie przez spółkę środków pieniężnych na potrzeby przyszłej emisji jej akcji;
- b) przedmiot zapłaty należnej akcjonariuszom spółki przejmowanej;
- c) przedmiot dywidendy przysługującej akcjonariuszom;
- d) konstrukcja realizująca funkcję ochronną ładu korporacyjnego;
- e) przedmiot prawnego zabezpieczenia kredytu udzielonego spółce przez bank.

Ad a. Warranty subskrypcyjne nie podlegają obowiązkowi rejestracji²⁹. Odpłatna emisja warrantów subskrypcyjnych zwiększa zatem środki obrotowe spółki zanim nastąpi podwyższenie jej kapitału zakładowego³⁰. W rezultacie długi i kapitał własny powinny zrównoważyć się w wymiarze ekonomicznym, wskutek czego nastąpi poprawa współczynnika zadłużenia emitenta³¹.

Ad b. Warranty subskrypcyjne mogą uprawniać akcjonariuszy spółki przejmowanej do uzyskania korzyści wynikających z połączenia spółek, które zostało odroczone w czasie³². Warto jednak wskazać, że tych papierów wartościowych jest zwykle uzależnione od spełnienia warunku zawieszającego w postaci osiągnięcia określonego wyniku ekonomicznego³³. Sprecyzowanie tego typu kryteriów ma bardzo istotne znaczenie z uwagi na fakt, że nadmierny liberalizm w

cyjne uprawniające do zapisu na akcje lub do objęcia akcji), a przynajmniej jedna przesłanka nie została jeszcze spełniona (np. dokonano zapisu na akcje lub objęto akcje na podstawie warrantów); por. K. Gandor, *Prawa podmiotowe tymczasowe (ekspektywy)*, Ossolineum 1968, s. 10; J. Kuropatwiński, *Ekspektywa powstania wierzytelności w polskim prawie cywilnym*, Bydgoszcz 2006, s. 16.

²³ Tak też K. Rams, *op. cit.*, s. 66; W. Czeszejko-Sochacki, C. Nowosad, A. Wiśniewski, *op. cit.*, s. 13; odmiennie I. Gębusia, *op. cit.*, s. 11-12; M. Michalski [w:] *System prawa prywatnego. Prawo papierów wartościowych*, t. 19, red. A. Szumański, Warszawa 2006, s. 714.

²⁴ Podobnie SN w uchwale z 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 168; zob. też F. Zoll, *Klauzule dokumentowe. Prawo dokumentów dłużnych ze szczególnym uwzględnieniem prawa papierów wartościowych*, Warszawa 2004, s. 24 i n.

²⁵ Por. I. Gębusia, *op. cit.*, s. 7.

²⁶ A. Kidyba, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 884-885.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ *Ibidem*. Takie rozumienie warrantu subskrypcyjnego opiera się częściowo na wybranych elementach art. 3 ust. 1 pkt 23 ustawy z 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 ze zm.), zgodnie z którym „ilekroć w ustawie jest mowa o instrumentach finansowych - rozumie się przez to kontrakt, który powoduje powstanie aktywów finansowych u jednej ze stron i zobowiązania finansowego albo instrumentu kapitałowego u drugiej ze stron pod warunkiem, że z kontraktu zawartego między dwiema lub więcej stronami jednoznacznie wynikają skutki gospodarcze, bez względu na to, czy wykonanie praw lub zobowiązań wynikających z kontraktu ma charakter bezwarunkowy albo warunkowy”.

²⁹ K. Rams, *op. cit.*, s. 68.

³⁰ Zob. A. Radwan, *op. cit.*, s. 325.

³¹ I. Gębusia, *op. cit.*, s. 50-51.

³² S. Sołtysiński [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, *op. cit.*, s. 1585.

³³ Wskazać tutaj można w szczególności na uzyskanie przez spółkę wcześniej wyznaczonego np. poziomu zysku netto, zysku operacyjnego, rentowności operacyjnej, rentowności kapitału własnego lub rentowności aktywów – zob. Komisja Papierów Wartościowych i Giełd, *Akcje i obligacje korporacyjne w publicznym obrocie papierami wartościowymi*, red. S. Thiel, T. Zwoliński, Warszawa 2003, s. 31.

tym zakresie może skutkować w przyszłości pierwotnie niezamierzonym tzw. rozwodnieniem akcjonariatu³⁴, który polega na tym, że poprzez wprowadzenie do obrotu dużej ilości warrantów subskrypcyjnych może nastąpić nadmierne obniżenie wartości istniejących akcji konkretnej spółki.

Ad c. Wykorzystanie warrantów subskrypcyjnych jako dywidendy przysługującej akcjonariuszom jest praktykowane głównie na bardziej rozwiniętych rynkach kapitałowych. W odróżnieniu od dywidendy gotówkowej wspomniane rozwiązanie umożliwia w szczególności zachowanie wyższego poziomu gotówki, zapewnienie stabilizacji akcjonariatu oraz zwiększenie wiarygodności emitenta w relacjach z innymi podmiotami działającymi na rynku kapitałowym³⁵.

Ad d. Emisja warrantów subskrypcyjnych przez spółki publiczne zapobiega ich tzw. „wrogim przejęciom”³⁶ jako następstwo zastosowania mechanizmu podwyższenia kapitału zakładowego³⁷. Wynika to z faktu, że osobie niebędącej akcjonariuszem a zarazem dysponującej warrantem przysługuje wyłączne prawo do przeprowadzenia zapisów na akcje lub do objęcia akcji³⁸, których przyszła emisja ma na celu dokapitalizowanie spółki³⁹. Innymi słowy, przeprowadzenie emisji warrantów subskrypcyjnych skutkuje zawężeniem kręgu potencjalnych inwestorów mogących objąć akcje, w wyniku czego pozwala im przejąć względną kontrolę nad strukturą przyszłego akcjonariatu⁴⁰.

Ad e. Zabezpieczenie kredytu bankowego przez warranty subskrypcyjne jest szczególnie często stosowane w przypadku zaistnienia nagłego kryzysu finansowego, kiedy dodatkowe przychody mają duże znaczenie dla utrzymania jej stabilności finansowej⁴¹. Z reguły są to kredyty zaciągane na zakup nowych akcji, a odsetki od nich stanowią wydatki pośrednio związane z objęciem akcji.

Konkludując, podstawowym celem emisji warrantów subskrypcyjnych jest dokapitalizowanie spółki w wyniku zakupu tych papierów wartościowych przez podmioty zewnętrzne. W rezultacie podmioty te zyskają zawarte we wskazanych papierach wartościowych uprawnienie do zapisu na akcje lub do objęcia akcji w ramach warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego albo podwyższenia kapitału zakładowego w granicach kapitału docelowego. Należy zauważyć, że obecnie istnieją inne mechanizmy prawne związane z podwyższeniem kapitału zakładowego, których zastosowanie doprowadzi do poprawy sytuacji finansowej spółki akcyjnej bądź komandytowo-akcyjnej. W szczególności może to być:

- realizacja umowy zawartej pomiędzy spółką a podmiotem zewnętrznym o wykup jej akcji przyszłej emisji;
- podwyższenie wartości nominalnej istniejących akcji.

W pierwszym przypadku cena akcji przyszłej emisji w ofercie ich zakupu może zostać celowo określona poniżej ich rzeczywistej wartości rynkowej. Ponadto podmiotem uczestniczącym (np. w charakterze pośrednika) w transakcji polegającej na sprzedaży akcji może być bank, który będzie podejmował czynności zmierzające do zapisania na jego rzecz w umowie sprzedaży tych akcji określonej prowizji. W sytuacji, gdy spółka-emitent jest spółką publiczną to pojawia się również ryzyko, że może ona stać się celem „wrogiego przejęcia”. Wynika to z faktu, że jednym spośród istotnych celów gospodarczych uczestnika obrotu zainteresowanego nabyciem większościowego pakietu akcji spółki-emitenta może być wykorzystanie jej słabej sytuacji ekonomicznej.

Drugi z wymienionych alternatywnych sposobów dokapitalizowania spółki, tj. podwyższenie wartości nominalnej istniejących akcji, cechuje się istotnym ograniczeniem podmiotowym, ponieważ uniemożliwia pozyskanie przez stosującą go spółkę nowych inwestorów. Zastosowanie tego mechanizmu podwyższenia kapitału zakładowego będzie skutkowało koniecznością wymiany na nowe wszystkich dotychczas funkcjonujących w obrocie akcji wspomnianej spółki.

Zestawiając wszystkie przedstawione sposoby dokapitalizowania spółki należy stwierdzić, że emisja warrantów subskrypcyjnym jako jedyna spośród nich nie generuje dodatkowych kosztów. Spółka starająca się poprawić swoją sytuację sama emituje warranty subskrypcyjne. Jeżeli w treści umowy dotyczącej nabycia tych papierów wartościowych

³⁴ Zob. M. Michalski, *Natura...*, op. cit., s. 26. Z tego też względu uchwała walnego zgromadzenia o emisji warrantów subskrypcyjnych powinna precyzyjnie określać krąg „nowych” akcjonariuszy. Założenie to ma szczególne znaczenie w przypadku przeprowadzenia przez spółkę publiczną emisji warrantów subskrypcyjnych zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 185, poz. 1439); zob. I. Gębusia, op. cit., s. 51.

³⁵ Szerzej zob. I. Gębusia, op. cit., s. 52; I. Weiss, *Podwyższenie kapitału akcyjnego drogą uprzedniej emisji obligacji zamiennych z prawem pierwszeństwa*, „Prawo Spółek” 1997, nr 3, s. 4.

³⁶ Wyrażenie tzw. „wrogie przejęcie” spółek publicznych jest zwrotem niedookreślonym (W. Sawicz, *Wokół problematyki definicji tzw. „wrogiego przejęcia” spółki akcyjnej*, „Studia Lubuskie. Przegląd Instytutu Prawa i Administracji” 2011, t. VII, s. 199), który określa zespół czynności faktycznych i prawnych zmierzających do „uzyskania kontroli nad określonym podmiotem poprzez nabycie [jego – J.G., R.M.] akcji znajdujących się w publicznym obrocie” – W. Olejnik, *Wrogie przejęcia spółek publicznych – strategie działań obronnych na gruncie polskiego prawa*, „Palestra” 2003, nr 9-10, s. 64.

³⁷ Zob. m. in. W. Olejnik, op. cit., s. 68; A. Opalski, *Standardy postępowania zarządu spółki publicznej w przypadku próby wrogiego przejęcia*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011, nr 8, s. 4.

³⁸ A. Kidyba, op. cit., s. 885.

³⁹ Warranty subskrypcyjne mogą w szczególności zostać nabyte przez podmiot zewnętrzny będący tzw. „białym rycerzem” (ang. *white knight*). Jest to środek obronny polegający na złożeniu przez wskazany podmiot spółce zagrożonej wrogim przejęciem (tzw. spółce-celu) bardziej korzystnej oferty od przejmującego. Por. np. C. Podsiadlik, *Wrogie przejęcie spółki*, Warszawa 2003, s. 381-384; A. Sobol, *Wrogie przejęcia w świetle postanowień XIII dyrektywy w sprawie publicznych ofert nabycia akcji*, „Monitor Prawniczy” 2005, nr 5, s. 34.

⁴⁰ M. Michalski [w:] *System...*, op. cit., s. 714.

⁴¹ Zob. S. Sołtysiński, *Zmiany w prawie spółek*, „Gazeta Prawna” z 16 grudnia 2003 r., s. 32.

umieści się odpowiednie zapisy to na ich podstawie spółka-emitent może zapewnić sobie dodatkowe korzyści finansowe w szczególności jako następstwo zbycia warrantów przez ich pierwszego posiadacza na rzecz innych podmiotów.

Podsumowanie

Warranty subskrypcyjne odgrywają coraz większą rolę na polskim rynku kapitałowym. Spółki akcyjne i spółki komandytowo-akcyjne, emitując je na podstawie przepisów kodeksu spółek handlowych, mogą za ich pomocą otrzymać w stosunkowo krótkim czasie środki pieniężne niezbędne do prawidłowego funkcjonowania. Zależnie od szczególnego trybu podwyższenia kapitału zakładowego, w którym warranty znajdują zastosowanie, można je utożsamiać z ekspektatywą prawa do objęcia akcji albo ekspektatywą prawa do subskrypcji na akcje. Z drugiej strony niedopuszczalność prawa poboru w ramach konstrukcji warrantów subskrypcyjnych pozwala zachować stabilizację istniejącego akcjonariatu. Należy stwierdzić, że należyte wykorzystywanie tego instrumentu finansowego wpłynie na rozwój polskiego rynku giełdowego poprzez przyciągnięcie większej liczby zagranicznych inwestorów z innych państw. Jest to szczególnie istotne ze względu na proces ciągłego implementowania postanowień unijnych dyrektyw kapitałowych, który zmierza do osiągnięcia stanu pełnej unifikacji europejskiego prawa spółek.

LEGAL STRUCTURE AND ECONOMIC USE OF SUBSCRIPTION WARRANTS IN VIEW OF THE COMMERCIAL COMPANIES CODE

In the regulations of the Polish Code of Commercial Companies, shares are not the only securities that can be emitted by joint-stock companies and partnerships limited by shares for the purpose of increasing the share capital. Another instrument that may be used for this purpose is a subscription warrant. This is the most prospective legal-economic construct which is the Polish type of *corporate governance*. Subscription warrants are associated with expectancy right to take up shares or the right to subscribe shares. Due to complex legal nature, they have a broad scope of application. For instance, they may constitute a type of remuneration for shareholders. Moreover, by means of subscription warrants a company has an opportunity to directly and immediately improve its financial condition, and to actively shape the shareholder structure.

Roman Szumlakowski

KSZTAŁTOWANIE KONSTRUKCJI PRAWNEJ PODATKU WZGLĘDEM PRZEDSIĘBIORCÓW JAKO ELEMENT POLITYKI FISKALNEJ PAŃSTWA

Wprowadzenie

Polityka fiskalna jest rozumiana jako „dobór źródeł i metod gromadzenia dochodów publicznych, jak też kierunków i sposobów realizacji wydatków publicznych dla osiągnięcia celów społecznych i gospodarczych, ustalonych przez właściwe organy publiczne”¹. W literaturze polityka fiskalna jest interpretowana w wąskim znaczeniu i sprowadza się do polityki podatkowej oraz skarbowej kreowanej przez państwo względem podmiotów gospodarczych, którymi są przedsiębiorcy². Natomiast samo słowo fiskalizm pochodzi z języka łacińskiego³, gdzie oznaczało w starożytnym Rzymie skarbiec cesarski lub skarb państwa⁴. Polityka fiskalna w antycznym rozumieniu tego słowa sprowadzała się do wpływów dochodowych budżetu państwa. Państwo na przestrzeni wieków, a zwłaszcza współcześnie, dzięki wydatkom budżetowym realizuje swoje zadania publiczne, aby zaspokajać potrzeby zbiorowe społeczeństwa oraz wpływać na sytuację gospodarczą kraju⁵. W literaturze zauważono, że z jednej strony przedsiębiorcy dążą do minimalizacji swoich zobowiązań podatkowych, a z drugiej państwo będzie zmierzało do jak najefektywniejszego poboru danin publicznych od podmiotów gospodarczych na rzecz Skarbu Państwa. Występuje tutaj konflikt interesów, gdzie państwo poprzez efektywny pobór danin publicznych będzie wypełniać swoje zadania względem społeczeństwa poprzez racjonalizację wydatków budżetowych. Z kolei przedsiębiorcy nastawieni są na maksymalizację swoich zysków⁶.

Generalnie przyjmuje się, że polityka fiskalna jest równoznaczna z pojęciem polityki budżetowej państwa, która oznacza proces gromadzenia oraz wydatkowania publicznych środków finansowych⁷. Państwo za pomocą polityki budżetowej kieruje się w stronę zachowania równowagi budżetowej poprzez uchwalanie przez władzę ustawodawczą prawa podatkowego⁸. Podatki powinny ożywiać gospodarkę, aby doprowadzić do wzrostu gospodarczego. Daniny publiczne są głównym narzędziem polityki fiskalnej państwa względem przedsiębiorców, którzy są jednocześnie podatnikami⁹. Podatki są traktowane przez ustawodawcę jako instrumenty regulacji polityki podatkowej, która stanowi nieodłączną część polityki fiskalnej państwa. Dlatego rozważania w dalszej części opracowania będą dotyczyły polityki fiskalnej traktowanej w wąskim znaczeniu jako polityki podatkowej¹⁰, gdzie głównymi płaszczyznami badawczymi przy określeniu granic fiskalizmu ustawodawcy względem przedsiębiorców będzie podejście formalno - dogmatyczne oraz aksjologiczne¹¹.

Jak wskazuje podejście doktrynalne w Polsce pojęcie polityki fiskalnej w świadomości społeczeństwa jest jedynie utożsamiane z polityką podatkową¹², która znacząco wywiera wpływ na stan sektora finansów publicznych w Polsce. Rozumiana w ten sposób polityka fiskalna wpływa na kształtowanie przez państwo wysokości dochodów budżetowych za pomocą techniki konstrukcyjnej podatków. Uzyskiwane przez państwo dochody budżetowe mogą stać się podstawą do prowadzenia przez nie, racjonalnej gospodarki budżetowej. Opodatkowane przez państwo dochody przedsiębiorców, stanowią zagregowaną cenę, którą muszą zapłacić za wyprodukowany przez państwo zestaw dóbr i usług publicznych. Im większe dochody generuje przedsiębiorca tym większą będzie musiał zapłacić cenę, występującą pod postacią określonych podatków za korzystanie z dóbr publicznych¹³, której wielkość jest uzależniona od zasady świadczenia podatkowego¹⁴.

¹ Z. Fedorowicz, *Polityka fiskalna*, Poznań 1998, s. 7.

² B. Pietrzak, Z. Polański, B. Woźniak, *System finansowy w Polsce*, Warszawa 2003, s. 653.

³ W. Kopaliński, *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych z almanachem*, Warszawa 2000, s. 173.

⁴ M. Pietrewicz, *Polityka fiskalna*, Warszawa 1998, s. 9.

⁵ S. Owsiak, *Finanse publiczne. Teoria i praktyka*, Warszawa 2005, s. 53-55.

⁶ C. Kosikowski, *Naprawa finansów publicznych w Polsce*, Białystok 2011, s. 320.

⁷ M. Weralski, *Finanse publiczne i prawo finansowe*, Warszawa 1984, s. 187.

⁸ J. Oniszczyk, *Konstytucja RP w orzecznictwie TK na początku XXI w.*, Kraków 2004, s. 560.

⁹ M. Pietrewicz, *Polityka fiskalna*, Warszawa 1993, s. 9-20.

¹⁰ M. Pietrewicz, *op. cit.*, s. 10.

¹¹ *Aksjologia a prawo* (w:) J. Zajadło, *Leksykon współczesnej teorii i filozofii prawa. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2007, s. 1-8; *Dogmatyka prawa* (w:) J. Zajadło, *Leksykon współczesnej teorii i filozofii prawa. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2007, s. 53-55.

¹² A. Wernik, *Stan finansów publicznych i ich problemy*, (w:) red. A. Wernik, *Dylematy średniookresowej strategii finansowej*, Warszawa, 2000, s. 11.

¹³ J. Żyżyński, *Budżet i polityka podatkowa. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2009, s. 23.

¹⁴ R. Mastalski, *Prawo podatkowe II część szczegółowa*, Warszawa 1996, s. 23.

Wpływ zasady zdolności świadczenia podatkowego na działalność gospodarczą wykonywaną przez przedsiębiorców

Zasada zdolności świadczenia podatkowego jest jedną z najważniejszych zasad prawnych prawa podatkowego przez, którą rozumie się zdolność do uiszczenia podatku przez podmiot nim obciążony na rzecz państwa. Podmiotami realizującymi niniejszą zasadę są podatnicy w rozumieniu przepisów art. 7 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (zwana dalej jako o.p.)¹⁵, którzy mogą prowadzić działalność gospodarczą. Zasada zdolności świadczenia podatkowego ma charakter ekonomiczny, który wynika bezpośrednio ze sfery działalności gospodarczej przedsiębiorców, którzy w sposób równomierny oraz powszechny ponoszą obciążenia daninowe na rzecz państwa¹⁶ w zależności od osiąganych przez nich dochodów oraz posiadanego stanu majątkowego¹⁷. Granica polityki fiskalnej państwa w stosunku do podmiotów gospodarczych jest uzależniona w myśl tej zasady podatkowej od koncepcji użyteczności dochodów generowanych przez te podmioty. Zgodnie z zasadą zdolności świadczenia podatkowego, podatki powinny być nakładane na przedsiębiorców w taki sposób, aby zharmonizować ciężary daninowe ponoszone przez przedsiębiorców do ich indywidualnych możliwości świadczenia podatków na rzecz państwa¹⁸. Ową granicę polityki fiskalnej państwa względem przedsiębiorców wyznacza wydajność gospodarcza źródeł opodatkowania przedsiębiorców¹⁹. Z kolei generowanie dochodów przez przedsiębiorców jest bezpośrednio związane z działalnością gospodarczą, którą wykonują²⁰. Aby móc zinterpretować charakter przedmiotowy działalności gospodarczej, od której uzależniona jest zasada zdolności świadczenia podatków należy na potrzeby niniejszego referatu „wyjść” od rozważań na temat definicji legalnej przedsiębiorcy, którego należy powiązać z definicją podatnika, ponieważ określone zachowania podmiotu gospodarczego wpływają na, ich zakwalifikowanie jako wykonywanie działalności gospodarczej²¹. Takie podejście jest uzasadnione tym, iż podejmowana działalność gospodarcza przez przedsiębiorców wpływa na stosunki społeczne należące do zjawisk ekonomicznych²². Przejawem prowadzonej działalności gospodarczej jest powstanie dochodów po stronie przedsiębiorców, które stanowią tworzywo dla konstrukcji prawopodatkowych²³ oraz wpływają na całokształt relacji systemu prawa podatkowego w stosunku do gospodarki wolnorynkowej²⁴. Zasada zdolności świadczenia odnosi się szczególnie do podatków bezpośrednich, kiedy to podmiot prawny jest równocześnie podmiotem ekonomicznym, obciążonym ciężarem podatkowym. W przypadku podatków pośrednich następuje rozdzielenie podmiotów prawnych, a podmiotem ekonomicznym pozostaje anonimowy, gdzie w konsekwencji występują trudności w określeniu realnych obciążeń podatkowych. Natomiast na gruncie podatków pośrednich podmioty gospodarcze uzyskujące niskie dochody, stanowią dla tego podmiotu znaczny ciężar podatkowy. Ważne jest to, że z zasadą świadczenia podatkowego są związane podstawowe zasady podatkowe takimi jakimi są zasada równości i powszechności opodatkowania, przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą²⁵.

Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 roku (zwana dalej jako Konstytucja RP) nie zawiera definicji legalnej przedsiębiorcy²⁶. Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (zwana dalej jako u.s.d.g.) jest: osoba fizyczna, osoba prawna, jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą, a także wspólnicy spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej²⁷. Istotne jest to, że w u.s.d.g. jest mowa o wyłączeniach negatywnych zakresu przedmiotowego przedsiębiorcy, gdzie przepisów ustawy nie stosuje się do działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego, a także wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów²⁸. Ustawodawca doprecyzował zakres podmiotowy definicji przedsiębiorcy poprzez wskazanie przedmiotowego zakresu wykonywanej przez niego działalności gospodarczej przez którą rozumie się: zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną,

¹⁵ Dz. U. z 2011 r. Nr 291, poz. 1707 ze zm.

¹⁶ C. Kosikowski, *Prawo finansowe w Unii Europejskiej i w Polsce*, Warszawa 2005, s. 146-147.

¹⁷ A. Majchrzycka - Guzowska, *Finanse i prawo finansowe*, Warszawa 2011, s. 123.

¹⁸ A. Mikos-Sitek, P. Zapadka, *Prawo finansów publicznych*, Warszawa 2010, s. 137.

¹⁹ A. Mikos-Sitek, P. Zapadka, *op. cit.*, s. 137.

²⁰ Z. Szażyk, A. Szafrński, *Publiczne prawo gospodarcze*, Warszawa 2010, s. 79.

²¹ P. Borszowski, *Działalność gospodarcza w konstrukcji prawnej podatku*, Warszawa 2010, s. 141.

²² R. Mastalski, *Prawo podatkowe*, Warszawa 2009, s. 18.

²³ R. Mastalski, *Autonomia prawa podatkowego, a spójność i zupełność systemu prawa*, Prz. Pod. 2003 nr 10, s.13.

²⁴ P. Borszowski, *Działalność...*, s. 36.

²⁵ R. Mastalski, *Prawo...*, s. 8.

²⁶ Dz. U. z 2009r Nr 114, poz. 946 z późn. zm.

²⁷ Dz. U. z 2004 r. Nr 281, poz. 2777 z późn. zm.

²⁸ A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, M. Szydło, *Administracyjne Prawo Gospodarcze*, Wrocław 2009, s. 68-120.

handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły²⁹.

Każdy przedsiębiorca działający na wolnym rynku generuje dochody, od których zobowiązany jest odprowadzić na rzecz państwa określone podatki, co bezpośrednio wiąże się z tym, iż powstaje obowiązek podatkowy, które przeobraża się w zobowiązanie podatkowe na mocy prawa lub z dniem otrzymania od organu skarbowego decyzji ustalającej wymiar podatku³⁰, co stanowi realizację konstytucyjnej zasady powszechnego obowiązku ponoszenia ciężaru podatkowego przez całe społeczeństwo na rzecz państwa w związku z art. 84 Konstytucji RP. W polskim ustawodawstwie definicję legalną pojęcia podatku znajdujemy w art. 6 o.p., zgodnie z którą podatkiem jest publicznoprawne, nieodpłatne, przymusowe oraz bezzwrotne świadczenie pieniężne na rzecz Skarbu Państwa, województwa, powiatu lub gminy, wynikające z ustawy podatkowej. Za najważniejsze cechy podatku przyjmuje się świadczenie pieniężne na rzecz władzy publicznej bez wzajemnego świadczenia ze strony tej władzy oraz wynikanie takiego świadczenia jednoznacznie z ustawy podatkowej³¹. Aby rozróżnić podatki należy zwrócić szczególną uwagę na elementy zwane w prawie podatkowym zmiennymi. Elementami zmiennymi podatków są: podmiot podatku, przedmiot podatku, podstawa opodatkowania oraz stawki podatkowe. Ustawodawca nadaje im inny zakres, co pozwala na identyfikację jednego podatku od drugiego. Zmienne są uzupełniane jeszcze przez ulgi oraz zwolnienia³², po to aby zrealizować fiskalny cel opodatkowania przez, który rozumie się, uzyskiwanie środków pieniężnych niezbędnych do pokrycia potrzeb publicznych³³. Cel fiskalny opodatkowania przedsiębiorców jest uzależniony od wielkości wydatków budżetowych państwa, co pociąga za sobą ingerencję państwa w stosunki społeczno-gospodarcze. Rozwój gospodarczy przedsiębiorstw nie jest możliwy do zrealizowania w przypadku nadmiernego opodatkowania podmiotów gospodarczych, ponieważ takie działanie ustawodawcy niszczy źródło podatkowe³⁴. Cele, fiskalne, gospodarcze i społecznie opodatkowania przedsiębiorców powinny być realizowane z uwzględnieniem techniki prawnopodatkowej, na którą składają się normy odnoszące się do wszystkich podatków oraz normy tworzące konstrukcję prawną poszczególnych podatków³⁵.

Zakres wykonywanej działalności gospodarczej w konstrukcji elementu podmiotu podatku

W ustawie z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (zwana dalej jako u.o.p.d.o.f.)³⁶ podmiotem zobowiązanym do uiszczenia podatku jest osoba fizyczna wykonująca pozarolniczą działalność gospodarczą na zasadzie rezydencji, z którym łączy się ograniczony i nieograniczony obowiązek podatkowy na podstawie art. 1 u.o.p.d.o.f.³⁷. Szeroka definicja działalności gospodarczej wyrażona w przepisie art. 3 pkt 9 o.p. została doprecyzowana na gruncie przepisu art. 5a pkt 6 u.o.p.d.o.f. o działalność zarobkową, wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową polegającą na poszukiwaniu, rozpoznaniu i wydobywaniu kopalin ze złóż, a także polegającą na wykorzystywaniu rzeczy oraz wartości niematerialnych i prawnych – prowadzoną we własnym imieniu bez względu na jej rezultat, w sposób zorganizowany i ciągły, z której uzyskane przychody nie są zaliczane do innych przychodów ze źródeł wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4-9 u.o.p.d.o.f. Ustawodawca dokonał doprecyzowania pojęcia działalności gospodarczej dla podatników rozliczających się ze zobowiązania podatkowego na gruncie ustaw dochodowych na podstawie art. 5a pkt 6 u.o.p.d.o.f. poprzez zastosowanie wyłączenia negatywnego wyrażonego w przepisie art. 5b ust. 1 u.o.p.d.o.f., gdzie aby uznać, iż dana czynność nie należy do pozarolniczej działalności gospodarczej muszą być spełnione łącznie trzy następujące warunki: odpowiedzialność wobec osób trzecich za ich rezultat tych czynności oraz ich wykonywanie, z wyłączeniem odpowiedzialności za popełnione czyny niedozwolonych, ponosi zlecający wykonanie tych czynności, są one wykonywane pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez zlecającego te czynności oraz wykonujący te czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością. Ustawodawca wykorzystując powyższe wyłączenie negatywne definicji działalności gospodarczej stara się doprecyzować niniejsze pojęcie bez określenia pojęcia innych źródeł przychodów³⁸. Również na gruncie u.o.p.d.o.f. definicja legalna działalności gospodarczej wyrażona w przepisie art. 10 ust. 1 pkt 3 u.o.p.d.o.f. ma charakter obiektywny, ponieważ mimo braku jej rejestracji w ewidencji działalności gospodarczej, nie stanowi obligatoryjnego warunku konstytuującego jej prowadzenie. Dlatego uzyskany przychód przez podatnika jest traktowany jako przychód osiągnięty z prowadzonej przez niego pozarolniczej

²⁹ Dz. U. z 2004 r. Nr 281, poz. 2777 z późn. zm.

³⁰ R. Mastalski, *Prawo podatkowe*, Warszawa 2009, s. 213-214.

³¹ Wyrok NSA z dnia 14 marca 2003 r., III SA 1690/0; niepubl.

³² A. Buczek, *Prawo podatkowe*, Warszawa s. 10.

³³ Idem, *Prawo podatkowe*, Warszawa 2009, s. 33.

³⁴ Idem, *Prawo...*, s. 34-35.

³⁵ Idem, *Prawo...*, s. 36-37.

³⁶ Dz. U. z 2013 r. Nr 80, poz. 21 ze zm.

³⁷ M. Podstawka, *Finanse*, Warszawa 2010, s. 261.

³⁸ R. Kubacki, *Leksykon podatku dochodowego od osób fizycznych*, Wrocław 2011, s. 275.

działalności gospodarczej, jeśli wykonywałyby te same czynności pochodzące z innego źródła uzyskania przychodów³⁹. Ujęcie w ten sposób działalności gospodarczej na gruncie u.o.p.d.o.f. stanowi odniesienie się ustawodawcy do silnego zaakcentowania zarobkowego charakteru działalności gospodarczej na podstawie uzyskiwanych przez podmiot gospodarczy przychodów w związku art. 5a pkt 6 u.o.p.d.o.f. Natomiast ustawa z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (zwana dalej jako u.o.p.d.o.p.)⁴⁰ nie zawiera definicji legalnej działalności gospodarczej, co skutkuje tym, że na mocy wykładni zewnętrznej systemowej należy stosować przepisy art. 3 pkt 9 o.p. w związku z art. 2 u.s.d.g.⁴¹. Jednak ustawodawca na mocy art. 12 ust. 3 u.o.p.d.o.p. zdefiniował pojęcie działalności gospodarczej w szczerkowym charakterze poprzez pryzmat osiągniętych przychodów w danym roku podatkowym pochodzących z wykonywanej działalności gospodarczej i z działami specjalnymi produkcji rolnej⁴². Zgodnie z art. 12 ust. 3 u.o.p.d.o.p. ustawodawca związał przychody z działalnością gospodarczą i z działami specjalnymi produkcji rolnej, co oznacza „dotyczące czegoś, wiążące się z czymś”⁴³. Taki stan prawny oznacza, że osiągnięte przychody pochodzą w następstwie prowadzonej działalności gospodarczej względnie któregoś z działów specjalnych produkcji rolnej, co tym samym stanowi odzwierciedlenie znaczenia definicji działalności gospodarczej z art. 2 ust. 3 u.s.d.g.⁴⁴. Jednak na gruncie art. 12 ust. 3 u.o.p.d.o.p. ustawodawca ujmując definicję działalności gospodarczej w ekonomiczny sposób poprzez osiągnięcie przychodów⁴⁵.

Natomiast definicja legalna działalności gospodarczej w przypadku ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (zwana dalej jako VAT)⁴⁶ została zawarta w art. 15 ust. 2 VAT. Dlatego w ocenie organów podatkowych prowadzona przez podmiot działalność gospodarcza na mocy u.o.p.d.o.f. pozwoli go na zakwalifikowanie jako podatnika z u.o.p.d.o.f., a nie za podatnika VAT. A także w sytuacji odwrotnej, podmiot prowadzący działalność gospodarczą na mocy VAT zostanie uznany za podatnika VAT, a nie za podatnika z u.o.p.d.o.f.⁴⁷. Na gruncie VAT w stosunku do definicji działalności gospodarczej nie mają zastosowania przepisy odnoszące się do działalności gospodarczej z art. 2 u.s.d.g., oraz z art. 3 pkt 9 o.p., a także 5a pkt 6 u.o.p.d.o.f. w związku z art. 5b ust.1 u.o.p.d.o.f.⁴⁸. Na podstawie art. 15 ust. 2 VAT działalność gospodarcza obejmuje wszelką działalność producentów, handlowców lub usługodawców, w tym podmiotów pozyskujących zasoby naturalne oraz rolników, a także działalność osób wykonujących wolne zawody, również wówczas, gdy czynność została wykonana jednorazowo w okolicznościach wskazujących na zamiar wykonania czynności w sposób częstotliwy. Działalność gospodarcza obejmuje również czynności polegające na wykorzystaniu towarów lub wartości niematerialnych i prawnych w sposób ciągły dla celów zarobkowych. Ustawodawca zrezygnował w użyciu definicji działalności gospodarczej w art. 15 ust. 2 VAT wymogu prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek i we własnym imieniu na rzecz samodzielnego prowadzenia działalności gospodarczej w związku z art. 15 ust. 1 VAT. Podmiot prowadzący działalność gospodarczą w rozumieniu art. 15 ust. 1 VAT nie musi jej wykonywać w celu osiągnięcia zysku (przychód), który stanowi kategorię prawa bilansowego, gdzie na gruncie prawa podatkowego to czy podatnik VAT osiągnął zysk, jest prawnie obojętne⁴⁹. Takie rozwiązanie prawne pozwala na uznanie za podatników VAT organizacji *non profit*, organów administracji publicznej, które nie działają na osiągnięcie przychodów. Jednak działający podmiot w obrocie gospodarczym, który wykonuje czynności nieodpłatnie, nie może być uznany za podatnika VAT⁵⁰, ponieważ istnieje różnica pomiędzy wykonywaniem działalności, a działalnością gospodarczą⁵¹.

Wyznaczenie zakresu przedmiotowego podatku dla podmiotów wykonujących działalność gospodarczą

Natomiast przedmiot opodatkowania to zakres sytuacji faktycznych lub prawnych, z zaistnieniem których ustawodawca wiąże obowiązek zapłaty podatku. Przedmiot opodatkowania jest tym elementem techniki podatkowej, który ma charakter najszerszy, który wymaga zastosowania pojęć z zakresu prawa cywilnego oraz nauk ekonomicznych, a także pojęć typowych dla prawa administracyjnego⁵². Jest to najważniejszy element techniki prawnej podatków, który ma wpływ na powstanie obowiązku podatkowego⁵³. Z reguły przedmiotem opodatkowania jest stosunek podatnika do danej

³⁹ Wyrok NSA z dnia 19 lutego 2009 r., Sygn. Akt., II FSK 1601/08,

⁴⁰ Dz. U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654 ze zm.

⁴¹ J. Marciniuk, *Podatek dochodowy od osób prawnych 2009*, Warszawa, 2009, s. 242.

⁴² L. Błystak, *Przychody*, (w:) red. S. Babiarczyk, L. Błystak, B. Dauter, *Podatek dochodowy od osób prawnych. Komentarz 2011*, Wrocław 2011, s. 353.

⁴³ *Słownik współczesny języka polskiego*, Warszawa 1998, s. 673.

⁴⁴ L. Błystak, *Przychody*, (w:) red. S. Babiarczyk, L. Błystak, B. Dauter, *Podatek dochodowy od osób prawnych. Komentarz 2011*, Wrocław 2011, s. 354-355.

⁴⁵ P. Borszowski, *Działalność...*, s. 43.

⁴⁶ Dz. U. Nr 54, poz. 535 ze zm.

⁴⁷ Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 18 listopada 2009 r., Sygn. Akt., I SA/Po 815/09,

⁴⁸ A. Bartosiewicz, *VAT. Komentarz LEX*, Warszawa 2012, s. 240.

⁴⁹ Wyrok NSA z dnia 14 stycznia 2010 r., Sygn. Akt., I FSK 738/09, LEX nr 558863.

⁵⁰ Orzeczenie ETS 89/81, *Staatssecretaris van Financiën v. Hong-Kong Trade Development Council*.

⁵¹ B.J.M. Terra, *Developments in VAT-the deduction of input tax*, International VAT Monitor 1996, nr 2, s. 53.

⁵² N. Gajl, *Finanse i prawo finansowe*, Warszawa 1992, s. 204 i n.

⁵³ C. Kosikowski, *Polskie prawo finansowe na tle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 162.

rzeczy materialnej lub wykonanych wcześniej sytuacji prawnych⁵⁴. Przedmiotem opodatkowania na podstawie art. 9 u.o.p.d.o.f. podlegają wszelkiego rodzaju dochody, z wyjątkiem dochodów wymienionych w art. 21, 52, 52a i 52c u.o.p.d.o.f. Ustawodawca wyznaczając zakres przedmiotowy opodatkowania jako skutku wykonywanej działalności gospodarczej na gruncie podatków dochodowych dokonuje analizy przychodów w art. 14 u.o.p.d.o.f. w związku z art. 12 ust. 3 u.o.p.d.o.p., a następnie kosztów ich uzyskania na podstawie art. 22 ust. 1 u.p.d.o.f. w związku z art. 15 ust. 1 u.p.d.o.p.⁵⁵. Przy regulacji przychodów stosuje metodę memoriałową, która odnosi się do opodatkowania działalności gospodarczej, ponieważ odnosi się ona bezpośrednio do zapisów zdarzeń gospodarczych⁵⁶, które zaistniały w danym roku obrotowym w księgach rachunkowości. W prawie bilansowym zapis zdarzeń gospodarczych w księgach rachunkowości stanowi odzwierciedlenie przychodów i kosztów ich uzyskania zgodnie z zasadą współmierności przychodów i kosztów⁵⁷. Niestety zasada ta na gruncie u.o.p.d.o.f. nie została uregulowana, co ma istotne znaczenie dla określenia dochodu podatkowego⁵⁸.

Zgodnie z art. 14 ust. 1 u.o.p.d.o.f. za przychód z działalności, o której mowa w art. 10 ust. 1 pkt 3 u.o.p.d.o.f., uważa się kwoty należne, choćby nie zostały faktycznie otrzymane, po wyłączeniu wartości zwróconych towarów, udzielonych bonifikat i skont. Ustawodawca utożsamia przychody z działalności gospodarczej z pojęciem kwot należnych (wierzytelności), których jeszcze nie uzyskano⁵⁹. „Przez zwrot przychody należne rozumieć należy wszelkiego rodzaju przychody, co do których podatnikowi przysługuje uprawnienie do ich dochodzenia, które wynikają ze stosunku prawnego. Natomiast należność wynikająca z treści stosunku prawnego odnosi się do możliwości dochodzenia konkretnego świadczenia oraz do powinności jego spełnienia. Oznacza to, że powstanie przychodów należnych związane jest z powstaniem wierzytelności”⁶⁰. Dlatego termin należności należy odnosić przede wszystkim do stosunku zobowiązania w prawie cywilnym, a nie z prawem podatkowym⁶¹. Przychodami z wykonywanej działalności gospodarczej na podstawie art. 14 ust. 1 u.o.p.d.o.f. są również przychody z odpłatnego zbycia wykorzystywanych na potrzeby związane z działalnością gospodarczą oraz przy prowadzeniu działów specjalnych produkcji rolnej składników majątku będących: środkami trwałymi, składnikami majątku, o których mowa w art. 22d ust. 1, z wyłączeniem składników, których wartość początkowa ustalona zgodnie z art. 22g nie przekracza 1500 zł oraz wartościami niematerialnymi i prawnymi – ujętych w ewidencji środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych, w tym także przychody z odpłatnego zbycia składników majątku wymienionych w lit. b, spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu użytkowego lub udziału w takim prawie nieujętych w ewidencji środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych. Również przychodem pochodzącym z wykonywanej przez podatnika działalności gospodarczej są na podstawie art. 14 ust. 2 u.o.p.d.o.f. dotacje, subwencje, dopłaty i inne nieodpłatne świadczenia otrzymane na pokrycie kosztów albo jako zwrot wydatków, z wyjątkiem gdy przychody te są związane z otrzymaniem, zakupem albo wytworzeniem we własnym zakresie środków trwałych lub wartości niematerialnych i prawnych, od których, zgodnie z art. 22a–22o, dokonuje się odpisów amortyzacyjnych. Samo pojęcie „nieodpłatnego świadczenia w rozumieniu przepisów prawa podatkowego obejmuje zdarzenia gospodarcze i prawne, których następstwem jest uzyskanie korzyści kosztem innego podmiotu”⁶². Dla konstrukcji prawnej przychodów należnych z wykonywanej przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej znaczenia nabiera data powstania przychodu jako kwot należnych na podstawie art. 14 ust. 1c, 1e, 1h oraz 1i u.o.p.d.o.f., co ma ogromne znaczenia dla zastosowania metody memoriałowej⁶³. Natomiast powstanie odrębności pojęciowych w zakresie przychodów w ujęciu bilansowym jak i podatkowym powinny być rozpatrywane pod względem celowości prowadzonej przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej przy jednoczesnym uwzględnieniu przez ustawodawcę stosunków prawnozobowiązaniowych. Główną cechą przychodów pochodzących z prowadzonej działalności gospodarczej przez przedsiębiorców jest to, iż na podstawie art. 14 ust. 2 u.o.p.d.o.f. ustawodawca może zakwalifikować pewne zachowania podmiotu gospodarczego jako przychodów bez wykazywania ich związków z celem, a z drugiej strony z wymogiem wykazania przez podatników prowadzących działalność gospodarczą związku pomiędzy określonym zachowaniem podmiotu, a celowością ich zakwalifikowania jako niektórych przychodów. Głównym celem niniejszej regulacji jest wykazanie przez podmiot prowadzący działalność gospodarczą, że do zakresu przychodów należą sytuacje związane z wprowadzeniem do majątku przedsiębiorstwa innych składników wchodzących w skład majątku jako czynnik rozszerzający zakres pojęciowy przychodów⁶⁴.

⁵⁴ L. Etel, *Prawo...*, s. 31.

⁵⁵ P. Borsowski, *Działalność...*, s. 246.

⁵⁶ R. Mastalski, *Prawo...*, s. 385.

⁵⁷ T. Waślicki, *Współmierność przychodów i kosztów w prawie bilansowym i podatkowym*, cz. 1, Prz. Pod. 2007, nr 9, s. 35.

⁵⁸ J. Hejnar, *Zarys teorii wyceny bilansowej*, (w:), red. B. Micherd, *Prawo bilansowe a prawo podatkowe*, Warszawa 2007, s. 13-14.

⁵⁹ Wyrok NSA w Katowicach z dnia 4 czerwca 2003 r., Sygn. Akt., I SA/Ka 1112/02; LEX nr 90093.

⁶⁰ Wyrok NSA w Warszawie z dnia 31 stycznia 2006 r., Sygn. Akt., II FSK 198/2005, LEX nr 172147.

⁶¹ A. Bartosiewicz, R. Kubacki, *PIT. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 241-242.

⁶² J. Marciniuk, *Podatek dochodowy od osób fizycznych. Rok 2008. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 260.

⁶³ T. Waślicki, *Współmierność przychodów i kosztów...*, cz. 1, s. 37.

⁶⁴ A. Bartosiewicz, R. Kubacki, *PIT. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 254.

Z kolei przychodem powstałym z wykonywania działalności gospodarczej z art. 7 ust. 1 u.p.d.o.p. stanowi dochód bez względu na rodzaj źródeł przychodów, z jakich dochód został osiągnięty, w wypadkach, o których mowa w art. 21 i 22 u.p.d.o.p. przedmiotem opodatkowania jest przychód. Ustawodawca w sposób ogólnikowy określa przychód w art. 7 ust. 1 u.p.d.o.p., który jest związany z wykonywaną przez podatnika działalnością gospodarczą, gdzie pojęcie działalności gospodarczej nie zostało zdefiniowane w obrębie tego przepisu prawnego. Definicja przychodów pochodzących z wykonywanej działalności gospodarczej zostało doprecyzowane poprzez wystąpienie negatywnego katalogu enumeratywnego wyłączającego z pojęcia przychodów przypadków wymienionych w art. 12 ust. 4 u.o.p.d.o.p. Dlatego, aby na gruncie u.o.p.d.o.p. móc mówić o przychodzie należy go powiązać z definicją działalności gospodarczej z art. 3 pkt 9 o.p.⁶⁵. Ustawodawca konstruując definicję przychodów na gruncie podatków dochodowych oparł się na zasadzie memoriału, aby móc objąć wszelkie zdarzenia związane z prowadzeniem i wykonywaniem działalności gospodarczej w danym roku obrotowym⁶⁶. Jednak ustawodawca konstruując na gruncie podatków dochodowych przychody pochodzące z wykonywanej działalności gospodarczej może wpłynąć na sposób interpretowania przez organy podatkowe znaczenia, poprzez zachowanie określonego podmiotu, które nie musi być związane z wykonywaną działalnością gospodarczą, co stanowi dla podatnika ograniczenie⁶⁷. Dla znaczenia zakresu konstrukcji prawnej przychodów należnych z wykonywanej przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej nabiera na gruncie art. 12 ust. 3 u.o.p.d.o.p. posiada fakt prowadzenia działalności gospodarczej oraz wystąpienia innych zdarzeń prawnych mających bezpośredni wpływ na wykonywaną działalność gospodarczą. Dlatego przedsiębiorca nie może zakwalifikować do przychodów kosztów sądowych zasądzonych przez sąd w wyniku uwzględnienia roszczeń spółki w związku z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą⁶⁸, a także wkład niepieniężny będący równocześnie przysporzeniem majątkowym prowadzącym do podwyższenia kapitału zakładowego, nie może zostać zakwalifikowany do przychodów⁶⁹.

Inaczej kształtuje się zakres opodatkowania podatkiem obrotowym od towarów i usług na podstawie art. 5 VAT, gdzie opodatkowaniu podlegają: odpłatna dostawa towarów i odpłatne świadczenie usług na terytorium kraju, eksport towarów, import towarów na terytorium kraju, wewnątrzwspólnotowe nabycie towarów za wynagrodzeniem na terytorium kraju oraz wewnątrzwspólnotowa dostawa towarów. Czynności te stanowią obrót gospodarczy, a zatem w rzeczywistości opodatkowany jest obrót niezależnie od tego, czy został wykonany z zachowaniem warunków oraz form określonymi przepisami prawa⁷⁰.

Stawka podatkowa

Skutkiem prowadzonej przez podatników działalności gospodarczej jest, ich objęcie 19% stawką podatkową na podstawie art. 30c u.o.p.d.o.f., w związku z art. 9a ust. 3 u.o.p.d.o.f. Jeśli podatnik w na podstawie art. 9a ust. 3 u.o.p.d.o.f. uzyska z działalności gospodarczej prowadzonej samodzielnie lub z tytułu prawa do udziału w zysku spółki niemającej osobowości prawnej przychody ze świadczenia usług na rzecz byłego lub obecnego pracodawcy, odpowiadających czynnościom, które podatnik lub co najmniej jeden ze wspólników, wykonywał lub wykonuje w roku podatkowym – w ramach stosunku pracy lub spółdzielczego stosunku pracy, podatnik ten traci w roku podatkowym prawo do opodatkowania w sposób określony w art. 30c u.o.p.d.o.f. i jest obowiązany do wpłacenia zaliczek od dochodu osiągniętego od początku roku, obliczonych przy zastosowaniu skali podatkowej, o której mowa w art. 27 ust. 1 u.o.p.d.o.f., oraz odsetek za zwłokę od zaległości z tytułu tych zaliczek. Ustawodawca jasno zaznaczył, że zastosowanie liniowej stawki podatkowej w wysokości 19% dla podatników stanowi skutek zachowania się tego podmiotu klasyfikowanego jako wykonywanie określonej działalności gospodarczej. Podatnik traci uprawnienie do stosowania stawki podatkowej w wysokości 19% w przypadku nawiązania stosunku pracy bądź nawiązania spółdzielczego stosunku pracy⁷¹. Istotne jest to, że na gruncie podatków dochodowych zakres przedmiotowy działalności gospodarczej został sprecyzowany w art. 5a pkt 6 u.o.p.d.o.f., gdzie organ podatkowy, aby ocenić czy dana czynność faktyczna mieści się w obrębie działalności gospodarczej do tego celu wykorzystuje instytucję przychodów z art. 13 u.o.p.d.o.f. Czynności faktyczne i prawne wykonywane przez podatników w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w rozumieniu art. 5a pkt 6 u.o.p.d.o.f., mogą zostać wyłączone z tego zakresu przez organ podatkowy w ramach art. 13 u.o.p.d.o.f., gdzie w ostateczności mogą być sklasyfikowane jako pozostałe źródła przychodów. W takim przypadku podatnik traci uprawnienie do zastosowania stawki liniowej w wysokości 19% dla podmiotów wykonujących działalność gospodarczą na rzecz zastosowania stawki

⁶⁵ P. Borszowski, *Działalność...*, s. 148-149.

⁶⁶ T. Waślicki, *Współmierność...*, s. 35.

⁶⁷ J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polski w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego na początku XXI w.*, Kraków 2004, s. 312.

⁶⁸ Wyrok NSA w Warszawie z dnia 30 marca 2004 r., Sygn. Akt., FSK 93/2004, ONSAiWSA 2004, nr 1, poz. 22.

⁶⁹ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 sierpnia 2008 r., Sygn. Akt., III SA/Wa 501/08, LEX nr 422187.

⁷⁰ A. Majchrzycka-Guzowska, *Finanse i prawo finansowe*, Warszawa 2011, s. 222.

⁷¹ *Idem*, *Działalność...*, s. 337.

na zasadach ogólnych z art. 27 ust. 1 u.o.p.d.o.f. Osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą może zostać obciążona stawką 75% od dochodu z nie ujawnionych źródeł zgodnie z art. 31 u.o.p.d.o.f.⁷².

Natomiast na podstawie art. 19 ust. 1 u.o.p.d.o.p. stawka podatkowa dla podatników wykonujących działalność gospodarczą wynosi 19% z zastrzeżeniem art. 21 i 22 u.o.p.d.o.p. Podstawę opodatkowania zgodnie z art. 18 ust. 1 stanowi dochód pomniejszony po odliczeniach przewidzianych tym przepisem. Podatnik wykonujący działalność gospodarczą może zostać objęty stawką sankcyjną na podstawie art. 19 ust. 4 u.o.p.d.o.p., jeżeli organy podatkowe lub organy kontroli skarbowej określą, na podstawie art. 11 u.o.p.d.o.p., dochód podatnika w wysokości wyższej (stratę w wysokości niższej) niż zadeklarowana przez podatnika w związku z dokonaniem transakcji, o których mowa w art. 9a u.o.p.d.o.p., a podatnik nie przedstawi tym organom wymaganej przez te przepisy dokumentacji podatkowej – różnicę między dochodem zadeklarowanym przez podatnika a określonym przez te organy opodatkowuje się stawką 50%⁷³. Zastosowanie przez organy podatkowe sankcyjnej stawki podatkowej w wysokości 50% na podmiot wykonujący działalność gospodarczą stanowi dla niego karę⁷⁴, ponieważ stanowi ona skutek gospodarczego zachowania się podatnika dokonującego transakcji polegających na zastosowaniu pomiędzy powiązаныmi podmiotami osobowo lub kapitałowo, cen odbiegających od cen ustalanych przez mechanizmy wolno rynkowe, po to aby w konsekwencji uniknąć płacenia wyższych podatków⁷⁵.

Jednak na podstawie art. 19 u.o.p.d.o.p. stawka podatkowa wynosi 19% od podstawy opodatkowania. Jeżeli organy podatkowe lub organy kontroli skarbowej określą, na podstawie art. 11 u.o.p.d.o.p., dochód podatnika w wysokości wyższej (stratę w wysokości niższej) niż zadeklarowana przez podatnika w związku z dokonaniem transakcji, o których mowa w art. 9a u.o.p.d.o.p., a podatnik nie przedstawi tym organom wymaganej przez te przepisy dokumentacji podatkowej – różnicę między dochodem zadeklarowanym przez podatnika, a określonym przez te organy opodatkowuje się stawką 50%. Zgodnie z art. 146 a VAT podatku, o której mowa w art. 41 ust. 1 i 13, art. 109 ust. 2 i art. 110 VAT, wynosi 23%. Stawka podatku, o której mowa w art. 41 ust. 2, art. 120 ust. 2 i 3 oraz w tytule załącznika nr 3 do ustawy VAT, wynosi 8%. Stawki zryczałtowanego zwrotu podatku, o której mowa w art. 115 ust. 2 VAT, wynosi 7%, a stawka ryczałtu, o której mowa w art. 114 ust. 1 VAT, wynosi 4%. W art. 146b VAT w przypadku świadczenia przez podatnika usług, w tym w zakresie handlu i gastronomii, w okresie, o którym mowa w art. 146a VAT, kwota podatku należnego, na potrzeby art. 85 VAT, jest obliczana jako iloczyn wartości dostawy i stawki: 18,70% – dla towarów i usług objętych stawką podatku 23% oraz 7,41% – dla towarów i usług objętych stawką podatku 8%.

Ulgi i zwolnienia z podatków

Ulgi i zwolnienia⁷⁶ podmiotowe polegają na wyłączeniu z zakresu podmiotowego danego podatku określonej kategorii podmiotów, natomiast zwolnienie przedmiotowe polega na wyłączeniu z zakresu przedmiotowego danego podatku określonych sytuacji prawnych⁷⁷. Mogą one spowodować zmniejszenie podstawy opodatkowania, stawki podatkowej oraz łącznej kwoty podatku⁷⁸. Zwolnieniem podmiotowym od płacenia podatku od dochodu uzyskanego ze źródeł przychodów położonych za granicą zgodnie z art. 3 ust. 3 u.o.p.d.o.f. wolni są członkowie personelu przedstawicielstw dyplomatycznych i urzędów konsularnych oraz inne osoby korzystające z przywilejów i immunitetów dyplomatycznych lub konsularnych na podstawie umów lub powszechnie uznanych zwyczajów międzynarodowych, jak również członkowie ich rodzin pozostający z nimi we wspólnocie domowej, jeżeli nie są obywatelami polskimi i nie mają stałego pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Natomiast zwolnieniem podmiotowym od podatku dochodowego od osób prawnych zgodnie z art. 6 u.o.p.d.o.p. są objęte: Skarb Państwa, Narodowy Bank Polski, jednostki budżetowe, państwowe fundusze celowe, Narodowy Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, wojewódzkie fundusze ochrony środowiska i gospodarki wodnej, przedsiębiorstwa międzynarodowe i inne jednostki gospodarcze utworzone przez organ administracji państwowej wspólnie z innymi państwami na podstawie porozumienia lub umowy, chyba że

⁷² *Idem*, *Działalność...*, s. 338.

⁷³ S. Babiarz, L. Błystak, B. Dauter, *Podatek...*, s. 1103.

⁷⁴ G. Dźwigala, *Czy sporządzać dokumentację podatkową?*, Prz. Pod. 2001, nr 5, s. 26.

⁷⁵ K. Stanik, K. Winiarski, *Ceny i porozumienia transferowe w praktyce. Wybrane zagadnienia prawopodatkowe*, Wrocław 2008, s. 35-36.

⁷⁶ W literaturze przyjmuje się, że ulgi i zwolnienia podatkowe mogą mieć charakter gospodarczy, których wprowadzenie pozwala na osiągnięcie pewnego stanu w gospodarce krajowej, np. poprawę sytuacji finansowej przedsiębiorców, pobudzenia eksportu i importu. Gdyż ustawodawca może znaleźć dodatkowe źródło dochodu budżetowe w innych podatkach podwyższając stawkę podatkową. Należy także pamiętać o tym, że osiągnięcie zamierzonych celów przez państwo uzależnione jest od doboru poszczególnych funkcji podatków. Ustawodawca przy uchwalaniu podatków może dawać pierwszeństwo danej funkcji w określonym podatku, aby osiągnąć swój cel. Funkcja fiskalna jest sprowadzona do pokrywania z budżetu państwa wykonanie zadań publicznych. Z kolei funkcja gospodarcza polega na oddziaływaniu podatków na gospodarkę państwową w sposób globalny lub selektywny. Pierwsze oddziaływanie będzie dążyło do poboru nadwyżki inflacyjnej lub zwiększaniu siły nabywczej. Oddziaływanie selektywne będzie związane z rozwojem poszczególnych segmentów gospodarki krajowej. Funkcja społeczna odnosi się do niwelowania nierówności społecznych m. in. poprzez wyższe opodatkowanie dóbr luksusowych lub stosowaniu zwolnień z opodatkowania artykułów pierwszej potrzeby. Na podstawie: L. Balcerowicz, *Państwo w przebudowie*, Kraków 1999, s. 87-88, C. Kosikowski, E. Ruśkowski, *Finanse publiczne...*, 313-315, Nykiel, *Ulgi...*, s. 43-46.

⁷⁷ A. Bordo, *Polskie prawo finansowe*, Toruń 2007, s. 147.

⁷⁸ L. Etel, *Prawo...*, s. 35.

porozumienia te lub umowy stanowią inaczej, jednostki samorządu terytorialnego w zakresie dochodów określonych w przepisach ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, Agencja Rynku Rolnego oraz inne podmioty wymienione w tym przepisie. Zgodnie z art. 15 ust. 6 VAT zwolnieniu podmiotowemu z płacenia podatku od wartości dodanej są organów władzy publicznej oraz urzędów obsługujących te organy w zakresie realizowanych zadań nałożonych odrębnymi przepisami prawa, dla realizacji których zostały one powołane, z wyłączeniem czynności wykonywanych na podstawie zawartych umów cywilnoprawnych.

Ostatni element techniki konstrukcji podatkowej zbliżony do zwolnień są ulgi podatkowe, które polegają na zmniejszeniu wysokości podatku poprzez zmniejszenie podstawy opodatkowania, obniżeniu stawek podatkowych lub bezpośrednim obniżeniu kwoty podatku⁷⁹. Rozszerzając lub zawężając zakres zwolnień i ulg podatkowych przez ustawodawcę nie wpływają one bezpośrednio na wysokość dochodów otrzymywanych przez państwo. Ulgi podatkowe o charakterze przedmiotowym w art. 21 u.o.p.d.o.f. oraz koszty uzyskania przychodów z art. 21 u.o.p.d.o.f. dotyczą zarówno osoby fizyczne prowadzące działalność jak i same osoby fizyczne. Z kolei koszty uzyskania przychodów z art. 15 u.o.p.d.o.p. jak i zwolnienia przedmiotowe z art. 17 u.o.p.d.o.p. dotyczą określonego kręgu podatników podatku dochodowego od osób prawnych. Zwolnieniem z VAT są objęci przedsiębiorcy będący zarejestrowanymi płatnikami VAT, którzy wykonują czynności faktyczne ujęte w art. 43 – 82 VAT, gdzie w szczególnych sytuacjach z art. 83 VAT mogą być objęci 0% stawką VAT.

Zakończenie

Państwo modelując poszczególne podatki w zakresie ulg i zwolnień oraz stawek podatkowych wpływa na sytuację gospodarczą kraju. Zrównoważony pobór danin publicznych przez państwo względem przedsiębiorców zapobiega skutecznym zdarzeniom prawnym, które mają na celu zaniechanie przez podmioty gospodarcze obowiązku uiszczenia podatków do budżetu państwa. Niezwykle ważnym zjawiskiem jest rozrost w niekontrolowany sposób administracji podatkowej, której duże koszty działania mogą stać w sprzeczności z głównym celem polityki fiskalnej państwa jaki stanowi efektywny pobór danin publicznych od przedsiębiorców. Państwo powinno wydawać środki finansowe z budżetu państwa na rozwijanie i promowanie przedsiębiorczości w kraju oraz w zakresie szerzenia edukacji podatkowej wśród przedsiębiorców, co może przynieść w dalszej perspektywie czasowej niewymierne korzyści dla całego społeczeństwa. Ważne jest także, aby państwo jeszcze bardziej wyeksponowało rolę przedsiębiorców w rozwijaniu działalności gospodarczej kraju poprzez przebudowę ustaw podatkowych w zakresie stawek podatkowych oraz ulg i zwolnień przedmiotowych zmniejszając ciężar obciążeń fiskalnych na nich spoczywający w myśl zasady sprawiedliwości podatkowej w związku z zasadą równości opodatkowania. Takie działanie ze strony państwa może przyczynić się do rozwoju działalności gospodarczej w Polsce.

SHAPING THE LEGAL STRUCTURE OF TAXES FOR BUSINESSES AS PART OF FISCAL POLICY BY STATE ORGAN'S

State organ's shaping individual taxes on incentives and exemptions and tax rates affect the economic situation of the country. Sustainable consumption of contribution by the state enterprises effectively prevents the legal events that aim to failure of the operators to pay taxes to the state budget. It is also important to state further raised the profile of entrepreneurs in developing business by rebuilding the country's tax laws on tax rates and tax allowances and exemptions reduce the burden of these fiscal burdens on them rests on the principle of fair taxation in connection with the principle of equal taxation.

⁷⁹ W. Nykiel, *Ulg i zwolnienia podatkowe w konstrukcji prawnej podatku*, Warszawa 2002 r., s. 23

Ewa Łachacz
Natalia Łaszcz

RYNEK KART PŁATNICZYCH W POLSCE

Wstęp

Rynek bankowy rozwija się w dynamicznym tempie. Zachodzące zmiany są innowacyjne i dotyczą w szczególności kart płatniczych, a dokładniej doskonalenia transakcji bezgotówkowych. Świadczyć może o tym chociażby fakt, iż liczba bankomatów wciąż wzrasta, a bezgotówkowe płacenie w punktach handlowych przy pomocy terminali staje się coraz bardziej powszechne. Banki chcą zadowolić swoich aktualnych oraz potencjalnych klientów, dlatego też wprowadzają innowacje, takie jak możliwość kontrolowania swojego konta bankowego poprzez Internet, telefon czy też za pomocą karty płatniczej w bankomatach. Rozwiązania te cieszą się dużą popularnością wśród społeczeństwa. Wpływ na sukcesywny rozwój tego rynku ma również wiele innych czynników, które zostały przedstawione w niniejszym opracowaniu.

Charakterystyka karty płatniczej

Definicja instrumentu karty płatniczej zawarta jest w ustawie Prawo bankowe (Dziennik Ustaw z 2002 r. Nr 72, poz. 665) oraz w ustawie o elektronicznych instrumentach płatniczych (Dziennik Ustaw z 2002 r. Nr 169, poz. 1385). W świetle ustawy Prawo bankowe przez pojęcie karty płatniczej rozumie się „kartę identyfikującą wydawcę i upoważnionego posiadacza uprawniającą do wypłaty gotówki lub dokonania zapłaty, a w przypadku karty wydanej przez bank lub instytucję ustawowo upoważnioną do udzielania kredytu – także do dokonywania wypłaty gotówki lub zapłaty z wykorzystaniem kredytu”¹. Ustawa o elektronicznych instrumentach płatniczych definiuje z kolei kartę płatniczą jako „każdy dokument płatniczy, w tym z dostępem do środków pieniężnych na odległość, umożliwiający posiadaczowi dokonywanie operacji przy użyciu elektronicznych nośników informacji lub elektroniczną identyfikację posiadacza niezbędną do dokonania operacji, w szczególności kartę płatniczą lub instrument pieniądza elektronicznego”².

Aby dokonać transakcji kartą płatniczą, polecenie zapłaty musi przejść poszczególne etapy procesu jego realizacji. Zaangażowane w to działanie są następujące podmioty³:

- wydawca,
- posiadacz,
- agent rozliczeniowy,
- akceptant,
- organizacja płatnicza.

Karty płatnicze różnią się wyglądem zewnętrznym. Różnorodność ta jest jedynie efektem wizualnych projektów bankowych i nie wpływa na funkcjonowanie tego środka płatniczego. Karty płatnicze posiadają jednak cechy wspólne, które są określone przez wymagania normy ISO. Zostały one ustandaryzowane w 1985 roku. Istotnym aspektem łączącym wszystkie karty jest ich wymiar. Karta płatnicza powinna bowiem posiadać 53,98 mm wysokości, 85,6 mm szerokości i 0,76 mm grubości⁴. Na tym środku płatniczym są umieszczane najważniejsze elementy informacyjne, takie jak: nazwa banku, charakterystyczne dla danego banku wzory graficzne, kolorystyka kart odpowiadająca jej przeznaczeniu. Karty objęte są istotnymi formami bezpieczeństwa. Umieszczony na karcie płatniczej hologram pełni rolę zabezpieczenia, ponieważ jest on bardzo trudny do podrobienia i w ten sposób łatwo zweryfikować wiarygodność tego środka⁵.

Równie istotnym elementem jest znak firmowy organizacji płatniczej. Widnieje on na karcie płatniczej w formie logo. Wśród organizacji płatniczych można wyróżnić:

- Visa International,
- MasterCard,
- JCB,
- PolCard,

¹ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe (Dziennik Ustaw z 2002 r. Nr 72, poz. 665).

² Ustawa z dnia 12 września 2002 roku o elektronicznych instrumentach płatniczych (Dziennik Ustaw z 2002 r. Nr 169, poz. 1385).

³ B. Świecka, *Bankowość elektroniczna*, Wydawnictwo Cedewu, Warszawa 2004, s. 45.

⁴ S. Wojciechowska-Filipek, *Technologia informacyjna w usługach bankowości elektronicznej*, Difin, Warszawa 2012, s. 28.

⁵ M. Solarz, *Rozwój bankowości elektronicznej w Polsce*, ALMAMER Wyższa Szkoła Ekonomiczna, Warszawa 2006, s. 66.

- American Express,
- Diners Club.

Każdej karcie płatniczej zostaje także przypisany indywidualny numer, który jest nadrukowany na awersie karty. O jego numeracji decydują również standardy ISO, a mianowicie numer ten musi się składać z dwóch części:

- identyfikator rachunku osobistego,
- Numer Identyfikacyjny Wydawcy (INN).

Na numer INN składają się kolejne dwie składowe:

- Identyfikator Dziedziny Gospodarki (MII) – od 0 do 9,
- Identyfikator wydawcy – cyfra lub kombinacja maksymalnie czterech cyfr odpowiednio dla każdej organizacji płatniczej.

Na awersie nadrukowana jest również data ważności karty płatniczej z dokładnością co do miesiąca, w którym daną kartą można się jeszcze posługiwać⁶.

Przedstawione elementy znajdują się na awersie karty płatniczej, czyli tzw. stronie zewnętrznej, pokazowej. Omawiany rodzaj środka płatniczego posiada także stronę wewnętrzną, czyli rewers. Do najważniejszych elementów znajdujących się po tej stronie karty płatniczej należy pasek magnetyczny. Jest on skonstruowany z trzech pół magnetycznych. Pierwsza z nich pozwala odczytać dane o posiadaczu danej karty oraz wydawcy (baku) i kraju wydania. Drugie pole udostępnia dane na temat numeru karty płatniczej, daty ważności, a także kod serwisowy. Z kolei w trzecim polu magnetycznym bank zamieszcza przeważnie własne informacje. Tuż pod paskiem magnetycznym właściciel karty powinien złożyć swój podpis, ponieważ bez niego karta jest nieważna. Na samym dole środka płatniczego po stronie rewersu jest umieszczona informacja w przypadku znalezienia cudzej karty⁷.

Karty płatnicze bardzo często są mylone z kartami bankomatowymi, które z kolei są przeznaczone wyłącznie do korzystania z bankomatów. Powszechnie uważa się błędnie, iż karty bankomatowe służą do dokonywania płatności za towary i usługi.

Jeden z głównych podziałów kart płatniczych dotyczy statusu ich wydawcy. Istnieją zatem dwa rodzaje kart płatniczych:

- bankowe,
- pozabankowe.

Karty pozabankowe wydawane są przez podmioty niebankowe, takie jak domy towarowe. Karty te upoważniają danego posiadacza do korzystania ze specjalnych warunków transakcyjnych, promocji, programów lojalnościowych, itp. Karty bankowe są natomiast wydawane wyłącznie przez instytucje bankowe⁸.

Z. Ofiarski zalicza karty bankowe, niebankowe oraz konsumenckie do kart wydawanych ze względu na status wydawcy. Autor dzieli także karty ze względu na obszar, na którym mogą być wykorzystane (krajowe, międzynarodowe), z uwagi na dodatkowe korzyści związane z ich posiadaniem (zwykłe, srebrne, złote, platynowe) oraz karty służbowe dla klientów instytucjonalnych⁹.

Współcześnie coraz częściej można spotkać się również z klasyfikacją kart ze względu na sposób ich komunikacji z urządzeniem czytnika (terminala płatniczego). Rozwiązania te są innowacyjnym produktem na rynku kart płatniczych w Polsce. Karty stykowe łączą się z czytnikiem przy pomocy styków galwanicznych, które są widoczne na powierzchni karty. Karty bezstykowe komunikują się natomiast z terminalem płatniczym za pośrednictwem układów transmisji radiowej oraz wbudowanej mikroanteny¹⁰.

Innowacje na rynku kart płatniczych

Jak podaje „Raport o dokumentach infoDOK”, przygotowany przez Związek Banków Polskich, w I kwartale 2013 roku udaremniono ponad 1,36 tys. prób wyłudzenia kredytów przez osoby posługujące się cudzymi dokumentami tożsamości. Łączna kwota wyłudzeń osiągnęła poziom ponad 63 mln zł¹¹. Posługiwanie się kradzioną tożsamością jest więc zjawiskiem powszednim. Wydaje się, że karty płatnicze są jednym z najbardziej narażonych na nielegalne wykorzystanie dokumentów.

Rynek kart płatniczych opiera się głównie na nowych technologiach, które zwiększają jego innowacyjność, a tym samym atrakcyjność. Postęp w dziedzinie bezpieczeństwa związany jest przede wszystkim z technologią EMV.

⁶ S. Wojciechowska-Filipek, *Technologia informacyjna w usługach bankowości elektronicznej*, Difin, Warszawa 2012, s. 28-30.

⁷ B. Świecka, *Bankowość elektroniczna*, Wydawnictwo Cedewu, Warszawa 2004, s. 45.

⁸ S. Wojciechowska-Filipek, *Technologia informacyjna w usługach bankowości elektronicznej*, Difin, Warszawa 2012, s. 28-34.

⁹ Z. Ofiarski, *Prawo bankowe*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 274.

¹⁰ S. Wojciechowska-Filipek, *Technologia informacyjna w usługach bankowości elektronicznej*, Difin, Warszawa 2012, s. 28-34.

¹¹ Związek Banków Polskich, *Raport o dokumentach infoDOK - I kwartał 2013r.*, Warszawa 2013, http://www.cigi.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=366&Itemid=114 [on line 21 czerwca 2013].

Przez pojęcie technologii EMV należy rozumieć pewien standard, który zapewnia interoperacyjność kart mikroprocesowych z terminalami i bankomatami przystosowanymi do ich obsługi. Jest to wzajemne oddziaływanie pomiędzy kartami a infrastrukturą przeznaczoną do ich obsługi. Karty z wbudowanym mikroprocesorem oznaczają większe możliwości wykorzystania tego środka płatniczego. Zaletą tej technologii jest poszerzenie funkcjonalności zwykłej karty płatniczej o dodatkowe usługi, jak np.: obsługa programów lojalnościowych¹². Innowacyjnym rozwiązaniem jest także wprowadzenie płatniczych kart zbliżeniowych. Wewnątrz takiej karty znajduje się niewielka antena, która umożliwia jej komunikację z terminalem przy dokonywaniu płatności. Tylko jedna transakcja na 10 tysięcy nosi znamiona oszukańczej za pomocą tego rodzaju środka płatniczego¹³. Można więc stwierdzić, iż technologia zbliżeniowa jest także bezpieczna.

Infrastruktura rynku kart płatniczych

Infrastruktura rynku kart płatniczych niewątpliwie jest urozmaicona i stara się sprostać oczekiwaniom użytkowników tego środka płatniczego. Bardzo chętnie odwiedzanych przez użytkowników kart są miejsca, gdzie znajdują się bankomaty. Dają one możliwość dostępu do gotówki przez całą dobę w ciągu tygodnia. Do tego typu udogodnień należą również terminale POS (ang. point of sale) oraz wszystkie urządzenia z możliwością podłączenia do sieci i zalogowania się do konta bankowego online, np. komputer lub telefon komórkowy.

Bankomaty umożliwiają wykonywanie operacji gotówkowych (np. wypłata pieniędzy) oraz bezgotówkowych (np. sprawdzenie stanu salda konta lub dokonanie przelewu). Terminale POS są to elektroniczne urządzenia, które służą do autoryzacji płatności kartą elektroniczną. Często umiejscowione są przy kasach i dają możliwość wykonania transakcji bezgotówkowej¹⁴. Terminale te dają również możliwość doładowywania kont w telefonach komórkowych. Do innowacyjnych rozwiązań w infrastrukturze rynku kart płatniczych można zaliczyć także kioski multimedialne. Są one głównie dostępne na lotniskach, dworcach lub nieco rzadziej w supermarketach. Z pozoru mogą przypominać zwykłe bankomaty, jednak ich możliwości są zdecydowanie większe. Pozwalają one na dokonywanie operacji finansowych oraz pozabankowych, np.: doładowanie telefonu, zakup biletu lotniczego lub autobusowego, sprawdzanie informacji lokalnych. Kioski multimedialne są również przystosowane do przedstawiania ofert bankowych, z którymi użytkownik może się w prosty sposób zapoznać¹⁵.

Charakterystyka rynku kart płatniczych w Polsce

Jedną z pierwszych kart płatniczych w Polsce dla klientów indywidualnych została wydana przez Bank Inicjatyw Gospodarczych S.A. w 1993 roku. Pierwsze karty płatnicze miały charakter krajowy lub lokalny. Pionierem w utworzeniu pierwszego międzynarodowego środka płatniczego pod postacią karty płatniczej był Bank Polska Kasa Opieki S.A. Karta ta była dostępna na rynku od roku 1993, a jej posiadacze byli najważniejszymi klientami banku. Kilka lat później rozpowszechniono wydawanie kart do użytku elektronicznego przez banki, zarówno dla firm, jak i indywidualnych klientów¹⁶. Dziś karta płatnicza jest nierozłącznym elementem większości usług bankowych. Choć rynek kart płatniczych jest dość młody, pręźnie się rozwija. Potwierdzeniem tej tezy może być chociażby stworzenie karty wirtualnej w 2000 roku umożliwiającej wykonywanie płatności jedynie drogą pocztową, telefoniczną lub przez Internet. Równie istotnym aspektem okazują się także nowoczesne technologie, które mają ogromny wpływ na postęp techniczny, innowacyjność oraz bezpieczeństwo, wygodę i funkcjonalność kart płatniczych.

Jak podaje NBP, na koniec I kwartału 2013 roku na rynku polskim znajdowało się 33,6 mln kart płatniczych. Odnotowano także znaczny wzrost liczby kart debetowych i spadek liczby kart kredytowych. Na koniec marca 2013 roku liczba wszystkich kart debetowych w obiegu wyniosła 27 mln sztuk. Karty debetowe stanowiły w tym okresie 80% całości rynku kart. Z kolei łączna liczba kart kredytowych wyniosła 6,3 mln szt. W I kwartale 2013 roku odnotowano spadek zarówno liczby, jak i wartości transakcji przeprowadzonych przy użyciu kart płatniczych. Kwota, na jaką dokonano transakcji przy użyciu kart wyniosła ponad 97,9 mld zł, co w porównaniu do poprzedniego kwartału stanowiło spadek o 7,6%¹⁷.

Podsumowanie

¹² A. Borch, *Bankowość elektroniczna w Polsce*, Wydawnictwo Cedewu, s. 54-55.

¹³ http://wyborcza.biz/finanse/1,105684,14000765,Firmy_rozliczeniowe_uspokajaja_karty_zblizeniowe.html [on line 27 czerwca 2013].

¹⁴ W. Chmielarz, *Systemy elektronicznej bankowości i cyfrowej płatności*, Wyższa Szkoła Ekonomiczno-Informatyczna, Warszawa 1999, s. 41.

¹⁵ B. Świecka, *Bankowość elektroniczna*, Wydawnictwo Cedewu, Warszawa 2004, s. 30.

¹⁶ S. Malarz, *Historia i rozwój kart w Polsce* (w:) J. Kosiński (red.) *Przestępczość z wykorzystaniem elektronicznych instrumentów płatniczych*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie, Szczytno 2003, s. 9-11.

¹⁷ Narodowy Bank Polski Departament Systemu Płatniczego, *Informacja o kartach płatniczych - I kwartał 2013r.*, Warszawa 2013, http://www.nbp.pl/systemplatniczy/karty/q_01_2013.pdf [on line 21 czerwca 2013].

Polski rynek kart płatniczych stale się rozwija. Świadczą o tym zmiany zachodzące w obszarze bezpieczeństwa, innowacyjności oraz zaawansowania technologicznego tego sektora. Postęp ten dotyczy technologii EMV oraz płatniczych kart zbliżeniowych. Transakcje dokonywane kartami płatniczymi są także bezpieczne. Infrastruktura rynku kart płatniczych jest niewątpliwie urozmaicona. Świadczy o tym wciąż rosnąca liczba placówek bankomatowych oraz terminali POS, a także wszystkie urządzenia z możliwością podłączenia do sieci i zalogowania się do konta bankowego online.

Na koniec I kwartału 2013 roku odnotowano znaczny wzrost liczby kart debetowych oraz spadek liczby kart kredytowych. Spadła również liczba, jak i wartość transakcji przeprowadzonych przy użyciu kart płatniczych. Pomimo tego spadku rynek kart płatniczych wciąż będzie się rozwijał. Nowe technologie i innowacyjne rozwiązania są stale obecne w tym sektorze i wywierają ogromny wpływ na prostotę, bezpieczeństwo oraz funkcjonalność użytkowania kart płatniczych.

CREDIT CARDS MARKET IN POLAND

Changes in the area of security, innovation and technological advancement in the cards market indicate that the sector is constantly evolving. The market functioning technology EMV contactless cards and payment. There are also increasing the number of outlets of ATM and POS terminals, as well as all the devices with the ability to connect to the network and log on to your bank account online. Despite the decline in the number and value of transactions conducted using payment cards, new technologies and innovative solutions are still present in this sector and have a huge impact on the ease, safety and functionality of the use of payment cards.

Roman Szumlakowski

ZASADA ZACHOWANIA RÓWNOWAGI BUDŻETOWEJ POMIĘDZY WYDATKAMI, A DOCHODAMI BUDŻETOWYMI JEDNOSTEK SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

Istota zasady zachowania równowagi budżetowej przez samorząd terytorialny

Celem niniejszej publikacji jest ukazanie istoty zasady zachowania równowagi budżetowej przez jednostki samorządu terytorialnego w czasach kryzysu sektora finansów publicznych w Polsce w oparciu o ustawę z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (zwana dalej ufp)¹. Istotny walor dla tej pracy stanowi szczegółowa analiza środków prawnych, które zapobiegają nadmiernemu zadłużaniu się przez gminy, powiaty i województwa. Do nowoczesnych metod zarządzania finansami publicznymi zaliczana jest m.in. wieloletnia prognoza finansowa jednostki samorządu terytorialnego. Autor niniejszej publikacji skupił swoją uwagę na znaczeniu deficytu budżetowego oraz samorządowego długu publicznego, gdyż są to stany odchylenia od zasady zachowania równowagi budżetowej budżetów samorządowych. Autor niniejszej publikacji posłużył się dwoma metodami badawczymi – metodą dogmatyczno-prawną oraz aksjologiczną.

Budżet samorządowy powinien być zrównoważony, czyli wydatkom budżetowym powinny odpowiadać dochody uzyskiwane przez samorządy z władztwa podatkowego, subwencji oraz dotacji z budżetu państwa, a także ze środków europejskich². Według klasycznej szkoły nauki prawa finansowego zasada równowagi budżetowej była uważana za osiągnięcie złotego środka³. „Finansiści klasyczni transponowali na finanse publiczne podstawowe prawo finansów prywatnych, według którego człowiek nie może wydawać więcej niż otrzymuje, jeśli nie chce doprowadzić się do ruiny”⁴. Rygorystyczne podejście do tej problematyki postuluje zachowanie bezwzględnej równowagi pomiędzy wydatkami, a dochodami budżetowymi⁵. Kiedy suma wydatków budżetowych przewyższa możliwości dochodowe jednostki samorządu terytorialnego powoduje to generowanie się deficytu budżetowego, którego skutkiem jest wystąpienie długu publicznego samorządu. Może się jednak okazać, że w budżecie samorządowym będzie występował stan nadwyżki budżetowej⁶.

Proces powstawania deficytu budżetowego oraz zadłużenia samorządowego jako skutki odchylenia od zasady zachowania równowagi budżetowej

W literaturze pojęcie deficytu budżetowego odnosi się do pojęcia niedorównoważenia, a nadwyżkę budżetową do przerównoważenia⁷. Pojęcie długu publicznego odnosi się do konstrukcji cywilnoprawnej stosunku zobowiązaniowego⁸. Podmiotami tego stosunku po stronie dłużnika mogą być jednostki samorządu terytorialnego, które powinny zwrócić zaciągnięte zobowiązanie finansowe w postaci kredytu wraz z ustawowymi należnymi odsetkami na rzecz swoich wierzycieli, którymi mogą być banki. Dług publiczny samorządu jest w literaturze zamiennie używany z pojęciem kredytu publicznego. Przyczyną powstania zadłużenia publicznego są potrzeby pożyczkowe samorządu na pokrycie wydatków budżetowych. Deficyt budżetowy może być pokrywany ze sprzedaży papierów wartościowych emitowanych przez samorząd, prywatyzacji mienia majątkowego oraz z nadwyżki budżetowej z uprzednich lat⁹. Skutkiem nadmiernego deficytu budżetowego może być wzrost stawek podatkowych z lokalnych opłat i podatków jako jedno z narzędzi równoważenia budżetu samorządowego¹⁰. Dług publiczny samorządu może powstać w skutek nieprzemyślanych decyzji finansowych oraz nadużycia uprawnień przez kierownika jednostki organizacyjnej samorządu terytorialnego.

¹Dz. U. z 2011r. Nr 291, poz. 1707 ze zm.

²A. Borodo, *Polskie prawo finansowe. Zarys ogólny*, Toruń 2007, s. 85.

³C. Kosikowski, E. Ruśkowski, *Finanse i prawo finansowe*, Białystok 1993, s. 99.

⁴P. Gaudemet, *Finanse publiczne*, Warszawa 1990, s. 190.

⁵*Finanse publiczne*, red. J. Głuchowski, R. Hutski, B. Kołosowska, Toruń 2005, s. 39.

⁶Tamże, s. 235.

⁷S. Owsiak, *Finanse publiczne. Teoria i praktyka*, Warszawa 2005, s. 295.

⁸Zgodnie z przepisem art. 353 Kodeksu Cywilnego zobowiązanie polega na tym, iż wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien owe świadczenie zrealizować, które polega na działaniu lub jego zaniechaniu. Uprawnienie wierzyciela określa się jako wierzytelność, a obowiązek dłużnika jako dług. Podmiotami stosunku zobowiązaniowego jest posiadany przez nie przymiot osobowości prawnej. Natomiast celem stosunku zobowiązaniowego jest zaspokajanie potrzeb wierzyciela przez dłużnika. Zob. *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania. Tom 1*, red. G. Bieniek, H. Cieplą, S. Dmowski, Warszawa 2006, s. 13-17.

⁹E. Chojna-Duch, *Podstawy finansów publicznych i prawa finansowego*, Warszawa 2010, s. 363.

¹⁰B. Brzeziński, *Zarys prawa finansów publicznych*, Toruń 1995, s. 32.

Długi samorządu można podzielić na administracyjne oraz finansowe. Długi administracyjne powstają w wyniku bieżących zakupów oraz niepłacenia przez samorząd należności wynikających z zawartych wcześniej umów. Z kolei długi finansowe odnoszą się do zobowiązań samorządu wynikające z umów kredytowych oraz pożyczkowych. Wpływ na kształtowanie się zadłużenia publicznego samorządu ma teoria cykli koniunkturalnych. W okresie koniunktury należy spłacać zobowiązania oraz zaprzestać zawierania przez samorząd umów pożyczko-kredytowych. Jednostki samorządu terytorialnego w okresie recesji, aby pobudzić lokalną gospodarkę mogą zaciągać zobowiązania finansowe na pokrycie wydatków inwestycyjnych na wyżej wymieniony cel¹¹. W dwudziestoleciu międzywojennym w literaturze zwracano uwagę, że zaciąganie pożyczek i kredytów od państwa jest metodą sprawnego wydatkowania nakierowanego na rozwój inwestycyjny¹². W przypadku, kiedy jednostka samorządu terytorialnego postanowi o zaciągnięciu zobowiązania finansowego powinna wystąpić do Regionalnej Izby Obrachunkowej (zwana dalej RIO) o opinię w tej sprawie. RIO może negatywnie wypowiedzieć się, co do zamiaru dalszego zaciągania zobowiązań przez jednostkę samorządu terytorialnego. Ustawodawca wprowadził ograniczenia do zaciągania zobowiązań przez jednostki samorządu terytorialnego wynikające z długu publicznego państwa, który w stosunku do PKB przekracza jego wartość o 50%. Uchwała budżetowa jednostki samorządu terytorialnego powinna być równoległa do dochodów ustanowionych w budżecie państwa jeśli dług publiczny oscyluje w granicach 50%-55% w stosunku do PKB. W relacji długu publicznego w przedziale 55%-60% stosuje się górną granicę deficytu budżetowego. Łączna kwota spłat zobowiązań finansowych przez samorząd nie powinna przekraczać 12%. W sytuacji kryzysowej kiedy zadłużenie samorządu przekracza wartość 60% samorząd nie może zaciągać gwarancji i poręczeń, a także uchylać budżetów deficytowych. Są one wtedy objęte automatycznie programem sanacyjnym. Wyżej wymienione ograniczenia finansowe budżetów jednostek samorządu terytorialnego wynikają z procedur ostrożnościowych zapisanych w Konstytucji RP. W doktrynie istnieje spór o to, czy ograniczanie przez państwo w ramach stosowania norm konstytucyjnych wydatków budżetowych pokrywanych z tytułu gwarancji, poręczeń, kredytów i pożyczek budżetów samorządowych nie jest sprzeczne z zasadą ustrojową samodzielności samorządu w ramach równowagi budżetów samorządowych. Nowe przepisy prawne mają za zadanie stymulowanie deficytu budżetowego samorządów w bezpiecznych ramach¹³.

Aby lepiej zrozumieć zasadę równowagi budżetowej należy ją odnieść do odchylen od stanu równowagi występującej pomiędzy założonym punktem wyjścia, a badanym stanem, a także do skali odchylen równowagi, gdzie zwraca się uwagę na częstotliwość odchylen pod względem relatywnym i bezwzględnym. Kolejnym wskaźnikiem obrazującym zasadę równowagi budżetowej jest badanie kierunku ewolucji stanu równowagi, który określa stopień stabilności budżetu samorządowego. Ważne jest zbadanie równowagi bieżącej oraz równowagi na koniec roku budżetowego, po to aby móc zapewnić płynność finansową budżetu samorządowego w dalszej perspektywie czasowej. Zasada równowagi budżetowej powinna być oceniana także na podstawie korelacji zależności występującej między systemem finansów publicznych w Polsce, a systemem budżetowym samorządów. Istotnym elementem zachowania równowagi budżetowej jest sprecyzowanie przez jednostki samorządu terytorialnego źródła pokrywania deficytu budżetowego oraz sposobów gospodarowania środkami finansowymi pochodzącymi z nadwyżki budżetowej. Równowaga budżetu samorządowego zależy też w znacznej mierze od czynników ekonomicznych, organizacyjnych, technicznych oraz politycznych¹⁴.

Prawodawca w ustawie z dnia 29 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych postuluje zrównoważenie budżetów samorządowych na podstawie art. 242 ufp. Ustawodawca kieruje postulat do budżetów samorządowych, aby zrównoważyć wydatki i dochody budżetowe od 2011 roku, ponieważ wyżej opisywana zasada równowagi budżetowej w znaczeniu dosłownym nigdy nie została zrealizowana w rzeczywistości¹⁵ ze względu na kryzys sektora finansów publicznych w Polsce¹⁶. Jednostki samorządu terytorialnego w Polsce wygenerowały na dzień 31 grudnia 2011 r. zadłużenie samorządowe w wysokości 54.919,4 mln zł, co stanowi 7% ogółu długu publicznego¹⁷. Za okres III kwartałów 2011 r. dochody jednostek samorządu terytorialnego wynosiły 125.575 mln zł. Z kolei łączna kwota wydatków budżetowych jednostek samorządu terytorialnego wynosiła na ten okres 122.354 mln zł przy deficycie budżetowym na kwotę 59.324 mln zł¹⁸.

W myśl wykładni przepisu art. 242 ufp w związku z art. 243 ufp organ stanowiący budżet samorządowy nie będzie mógł uchwalić rocznego planu finansowego, w którym przeważałyby wydatki budżetowe nad dochodami¹⁹. Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego nie może uchwalić budżetu, w którym planowane wydatki bieżące są

¹¹ Tamże., s. 233-236.

¹² J. Gluchowski, R. Hutterski, B. Kołosowska, *Finanse...*, s. 40.

¹³ C. Kosikowski, E. Ruśkowski, *Finanse publiczne i prawo finansowe*, Warszawa 2008, s. 361-363.

¹⁴ S. Owsiak, *Finanse publiczne...*, s. 295-297.

¹⁵ Tamże, s. 295.

¹⁶ C. Kosikowski, *Naprawa finansów publicznych w Polsce*, Białystok 2011.

¹⁷ http://www.mf.gov.pl/_files/_dlug_publiczny/zadluzenie/publikacje/zsfp_2011_ii.pdf (data dostępu 31.01.2012).

¹⁸ http://www.mf.gov.pl/_files/_finanse_samorzadow/aktualnoci/2011/wstepne_wykonanie_iii_kw_2011.pdf (data dostępu 31.01.2012).

¹⁹ M. Mekiński, *Finanse Publiczne 2010*, Warszawa 2010, s. 61-62.

wyższe niż planowane dochody bieżące powiększone o nadwyżkę budżetową z lat ubiegłych i wolne środki, o których mowa w art. 217 ust. 2 pkt 6 ufp. Na koniec roku budżetowego wykonane wydatki bieżące nie mogą być wyższe niż wykonane dochody bieżące powiększone o nadwyżkę budżetową z lat ubiegłych i wolne środki, z zastrzeżeniem art. 217 ust. 3 ufp. Wykonane wydatki bieżące mogą być wyższe niż wykonane dochody bieżące powiększone o nadwyżkę budżetową z lat ubiegłych i wolne środki jedynie o kwotę związaną z realizacją wydatków bieżących z udziałem środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 ufp, w przypadku gdy środki te nie zostały przekazane w danym roku budżetowym. Również organ stanowiący samorządu terytorialnego nie może uchwalić budżetu, którego realizacja spowoduje, że w roku budżetowym oraz w każdym roku następującym po roku budżetowym relacja łącznej kwoty przypadających w danym roku budżetowym: spłat rat kredytów i pożyczek, o których mowa w art. 89 ust. 1 pkt 2–4 ufp oraz art. 90 ufp, wraz z należnymi w danym roku odsetkami od kredytów i pożyczek, o których mowa w art. 89 ust. 1 ufp i art. 90 ufp; wykupów papierów wartościowych emitowanych na cele określone w art. 89 ust. 1 pkt 2–4 ufp oraz art. 90 ufp wraz z należnymi odsetkami i dyskontem od papierów wartościowych emitowanych na cele określone w art. 89 ust. 1 i art. 90 ufp; potencjalnych spłat kwot wynikających z udzielonych poręczeń oraz gwarancji do planowanych dochodów ogółem budżetu przekroczy średnią arytmetyczną z obliczonych dla ostatnich trzech lat relacji jej dochodów bieżących powiększonych o dochody ze sprzedaży majątku oraz pomniejszonych o wydatki bieżące, do dochodów ogółem budżetu obliczanej przy pomocy ustawowego wzoru.

W oparciu o zasadę równowagi budżetowej ustawodawca wprowadził dla jednostek samorządu terytorialnego bezwzględny obowiązek uchwalania budżetów lokalnych obowiązujących od 2011 r. Uchwalenie budżetu jednostki samorządu terytorialnego ze złamaniem zachowania zasady równowagi budżetowej jest równoznaczne z nieważnością danej uchwały budżetowej w związku z art. 242 ust. 1 ufp. Samorządy nie będą mogły użyć wolnych środków oraz nadwyżki budżetowej pochodzącej z poprzednich lat budżetowych do wyliczania średniej arytmetycznej w związku z art. 243 ufp i tym samym pozornego łątania dziur budżetowych. Zakaz używania wolnych środków oraz nadwyżki budżetowej dla wyliczenia zdolności kredytowej jednostek samorządu terytorialnego ma wpłynąć na surowe respektowanie przez samorządy zasady równowagi budżetowej przy jednoczesnym ograniczaniu deficytu budżetowego w dalszym okresie czasowym²⁰. Przepis art. 243 ufp nie obowiązuje budżety samorządowe uchwalone w 2011 roku. Ten przepis prawny reguluje zagadnienie granicy limitu zadłużenia danej jednostki samorządu terytorialnego, który nie był regulowany w ustawie z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych²¹. Jest to element dyscyplinujący jednostki samorządu terytorialnego przy ich znacznym zadłużaniu się. Wskaźnik matematyczny określony w tym przepisie nie obowiązuje pozyskiwane przez jednostki samorządu terytorialnego środki finansowe pochodzące z budżetu Unii Europejskiej. Przepis ten będzie obowiązywał uchwały budżetowe uchwalane na 2014 rok²².

W ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych zasada zachowania równowagi budżetowej pomiędzy wydatkami, a dochodami budżetowymi jest realizowana w sposób restrykcyjny. Jednostki samorządu terytorialnego są zobowiązane do uchwalania jak najbardziej zrównoważonych budżetów samorządowych. Jednocześnie ustawodawca chciał zapobiec dalszemu zadłużaniu się samorządów na łątanie dziur budżetowych oraz postępującemu kryzysowi sfery finansów publicznych. Dlatego zasada zachowania równowagi budżetowej pomiędzy wydatkami budżetowymi gmin, powiatów oraz województw została bardziej podkreślona w nowej ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych niż w ustawie z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych. Wprowadzanie w ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych zapisu umożliwiającego unieważnienie uchwały budżetowej przez organy kontrolne ma za zadanie zdyscyplinować samorządy do przestrzegania zasady równowagi budżetowej.

Warto zwrócić uwagę na to, że samorząd terytorialny powinien we własnym zakresie równoważyć swój budżet przy użyciu instrumentów charakterystycznych dla równoważenia budżetu państwa m. in. : pozyskiwać nowe źródła dochodów, redukować zbędne wydatki, a także pozyskiwać dotacje celowe z budżetu państwa²³ w oparciu o nowoczesne metody zarządzania finansami publicznymi, do których jest zaliczana wieloletnia prognoza finansowa jednostki samorządu terytorialnego.

Wieloletnia prognoza finansowa jednostki samorządu terytorialnego jako metoda nowoczesnego zarządzania finansami publicznymi

W literaturze przyjmuje się, że wieloletnia prognoza finansowa jednostki samorządu terytorialnego stanowi element racjonalizacji gospodarki finansowej państwa²⁴. Wieloletnia prognoza finansowa jednostek samorządu terytorial-

²⁰K. Trykozko, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz dla jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2010, s. 426-431.

²¹Dz. U. z 2005r. Nr 249, poz. 2104 ze zm. – nie obowiązuje.

²²L. Lipiec-Warzecha, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 1086-1087.

²³S. Owsiak, M. Kosek-Wojnar, K. Surówka, *Równowaga budżetowa. Deficyt budżetowy oraz dług publiczny*, Warszawa 1993, s. 138.

²⁴M. Karlikowska, W. Miemieć, Z. Ofiarski, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Wrocław 2010, s. 602.

nego jest uchwalana w takim samym trybie, co obowiązujące procedury podczas uchwalania i wykonania uchwały budżetowej określonej jednostki samorządu terytorialnego²⁵.

Tryb uchwalania wieloletniej prognozy finansowej dla jednostki samorządu terytorialnego został uregulowany w dziale V oraz rozdziale II ufp. Zgodnie z art. 226 ust. 1 ufp wieloletnia prognoza finansowa jednostki samorządu terytorialnego powinna być realistyczna oraz określać dla każdego roku objętego prognozą dochody bieżące oraz wydatki bieżące budżetu jednostki samorządu terytorialnego, w tym na obsługę długu, gwarancje i poręczenia, dochody majątkowe, w tym dochody ze sprzedaży majątku, oraz wydatki majątkowe budżetu jednostki samorządu terytorialnego, wynik budżetu jednostki samorządu terytorialnego, przeznaczenie nadwyżki albo sposób sfinansowania deficytu, przychody i rozchody budżetu jednostki samorządu terytorialnego, z uwzględnieniem długu zaciągniętego oraz planowanego do zaciągnięcia oraz kwotę długu jednostki samorządu terytorialnego, w tym relację, o której mowa w art. 243 ufp, sposób sfinansowania spłaty długu oraz objaśnienia przyjętych wartości. Z kolei wydatki budżetowe jednostki samorządu terytorialnego zostają wyszczególnione na kwotę wydatków bieżących i majątkowych wynikających z limitów wydatków na planowane i realizowane przedsięwzięcia, o których mowa w ust. 3 oraz na kwotę wydatków na wynagrodzenia i składki od nich naliczane oraz wydatki związane z funkcjonowaniem organów jednostki samorządu terytorialnego na podstawie art. 226 ust. 2 ufp. Wieloletnia prognoza finansowa jednostki samorządu terytorialnego składa się na podstawie art. 226 ust. 3 ufp z załącznika do uchwały w sprawie wieloletniej prognozy finansowej, gdzie określa się odrębnie dla każdego przedsięwzięcia²⁶ nazwę i cel, jednostkę organizacyjną odpowiedzialną za realizację lub koordynującą wykonanie przedsięwzięcia, okres realizacji i łączne nakłady finansowe, limity wydatków w poszczególnych latach oraz limit zobowiązań²⁷. Wieloletnia prognoza finansowa jednostek samorządu terytorialnego jest prognozą kroczącą²⁸, czyli przedłużoną na kolejny rok budżetowy tak, aby w związku z art. 227 ust. 1 ufp obejmowała okres, co najmniej trzech kolejnych lat. Jednak czas obowiązywania wieloletniej prognozy finansowej nie powinien być krótszy niż okres, na jaki przyjęto limity wydatków, o których jest mowa w art. 226 ust. 3 pkt 4 ufp. Uchwała w sprawie wieloletniej prognozy finansowej powinna zawierać na podstawie art. 228 ufp upoważnienie do zawierania do zaciągania zobowiązań związanych z realizacją zamieszczonych w niej przedsięwzięć oraz z tytułu umów, których realizacja w roku budżetowym i w latach następnych jest niezbędna do zapewnienia ciągłości działania jednostki i z których wynikające płatności wykraczają poza rok budżetowy. Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego na podstawie art. 228 ust. 2 ufp. Uchwalenie wieloletniej prognozy finansowej powoduje powstanie obowiązku aktualizowania wszystkich elementów prognozy, co do ich wartości przyjętych w uchwale budżetowej na dany rok budżetowy w zakresie nadwyżki budżetowej, deficytu budżetowego oraz rozchodów i przychodów budżetowych w związku z art. 229 ufp²⁹.

Jak wcześniej wykazano wieloletnia prognoza finansowa jest ściśle związana z uchwałą budżetową danej jednostki samorządu terytorialnego, gdzie inicjatywa w sprawie sporządzenia projektu wieloletniej prognozy finansowej i jej zmiany należy wyłącznie do zarządu jednostki samorządu terytorialnego na podstawie art. 230 ufp. Projekt uchwały w sprawie wieloletniej prognozy finansowej lub jej zmiany zarząd jednostki samorządu terytorialnego przedstawia wraz z projektem uchwały budżetowej: regionalnej izbie obrachunkowej – celem zaopiniowania oraz organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego. Opinię do projektu uchwały w sprawie wieloletniej prognozy finansowej lub jej zmiany, przedstawionego wraz z projektem uchwały budżetowej, RIO wydaje ze szczególnym uwzględnieniem zapewnienia przestrzegania przepisów ustawy dotyczących uchwalania i wykonywania budżetów w następnych latach, na które zaciągnięto i planuje się zaciągnąć zobowiązania. RIO na podstawie przyjętej przez jednostkę samorządu terytorialnego wieloletniej prognozy finansowej oraz uchwały budżetowej przedstawia opinię w sprawie prawidłowości planowanej kwoty długu jednostki samorządu terytorialnego wynikającej z planowanych i zaciągniętych zobowiązań, o której mowa w art. 226 ust. 1 pkt 6 ufp. W przypadku negatywnej opinii regionalnej izby obrachunkowej w zakresie, o którym mowa w ust. 4, jednostka samorządu terytorialnego dokonuje takich zmian uchwał, aby została zachowana relacja określona w art. 243 ufp. Uchwałę, o której mowa w ust. 2, organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego podejmuje nie później niż uchwałę budżetową. Organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego nie może uchylić obowiązującej uchwały w sprawie wieloletniej prognozy finansowej, jednocześnie nie podejmując nowej uchwały w tej

²⁵ Tamże, s. 603.

²⁶ W związku z art. 226 ust. 4 ufp przez przedsięwzięcia, o których mowa w art. 226 ust. 3 ufp, należy rozumieć wieloletnie: programy, projekty lub zadania, w tym związane z: programami finansowanymi z udziałem środków, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 2 i 3 oraz umowami o partnerstwie publiczno-prywatnym. A także umowy, których realizacja w roku budżetowym i w latach następnych jest niezbędna do zapewnienia ciągłości działania jednostki i z których wynikające płatności wykraczają poza rok budżetowy oraz gwarancje i poręczenia udzielane przez jednostki samorządu terytorialnego.

²⁷ Pismo MF z dnia 1 lutego 2010 r. w sprawie sporządzania wieloletniej prognozy finansowej jednostki samorządu terytorialnego, ST1-4834-328/WWR/09/10/1908. Zob. E. Człopińska, *Wieloletnia prognoza finansowa w jednostkach samorządu terytorialnego*, Regiportal. Rozwój lokalny i regionalny, 11 marca 2012 dostępny w :

http://www.regiportal.pl/pl28/teksty1914/wieloletnia_prognoza_finansowa_w_jednostkach_samor (data dostępu 11 marzec 2012).

²⁸ L. Lipiec-Warzecha, *Ustawa o finansach...*, s. 1042.

²⁹ C. Kosikowski, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 548.

sprawie. Zwykły tryb dokonywania zmian w wieloletniej prognozie finansowej jednostki samorządu terytorialnego został szczegółowo opisany w art. 231 ufp³⁰. Zmiana kwot wydatków na realizację przedsięwzięć może nastąpić w wyniku podjęcia uchwały organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego, zmieniającej zakres wykonywania lub wstrzymującej wykonywanie przedsięwzięcia. Uchwały budżetowe określają wydatki na realizowane przedsięwzięcia w wysokości umożliwiającej ich terminowe zakończenie. Jeżeli organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego nie postanowi o zaniechaniu realizacji, okresowym wstrzymaniu realizacji lub ograniczeniu rzeczowego zakresu przedsięwzięcia, a wydatki zaplanowane w projekcie budżetu przez zarząd jednostki samorządu terytorialnego nie różnią się od wydatków przewidzianych na realizację przedsięwzięcia, organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego nie może, bez zgody zarządu jednostki samorządu terytorialnego, zmniejszyć wydatków zaplanowanych w uchwale budżetowej na realizację przedsięwzięcia. Natomiast w trybie nadzwyczajnym zmian w wieloletniej prognozie finansowej, z wyłączeniem zmian limitów zobowiązań i kwot wydatków na przedsięwzięcia, dokonuje zarząd jednostki samorządu terytorialnego na podstawie art. 232 ufp³¹.

W doktrynie przyjmuje się, że prowadzona przez jednostki samorządu terytorialnego gospodarka finansowa nie stymulowała w dłuższej perspektywie czasowej rozwoju gospodarczego danego regionu. Dlatego wprowadzenie przez ustawodawcę w nowej ustawie o finansach publicznych obligatoryjnego obowiązku uchwalania przez samorządy wieloletniej prognozy finansowej ma przeciwdziałać zjawisku stagnacji gospodarczej w określonych jednostkach samorządu terytorialnego³², a także zapobiec nadmiernemu zadłużaniu się oraz zachowaniu znacznej ostrożności przy zaciąganiu kredytów i pożyczek³³, co bezpośrednio przedkłada się na realizację zasady zachowania równowagi budżetowej.

Zakończenie

Zasada zachowania równowagi pomiędzy dochodami i wydatkami budżetowymi jednostek samorządu terytorialnego w Polsce nigdy nie została zrealizowana w rzeczywistości. Wpływ na taki stan rzeczy ma stosowana praktyka przez ustawodawcę, który przerzuca na samorządy obowiązek wykonywania zadań zleconych z zakresu administracji rządowej, które po upływie pewnego czasu stają się zadaniami własnymi określonej jednostki samorządu terytorialnego bez zapewnienia jej na ten cel środków finansowych. Jednostki samorządu terytorialnego w Polsce powinny mieć jeszcze większy wpływ na kształtowanie swojego władztwa podatkowego w ramach dochodów budżetowych, gdzie realne władztwo podatkowe w tym zakresie posiadają jedynie gminy, które w drodze uchwał Rady Gminy kształtują poszczególne elementy konstrukcji podatków lokalnych w granicach narzuconych przez ustawodawcę na drodze ustawy z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego³⁴. Ustawodawca wprowadzając w życie art. 243 ufp ograniczy wydatki inwestycyjne samorządów, które mogą przyczynić się w dalszej perspektywie do wzrostu dochodów budżetowych danej jednostki podziału samorządu terytorialnego, a w rezultacie zredukują państwowy dług publiczny. Niepokój autora tejże publikacji budzi fakt, iż wejście w życie przepisu ograniczającego zdolność kredytową jednostek samorządu terytorialnego może stanowić złamanie naczelnej zasady konstytucyjnej prawa samorządów terytorialnych do samostanowienia w zakresie finansów publicznych danej społeczności lokalnej. Jak wspomniano wcześniej samorządowy dług publiczny stanowi jedynie 7% ogółu państwowego długu publicznego. Wprowadzenie w życie tegoż przepisu nie przyczyni się do znacznego spadku zadłużenia publicznego, który jest generowany w znacznej mierze przez administrację rządową, ale w dalszej perspektywie czasowej może przynieść odwrotny skutek od zamierzonego celu w postaci stagnacji gospodarczej kraju, ponieważ jednostki samorządu terytorialnego napędzają rozwój ekonomiczny naszego kraju. Stosowanie art. 243 ufp może zahamować absorpcję środków finansowych pochodzących z budżetu Unii Europejskiej³⁵.

Ogromne znaczenie podczas realizacji zasady zachowania równowagi budżetowej posiada obowiązek uchwalania przez jednostki samorządu terytorialnego wieloletnich prognoz finansowych, które mogą stanowić narzędzie do osiągnięcia stanu równowagi budżetowej. Wieloletnia prognoza finansowa danej jednostki samorządu terytorialnego może stanowić podstawę do efektywnego zarządzania wydatkami i dochodami, a także możliwościami do zaciągania

³⁰ L. Lipiec-Warzecha, *Ustawa o finansach...*, s. 1051.

³¹ Tamże, s. 1052.

³² C. Kosikowski, *Naprawa finansów publicznych w Polsce*, Białystok 2011, s. 479-486.

³³ Pismo MF z dnia 16 lipca 2008 r., ST2-4834-107/SZH/2008/1092 oraz pismo MF z dnia 16 maja 2008r., ST1-4834-19/WWR/08/729. Zob. E. Człopińska, *Wieloletnia prognoza...*, *Regioportal. Rozwój lokalny i regionalny*, 11marca 2012 dostępny w : http://www.regioportal.pl/pl28/teksty1914/wieloletnia_prognoza_finansowa_w_jednostkach_samor (data dostępu 11 marzec 2012).

³⁴ Dz. U. z 2010 r. Nr 234 poz. 1385 ze zm.

³⁵ Zob. Uchwała nr 10/2010 Krajowej Rady Regionalnych Izb Obrachunkowych z dnia 16 czerwca 2010 r. w sprawie wystąpienia do Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej Sejmu RP o wystąpienie z projektem nowelizacji art. 243 i art. 72 ust. 1 ustawy o finansach publicznych z dnia 27 sierpnia 2009 r. na podstawie art. 25a ust. 1 ustawy z dnia 7 października 1992 roku o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2010 r., Nr 55, poz. 577 z późn. zm.) w : http://www.rio.gov.pl/modules/Uploader/upload/uchwala_10_2010_KRRIO.pdf (data dostępu 11 marzec 2012).

kredytów oraz pożyczek przez gminy, powiatu oraz województwa w Polsce, ponieważ jest ona aktualizowana na bieżąco z wartościami przyjętymi w uchwale budżetowej. Niestety regulacje prawne dotyczące wieloletniej prognozy finansowej jednostek samorządu terytorialnego nie są spójne, co może stanowić podstawę do powstania rozbieżności pomiędzy procedurą uchwalania budżetów jednostek samorządu terytorialnego, a procedurą uchwalania wieloletniej prognozy finansowej jednostek samorządu terytorialnego. Jednak należy pozytywnie ocenić wprowadzenie przez ustawodawcę przepisów prawnych regulujących sposób uchwalania wieloletniej prognozy finansowej jednostek samorządu terytorialnego do ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych jako element nowoczesnego zarządzania finansami publicznymi w czasach kryzysu finansowego oraz nawiązanie do europejskich wzorców prawnych regulujących wyżej wymienioną materię. Dlatego ustawodawca powinien uprościć procedurę uchwalania wieloletniej prognozy finansowej jednostek samorządu terytorialnego w taki sposób, aby zapewnić harmonię pomiędzy prognozowanymi dochodami, wydatkami oraz łączną wartością zaciągniętych zobowiązań przez daną jednostkę samorządu terytorialnego w wieloletniej prognozie finansowej jednostki samorządu terytorialnego, a wartościami rzeczywistymi przyjmowanymi w uchwale budżetowej. Taki zabieg pozwoli na ściśle skorelowanie obu procedur w dalszej perspektywie czasowej oraz pozwoli na uniknięcie wewnętrznych napięć i rozbieżności, co do kierunków prowadzonej gospodarki finansowej przez jednostki samorządu terytorialnego w Polsce jako skuteczne narzędzie urzeczywistniające zasadę zachowania równowagi budżetowej w praktyce budżetowej samorządów.

THE PRINCIPLE OF BUDGETARY BALANCE BETWEEN THE BUDGETARY EXPENDITURE AND THE BUDGETARY REVENUE OF LOCAL GOVERNMENTS UNIT'S

The principle of balance between budgetary revenue and expenditure of local governments in Poland has never been implemented in reality. Such a state of affairs is the practice, by the legislature, which sends the governments duty to carry out the orders of the central government, which after some time become their own specific tasks local governments without providing it for this purpose funds. Local government units in Poland should have an even greater impact on its power to tax within the limits set by the legislature.

Paweł Kardasz
Adrianna Szczechowicz

ZJAWISKO CHULIGAŃSTWA A ODPOWIEDZIALNOŚĆ KARNA W ŚWIELE USTAWY O BEZPIECZEŃSTWIE IMPREZ MASOWYCH

Zjawisko chuligaństwa a impreza masowa

Poruszając tematykę chuligaństwa, niemożliwe jest pominięcie, tak istotnej kwestii dla przedstawianego zagadnienia, jaką jest niewątpliwie kontekst historyczny tego zjawiska społecznego¹. Przejawy agresywnego i antyspołecznego postępowania widzów obserwowano już w okresie Imperium Bizantyjskiego oraz antycznej Grecji. Jednym z pierwszych odnotowanych przykładów rozruchów z udziałem widzów hipodromu, były zamieszki z 532 r., które doprowadziły do zachwiania władzy ówczesnego bizantyjskiego cesarza Justyniana². W XIII w. Anglii średniowieczne widowiska sportowe skupiające setki widzów, przeradzały się często w walki pomiędzy młodymi mężczyznami z różnych rywalizujących ze sobą miast i wsi. Przemoc na obiektach sportowych zdarzała się nawet w latach 80 XIX w. Natomiast pojawienie się współczesnych form chuligaństwa datuje się na koniec lat 50 XX w.³ Zaś na terenach Polski pojawienie się zjawiska chuligaństwa łączy się z okresem lat 50⁴. Mimo, że termin „chuligan/chuligaństwo” powstał w Wielkiej Brytanii i używany jest tam już od 1855 r., to podanie zwięzłej i jednolitej definicji naukowej tego zjawiska stanowi bardzo trudne zadanie. W świadomości społecznej termin ten używany jest zarówno do wszelkich przejawów zakłócania porządku publicznego na obiektach sportowych i poza nimi, a także do różnych przejawów patologicznych zachowań pseudokibiców. W doktrynie, podkreśla się, że termin „chuligaństwo” nie jest wyraźny. Zakres zachowań składający się nań jest bardzo szeroki i obejmuje swoim zakresem różne formy przestępczości (przestępczość zbiorową młodzieży, przestępczość związaną ze spożyciem alkoholu i/lub środków odurzających, przestępczość z użyciem przemocy). Jak wskazuje A. Gaberle: „nauka prawa karnego nie potrafiła przezwyciężyć trudności interpretacyjnych związanych z terminem chuligaństwa jako pojęciem prawnokarnym”⁵. W związku z powyższym należy przychylić się do poglądu, iż kryminologiczny problem chuligaństwa należy sprowadzić do pojęcia przemocy, która cechuje się ekspresyjnością oraz irracjonalnością. Dodatkowo należy przyjąć drugi pogląd, iż „chuligaństwo” obejmuje swoim zakresem nie tylko indywidualną, ale i grupową przestępczość z użyciem przemocy⁶. Należy zwrócić również uwagę na fakt, iż *modus operandi* działania grup chuligańskich jest sprowokowanie lub wywołanie agresji czynnej przy okazji imprezy masowej, w tym masowej imprezy sportowej. Z punktu widzenia efektywności działania, chuliganom zależy, żeby wywołanie zachowań agresywnych nastąpiło w trakcie trwania imprezy masowej⁷.

Aktem prawnym, który ma za zadanie ochronę zdrowia uczestników imprez masowych i mienia przed zachowaniami chuligańskimi jest ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych. Ustawa swoim zakresem przedmiotowym obejmuje: zasady postępowania konieczne do zapewnienia bezpieczeństwa imprezy masowej, warunki bezpieczeństwa imprezy masowej, zasady i tryb wydawania zezwoleń na przeprowadzenie imprezy masowej, zasady gromadzenia i przetwarzania informacji dotyczących bezpieczeństwa imprezy masowej, zasady odpowiedzialności organizatorów za szkody wyrządzone w związku ze zorganizowaniem imprezy masowej⁸. W ustawie nie dokonano określenia co rozumie się pod pojęciem imprezy. Natomiast potocznie przyjmuje się, że jest to np. koncert, zabawa, widowisko, bal, loteria fantowa, zawody sportowe itp. – zorganizowane w celach rozrywkowych, propagandowych lub dochodowych⁹. Ustawa definiuje imprezę masową jako – imprezę masową artystyczno – rozrywkową, masową imprezę sportową (w tym mecz piłki nożnej). Natomiast z pojęcia tego zostały wyłączone takie imprezy jak: organizowane w teatrach, operach, operetkach, filharmoniach, kinach, muzeach, bibliotekach, domach kultury, galeriach sztuki lub w innych podobnych obiektach; organizowanych w szkołach i placówkach oświatowych

¹K. Kołek, P. Mikołajczyk, (red.) Wiesław Pływaczewski, Jana Kudrelka, Przestępczość stadionowa etiologia fenomenologia przeciwdziałanie zjawisku, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji, Szczytno 2010, s. 33.

²*Ibidem*, s.33.

³P. Chlebowicz, Chuligaństwo stadionowe: studium kryminologiczne, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s.14.

⁴*Ibidem*, s.22.

⁵*Ibidem*, s.23.

⁶*Ibidem*, s.24.

⁷M. Sabat, Euro 2012 w Polsce. Organizacja turnieju oraz zapobieganie zagrożeniom bezpieczeństwa publicznego, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 137.

⁸Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.),art.1.

⁹P. Suski, Zgromadzenia i imprezy masowe, LexisNexis, Warszawa 2010, s.303.

przez zarządzającymi tymi szkołami i placówkami; organizowanych w ramach współzawodnictwa sportowego dzieci i młodzieży; sportowe organizowane dla dzieci niepełnosprawnych; sportu powszechnego o charakterze reakcji ruchowej, ogólnodostępnym i nieodpłatnym, organizowanych na terenie otwartym; zamkniętych organizowanych przez pracodawców dla ich pracowników. Dodatkowo wymogiem wyłączenia podmiotowego jest, aby rodzaj imprezy odpowiadał przeznaczeniu obiektu lub terenu, gdzie ma się ona odbyć¹⁰.

Bezpieczeństwo imprezy masowej a odpowiedzialność karna

Bezpieczeństwo jest to stan, w którym osoba ma wewnętrzne poczucie pewności oraz oparcia w pozostałych osobach i skutecznie działającym systemie organizatorskim oraz normach prawnych¹¹. Natomiast o bezpieczeństwie imprezy masowej mówi się dopiero wtedy, gdy jej organizator dopełni obowiązki wynikające z ustawy¹². Bezpieczeństwo imprezy masowej polega na spełnieniu przez jej organizatorów wymogów określonych w ustawie o bezpieczeństwie imprez masowych z dnia 20 marca 2009 r.¹³ W związku z powyższym główny ciężar zapewnienia bezpieczeństwa imprezy masowej został przerzucony na jej organizatorów. Potwierdza to wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2003 r., IV CK 8/02, w którym sąd stanął na stanowisku, że: „Z katerycznego brzmienia art. 5 ust. 1 u.b.i.m. z 1997 r. wynika, że organizator imprezy masowej jest obowiązany do zapewnienia bezpieczeństwa osobom obecnym na imprezie oraz porządku w czasie trwania imprezy”¹⁴. Zgodnie z art. 5 ust. 1 niniejszej ustawy – za bezpieczeństwo imprezy masowej w miejscu i w czasie jej trwania odpowiedzialny jest organizator. Bezpieczeństwo imprezy masowej obejmuje spełnienie przez organizatora wymogów w zakresie m. in:

- a) zapewnienia bezpieczeństwa osobom uczestniczącym w imprezie;
- b) ochrony porządku publicznego [...] ¹⁵.

Zasada ustanowiona w art. 5 ust. 1 ustawy, dotycząca odpowiedzialności organizatora imprezy masowej jest niewątpliwie słuszna. Zmusza ona organizatora do wykazania się największą starannością w przygotowywaniu imprezy masowej oraz spełnienia wszelkich ciążących na nim obowiązków ustawowych¹⁶. Odpowiedzialność organizatora zawężona została do zapewniania bezpieczeństwa w miejscu imprezy masowej np. na hali sportowej lub stadionie. Natomiast czas trwania odpowiedzialności organizatora został ograniczony, zgodnie z art. 3 pkt 6 u.b.i.m., do okresu od chwili udostępnienia obiektu lub terenu uczestnikom do chwili jego opuszczenia przez nich¹⁷. Co powoduje, że organizator nie jest odpowiedzialny za bezpieczeństwo imprezy masowej poza czasem trwania imprezy masowej oraz poza jej obiektem lub terenem¹⁸. Odpowiedzialność organizatora obejmuje zarówno odpowiedzialność karną, cywilną i administracyjną. W praktyce za wykonywanie zadań związanych z zapewnieniem bezpieczeństwa podczas odbywania się imprezy masowej dbają wyznaczane przez organizatora: służby porządkowe i informacyjne. Potwierdza to art. 19 ust. 1-2 u.b.i.m., z którego wynika, że członkowie służby porządkowej działają na rzecz bezpieczeństwa i porządku publicznego w czasie i w miejscu trwania imprezy masowej, natomiast członkowie służby informacyjnej działają na rzecz bezpieczeństwa uczestników imprezy masowej, w szczególności przez informowanie ich o przyjętych rozwiązaniach organizacyjnych. Jednak należy pamiętać, że powierzenie takim służbom zadań związanych z zapewnieniem bezpieczeństwa imprezy masowej, nie zwalnia organizatora z odpowiedzialności. Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 września 2003 r., IV CK 8/02, OSNC 2004, nr 11, poz. 180: “[...] powierzenie dbałości o bezpieczeństwo imprezy masowej wyspecjalizowanej jednostce trudniącej się zawodowo ochroną osób i mienia nie zwalnia organizatora imprezy od odpowiedzialności za niewykonanie obowiązków [...]”¹⁹.

Obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa podczas trwania imprezy masowej został nałożony również na jej uczestników²⁰. Zgodnie z art. 8 u.b.i.m.: „Osoby uczestniczące w imprezie masowej są obowiązane zachowywać się w sposób niezagrażający bezpieczeństwu innych osób, a w szczególności przestrzegać postanowień regulaminu obiektu/terenu i regulaminu imprezy masowej.”. Dodatkowo z art. 8 ust. 2 u.b.i.m. wynika, iż uczestnikom imprezy masowej zabrania się wnoszenia i posiadania broni i innych niebezpiecznych przedmiotów, materiałów

¹⁰Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 3.

¹¹C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 142.

¹²W. Kotowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 50.

¹³P. Suski, Zgromadzenia i imprezy masowe, LexisNexis, Warszawa 2010, s. 317.

¹⁴Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2003 r., IV CK 8/02, OSNC 2004/11/180.

¹⁵Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 5.

¹⁶W. Kotowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 50.

¹⁷P. Suski, Zgromadzenia i imprezy masowe, LexisNexis, Warszawa 2010, s. 319.

¹⁸C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 142.

¹⁹*Ibidem*, s. 142.

²⁰P. Suski, Zgromadzenia i imprezy masowe, LexisNexis, Warszawa 2010, s. 346.

pirotechnicznych i wybuchowych [...] ²¹. Zachowanie innych uczestników nie może powodować zagrożenia bezpieczeństwa innych osób, ich spokoju, życia, zdrowia, mienia i wolności oraz innych dóbr chronionych prawem. W związku z powyższym zabronione są takie zachowania jak: pobicia, bójki, prowokowanie, rozboje, wprowadzanie zwierząt itp ²².

Należy pamiętać, że obowiązek odpowiedniego zachowania się określony w ustawie odnosi się do wszystkich osób znajdujących się na imprezy masowej ²³. Postępowanie w sposób stwarzający zagrożenie bezpieczeństwa innych osób może spowodować dotkliwe skutki dla jego sprawcy. Po pierwsze służby porządkowe mogą nakazać takiej osobie opuścić miejsce odbywania się imprezy masowej, w razie niezastosowania się jej do ich poleceń. Po drugie, osoba taka może ponieść odpowiedzialność karną za popełnione przestępstwa lub wykroczenia, a dodatkowo organizator może zastosować wobec takiej osoby zakaz klubowy ²⁴.

Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych w rozdziale 9 zatytułowanym „Przepisy karne” określa szereg przestępstw i wykroczeń związanych z niezastosowaniem się do jej postanowień przez osoby biorące udział w imprezie masowej. Dodatkowo w art. 63 i 64 u.b.i.m. ustawa przewiduje przyspieszony tryb postępowania w sprawach o wykroczenia i przestępstwa w niej penalizowane.

Pierwszym w kolejności wykroczeniem pozakodeksowym usankcjonowanym w niniejszej ustawie jest niestosowanie się przez osoby uczestniczące w imprezie masowej do poleceń porządkowych. Polecenie porządkowe stanowi nakaz określonego zachowania się, wydany do konkretnego uczestnika lub wszystkich uczestników imprezy, przez odpowiednie służby porządkowe ²⁵. Zgodnie z art. 54 u.b.i.m.: „Kto nie wykonuje polecenia porządkowego, wydanego na podstawie ustawy, regulaminu obiektu/terenu lub regulaminu imprezy masowej przez służby porządkowe lub informacyjne – podlega karze ograniczenia wolności albo grzywny do 2000 zł. Tej samej karze podlega, kto w czasie trwania imprezy masowej przebywa w miejscu nieprzeznaczonym dla publiczności lub masowej imprezy sportowej przebywa w sektorze innym niż wskazany [...] i nie opuszcza sektora mimo wezwania osoby uprawnionej.” ²⁶. Czynny przewidziane w art. 54 ust. 1 i 2 u.b.i.m. stanowią wykroczenia formalne, które nie są zależne od wystąpienia jakiegokolwiek skutku ²⁷. Głównym celem przepisu jest oczywiście ochrona bezpieczeństwa imprezy masowej, której wymogi są uregulowane w przedmiotowej ustawie i regulaminach ²⁸. W razie nieprzestrzegania porządku publicznego lub postępowania niezgodnie z regulaminem imprezy masowej – służby informacyjne lub porządkowe organizatora mają prawo do wydawania poleceń, a w razie niezastosowania się do nich, wezwania takich osób do opuszczenia imprezy masowej ²⁹. Od strony podmiotowej wykroczenie z art. 54 ust. 1 u.b.i.m. można popełnić zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie. Niewykonanie polecenia wydanego przez służby porządkowe stanowi wykroczenie formalne, które zostaje popełnione z momentem niewykonania polecenia porządkowego. Może być ono popełnione przez każdą osobę faktycznie uczestniczącą w imprezie masowej, spełniającą wymagania konieczne do pociągnięcia jej do odpowiedzialności (wykroczenie powszechne) ³⁰. Należy zwrócić uwagę, że nie zostanie pociągnięty do odpowiedzialności za wykroczenie określone w art. 54 ust. 1 u.b.i.m., uczestnik imprezy masowej, który nie zastosuje się do niezgodnego z prawem polecenia służb porządkowych. Natomiast art. 54 ust. 2 u.b.i.m. polega na choćby czasowym przebywaniu w obszarze niedozwolonym dla widzów i może zostać popełnione wyłącznie w miejscu i czasie trwania imprezy masowej ³¹. Dla przepisu tego, bez znaczenia jest fakt z jakich powodów i w jakim czasie uczestnik imprezy przebywał w miejscu niedozwolonym dla publiczności. Jedynym przypadkiem, kiedy uczestnik imprezy masowej nie podniesie odpowiedzialności jest sytuacja, gdy działa on w stanie wyższej konieczności, chroniąc się przed agresją pseudokibiców. Wykroczenie to tak jak poprzednie, można popełnić umyślnie oraz nieumyślnie ³². Maksymalna kara grzywny dla sprawców obu wyżej wskazanych wykroczeń wynosi 5000 zł ³³.

²¹Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 8.

²²C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 186.

²³W. Kotowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 65.

²⁴C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 173.

²⁵W. Kotowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 192.

²⁶Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 54.

²⁷W. Kotowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 194.

²⁸C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 473.

²⁹W. Kotowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 191.

³⁰C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 478.

³¹*Ibidem*, s. 473.

³²*Ibidem*, s. 473.

³³W. Kotowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 195.

Kolejne z wykroczeń zostało usankcjonowane w art. 55 u.b.i.m., zgodnie z tym przepisem: „Kto nie wykonuje polecenia wydanego przez Policję lub Żandarmerię Wojskową, w miejscu i czasie trwania imprezy masowej, podlega karze ograniczenia wolności albo grzywny nie niższej niż 2000 zł”³⁴. Oczywiście chodzi tutaj o niezastosowanie się uczestnika do zgodnych z prawem poleceń wydanych przez wyżej wskazane podmioty, które mieszczą się w zakresie ich uprawnień³⁵. Tak jak w poprzednim przypadku, przedmiotem ochrony niniejszego przepisu jest bezpieczeństwo imprezy masowej. Potrzeba skorzystania z pomocy Policji lub ŻW może wynikać z faktu nieradzenia sobie z zapewnieniem bezpieczeństwa imprezy masowej przez organizatora³⁶. W myśl art. 22 ust. 4 u.b.i.m., w sytuacji gdy działania służby porządkowej są bezskuteczne, organizator lub kierownik do spraw bezpieczeństwa obligatoryjnie musi wystąpić do Policji o udzielenie pomocy, niezwłocznie potwierdzając ten fakt pisemnym zgłoszeniem³⁷. Czyn wskazany w niniejszym artykule stanowi wykroczenie formalne i przewidziana jest za jego popełnienie kara identyczna jak w art. 54 u.b.i.m., z tym wyjątkiem, że wobec sprawcy czynu można orzec środek karny zakazu wstępu na imprezę masową (od 2 do 6 lat)³⁸. Dodatkowo sprawcami wspomnianego wykroczenia mogą być nie tylko nie wykonujący polecenia Policji lub Żandarmerii Wojskowej uczestnicy imprezy masowej, ale również członkowie służb porządkowych i informacyjnych (wykroczenie powszechne)³⁹.

Nowym czynem zabronionym dodanym w 2011 r. do treści ustawy z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych jest wykroczenie polegające na używaniu, w czasie i miejscu imprezy masowej, elementów odzieży lub przedmiotów w celu uniemożliwienia lub istotnego utrudnienia rozpoznania osoby (art.57a). Popełnienie niniejszego wykroczenia podlega karze ograniczenia wolności lub karze grzywny nie niższej niż 2000 zł⁴⁰. Karze podlega osoba bez względu na to czy używała wymienionych elementów maskujących specjalnie, czy też dla zabawy (żartu). Wykroczenie to można popełnić zarówno umyślnie jak i nieumyślnie. Doktryna podnosi jednak, że kryminalizacja zachowań opisanych w niniejszym przepisie budzić może zastrzeżenia⁴¹.

Pozakodeksowym czynem zabronionym usankcjonowanym w omawianej ustawie jest posiadanie broni w czasie i miejscu trwania imprezy masowej. Zgodnie z art. 59 u.b.i.m.: „Kto wnosi lub posiada na imprezie masowej broń, w rozumieniu ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji, wyroby pirotechniczne [...] lub inne niebezpieczne przedmioty [...], podlega grzywnie nie mniejszej niż 180 stawek dziennych, karze ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Sąd może orzec przepadek przedmiotów, o których mowa w ust. 1, chociażby nie stanowiły własności sprawców”⁴². Przedmiotem jaki chroni wyżej wskazany przepis jest życie i zdrowie ludzkie oraz bezpieczeństwo imprezy masowej. Katalog broni, za której wnoszenie lub posiadanie w czasie trwania imprezy masowej grozi odpowiedzialność karna przedmiotowy przepis ujął w sposób wyczerpujący⁴³. Mianowicie odwołuje się on do stosowania w tym przypadku katalogu przyjętego w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (są to m.in.: broń palna, broń pneumatyczna oraz różne narzędzia i urządzenia, których używanie może zagrozić życiu i zdrowiu np. broń biała)⁴⁴. Powyższy czyn stanowi przestępstwo formalne i oprócz sankcji przewidzianych w art. 59 u.b.i.m., sąd zgodnie z art.66 u.b.i.m. orzeka obligatoryjnie wobec sprawcy środek karny w postaci zakazu wstępu na imprezę masową (od 2 do 6 lat). Dodatkowo czyn ten stanowi przestępstwo powszechne, a do jego popełnienia wymagana jest wina umyślna w postaci zamiaru (bezpośredniego lub ewentualnego)⁴⁵.

Kolejnym czynem zabronionym przewidzianym w ustawie z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych jest przestępstwo określone w art. 60 tejże ustawy. Zgodnie z ust. 1 niniejszego przepisu: „Kto w czasie trwania masowej imprezy sportowej, w tym meczu piłki nożnej, wdziera się na teren, na którym rozgrywane są zawody sportowe, albo wbrew żądaniu osoby uprawnionej miejsca takiego nie opuszcza, podlega grzywnie nie mniejszej niż 180 stawek dziennych, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3.”. Natomiast zgodnie z ustępem 1a: „Kto w czasie trwania imprezy masowej wdziera się na teren obiektu lub na teren, gdzie prowadzona jest impreza masowa albo wbrew żądaniu osoby uprawnionej miejsca takiego nie opuszcza, podlega grzywnie, karze ograniczenia

³⁴Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 55.

³⁵K. Eichstaedt, (red.) Wiesław Pływaczewski, Jana Kudrelka, Przystępność stadionowa etiologia fenomenologia przeciwdziałanie zjawisku, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji, Szczytno 2010, s. 101.

³⁶W. Kotowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 196.

³⁷C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 485.

³⁸W. Kotowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 197.

³⁹C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 487.

⁴⁰Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 57a.

⁴¹C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 513.

⁴²Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 59.

⁴³C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 550.

⁴⁴Ustawa z dnia 21 maja 1999r. O broni i amunicji (Dz.U. 1999 nr 53 poz. 549, z późn. zm.), art. 4.

⁴⁵K. Eichstaedt, (red.) Wiesław Pływaczewski, Jana Kudrelka, Przystępność stadionowa etiologia fenomenologia przeciwdziałanie zjawisku, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji, Szczytno 2010, s. 109.

wolności albo pozbawienia wolności do roku.” Dodatkowo zgodnie z ust. 2: „Kto w czasie trwania imprezy masowej rzuca przedmiot, mogący stanowić zagrożenie dla życia, zdrowia lub bezpieczeństwa osób przebywających na terenie lub w obiekcie, gdzie odbywa się impreza masowa, albo w inny, równie niebezpieczny sposób zakłóca przebieg tej imprezy, podlega grzywnie nie mniejszej niż 120 stawek dziennych, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.” Zgodnie z cytowanym przepisem karze, o której mowa w ust. 2, podlega również ten, kto w czasie i w miejscu trwania imprezy masowej narusza nietykalność cielesną członka służby porządkowej lub służby informacyjnej. Natomiast ust. 4 zawiera kwalifikowaną formę przestępstw określonych w art. 60 ust. 1-3 u.b.i.m., mianowicie jeżeli sprawca, dopuszczając się czynów określonych w ust. 1-3, używa elementu odzieży lub przedmiotu do zakrycia twarzy celem uniemożliwienia lub utrudnienia rozpoznania jego osoby, podlega grzywnie nie mniejszej niż 240 stawek dziennych, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5⁴⁶. Podstawowym dobrem jaki ma za zadanie chronić niniejszy przepis jest bezpieczeństwo imprezy masowej (głównie meczu piłki nożnej, podczas którego często dochodzi do zakłócania porządku publicznego i zagrożenia życia i zdrowia uczestników imprezy, przez grupy agresywnych pseudokibiców tzw. „chuliganów”)⁴⁷. Strona przedmiotowa występków z art. 60 ust. 1 u.b.i.m. polega na wdarciu się na teren, na którym rozgrywane są zawody sportowe, bądź na nieopuszczeniu takiego miejsca mimo żądań podmiotu uprawnionego. Natomiast przedmiot ochrony przepisu stanowi w szczególności bezpieczeństwo i spokojny przebieg imprezy masowej⁴⁸. Przestępstwo może zostać popełnione tylko wtedy, gdy wdarcie lub nieopuszczenie terenu nastąpi podczas trwania masowej imprezy sportowej, co skutkuje tym, że dopuszczenie się takiego zachowania przed imprezą masową albo po jej zakończeniu nie stanowi występków z art. 60 ust. 1 u.b.i.m.⁴⁹ Dodatkowo czyn z art. 60 ust. 1 u.b.i.m. stanowi przestępstwo powszechne, formalne i można je popełnić wyłącznie z zamiarem bezpośrednim⁵⁰. Na podstawie art. 1 pkt 23 noweli z dnia 31 sierpnia 2011 r. do art. 60 dodano ust. 1a (Przepis ten wszedł w życie w dniu 13 stycznia 2011 r.) Ustęp ten penalizuje w sposób szczególny przestępstwo określone w art. 60 ust. 1 u.b.i.m.⁵¹ Główne jego zadanie stanowi przede wszystkim ochrona bezpieczeństwa imprezy masowej. Sprawca wskazanego występków może być ukarany odpowiednio: karą grzywny, karą ograniczenia lub pozbawienia wolności⁵². Ustęp 2 niniejszego przepisu, inaczej niż w przypadku naruszenia miru stadionowego (art. 60 ust. 1 i ust. 1a u.b.i.m.) nie został ograniczony przez legislatora wyłącznie do masowych imprez sportowych, ale dotyczy każdego rodzaju imprezy masowej⁵³. Przepis ten ma za zadanie w szczególności ochronę życia i zdrowia ludzkiego oraz bezpieczeństwa imprezy masowej. Strona przedmiotowa opisywanego występków może przybrać tutaj dwie formy: rzucania przedmiotów, mogących stanowić zagrożenie dla życia, zdrowia i bezpieczeństwa osób znajdujących się na terenie lub obiekcie w miejscu i czasie trwania imprezy masowej; zakłócaniu imprezy masowej w inny niebezpieczny sposób⁵⁴. Należy pamiętać, że rzucaniu przedmiotów niebezpiecznych w miejsce gdzie nie znajduje się żadna osoba, nie wypełnia znamion odpowiedzialności karnej na podstawie art. 60 ust. 2 u.b.i.m. Natomiast należy pamiętać, że przestępstwa tego można dokonać wyłącznie w czasie trwania imprezy masowej, a miejsce jego popełnienia jest nieistotne (np. rzucenie petardy spoza terenu odbywania się imprezy masowej). Czyny opisane w przedmiotowym przepisie stanowi przestępstwo formalne i można je popełnić wyłącznie z zamiarem bezpośrednim.⁵⁵ Przedmiotem ochrony ust. 3 wyżej wskazanego przepisu jest również bezpieczeństwo imprezy masowej, ale dodatkowo broni on prawidłowości funkcjonowania określonych służb porządkowych. Sprawca takiego przestępstwa będzie ponosił odpowiedzialność nie tylko jeżeli jego czyn zabroniony został popełniony na funkcjonariuszu pełniącym swoje obowiązki służbowe, ale też w razie ich nie wykonywania. Dla penalizacji sprawcy liczy się tutaj przede wszystkim czas i miejsce odbywania imprezy masowej⁵⁶. Występek, o którym mowa w art. 60 ust. 3 u.b.i.m. stanowi przestępstwo powszechnym, formalne i można je popełnić tylko umyślnie, w zamiarze bezpośrednim albo ewentualnym. Ważną wskazówką jest, że pojęciu naruszenia nietykalności cielesnej należy nadawać takie samo znaczenie jakie nadano mu w kodeksie karnym⁵⁷.

⁴⁶Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 60.

⁴⁷W. Kortowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 210.

⁴⁸C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 565.

⁴⁹*Ibidem*, s. 566.

⁵⁰K. Eichstaedt, (red.) Wiesław Pływaczewski, Jana Kudrelka, Przestępczość stadionowa etiologia fenomenologia przeciwdziałanie zjawisku, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji, Szczytno 2010, s. 111.

⁵¹C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 570.

⁵²W. Kortowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 211.

⁵³C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 573.

⁵⁴W. Kortowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 211.

⁵⁵C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 560.

⁵⁶*Ibidem*, s. 213.

⁵⁷C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 574.

Ostatnim z czynów karalnych przewidzianych w omawianej ustawie jest wykroczenie polegające na prowokowaniu kibiców do niebezpiecznych działań. Zgodnie z art. 61 u.b.i.m.: „Kto w miejscu i w czasie trwania masowej imprezy sportowej prowokuje kibiców do działań zagrażających bezpieczeństwu tej imprezy, podlega grzywnie nie mniejszej niż 180 stawek dziennych albo karze ograniczenia wolności”⁵⁸. Przepis ten ma za zadanie ochronę bezpieczeństwa imprezy masowej i jej uczestników przez prowokacyjnymi zachowaniami. Przy czym przez prowokację rozumie się słowne lub niewerbalne formy zaczepki. Za wykroczenie to przed nowelizacją ustawy mógł być pociągnięty do odpowiedzialności karnej wyłącznie spiker zawodów sportowych, który własnym zachowaniem prowokował uczestników imprezy sportowej do popełnienia czynu zabronionego⁵⁹. Obecnie przepis przewiduje, że do odpowiedzialności karnej może być pociągnięty zarówno uczestnik widowiska, organizator, jak też zawodnik sportowy⁶⁰. Czyn ten jest wykroczeniem powszechnym oraz formalnym. Dodatkowo może on być popełniony wyłącznie umyślnie, zarówno w zamiarze bezpośrednim jak i ewentualnym.

Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprezy masowej przewiduje również zaostrenie karalności przestępstw i wykroczeń w niej wymienionych (od art. 54 do art. 61). Mianowicie jeżeli sprawca ukarany lub skazany za czyny zabronione (art. 54-61 u.b.i.m.) w ciągu 2 lat od ostatniego ukarania lub skazania, popełnia ponownie umyślne wykroczenie lub przestępstwo, sąd może wymierzyć mu karę do górnej granicy jej ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę⁶¹. Przepis ten przewiduje instytucję tzw. recydywy stadionowej. Co ważne, dla orzeczenia przez sąd recydywy, bez znaczenia pozostaje rodzaj orzeczonej kary, jej wymiar oraz czy została wykonana w okresie 2 lat⁶².

W ustawie z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych przewidziany został specjalny przyspieszony tryb postępowania, który stosowany jest wobec agresywnych uczestników imprez, chuliganów oraz pseudokibiców. W artykule 63 określono tryb postępowania przyspieszonego w sprawach o wykroczenia, zgodnie z nim: „Postępowanie w sprawach o wykroczenia określone w art. 54-57a prowadzi się na podstawie przepisów o postępowaniu przyspieszonym, o którym mowa w rozdziale 15 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. - Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia”⁶³. Przebieg i zasady postępowania przyspieszonego w sprawach wykroczeń określone zostały w art. 89-92 KPW. Natomiast w art. 64 przedstawiono postępowanie przyspieszone w sprawach o przestępstwa określone w art. 59-61. Zgodnie z przedmiotowym artykułem postępowanie takie prowadzi się na podstawie przepisów o postępowaniu przyspieszonym, o którym mowa w rozdziale 54a ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego⁶⁴, o ile zachodzą przesłanki do rozpoznania sprawy w tym postępowaniu. W takim postępowaniu mogą być rozpoznawane sprawy o przestępstwa mogące być rozpoznane w uproszczonym trybie. Warunkiem podstawowym zastosowania trybu przyspieszonego jest to, aby sprawca czynu zabronionego został ujęty na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa lub bezpośrednio po nim, zatrzymany i niezwłocznie, nie później jednak niż przed upływem 48 godzin przekazany przez Policję sądowi z wnioskiem o rozpoznanie sprawy w trybie uproszczonym⁶⁵. Sędem właściwym do rozpoznawania sprawy o przestępstwa w trybie uproszczonym, jest sąd rejonowy, który rozpoznaje je w składzie jednoosobowym⁶⁶.

Podsumowanie

W dzisiejszych czasach zjawisko chuligaństwa staje się jednym z głównych tematów powracających w trakcie przygotowywania równego rodzaju imprez masowych. Z powodu złożoności i ewoluowania problemu, stanowi ono ciągłe wyzwanie dla organizatorów imprez oraz dla organów legislacyjnych. Należy pamiętać, że chuligaństwo jako zjawisko patologii społecznej nigdy nie zostanie wyeliminowane, dlatego należy podejmować zabiegi socjotechniczne oraz prawne ograniczające ten proceder. Na przykładzie Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej EURO 2012 oraz Mistrzostw Świata w Siatkówce Piłkowej FIVB 2013 wydaje się, że ustawa o bezpieczeństwie imprez masowych w obecnym kształcie jest udaną propozycją legislacyjną w zakresie regulowania sposobu organizacji i zabezpieczania imprez masowych, ze szczególnym uwzględnieniem masowych imprez sportowych. Wraz z odpowiednimi rozporządzeniami porusza ona praktycznie wszystkie obszary związane z organizacją i zabezpieczaniem imprez masowych, także w aspekcie ekscesów natury chuligańskiej⁶⁷. W związku z powyższym, należy stwierdzić, że dobra organizacja imprezy masowej

⁵⁸Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 61.

⁵⁹C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 577.

⁶⁰W. Kortowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 215.

⁶¹Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. 2009 nr 62 poz. 504, z późn. zm.), art. 62.

⁶²C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 582.

⁶³Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz. U. z 2008 r. Nr 133, poz. 848 z późn. zm.).

⁶⁴Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, z późn. zm.).

⁶⁵C. Kąkol, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz, Wolter Kluwer, Warszawa 2012, s. 600.

⁶⁶W. Kortowski, B. Kurzępa, Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz do ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Wyd. 3, Wydawnictwo Difin, Warszawa 2012, s. 218.

⁶⁷M. Sabat, Euro 2012 w Polsce. Organizacja turnieju oraz zapobieganie zagrożeniom bezpieczeństwa publicznego, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 273.

połączona z użyciem odpowiednich instrumentów prawnych może znacznie ograniczyć patologiczne zjawisko jakim jest niewątpliwie chuligaństwo.

HOOLIGANISM PHENOMENON AND CRIMINAL RESPONSIBILITY UNDER THE ACT ON SAFETY AT MASS EVENTS

First symptoms of aggressive and antisocial behaviors between viewers were observed in Byzantine Empire and Ancient Greece periods. Nowadays forms of hooliganism are suppose to be dated to the late 50's. In Poland hooliganism phenomenon was first observed in 50's. In social *consciousness* term „hooliganism” are used both to all symptoms of public order disturbances on sport objects and beyond them. While in doctrine, it is emphasized that the meaning of term „hooliganism” is not clear. Legal act, which the main task is to protect mass events participants health and property, is Act on safety at mass events from 20 March 2009.

Justyna Krzywkowska
Monika Krzywkowska

KATECHETA – ŚWIADEK, NAUCZYCIEL, WYCHOWAWCA

Katecheta – świadek, nauczyciel, wychowawca

Katecheza jest istotnym elementem nowej ewangelizacji, tzn. ewangelizacji prowadzonej wśród ochrzczonych, z nowym zapałem, nowymi metodami i nowymi środkami wyrazu. Osoba katechety spełnia niezastąpioną rolę w katechezie (przekazie wiedzy i wiary). Katecheta dzięki misji kanonicznej staje się publicznym apostołem słowa Bożego i wypełnia posłannictwo Kościoła. Zgodnie ze statusem zawodowym, katecheta jest pracownikiem skierowanym przez Kościół do pracy państwowej. Katechizowanie nie jest zatem wolontariatem ani czynem społecznym. Katecheta, jak każdy inny nauczyciel w szkole, ma swoje prawa i obowiązki. Wynikają one nie tylko z przepisów prawa oświatowego, lecz także z dokumentów władz kościelnych, które określają tożsamość i zadania nauczyciela religii, jako skierowanego do środowiska szkolnego przedstawiciela Kościoła. Realizacja założeń reformy wymaga kreatywnej postawy katechety. Zarówno wdrożenie nowego programu, korzystanie z nowych podręczników, wkład w kształtowanie systemu wychowawczego, umiejętność adaptacji proponowanych treści zawartych w programie do warunków środowiska lokalnego, potrzeb uczniów i szkoły wymagają od katechety twórczej postawy. Choć postawa ta należała już wcześniej do cech charakteryzujących osobowość nauczyciela religii obecnie nabiera nowego blasku.

Katecheta jako świadek Chrystusa

Katecheta będąc publicznym apostołem słowa Bożego prowadzi do rozwoju Kościoła i umocnienia go mocą Ewangelii. Katechizowanie oprócz wiedzy i upoważnienia wymaga szczególnych uzdolnień, dużej wrażliwości i umiejętności wnikania w problemy drugiego człowieka. Potrzeba zapału, aby wyznawaną wiarą zachwycić i pociągnąć innych, a nade wszystko poczucia odpowiedzialności, że jest on posłany przez Kościół. Zadanie powierzone katechezie domaga się od niego intensywnego życia sakramentalnego i duchowego, praktyki, modlitwy, głębokiego zrozumienia wzniosłości chrześcijańskiego orędzia i jego skuteczności w przemianie życia, gorliwej miłości, pokory, roztropności, które pozwalają na owocne działanie Ducha Świętego w osobach katechizowanych¹.

Dobór katechetów nie powinien dokonywać się jedynie na zasadzie dobrych chęci czy nawet dobrych wyników pedagogicznego przygotowania, przecież katecheta ma być nie tyle nauczycielem, ile bardziej świadkiem wiary, świadkiem głoszonych prawd². Prowadzący katechezę powinien być człowiekiem głęboko wierzącym i dbającym o rozwój swojej wiary. Wiara katechety staje się bowiem punktem odniesienia i oparcia dla wiary katechizowanych³. Katecheta podczas modlitwy, lektury Pisma Świętego powinien wyrobić w sobie głębokie przekonanie do wielkości prawd, które głosi. Właściwe zaangażowanie i przekonanie dają dużą szansę zdobycia autorytetu u dzieci i młodzieży⁴.

Katecheta jako zwiastun Słowa Bożego i świadek Chrystusa musi odznaczać się walorami charakterystycznymi dla pełnionego pełnomocnictwa: jest wychowawcą, który ułatwia dojrzewanie wiary, jakie katechizowany realizuje za pomocą Ducha Świętego. Dobry katecheta to człowiek rozmiłowany w swoim powołaniu, identyfikujący się z otrzymaną misją, do której czuje się przez Boga posłany. Ona wypełnia jego serce, świadomość i wyobraźnię, jest źródłem radości. Jeśli katecheta nie będzie człowiekiem mocnej wiary nie będzie mógł rozpałić jej w sercach tych, których katechizuje. W postawie nie wystarczą wypowiedziane słowa, ważne jest to, jak on sam zawiera swoje życie Bogu, jak liczy się z Nim w podejmowaniu różnych życiowych decyzji. Posługa katechetyczna wymaga nieustannego dawania świadectwa wartościom, w które się wierzy. Wymaga przyjęcia roli pośrednika ukierunkowującego uczniów na wartości, Osobę Jezusa Chrystusa, wytworzenie klimatu przyjaźni i scalenia wspólnoty katechetycznej, przeżywania z wiarą każdej katechezy⁵.

Katecheta ma być wiernym przekazicielem nauki Chrystusa. „Trzeba więc stwierdzić, że w katechezie przez nauczanie przekazywany jest Chrystus, Słowo Wcielone i Syn Boży, wszystko zaś inne o tyle, o ile do Niego się odnosi, że

¹ Paweł VI, *Adhortacja apostolska Evangelii nuntiandi o ewangelizacji w świecie współczesnym*, nr 75, w: AAS 68 (1976) 5-76 [skrót EN]; Kongregacja ds. Duchowieństwa, *Dyrektorium ogólne o katechizacji* (15.08.1997), nr 67 i 114, w: *Katecheza po Soborze Watykańskim II w świetle dokumentów Kościoła*, red. W. Kubik, cz. 1, Warszawa 1985, s. 91-192 [skrót DOK].

² T. Miłek, *Katecheza szkolna – nadzieje i obawy*, „Katecheta” R 39 (1995) nr 2, s. 78.

³ Cz. Sondej, *Znaczenie świadectwa katechety*, w: *Katecheza w kontekście nowej ewangelizacji*, red. A. Offmański, Szczecin 1995, s. 144.

⁴ S. Wołás, *Warunki udanej katechezy*, „Katecheta” 1 (1999), s. 25.

⁵ DOK, nr 244; Sobór Watykański II, *Konstytucja dogmatyczna o Kościele Lumen gentium*, nr 33, w: AAS 57 (1965) 5-75.

naucza sam Chrystus, a każdy inny nauczający – jedynie w tej mierze, w jakiej jest Jego zwiastunem lub tłumaczem i w jakiej Chrystus mówi przez jego usta. Każdy katecheta, niezależnie od zajmowanego w Kościele stanowiska musi troszczyć się usilnie, aby przez swe nauczanie i swój sposób życia przekazywać naukę i życie Chrystusa. Niech nie zatrzymuje na sobie samym, na swoich osobistych poglądach i własnych postawach myślowych, ani uwagi, ani przywiązania umysłu i serca tego, kogo katechizuje, a zwłaszcza niech nie wpaja innych swych własnych opinii i zapatrywań w taki sposób, jak gdyby wyrażały one naukę Chrystusa i świadectwo Jego życia⁶.

Katecheta winien uczniom towarzyszyć w dochodzeniu do akceptacji wiary. Muszą oni odnieść wrażenie, że prawdy, które im przekazuje są dla niego ważne, sam je głęboko przeżywa i ceni. Postawą okazywanej wolności i opiekuńczości ma on pomagać w dorastaniu ludzkim i religijnym. Wiarę ma on przekazywać nie za pomocą słów, odpowiednich technik działania, lecz przez świadectwo, które wyraża w całym życiu, także poza katechezą. Staje się przez to przykładem działania Boga w każdym wymiarze życia, ta postawa przenosi się na katechizowanych, nabierając cech konkretności i aktualności⁷. Katecheta ma być człowiekiem Kościoła, mieć żywy, egzystencjalny stosunek do Chrystusa obecnego w Kościele. Katecheta winien być wierny wskazaniom Urzędu Nauczycielskiego Kościoła, znać prawa rządzące grupami społecznymi, doceniać świadectwo życia całej parafii, czuć się pracownikiem duszpasterstwa parafialnego. Kształtować winien w sobie postawę uległości wobec natchnień Ducha Świętego, czuć się członkiem grupy katechetycznej. Katecheta powinien być otwarty na problemy współczesnego świata. Musi pozyskiwać katechizowanych dla Chrystusa⁸.

Potrzebni są katecheci z sercem i oświeconą wiarą. Trzeba więc, aby do każdego katechety można było zastosować te niezgłębione słowa Jezusa: „Moja nauka nie jest moja, ale Tego, który mnie posłał” (J 7,16).

Katecheta jako nauczyciel

Zgodnie ze statusem zawodowym, katecheta jest pracownikiem skierowanym przez Kościół do pracy państwowej. Karta Nauczyciela⁹, dając uprawnienia pracownicze, stawia wymagania, których spełnienie zapewnia pracę i awans zawodowy. Wymaga tego powaga funkcji i wyzwania, jakie w sobie zawiera. Sprostanie wyzwaniu przynosi radość i daje satysfakcję osobistą i zawodową. Tego wymaga od swoich uczniów Chrystus, który wzywa, aby byli tak doskonali, jak doskonały jest Ojciec Niebieski (por. Mt 5,48). Każdy katecheta jest jednocześnie nauczycielem. „Nauczyciel to szlachetny zawód. To człowiek przyjaźnie podporządkowujący siebie podopiecznym. To uczony w swej specjalności i wielki znawca duszy wychowanków. Umysł systematyczny, szczery, spontaniczny w swoich odruchach, pełnowymiarowa osobowość”¹⁰.

Nauczyciel, zgodnie z założeniami reformy edukacji, musi być przewodnikiem i doradcą ucznia po źródłach informacji¹¹. Powinien on być opiekunem życia, które się tworzy. Powinny go cechować: plastyczność duchowa wobec narastających zadań, czynne i żarliwe zaangażowanie, gruntowność wiedzy, kultura pedagogiczna, inwencja i inicjatywa twórcza. Od nauczyciela wymaga się, by wnikał w niepowtarzalny świat psychiczny każdego ucznia, umiał określić jego mocne i słabe strony¹².

Praca nauczyciela jest ze swego charakteru pracą twórczą. Ma ona ułatwiać wychowankom zrozumienie złożonej i zmieniającej się rzeczywistości przyrodniczej, cech i tendencji współczesnej cywilizacji, wyzwań globalnych i narodowych, uczyć praw i obowiązków obywatelskich w poszukiwaniu sensu życia i konstruowaniu planów edukacyjnych i życiowych¹³. Wydaje się, iż dlatego pod pewnymi względami, trafne jest porównanie pracy nauczyciela do pracy artysty. Jak artysta kształtuje w sposób twórczy określone tworzywo, pokonując jego opór, tak nauczyciel postępuje i ze swoim tworzywem: pojedynczym uczniem czy zespołem uczniów, pokonując opory ze strony wychowanków¹⁴. Współczesny nauczyciel staje się tym, kto kształci, wychowuje i rozwija znajdujących się pod jego opieką uczniów¹⁵. Nauczyciel jest i pozostanie „duszą” nauczania i wychowania. Bezpośredni i szczery kontakt z uczniami może okazać się moż-

⁶ Jan Paweł II, *Adhortacja apostolska Catechesi tradendae o katechizacji w naszych czasach*, nr 6, w: AAS 71 (1979) 1277-1340 [skrót CT].

⁷ Sobór Watykański II, *Dekret Ad gentes divinitus o działalności misyjnej Kościoła*, nr 17, w: AAS 58 (1966) 947-990; *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, kan. 776, w: AAS 75 II (1983) 1-317. Por. M. Majewski, *Teologia katechezy*, Wrocław 1989, s. 34.

⁸ Jan Paweł II, *Encyklika Veritatis splendor o niektórych problemach nauczania moralnego Kościoła*, nr 3, w: AAS 85 (1993), 1133-1228. Por. R. Adamczyk, *Chrystus Nauczyciel*, „Katecheta” R 39 (1995) 4, s. 202; R. Kamiński, *Wymagania stawiane katechezie w świetle celów i zadań katechezy*, „Katecheta” R 39 (1995) 4, s. 210-211.

⁹ Ustawa z 26 stycznia 1982 r. *Karta Nauczyciela* (Dz.U. z 2006 r. Nr 97, poz. 674 z późn. zm.).

¹⁰ K. Konarzewski, *Sztuka nauczania – szkoła*, Warszawa 1995, s. 148.

¹¹ H. Winnicka, *Kim ma być nauczyciel?*, „Oświata i Wychowanie” 7 (1989), s. 20; J. Pielachowski, *Nauczyciel a reforma edukacji – zmiana roli zawodowej i sytuacji prawnej*, „Edukacja Medialna” 3 (2001), s. 6.

¹² K. Konarzewski, *O roli i osobowości zawodowej nauczyciela albo jak uprawiać pedeutologię*, „Kwartalnik Pedagogiczny” 1 (1990), s. 89; F. Filipowicz, M. Rataj, *Vademecum młodego nauczyciela*, Warszawa 1988, s. 275; Cz. Banach, *Cechy osobowości nauczycieli*, „Nowa Szkoła” 3 (1995), s. 37-39.

¹³ Cz. Banach, *Nauczyciel*, w: *Encyklopedia Pedagogiczna*, red. W. Pomykało, Warszawa 1993, s. 436.

¹⁴ A. Binz, *Katecheta: misja, zawód czy powołanie?*, w: *W służbie człowiekowi. Studium duszpastersko-katechetyczne*, red. Z. Marek, Kraków 1991, s. 98; F. Filipowicz, M. Rataj, *Vademecum młodego nauczyciela*, dz. cyt., s. 275.

¹⁵ W. Okoń, *Nowy słownik pedagogiczny*, Warszawa 1996, s. 185.

liwy, jeśli nauczyciele nabędą wrażliwości i umiejętności wczuwania się w sprawy, które interesują wychowanków. Praca każdego nauczyciela wymaga od niego dobrej znajomości warunków rozwoju, kształcenia i wychowania dzieci, permanentnego poznawania i kształtowania osobowości uczniów we współpracy z poszczególnymi środowiskami wychowawczymi i instytucjami. Nauczyciel bowiem jest jednym z głównych czynników środowiskowych¹⁶. Niezbędne jest posiadanie umiejętności stawiania diagnozy tych środowisk oraz opracowywanie przez nauczyciela odpowiedniego programu działań, w wyniku których środowiska pozaszkolne wspólnie ze szkołą będą urzeczywistniać założone cele wychowania¹⁷. Każdy nauczyciel w bardzo zróżnicowany sposób spełnia swoją humanitarną misję kształtowania człowieka przez człowieka. Jego działalność wymaga aktywności intelektualnej, fizycznej, psychicznej oraz społecznej¹⁸.

Katecheta jako przekaziciel prawd objawionych, powinien być nauczycielem, który tak prowadzi swoją pracę, dostarcza takich argumentów rozwijających wiarę, aby młodzi chrześcijanie zostali wierzącymi przez całe życie. Na nim spoczywa odpowiedzialność za poprawne przekazywanie wiedzy o prawdach wiary, o normach moralnych i liturgii. Katecheta powinien znać Pismo Święte, liturgię, życie Kościoła, być właściwie przygotowany do pracy. Powinien zatem być odpowiednio wykształcony, znać metodykę pracy, korzystać z osiągnięć współczesnej dydaktyki. Nauczyciel religii musi zjednywać sobie słuchaczy poprawnym odnoszeniem się do nich. Język katechety winien być prosty, sugestywny, plastyczny¹⁹. Winien on zachować swoją odrębność jako język wprowadzający w tajemnicę Boga²⁰.

Dobry nauczyciel religii powinien wykształcić postawę, która pomoże w tworzeniu pozytywnej atmosfery podczas lekcji. Osobiste problemy emocjonalne przenoszone na pracę w szkole niekorzystnie rzutują i na nauczyciela, i na uczniów. Dobry katecheta nie otacza się tylko dziećmi grzecznymi, najbardziej zdolnymi, najmiłszymi, ale robi wszystko, by uratować te stojące z daleka, te sprzeciwiające się. Powinien być otwarty na problemy drugiego człowieka, chętnie rozmawiać, nie bać się zadawanych pytań. Powinien być życzliwym, sprawiedliwym, nastawionym na zrozumienie drugiego człowieka. Katecheta-nauczyciel jawi się jako ktoś, kto prowadzi innego człowieka do pełni rozwoju wśród zawiłości ścieżek, umie doradzić lub odradzić; troszczy się o to, by żaden człowiek nie stał się biernym twórczym leżącym, lecz był samodzielnym podmiotem, sprawcą własnego losu²¹. Dobry nauczyciel to taki, który osiąga sukces w nauczaniu i wychowaniu²².

Katecheta powinien włączyć się w tworzenie programu wychowawczego szkoły oraz poszukiwanie możliwości integracji treści nauki religii z przedmiotami i ścieżkami edukacyjnymi²³. Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z 14 kwietnia 1992 r. w sprawie warunków i sposobu organizowania nauki religii w szkołach publicznych stwierdza, że „nauczyciel religii wchodzi w skład rady pedagogicznej”²⁴. Katecheta jest jej pełnoprawnym członkiem, zyskując prawa i przyjmując obowiązki podobnie, jak i nauczyciel każdego innego przedmiotu, z wyjątkiem pełnienia obowiązków wychowawcy klasy oraz sposobu podjęcia pracy w szkole polegającym na wcześniejszym otrzymywaniu imiennego skierowania wydanego przez biskupa diecezji.

Na katechezie spoczywa obowiązek nauczania doktryny chrześcijańskiej w sposób systematyczny i całościowy²⁵. Nauczanie musi być uporządkowane, dotyczyć tego co najważniejsze i podstawowe. Fundamentem osobowości nauczyciela religii jest dojrzałość ludzka. Katecheta powinien odznaczać się prawością i stałością charakteru w połączeniu ze sprawiedliwością w postępowaniu wobec innych²⁶. Osobiste wartości stanowią źródło, fundament, z którego czerpie nauczyciel religii w pedagogicznym oddziaływaniu.

Swoista misja zawodu nauczycielskiego polega między innymi na sprzyjaniu wszechstronnemu rozwojowi uczniów, wspieraniu ich w procesie formułowania tożsamości, pomaganiu w stawianiu się lepszymi ludźmi²⁷.

¹⁶ W. Wojtyński, *Osobowość nauczyciela*, w: *Encyklopedia Pedagogiczna*, dz. cyt., s. 521.

¹⁷ S. Kawula, *W sprawie zakresu zadań zawodowych współczesnego nauczyciela*, w: *Nauczyciel*, red. J. Rusiecki, Olsztyn 1996, s. 61-73.

¹⁸ J. Rusiecki, *Determinanty aktywności zawodowo-społecznej i kulturalnej nauczycieli szkół państwowych i niepaństwowych (wyniki badań)*, w: *Nauczyciel*, dz. cyt., s. 87-199; J. Maciaszkowa, *O nauczycielu z pozycji wychowawczych*, „Problemy Opiekuńczo-Wychowawcze” 4 (1982), s. 148-149.

¹⁹ R. Kamiński, *Wymagania stawiane katechezie w świetle celów i zadań katechezy*, „Wychowawca” 4 (1995), s. 206-208.

²⁰ CT, nr 59.

²¹ B. Lulek, *Osobowość nauczyciela w okresie zmian. Komunikacja wobec twórczej edukacji ucznia*, „Wychowawca” 7/8 (2000), s. 12; E. Lewik-Tsirigotis, K. Tsirigotis, *Cechy osobowości kandydatów na nauczycieli*, w: *Kształcenie i doskonalenie nauczycieli (dla) edukacji alternatywnej*, red. W. Mikołajewicz, Kraków 2001, s. 138.

²² Z. Banach-Gerlach, *Szkoła..., a co z nauczycielami?*, „Wychowanie na co dzień” 9 (1999), s. 21; W. Kubik, *Elementy metodyczne (cz. IV)*, w: *Katecheza po Soborze Watykańskim II w świetle dokumentów Kościoła*, cz. 1, dz. cyt., s. 59.

²³ DOK, nr 71.

²⁴ Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z 14 kwietnia 1992 r. w sprawie warunków i sposobu organizowania nauki religii w szkołach publicznych (Dz.U. z 1992 r. Nr 36, poz. 155; z późn.zm.).

²⁵ CT, nr 18.

²⁶ CT, nr 21.

²⁷ W. Okoń, *Wprowadzenie do dydaktyki ogólnej*, Warszawa 1996, s. 374.

Katecheta jako wychowawca

Wychowanie jest sztuką, w której ważne są trzy czynniki: umiejętności psychologiczne komunikowania się z uczniami, wiedza na temat ich potrzeb i właściwości rozwojowych oraz powołanie (wewnętrzna potrzeba, instynkt wychowawczy)²⁸.

Wychowawca to osoba, która zajmuje się wychowaniem dzieci i młodzieży, mając do tego formalne kwalifikacje. Do jego zadań należą: poznanie wszystkich uczniów oraz ich warunków domowych, czuwanie nad zachowaniem, postawami społeczno-moralnymi, kształtowanie pozytywnego stosunku do nauki, organizowanie pomocy i opieki w przypadkach indywidualnych²⁹. Na autorytet wychowawcy składają się przede wszystkim cechy charakteru i woli. Dzieci cenią sprawiedliwość, obowiązkowość, sumienność, stanowczość i konsekwencję, nawet surowość połączoną z wyrozumiałością, umiejętnością panowania nad sobą. Obok walorów moralnych i intelektualnych nauczyciela istotną rolę przypisuje się jego stosunkowi do uczniów. Okazywanie szerszego zainteresowania życiem dzieci, umiejętność przejmowania się tym, co je porywa, jest dużą pomocą w nawiązywaniu z nimi kontaktu, w zdobywaniu ich miłości, wyrobieniu autorytetu. Dzieci niewątpliwie potrzebują wiedzy, ale często bardziej potrzebują uśmiechu, serdecznego gestu, rozmowy lub samej tylko obecności nauczyciela-przyjaciela³⁰. Bez miłości do dziecka nie ma wychowania. Miłość ta przede wszystkim kreuje u człowieka nową, drugą jego osobowość wychowawcy. Miłość do dziecka ma być uczuciem bezinteresownym i trwałym, a nie chwilowym, wynikającym z przyływu dobrego humoru. Miłość powinna ujawniać się w postępowaniu wynikającym z uczucia, a nie w słowach.

Najważniejszym zadaniem wychowawcy jest pomaganie młodym ludziom, by stali się wolnymi, dorosłymi, rozwijającymi się dla własnego dobra. Mając na uwadze przyszłość dziecka wychowawca buduje w nim fundamenty bezpieczeństwa i zaufania. Cechą dobrego wychowawcy powinna być także najszerzej rozumiana tolerancja, życzliwość wobec innych ludzi. Wychowawca musi być podporą, nieść możliwie skuteczną pomoc. Nieporozumieniem byłoby w wielu sytuacjach ograniczanie się do spełnienia formalnych tylko obowiązków³¹. Wychowawca, aby sprostać tak licznym wyzwaniom edukacyjnym, niewątpliwie obok szerokiej wiedzy i umiejętności zawodowych, musi mieć predyspozycje osobowościowe. Wpływa on na swoich wychowanków nie tylko postawą wychowawczą i celowym oddziaływaniem, lecz również swym własnym postępowaniem i całą swą postawą życiową. Wychowawca wychowuje swoim własnym, prywatnym życiem, swymi własnymi zapatrywaniami i swym własnym charakterem³². Doskonałe wychowanie bowiem może być dziełem tylko doskonałego wychowawcy³³. Nauczyciel-wychowawca wywiera ogromny wpływ na kierunek, tempo i treść rozwoju wychowanków. Efekty jego pracy wpływają zarówno na losy dzieci i młodzieży, jak i na rozwój społeczeństwa³⁴.

Katecheta jest nauczycielem i wychowawcą zobowiązanym do kształtowania osobowości ucznia zgodnie z zamysłem Bożym. Katecheta zatem powinien współtworzyć i realizować program wychowawczy szkoły, co wymaga od niego współpracy z dyrekcją i nauczycielami, którzy na ogół oczekują od katechetów dobrego przykładu i poświęcenia. Winien on troszczyć się o dzieci z rodzin dysfunkcyjnych, a wszystkich uczniów wychowywać nie tylko do radzenia sobie w życiu, do życia w społeczeństwie, ale do życia dla społeczeństwa. Katecheta musi dostrzegać w pracy katechetyczno-wychowawczej zagrożenia płynące z łatwego dostępu w szkole do narkotyków oraz z uzależnienia się uczniów od nikotyny i alkoholu. Ku wolności wyswobodził nas Chrystus, dlatego wolność i odpowiedzialność należy do istotnych wartości chrześcijańskich przekazywanych na katechezie. Należy zwracać uwagę na *savoir-vivre* w zachowaniu swoim i uczniów, których trzeba pociągać do Boga tzw. kulturą bycia. Chrystus nauczał, jak człowiek powinien zachowywać się w życiu ziemskim. Katecheta to nie tylko nauczyciel, to dobry organizator pracy zespołowej.

W tym miejscu nasuwa się pytanie, czy bycie katechetą daje równocześnie charyzmat wychowawcy z prawdziwego zdarzenia? Niestety, tej umiejętności nie wynosi on z wykładu katechetyki, psychologii rozwojowej, jest ona umiejętnością zdobywaną „po drodze” w trudnym doświadczeniu, w którym zdarzają się porażki³⁵.

Nauczyciel religii, aby był dobrym wychowawcą katolickim winien docenić odmiennosć osobowości każdego wychowanka, zainteresowań i potrzeb oraz zaakceptować takiego, jakim jest on w swej niepowtarzalności³⁶.

²⁸ Z. Chęłstowska, *Co to znaczy dobry wychowawca?*, „Nowa Szkoła” 8 (2000), s. 59.

²⁹ W. Okoń, *Nowy słownik pedagogiczny*, dz. cyt., s. 185; M. Kozakiewicz, *Etyka zawodowa nauczyciela*, w: *Encyklopedia Pedagogiczna*, red. W. Pomykało, Warszawa 1993, s. 201.

³⁰ M. Prugar, *O osobowości nauczyciela słów kilka*, „Życie Szkoły” 2 (2001), s. 81; B. Lulek, *Osobowość nauczyciela w okresie zmian. Komunikacja twórczej edukacji ucznia*, „Wychowawca” 7/8 (2000), s. 13.

³¹ S. Turowski, *Osobowości nauczycielskie*, „Nowa Szkoła” 3 (2000), s. 11.

³² B. Boćwińska-Kiluk, *Kilka uwag o sylwetce i powinnościach wychowawcy*, „Opieka. Wychowanie. Terapia” 4 (2000), s. 19.

³³ W. Okoń, *Wszystko o wychowaniu*, Warszawa 1999, s. 239.

³⁴ F. Filipowicz, M. Rataj, *Vademecum młodego nauczyciela*, dz. cyt., s. 275.

³⁵ CT, nr 18; DOK, nr 244.

³⁶ M. Cogiel, *O nowych odpowiedzialnościach katechetów*, „Katecheta” R 39 (1995) 1, s. 12.

Podsumowanie

Działalność katechetyczna pełniona przez nauczycieli religii to praca bardzo skromna i ukryta, ale pełniona z wielkodusznym zapałem; to najznakomitsza forma apostołstwa świeckich. Katechetami powinny być osoby o prawym charakterze i praktykujące, odznaczające się głęboką wiedzą i zmysłem wiary, a także dojrzałością ludzką. Katecheci podejmując się posługi katechetycznej winni spełniać odpowiednie wymogi, zarówno religijne, jak i merytoryczne. Powinni pamiętać, że są jednocześnie wychowawcami chrześcijańskimi i dlatego winni być świadkami wiary. Ich tożsamość konstituowana jest przez misję zleconą przez Kościół, niezbędną wiedzę, dojrzałą osobowość i pogłębioną duchowość. „Prawdziwy katecheta, to artysta, który maluje obraz Boga w ludzkich sercach, to muzyk, który wydobywa z duszy człowieka najbardziej wrażliwego – jakim jest dziecko – dźwięki wiary, nadziei i miłości, wzajemnej życzliwości i otwarcia na potrzeby drugiego człowieka; to przyjaciel, który stoi przy człowieku w najbardziej istotnych chwilach jego życia i pomaga w kształtowaniu siebie w relacji z innymi. Katecheta wreszcie, to człowiek mający szansę ciągłego rozwoju, do czego zobowiązuje go niepowtarzalna misja i twórcze wymagające otoczenie, w jakim każdego dnia się znajduje”³⁷.

CATECHIST – WITNESS, TEACHER, EDUCATOR

Catechist is a person who is not only a teacher but also educator and mediator of God's Word and it is the subject of this article's discussion. Occupation of catechist is a difficult and specific profession, it is different from the "typical" teaching profession in many ways, while remaining responsible religious mission. From catechist and his approach to duties, depend the development of religious education of children and youth. Catechist can be a person who fulfills educational, psychological, religious, and ethical conditionings.

³⁷ W. Wołąs, *Warunki udanej Katechezy*, „Katecheta” 1 (1999), s. 27.

Diana Wasilewska
Kalina Truchan

PROMOTOR SPRAWIEDLIWOŚCI JAKO UCZESTNIK W PROCESIE MAŁŻEŃSKIM ORAZ JAKO URZĘDNIK WYSTĘPUJĄCY PODCZAS PROCESU KANONIZACYJNEGO

Promotor sprawiedliwości jest urzędnikiem sądowym, który przede wszystkim działa dla ochrony dobra publicznego, ale często chroni on także dobro poszczególnych osób oraz wydaje opinie w sytuacjach określonych przez prawo lub sędziego¹. Urząd ten od wieków był przedmiotem polemiki, włączając w to nazewnictwo. Termin *promotor iustitiae* dla określenia osoby, która z urzędu strzeże interesów publicznych Kościoła, po raz pierwszy został użyty w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1917 r. w kan. 1586. Obecnie dla określenia tego urzędu używamy zamiennie terminów: „promotor sprawiedliwości” lub „rzecznik sprawiedliwości”². Należy też wspomnieć, że w trakcie trwania procesu kanonizacyjnego i beatyfikacyjnego nazywano go *promotor fidei*, czyli promotor wiary.

Niniejszy artykuł ma na celu ukazanie zadań promotora sprawiedliwości w procesie małżeńskim oraz jego niegdyś kontrowersyjną rolę podczas procesu kanonizacyjnego. Dlatego też warto najpierw przybliżyć historię tego urzędu, wymagania jakie są mu stawiane oraz mianowanie i utratę piastowanego stanowiska.

Urząd ten znany jest od wieków prawu kościelnemu. Powstał ze względu na ochronę dobra publicznego i był przede wszystkim utożsamiany z kościelną władzą rządzenia. Przez długi okres osobna instytucja rzecznika nie była znana. Dopiero później, w drodze zwyczaju, na gruncie procesu karnego pojawił się oskarżyciel publiczny³. Dalej, w IX wieku w Kościele ukazała się instytucja świadków synodalnych, którzy byli mianowani przez biskupa i pełnili urząd kościelny. Informowali go o zachowaniach niezgodnych z prawem powszechnym i diecezjalnym. Jednak byli uważani tylko za świadków i nie wszczynali postępowania karnego na wzór znanych nam dzisiaj oskarżycieli publicznych⁴. Znikli na przełomie XVI i XVII w., zastąpiono ich instytucją prokuratorów fiskalnych, która została zatwierdzona przez sobory w Konstancji w 1413 r. i w Bazylei w 1431 r., dzięki temu, zwyczaj ustanawiania oskarżycieli publicznych bardzo się utrwalił – proces karny uważano za nieważny, jeżeli promotor nie brał w nim udziału⁵. W Polsce urząd ten występował pod nazwą instygator⁶. Powoływany był przez oficjała, a jego zadaniem było czuwanie nad obyczajami duchowieństwa i wiernych. Wstępował do procesu wtedy, gdy doszło do naruszenia z zakresu zagadnień związanych z ochroną wiary, porządkiem moralno-prawnym i jurysdykcji kościelnej⁷. Urząd ten powierzano najczęściej osobom duchownym, ale także i świeckim, gdy sprawowały one inne funkcje w zgromadzeniu. Osoba powołana musiała przede wszystkim odznaczać się znajomością prawa, praktyką sądową i oczywiście cechować się moralnością⁸. Kodeks Prawa Kanonicznego z 1917 r. w kan. 1586 stanowi o obowiązku ustanawiania promotora sprawiedliwości. Zaś kan. 1934 postanawia, że prawo do skargi w sprawach karnych przysługiwało jedynie promotorowi sprawiedliwości, z wyłączeniem innych osób. Należy też wspomnieć, że promotor działał głównie z nakazu ustawy lub biskupa diecezjalnego, a z własnej inicjatywy tylko wtedy, gdy jego udział w procesie wynikał z natury rzeczy⁹. Zatem patrząc na krótki przekrój historii wyraźnie widzimy, że urząd promotora sprawiedliwości istnieje w Kościele od wielu stuleci.

Kanony 1430-1437 Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r. zawierają normy odnoszące się do ustanowienia w każdej diecezji promotora sprawiedliwości. Ustanawia się go dla spraw spornych, w których może być zagrożone dobro publiczne¹⁰. Powołanie go przez biskupa diecezjalnego jest obligatoryjne, jego zadaniem jest udział w sprawach karnych i spornych. Jeśli chodzi o kwestie sporne, to jego obecność jest konieczna:

– gdy wymagana jest przez ustawę, czyli w sprawach o separację małżonków (kan. 1696) i w sprawach o nieważność małżeństwa, gdy nieważność została już ogłoszona (kan. 1674, 2^o);

¹ R. Sztuchmiller, *Sędziowie i urzędnicy sądowi w służbie praw człowieka*, w: *Plenitudo legis dilectio. Księga pamiątkowa dedykowana prof. dr hab. Bronisławowi W. Zubertowi OFM z okazji 65 rocznicy urodzin*, red. A. Dębiński, E. Szczot, Lublin 2000, s. 699.

² A. G. Miziński, *Strony w kanonicznym procesie karno-sądowym według aktualnych przepisów Kościoła łacińskiego*, Teka Kom. Praw. – OL PAN 2010, s. 128.

³ T. Pawluk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II*, t. 4, Olsztyn 1990, s. 199.

⁴ J. Grzywacz, *Promotor sprawiedliwości i jego udział w sprawach małżeńskich*, Lublin 1974, s. 71.

⁵ *Tamże*, s. 93-94.

⁶ B. Makarewicz, *Instygator w dawnym prawie polskim*, Lwów 1921, s. 2-4.

⁷ J. Gręźlikowski, *Urząd promotora sprawiedliwości w obowiązujących przepisach prawa kanonicznego*, „*Studia Włocławskie*” t. 10 (2007), s. 305.

⁸ *Tamże*, s. 305

⁹ T. Pawluk, *Prawo kanoniczne...*, t. 4, dz. cyt., s. 200.

¹⁰ KPK 1983, kan. 1430.

– gdy uczestniczył w pierwszej instancji, to ustawodawca każe domniemywać konieczność jego udziału w wyższej instancji (kan. 1431 § 2);

– w sytuacjach gdy obecność promotora sprawiedliwości w procesie wydaje się konieczna z natury rzeczy¹¹.

Jeśli chodzi o wymogi stawiane promotorowi sprawiedliwości, zgodnie z kan. 1435 muszą to być duchowni lub świeccy dobrego imienia, doktorzy, licencjaci prawa kanonicznego, wypróbowani w roztropności i gorliwości o sprawiedliwość¹². Zatem urząd ten powinny pełnić osoby o nieposzlakowanej opinii i odpowiedniej wiedzy. Ponadto, prawodawca zabrania pełnienia przez jedną osobę urzędu promotora i obrońcy wężła małżeńskiego, może tak się stać tylko w sytuacji, gdy nie jest to występowanie w tej samej sprawie¹³. Zostało to uregulowane w ten sposób ze względu na fakt, że zadania obu tych urzędów są różne i każde w inny sposób troszczy się o dobro publiczne. Rzecznik może być mianowany do wszystkich lub do poszczególnych spraw, lecz tylko nominacja do wszystkich spraw i na czas nieograniczony oznacza powierzenie mu urzędu kościelnego, bo jego cechą jest właśnie stabilność jako instytucji¹⁴. Nominacja promotora do pojedynczych spraw, będzie sprzeczna z owym warunkiem stałości, lecz może dokonać tego tymczasowy administrator diecezji wakującej. Odnośnie utraty urzędu, to kompetencje do jego usunięcia ma biskup diecezjalny i zwierzchnicy Kościołów partykularnych z nim zrównani. Może to nastąpić w sytuacji, gdy wystąpi „słuszna przyczyna”¹⁵.

Przechodząc do meritum artykułu, skupimy się na działalności sądowej rzecznika sprawiedliwości w procesie małżeńskim. Pod tym zagadnieniem kryją się sprawy o orzeczenie nieważności małżeństwa, o separację małżonków, lecz również proces, który ma na celu uzyskanie dyspensy od małżeństwa zawartego, lecz niedopełnionego oraz o domniemaną śmierć małżonka¹⁶. Należy pamiętać, że prośba powoda jest konieczna, aby sędzia mógł rozpocząć sprawę. W prawie procesowym istnieje zasada *nemo iudex sine actore*. Powodem może być osoba, której dobro prawne zostało naruszone, jednak w sprawach o nieważność małżeństwa powodem może być rzecznik sprawiedliwości. Ma prawo zaskarżyć małżeństwo tylko w sytuacji, jeśli równocześnie wystąpią dwa elementy: gdy nieważność małżeństwa została już rozgłoszona, o ile unieważnienie małżeństwa nie jest możliwe lub nie jest to wskazane¹⁷. Interwencja promotora w sytuacji, gdy nieważność została już rozgłoszona, ma na celu zapobiegania zgorszeniu publicznemu. Jeśli rzecznik uzna, że zachodzą sytuacje wskazane w kan. 1674 to może wnieść skargę powodową, ale to sędzia oceni, czy skargę należy przyjąć do procesu¹⁸. Kompetentnym będzie zawsze promotor tej diecezji, w której powstało zgorszenie¹⁹. W przypadku procesu, promotor sprawiedliwości posiada wszystkie uprawnienia strony powodowej, a małżonkowie są stronami pozwanymi. Zatem ma prawo składać apelację i zgłaszać wnioski dowodowe. Jednak są to tylko uprawnienia formalne, nie może być przesłuchiwany jako strona. Wszelkie jego wypowiedzi są traktowane na równi ze słowami świadka²⁰. Skarga powodowa, która będzie spełniała wszystkie jej wymogi stawiane przez prawo, ma istotne znaczenie dla sprawy. Bo wiem skarga ta, wskazuje nie tylko problem sporu, ale również wszelkie fakty i dowody, dzięki którym sędzia będzie mógł odnaleźć właściwe rozstrzygnięcie. Zatem z całą pewnością można stwierdzić, że pierwsze pismo procesowe, jakim jest skarga, sporządzone i wniesione przez promotora sprawiedliwości jest równocześnie jego uprawnieniem do kształtowania oblicza procesu²¹.

Na etapie zawiązania sporu to właśnie promotor sprawiedliwości jako pierwszy zabiera głos i uzasadnia swoje żądanie, następnie swoje stanowisko przedstawiają małżonkowie. Strona pozwana zamiast tego może złożyć tylko pisemne oświadczenie, że zdaje się na sprawiedliwość sądu. Prawodawca bardzo poważnie traktuje rzecznika sprawiedliwości, nakazuje wzywać go do udziału w sprawach w których powinien zostać wezwany i brać pod uwagę jego wypowiedzi, a także jeśli promotor występuje w sprawie, to jego udział ma takie samo znaczenie jak udział strony²². Ważny jest także fakt, że pominięcie wezwania rzecznika sprawiedliwości w sprawach, w których jego udział jest konieczny – powoduje nieważność czynności. Ale prawodawca przewidział w tym wypadku pewnego rodzaju wyjątek: otóż, jeśli sami, chociaż niewezwani, wzięli udział w procesie, lub przed wyrokiem, przejrzawszy akta, mieli możliwość wypełnienia swojego zadania, to czynność procesowa nie zostanie dotknięta nieważnością²³. Każda z zainteresowanych stron podczas procesu może podnieść o nieważność czynności, lecz jeśli tego nie zrobi, to akta sprawy będą w wyższej instancji włączone do

¹¹ Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego, t. 5, Księga VII. Procesy, red. J. Krukowski, Poznań 2007, s. 47-48.

¹² KPK 1983, kan. 1435.

¹³ KPK 1983, kan. 1436 § 1.

¹⁴ KPK 1983, kan. 145 § 1.

¹⁵ Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego, t. 5..., dz. cyt., s. 54.

¹⁶ Por. KPK 1983, kan. 1671-1707.

¹⁷ KPK 1983, kan. 1674.

¹⁸ Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego, t. 5, s. 337.

¹⁹ J. Grzywacz, *Promotor sprawiedliwości...*, dz. cyt., s. 299

²⁰ Komentarz do Instrukcji procesowej „*Dignitas connubii*”, red. T. Rozkrut, Sandomierz 2007, s. 112.

²¹ A. Dziega, *Strony sporu w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa*, Warszawa 1994, s. 166.

²² Komentarz do Instrukcji procesowej..., dz. cyt., s. 113.

²³ KPK 1983, kan. 1433.

sprawy. Tak samo poszczególne czynności będą ważne, jeśli wezwani na początku, ale w późniejszych działaniach, mimo swej powinności nie stawiają się, ale później przed wyrokiem przejrzą akta i zaproponują co należy. Mimo tych udogodnień, to całkowita nieobecność jest wyraźnym zaniedbaniem obowiązków wynikających z urzędu²⁴.

Strona powodowa może dołączyć do skargi wszelkiego rodzaju dokumenty o wartości dowodowej. Sędzia może jednak wyjątkowo uzupełnić zaniedbania stron w przytaczaniu dowodów w sytuacjach, gdy uzna to za konieczne dla uniknięcia niesprawiedliwego wyroku²⁵. Zgodnie z kan. 1678 rzecznik sprawiedliwości, jeśli występuje w procesie ma prawo być obecny podczas przesłuchania stron, świadków i biegłych, a także przejrzeć akta sądowe, chociażby jeszcze nie były ogłoszone. Może także zapoznać się z dokumentami przedłożonymi przez strony²⁶. Strona prywatna jednak nie może być obecna podczas przesłuchania świadków, biegłych oraz oczywiście drugiej strony – ma to na celu zagwarantowanie pełnej swobody zeznającym.

Nie można w tym wypadku pominąć sprawy kosztów sądowych. Jeśli proces toczy się na skutek skargi złożonej przez małżonków, to sąd oczywiście może zobowiązać do uregulowania opłat sądowych. Lecz jeśli sprawa jest prowadzona na wniosek promotora sprawiedliwości, to sąd nie może go obciążyć kosztami, gdy małżonkowie są w trudnej sytuacji majątkowej. W takim przypadku należy złożyć odpowiednio udokumentowany wniosek, mogą to zrobić małżonkowie lub też właśnie promotor sprawiedliwości. Zanim wikariusz sądowy lub przewodniczący przyzna bezpłatną pomoc lub zmniejszenie wydatków, to Biskup powinien ich zobowiązać, aby poprosili o opinię w tym względzie promotora sprawiedliwości²⁷. Jeśli wniosek o zwolnienie od kosztów zostanie uwzględniony, to należy stronie przydzielić adwokata z urzędu, który nie może odmówić przyjęcia tego obowiązku bez uzasadnionych powodów, a także, jeśli źle będzie wypełniał swoje zadania, to przewodniczący powinien go zdecydowanie upomnieć²⁸.

W procesie małżeńskim ważna jest również kwestia zachowania prawdy obiektywnej, dlatego też promotor sprawiedliwości nie może w tej samej sprawie występować jako sędzia. Zgodnie z art. 67 Instrukcji procesowej *Dignitas connubii* powinien powstrzymać się od sprawowania swego urzędu w sprawie, którą mógłby być zainteresowany z racji pokrewieństwa lub powinowactwa w jakimkolwiek stopniu w linii prostej i aż do czwartego stopnia w linii bocznej albo z racji sprawowania opieki i kurateli, bliskiej zażyłości czy wielkiej niechęci. Dotyczy także spodziewanej korzyści lub uniknięcia szkody, albo sprawy, w której może być przedmiotem jakiegokolwiek innego uzasadnionego podejrzenia, dotyczącego preferencji osób. W tych przypadkach rzecznik powinien sam się wycofać ze sprawy, jeśli tego nie robi, to strona może zażądać jego wyłączenia. Wówczas zarzut ten rozpatruje przewodniczący w trybunale kolegialnym lub sam sędzia, jeśli jest jednoosobowy²⁹. Przy rozpatrywaniu zarzutu stronnictwa sędziów, w sprawach zaskarżanych przez promotora sprawiedliwości, należy wysłuchać jego zdania, jeśli oczywiście nie postawiono przeciw niemu takiego zarzutu³⁰.

Po zakończeniu sprawy, istnieją różne możliwości podważenia wyroku. Jednym ze sposobów jest skarga o nieważność wyroku, która służy przede wszystkim stronom. Może ją wnieść także rzecznik sprawiedliwości, ale tylko w sytuacji, gdy już interweniował, albo interweniuje na mocy dekretu sędziego³¹. Podobnie jest w kwestii apelacji, ponieważ nie tylko strona, która czuje się pokrzywdzona wyrokiem, ale też rzecznik sprawiedliwości w sprawach, gdy była wymagana ich obecność, mają prawo apelować od wyroku do wyższej instancji.

Wszelkie uprawnienia promotora sprawiedliwości odnoszą się także do procesu kanonizacyjnego. Główne sprawy zostały uregulowane konstytucją apostolską Jana Pawła II *Divinus perfectionis magister* z 25 stycznia 1983 r. Wynika z niej, że promotor sprawiedliwości powinien występować w każdej sprawie kanonizacyjnej. Jest to funkcja podobna do tej, którą kiedyś sprawował promotor wiary. Jego zadaniem było pilnowanie, aby na ołtarz została wyniesiona osoba, co do której nie ma żadnych, nawet najmniejszych zastrzeżeń³². Według H. Misztala, kanony 1430-1436 powinny być uzupełnione o specyfikę postępowania kanonizacyjnego. W Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1917 r. wyróżniano promotora generalnego wiary, który był powoływany w Kongregacji, zaś w diecezji był to promotor wiary mianowany przez ordynariusza miejsca³³. Obecnie w Kongregacji Spraw Kanonizacyjnych jest jeden Promotor Wiary lub Prałat teolog, do którego obowiązków należy m.in. przygotowanie relacji o samym przebiegu posiedzenia oraz uczestniczenie w kongregacjach kardynałów i biskupów w charakterze eksperta, jednakże bez prawa głosowania³⁴.

²⁴ Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz, red. P. Majer, Kraków 2011, s. 1077-1078.

²⁵ KPK 1983, kan. 1452 § 2.

²⁶ KPK 1983, kan. 1678.

²⁷ Komentarz do Instrukcji procesowej..., dz. cyt., s. 408-409.

²⁸ Tamże, str. 409-410.

²⁹ Komentarz do Instrukcji procesowej..., dz. cyt., s. 125-128.

³⁰ J. Grzywacz, Promotor sprawiedliwości..., dz. cyt., s. 302.

³¹ Komentarz do Instrukcji procesowej..., dz. cyt., s. 371.

³² M. Machajek, W. Padacz, Sprawy beatyfikacyjne na terenie diecezji, Poznań 1957, s. 31.

³³ H. Misztal, Zastosowanie norm kodeksu prawa Kanonicznego do postępowania w sprawach kanonizacyjnych, „Śląskie Studia Historyczno-Teologiczne” 34 (2001) s. 156-157.

³⁴ Jan Paweł II, Konstytucja apostolska *Divinus perfectionis magister*, nr 10, w: AAS 75 (1983) 349-355.

Promotor wiary jest często postrzegany jako oponent postulatora – osoby odpowiedzialnej za przygotowanie i prowadzenie procesu beatyfikacyjnego. Zwany też *advocatus diaboli*, z tego względu, że działa jakby przeciwko żądaniu kanonizacji i beatyfikacji. Powinien mieć szeroką wiedzę na temat prawa kanonizacyjnego i danej sprawy. Co ciekawsze, nie może tego urzędu sprawować wierny świecki, tak jak w zwyczajnym procesie kanonicznym³⁵. Najważniejszym zadaniem jest przebadanie całego zebranego materiału. Zostaje on przekazany konsultorom teologom, którzy razem z promotorem wiary muszą przestudiować sprawę, aby uniknąć wszelkich rozbieżności teologicznych³⁶. Po zebraniu wymaganych pism i dokumentów dotyczących Sługi Bożego, przygotowuje on pytania odnoszące się do życia, cnót, męczeństwa i sławy, ma też prawo wglądu do pytań, które przygotował ktoś inny³⁷. Przed zakończeniem postępowania dowodowego powinien zdawać sobie sprawę o ewentualnych lukach oraz poinformować o tym biskupa, a jeśli będzie to konieczne, to może zlecić badania uzupełniające³⁸. W postępowaniu kanonizacyjnym korzysta się również ze wszelkich zdobyczy nauki, w procesie często biorą też udział biegli teologowie, psychiatry, grafologowie, a nawet biegli z różnych, często nietypowych dziedzin, jeśli akurat w nich dokonało się jakieś zjawisko cudowne, np. biegli z zakresu pożarnictwa czy rolnictwa. W takim wypadku delegat biskupi, oczywiście po wysłuchaniu promotora sprawiedliwości lub postulatora może mianować biegłych³⁹. Samo postępowanie kanonizacyjne stosuje w dużej mierze przepisy Kodeksu Prawa Kanonicznego, jednak głównie kieruje się zwyczajem i jurysprudencją Kongregacji Spraw Kanonizacyjnych⁴⁰.

Podsumowując, promotor sprawiedliwości działa w imieniu Kościoła dla ochrony i poszanowania prawa, uniknięcia zgorszenia wśród wiernych. Obecny Kodeks Prawa Kanonicznego wprowadził niewielkie różnice w stosunku do tego urzędu, bowiem nadal jest to osoba prawa publicznego, która działa dla dobra Kościoła. Istotnym odróżnieniem w porównaniu do Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1917 r. jest fakt, iż obecnie Kodeks dopuszcza do tego urzędu osoby świeckie i podniósł wymagania odnośnie wykształcenia kandydata. Sędzia nie może rozpocząć żadnej sprawy, jeśli zainteresowany, lub właśnie rzecznik sprawiedliwości nie przedstawi prośby zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. Reasumując, rodzi się pytanie, czy promotor sprawiedliwości jest stroną procesu? W literaturze znajdziemy twierdzenia, że promotor sprawiedliwości działa z polecenia Kościoła, a nie we własnym imieniu, jest wyłącznie stroną procesu⁴¹. Lecz śmiało można stwierdzić, że nic nie rozwiązuje tej kwestii doktrynalnej. Trzeba mieć na uwadze, że rzecznik sprawiedliwości troszczy się o interes publiczny, zaś strony toczą spór i mają na uwadze tylko interes prywatny.

THE PROMOTER OF JUSTICE AS A PARTICIPANT IN THE PROCESS OF MARRIAGE, AND AS A CLERK OCCURRING DURING THE PROCES OF CANONIZATION

This article is intended to show the promoter's of justice tasks in the process of marriage and his role in the process of canonization. There will be also approximate the history of the office, the requirements which the promoter of justice have to meet and the appointment and the loss of that office. The diocesan bishop has the duty to his appointment in the diocese. The promoter of justice should be a person with wide knowledge and reputation. In the process of marriage, the promoter of justice, has an important role, because it is to protect the public welfare.

The following are qualified to challenge a marriage the promoter of justice when nullity has already become public, if the convalidation of the marriage is not possible or expedient. The promoter of justice, if involved in the trial, have the following rights to be present at the examination of the parties, the witnesses, and the experts, to inspect the judicial acts, even those not yet published, and to review the documents presented by the parties.

The promoter of justice should also take a part in every case of canonization, used to be called *advokatus diaboli*. His task is to look for a reasons why the candidate to be blessed or saint does not deserve this honor. This is to make sure the court of canonization about the advantages of the candidate, as well as an explanation of any concerns that may arise as soon as possible.

³⁵ H. Misztal, *Prawo kanonizacyjne. Instytucje prawa materialnego, zarys historii, procedura*, Lublin 2003, s. 229.

³⁶ *Divinus perfectionis magister*, nr 13 pkt 4.

³⁷ J. Gręźlikowski, *Urząd promotora sprawiedliwości...*, dz. cyt., s. 315.

³⁸ E. Zarosa, *Rola postulatora w sprawach kanonizacyjnych według ustawodawstwa Jana Pawła II*, Lublin – Zamość – Sandomierz 1999, s. 150.

³⁹ H. Misztal, *Zastosowanie norm kodeksu prawa kanonicznego...*, dz. cyt. s. 168.

⁴⁰ *Tamże*, s. 172.

⁴¹ A. Dziega, *Strony sporu w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa*, Warszawa 1994, s. 110.

Jakub Werner

PODSTAWY PRAWNE FUNKCJONOWANIA ORAZ ORGANIZACJI SEJMU KSIĘSTWA WARSZAWSKIEGO W LATACH 1807-1812 ORAZ SEJMU KRÓLESTWA POLSKIEGO W LATACH 1815-1831

Nazwa Sejm w języku staropolskim oznaczała zjazd ludności. Do obrad pierwszego sejmiku doszło za Władysława Łokietka 26 maja 1331 r. W 1493 r. Jan Olbracht zwołał sejm walny. Wyłoniła się na nim Izba Poselska będąca reprezentacją szlachty wybraną na sejmikach ziemskich. W okresie Rzeczypospolitej szlacheckiej Sejm był przedstawicielem wyłącznie stanu szlacheckiego. Funkcjonowanie sejmiku było jednym z przywilejów szlacheckich. W 1505 r. podczas Sejmu w Radomiu uchwalono konstytucję *Nihil novi*, w której ograniczono kompetencje prawodawcze monarchy I Rzeczypospolitej na rzecz szlachty. Zakazywała ona królowi wydawania ustaw bez uzyskania zgody szlachty reprezentowanej przez Senat i Izbę Poselską. Król mógł wydawać samodzielnie edykty tylko w sprawach miast królewskich, lenn, chłopów w królewskich ziemiach i w sprawach górniczych. W XVII w. Rzeczpospolita przeżywała kryzys. Jednym z jego objawów, choć na pewno nie główną przyczyną, było częste zrywanie Sejmu za pomocą „*liberum veto*”. Próby zażegnania kryzysu podjął się Sejm Wielki z 1791 r., który uchwalił Konstytucję 3 maja. Próba nie powiodła się, a wręcz przeciwnie – zakończyła się ostatecznym upadkiem Rzeczypospolitej.

Sejm Księstwa Warszawskiego i Królestwa Polskiego zaistniał na mocy konstytucji okrojonej. W wypadku Księstwa Warszawskiego dużą rolę odegrał odradzający się nurt niepodległościowy wiążący Polskę z Francją. Było to spowodowane sytuacją międzynarodową i względami ideowymi. Nastąpiła radykalizacja polskiej emigracji politycznej. Mimo tego Polacy nie doprowadzili do zerwania z tradycjami reformatorskimi Sejmu Czteroletniego oraz Insurekcji 1794 r.¹

W 1806 r. armia napoleońska wkroczyła na tereny zaboru pruskiego. Na czele Komisji Rządzącej powołanej przez Napoleona 14 stycznia 1807 r. stanął Stanisław Małachowski. Komisja zgłaszając projekt konstytucji nawiązała do francuskiej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1789 r., jak i do Konstytucji 3 maja. Napoleon nadał Księstwu konstytucję odpowiadającą wzorcom ustrojowym Francji i innym państwom wchodzącym w skład „Wielkiego Cesarstwa”. Organizacja Sejmu zachowała sporo elementów staropolskich. Jeżeli formy narodowe nie naruszały treści merytorycznych, Napoleon I zgadzał się je zachować.

Królestwo polskie było monarchią konstytucyjną związaną unią realną z Cesarstwem Rosyjskim. Ograniczało to suwerenność państwa. Król polski – Aleksander I panując w Petersburgu był despotą, a w Warszawie władcą konstytucyjnym. Ustawa konstytucyjna została opracowana przez zespół pod przewodnictwem Adama Czartoryskiego, a nadana przez króla 27 listopada 1815 r. Konstytucja Królestwa różniła się od tej z 1807 r. Większą władzą został obdarzony sejm, przywrócono kolegialny charakter organów rządowych i administracyjnych, w miejsce departamentów wprowadzono województwa i rozszerzono swobody obywatelskie².

Sejm Księstwa Warszawskiego składał się z dwóch izb: Senatu i Izby Poselskiej. Miał charakter wyjątkowy, bo inne konstytucje nadawane przez Napoleona Senatowi nie znały. Natomiast Sejm Królestwa Polskiego zawierał osobę króla i dwie izby: Senat i Izbę Poselską. Ważna jest tu rola króla, który miał pełnię władzy wykonawczej i znaczny wpływ na Sejm. Kompetencje władcy związane z Sejmem to zwoływanie, przedłużanie, rozwiązywanie i odroczenie obrad. Do króla należała również inicjatywa ustawodawcza. Posiadał on także prawo weta absolutnego. Projekty ustaw miały trafiać do Sejmu za pośrednictwem Rady Stanu. Po przyjęciu król je sankcjonował, jeśli tego nie zrobił, przepadały³. O tym jak ważna była rola króla w Sejmie Królestwa Polskiego mówi cytat: „rząd jest w osobie króla. Król sprawuje władzę wykonawczą w całej swej rozciągłości. Wszelka władza wykonawcza lub administracyjna od niego tylko pochodzić może”⁴.

W skład Senatu Księstwa Warszawskiego wchodził biskupi, wojewodowie i kasztelanowie, w liczbie po 6 a od 1809 r. po powiększeniu terytorium Księstwa Warszawskiego o ziemie trzeciego zaboru austriackiego z Krakowem, po 10 z każdej z tych grup. W przeciwieństwie do dawnych dostojników świeckich stojących na czele województw i ziem Rzeczypospolitej, w Księstwie Warszawskim, które wzorem francuskim podzielone zostało na departamenty z prefekta-

¹ J. Bardach, *Dzieje Sejmu Polskiego*, Warszawa 1993, s. 102.

² A. Chwalba, *Historia Polski, Kraków 2001*, s. 258.

³ Ibidem, s. 259.

⁴ Ustawa Konstytucyjna Królestwa Polskiego z dnia 27 listopada 1815 r., Rozdział I *O królu* art. 35.

mi na czele, wojewodowie i kasztelanowie stali się dostojnikami tytularnymi. Obradom Senatu przewodniczył król saski, będący równocześnie władcą Księstwa Warszawskiego, lub w jego zastępstwie prezes Senatu. Mówi o tym konstytucja w Tytuł V *O senacie* art. 23. Senat składa się z osiemnastu członków: sześciu biskupów, sześciu wojewodów, sześciu kasztelanów. Król mianował wojewodów i kasztelanów. Biskupi byli również mianowani przez króla z zgodą państwa. „Wojewodów i kasztelanów król mianuje, biskupów król mianuje, a Stolica Święta instytucje daje”⁵.

W Królestwie Polskim Senat składał się z biskupów rzymskokatolickich, wojewodów kasztelanów. Łącznie to 64 osoby czyli o połowę mniej od Izby Poselskiej. Do Senatu mieli wejść książęta krwi czyli członkowie dynastii panującej. Senatorów świeckich na opróżniające się miejsce mianował król spośród kandydatów przedstawionych przez Senat. Kandydat na senatora musiał mieć ukończone 35 lat, posiadać dobra ziemskie, opłacać minimum 2 tysiące złotych podatku rocznie. Praktycznie więc byli to sami przedstawiciele arystokracji ⁶.

Senat Księstwa Warszawskiego pełnił ważną rolę w stanowieniu prawa. Wszystkie projekty uchwalane w Izbie Poselskiej trafiały do sankcji Senatu. Senat potwierdzał prawo wyłączając przypadki: uchwalenia prawa bez formalności, bez większości głosów lub jeśli Senat uznał, że prawo jest niezgodne z Ustawą konstytucyjną lub zagrażało bezpieczeństwu państwa.

Senat Królestwa Polskiego posiadał równorzędną z Izbą Poselską pozycję w stanowieniu prawa. Pełnił również rolę sądu sejmowego, który sądził zbrodnie stanu i przestępstwa wyższych urzędników. Proces działaczy Towarzystwa Patriotycznego mający miejsce w 1827 r. dowodził, że Senat stawiał na wysokości zadania. Nie uległ naciskom politycznym Petersburga i nie uznał dążeń do obudowania Polski jako zbrodni stanu. „Senat stanowić będzie względem oddania pod sąd senatorów, ministrów naczelników wydziałów rządzących, radców stanu i referendarzy, wykraczających w urzędzie bądź w odesłanie królewskie lub namiestnika, bądź na zaskarżenie Izby Poselskiej”⁷.

Izba Poselska Księstwa Warszawskiego składała się z trzech rodzajów reprezentantów. Zasiadali w niej posłowie, deputowani i radcy stanu. Posłowie byli wybierani na sejmikach szlacheckich, które były zwoływane w każdym powiecie. Tu bardzo silnie przejawiały się tradycje stanowe, sprzeczne z zasadą równości wobec prawa wyrażoną w artykule 4 konstytucji. „Znosi się niewola. Wszyscy obywatele są równi przed obliczem prawa. Stan osób pozostaje pod opieką trybunałów”⁸. Prawo do udziału w sejmikach miała szlachta, właściciele i posiadacze zastawni dóbr, wpisani do miejscowych szlacheckich ksiąg obywatelskich. Było ich w każdym powiecie niewielu, stąd sejmiki nie miały dużej liczebności, nie dopuszczano do nich też publiczności. Każdy sejmik wybierał jednego posła. Łączna liczba wynosiła 60 a po 1809 r. -100. Zasiadali również w Izbie deputowani wybierani przez zgromadzenie gminne, łącznie 40, a po 1809 r. -66.

W zgromadzeniach gminnych (obejmujących od dwóch do trzech powiatów) uczestniczyli obywatele nie mający szlacheckiego pochodzenia. Musieli oni spełniać cenzus majątkowy, wykształcenia lub zasług. Każde zgromadzenie wybierało jednego deputowanego. Bierne prawo wyborcze ograniczał cenzus wieku (24 lata) i wykształcenia (umiejętność czytania i pisania po polsku). Kandydować nie mogli byli urzędnicy, wojskowi w służbie czynnej, plebani i wikariusze. Ostatnią kategorię reprezentantów zasiadających w Izbie Poselskiej stanowili radcy stanu w liczbie 7 a potem 13 osób 9. Członkowie Sejmu wybierani byli na 10 lat, ale co 3 lata miała ustąpić 1/3 wskazana losiem. Poza ochroną prawą podczas sesji, nie mieli oni prawa nietykalności. Nie dostawali również diet poselskich.

Izba Poselska w Królestwie Polskim składała się podobnie jak w Księstwie Warszawskim z posłów szlacheckich i deputowanych gmin. Łącznie liczyła 128 osób. Przestali być jej członkami radcy stanu; zasiadali oni tylko na ławach rządowych bez prawa głosowania. W celu powołania Izby Poselskiej kraj został podzielony na 77 powiatów z których każdy miał swój sejmik i 51 okręgów gminnych, z których każdy miał swoje zgromadzenie gminne. Proporcja posłów szlacheckich w stosunku do deputowanych plebejskich pozostała więc w przybliżeniu ta sama co w Księstwie 3 do 2. Niewielkie zmiany zaszły w prawie wyborczym. Czynne prawo wyborcze mieli mężczyźni, którzy ukończyli 21 rok życia, byli-jeśli idzie o sejmiki-właścicielami gruntowymi, a nazwiska ich były wpisane do księgi obywatelskiej powiatu lub gminy. Zniknęli z sejmiku ci, którzy dzierżyli ziemię tytułem zastawu. W zgromadzeniach gminnych uczestniczyć mogli ci sami co w Księstwie Warszawskim, z tym, że dodano profesorów i nauczycieli, usunięto wojskowych. Bierne prawo wyborcze obwarowano cenzusem majątkowym pod postacią opłacania podatku minimum 100 zł rocznie i cenzusem wykształcenia (umiejętność czytania i pisania po polsku). Sejmiki i zgromadzenia gminne nie mogły się odbywać w całym kraju jednocześnie, obawiano się możliwości poruszeń i manifestacji politycznych. Tryb wyborów na sejmikach i

⁵ Ustawa Konstytucyjna Księstwa Warszawskiego z dnia 12 lipca 1807 r., Tytuł V *O Senacie* art. 23,24.

⁶ Chwalba A., *Historia Polski 1795-1918*, Kraków 2001, s. 267

⁷ Ustawa Konstytucyjna Królestwa Polskiego z dnia 27 listopada 1815 r., Rozdział II *O Senacie*, art.116.

⁸ Ibidem, Tytuł I, art. 4.

⁹ M. Kallas, *Historia ustroju Polski X-XX w*, Warszawa 1997, s. 207.

zgromadzeniach jak również działania w zakresie pozostałych ich kompetencji, zostały szczegółowo unormowane. Regulamin nie dopuszczał zbyt daleko idących inicjatyw obywatelskich¹⁰.

Kompetencje Sejmu Księstwa Warszawskiego były niewielkie, gdyż ograniczały się do trzech dziedzin: stanowienia prawa, decydowania w kwestiach emisji pieniądza oraz dokonywania zmian w prawie cywilnym i karnym. Wszystko co nie zaliczało się do tych dziedzin w szczególności ustawodawstwo dotyczące ustroju i administracji państwa, należało do monarchy. Zbierać się miał rzadko, bo raz na dwa lata i to najwyżej na piętnastodniową Sesję. W praktyce sejm zebrał się tylko trzy razy.

W Księstwie Warszawskim jedynie król posiadał inicjatywę ustawodawczą (art. 6) „Rząd jest w osobie króla. On sprawuje w całej swojej zupełności urzędowania władzy wykonawczej. Przy nim praw początkowanie”¹¹. Na jego polecenie Rada Stanu przekazywała opracowane z inicjatywy ministrów projekty ustaw do Izby Poselskiej. Projekt ustawy kierowano do właściwej rzeczowo komisji. W drodze tajnego głosowania Izba Poselska wyłaniała skład następujących komisji do spraw skarbu, prawa cywilnego i prawa karnego. Do tych komisji wchodziła w większości posłowie opozycyjni. Znamienne było pozbawienie praw głosu większości posłów i deputowanych. Jedynie członkowie komisji mogli swobodnie wypowiadać się za lub przeciw projektom ustawy. Natomiast uczestniczący w obradach sejmowych członkowie Rady Stanu mogli jedynie popierać wnoszone projekty. Po zamknięciu dyskusji marszałek zrzędał tajne głosowanie. Po uchwaleniu w tajnym głosowaniu większością głosów ustawy, jej tekst przekazywano do Senatu w celu uzyskania sankcji. Dojście do skutku ustawy wymagało współdziałania: ministrów, Rady Stanu, króla, Izby Poselskiej i Senatu. Senat mógł ów projekt przyjąć lub uznawszy, że jest niebezpieczny dla kraju albo sprzeczny z Konstytucją, odrzucić. Sprzeciw Senatowi można było jednak przełamać jeśli król zatwierdził uchwałę Izby Poselskiej. Celem publikacji ustaw sejmowych, dekretów królewskich oraz innych aktów służył „Dziennik Praw”. Zamieszczanie tekstu w „Dzienniku Praw” wymagało uprzedniej sankcji króla¹².

Kompetencje Sejmu Królestwa Polskiego skupiały się na ustawodawstwie w dziedzinie prawa cywilnego, karnego i administracyjnego, uchwalaniu zmian w systemie podatkowym i budżetu oraz decydowaniu w sprawach systemu pieniężnego. Do kompetencji Sejmu należała też kontrola nad rządem. Polegała ona na zapoznawaniu się Rady Stanu z rządowym raportem o stanie kraju, dyskusji nad nim, możliwości wnoszenia interpelacji bądź składania skarg na członków rządu na ręce króla. Inicjatywa ustawodawcza wykonywana była przez króla za pośrednictwem Rady Stanu. Rada kierowała projekty ustaw celem wstępnego ich opracowania do odpowiednich komisji sejmowych: skarbowej, administracyjnej i cywilno-karnej¹³. Po opracowaniu przez komisję, projekty przekładane były w Izbie Poselskiej (można je było kierować też do Senatu). Izba mogła projekt przyjąć lub odrzucić. Projekt odrzucony wracał do Rady Stanu, natomiast projekt przyjęty przechodził do drugiej izby, która także mogła go przyjąć lub odrzucić. Projekt przez obydwie Izby przekazywano do sankcji monarszej. Dopiero po jej otrzymaniu ogłaszano tekst w „Dzienniku Praw Królestwa Polskiego”

Obrady sejmowe dostępne dla publiczności i cieszące się dużym zainteresowaniem. Z nastaniem nastrojów opozycyjnych przeciw ograniczaniu praw autonomicznych królestwa zostały w 1825 r. uznane za tajne. Publiczność dopuszczano tylko na otwarcie i zamknięcie sesji. Mimo to nawet nieoficjalne debaty sejmowe miały duże znaczenie. Sejm potrafił się zdobyć na ocenę i kontrolę działalności monarszego aparatu władzy-ministrów i Rady Stanu. Wyrażał też nieskrępowany sąd o całości polityki caratu realizowanej w Królestwie.

Wraz z wybuchem powstania listopadowego zmieniła się rola parlamentu. Zwołany uniwersałem Rządu Tymczasowego sejm ogłosił powstanie za insurrekcję narodową, a 20 grudnia 1830 r. zalegalizował dyktaturę gen. Józefa Chłopickiego. Dyktator skupił przejściowo w swym ręku władzę cywilną i wojskową. Do jego uprawnień należało zwoływanie sejmu oraz formowanie składu władz rządowych. W stanie bezkrólewia po uchwale z 25 stycznia 1831 r. o detronizacji cara Mikołaja I z tronu polskiego uprawnienia króla zostały podzielone pomiędzy sejm i nowo powołany Koalicyjny Rząd Narodowy. Poza pełnią ustawodawstwa sejm dokonywał obsady najważniejszych stanowisk, w tym wodza naczelnego oraz członków rządu. Sejm powstańczy obradował w permanencji. Jednakże ze względu na okoliczności wojenne zmniejszył quorum wymagane przy podejmowaniu uchwał sejmowych. Na podstawie uchwały z maja 1831 r. do składu parlamentu dopuszczono reprezentantów Litwy i Wołynia. Wobec zbliżania się wojsk rosyjskich do stolicy sejm przeniósł się najpierw do Zakroczymia, a następnie do Płocka, gdzie 23 września 1831 r. odbyło się ostateczne posiedzenie sejmu. Próby wznowienia jego obrad na emigracji zakończył się ostatecznie niepowodzeniem. Wraz z upadkiem powstania listopadowego nastąpił kres parlamentaryzmu Królestwa Polskiego. Zapowiedź zwołania Zgromadzenia Stanów Prowincjonalnych zawarta w Statucie Organicznym nie została nigdy zrealizowana. Odtąd przez 75 lat system organów państwowych Królestwa Polskiego funkcjonował bez parlamentu.

¹⁰ Ibidem, s.208.

¹¹ Ustawa Konstytucyjna Księstwa Warszawskiego z dnia 12 lipca 1807 r., Tytuł II *O Rządzie*, art. 6.

¹² *Konstytucje Polski*, red. M. Kallas, Warszawa 1997, s. 134.

¹³ Maciejewski T., *Historia Ustroju Polski*, Koszalin 1998, s.154.

Księstwo Warszawskie w teorii było monarchią konstytucyjną, jednak wobec posiadania przez dziedzicznego władcę inicjatywy ustawodawczej i pełni władzy wykonawczej, sprawowanej za pośrednictwem Rady Stanu, kompetencje Sejmu były dosyć znikome. Ograniczały się one do uchwalania poprawek w prawie podatkowym, prawie cywilnym i karnym oraz w sprawach monetarnych. Komisje sejmowe miały prawo do przedstawiania pod obrady projektów zmian prawnych, musiały one jednak uzyskać stosowną aprobatę Rady Stanu. Znacznie większymi kompetencjami cechował się Sejm Królestwa Polskiego. Posiadał całość ustawodawstwa. Mógł on uchwalać podatki i budżet. Organizował system menniczy i tworzył ustawodawstwo cywilne i karne. Senat na równi z Izbą Poselską stanowił prawo, pełnił też rolę sądu sejmowego.

Księstwo Warszawskie i Królestwo Polskie były ostatnią próbą ratowania państwowości. Mimo fragmentaryzacji na mapie obie instytucje pozwalały na pokazanie znamion władzy polskiej. Jednak ostatecznie zawsze akcentowano zależność od innego mocarstwa w wyniku czego można stwierdzić brak suwerenności poszczególnych władz. Trudno jest stwierdzić jednoznacznie czy powstanie organów władzy ustawodawczej było korzystne dla społeczeństwa polskiego. Nie satysfakcjonowało ono na pewno wszystkich obywateli, ale dawało poczucie załączka wolności i niezależności.

THE LEGAL BASIS, THE FUNCTIONING AND THE ORGANIZATION OF THE DUCHY OF WARSAW SEJM AND THE CONGRESS OF POLAND SEJM

The Duchy of Warsaw and Congress Poland were the important attempts of recovery the Polish statehood. The object of the article is to present the legal basis, functioning and organization of Sejm of the Duchy of Warsaw and Sejm of Congress Poland. There are also shown the aspects of attempts to save the state, the functions of the legislative branch and the content of constitutional law.

Martyna Wojdyło
Martyna Żylis

NADZWYCZAJNY SZAFRARZ KOMUNII ŚWIĘTEJ

Rola osób świeckich w Kościele katolickim nie ogranicza się jedynie do ich udziału we Mszy św. i w różnych nabożeństwach. Kościół angażuje wiernych do wypełniania swojej misji m.in. poprzez umożliwienie im sprawowania określonych urzędów oraz pełnienia pewnych funkcji. W naszym artykule opiszemy funkcję związaną z władzą święceń, a mianowicie szafarza nadzwyczajnego Komunii świętej.

Kodeks Prawa Kanonicznego (KPK) z 1983 r. wprowadza rozróżnienie między szafarzem zwyczajnym i nadzwyczajnym¹. Szafarzem, który może sprawować w osobie Chrystusa sakrament Eucharystii, jest tylko kapłan ważnie wyświęcony². Stąd też nazwa „szafarz Eucharystii” w sposób właściwy odnosi się jedynie do kapłana. Z racji święceń zwyczajnymi szafarzami Komunii św. – zgodnie z kan. 910 KPK – są: biskup, prezbiter i diakon, do nich więc należy udzielanie Komunii świętej wiernym w czasie sprawowania Mszy świętej. W ten sposób poprawnie i w pełni objawia się w Kościele ich służebny urząd oraz wypełnia sakramentalny znak³. Natomiast nadzwyczajnym szafarzem Komunii świętej jest prawnie ustanowiony akolita, który pełni tę funkcję również poza sprawowaniem Mszy św. Ponadto, jeżeli przemawiają za tym motywy prawdziwej konieczności, biskup diecezjalny zgodnie z przepisami prawa kanonicznego może do tej posługi wyznaczyć również innego wiernego świeckiego albo jednorazowo (*ad actum*), albo na czas określony, wykorzystując w tym celu stosowną formułę błogosławieństwa. W szczególnych przypadkach, których nie sposób przewidzieć, na jednorazowe wypełnienie funkcji szafarza nadzwyczajnego zgody może udzielić także kapłan, który przewodniczy celebracji eucharystycznej⁴.

Zasady udzielania Komunii św. zmieniały się na przestrzeni wieków. Początkowo funkcję szafarzy mogli pełnić jedynie biskupi i prezbiterzy, z biegiem lat przywilej ten rozszerzono na diakonów, subdiakonów, akolitów, a także wiernych świeckich. Zmiany przyniósł wiek IX, kiedy to funkcję szafarza zaczęli pełnić wyłącznie kapłani⁵. W historii Kościoła katolickiego, kolejne lata niosły ze sobą kolejne ograniczenia. Szafarzem zwyczajnym mógł być jedynie kapłan, jednakże godziwe udzielanie Komunii świętej wielkanocnej miało miejsce tylko wówczas, gdy szafarzem był proboszczem. Podtrzymano również zakaz pełnienia funkcji szafarza przez wiernych świeckich, przez wzgląd na „szacunek dla konsekrowanych Postaci oraz obawę przez zbezczeszczeniem”⁶. Zmiany nie nastąpiły po Soborze Trydenckim, co było wynikiem spadku liczby ludności przystępującej do sakramentu, spowodowanego zbyt wygórowanymi wymaganiami stawianymi osobom, które chciały przystąpić do Eucharystii⁷.

Przełom nastąpił wraz z nadejściem wieku XX. Ustanowiony w 1917 r. Kodeks Prawa Kanonicznego stanowił, iż szafarzem zwyczajnym Komunii świętej, może być kapłan, zaś szafarzem nadzwyczajnym diakon. Udzielenie sakramentu Eucharystii przez diakona mogło nastąpić po wydaniu pozwolenia przez ordynariusza miejsca lub proboszcza (przy czym mógł on go udzielić tylko z ważnych powodów)⁸. W czasie II wojny światowej, stosowanie przepisów odnoszących się do szafarzy Komunii świętej było utrudnione, a czasem wręcz niemożliwe. Eucharystia była więc często przekazywana przez duchownych wiernym świeckim, których zadaniem było przekazanie jej więźniom.

Sobór Watykański II, który miał miejsce w latach 1962-1965, określił dwa postulaty dotyczące szafarzy. Po pierwsze należało dążyć do wzmocnienia pozycji diakona jako szafarza nadzwyczajnego, po drugie – zadaniem było rozszerzenie kręgu szafarzy nadzwyczajnych⁹. Pierwszym krokiem ku zmianom było wydanie 30 kwietnia 1969 r. przez Kongregację Sakramentów instrukcji „Fidei custos”. Dokument ten umożliwiał biskupom uzyskanie, poprzez zgłoszenie się do Stolicy Apostolskiej, upoważnienia do wyznaczenia szafarzy nadzwyczajnych Komunii świętej. Wskazane zezwole-

¹ *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus Kodeks Prawa Kanonicznego*. Przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu (25.01.1983), Poznań 1984.

² KPK 1983, kan. 900.

³ Kongregacja ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów, *Instrukcja Redemptionis Sacramentum o pewnych rzeczach dotyczących Najświętszej Eucharystii, których należy przestrzegać i unikać* (25.03.2004), nr 154.

⁴ *Tamże*, nr 155.

⁵ J. Gręźlikowski, *Nadzwyczajny szafarz Eucharystii*, „Przewodnik katolicki”, w: <http://www.szafarze.archidiecezja.katowice.pl/index.php?idz=1&kat=00&txt=2&nazw=Historia%20pos%B3ugi%20Szafarzy> (dostęp 13.02.2013).

⁶ *Tamże*.

⁷ *Tamże*.

⁸ *Codex Iuris Canonici, Pii X Pontificis Maximi iussu digestus, Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus*, 27.05.1917, w: AAS 9 II (1917) 3-521, kan. 845. S. Kasprzak, *Wybrane zagadnienia z Prawa Kościelnego*, Lublin 2000, s. 361.

⁹ J. Gręźlikowski, *Nadzwyczajny szafarz...*, art. cyt.

nie udzielane było na okres trzech lat. Dokonując wyznaczenia należało zachować określoną w „Fidei custos” kolejność (subdiakon, kleryk niższych święceń, zakonnik, zakonnica, katecheta, wierny świecki)¹⁰. Kolejną reformą było ogłoszenie przez Pawła VI motu proprio „Ministeria quaedam” z 15 sierpnia 1972 r., na mocy którego udzielono akolitom prawa do udzielania sakramentu Komunii św. Jako szafarz nadzwyczajny akolita zobowiązany został do wykonywania obowiązków, w czasie gdy szafarze określani w kanonach Kodeksu Prawa Kanonicznego, nie mogli pełnić funkcji z powodu choroby, wieku lub zajęć duszpasterskich, a także gdy ze względu na zbyt dużą liczbę wiernych udzielanie Komunii wiązałoby się ze znacznym przedłużeniem Mszy świętej¹¹.

Kolejne zmiany zostały wprowadzone przez Kongregację Sakramentów, w wydanej 29 stycznia 1973 r. Instrukcji dotyczącej ułatwień udzielania Komunii świętej. Dokument upoważnił ordynariuszy miejsca, do powoływania odpowiednio przygotowanych, poprzez uczestnictwo w kursach, określonych imiennie wiernych świeckich do pełnienia funkcji szafarzy nadzwyczajnych. Powołanie dokonywane miało być na stałe lub na czas określony¹². W razie potrzeby ordynariuszom nadano prawo delegowania przyznanych im uprawnień biskupom pomocniczym, wikariuszom biskupim oraz delegatom biskupim. Za osobę odpowiednią do wykonywania funkcji szafarza Kongregacja uznała lektora, alumna wyższego Seminarium, zakonnika, zakonnicę, katechistę, wiernego mężczyznę lub kobietę, przy czym wybór powinien być dokonany przy zachowaniu wskazanej kolejności, która jednak mogła ulec zmianie z ważnych powodów¹³. „Wierny, szafarz nadzwyczajny, odpowiednio przygotowany, winien wyróżniać się dobrym życiem chrześcijańskim, wiarą i obyczajami. Aby zaś zawsze był zdolny do wypełniania tak ważnej funkcji, powinien pogłębiać nabożeństwo do Najświętszego Sakramentu i starać się świecić przykładem nabożeństwa i czci względem Sakramentu Ołtarza wobec innych wiernych. Nie wolno dokonywać takiego wyboru, który by mógł wywołać zdziwienie u wiernych”¹⁴. Ustanowieni zgodnie z „Immensae caritatis” ministrowie komunii mogli jej udzielać w trzech przypadkach. W sytuacji, gdy kapłan lub diakon z powodu choroby, podeszłego wieku lub wypełniania w tym czasie obowiązków, nie mogą udzielać Komunii. Gdy liczba wiernych uczestniczących we Mszy świętej oraz przystępujących do sakramentu jest tak duża, że mogłoby to spowodować jej znaczne wydłużenie. A także, gdy brak jest kapłana, diakona lub akolity¹⁵.

Jak zostało już wspomniane, norma prawna kan. 910 obowiązującego obecnie Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r. odróżnia szafarza zwyczajnego od nadzwyczajnego szafarza Komunii świętej. Funkcję tego drugiego może pełnić akolita oraz wierny, który został wyznaczony zgodnie z kan. 230 § 3 KPK¹⁶. Szafarzem nadzwyczajnym, wymienionym na pierwszym miejscu, jest akolita, którego prawo wyznacza do wykonywania tej posługi¹⁷. Do posługi stałego akolity mogą być przyjęci mężczyźni, którzy ukończyli przynajmniej dwadzieścia pięć lat, cieszą się dobrą opinią, posiadają odpowiednie przymioty i są przygotowani do swych zadań poprzez odpowiednią formację¹⁸. Kandydaci do posług akolity powinni odznaczać się m.in. wzorowym życiem moralnym, bezinteresownością, szczerą pobożnością, a ponadto winni być akceptowani przez wiernych parafii, do której należą i w której będą wypełniać powierzone im zadania¹⁹. Akolita „usługuje przy ołtarzu oraz pomaga kapłanowi i diakonowi. Przede wszystkim ma przygotowywać ołtarz i naczynia liturgiczne oraz w razie potrzeby rozdawać wiernym Eucharystię, której jest szafarzem nadzwyczajnym”²⁰. Jednak gdy zaistnieje taka konieczność, z braku szafarza, także świeccy, chociażby nie byli lektorami lub akolitami, mogą wykonywać pewne obowiązki w ich zastępstwie, w tym pełnić posługę słowa, przewodniczyć modlitwom liturgicznym, udzielać chrztu, a także rozdzielać Komunię świętą zgodnie z przepisami prawa²¹. I tak o ile do posługi akolity mogą być powoływani jedynie mężczyźni, tak w tym drugim przypadku pod pojęciem osób świeckich rozumiemy zarówno mężczyzn, jak i kobiety. Spełniają oni funkcje na zasadzie zastępstwa, tzn. funkcje te należą do posłannictwa pasterzy, a ci z kolei powierzają je świeckim, mając ku temu wystarczające racje. W takim przypadku niezbędna jest misja kanoniczna oraz należyte przygotowanie świeckich²². Nadzwyczajni szafarze nie mogą wypełniać swojego zadania, jeżeli w kościele są obecni wyznaczeni do tego szafarze zwyczajni, którzy wprowadzicie nie uczestniczą w celebracji Eucharystii, ale nie ma przeszkód uniemożliwiających im udzielenie Komunii świętej²³.

¹⁰ Tamże.

¹¹ Paweł VI, *Motu proprio Ministeria quaedam*, nr 6 w: AAS 64 (1972) 529-534.

¹² Tamże, nr 8.

¹³ Kongregacja Sakramentów, *Instrukcja Immensae caritatis na temat ułatwiania w niektórych wypadkach przyjmowania Komunii sakramentalnej* (29.01.1973) „Wrocławskie Wiadomości Kościelne” 28 (1973), s. 329-336.

¹⁴ Tamże, nr 13.

¹⁵ Tamże, nr 8.

¹⁶ KPK, kan. 910 § 2.

¹⁷ *Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz*, red. P. Majer, Kraków 2011, s. 689.

¹⁸ *Instrukcja Episkopatu Polski w sprawie udzielania posługi lektora i akolity świeckim mężczyznom* (02.10.2007), nr 2.

¹⁹ Tamże, nr 11.

²⁰ Tamże, nr 6.

²¹ KPK, kan. 230 § 3.

²² *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, t. II/1, red. J. Krukowski, Poznań 2005, s. 52-53.

²³ Tamże, s. 96.

Kryteria, do oszacowania konieczności ustanowienia szafarza nadzwyczajnego spośród osób świeckich wg kan. 230 § 3 Kodeksu Prawa Kanonicznego, można wywnioskować z omówionej już powyżej Instrukcji „*Immensae caritatis*” z 29 stycznia 1973 r.

Szczegółowe wymagania stawiane kandydatom do pełnienia funkcji szafarza nadzwyczajnego, wskazania dotyczące formacji tych szafarzy, a także konkretne zasady pełnienia przez nich posługi w warunkach polskich zostały ujęte także we Wskazaniach Konferencji Episkopatu Polski odnośnie do nadzwyczajnego szafarza Komunii świętej z 9 maja 2006 r. oraz w zmodyfikowanej 18 października 2006 r. Instrukcji w sprawie formacji i sposobu wykonywania posługi nadzwyczajnych szafarzy Komunii świętej z 22 czerwca 1991²⁴.

Wspomniane powyżej Wskazania zostały przyjęte na 335. Zebraniu Plenarnym Konferencji Episkopatu Polski. Uwzględniają one rozwój posługi nadzwyczajnych szafarzy Komunii świętej w diecezjach polskich, postanowienia II Polskiego Synodu Plenarnego, a także stanowisko Komisji ds. Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów. Zgodnie z pierwszym punktem Wskazań biskupi diecezjalni mają prawo upoważniać mężczyzn, siostry zakonne i niewiasty życia konsekrowanego w wieku od 25 do 65 lat do posługi nadzwyczajnego szafarza Komunii świętej²⁵. Od kandydatów wymaga się zaangażowania w życie Kościoła, wzorowej moralności oraz poważania wśród duchowieństwa i wiernych²⁶. Ponadto niezbędna jest wiedza na temat podstawowych prawd katechizmowych, najważniejszych zagadnień teologiczno-liturgicznych, które wymienia zmodyfikowana Instrukcja dotycząca formacji nadzwyczajnych szafarzy Komunii św.²⁷ Przed upoważnieniem kandydata przez biskupa diecezjalnego zaleca się odprawienie trzydniowych rekolekcji albo zorganizowanie dni skupienia²⁸. Omawiane Wskazania regulują również kwestię stroju, w którym szafarz nadzwyczajny winien udzielać Komunii świętej. Podczas pełnienia tej posługi w czasie Mszy św. powinien być on ubrany w albę, a także jeżeli zachodzi taka potrzeba przepasany cingulum. Natomiast poza Mszą może on nosić zwykłe ubranie. Siostry zakonne spełniają posługę nadzwyczajnego szafarza w stroju zakonnym, a osoby życia konsekrowanego w swoim stroju²⁹. Zaniesienie Komunii świętej do domów wiernych możliwe jest jedynie za wiedzą danego księdza proboszcza i tylko wtedy, gdy stan duchowy tych wiernych jest znany³⁰. Należy zaznaczyć, że posługa szafarza nadzwyczajnego jest bezinteresowna. Jedynie w sytuacjach uzasadnionych może mu przysługiwać zwrot kosztów przejazdu lub rekompensata, jeżeli w wyniku wykonywania posługi uszczupliły się jego dochody w pracy zawodowej³¹.

Modyfikacja instrukcji w sprawie formacji i sposobu wykonywania posługi nadzwyczajnych szafarzy Komunii świętej z dnia 22 czerwca 1991 r. miała miejsce na 337. Zebraniu Plenarnym Konferencji Episkopatu Polski i została zatwierdzona w dniu 18 października 2006 r. Akt ten normuje m.in. program formacyjny nadzwyczajnych szafarzy Komunii świętej, który w poszczególnych diecezjach może wyglądać nieco inaczej. Kurs przygotowawczy dla kandydatów uwzględnia wskazaną we wspomnianej Instrukcji problematykę i obejmuje wykłady oraz ćwiczenia praktyczne. Należałoby także utworzyć stałą formację pomocników Komunii świętej zarówno na poziomie parafialnym, jak ponadparafialnym i ogólnodiecezjalnym. Koszty związane z kursem przygotowawczym i stałą formacją pokrywają parafie. Liczba nadzwyczajnych szafarzy Komunii świętej zależeć powinna od wielkości parafii i ilości odprawianych Mszy świętych. Nadzwyczajny szafarz powinien usługiwać zasadniczo podczas jednej Mszy w ciągu dnia i mieć możliwość zastępstwa w wypadku choroby lub wyjazdu poza parafię. Co do zasady szafarz nadzwyczajny Komunii świętej nie powinien podczas zgromadzenia liturgicznego pełnić innej posługi. Taka sytuacja może mieć miejsce jedynie wyjątkowo, gdy inne obowiązki z powodu braku odpowiednich osób spadłyby na kapłana³².

Kongregacja do spraw Kultu Bożego i Dyscypliny Sakramentów w Ogólnym Wprowadzeniu do Mszału Rzymskiego określiła zasady, jakimi winien kierować się szafarz nadzwyczajny w spełnianiu powierzonej mu funkcji. Po pierwsze do jego zadań przed rozpoczęciem Mszy świętej, należy przygotowanie naczyń z hostiami do konsekracji. Po drugie szafarz nadzwyczajny przyjmuje Eucharystię klęcząc, dopiero wówczas przejmuje od celebransa naczynie i może sam udzielać Komunii świętej wiernym. Ponadto Kongregacja ustaliła zakaz wzajemnego udzielania sobie sakramentu przez szafarzy nadzwyczajnych, zakaz samodzielnego zabierania z ołtarza naczyń z hostiami oraz zobowiązała szafarzy nadzwyczajnych do niepozostawiania podczas Eucharystii w zakrystii³³. Akolita ustanowiony szafarzem nadzwyczajnym Komunii, może udzielić szafarzowi zwyczajnemu pomocy w rozdzielaniu Eucharystii, gdy zachodzi taka potrzeba. W

²⁴ Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz, red. P. Majer, s. 689.

²⁵ Wskazania Konferencji Episkopatu Polski odnośnie do nadzwyczajnego szafarza Komunii świętej (09.03.2006), nr 1.

²⁶ Tamże, nr 2.

²⁷ Tamże, nr 3.

²⁸ Tamże, nr 5.

²⁹ Tamże, nr 8.

³⁰ Tamże, nr 7.

³¹ Tamże, nr 10.

³² Instrukcja w sprawie formacji i sposobu wykonywania posługi nadzwyczajnych szafarzy Komunii świętej (22.06.1991), zmodyfikowana 18.10.2006 r.

³³ Zasady posługi szafarza nadzwyczajnego według OWMR, w: <http://www.szafarze.archidiecezja.katowice.pl/index.php?idz=1&kat=00&txt=6&nazw=Zasady+pos%B3ugi+Szafarza+Nadzwyczajnego+wed%B3ug+OWMR> (dostęp: 13.02.2013).

przypadku udzielania Komunii pod obiema postaciami, zadaniem akolity jest podawanie wiernym przystępującym do sakramentu kielicha lub trzymanie go, podczas gdy Komunia następuje przez zanurzenie³⁴.

Faktycznym aktem wprowadzenia analizowanej posługi w diecezji warmińskiej było zorganizowanie kursu przygotowawczego oraz wręczenie pierwszych dekretów nominacyjnych. Ówczesna diecezja warmińska była trzecią diecezją w Polsce, po archidiecezji katowickiej i diecezji opolskiej, która wprowadziła tę posługę. Miało to miejsce 16 grudnia 1990 r. w Sanktuarium Maryjnym w Gietrzwałdzie. Udział w rekolekcjach wzięło wówczas 34 mężczyzn, wśród których 3 stanowili bracia zakonnicy (Zgromadzenie Słowa Bożego w Pieniężnie). W latach 1991-1994 liczba szafarzy nadzwyczajnych powiększyła się o 26 osób. W 1995 r. kurs przygotowawczy nie odbył się z powodu braku kandydatów. Od 1996 r. liczba osób pełniących funkcję szafarza nadzwyczajnego Komunii św. systematycznie rosła, grono powiększało się rocznie o kilka osób. W 2011 r. kurs przygotowawczy ukończyło 14 osób. Na dzień 1 października 2006 r. w 45 parafiach archidiecezji warmińskiej było w sumie 109 szafarzy nadzwyczajnych Komunii św. Niespełna dwa lata później, 31 sierpnia 2008 r., liczba ta uległa zwiększeniu do 124 osób. Kursy przygotowawcze kończyły zazwyczaj osoby pochodzące z parafii, w których do tej pory nie funkcjonowali szafarze nadzwyczajni, dlatego też liczba parafii wzrosła do 53. Na dzień 1 stycznia 2010 r. stan liczbowy szafarzy nadzwyczajnych Komunii św. wynosił 147 osób. Najwięcej, bo aż 7 szafarzy było w Miłakowie oraz parafiach olsztyńskich: św. Józefa oraz Bogarodzicy Dziewicy Matki Kościoła. Jednego szafarza nadzwyczajnego posiadały m.in. parafie w: Klebarku Wielkim, Ostródzie, Olsztynku, Biskupcu, czy Barczewie. Stan osobowy na dzień 21 września 2011 r. wynosi 167 szafarzy nadzwyczajnych Komunii św. w 62 parafiach archidiecezji warmińskiej (dla porównania w archidiecezji warszawskiej jest ich ponad 300³⁵). Opiekunem wspólnoty szafarzy nadzwyczajnych w archidiecezji warmińskiej od samego początku jest ks. prof. dr hab. Władysław Nowak³⁶.

EXTRAORDINARY MINISTRY OF HOLY COMMUNION

The article contains description of office an extraordinary minister of holy Communion. Rules of making this office were changing over the centuries. Nowadays in the canon law we can single out: an ordinary minister, who could be a priest and an extraordinary minister, who could be an acolyte or a laic believer – a man or a woman, who are appointed because of canon number 230 *Codex Iuris Canonici* '83. An extraordinary minister could be a person between 25 and 65 years old, involved in parish life. They are nominated by diocesan bishop. They do their duties if there is not any presbyter, deacon or acolyte, when they are doing another obligations or if they cannot give holy Communion because of age or bad health conditions or when the number of believers during Mass is big. Their service is disinterested.

³⁴ *Ogólne Wprowadzenie do Mszału Rzymskiego z Trzeciego Wydania Mszału Rzymskiego*, Rzym 2002, nr 191.

³⁵ *Nadzwyczajni Szafarze Komunii Św. w Archidiecezji Warszawskiej*, w: <http://www.szafarze.waw.pl/> (dostęp: 17.02.2013).

³⁶ *Nadzwyczajni Szafarze Komunii Św. Archidiecezji Warmińskiej*, w: <http://www.szafarze.archwarmia.pl/> (dostęp: 17.02.2013).

Klaudia Emilia Akacka

UDZIAŁ ŚWIECKICH W ROZKRZEWIANIU WIARY - MISJONARZE ŚWIECCY

„Udział świeckich w rozkrzewianiu wiary zaznacza się jasno od samych początków chrześcijaństwa, zarówno ze strony poszczególnych wiernych i rodzin, jak też i całej wspólnoty. (...) Jakże nie wspomnieć tu ich ważnego wkładu w pracę w rodzinach, szkołach, w życiu politycznym, społecznym i kulturalnym, a w szczególności w przekazywanie chrześcijańskiej nauki. Co więcej, trzeba podkreślić to, co przynosi im zaszczyt, a mianowicie, że niektóre Kościoły powstały dzięki działalności misjonarzy i misjonarek świeckich.”¹

Świeccy w Kościele. Jaka jest ich rola?

Czym się zajmują świeccy w Kościele? Pierwsza odpowiedź, która przychodzi na myśl to „niczym ważnym”. Osoba duchowna odprawia mszę św., głosi Słowa Boże, udziela sakramentów i sakramentaliów. A świecki? Uczestniczy głównie – mniej lub bardziej aktywnie – w niedzielnej mszy św.² Jeżeli świecki katolik przyjmuje taką postawę przedstawioną powyżej to zasadniczo można stwierdzić, że nie jest on świadomy do jak bardzo ważnej misji został powołany. „Każdy człowiek świecki winien być wobec świata świadkiem zmartwychwstania i życia Pana Jezusa i znakiem Boga żywego”.³ Powołanie do świętości – to zadanie powinno wypełniać życie każdego chrześcijanina.

Stan osób świeckich przez wieki był uznawany za drugorzędny w Kościele. Dopiero podczas Soboru Watykańskiego II doczekał się on uznania – ustanowiono dekret *Ad gentes divinitus*⁴, w którym stwierdzono, że Kościół, aby był „powszechnym sakramentem zbawienia, usiłuje głosić Ewangelie wszystkim ludziom z najgłębszej potrzeby własnej katolicyzacji oraz z nakazu swego Założyciela”⁵. Sobór uznał, że głównym przesłaniem Kościoła jest praca misyjna, która ma na celu zapewnienie ciągłości wiary. Obecnie mówi się o tak zwanym powołaniu świeckich. Jest nim „szukanie Królestwa Bożego, zajmując się sprawami świeckimi i kierując nimi po myśli Bożej (...). Szczególnym, więc ich zadaniem jest tak rozświetlać wszystkie sprawy doczesne”⁶. Wszyscy wierni Kościoła katolickiego, także i wierni świeccy, mają poprzez przyjęty chrzest obowiązek apostołstwa oraz dążenia do świętości⁷. Papież Jan Paweł II w kwestii katechumenatu napisał: „Zadać katechumenowi pytanie: Czy chcesz przyjąć chrzest? Znaczący zapytać go zarazem: Czy chcesz zostać świętym?”⁸.

Działalność misyjna wiernych Kościoła Katolickiego może być sprawowana przez misjonarzy duchownych, misjonarzy zakonnych i misjonarzy świeckich. Sobór Watykański II pragnąc większej integracji na obszarze Kościoła lokalnego, a w szczególności na terenach misyjnych, zwrócił uwagę na istotną rolę, jaką odgrywają działania osób świeckich w głoszeniu Słowa Bożego⁹.

Podczas Soboru Watykańskiego II (1962-1965) ustanowiono definicję misjonarza świeckiego, który jest rozumiany jako każdy chrześcijanin, który nie należy do stanu kapłańskiego i zakonnego, ale na mocy chrztu św. uczestniczy w misji Chrystusa realizując przy tym posłannictwo w Kościele i świecie¹⁰. Ludzie świeccy poprzez swoją działalność misyjną odgrywają bardzo ważną rolę. Ewangelia nie może zapaść swoich korzeni bez ich udziału. Przyczyną tego jest fakt, że ci ludzie działają, wywodzą się z określonego narodu, środowiska i kultury. Swoim świadectwem kształtują chrześcijański laikat¹¹. Współczesny człowiek wierzy bardziej świadkom, doświadczeniu niż teorii i naukom nauczycieli. „Świadectwo życia chrześcijańskiego jest pierwszą i niezastąpioną formą misji”¹². Najważniejszą formą dawania świadectwa jest samo życie misjonarza, rodziny chrześcijańskiej, wspólnoty Kościoła. W wielu przypadkach to jedyny moż-

¹ Jan Paweł II, *Encyklika Redemptoris missio o stałej aktualności posłania misyjnego* (7.12.1990), nr 71, w: AAS 83 (1991) 249-340.

² <http://www.przewodnik-katolicki.pl/?page=nr&nr=455&cat=85&art=20524> (02.04.2013).

³ Sobór Watykański II, *Konstytucja dogmatyczna o Kościele Lumen gentium* (21.11.1964), w: AAS 57 (1965) 5-75.

⁴ Sobór Watykański II, *Dekret o działalności misyjnej Kościoła Ad gentes divinitus* (07.12.1965), w: AAS 58 (1966) 947-990.

⁵ AG, nr 1.

⁶ *Lumen gentium*, nr 31

⁷ Jan Paweł II, *Posynodalna adhortacja apostołska Christifideles laici* (30.12.1988), w: AAS 81 (1989) 393-521.

⁸ Jan Paweł II, *List apostołski Novo millennio ineunte na zakończenie Wielkiego Jubileuszu Roku 2000*, nr 31, w: AAS 93 (2001) 266-309.

⁹ Sobór Watykański II, *Dekret o apostołstwie świeckich Apostolicam actuositatem*, nr 1, w: AAS 58 (1966) 837-864.

¹⁰ *Lumen gentium*, nr 31. Por. J. Dyduch, *Wierni świeccy w nowym prawodawstwie Kościołów Wschodnich*, „Prawo Kanoniczne” 35 (1992), nr 3-4, s. 177-196.

¹¹ AA, nr 9; W. Góralski, *Pozycja prawna osób świeckich w Kościele według nowego Kodeksu Prawa Kanonicznego*, „Prawo Kanoniczne” 28 (1985), s. 50-51.

¹² AAS 83 (1991) 249-340.

liwy sposób na zostanie/bycie misjonarzem. W dziejach chrześcijaństwa wielu było i jest męczenników (świadków), którzy byli i są niezbędni do dokonywania dzieła ewangelizacji. W obecnym wieku bardzo liczna grupa biskupów, kapłanów, osób zakonnych i świeckich oddała życie za możliwość składania świadectwa wiary. Nazwać ich można świadkami i głosicielami w pełnym tego słowa znaczeniu.

Dzisiejsi misjonarze nazwani zostali krzewicielami rozwoju (rozwoju duchowego – wiary oraz rozwoju cywilizacyjnego – postępu naukowego). Misjonarze zajmują się np.: prowadzeniem szkół, szpitali, uniwersytetów, ponieważ uważa się, że podstawą rozwoju jest człowiek – nie pieniądze, ani technika¹³. Należy zaznaczyć, że misjonarze świeccy nie zastępują misjonarzy duchownych. Misjonarze świeccy służą pomocą i wsparciem są jak gdyby uzupełnieniem misji duchownych. Świeccy poprzez swoją działalność w szpitalach, przychodniach misyjnych, szkołach, świetlicach, warsztatach włączają dzieło Kościoła. Poprzez świadectwo swojego życia wskazują na miłość Boga a także szerzą królestwo Boże na ziemi. Misjonarz świecki ma na celu szerzyć wiarę przez posiadane talenty i ścieżkę życia. „Misji nie tworzy się w pojedynkę, dlatego świecki misjonarz powinien czuć się zakorzeniony w swojej diecezji i odpowiedzialny za prowadzoną animację misyjną na jej terenie. Natomiast diecezja winna otoczyć świeckich misjonarzy troską w okresie ich przygotowania do posługi misyjnej oraz w czasie jej trwania; i to zarówno od strony duchowej, jak i materialnej”¹⁴.

Misjonarze będący współpracownikami Boga powinni tworzyć społeczności wiernych, których zadaniem byłoby wykonywanie zleconych zadań m.in.: pasterskich i nauczycielskich. Poprzez taką działalność wspólnota chrześcijańska stałaby się znakiem obecności Bożej w świecie. Ludzie świeccy powinni korzystać ze swoich przymiotów, które nadane mu zostały na mocy chrztu i bierzmowania. Sobór Watykański II przypomina: „Ludzie świeccy zaś szczególnie powołani są do tego, aby czynić obecnym i aktywnym Kościół w takich miejscach i w takich okolicznościach, gdzie jedynie przy ich pomocy stać się on może solą ziemi. Tak oto każdy świecki na mocy samych darów, jakie otrzymał, staje się świadkiem i zarazem żywym narzędziem posłannictwa samego Kościoła.”¹⁵ Poprzez sakrament bierzmowania Duch Święty obdarza człowieka odwagą do wyznawania wiary w Jezusa Chrystusa. Zgodnie z wypowiedzią Soboru, wyznawanie tej wiary oznacza szerzenie jej słowem i uczynkiem i bronienie jej¹⁶.

Misjonarze świeccy za granicą

Wszyscy członkowie Kościoła mają swój udział w jego świeckim wymiarze. Udział ten posiada i przybiera wielorakie formy. Szczególnie w przypadku *świeckich* odznacza się on pod względem realizacji i spełnianej funkcji pewną – cytując słowa Soboru – „specyficzną właściwością”. Właściwość tę określa się mianem „charakteru świeckiego” (...) „świat” staje się polem i narzędziem ludzi świeckich w realizacji ich chrześcijańskiego powołania, a sam w sobie przeznaczony jest na to, by wysławiać Boga Ojca w Chrystusie¹⁷. Najbardziej wymagającą poświęcenia formą rozkrzewiania wiary przez misjonarzy świeckich są misje zagraniczne do krajów, gdzie wiara chrześcijańska nie dotarła bądź jest jej zbyt mało. Wymagania te dotyczą płaszczyzny osobistej naszych cech indywidualnych, a także całej organizacji wyjazdu poczynawszy od uzyskania zgody na taką działalność poprzez zebranie funduszy, a skoczywszy na naukę kultury, języka państwa, do którego planowany jest wyjazd. Działalność misyjna katolików wywołuje wiele emocji. Misje są różnie oceniane, czasem słowa są przychylne, a nie raz krytyczne. Misjonarzom najczęściej zarzuca się, że nakłaniają innych do swojej wiary, przy czym niszczą lokalną kulturę i wierzenia¹⁸. Trudno jest się z tym zgodzić. Prawdą jest to, że misjonarze powodują swoją obecnością zmiany. Zmiany nigdy w swoim znaczeniu nie są określane słowami pozytywnymi. Jednak warto zaznaczyć, że działalność misyjna nie polega jedynie na działalności religijnej. Polega ona również, a przypadku misjonarzy świeckich, na przybliżaniu cywilizacji np. rozwoju gospodarczego, edukacji.

Dlaczego chcę zostać misjonarzem świeckim?

Czy to tylko pomysł? Czy to sposób na życie, a może ucieczka? Nie, z pewnością motywacjami wyboru takiej ścieżki życia nie może zostać podjęta *ad hoc*. Podjęta decyzja powinna być przemyślana i świadomą odpowiedzią na propozycję Boga. Przede wszystkim muszą to być ludzie wierzący, którzy będą dobrze reprezentowali Kościół w świecie misyjnym. Na misje zagraniczne powinni wyjeżdżać wykwalifikowani wolontariusze, których motywacją jest głęboka chrześcijańska solidarność z Kościołem misyjnym. Dlatego też, wprowadzono kilkustopniowy program przygotowawczy dla kandydatów na misjonarzy świeckich, który opiera się na czterech zasadniczych filarach: formacja duchowa, formacja misyjna, życie we wspólnocie oraz konkretna służba na rzecz Kościoła.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ <http://www.deon.pl/religia/wiara-i-spolnoczenstwo/art,257,misjonarze-bez-habitol.html> (02.04.2013).

¹⁵ *Lumen gentium*, nr 33.

¹⁶ <http://www.kuria.lublin.pl/ruchy/ak/archiwa/rola.htm> (02.04.2013).

¹⁷ AAS 81 (1989) 393-521.

¹⁸ http://www.mojeopinie.pl/misje_katolickie_szkodza_czy_pomagaja,3,1273615353 (02.04.2013).

Jak zostać misjonarzem świeckim?

Podstawowe wymagania to: wiek od 21 do 42 lat, dobre zdrowie psychiczne, które zostało potwierdzone przez lekarza, rekomendacje lokalnych władz kościelnych proboszcza danej parafii, kierowanie się bezinteresowną posługą oraz otwartość na życie proste i ubogie a także należy wyrazić gotowość do uczestniczenia w programie formacyjnym, przygotowanym dla kandydatów dla misjonarzy świeckich¹⁹.

Przygotowanie w ramach Kościoła lokalnego – na szczeblu diecezjalnym – powinno trwać co najmniej 1 rok i być prowadzone bądź koordynowane przez diecezjalnego dyrektora Papieskich Dziel Misyjnych (PDM) i delegata ds. misji. Ubiegający powinien za pośrednictwem dyrektora PDM zgłosić się do swojego biskupa diecezjalnego, aby przedstawić swoją prośbę o wyrażenie zgody na wyjazd misyjny. Pretendent do wyjazdu na misje musi w tym czasie zaangażować się na rzecz animacji misyjnej swojej diecezji. Aby stać się misjonarzem *ad gentes* najpierw musi wykazać się zaangażowaniem na misyjnym zapleczu. To właśnie na szczeblu diecezjalnym powinna dokonać się weryfikacja kandydata: „Posłany przez biskupa diecezjalnego misjonarz świecki reprezentować będzie, bowiem najpierw swoją diecezję w Kościele powszechnym. Swoją modlitwą, ofiarą duchową i materialnym wsparciem na rzecz misji musi wykazać gotowość służenia Kościołowi na misjach”²⁰.

Podjęcie konkretnej służby na rzecz Kościoła to drugi etap przygotowania i charakteryzuje się podjęciem konkretnej służby na rzecz Kościoła przez okres 3-4 miesięcy na terenie kraju lub za wschodnią granicą. Dla kandydatów, którzy wyjeżdżają na misje na okres kilku miesięcy, okres ten polega na zgromadzenie środków finansowych i rzeczowych. Uzyskane fundusze przede wszystkim przeznaczane są na pokrycie kosztów wyjazdu, pobytu a także zrealizowanie określonych projektów. Projekty te dotyczą misji, którą ma zrealizować wolontariusz. Musi być on przedstawiony dla Instytutu Misyjnego Laikatu, a zatwierdzony przez biskupa misyjnego. Dokument zawierać powinien dokładne informacje dotyczące pobytu i pracy misjonarza świeckiego. Należy podkreślić fakt, że świeccy, którzy chcą wyjechać na misję trwającą kilka miesięcy, muszą sami sfinansować swój wyjazd, pokryć wszelkie koszty wyjazdu, pobytu i swojej działalności. Taka reguła „stanowi zabezpieczenie przed chęcią wykorzystania misji, jako wakacji w ciepłym kraju”²¹.

Trzeci etap polega na bezpośrednim przygotowaniu do wyjazdu na misje i posłanie misyjne. Kandydatom, którzy udają się na misje na okres dłuższy (okres 3 lat), Instytut Misyjny Laikatu organizuje 10-miesięczną stacjonarną formację w ośrodku wyznaczonym do tego przez przewodniczącego Komisji Misyjnej Konferencji Episkopatu Polski. Skierowane tam osoby, które posiadają zgodę biskupa diecezjalnego oraz przeszły etap formacji są polecane przez diecezjalnych delegatów ds. misji i dyrektora Instytutu Misyjnego Laikatu. Program obejmuje przede wszystkim naukę wymaganego języka obcego, wykłady z zakresu teologii misji oraz medycyny tropikalnej. W tym czasie również odbywają się spotkania z misjonarzami, którzy pełnili misję bądź są w jej trakcie tylko przebywają na urlopie. Po pozytywnym ukończeniu 10-miesięcznego studium formacyjnego, na mocy umowy o pracę, podpisanej przez wysyłającego biskupa, biskupa zapraszającego, dyrektora Instytutu Misyjnego Laikatu i misjonarza świeckiego osoby te wyjeżdżają do pracy na statucie misjonarza świeckiego, wysyłanego przez Kościół w Polsce za pośrednictwem Komisji Misyjnej Episkopatu Polski. Instytut Misyjny Laikatu pokrywa koszty związane ze studium. Diecezja macierzysta misjonarza, pokrywa z Funduszu Misyjnego koszty związane z podróżą do kraju misyjnego oraz ubezpieczeniem w Polsce przez cały czas pobytu misjonarza na misjach. Biskup misyjny zapewnia, według umowy, pracę w zawodzie misjonarza, mieszkanie, utrzymanie, ewentualne koszty leczenia, jak również bilet powrotny do kraju na zakończenie kontraktu²².

Ostatnim etapem jest ceremonia posłania misjonarza świeckiego. Powinna się odbywać w diecezji, z której pochodzi misjonarz – ma to na celu podkreślenie udziału Kościoła lokalnego w dziele misyjnym, a także ukazanie wartości misjonarskiej: „Święto w katedrze, ksiądz biskup poświęcił i podał do pocałowania krzyż misyjny, założył na szyję. Symbol, lekki.”²³

Podsumowanie

Misjonarz świecki jest to osoba wierząca, która działa na podstawie wypełniania misji Kościoła realizując przy tym swoje indywidualne powołanie. Rola świeckich w Kościele znalazła swoje szczególne miejsce podczas obrad Soboru Watykańskiego II, zwłaszcza w Konstytucji o Kościele *Lumen gentium*, w której osobny rozdział poświęcony został Ludowi Bożemu, powołaniu świeckich w Kościele. Sobór wydał również osobny dokument w postaci *Dekretu o apostolstwie świeckich Apostolicam actuositatem*. W prawie każdym dokumencie soborowym poruszana była w stopniu

¹⁹ <http://www.horyzonty.misjesac.pl/content/view/1351/118/> (02.04.2013).

²⁰ *Ibidem*.

²¹ <http://www.horyzonty.misjesac.pl/content/view/1351/118/> (02.04.2013).

²² <http://www.iml.misje.pl/03022.php> (02.04.2013).

²³ <http://www.horyzonty.misjesac.pl/content/view/1351/118/> (02.04.2013).

większym czy mniejszym problematyka świeckich. Warto wspomnieć, że w okresie przedsoborowym o roli ludzi świeckich niewiele wiedziano.

Kościół w wymiarze świeckim przyjmuje wielorakie formy. W przypadku świeckich odznacza się „specyficzną właściwością”²⁴. *Właściwość* ta została określona przez Jana Pawła II mianem „charakteru świeckiego”. Papież Jan Paweł II odnosząc się do słów Soboru, przedstawił stan wiernych świeckich jako miejsce, w którym dociera do nich wezwanie Boga. Właśnie w tym świecie prowadzą oni normalne życie, to znaczy uczą się, pracują, utrzymują ze sobą różnorakie kontakty: przyjacielskie, społeczne, zawodowe, kulturalne, itd²⁵. Zarówno Sobór, jak i Jan Paweł II uznali stan świeckich nie jako zwykły fakt zewnętrzny i środowiskowy, lecz jako rzeczywistość, która osiąga swój pełny sens w Jezusie Chrystusie²⁶.

Współczesna misja świeckich w Kościele i w świecie jest bardziej niż w przeszłości dostrzegana i uznawana. Powinno to sprzyjać owocnemu rozkwitowi działalności laikatu w świecie, w którym ciągle pojawiają się poważne i trudne problemy o szerokim zakresie. Od zaangażowania ludzi świeckich w sprawy doczesności zależy przyszłość świata. Trzeba pamiętać o tym, że współczesny człowiek daje wiarę czynom, a nie słowom. Misjonarz świecki wywodzi się z pewnej kultury, społeczności, w której może wypełniać swoje powołanie i bezpośrednio oddziaływać. Jan Paweł II stwierdził, że „trzeba darzyć zaufaniem ludzi świeckich, jest w nich, bowiem wielki potencjał dobrej woli, kompetencji i gotowości służenia”.²⁷ Apostolska działalność wiernych zmierza do tego, by ludzie świeccy bardziej uświadamiali sobie swą godność i odpowiedzialność oraz pełne zaufanie, jakim darzy ich Kościół, zachęcając ich do zajęcia należnego im miejsca²⁸.

LAY PARTICIPATION IN SPREADING THE FAITH – LAY MISSIONARIES

Lay missionary is a believing person, who fulfills Church's mission besides his own vocation. The role of the laity in the Church, found its special place in the deliberations of the Second Vatican Council. It is worth mentioning that in the period before the Second Vatican Council the role of the laity was not much known and it was not paid much attention. The Church's secular dimension takes many forms. In the case of the laity it is characterized by specific properties. This property has been determined by Pope John Paul II as the "secular character". Pope John Paul II, referring to the words of the Council, presented the state of the laity, as the place where one hears God's call. Pope John Paul II, as well as the Council, did not recognize the state of the laity just as an external or environmental fact, but as a reality that reaches its full meaning in Jesus Christ. Contemporary mission of the laity in the Church and in the world is more than it was recognized and acknowledged in the past. This should foster laity's significance in the world where there are still serious and difficult problems. Future of the world depends on the laity's involvement in temporal affairs. You have to keep in mind that modern man believes mainly in what he sees. Lay missionary comes from a culture of the communities in which he can fulfill its vocation and directly interact. You have to trust the laity, because they have the huge potential of good will, competence and readiness to serve.

²⁴ AAS 58 (1966) 837-864.

²⁵ <http://www.kuria.lublin.pl/ruchy/ak/archiwa/rola.htm> (02.04.2013).

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ Jan Paweł II, *Świeccy – pełnoprawni członkowie Kościoła*, „? Osservatore Romano” (wyd. pol.) 8 (1987), nr 11-12 (96-97), s. 8.

²⁸ <http://www.kuria.lublin.pl/ruchy/ak/archiwa/rola.htm> (02.04.2013).

Wojciech Kupper

POJĘCIE SŁUSZNEGO ODSZKODOWANIA ZA WYWŁASZCZENIE NIERUCHOMOŚCI POD INWESTYCJE DROGOWE

W związku z liczną budową czy przebudową dróg i autostrad w Polsce powstaje problem pozyskania nieruchomości pod powyższe inwestycje. Jeśli nabycie nieruchomości odbywa się na podstawie dobrowolnej umowy to nie wzbudza tyle kontrowersji jak nabycie za pomocą procedury wywłaszczeniowej, która jest instytucją godzącą dwa przeciwległe bieguny – interes publiczny z interesem prywatnym jakim jest własność nieruchomości. Wywłaszczenie to nic innego jak decyzja organu państwowego na podstawie której pozbawia się lub ogranicza się prawo własności, prawo użytkowania wieczystego lub inne prawo rzeczowe na nieruchomości na rzecz skarbu państwa lub jednostki samorządowej. Rekompensatą za to pozbawienie lub ograniczenie praw jest odszkodowanie które otrzymuje dotychczasowy podmiot, który był właściwy do posługiwania się tymi prawami.

O problemie wywłaszczenia jak i związanym z nim odszkodowaniem wspomina najwyższy akt prawny jakim jest konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 (Dz. U. z dnia 16 lipca 1997 r. ze zm.). Przepis artykułu 21 ust.2 Konstytucji RP mówi, że wywłaszczenie jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy jest dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem. Oczywiście jest to bardzo ogólne ujęcie pojęcia wywłaszczenia ale daje pewne wskazówki dla ustawodawcy jak uregulować kwestie wywłaszczenia w ustawodawstwie zwykłym. Przede wszystkim pojęcie to jest szerzej uregulowane w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (dalej w skrócie u.g.n) (Dz.U. Nr 115, poz. 741 ze zm.) zwłaszcza w art. 6 który wyjaśnia co rozumieć przez cel publiczny przez wyliczenie kategorii działań jakie mogą być podjęte w ramach tegoż celu¹.

Szerzej instytucja wywłaszczenia ujęta jest od art. 112 do 126 u.g.n, zaś odszkodowanie za wywłaszczone nieruchomości zawarte jest w przepisach od art. 127 do art. 135 u.g.n..

Jeżeli chodzi o wywłaszczenie pod inwestycje drogowe jak i odszkodowanie z tym związane to trzeba się posiłkować jeszcze jedną ustawą jaką jest ustawa z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz.U. 2003 Nr 80 poz. 721) (dalej w skrócie u.d.k). Przepisy art.12 jak i art. 18 tej ustawy zawiera zasady przyznawania odszkodowania jak i zarówno wskazują kto i w jakim czasie wydaje decyzje o wysokości odszkodowania za wywłączoną nieruchomość. Decyzję taką wydaje organ, który wydał decyzję o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej stała się ostateczna chyba że zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej nadany został rygor natychmiastowej wykonalności, decyzję ustalającą wysokość odszkodowania wydaje się w terminie 60 dni od dnia nadania decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej rygoru natychmiastowej wykonalności. Ważne zmiany wchodzi w życie z dn. 25.02.2013 r. ponieważ jeżeli nadany jest rygor natychmiastowej wykonalności inwestycji drogowej na wniosek osoby uprawnionej do otrzymania odszkodowania, za nieruchomość wypłaca się zaliczkę w wysokości 70%

¹Zgodnie z art.6 u.g.n Celami publicznymi w rozumieniu ustawy są:1) wydzielanie gruntów pod drogi publiczne i drogi wodne, budowa, utrzymywanie oraz wykonywanie robót budowlanych tych dróg, obiektów i urządzeń transportu publicznego, a także łączności publicznej i sygnalizacji;1a) wydzielenie gruntów pod linie kolejowe oraz ich budowa i utrzymanie;1b) wydzielanie gruntów pod lotniska, urządzenia i obiekty do obsługi ruchu lotniczego, w tym rejonów podejść, oraz budowa i eksploatacja tych lotnisk i urządzeń;2) budowa i utrzymywanie ciągów drenażowych, przewodów i urządzeń służących do przesyłania lub dystrybucji płynów, pary, gazów i energii elektrycznej, a także innych obiektów i urządzeń niezbędnych do korzystania z tych przewodów i urządzeń;3) budowa i utrzymywanie publicznych urządzeń służących do zaopatrzenia ludności w wodę, gromadzenia, przesyłania, oczyszczania i odprowadzania ścieków oraz odzysku i unieszkodliwiania odpadów, w tym ich składowania;4) budowa oraz utrzymywanie obiektów i urządzeń służących ochronie środowiska, zbiorników i innych urządzeń wodnych służących zaopatrzeniu w wodę, regulacji przepływów i ochronie przed powodzią, a także regulacja i utrzymywanie wód oraz urządzeń melioracji wodnych, będących własnością Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego;5) opieka nad nieruchomościami stanowiącymi zabytki w rozumieniu przepisów o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami; 5a) ochrona Pomników Zagłady w rozumieniu przepisów o ochronie terenów byłych hitlerowskich obozów zagłady oraz miejsc i pomników upamiętniających ofiary terroru komunistycznego;6) budowa i utrzymywanie pomieszczeń dla urzędów organów władzy, administracji, sądów i prokuratur, państwowych szkół wyższych, szkół publicznych, a także publicznych: obiektów ochrony zdrowia, przedszkoli, domów opieki społecznej, placówek opiekuńczo-wychowawczych i obiektów sportowych; 6a) budowa i utrzymywanie obiektów oraz pomieszczeń niezbędnych do realizacji obowiązków w zakresie świadczenia usług powszechnych przez operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (Dz. U. poz. 1529), a także innych obiektów i pomieszczeń związanych ze świadczeniem tych usług;7) budowa i utrzymywanie obiektów oraz urządzeń niezbędnych na potrzeby obronności państwa i ochrony granicy państwowej, a także do zapewnienia bezpieczeństwa publicznego, w tym budowa i utrzymywanie aresztów śledczych, zakładów karnych oraz zakładów dla nieletnich;8) poszukiwanie, rozpoznawanie, wydobywanie złóż kopalin objętych własnością górnictw;9) zakładanie i utrzymywanie cmentarzy;9a) ustanawianie i ochrona miejsc pamięci narodowej;9b) ochrona zagrożonych wyginięciem gatunków roślin i zwierząt lub siedlisk przyrody;10) inne cele publiczne określone w odrębnych ustawach.

odszkodowania ustalonego przez organ pierwszej instancji w decyzji ustalającej wysokość odszkodowania. Wpłata zaliczki następuje jednorazowo w terminie 30 dni od dnia złożenia wniosku. Jest to bardzo korzystna zmiana ponieważ osoby, które odwoływały się od decyzji, poprzez długotrwałość tegoż procesu były nierzadko pozbawione środków do życia wobec tego, że wywłaszczenie pozbawiało ich źródła zarobkowego lub poważnie zostało ono uszczuplone np. gdy rolnik, sadownik, ogrodnik tracił całość lub większą część gospodarstwa.

Przepis art. 18 u.d.k precyzuje nam dokładniej jak ustalamy odszkodowanie, przede wszystkim wysokość odszkodowania ustala się według stanu nieruchomości w dniu wydania decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej przez organ I instancji oraz według jej wartości z dnia, w którym następuje ustalenie wysokości odszkodowania. Jeżeli na nieruchomościach lub na prawie użytkowania wieczystego tych nieruchomości są ustanowione ograniczone prawa rzeczowe, wysokość odszkodowania przysługującego dotychczasowemu właścicielowi lub użytkownikowi wieczystemu zmniejsza się o kwotę równą wartości tych praw. Jeżeli na nieruchomości jest ustanowiona hipoteka to ustala się wysokość odszkodowania w wysokości świadczenia głównego wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, wraz z odsetkami zabezpieczonymi tą hipoteką.

Ustawodawca w art. 18 u.d.k przewidział również pewnego rodzaju bonusy, które podnoszą wysokość odszkodowania:

- wysokość odszkodowania powiększa się o kwotę równą 5 % wartości nieruchomości lub wartości prawa użytkowania wieczystego jeżeli dotychczasowy właściciel lub użytkownik wieczysty nieruchomości wyda tę nieruchomość lub wyda nieruchomość i opróżni lokal oraz inne pomieszczenia niezwłocznie jednak nie później niż 30 dni: 1). od doręczenia zawiadomienia o wydaniu decyzji, o której mowa w art. 17u.d.k, 2) doręczenia postanowienia o nadaniu decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej rygoru natychmiastowej wykonalności albo 3) w którym decyzja o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej stała się ostateczna;

kolejnym bonusem jest:

- kwota 10 tysięcy złotych która dotyczy nieruchomości zabudowanej budynkiem mieszkalnym albo budynkiem, w którym został wyodrębniony lokal mieszkalny i przysługująca dotychczasowemu właścicielowi lub użytkownikowi wieczystemu zamieszkałemu w tym budynku albo lokalu. Ta ostatnia kwota w zamierzeniu ustawodawcy zapewne miała rekompensować niedogodności związane z przeprowadzką, jednakże powyższa wysokość kwoty dodawanej do odszkodowania za zamieszkałą nieruchomość, która podlega wywłaszczeniu jest rażąco niska ponieważ koszty przeprowadzki niejednokrotnie będą większe od tych 10 tysięcy zł nie wspominając już o samych kosztach zakupu nowego lokalu np. opłata notarialna. Właściwszym rozwiązaniem byłoby takie w którym organ w podobnej sytuacji zwracałby udokumentowane koszty nabycia nowej nieruchomości mieszkalnej jak również udokumentowane koszty związane z przeprowadzką ale tylko do wysokości kwoty łącznej np. 50 tysięcy zł. Bonus w takiej postaci bardziej odzwierciedlałby pojęcie słusznego odszkodowania.

Zgodnie z art.130 u.g.n organ który wydaje decyzje ustalającą wysokość odszkodowania zawsze to robi dopiero po uzyskaniu opinii rzeczoznawcy majątkowego, określającej wartość nieruchomości. W sytuacjach, w których wydano odrębną decyzję o odszkodowaniu, zapłata odszkodowania następuje jednorazowo w terminie 14 dni od dnia, w którym decyzja o odszkodowaniu stała się ostateczna. Regułą jest, że odszkodowanie wypłaca się w gotówce jednak istnieje druga możliwość że ramach odszkodowania właścicielowi lub użytkownikowi wieczystemu wywłaszczonej nieruchomości może być przyznana, za jego zgodą, odpowiednia nieruchomość zamienna a ewentualną różnicę między wysokością odszkodowania ustalonego w decyzji a wartością nieruchomości zamiennej wyrównuje się przez dopłatę pieniężną (art. 131 u.g.n).

W związku z powyższym jak ustalić odszkodowanie żeby spełniało konstytucyjny wymóg słusznego odszkodowania? Przede wszystkim podstawa ustalenia słusznego odszkodowania powinna stanowić wartość rynkowa nieruchomości (art. 134 ust. 1u.g.n) czyli jest to nic innego jak *damnum emergens* - rzeczywisty uszczerbek majątkowy jaki doznał wywłaszczony². Jedyny przypadek gdzie odszkodowanie obejmuje *lucrum cessans* to po pierwsze, przy określaniu wartości plantacji kultur wieloletnich szacuje się koszty nie tylko ich założenia ale też ich pielęgnacji do czasu pierwszych zbiorów oraz wartość utraconych pożytków w okresie od dnia wywłaszczenia do dnia zakończenia pełnego plonowania, a drugi przypadek to gdy przy określaniu wartości zasiewów, upraw i innych zbiorów jednorocznych szacuje się wartość przewidywanych plonów według cen kształtujących się w obrocie rynkowym (art. 135 ust. 6 i 7). Pojęcie wartości rynkowej nieruchomości zawiera art. 154 u.g.n, który to wskazuje że jest to najbardziej prawdopodobna cena, możliwa do uzyskania na rynku, określona z uwzględnieniem cen transakcyjnych przy przyjęciu następujących założeń:1) strony umowy były od siebie niezależne, nie działały w sytuacji przymusowej oraz miały stanowczy zamiar zawarcia umowy;2) upłynął czas niezbędny do wyeksponowania nieruchomości na rynku i do wynegocjowania warunków umowy. Przy określaniu wartości rynkowej nieruchomości uwzględnia się w szczególności jej rodzaj, położenie, sposób użytko-

² M.Szalewska, Wywłaszczenie nieruchomości, Toruń 2005r, s.271.

wania, przeznaczenie, stan nieruchomości oraz aktualnie kształtujące się ceny w obrocie nieruchomościami (art. 134 u.g.n). Jeżeli przeznaczenie nieruchomości, zgodne z celem wywłaszczenia, nie powoduje zwiększenia jej wartości to wartość tejże nieruchomości określa się według aktualnego sposobu jej użytkowania; jednak w sytuacji odwrotnej gdy wywłaszczenie powoduje zwiększenie jej wartości to wartość nieruchomości dla celów odszkodowania określa się według alternatywnego sposobu użytkowania wynikającego z tego przeznaczenia (art. 134 ust. 3 i 4 u.g.n) będzie to miało miejsce np. gdy następuje wywłaszczenie gruntu który w planie zagospodarowania przestrzennego jest przewidziany pod budownictwo a jest użytkowany dotychczas jako rolny.

W sytuacji gdy mamy do czynienia z nieruchomością nietypową która nie występuje w obrocie to żeby określić jej wartość dla celów odszkodowania po prostu określa się jej wartość odtworzeniową – oddzielnie wartość gruntu (wartość rynkową) i oddzielnie wartość jego części składowych z ewentualnym uwzględnieniem stopnia zużycia budynków czy innych urządzeń technicznych (wartość odtworzeniową) (art. 135 u.g.n). Jeżeli częścią składową nieruchomości są drzewa o walorach użytkowych to wartość ich oblicza się na podstawie wartości drewna jakie w sobie zawierają, w sytuacji gdy drewno z takich drzew nie będzie nadawać się na przysłowiowe deski to wartość takiego drzewostanu oblicza według kosztów zalesienia oraz kosztów pielęgnacji do dnia wywłaszczenia.

Trybunał Konstytucyjny w utrwalonym orzecznictwie stoi na stanowisku że słuszne odszkodowanie to odszkodowanie ekwiwalentne, które przede wszystkim jest ściśle związane z wartością wywłaszczonej nieruchomości, dzięki czemu pozwala w systemie gospodarki wolnorynkowej wywłaszczonemu właścicielowi nieruchomości odtworzyć taką rzecz w innym miejscu³. Słuszne odszkodowanie to również takie odszkodowanie które w państwie prawa nie krzywdzi obywateli. Złamanie zasady słusznego odszkodowania jest odszkodowanie uzyskiwane w ratach wraz z całkowicie nieaktualną stopą procentową⁴ jak i niedopuszczalne jest ograniczanie wymiaru odszkodowania w sposób arbitralny⁵. Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku że prawodawca konstytucyjny nie posłużył się określeniem „pełne odszkodowanie”, lecz użył przymiotnika „słuszne”, przez co nadał temu unormowaniu bardziej elastyczny charakter w związku z tym że mogą istnieć szczególne sytuacje, w których inna ważna wartość konstytucyjna pozwala uznać za słuszne odszkodowanie nie w pełni ekwiwalentne ponieważ prawo konstytucyjnie chroni w szczególności prawo własności, jednak nie ma ono charakteru absolutnego. Pojmowanie własności jako prawa absolutnego czy „nieskończonego” (ius infinitum) prowadziłoby w wielu wypadkach do naruszenia praw innych podmiotów, mogłoby także obrócić się przeciwko właścicielom. Przepisy ustawowe określające ograniczenia własności, będąc koniecznym składnikiem porządku prawnego, powinny we właściwy sposób równoważyć interesy właścicieli i interes publiczny⁶.

Z przyjętymi przez Trybunał Konstytucyjny zasadami ustalania słusznego odszkodowania polemizuje część doktryny. Słusznie uważa M. Szewczyk że przyjęte powszechnie kryteria ustalania wartości rynkowej nieruchomości nie uwzględniają w dostatecznym stopniu korzyści i ekspektatyw utraconych w wyniku wywłaszczenia nieruchomości, ani też kosztów nabycia, kosztów związanych ze zmianą miejsca pracy czy zamieszkania a ponad to dotychczasowe kryteria nie uwzględniają nieprzewidywalnych okoliczności np. hossy, bessy czy aktualnych trendów w nabywaniu nieruchomości⁷. Nie powinno być tak że odszkodowanie tylko zawiera ‘gołą wartość’ nieruchomości nie uwzględniając innych aspektów życia zwłaszcza jeśli wywłaszczona nieruchomość była jedynym, bądź głównym źródłem dochodów lub była miejscem zamieszkania, w takich przypadkach dochodzą ogromne koszty z nabyciem, wybudowaniem podobnej nieruchomości czy też poniesieniem nakładów związanych z odtworzeniem działalności gospodarczej w nowym miejscu. W przypadku gdy wywłaszczenie dotyczy przedsiębiorstw to odszkodowanie powinno obejmować nie tylko wartość rynkową gruntów czy wartość odtworzeniową budynków, zaplecza technicznego ale również koszty związane z zakłóceniem działalności danego przedsiębiorstwa, koszty związane z przeniesieniem przedsiębiorstwa czy też w skrajnych sytuacjach obejmować koszty całkowitej likwidacji przedsiębiorstwa, jeśli nie może być ono przeniesione czy też z innych ważnych powodów odtworzone.

Kolejna kontrowersyjna sprawa wiąże się z samą wyceną nieruchomości sporządzoną przez rzeczoznawcę majątkowego. Szczegółowe warunki jej sporządzania określają przepisy ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz rozporządzenia rady ministrów z dnia 21 września 2004 r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego (Dz. U. z dnia 22 września 2004 r.). Gdy brak jest transakcji obejmujących nieruchomości przeznaczone pod drogi publiczne, rzeczoznawca przyjmuje do porównania nieruchomości o przeznaczeniu przeważającym wśród gruntów przyległych ale gdy rzeczoznawca znajdzie transakcje dla nieruchomości nabywanych pod drogi publiczne, to przyjmuje do porównania właśnie te transakcje aby dokonać oszacowania wartości rynkowej wywłaszczonej nierucho-

³ K 2/90.

⁴ K 2/90.

⁵ Wyrok z 20 lipca 2004 r., SK 11/02.

⁶ Wyrok z 20 lipca 2004 r., SK 11/02.

⁷ M. Szewczyk, Konstytucyjna zasada słusznego odszkodowania i jej realizacja w ustawodawstwie zwykłym, Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej, red E. Knosala, A. Matan, G. Łaszczycza, Zakamycze 1999r., s.439.

mości. W tym drugim przypadku duża część osób dotkniętych wywłaszczeniem podnosi zarzut że niewłaściwe jest określanie wartości nieruchomości z uwzględnieniem cen innych nieruchomości drogowych ponieważ nie spełniają kryterium transakcyjności, nie odzwierciedlają wartości rynkowej nieruchomości, w rozumieniu art. 151 ustawy o gospodarce nieruchomościami i w związku z tym nie mogą stanowić przedmiotu porównania. Sądy taki zarzut odrzucają tłumacząc to brakiem dostatecznych podstaw do tego aby transakcje, których przedmiotem były grunty przeznaczone pod budowę dróg, wyłączać z kategorii umów rynkowych⁸. Uważam że obrót gruntami pod drogi nie jest wolnorynkowy zwłaszcza że nabywca takiej nieruchomości pod przyszłą drogę może być tylko skarb państwa lub samorząd co ogranicza zasadę, że każdy z każdym może brać udział w grze wolnorynkowej a po drugie takie ograniczenie nie kształtuje w sposób wolnorynkowy cen, których ustalanie opiera się na podaży i popycie. W takim przypadku nie ma mowy, żeby cena była kształtowana przez popyt i podaż, bo de facto jedna ze stron używa pozycji władczej żeby zrealizować cele publiczne, a zatem druga strona stoi na gorszej pozycji, bo jeśli nie zgodzi się na cenę, którą podmiot publiczny zaproponował w rokowaniach to i tak wie że czeka ją w końcu wywłaszczenie nieruchomości za tą samą cenę. Czasem dochodzi do takich sytuacji że w wyniku zastosowania metody porównawczej dotychczasowy właściciel gruntu dostaje odszkodowanie o mniejszej wartości niż cena rynkowa, którą mógłby uzyskać sprzedając ten sam grunt pod np. inwestycje budownictwa mieszkaniowego jeśli oczywiście grunt ten w planie zagospodarowania przestrzennego był przewidziany pod takie inwestycje. Czy w tym przypadku mamy do czynienia ze słusznym odszkodowaniem jeśli np. deweloper za to odszkodowanie nie kupi podobnego gruntu tej samej wielkości i przewidzianego pod te same inwestycje znajdujący się w pobliskiej okolicy wywłaszczanej nieruchomości?

Warto również przytoczyć wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (In the case of Vistiņš and Perepjolkins v. Latvia) a dokładnie Wielkiej Izby z 25 października 2012r. w którym to uznał, że zbyt duża różnica pomiędzy rynkową wartością danej nieruchomości a odszkodowaniem przyznany za jej wywłaszczenie na cele publiczne stanowi naruszenie prawa do poszanowania własności chronionego w art. 1 protokołu nr 1 do Konwencji o prawach człowieka⁹. W tym przypadku chodziło o to, że jeden ze skarżących obywateli litewskich dostał odszkodowanie za wywłączoną nieruchomość w wysokości 13,5 tys. Euro gdzie wartość katastralna tej nieruchomości wynosiła około 5 mln euro i w związku z tym Trybunał uznał, że odszkodowanie to nie mieści się w pojęciu słusznego odszkodowania a jedynie jest symbolicznym odszkodowaniem.

Pojęcie słusznego odszkodowania nie jest na pewno pojęciem pełnego odszkodowania ponieważ obok wartości nieruchomości, zresztą nie do końca ustalonej na podstawie wolnorynkowej (przy szacowaniu porównawczym) nie uwzględnia się innych kosztów jakie ponosi osoba wywłaszczona. Ustawodawca zapewne odrzucił instytucję pełnego odszkodowania ze względu na to że w każdym przypadku odszkodowanie jest znaczącym wydatkiem ze strony finansów publicznych i kierował się założeniem że tylko słuszne odszkodowanie zapewnia pewną równowagę pomiędzy interesem publicznym w zakresie wydawania środków publicznych pochodzących z naszych podatków, a koniecznością zapewnienia indywidualnego w tym przypadku słusznego odszkodowania. Szkoda że ustawodawca nie przejawia takiej troski o stan finansów publicznych w innych dziedzinach życia publicznego a z kolei władza wykonawcza woli w świetle jupiterów okazywać swoją szczodrość przy spektakularnych wydarzeniach np. powodzie, katastrofy gdzie poszkodowanym wypłaca się prawie że od ręki pokaźne sumy odszkodowań-zapomóg a tam gdzie stoi pojedynczy człowiek na straży własnej własności i próbuje uzyskać godziwą wysokość odszkodowania za wywłaszczenie, które uwzględniałoby realną wartość tej własności to tam władza wykonawcza zdaje się nie dostrzegać problemu bo nie ugra kapitału politycznego, dodatkowo przy tym, nierzadko ta sama władza sugeruje, że mamy do czynienia kolokwialnie to ujmując z pieniactwem, który próbuje się wzbogacić ponad stan kosztem wszystkich podatników wstrzymując do tego ważną inwestycję publiczną. Dopóki nie będzie realnego poszanowania prawa własności poprzez właściwe ustawodawstwo wskazujące, że wysokość odszkodowania powinna uwzględniać nie tylko wartość rynkową w prawdziwym znaczeniu tego słowa, ale i także inne koszty związane z wywłaszczeniem jakie ponosi podmiot wywłaszczany, to do tego czasu pojęcie słusznosci zostanie kategorią stricte polityczną.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, słuszne odszkodowanie za wywłączoną nieruchomość raczej można nazwać quasi odszkodowaniem i bardziej trafnym pojęciem w tym przypadku byłaby rekompensata administracyjna lub administracyjna restytucja pieniężna. Przyszłe zmiany w ustawodawstwie dotyczące odszkodowania za wywłaszczone nieruchomości powinny przede wszystkim gwarantować pełne odszkodowanie dla byłego właściciela utraconej nieruchomości. Odszkodowanie to, nie tylko powinno zawierać w sobie rzeczywistą wartość nieruchomości, ale także wszelkiego rodzaju koszty jakie poniósł dotychczasowy uprawniony podmiot w związku z ewentualną przymusową przeprowadzką z wywłaszczonej nieruchomości. Również powinny być mu zwrócone koszty zakupu nowej nieruchomości,

⁸ wyrok z dnia 24 stycznia 2012 r. I OSK 172/11.

⁹ [http://www.echr.coe.int/sites/search_eng/pages/search.aspx#{"created":\["2012-10-25T00:00:00.0Z"\],"2012-10-25T00:00:00.0Z"}](http://www.echr.coe.int/sites/search_eng/pages/search.aspx#{).

na której będzie chciał kontynuować swoją działalność zawodową czy zaspokajać swoje dotychczasowe potrzeby życiowe. Przyjęcie zasady pełnego odszkodowania za wywłaszczoną nieruchomość byłoby z korzyścią dla spójności systemu prawa, ponieważ prawo cywilne uznaje tylko właśnie pełne odszkodowanie, gdzie podstawową jego funkcją jest kompensacja czyli wyrównanie uszczerbku, jakiego doznał poszkodowany. Z jednej strony odszkodowanie to nie może być większe od szkody ponieważ wtedy poszkodowany uzyskałby bezpodstawną korzyść zaś z drugiej strony nie może być niższe ponieważ interes poszkodowanego nie byłby w całości zaspokojony.

THE CONCEPT OF FAIR COMPENSATION FOR THE EXPROPRIATION OF REAL ESTATE FOR ROAD PROJECT

In view of the large construction or reconstruction of roads and highways in Poland there is the problem of obtaining property under the above investments. If the acquisition of real estate is based on a voluntary agreement that does not make as much controversy as the acquisition through expropriation procedures. Expropriation is nothing but a decision on the basis of state authority by which denies or restricts the right of property. The indemnification for the forfeiture or restriction of the rights is the compensation received by the entity that was responsible for the use of those rights. The Constitution says that the expropriation is permissible only if it is done for public purposes and for fair compensation. In Polish legislation the concept of fair compensation is certainly not the concept of full compensation and this state of affairs is also confirmed by the case-law which but in many cases is not fair.

Martyna Ostrowska

SPRAWIEDLIWOŚĆ, A STATYSTYKI PRAWOMOCNIE ZASĄDZONYCH ODSZKODOWAŃ I ZADOŚĆUCZYNIEN W TRYBIE ART. 552 KODEKSU POSTĘPOWANIA KARNEGO

Rozmyślenia na temat sprawiedliwości wypadałoby zacząć od jej definicji. Pokolenia filozofów, myślicieli i „zwykłych” ludzi zastanawiają się czym jest owa sprawiedliwość i czy w ogóle można o takiej instytucji mówić. Samo przytoczenie różnych poglądów na ten temat mogłoby stworzyć pokaźny tom, który jednak nie wniósłby do dyskusji nic nowego. Sprawiedliwość jest wartością tak subiektywną, że jakiegokolwiek jej definiowanie nigdy nie będzie wyczerpujące. Poprzestanę zatem tylko na wskazaniu, iż sprawiedliwość jest podstawową wartością etyczną i prawną. Mnie interesuje zwłaszcza jej drugi aspekt, a więc sprawiedliwość jako wartość prawna.

Prawo jest dziedziną życia, od której chyba najbardziej oczekuje się sprawiedliwości. Nie można natomiast wyzbyć się wątpliwości, czy jej osiągnięcie jest możliwe. Gustav Radbruch, jeden z wielkich profesorów prawa powiedział: „prawo oznacza próbę bycia sprawiedliwym”¹ i trudno się z tymi słowami nie zgodzić. Osiągnięcie stanu pełnej sprawiedliwości jest utopią, zatem błędów nie dało i nie da się uniknąć. W związku z tym prawo musiało wykształcić instytucje, które co prawda nie mogą zapobiec pomyłkom, ale pozwalają niejako na rekompensatę doznanych szkód czy krzywd, gdy próby te okazują się nieskuteczne. Mowa o odszkodowaniu i zadośćuczynieniu. Oba te świadczenia znane raczej z prawa cywilnego mają jednak niepomierne znaczenie w przypadku spraw karnych.

Kodeks postępowania karnego w trybie art. 552 przewiduje możliwość uzyskania przez oskarżonego, który w wyniku wznowienia postępowania lub kasacji został uniewinniony lub skazany na łagodniejszą karę odszkodowania za poniesioną szkodę oraz zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, wynikłe z wykonania względem niego w całości lub w części kary, której nie powinien był ponieść (§1). Ma to miejsce również w przypadku, gdy po uchyleniu skazującego orzeczenia postępowanie umorzono wskutek okoliczności, których nie uwzględniono we wcześniejszym postępowaniu (§2). Prawo do odszkodowania i zadośćuczynienia powstaje również w związku z zastosowaniem środka zabezpieczającego, jeśli spełnione są warunki określone w paragrafach poprzedzających oraz niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania lub zatrzymania (§3 i 4).

Najbardziej dotkliwe z pewnością jest niesłuszne skazanie. Prawo do odszkodowania lub zadośćuczynienia z tego tytułu powstaje po stronie wnioskodawcy w sytuacji kumulatywnego spełnienia następujących przesłanek: prawomocnego skazania wnioskodawcy; przeprowadzenia nadzwyczajnego środka zaskarżenia, tj. kasacji lub wznowienia postępowania, w wyniku którego dochodzi do: następczego uniewinnienia lub skazania na łagodniejszą karę wnioskodawcy albo umorzenia postępowania wskutek okoliczności, których nie uwzględniono we wcześniejszym postępowaniu; a także doznania przez wnioskodawcę krzywdy lub poniesienia szkody na skutek wykonania w całości lub części kary, której wnioskodawca nie powinien był ponieść. Ostatnia z wymienionych przesłanek, konieczna do skutecznego ubiegania się o odszkodowanie lub zadośćuczynienie z tytułu niesłusznego skazania, nie musi jednak wystąpić, aby móc przyjąć, że sam procesowy fakt niesłusznego skazania miał miejsce².

Odnosząc zatem sprawiedliwość do prawa należy uznać, iż system prawny nie może być bezbłędny, dlatego dąży się do tego, aby tę niesprawiedliwość zrekompensować. Służą temu między innymi dwie wskazane wyżej instytucje. W dalszych rozważaniach nie podejmę jednak analizy formalnych kwestii uzyskania odszkodowania czy zadośćuczynienia w trybie art. 552 kodeksu postępowania karnego. Przyjrę się natomiast statystykom opublikowanym przez Ministerstwo Sprawiedliwości³. Statystyki te dotyczą prawomocnie zasądzonych odszkodowań i zadośćuczynień w latach 2000 – 2011. Warto wskazać jedynie, że za pomyłki wymiaru sprawiedliwości odpowiedzialność ponosi każdy z nas, bowiem odszkodowania i zadośćuczynienia służą od Skarbu Państwa.

Od 2000 do 2004 roku liczba prawomocnie orzeczonych odszkodowań za niesłuszne skazanie utrzymywała się na bardzo podobnym i dosyć wysokim poziomie. Przez pięć lat zasądzono odszkodowania na rzecz trzystu piętnastu osób na łączną kwotę 5 155 740 zł. Na rzecz dziewiętnastu osób orzeczono odszkodowania za niesłuszne zastosowanie środka zabezpieczającego na łączną kwotę 107 877 zł. Najwięcej osób uzyskało odszkodowania za niesłuszne tymczasowe aresz-

¹ R. Tokarczyk, *Przykazania etyki prawniczej: księga myśli, norm i rycin*, wyd. Wolters Kluwer Polska, s. 53.

² Ł. Chojniak, Ł. Wiśniewski, *Przyczyny niesłusznych skazań Polsce*, Forum Obywatelskiego Rozwoju, Warszawa 2012, s.9.

³ <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/statystyki/>, dostępne: 21.03.2012 r.

towanie lub zatrzymanie. W latach 2000-2004 zasądzono je na rzecz sześciuset czterdziestu sześciu osób, a kwota sięgnęła aż 9 895 900 zł, czyli około 15 000 zł na jednego niesłusznie aresztowanego lub zatrzymanego⁴.

Od 2005 roku obserwujemy spadek liczby zasądzonych odszkodowań, co nie oznacza oczywiście, że sama liczba niesłusznych skazań spadła. W danym roku w trybie §1 i 2 (niesłuszne skazanie) zasądzono odszkodowania na rzecz trzydziestu dziewięciu osób na łączną kwotę 681 478 zł. W 2006 roku na rzecz trzydziestu osób orzeczono w sumie 539 314 zł, w 2007 roku na rzecz czterdziestu trzech osób orzeczono 1 090 450 zł. W 2008 roku dwadzieścia dwie osoby uzyskały w sumie 437 598 zł, w 2009 roku osiemnaście osób 359 746 zł. W 2010 roku na rzecz trzydziestu trzech osób prawomocnie zasądzono 809 088 zł, a w 2011 roku dziewiętnaście osób uzyskało łącznie 326 824 zł⁵.

Zauważalny obok spadku zasądzonych odszkodowań w trybie §1 i 2 jest wzrost zasądzonych odszkodowań w trybie art. 552§4 (niesłuszne tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie). W 2005 roku dwieście sześćdziesiąt jeden osób uzyskało łącznie 5 085 280 zł, w 2006 roku dwieście siedemdziesiąt trzy osoby – 4 897 571 zł, w 2007 roku dwieście pięćdziesiąt dwie osoby – 7 224 616 zł, a w 2008 roku dwieście siedemdziesiąt pięć osób – 5 614 402 zł. Od 2009 roku obserwujemy spadek zasądzonej liczby odszkodowań (sto siedemdziesiąt trzy osoby na łączną kwotę 2 388 775 zł, w 2010 roku sto sześćdziesiąt siedem osób – 4 305 308 zł). W 2011 roku nastąpił ponownie lekki wzrost liczby zasądzonych odszkodowań: na rzecz dwustu czterech osób zasądzono łącznie 4 225 422 zł⁶.

Mimo że w tytule rozdziału 58 kodeksu postępowania karnego pada określenie „odszkodowanie”, to z przepisów tego rozdziału wynika, iż chodzi o tu zarówno o naprawienie szkody w ujęciu prawa cywilnego, tj. poniesionych strat (*damnum emergens*) i utraconych korzyści (*lucrum cessans*), jak i zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, jakich dana osoba doznała w wyniku niesłusznego skazania lub pozbawienia wolności (art. 552§1)⁷. Wskazane wyżej statystyki dotyczą jedynie odszkodowań w ujęciu prawa cywilnego. Ministerstwo Sprawiedliwości prowadzi odrębne statystyki jeśli chodzi o prawomocnie zasądzone zadośćuczynienia w trybie wspomnianego już wielokrotnie art. 552 kodeksu postępowania karnego.

Krzywda, czyli szkoda niemajątkowa to wszelkie negatywne skutki dla cielesnej i psychicznej kondycji poszkodowanego, a więc takie naruszenie dóbr i interesów uprawnionego, które nie wywołuje reperkusji w jego majątku⁸. Ze swojej natury krzywda może być bardziej dotkliwa niż szkoda majątkowa. Psychika ludzka nadal jest nieodgadniona, a co za tym idzie przeżycia jakich doznaje człowiek mogą bardzo negatywnie wpłynąć na jego dalsze funkcjonowanie. Wystarczy tylko wskazać jak bardzo może zostać nadszarpnięta opinia człowieka niesłusznie skazanego i jakie w związku z tym może mieć on problemy w środowisku, w którym żyje. Nie każdy jest na tyle odporny psychicznie, by dać sobie radę w tak niekomfortowej sytuacji. O ile szkodę majątkową można w dosyć łatwy sposób zrekompensować, o tyle szkody wyrządzonej ludzkiej psychice można już nigdy nie odwrócić. Dlatego też wysokość zasądzonych prawomocnie zadośćuczynień jest wyższa niż zasądzonych odszkodowań. W latach 2009-2011 zasądzono w trybie art. 552 §1 i 2 zadośćuczynienia na rzecz pięćdziesięciu siedmiu osób w wysokości aż 1 674 397 zł, na rzecz ośmiu osób w trybie §3 w wysokości 27 400 zł, a w trybie §4 na rzecz sześciuset czterdziestu jeden osób w kwocie aż 16 787 013 zł⁹.

Można tylko domniemywać o ilu przypadkach niesłusznych skazań nigdy się nie dowiemy. Nie ma żadnych statystyk, które wskazywałyby, ile osób zostało niesłusznie pozbawionych wolności. Niekiedy jednak samo niesłuszne skazanie nie wystarczy do uzyskania rekompensaty finansowej (w warunkach określonych w art. 553 kodeksu postępowania karnego), gdy – najogólniej rzecz ujmując – niesłusznie skazany przyczyni się do wydania niekorzystnego dla siebie wyroku, roszczenie o odszkodowanie lub zadośćuczynienie mu nie przysługuje. Nie oznacza to jednak, że samo skazanie nie było niesłuszne – przeciwnie, tyle że nie zasądzono na jego podstawie żadnej kwoty pieniędzy, przez co taki przypadek nie znajdzie się, w i tak dość okrojonej, statystyce Ministerstwa Sprawiedliwości¹⁰. Przedstawione wyżej statystyki pokazują jedynie odsetek osób, które zdecydowały się walczyć o rekompensatę doznanych krzywd i szkód i taką rekompensatę otrzymały. Warto w tym miejscu wspomnieć o karze śmierci. Jednym z argumentów przeciwnych jej stosowaniu jest właśnie fakt, iż jest nieodwracalna. W przypadku pomyłki sądowej i niesłusznego skazania, nie ma możliwości naprawienia wyrządzonej skazanemu wyrokiem szkody, wobec czego nie jest możliwa jakakolwiek rekompensata.

Prawo nie wypracowało i nigdy nie wypracuje systemu, który będzie bezbłędny. Przedstawione wyżej statystyki są tego doskonałym, aczkolwiek smutnym potwierdzeniem. Być może same liczby nie robią jakiegoś wielkiego wrażenia, ale z każdą osobą, którą takie odszkodowanie lub zadośćuczynienie otrzymała wiąże się jakaś historia, a czasem może nawet ludzka tragedia. W badanym okresie mówimy w sumie o 4041 osobach niesłusznie pozbawionych wolności.

⁴ http://www.bip.ms.gov.pl/Data/Files/_public/bip/statystyki/stat_odszkodowania_552_2004.pdf [dostęp 21.03.2013]

⁵ bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/statystyki/statystyki-2010/download,731,5.html, dostępne: 21.03.2013 r.

⁶ Ibidem.

⁷ T. Grzegorzczak [w:] T. Grzegorzczak, J. Tylman. Polskie postępowanie karne, Warszawa 2009, s. 914.

⁸ A. Szpunar. O zadośćuczynieniu z tytułu uszkodzenia ciała, „Studia Iuridica”, XXI/1994. s. 171.

⁹ bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/statystyki/statystyki-2012/download,1928,6.html, dostępne: 21.03.2013 r.

¹⁰ Ł. Chojniak, Ł. Wiśniewski, dz.cyt., s.5.

Zasądzona na rzecz tych osób kwota wynosiła 71 835 520 zł. Oznacza to, że Skarb Państwa wydał na jednego niesłusznie pozbawionego wolności około 17 700 zł.

Sprawiedliwość jest wielkim zadaniem prawa i celem samym w sobie, który jednak nie zawsze może zostać osiągnięty. W tym miejscu warto rozważyć przyczyny pomyłek wymiaru sprawiedliwości. Po pierwsze, do tak wysokiej liczby niesłusznych skazań może przyczynić się niezebranie, bądź nieprzeprowadzenie wszystkich możliwych dowodów, czy to z rzeczy czy ze świadków, a także brak należytej staranności przy dokonywaniu czynności faktycznych takich jak chociażby identyfikacja podejrzanego. Po drugie, fałszywe zeznania świadków, które najczęściej wskazują jako winną niewłaściwą osobę. Przede wszystkim jednak podstawową przyczyną niesłusznych skazań są błędy ludzi na różnych etapach postępowania.

Udzielenie odpowiedzi na pytanie jak tych pomyłek uniknąć jest niezwykle trudne, a może nawet niemożliwe. Czynniki ludzkie, mimo że bardzo zawodny jest nadal najlepszy. Za potknięcia wymiaru sprawiedliwości koszty ponosi Skarb Państwa, czyli poniekąd każdy z nas. Niestety jest to nieuniknione, co nie zmienia faktu, że najkorzystniejsza jest sytuacja, gdy jak najmniej osób zmuszonych jest korzystać z zapewnionego w 58 rozdziale kodeksu postępowania karnego trybu dochodzenia odszkodowania i zadośćuczynienia.

Pozbawienie człowieka wolności jest związane z ponoszeniem przez niego odpowiedzialności karnej za popełnione przestępstwo, z drugiej zaś jest związane z zagwarantowaniem sprawnego i niezakłóconego przebiegu postępowania karnego na każdym z jego etapów. Ingerencję tę trzeba niekiedy usprawiedliwić, nie można jednak godzić się z tym, że konsekwencje tej ingerencji ponosić ma osoba, której wyrządzono szkodę lub krzywdę¹¹. W związku z tym jak najbardziej sprawiedliwym jest zasądzanie odszkodowań czy zadośćuczynień osobom, które niesłusznie, w związku z błędem organów sprawiedliwości zostały pozbawione wolności. Czasem takie błędy rujną ludziom życie, burzą dotychczasowy ład, dlatego poszkodowani powinni dochodzić swoich praw. Pocieszający po analizie tych statystyk jest fakt, że zasądzanych jest coraz mniej odszkodowań i zadośćuczynień z tytułu niesłusznego skazania. Nie oznacza to co prawda rzeczywistego spadku niesłusznych skazań, ale może stanowić dobry prognostyk na przyszłość. Nie podlega wątpliwości, że w interesie każdego obywatela jest, aby osób poszkodowanych takimi błędami było jak najmniej.

Sprawiedliwość jako miarą moralną i etyczną wszystkich czynów wyznacza granice ludzkich zachowań i kształtuje światopogląd. Trudno jest jednak wyegzekwować jej główną treść, czego przykładem mogą być między innymi analizowane wyżej statystyki. Czy sprawiedliwość kiedykolwiek istniała, czy żyjemy w świecie bez sprawiedliwości? A może sprawiedliwość jest abstrakcją stworzoną w celu utrzymania harmonii i porządku społecznego? Na te pytania każdy z nas odpowie na różne sposoby. Nie podlega jednak wątpliwości, że sprawiedliwość była, jest i pozostanie wielką próbą prawa oraz jego głównym zadaniem.

STATISTICS FINALLY AWARDED COMPENSATION OF UNDER ARTICLE 552 OF THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE

Justice is one of the tasks of law, but most of all justice is a object of law. However, this goal can not always be achieved therefore, the right had to develop the institutions which will mitigate the effects of injustice. In this article I try to presented the Polish Ministry of Justice statistics on compensation and remedies for wrongful deprivation of liberty under Article 552 of the Polish Code of Criminal Procedure. The try will be taken as an attempt to consider the causes. Therefore referring to the law of justice, it should be considered that, in view of the fact that the legal system may not be accurate strives to compensate for this injustice, inter alia, by the two indicated above institutions.

¹¹ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, KPK. Komentarz, t. III, wyd. 3, Warszawa 2007, s. 369.

Kamila Walaszczyk

GŁOSA DO UCHWAŁY SĄDU NAJWYŻSZEGO Z DNIA 17 STYCZNIA 2013 R., III CZP 57/12

„Zwycięska Glosa, Ogólnopolskiego Konkursu na Głosę z Zakresu Prawa Handlowego. Zorganizowanego przez Koło Naukowe Prawa Handlowego oraz Kortowski Przegląd Prawniczy na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie na przełomie lutego/marca 2013 r.”

„Trudno jest zaakceptować uchwałę Sądu Najwyższego, jakoby nowe udziały w podwyższonym kapitale zakładowym na mocy dotychczasowych postanowień umowy spółki mogły być objęte wyłącznie przez wspólników w stosunku do ich dotychczasowych udziałów. Za takim stanowiskiem nie przemawiają względy związane z rolą, jaką odgrywa nieformalne podwyższenie kapitału zakładowego oraz cel i funkcje podwyższenia kapitału zakładowego w ogóle.”

„Uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 17 stycznia 2013 r., sygn. akt. III CZP 57/12: Podwyższenie kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością może nastąpić przez podwyższenie wartości nominalnej udziałów istniejących lub ustanowienie nowych, z tym że nowe udziały w podwyższonym kapitale mogą być objęte jedynie przez wspólników w stosunku do ich dotychczasowych udziałów.”

Wprowadzenie

Rozpoczynając niniejszy wywód, już na wstępie należy zauważyć, iż niejednolita linia orzecznicza dotycząca wskazanej w tezie kwestii od dawna budzi kontrowersje i sprzeczne oceny w doktrynie. Problem ten dostrzegł również Prokurator Generalny, który zwrócił się do Sądu Najwyższego z wnioskiem w tej sprawie ze względu na fakt, iż istnieją zasadnicze rozbieżności poglądów w kwestii interpretacji art. 257 § 3 KSH w związku z zawartym w tym przepisie nakazem stosowania art. 260 § 2 KSH. Dotychczas bowiem dość silnie zaznaczyły się dwa stanowiska. Zgodnie z pierwszym, które zresztą pokrywa się z tezą orzeczenia, nowe udziały mogą objąć wyłącznie wspólnicy spółki w stosunku do ich dotychczasowych udziałów. Pojawiają jednak również pojedyncze głosy, podnoszące, że wcale nie było intencją ustawodawcy zawężenie kręgu podmiotów mogących objąć nowe udziały, wyłącznie do wspólników spółki.

Punktem wyjścia do dalszych rozważań będzie z pewnością pochylenie się nad tym, czy podwyższenie kapitału zakładowego sp. z o.o. dokonane na podstawie art. 257 § 1 KSH może dotyczyć wyłącznie utworzenia nowych udziałów.

Moim zdaniem, najważniejszą jednak kwestią będzie odpowiedź na pytanie, czy udziały w kapitale zakładowym sp. z o.o., podwyższonym na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki, muszą objąć wszyscy dotychczasowi wspólnicy w stosunku określonym w art. 257 § 3 KSH, czy jednak można wyłączyć prawo pierwszeństwa uchwałą o podwyższeniu kapitału zakładowego, jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej. W tym miejscu warto będzie również rozważyć cel oraz aspekt praktyczny tego typu podwyższenia.

Podwyższenie kapitału zakładowego na mocy dotychczasowych postanowień umowy spółki – zarys

Podwyższenie kapitału zakładowego wiąże się ze sformalizowanym trybem zmiany umowy spółki (tryb formalny) lub podwyższeniem na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki (tryb nieformalny). Celem podwyższenia jest zmiana struktury kapitałowej w spółce poprzez określenie kapitału zakładowego na wyższym niż dotychczas poziomie. Podwyższenie musi wiązać się nie tylko ze zmianą układu formalnego polegającego na zmianie umowy spółki, ale także znajduje odzwierciedlenie w bilansie spółki. Na pokrycie podwyższenia kapitału zakładowego powinny być wniesione wkłady pieniężne lub aporty. Proces podwyższenia obejmuje więc stronę formalną, jaką są czynności związane z podwyższeniem, w

tym czynność prawna zmiany umowy spółki, jeżeli dochodzi do takiej zmiany, oraz czynność faktyczna w postaci wniesienia wkładów do spółki na podwyższenie kapitału zakładowego.¹

Z punktu widzenia głosowanej uchwały, istotny będzie nieformalny sposób podwyższenia kapitału zakładowego i to na nim chciałabym się skupić. Otóż, takie podwyższenie obwarowane jest kilkoma dodatkowymi warunkami (por. wyrok NSA we Wrocławiu z 25 czerwca 1993 r., SA/Wr 230/93). Istotne jest, aby umowa spółki wyraźnie przewidywała, że do podwyższenia kapitału zakładowego nie jest konieczna zmiana umowy spółki (por. wyrok NSA we Wrocławiu z 25.06.1993 r., sygn. akt. SA/Wr 230/93, POP 1997, Nr 6, poz. 1). Jak wskazuje A. Kidyba, „rozwiązanie takie jest dopuszczalne przede wszystkim w związku z tym, że podwyższenie działa korzystnie dla spółki i dla wierzycieli.”² Wiąże się z tym również ułatwienie w tym względzie, że uchwała taka zapada bezwzględnie a nie kwalifikowaną większością głosów, zostaje zaprotokołowana na zasadach ogólnych (art. 248 § 1 KSH) oraz nie wymaga udziału notariusza. Niemniej jednak, na gruncie przepisów KSH, postanowienia umowy muszą przewidywać maksymalną wysokość podwyższenia kapitału zakładowego i termin podwyższenia. Jeśli jednak chodzi o określenie granic czasowych i kwotowych – sens owego przepisu sprowadza się do tego, aby w pewnym stopniu uściślić zamierzone podwyżki, zatem kwoty oraz terminy winny być realne i nieodległe czasowo. Wprowadzenie wcześniej wymienionych wymagań ma na celu ochronę interesów wspólników, którzy muszą mieć orientację co do tego, w jakim czasie, i w jakich rozmiarach zostanie dokonana zmiana kapitału. Wiedza o tych okolicznościach dotyczy bowiem ich przyszłej sytuacji w spółce, a także – najczęściej – obowiązków, które będą musieli wypełnić.³ Jak wskazuje A. Kidyba, w umowie spółki wspólnicy mogą zawrzeć więcej informacji na temat podwyższenia kapitału zakładowego (np. formy wpłat, struktura udziałów), niż wymaga tego od nich art. 257 § 1 KSH. Jeśli te rozstrzygnięcia będą dostatecznie skonkretyzowane – nie będą wymagały później dodatkowych czynności ze strony organów spółki. Przyjąć należy, że wspólnicy mają swobodę przy ustalaniu zasad podwyższenia kapitału zakładowego. Jeśli więc, jak zostało wspomniane, umowa spółki zawiera więcej konkretów niż wymienione w art. 257 § KSH, wspólnicy mogą przekazać kompetencje w tym zakresie zarządowi. Jeśli jednak owych dodatkowych konkretyzacji brak – postępując za ogólną kompetencją zarządu, jaką jest prowadzenie spraw spółki, a przecież podwyższenie kapitału zakładowego do takich nie należy⁴ – wypada uznać, że zarząd nie ma w przedstawionej sytuacji prawa do podejmowania decyzji w tym zakresie. Kompetentni w takim przypadku są więc wyłącznie wspólnicy, którzy winni powziąć stosowną uchwałę w tym zakresie.

Dodać należy, że podwyższenie kapitału zakładowego pociąga za sobą konieczność wpisu do rejestru. Wpis ten ma charakter konstytutywny, a obowiązek jego dokonania spoczywa na zarządzie spółki, co wynika z art. 262 § 1 KSH.

Zwiększanie wartości nominalnej udziałów

W zależności od tego, jaki jest cel podwyższenia kapitału zakładowego, różne mogą być sposoby owego podwyższenia. W tym miejscu chciałabym omówić technikę zwiększenia wartości nominalnej udziałów. Polega ona na tym, że nie dochodzi do utworzenia nowych udziałów, ale do przyrostu wartości do już istniejących o wartość nominalną odpowiadającą podwyższonemu kapitałowi zakładowemu, przypadającego na udział wspólnika. Takie podwyższenie mogą zrealizować wyłącznie dotychczasowi wspólnicy spółki. Nic nie stoi jednak na przeszkodzie, aby zbyli oni te udziały – może to jednak odbyć się dopiero po zarejestrowaniu podwyższenia. Dodatkowo zbycie to nie musi nastąpić po cenie nominalnej. Jak więc można dostrzec, nie jest to sposób na zdobycie środków od podmiotów spoza spółki.⁵

Wskazać należy, iż przepis art. 257 § 2 KSH, poprzez użycie zaimka „lub”, pozwala na równoczesne zastosowanie obydwu sposobów, tj. podwyższenie wartości nominalnej udziałów istniejących oraz ustanowienie nowych. Zauważyć jednak należy, że w spółce, w której wspólnik może mieć wyłącznie jeden udział, w zasadzie możliwe jest zastosowanie tylko techniki zwiększenia wartości nominalnej udziałów istniejących, ale dopuszczalne jest równoczesne ustanowienie nowych udziałów, które zostaną objęte przez nowych wspólników. Natomiast w spółce, w której wspólnik może mieć więcej niż jeden udział, zasadą będzie podwyższenie poprzez objęcie nowych udziałów o wartości nominalnej takiej, jak dotychczasowe udziały, przy czym dopuszczalne będzie podwyższenie kapitału poprzez podwyższenie wartości nominalnej wszystkich istniejących udziałów, o ile wszyscy wspólnicy będą uczestniczyć w podwyższeniu kapitału zakładowego.⁶

¹ A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych, Komentarz do art. 1-300 K.S.H.*, Tom I, 8 wydanie, Wolters Kluwer Polska. Por. również A. Szajkowski, M. Tarska, *Kodeks*, 2005, tom II, s. 744-745 oraz M. Tarska, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 190; K. Skawiańczyk, *Podwyższenie kapitału zakładowego w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2009, s. 75 i n.

² A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do art. 257 § 3 Kodeksu spółek handlowych*, Lex 2013.

³ A. Koch, J. Napierała, *Prawo spółek handlowych, Podręcznik akademicki*, wyd. 3, Warszawa 2011

⁴ A. W. Wiśniewski, *Prawo o spółkach*, Warszawa 1992.

⁵ A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, wydanie 5, Wydawnictwo C.H.Beck, 2009.

⁶ T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tytuł III. Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Tom 2, Wyd. 1, LexisNexis, Warszawa 2011.

Podwyższenie kapitału zakładowego poprzez ustanowienie nowych udziałów

Najwięcej kontrowersji wzbudza jednak podwyższenie kapitału poprzez ustanowienie nowych udziałów. Kwestia tego, czy mogą je objąć wyłącznie wspólnicy spółki proporcjonalnie do ich dotychczasowych udziałów, czy również osoby niebędące wspólnikami, do tej pory nie znalazła jednoznacznego rozstrzygnięcia.

W sentencji głosowanej uchwały Sąd Najwyższy wskazuje, iż nowe udziały mogą być objęte jedynie przez wspólników spółki w stosunku do ich dotychczasowych udziałów. Trudno jednak zgodzić się z tym stanowiskiem, co ma również swój wydzźwięk w doktrynie.⁷

Cały problem interpretacyjny wziął się z nakazu odpowiedniego stosowania art. 260 § 2 KSH do podwyższenia kapitału zakładowego na mocy postanowień umowy spółki. Jednak owy nakaz odpowiedniego stosowania art. 260 § 2 KSH w rozpatrywanym przypadku wypada ocenić negatywnie, a to z tego względu, iż artykuł ten dotyczy tzw. papierowego podwyższenia, czyli podwyższenia ze środków spółki, co w sposób oczywisty nie wiąże się z jej rzeczywistym dokapitalizowaniem, a stanowi jedynie bilansową operację zmiany pozycji jej pasywów. Ponadto powstało, dotąd nierozstrzygnięte pytanie, czy w związku z nieformalnym podwyższeniem można wyłączyć lub ograniczyć pierwszeństwo dotychczasowych wspólników spółki. Orzecznictwo SN w tej kwestii nie jest jednolite – wręcz przeważają w nim stanowiska, w których udzielono negatywnej odpowiedzi na powyższe pytanie. Taką linię orzeczniczą zapoczątkowało orzeczenie SN z 15.12.2006 r., sygn. akt. III CZP 132/06, OSNC 2007/10, poz. 148, w którym Sąd stwierdził, że jeżeli nie wszyscy wspólnicy objęli – w stosunku określonym w art. 257 § 3 KSH w zw. z art. 260 § 2 KSH – udziały w kapitale zakładowym podwyższonym na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki, wówczas owo podwyższenie nie dochodzi do skutku. W uzasadnieniu Sąd wskazał na bezwzględnie obowiązujący charakter art. 260 § 2 KSH, który w jego ocenie wyklucza możliwość odstępstwa w umowie spółki lub w uchwale wspólników od przewidzianej w nim zasady proporcjonalnego rozdziału nowych udziałów między wspólników spółki. Po drugie, zdaniem Sądu, niedopuszczalność zmiany składu wspólników oraz struktury przysługujących im udziałów w rezultacie uproszczonego podwyższenia kapitału zakładowego ma „niewątpliwie cechy racjonalności” ze względu na związane z tym zagrożenie dla interesów wspólników. Dlatego też zmiany tego rodzaju mogą być poddane surowszym wymaganiom niż w przypadku zwykłego trybu podwyższenia kapitału, łączącego się ze zmianą umowy spółki.⁸ Trudno jednak zgodzić się z taką argumentacją, gdyż żaden przepis nie wprowadza zakazu wyłączenia w uchwale wspólników prawa pierwszeństwa, a zgoda wspólnika na pozbawienie go przyznanych mu uprawnień dotyczy wyłącznie uchwały, która zmienia umowę spółki, co wynika z art. 246 § 3 KSH. Jak w wyroku z dnia 14.05.2010 r., sygn. akt II CSK 505/2009, wskazał SN „w uchwale o podwyższeniu kapitału zakładowego niebędącej zmianą umowy spółki możliwe jest wyłączenie prawa dotychczasowych wspólników do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym”. Takie wyłączenie jest jednak obwarowane wspomnianym wcześniej wpisaniem do umowy spółki wysokości i terminu podwyższenia oraz upoważnienia do wyłączenia prawa pierwszeństwa w objęciu udziałów. Jak bowiem wskazał SN, „wspólnik, który chce – zgadzając się na wprowadzenie do umowy spółki zezwolenia na podwyższenie jej kapitału zakładowego bez zmiany umowy spółki – zachować pierwszeństwo w obejmowaniu udziałów w tak podwyższanym kapitale zakładowym, powinien jednocześnie zadbać o umieszczenie w umowie spółki postanowienia potwierdzającego jego uprawnienia do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym. Bez takiego postanowienia w umowie spółki nie ma przeszkód (...) do podejmowania uchwały o podwyższeniu kapitału zakładowego spółki z o.o., w której prawo do objęcia udziałów przyznane zostanie innej osobie niż wspólnik. Może to być także uchwała podejmowana na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki”⁹

W tym aspekcie należy wziąć także pod uwagę przepis art. 258 § 1 KSH, który mówi, że „jeżeli umowa spółki lub uchwała o podwyższeniu kapitału nie stanowi inaczej, dotychczasowi wspólnicy mają prawo pierwszeństwa do objęcia nowych udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym w stosunku do swoich dotychczasowych udziałów (...)”. Z redakcji tego przepisu jasno wynika zatem, że prawo pierwszeństwa może wyłączyć uchwała o podwyższeniu kapitału zakładowego. Wystarczy więc w takiej sytuacji, że uchwała takie pierwszeństwo wyłączy i wspólnik nie może już skutecznie się na nie powoływać, gdyż, jak wspomniałam już wcześniej, uchwała o podwyższeniu kapitału zakładowego może być podjęta bez zmiany umowy spółki, a żaden przepis nie wprowadza w tym zakresie zakazu. Prócz tego, warto zwrócić uwagę na art. 246 § 3 KSH, który wymaga zgody wspólnika, którego prawa udziałowe uszczupla wyłącznie w uchwale dotyczącej zmiany umowy spółki, tak więc tutaj nie znajdzie on zastosowania. Jak natomiast trafnie wskazuje K. Oplustil, „nawet gdyby przyjąć, że przewidziany w art. 246 § 3 KSH wymóg indywidualnej zgody wspólnika znajduje zastosowanie w przypadku pozbawienia go prawa pierwszeństwa w uchwale o podwyższeniu kapitału zakładowego podjętej w trybie zmiany umowy spółki, to adekwat-

⁷ Por. R. Pabis, *Nowelizacja przepisów o podwyższeniu kapitału zakładowego spółki z o.o. na mocy dotychczasowych postanowień umowy spółki*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004/10, s. 44 i 45; A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Sumpelent*, Warszawa 2004, s. 146; T. Bieniak, *Właściwa interpretacja przepisów o podwyższeniu kapitału zakładowego na mocy dotychczasowych postanowień umowy spółki*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2006/3, s. 21 i 22.

⁸ K. Oplustil, *Wyłączenie prawa pierwszeństwa do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym sp. z o.o. – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2012, nr. 12, s. 30; por. także wyrok SN z 25.02.2010 r., sygn. akt I CSK 384/09, OSNC 2010/10, poz. 140; uchwała SN z 25.11.2010 r., sygn. akt III CZP 84/10, OSNC 2011/7-8, poz. 77; wyrok SN z 20.10.2011 r., sygn. akt III CSK 5/11, Lex nr 1084736

⁹ Wyrok SN z dnia 14.05.2010 r., sygn. akt II CSK 505/2009.

nym i wystarczającym rozwiązaniem służącym ochronie wspólników mniejszościowych przed rozwodnieniem przy okazji uproszczonego podwyższenia tego kapitału byłoby nakazanie przez ustawodawcę odpowiedniego stosowania art. 246 § 3 KSH odpowiednio do takiego podwyższenia. Wówczas zostałby stworzony systemowo spójny model ochrony mniejszości w odniesieniu do trybów podwyższenia kapitału zakładowego – zwykłego i uproszczonego – polegający na rzeczywistym dokapitalizowaniu spółki z o.o., a nie, jak w przypadku podwyższenia tego kapitału ze środków spółki, jedynie na operacji księgowej.¹⁰

Co do odpowiedniego zastosowania art. 260 § 2 KSH, należy zwrócić uwagę, że ustawodawca nakazuje stosować regulację zawartą w tym artykule jedynie odpowiednio. Jednak odpowiednie stosowanie tego przepisu może wywoływać pewne wątpliwości. Wydaje się bowiem, że celem tej regulacji jest odesłanie do wyrażonych w art. 260 § 2 KSH zasad przysługiwania nowych udziałów dotychczasowym wspólnikom spółki. W związku z tym przyjąć wypada, że udziały utworzone w wyniku nieformalnego podwyższenia przysługują dotychczasowym wspólnikom w stosunku do ich dotychczasowych udziałów, o ile umowa spółki lub uchwała w przedmiocie podwyższenia kapitału zakładowego nie stanowi inaczej. Ponadto dotychczasowi wspólnicy, którzy obejmują nowe udziały w sposób proporcjonalny do przysługujących im udziałów, nie są zobowiązani do składania oświadczeń woli w przedmiocie objęcia tychże udziałów, gdyż nie wymagają one objęcia (por. K. Burczyło, *Rzeczpospolita* 2005, nr 79). Taka regulacja stanowi więc *superfluum* ustawowe w stosunku do treści zawartych w art. 258 § 1 KSH. Także A. Kidyba wskazuje, że „literalne zestawienie ze sobą art. 257 § 3 KSH i art. 260 § 2 KSH prowadzi do dekodowania normy wewnętrznie sprzecznej; w wypadku nieformalnego podwyższenia kapitału oświadczenia dotychczasowych wspólników o objęciu nowych udziałów wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności, zaś nowe udziały winny przysługiwać dotychczasowym wspólnikom w stosunku do ich dotychczasowych udziałów i nie wymagają objęcia, co jest zupełnym nieporozumieniem”. Jak więc wynika z owego cytatu, norma zawarta w art. 260 § 2 KSH nie nadaje się w przytoczonej sytuacji do zastosowania wprost, a jej zastosowanie pociąga za sobą konieczność zawężenia hipotezy normy prawnej powstającej z zestawienia art. 257 § 3 i art. 260 § 2 KSH jedynie do przypadków, gdy nowe udziały obejmują proporcjonalnie dotychczasowi wspólnicy spółki. Powyższe w żadnym razie nie wyłącza więc możliwości objęcia udziałów w sposób nieproporcjonalny, objęcia przez osoby spoza grona wspólników oraz podwyższenia kapitału zakładowego przez podwyższenie wartości dotychczasowych udziałów, o ile umowa spółki lub uchwała w przedmiocie podwyższenia nie stanowi inaczej.¹¹

Ponadto należy zwrócić uwagę, iż nakaz odpowiedniego zastosowania art. 260 § 2 KSH mija się z celem nieformalnego podwyższenia. Otóż, dzieje się tak, ponieważ zawęża on zakres zastosowania omawianego trybu wyłącznie do sytuacji, w której wszyscy wspólnicy będą zainteresowani objęciem udziałów w podwyższonym kapitale. Na aspekt praktyczny przekłada się to w tym względzie, że w takiej sytuacji każdy wspólnik będzie mógł zablokować podwyższenie kapitału zakładowego poprzez nieobjęcie przypadających mu udziałów. Nadto nie byłoby również możliwe, aby takie nieobjęte udziały objęli pozostali wspólnicy, ani osoby trzecie, co nieuchronnie wiązałoby się z niepowodzeniem w kwestii podwyższenia kapitału zakładowego. Wydaje się zatem, iż jest to regulacja bardziej restrykcyjna niż ta wynikająca z art. 246 § 3 KSH, zgodnie z którą wspólnik musi podjąć decyzję w kwestii uszczuplenia jego praw – może więc albo się nie zgodzić, albo taką zgodę wyrazić, kierując się przy tym interesem spółki. Ponadto, gdyby uznać, że odpowiednie zastosowanie art. 260 § 2 KSH ma na celu ochronę wspólników mniejszościowych przed osłabieniem ich pozycji, to nawet w sytuacji, gdyby zrezygnowali oni dobrowolnie z objęcia nowych udziałów na rzecz nowego wspólnika, który byłby w stanie dokapitalizować spółkę – nie mogą tego uczynić, co moim zdaniem, wyklucza *ratio legis* tej regulacji. Dobrym rozwiązaniem byłoby w tym przypadku podjęcie kolejnej uchwały wspólników, która rozstrzygnęłaby, komu mają przypaść nieobjęte udziały. Funkcja ochronna tej regulacji sprowadzałaby się więc do zagwarantowania wspólnikom możliwości utrzymania ich proporcjonalnego udziału w kapitale zakładowym oraz w ogóle uprawnień istniejących w spółce.¹²

Dodatkowym argumentem przemawiającym za faktem, iż interesy wspólników, których prawo pierwszeństwa wyłączyła uchwała w przedmiocie podwyższenia są zabezpieczone, jest argument polegający na tym, że mogą oni, w przypadku wyłączenia prawa pierwszeństwa, zaskarżyć uchwałę w tym przedmiocie powództwem z art. 249 § 1 lub art. 252 § 1 KSH. Zgodnie z treścią tych artykułów, wystarczy więc, by powołali się oni na fakt, iż uchwała jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i godzi w interesy spółki lub ma na celu pokrzywdzenie wspólnika lub, gdy ich zdaniem, uchwała wspólników jest sprzeczna z ustawą. Zaznaczyć należy, iż takie powództwo może mieć duże szanse na powodzenie, jeśli podniesie się argument, że wyłączenie prawa pierwszeństwa prowadzi do rozwodnienia udziału wspólnika prowadzące do utraty przysługującego mu dotychczas prawa mniejszości, uzależnionego od posiadania określonego ułamka kapitału zakładowego.¹³

¹⁰ K. Oplustil, *Wyłączenie prawa pierwszeństwa do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym sp. z o.o. – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2012, nr 12, s. 30.

¹¹ A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych, Komentarz do art. 1-300 K.S.H.*, Tom I, 8 wydanie, Wolters Kluwer Polska. Por. wyrok SN z dnia 14.05.2010 r., sygn. akt II CKS 505/09.

¹² K. Oplustil, *Wyłączenie prawa pierwszeństwa do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym sp. z o.o. – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2012, nr 12, s. 33.

¹³ K. Oplustil, *Wyłączenie prawa pierwszeństwa do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym sp. z o.o. – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2012, nr 12, s. 32.

Praktyczny aspekt podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki

U podstaw podwyższenia kapitału zakładowego leży zazwyczaj wiele ekonomiczno – prawnych przyczyn. Podstawową przyczyną podwyższenia jest dostarczenie spółce nowych środków kapitałowych, a więc pozyskanie przez nią nowego majątku w celu rozwinięcia, bądź podtrzymania działalności gospodarczej.¹⁴ Podwyższenie powodowane jest jednak w dużej mierze brakiem środków finansowych wynikającym ze złego stanu ekonomicznego spółki, inflacji, straty, zużycia kapitału, zaangażowania w proces inwestycyjny, planów rozwojowych spółki itd. Motyw rozwoju oraz ekspansji rynkowej spółki i powiększenia rozmiarów jej działalności¹⁵ należą do najczęstszych celów podwyższenia kapitału zakładowego. Wzbogacenie spółki o nowe środki kapitałowe dokonuje się najczęściej, by uaktywnić i poszerzyć działalność inwestycyjną spółki. W warunkach niedoboru środków finansowych na rozwój spółki wspólnicy nierzadko upatrują dla niej szansę w zaangażowaniu kapitału pochodzącego od inwestora strategicznego, czyli osoby pochodzącej spoza grona dotychczasowych wspólników. W doktrynie wyrażono również pogląd upatrujący w podwyższeniu kapitału zakładowego sposobu na zmianę składu wspólników spółki z o.o.¹⁶ Istotnie, podwyższenie kapitału zakładowego może skutkować zmianą składu osobowego spółki, rozumianej jako powiększenie grona wspólników, ale pod pewnymi warunkami i w określonych okolicznościach. Przepisy Kodeksu spółek handlowych przyznają dotychczasowym wspólnikom prawo pierwszeństwa do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym w stosunku do swoich dotychczasowych udziałów. Gdyby zatem dotychczasowi wspólnicy zawsze i w pełni wykonywali to prawo, to nigdy nie doszłoby do zmian personalnych w kręgu wspólników. Dlatego też art. 258 § 1 KSH dopuszcza odstępstwa od tej zasady, jeśli umowa spółki lub uchwała o podwyższeniu kapitału zakładowego nie stanowi inaczej. Wprowadzenie do spółki nowego wspólnika zależy przede wszystkim od woli dotychczasowych wspólników, a dopiero w dalszej kolejności od nowego wspólnika.¹⁷

Wnioski i uwagi *de lege ferenda*

Jak starałam się dowiedzieć w niniejszym wywodzie, teza uchwały SN jakoby nowe udziały w podwyższonym kapitale zakładowym na mocy dotychczasowych postanowień umowy spółki mogły być objęte wyłącznie przez wspólników w stosunku do ich dotychczasowych udziałów, nie może zasłużyć na aprobatę. Nie wydaje się bowiem słuszne dopuszczenie do sytuacji, w której, na mocy art. 246 § 3 KSH, wspólnik dysponujący nawet nieznacznym udziałem w kapitale, zablokuje jej dokapitalizowanie i zmiany właścicielskie, nawet jeśli leży to w interesie spółki. Także odpowiednie stosowanie art. 260 § 2 KSH skutecznie ogranicza podwyższenie w trybie nieformalnym, jeśli nie wszyscy wspólnicy zechcą objąć i pokryć przypadające im udziały. Taka wykładnia wskazanych przepisów prowadzi do zachwiania między racjonalną ochroną wspólników mniejszościowych a koniecznością zabezpieczenia interesu spółki, który wyraża się w możliwości szybkiego dokapitalizowania spółki. Powinna więc nastąpić reforma zasad, na podstawie których można wyłączyć prawo pierwszeństwa w stosunku do wspólnika. Powinno zatem dojść do uchylecia art. 257 § 3 zd. 2 KSH; wyłączenia stosowania art. 246 § 3 KSH w przypadku jednorazowego pozbawienia wspólników prawa pierwszeństwa objęcia nowych udziałów (podwyższenia wartości nominalnej udziału).¹⁸ Na przeciw tym postulatam zdaje się wychodzić ustawodawca. Unormowanie bowiem wyłączenia prawa pierwszeństwa w uchwale wspólników zawiera projekt, który został już zaakceptowany przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego. Projekt ten proponuje uchylenie art. 257 § 3 zd. 2 KSH oraz dodanie art. 258 § 1¹ KSH o następującej treści: „W interesie spółki wspólnik może zostać pozbawiony prawa pierwszeństwa w całości lub w części w uchwale wspólników podjętej większością trzech czwartych głosów. Przepisu art. 246 § 3 nie stosuje się”. Wprowadzona w projekcie większość kwalifikowana wymagana do pozbawienia wspólnika prawa pierwszeństwa ma na celu odpowiednio szerokie poparcie wśród wspólników w sytuacji ograniczenia lub wyłączenia prawa pierwszeństwa dokonywanego w interesie spółki. Konieczność wykazania interesu spółki ułatwi także wspólnikowi, który nie zgodzi się z treścią takiej uchwały, zaskarżenie jej na podstawie art. 252 § 1 KSH powództwem o stwierdzenie jej nieważności. Takie uregulowanie z pewnością rozwiało by wszelkie wątpliwości przy stosowaniu przepisów Kodeksu spółek handlowych do omawianej sprawy oraz w sposób należyty pozwoliło wykonywać podwyższenie kapitału w trybie nieformalnym zgodnie z jego celem i funkcją instytucji podwyższenia kapitału zakładowego.

¹⁴ Por. J.P. Naworski, *Kilka uwag na temat podwyższenia kapitału zakładowego*, Rejent 2001/6-7.

¹⁵ Por. M. Allerhand, *Kodeks handlowy. Księga pierwsza – komentarz*, Warszawa 1991.

¹⁶ Por. P. Zakrzewski, *Cele podwyższenia kapitału...*, s. 37.

¹⁷ K. Skawiańczyk, *Podwyższenie kapitału zakładowego w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2009.

¹⁸ K. Oplustil, *Wyłączenie prawa pierwszeństwa do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym sp. z o.o. – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2012, nr 12, s. 33.

Jędrzej Łopatto

GŁOSA DO WYROKU SĄDU NAJWYŻSZEGO Z DNIA 15 CZERWCA 2012 R., II CSK 217/11

„II miejsce, Ogólnopolskiego Konkursu na Głosę z Zakresu Prawa Handlowego. Zorganizowanego przez Koło Naukowe Prawa Handlowego oraz Kortowski Przegląd Prawniczy na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie na przełomie lutego/marca 2013 r.”

„Teza wyroku: Do pełnomocnictwa udzielonego na podstawie art. 210 § 1 K.s.h. nie mają zastosowania przepisy Kodeksu cywilnego o pełnomocnictwie.”

I

Kwestia formy czynności prawnych niejednokrotnie okazywała się być problematyczną, tak dla nauki, jak i praktyki prawniczej. Konsekwencje błędnego rozumienia i stosowania przepisów odnoszących się do tejże formy mogą rodzić daleko idące negatywne skutki dla podmiotów prawa cywilnego. Z tego względu rzetelne rozstrzygnięcie wszelkich wątpliwości dotyczących owego zagadnienia ma zasadnicze znaczenie dla bezpieczeństwa obrotu gospodarczego.

Na wstępie należy zaznaczyć, że głosowany wyrok wątpliwości tych nie rozwiewa. Unikając eufemizmów – podkreślić trzeba z całą stanowczością, że SN swoim wyrokiem podważył zasadę jedności prawa cywilnego, odmawiając skuteczności przepisom części ogólnej Kodeksu cywilnego (dalej: K.c.) w zastosowaniu do prawa spółek. Tezę, która jest efektem orzeczenia SN, należy wyraźnie określić jako błędną. Argumenty na poparcie tego stanowiska będą przedmiotem owej glosy.

II

Dla prawidłowego zrozumienia toku rozważań Sądu Najwyższego niezbędne będzie przytoczenie najistotniejszych elementów stanu faktycznego, na którym wyrok bazuje.

Sąd Najwyższy rozpatrywał skargę kasacyjną wniesioną przez pozwanego Piotra K. w związku z powództwem „A. Ś. P.” spółki z o.o. Przedmiotem rozstrzygania w dotychczasowym postępowaniu (tj. w Sądach: Rejonowym w Nowym Tomysłu oraz Okręgowym w Poznaniu) było uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. W obu instancjach zapadł wyrok uwzględniający żądanie powodowej spółki, czego konsekwencją było dokonanie w księdze prowadzonej dla szczegółowo opisanej nieruchomości powrotnego wpisu (w miejsce pozwanego Piotra K. wpisana została „A. Ś. P.” spółka z o.o. jako właścicielka nieruchomości).

15 kwietnia 2008 r. ówczesi wspólnicy – pozwany Piotr K. i Filip K. – podjęli uchwałę o sprzedaży spornej nieruchomości, która stanowiła własność spółki. 17 kwietnia 2008 r. wiceprezes zarządu spółki – Elżbieta K. – udzieliła Romanowi Z. pełnomocnictwa do dokonania czynności sprzedaży spornej nieruchomości. Upoważnienie to zostało udzielone w formie aktu notarialnego. Roman Z. który, jak stwierdza SN, „[...] na podstawie tego pełnomocnictwa oraz w wykonaniu wspomnianej uchwały [...]” sprzedał sporną nieruchomość Piotrowi K. 9 maja 2008 r.

Do spornych okoliczności w sprawie należało to, czy:

1. pozwany wykazał, że uchwała stanowiąca podstawę ustanowienia pełnomocnika do sprzedaży nieruchomości członkowi zarządu była uchwałą podjętą formalnie przez zgromadzenie wspólników spółki (poznański Sąd Okręgowy orzekł, że pozwany nie wykazał faktu, iż pełnomocnictwo do sprzedaży nieruchomości zostało udzielone przez zgromadzenie wspólników, co – zgodnie z zapisem art. 210 § 1 K.s.h. – jest warunkiem *sine qua non* dla skuteczności udzielenia tego specyficznego upoważnienia);
2. uchwała ta dla swojej skuteczności wymagała formy aktu notarialnego (według Sądu Okręgowego w Poznaniu, który powołał się na art. 210 § 1 K.s.h. w zw. z art. 99 § 1 K.c., uchwała podjęta w zwykłej formie pisemnej nie czyni zadość przesłankom określonym we wskazanych przepisach; skutkiem niezachowania formy jest sankcja określona w art. 103 § 1 i 2 K.c.).

III

Nie ulega wątpliwości, że pierwszą z powyższych kwestii SN rozstrzygnął prawidłowo. Wykluczona została taka możliwość (dopuszczana przez Sąd Okręgowy w Poznaniu), że uchwała powołująca pełnomocnika została podjęta nie przez zgromadzenie wspólników, a przez wspólników (art. 227 § 2). Konsekwencją przyjęcia koncepcji odwrotnej byłoby to, że wspólnicy nie działaliby w określonej sytuacji jako organ spółki. Słusznie zauważył Sąd Najwyższy, że w konsekwencji ustalenia prawidłowego działania zgromadzenia wspólników jako organu spółki (co SN argumentował przepisem art. 240 K.s.h.), dalsze rozważania nad tą kwestią pozostają bez znaczenia dla rozstrzygnięcia kwestii najistotniejszej.

Odnosząc się do rozstrzygnięcia drugiej z wyżej wskazanych okoliczności spornych – czyli koncepcji wyłączenia obowiązywania przepisów części ogólnej K.c. dotyczących pełnomocnictwa w stosunku do pełnomocnictwa określonego w art. 210 § 1 K.s.h. – należy podjąć zdecydowaną polemikę z obszerną argumentacją SN. Linia tego uzasadnienia przeczy bowiem podstawowym zasadom prawa, których uznanie za obowiązujące jest elementem scalającym cały system prawa prywatnego. Najbardziej efektywną formą „dyskusji” z omawianym wyrokiem będzie odnoszenie się do poszczególnych motywów stanowiących podstawę wydanego przez SN rozstrzygnięcia.

IV

W pierwszym rzędzie należy odnieść się do poczynionego przez Sąd Najwyższy założenia, iż źródła umocowania pełnomocnika ustanowionego na ogólnych zasadach oraz pełnomocnika powołanego na podstawie art. 210 § 1 K.s.h. są różne. Podstawą tego twierdzenia jest według SN okoliczność, że udzielenie pełnomocnictwa na podstawie K.c. dokonywane jest przez podmiot uprawniony do własnej reprezentacji. W spółce z o.o. podmiotem takim, zgodnie z twierdzeniem Sądu Najwyższego, jest wyłącznie zarząd. Zasada ta miałaby być wywiedziona z art. 201 § 1 K.s.h. Natomiast o odmiennym charakterze pełnomocnictwa z art. 210 § 1 K.s.h. przesądza rzekomy brak zdolności reprezentacyjnej organu spółki jakim jest zgromadzenie wspólników.

Całkowite odmówienie zgromadzeniu wspólników prawa do reprezentowania spółki zasługuje na zdecydowaną krytykę. Brak aprobaty dla przytoczonej oceny Sądu Najwyższego staje się oczywisty po rozważeniu kilku kwestii związanych z:

1. tzw. teorią organów;
2. poddaniu analizie pojęcia „reprezentacji”;
3. prawidłowym określeniem kompetencji organów w spółce z o.o. oraz stosunków zachodzących pomiędzy podmiotami czynności prawnej dokonywanej przy zastosowaniu art. 210 § 1 K.s.h.

Ad. 1. Art. 38 K.c. określa jedną z najważniejszych dla systemu prawa prywatnego zasadę, że osoby prawne działają przez swoje organy. Konsekwencją jej przyjęcia jest to, że, przy spełnieniu określonych prawem warunków (przesłanek), podmiot będący organem osoby prawnej poprzez swoje działanie uzewnętrznia wolę osoby prawnej, w której imieniu i na rzecz której działa. Wszelkie działania organu będą zatem traktowane jako działania osoby prawnej.

Ad. 2. Reprezentowanie spółki utożsamianie jest ze składaniem oświadczeń woli wobec innych niż spółka podmiotów będących uczestnikami obrotu prawnego (działanie na zewnątrz). Inną sferą działania uprawnionego organu jest prowadzenie spraw spółki, które rozumie się jako podejmowanie decyzji o charakterze organizacyjnym i gospodarczym (działanie wewnątrz)¹.

Ad. 3. Zgodnie z wprowadzoną przez art. 201 § 1 K.s.h. zasadą domniemania kompetencji do reprezentowania spółki przez organ zarządzający, organem reprezentującym spółkę z o.o. jest zarząd. Zasada ta ulega jednak pewnym ograniczeniom, których zamknięty katalog wyraźnie wskazuje ustawa. Art. 210 § 1 stanowi, iż „w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników”. Uznać zatem należy, iż mamy tutaj do czynienia z jednym z nielicznych wyjątków od zasady domniemania kompetencji zarządu do reprezentowania spółki z o.o. Na mocy tego przepisu zgromadzenie wspólników uzyskuje wyjątkową kompetencję do reprezentowania spółki², a zatem do wyrażania woli spółki w sposób wiążący dla uczestników obrotu gospodarczego. Ustanowienie tej kompetencji zgromadzenia wspólników jest tutaj wyraźne. W przypadku przyjęcia koncepcji odwrotnej mielibyśmy do czynienia z sytuacją pozbawienia spółki organu reprezentującego w ogóle.

Zgromadzenie wspólników będzie zatem organem władnym do dokonania czynności prawnej wskazanej w art. 210 § 1 K.s.h. Czynnością tą jest zawarcie umowy w imieniu spółki z członkiem zarządu tej samej spółki. Pojawienie się

¹ Tak w: M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 363.

² Stanowisko uzasadniające wyjątkowe dopuszczenie organu jakim jest zgromadzenie wspólników w spółce z o.o. do reprezentowania spółki akceptowane jest przez przedstawicieli doktryny prawa handlowego. Zob. m. in.: *System prawa handlowego. Tom 2. Prawo spółek handlowych*, red. S. Włodyka, Warszawa 2012, s. 795;

M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek...*, s. 387.

przepisu wskazującego na tryb podejmowania czynności w stosunkach spółki z osobami tworzącymi jej zarząd było niezbędne. Ustawodawca czyni w ten sposób zadość oczywistej potrzebie wynikającej z konieczności zabezpieczenia obrotu gospodarczego, co ma w tym przypadku miejsce poprzez wyłączenie prawa do reprezentacji zarządu przy zawieraniu umów z członkami tego zarządu. Wylimitowanie składu zarządu z procesu zawierania umów czy prowadzenia sporu z członkiem tego zarządu jest istotą regulacji zawartej w art. 210 § 1 K.s.h. Ustawodawca pozbawiając zarząd prawa reprezentowania spółki przyznaje to prawo (alternatywnie) radzie nadzorczej spółki lub zgromadzeniu wspólników spółki (nie zaś pełnomocnikowi powołanemu uchwałą spółki).

V

W dalszej części uzasadnienia SN stwierdził, powołując się na twierdzenia bliżej niewskazanej „doktryny”, iż pełnomocnik ustanowiony uchwałą zgromadzenia wspólników „nie jest pełnomocnikiem sensu stricto, jego bowiem umocowanie nie wynika z oświadczenia woli członków zarządu, a więc organu uprawnionego do reprezentowania spółki, lecz jest specjalnym przedstawicielem nazywanym przedstawicielem korporacyjnym lub organizacyjnym. [...] gdy uchwałą podejmuje <<zgromadzenie wspólników>>, a więc organ nie dysponujący samodzielną kompetencją do reprezentacji „zewnętrznej”, należy przyjąć, że umocowanie pełnomocnika wynika ze swoistego aktu <<zarządu wewnętrznego>>”³. Po raz kolejny należy stanowczo sprzeciwić się uznaniu argumentacji Sądu Najwyższego za prawidłową.

Uzasadnienie to SN wywodzi z błędnie przyjętego – co zostało udowodnione wyżej – założenia, że działanie zgromadzenia wspólników na podstawie art. 210 § 1 K.s.h. nie ma charakteru reprezentacji spółki. Konsekwentnie trzymając się owego argumentu SN podważa charakter pełnomocnika powołanego na podstawie tego przepisu jako pełnomocnika w rozumieniu art. 98 i nast. K.c., odwołując się do stworzonej przez doktrynę instytucji „pełnomocnika korporacyjnego” lub „organizacyjnego”. Pełnomocnik taki miałby być zatem reprezentantem zgromadzenia wspólników w stosunkach wewnętrznych z członkami zarządu.

Na uwagę zasługuje przede wszystkim fakt, iż zgodnie z zapisem art. 96 K.c. polski system prawa prywatnego przewiduje dwa źródła umocowania do działania w cudzym imieniu: oparte na ustawie albo oparte na oświadczeniu reprezentowanego (pełnomocnictwo). Stwierdzić należy zatem, że Kodeks cywilny przewiduje *numerus clausus* zdażeń będących podstawą umocowania przedstawiciela.

Art. 96 K.c. w swej końcowej części stanowi jednocześnie definicję legalną pełnomocnictwa (poszerzaną w dalszej kolejności przepisami art. 98 i nast. K.c.). Bezpodstawną wydaje się zatem podjęta przez SN próba udowodnienia, że prawodawca ustanowił w K.s.h. instytucję pełnomocnika, którego funkcjonowanie w obrocie prawnym byłoby odezwane od ogólnego reżimu ustanowionego przez Kodeks cywilny.

Należy także zaznaczyć, że nie można uznać art. 210 § 1 za *lex specialis* w stosunku do ogólnych przepisów o pełnomocnictwie. Nie ma podstaw do tego, aby regulację K.s.h. uznać za przepis szczególny, bowiem odmiennność pomiędzy dwoma „rodzajami” pełnomocnictw jest tutaj jedynie domniemana, nie zaś wyrażnie ustanowiona.

W dalszej kolejności należy wskazać, że w warunkach określonych art. 210 § 1 relacja pomiędzy zgromadzeniem wspólników a członkiem zarządu nie ma charakteru stosunku wewnętrznego. Zgromadzenie podejmuje bowiem uchwałą taką niezależnie od zarządu, samodzielnie zatem reprezentuje spółkę. Ponadto członek zarządu w określonej relacji pozostaje podmiotem obrotu gospodarczego ulokowanym poza systemem korporacyjnym. Oznacza to, że członek zarządu rozumiany jest tutaj jako osoba prywatna, nie zaś jako osoba działająca w ramach organu. Reasumując – zgromadzenie wspólników, działając jako organ reprezentujący spółkę na podstawie art. 210 § 1 K.s.h., dokonywa czynności prawnej ukierunkowanej „na zewnątrz”. Drugą stroną owej czynności jest członek zarządu spółki, który w tym przypadku działa jako podmiot prywatny.

Kończąc rozważania na temat charakteru pełnomocnika powołanego na podstawie art. 210 § 1 K.s.h. warto zauważyć, że przedstawiciel taki przy zawieraniu umowy z członkiem zarządu spółki występuje w roli podmiotu realizującego wolę organu upoważnionego do działania w imieniu spółki (zgromadzenia wspólników), nie zaś podmiotu decyzyjnego. Należy przyjąć, że ustawodawca kształtując omawiany przepis miał na względzie kwestie pragmatyczne. Ciężko bowiem wyobrazić sobie sytuację dużych spółek o złożonych stosunkach właścicielskich, w której każdy członek zgromadzenia wspólników, działającego w charakterze organu reprezentującego spółkę, podpisuje umowę z członkiem zarządu.

VI

Według SN o szczególnym charakterze pełnomocnictwa regulowanego art. 210 § 1, świadczyć ma fakt, iż zakres tego pełnomocnictwa jest przedmiotowo ograniczony w stosunku do pełnomocnictwa z K.c. Argument ten uznać trzeba, tak jak i poprzednie, za chybiony.

³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2012 r., sygn. akt: II CSK 217/11, „Monitor Prawniczy”, 2013 nr 5, s.: 256 – 258.

Podążając tokiem myślenia SN należałoby przyjąć, że w odniesieniu do zawierającego ograniczenia przedmiotowe pełnomocnictwa procesowego art. 91 Kodeksu postępowania cywilnego (dalej: K.p.c.) ogólne przepisy K.c. o pełnomocnictwie pozostają bezskuteczne. Jest to niedopuszczalne. Uznanie powyższego stwierdzenia za prawdziwe podważyłoby istnienie systemu prawa cywilnego jako całości.

VII

Podobny skutek rodziłaby zresztą zgoda na zaakceptowanie wskazanego przez SN twierdzenia, opartego zresztą na specyficznej interpretacji przepisu art. 2 K.s.h., że sposób uregulowania pełnomocnictwa z art. 210 § 1 K.s.h. jest wyczerpujący. SN stwierdził, że przepisy K.c. o pełnomocnictwie nie znajdują tu zastosowania, gdyż pełnomocnictwo z K.s.h. jest całościowo uregulowane w tymże Kodeksie. Z tego względu – stosując *a contrario* art. 2 K.s.h. – do instytucji uregulowanej w ustawie nie stosuje się przepisów K.c.

Po raz kolejny z pełną stanowczością należy odmówić twierdzeniu SN racji. Art. 210 § 1 K.s.h. nie jest pełnym uregulowaniem odrębnej instytucji prawa. Jest on jedynie wskazaniem konkretnego sposobu zastosowania przepisów o pełnomocnictwie zawartych w K.c. Należy zatem przyjąć, że w tym przypadku powinno mówić się o potrzebie zastosowania normy prawnej zawartej w drugim zdaniu art. 2 K.s.h. Ustawodawca wyraził w niej potrzebę odpowiedniego, w odniesieniu do prawa spółek, stosowania przepisów Kodeksu cywilnego, o ile wymaga tego właściwość (natura) stosunku prawnego spółki handlowej.

Część ogólną Kodeksu cywilnego należy uznać za ogniwo łączące system prawa prywatnego w logiczną całość. Opinia SN, jakoby art. 99 § 1 K.c. nie miał zastosowania w stosunku do art. 210 § 1 K.s.h., burzy usystematyzowaną konstrukcję polskiego prawa cywilnego. Próbie podważenia skuteczności zastosowania części ogólnej K.c. w stosunku do przepisów K.s.h. bez wyraźnego wskazania przez ustawodawcę na zamiar dokonania takiego wyłączenia należy przeciwstawić się z pełną mocą.

VIII

Jednym z argumentów SN, mającym przemawiać za wyrażoną w wyroku tezę, jest odniesienie do uznanej przez znaczną część judykatury oraz doktryny zasady zwykłej formy pisemnej uchwał spółników⁴. Zgodnie z opinią składu orzekającego fakt, iż art. 210 § 1 K.s.h. nie wskazuje wyraźnie na potrzebę powołania pełnomocnika w formie szczególnej, skutkuje to zatem dopuszczeniem zastosowania zwykłej formy pisemnej.

Odnosząc się do tego założenia należy stwierdzić, że wyżej przytoczona zasada jest zasadą stworzoną przez naukę prawa. Nie ma ona zatem charakteru zasady prawa. Jej istnienie trzeba uznać natomiast za pewne uproszczenie podejścia do złożonych kwestii interpretacji prawa oraz jego stosowania. Założenie, że K.s.h. zawiera zamknięty katalog sytuacji, w których podjęcie uchwały wymaga formy notarialnej może rodzić niebezpieczne konsekwencje.

Teza, jakoby forma aktu notarialnego była obligatoryjna jedynie dla uchwał określonych w art. 255 § 3 K.s.h. (uchwała o zmianie umowy spółki) i 270 pkt 2 (uchwała o rozwiązaniu spółki) nie może być akceptowana w świetle faktu, iż pełnomocnik z art. 210 § 1 K.s.h. może zostać powołany przez zgromadzenie spółników do zawierania różnego rodzaju umów. W zależności od przedmiotu tych kontraktów wymagana forma czynności prawnych będzie różna. Oczywistym jest zatem, że w przeciwieństwie do uchwał o zmianie umowy czy rozwiązaniu spółki, nie każda umowa zawierana z powołaniem przez zgromadzenie spółników pełnomocnika będzie wymagała formy szczególnej⁵. O ile uchwały wskazane w art. 255 § 3 i 270 pkt 2 K.s.h. są zdarzeniami specyficznymi dla prawa spółek⁶, o tyle racjonalny ustawodawca nie dostrzegając z pewnością potrzeby powielania w przepisach o spółkach tego, co zostało uregulowane w części ogólnej Kodeksu cywilnego. Nie można zatem uchylić, bez wyraźnego nakazującej to podstawy prawnej, mocy obowiązującej art. 99 § 1 K.c.

Warto przytoczyć również pogląd K. Kopaczyńskiej – Pieczeniak, jednocześnie odnosząc go rozważanego w głosie problemu: „Uchwały spółników zapadają z chwilą ich podjęcia, bez względu na to, czy zostały zaprotokołowane, czy protokół został podpisany przez właściwe osoby, i czy zawiera wymagane dane, bez wpływu pozostaje też fakt ogłoszenia uchwały”⁷. Uznanie zwykłej formy podjęcia uchwały za wystarczającą do powołania pełnomocnika na zasadzie art. 210 § 1 K.s.h. skutkowałoby zatem tym, że niedochowanie wymogów formalnych z art. 248 K.s.h. nie powodowałoby

⁴ Zasada ta stanowi, że poza wyraźnie wskazanymi w K.s.h. przez ustawodawcę przypadkami, gdzie dla podjęcia określonej uchwały w spółce z o.o. wymagana jest forma aktu notarialnego, domniemaną formą dla uchwał jest zwykła forma pisemna. Zgodnie z tą zasadą forma aktu notarialnego przy podejmowaniu uchwał w spółce z o.o. wymagana byłaby jedynie w dwóch przypadkach, które unormowane zostały w art. 255 § 3 oraz art. 270 pkt 2 K.s.h. Tak m. in.: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, M. Tatarska, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do artykułów 151 – 300. Tom II*, Warszawa 2005, s. 701.

⁵ Zob. Z. Kuniewicz, Wybrane zagadnienia dotyczące pełnomocnictwa do reprezentowania spółki kapitałowej w umowach z członkami zarządu, [w]: „Rejent”, 2006 nr 7 – 8, s.: 81 – 84.

⁶ W tym właśnie należy upatrywać powodu, dla którego wyraźnie wskazana została szczególna forma tych uchwał.

⁷ K. Kopaczyńska – Pieczeniak, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, [w]: *Biblioteka prawa spółek. Tom II*, red.: A. Kidyba, Łódź 2007, s.539.

sankcji nieważności takiej uchwały. Nie byłoby zatem w interesie szeroko rozumianego bezpieczeństwa obrotu cywilnoprawnego odstąpienie od wymogu zachowania formy szczególnej przy udzielaniu pełnomocnictwa do zawierania umów wymagających takiej właśnie formy.

IX

Jako ostatni pozostaje do rozstrzygnięcia problem wynikający z podanego stanu faktycznego. Chodzi mianowicie o to, kto w rzeczywistości był mocodawcą pełnomocnika (Romana Z.) powołanego do zawarcia umowy z członkiem zarządu. Zaskakujące jest to, że SN nie zwrócił uwagi na fakt, iż w konsekwencji pełnomocnictwo zostało udzielone przez Elżbietę K., będącą wiceprezes zarządu spółki. Rodzi się zatem pytanie o charakter uchwały zgromadzenia wspólników, na mocy której powołany zostaje pełnomocnik do dokonania czynności prawnej z członkiem zarządu. Trzeba uznać, że w podanym stanie faktycznym uchwała ta miała na celu wydanie zgody na ustanowienie pełnomocnika przez innego członka zarządu, niż ten, który miał być drugą stroną określonej czynności prawnej.

Z wcześniejszej argumentacji wynika, że istotą art. 210 § 1 K.s.h. jest zupełne wyłączenie zarządu, zarówno jako całości, jak i jego poszczególnych członków, od czynności zawierania umów z członkiem zarządu spółki. Uzasadnione jest to interesem zarówno spółki, jak i innych podmiotów uczestniczących w obrocie gospodarczym.

Z literalnego brzmienia omawianego przepisu wynika, iż pełnomocnik powinien zostać powołany, nie zaś ustanowiony. Użycie sformułowania „powołanie” ewidentnie wskazuje na to, że wskazanie pełnomocnika powinno odbyć się wraz z chwilą podjęcia uchwały o tym powołaniu. Inaczej rzecz ujmując – czynność powołania pełnomocnika powinna zostać dokonana uchwałą zgromadzenia wspólników. Konsekwencją przyjęcia tego założenia jest konieczność zastosowania art. 99 K.c., czego skutkiem jest obowiązek podjęcia uchwały w formie notarialnej.

X

Obszerność zarzutów, które zostały postawione omawianemu wyrokowi, potwierdza opinię, że kwestia formy czynności prawnych pozostaje problematyczna nawet dla takich autorytetów w dziedzinie prawa, jakim są niewątpliwie sędziowie Sądu Najwyższego. Należy zwrócić uwagę, że zagadnienie to dzieli również najwybitniejszych przedstawicieli doktryny prawa cywilnego.

Uznając w pełni rolę Sądu Najwyższego jako autorytetu w dziedzinie prawa nie można przemilczeć wielu wątpliwości związanych z głosowanym wyrokiem. Z pełnym szacunkiem należy przypomnieć SN premię, która powinna przyświecać każdemu interpretatorowi prawa - *lege non distinguente nec nostrum est distinguere* (tam, gdzie prawodawca nie czyni rozróżnienia pomiędzy określonymi stanami faktycznymi regulowanymi za pomocą określonych pojęć, nie powinien czynić takiego rozróżnienia interpretator). Nie należy zatem tworzyć bytów ponad potrzebę, gdyż niechybnie obróci się to przeciwko bezpieczeństwu obrotu prawnego, które powinno być przecież priorytetem prawa cywilnego.

Kończąc wywód wskazać trzeba – *de lege ferenda* – na potrzebę rozstrzygnięcia omawianego zagadnienia przez ustawodawcę. Będzie to najpewniejsza forma rozstrzygnięcia tej kwestii, która nieustannie i wyraźnie dzieli przedstawicieli judykatury oraz doktryny.

Marcin Czerwiński

GŁOSA DO WYROKU SĄDU NAJWYŻSZEGO Z DNIA 9 MAJA 2012 R., V CSK 223/11

„III miejsce, Ogólnopolskiego Konkursu na Głos z Zakresu Prawa Handlowego. Zorganizowanego przez Koło Naukowe Prawa Handlowego oraz Kortowski Przegląd Prawniczy na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie na przełomie lutego/marca 2013 r.”

„Teza wyroku: 1. Oświadczenie o rezygnacji z funkcji członka rady nadzorczej spółki akcyjnej jest skuteczne z chwilą jego złożenia temu organowi, który zgodnie ze statutem spółki powołał członków rady nadzorczej.

2. Odwołany z funkcji i z członkostwa w zarządzie prezes zarządu spółki akcyjnej nie ma interesu prawnego w zaskarżeniu uchwały rady nadzorczej tylko w zakresie odwołania go z funkcji prezesa zarządu, jeśli nie objął zaskarżeniem uchwały także odwołania go z członkostwa w zarządzie tej spółki.”

Wstęp

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2012 roku, V CSK 223/11 odnosi się do zagadnienia mającego istotne znaczenie w praktyce, któremu jednak nie poświęcano dotychczas w orzecznictwie i literaturze wystarczająco wiele uwagi¹. Chodzi mianowicie o złożenie przez członka rady nadzorczej spółki akcyjnej rezygnacji z pełnionej funkcji i dwóch problemów z tym się łączących: jakiemu organowi spółki akcyjnej powinno zostać złożone stosowne oświadczenie woli o rezygnacji z pełnionej funkcji oraz z jaką chwilą takie oświadczenie wywołuje skutki prawne. Przy okazji odniesiono się do drugiego kontrowersyjnego zagadnienia, tj. dopuszczalności zaskarżania uchwał rad nadzorczych spółek akcyjnych (czy wręcz w ogólności spółek kapitałowych), co jest niewątpliwie kwestią sporną wobec wciąż rozbieżnych poglądów judykatury i piśmiennictwa.

Dotychczas problem rezygnacji z pełnienia funkcji we władzach spółki był omówiony szerzej jedynie odnośnie rezygnacji członka zarządu². Zarówno pierwsza teza komentowanego orzeczenia, zgodnie z którą „oświadczenie o rezygnacji z funkcji członka rady nadzorczej spółki akcyjnej jest skuteczne z chwilą jego złożenia temu organowi, który zgodnie ze statutem powołał członków rady nadzorczej”, jak i druga teza, wedle której „odwołany z funkcji i z członkostwa w zarządzie prezes zarządu spółki akcyjnej nie ma interesu prawnego w zaskarżeniu uchwały rady nadzorczej w zakresie odwołania go z funkcji prezesa zarządu, jeżeli nie objął zaskarżeniem także uchwały odwołania go z członkostwa w zarządzie tej spółki” budzą poważne wątpliwości. Problemom tym należy się przyjrzeć bliżej, a stanowisko SN będzie stanowiło punkt wyjścia do rozważań nad problemami związanymi z reprezentacją bierną spółki i interesem prawnym w podważaniu uchwał na podstawie art. 189 kpc.

Stan faktyczny

Głosowanie orzeczenie zapadło na tle następującego stanu faktycznego. Jeden z członków rady nadzorczej pozwanej spółki złożył rezygnację dzień przed jej posiedzeniem, na którym podejmowana była uchwała o odwołaniu powoda z funkcji prezesa zarządu. Oświadczenie o rezygnacji członek rady nadzorczej doręczył zarządowi (członkowi zarządu) pozwanej spółki. Powód podnosił, że w dniu podjęcia uchwały rada nadzorcza nie posiadała liczbowego składu określonego w kodeksie spółek handlowych i w statucie spółki, wobec czego jako organ nieistniejący nie mogła obradować ani podejmować uchwał. Dlatego wytoczył on powództwo o ustalenie nieistnienia uchwały rady nadzorczej spółki akcyjnej w przedmiocie odwołania go z funkcji prezesa zarządu.

¹ Problem składania rezygnacji przez członka rady nadzorczej był dotychczas sygnalizowany w: A. Kidyba, Kodeks spółek handlowych. Komentarz, t. 2, 2013, s. 512-514; W. Popiołek w: J. Strzępka (red.), Kodeks spółek handlowych. Komentarz, 2012, s. 986.; M. Spyra, Spółka akcyjna, w: S. Włodyka (red.), Prawo spółek handlowych, t. 2, 2012, s. 1193; J. Szwaja, w: S. Sołtyśński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, M. Mataczyński, T. Sójka, M. Tarska, Kodeks spółek handlowych. Komentarz do artykułów 301-458, t. 3, s. 796.

² Por. np. R. Adamus, Rezygnacja członka zarządu spółki kapitałowej, Przegląd Sądowy, 2012, nr 4, s. 43-17; R. Piniór, Wygaśnięcie mandatu członka zarządu spółki kapitałowej, Prawo Spółek, 2008, nr 7-8, s. 7-9; D. Wajda, Rezygnacja z członkostwa w zarządzie spółki kapitałowej, Prawo Spółek, 2008, nr 6, s. 24-26; Z. Kuniewicz, Rezygnacja jako przesłanka wygaśnięcia mandatu członka organu spółki kapitałowej, Studia Prawnicze, 2007, nr 2, s. 33-42.

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo. Uznał, że uchwała rady nadzorczej odwołująca powoda była ważna, gdyż w momencie odbywania posiedzenia, na którym podjęto uchwałę, rada nadzorcza posiadała właściwy skład liczbowy. Rezygnacja jednego z członków rady nadzorczej została doręczona co prawda dzień wcześniej zarządowi pozwanej spółki, ale nie wywarła ona skutku, bowiem właściwym adresatem oświadczenia powinno być walne zgromadzenie akcjonariuszy, jako organ powołujący członków rady nadzorczej. Dodatkowo sąd stwierdził, że powództwo zmierzało do ukształtowania nowego stosunku prawnego. W powództwie należało żądać ustalenia, że powód jest prezesem zarządu pozwanej spółki, a nie ustalenia nieistnienia uchwały rady nadzorczej. Rozpoznający apelację sąd drugiej instancji podzielił w pełni stanowisko sądu pierwszej instancji i stwierdził, że powód na podstawie art. 189 kpc nie miał interesu prawnego do żądania ustalenia nieistnienia uchwały rady nadzorczej odwołującej go z funkcji prezesa zarządu. Niestety nie została w komentowanym wyroku przedstawiona argumentacja sądu apelacyjnego odnośnie braku interesu prawnego u powoda.

Stanowisko SN

Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności dokonał oceny skutków złożenia przez członka rady nadzorczej oświadczenia o rezygnacji z funkcji w radzie zarządowi spółki. Podzielił pogląd sądów pierwszej i drugiej instancji, dochodząc ostatecznie do wniosku, że doręczenie przez członka rady oświadczenia o rezygnacji zarządowi jest nieskuteczne, a oświadczenie takie należy składać organowi powołującemu członków rady – w tym przypadku walnemu zgromadzeniu akcjonariuszy. Przytoczył przy tym dwa dotychczas spotykane stanowiska w tym przedmiocie.

Zgodnie z pierwszym stanowiskiem, rezygnacja winna zostać złożona na ręce zarządu na podstawie ogólnego upoważnienia z art. 373 § 2 ksh i ma skutek od chwili złożenia rezygnacji. Zgodnie ze wskazanym przepisem, oświadczenia składane spółce oraz doręczenia pism spółce mogą być dokonywane wobec jednego członka zarządu lub prokurenta. Tak właśnie postąpił w analizowanej sprawie członek rady nadzorczej. Gdyby przyjąć ten pogląd, należałoby uznać uchwałę rady nadzorczej za nieważną, z powodu „kadłubowego” charakteru organu skutkującego niemożnością podejmowania uchwał. Nadal jednak nie można by było uznać uchwały za nieistniejącą, skoro sam organ, mimo uszczuplonego składu istnieje. Stanowiska tego nie podzielił w wyroku Sąd Najwyższy.

Zgodnie z drugim poglądem, przyjętym również w uzasadnieniu rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy, rezygnacja z funkcji członka rady nadzorczej jest skuteczna z chwilą dojścia do tego organu, który wybierał członków rady, czyli do walnego zgromadzenia akcjonariuszy. Do czasu otwarcia zgromadzenia członek rady zachowuje swój mandat. W analizowanej sprawie, złożenie rezygnacji zarządowi skutkowało zobligowaniem zarządu do niezwłocznego zwołania walnego zgromadzenia. SN uzasadniał to stanowisko argumentami funkcjonalnymi, mianowicie takie podejście zapobiec ma paraliżowi działalności organu w razie rezygnacji z członkostwa niektórych albo wszystkich jego członków. Na tym samym walnym zgromadzeniu zostanie bowiem zakomunikowana rezygnacja członka i nastąpi powołanie w jego miejsce nowej osoby. SN podkreślił, że jest to sytuacja zupełnie odmienna od śmierci członka organu, która jako fakt, a nie oświadczenie woli, odnosi skutek w momencie jego zaistnienia.

W efekcie, w opinii SN rezygnacja członka rady była nieskuteczna w niniejszej sprawie. Posiedzenie rady odbyło się we właściwym składzie i skutecznie podjęto ważną uchwałę o odwołaniu powoda z funkcji. SN dodatkowo podkreślił, że z art. 373 § 2 ksh wynika, że dotyczy on stosunków zewnętrznych spółki akcyjnej, czyli jej reprezentacji wobec osób trzecich od których odbiera oświadczenia woli. Z kolei oświadczenia składane przez członków organów nadzorczych należą do stosunków wewnętrznych, mieszczących się w kategorii prowadzenia spraw spółki. Sposób reprezentacji biernej określony w tym przepisie nie ma więc zastosowania do przyjmowania oświadczeń członków rady nadzorczej w zakresie wewnętrznych stosunków organizacyjnych.

Sąd Najwyższy dokonał również oceny interesu prawnego powoda na podstawie art. 189 kpc. Podzielił pogląd, że uchwała rady nadzorczej spółki akcyjnej o odwołaniu członka jej zarządu może być zaskarżona powództwem o stwierdzenie nieważności tej uchwały na podstawie art. 189 kpc w zw. z art. 58 § 1 kc. Sama dopuszczalność takiego powództwa nie ma jednak zdaniem SN przesądzającego znaczenia w niniejszej sprawie, skoro powód nie miał interesu prawnego w domaganiu się ustalenia nieistnienia zaskarżonej uchwały. Po pierwsze, SN zwraca uwagę, że nie jest wystarczające skarżenie uchwały w zakresie odwołania z funkcji prezesa, konieczne jest skarżenie uchwały również w zakresie pozbawienia członkostwa w zarządzie, w przeciwnym razie powoduje to bowiem brak interesu prawnego odwołanego prezesa zarządu. Po drugie, przedmiotowa uchwała, była zdaniem SN zgodna z przepisami ksh i statutem spółki, była zatem ważna.

Ocena stanowiska SN

1. Oświadczenie o rezygnacji z pełnienia funkcji przez członka rady nadzorczej

Przyjęty w głosowanym wyroku pogląd wiążący skuteczność rezygnacji z pełnienia funkcji członka rady nadzorczej spółki akcyjnej od złożenia stosownego oświadczenia walnemu zgromadzeniu spółki akcyjnej budzi poważne za-

strzeżenia. Kodeks spółek handlowych nie wskazuje co prawda do kogo ma kierować swe oświadczenie o rezygnacji ustępujący członek rady nadzorczej³.

Wydaje się jednak, że prawidłowe jest odrzucone przez SN stanowisko, iż zastosowanie znajdą ogólne zasady reprezentacji spółki – gdy chodzi o oświadczenia woli do niej kierowane. Ogólną regułą wskazuje art. 373 § 2 ksh, zgodnie z którym oświadczenia składane spółce oraz doręczenia pism spółce mogą być dokonywane wobec jednego członka zarządu lub prokurenta. Złożona rezygnacja jest skuteczna, jeżeli doszła do spółki w ten sposób, że mogła się ona zapoznać z jego treścią. Niewątpliwie oświadczenie o rezygnacji z mandatu członka rady nadzorczej dotyczy zakończenia stosunku prawnego między członkiem organu spółki a spółką. W związku z tym powinno zostać ono złożone spółce. Zgodnie z tą koncepcją oświadczenie takie może odebrać każdy z członków zarządu, likwidatorów czy nawet prokurent, ale nie można go złożyć wobec walnego zgromadzenia ani osobie upoważnionej do powołania członka rady⁴.

Sposób działania spółki akcyjnej i wszystkich innych osób prawnych określa regulacja art. 38 kc, zgodnie z którą działa ona przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i opartym na nim statucie. Jak wskazuje się w doktrynie, układ kompetencyjny między organami spółki akcyjnej wydaje się jasno zdefiniowany w ustawie. Jest on oparty na zasadzie domniemania kompetencji po stronie zarządu i poza wyraźnie przewidzianymi przez ustawodawcę przypadkami nie można swobodnie przekazywać kompetencji pomiędzy organami spółki. Domniemanie to zakłada bowiem, że zarząd jest uprawniony we wszystkich sprawach, które w sposób wyraźny w ustawie lub statucie nie zostały zastrzeżone do kompetencji innych organów spółki. Nie jest więc możliwe domniemanie kompetencji zgromadzenia wspólników odnośnie biernej reprezentacji przy oświadczeniach składanych przez członków rady nadzorczej⁵.

W stanie faktycznym niniejszej sprawy brak było sprecyzowania w statucie zasad reprezentacji biernej spółki w stosunkach z członkami rady nadzorczej. Brak jest też jakiegokolwiek normy prawnej dającej walnemu zgromadzeniu prawo reprezentacji biernej⁶. Przyjęcie stanowiska z komentowanego wyroku jest więc niedopuszczalnym przeniesieniem zasady domniemania kompetencji na walne zgromadzenie akcjonariuszy.

Ponadto nietrafne są argumenty funkcjonalne podniesione przez SN odnośnie zapobiegania niemożności działalności organu w razie rezygnacji z członkostwa jego członków. Wręcz przeciwnie, przyjęcie tego stanowiska spowoduje jeszcze większy paraliż w działalności spółki. Mogłoby to prowadzić w sytuacji niezwoływania walnego zgromadzenia do znacznego wydłużenia procedury złożenia rezygnacji, co z kolei byłoby niekorzystne z punktu widzenia zarówno interesów spółki, jak i członka organu zainteresowanego zakończeniem pełnienia funkcji⁷. Jak najszybsze powołanie nowej osoby w miejsce osoby rezygnującej leży niewątpliwie w interesie spółki, a długi okres dojścia oświadczenia woli o rezygnacji uniemożliwia takie powołanie.

Ponadto takie stanowisko krzywdzi osobę rezygnującą. Realizuje ona bowiem swoje prawa związane z faktem bycia członkiem organu. Istota rezygnacji wiąże się ze swobodą podjęcia takiej decyzji⁸. Tak poważne utrudnienie w złożeniu oświadczenia o rezygnacji podważa swobodę rezygnacji członka organu z dalszego pełnienia funkcji.

Można się ewentualnie zastanawiać czy nie należałoby dopuścić obu form składania rezygnacji, bądź to zgodnie z zasadą reprezentacji biernej na ręce członka zarządu, bądź też na ręce organu powołującego członka rady nadzorczej. Wówczas w zależności od okoliczności faktycznych znalazłoby zastosowanie jedno lub drugie rozwiązanie⁹.

2. Interes prawny w skarżeniu uchwały rady nadzorczej na podstawie art. 189 kpc

Komentowany wyrok stanowi kolejny judykat, w którym SN przyjął zasadny pogląd, iż uchwały rady nadzorczej spółki kapitałowej mogą być zaskarżone powództwem o stwierdzenie nieważności tej uchwały na podstawie art. 189 kpc w zw. z art. 58 § 1 kc.¹⁰ Nie można się jednak zgodzić z dalszymi rozważaniami SN wyjaśniającymi, kiedy zachodzi sytuacja braku interesu prawnego w podważaniu uchwał.

Jak wskazano w niedawnym wyroku SN z 14 marca 2012 r.¹¹, w wypadku nieważności, jak i nieistnienia uchwał rad nadzorczych, właściwym środkiem ich zaskarżenia jest powództwo o ustalenie przewidziane w art. 189 kpc. Większość uchwał rady nadzorczej jest, w związku z jej nadzorczą funkcją, skierowana do zarządu spółki i jego poszczegól-

³ J. Szwaja, w: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, M. Mataczyński, T. Sójka, M. Tarska, Kodeks spółek handlowych. Komentarz do artykułów 301-458, t. 3, s. 796.

⁴ tak też M. Spyra, Spółka akcyjna, w: S. Włodyka (red.), Prawo spółek handlowych, t. 2, 2012, s. 1193; autor wyraża wątpliwości co do złożenia oświadczenia o rezygnacji wobec prokurenta; por. W. Popiółek w: J. Strzępka (red.), Kodeks spółek handlowych. Komentarz, 2012, s. 986.

⁵ A. Kidyba, Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 301-633 k.s.h., t. 2, 2013, s. 512-513; stanowisko wyrażone w komentowanym wyroku zostało również przez autora uznane za błędne.

⁶ *Ibidem*.

⁷ *Ibidem*.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Takie rozwiązanie odnośnie rezygnacji członka zarządu w spółce proponuje P. Piniór, Wygaśnięcie mandatu członka zarządu spółki kapitałowej, Prawo Spółek, 2008, nr 7-8.

¹⁰ P. Popardowski, Rezygnacja z pełnienia funkcji przez członka rady nadzorczej spółki akcyjnej, Glosa, 2013, nr 1, s. 5-8.

¹¹ II CSK 252/11, OSNC, 2012, nr 10, poz. 120, s. 68.

nych członków. Członkowie zarządu (chociażby odwołani), ze względu na obowiązki związane ze sprawowaną funkcją, mają interes prawny w zaskarżaniu uchwał rady nadzorczej spółki.

Podmiot występujący z powództwem na podstawie art. 189 kpc, musi wykazać, że ma interes prawny w stwierdzeniu istnienia albo nieistnienia uchwały. Brak interesu prawnego zachodzi m.in. wówczas, gdy powód może osiągnąć w pełni ochronę swoich praw w sposób prostszy i łatwiejszy. Dlatego odwołany członek zarządu w praktyce będzie miał kłopot z wykazaniem legitymacji czynnej do wystąpienia z takim powództwem¹². I choć – co do zasady – dopuszczalne jest wystąpienie z powództwem o stwierdzenie nieważności uchwały rady nadzorczej na podstawie art. 189 kpc, to jednak w niniejszym przypadku powód powinien szukać ochrony swojego interesu prawnego w dalej idącym powództwie – o ustalenie istnienia stosunku organizacyjnego. W niewielu przypadkach odwołany członek zarządu będzie w stanie wykazać, że sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości¹³.

Dlatego podzielam zdanie SN, że powód w niniejszej sprawie nie miał interesu prawnego w stwierdzeniu nieistnienia uchwały odwołującej go z funkcji prezesa zarządu. Nie zgadzam się jednak z uzasadnieniem braku interesu prawnego. Jak pośrednio wynika z uzasadnienia wyroku, rada nadzorcza podjęła uchwałę odwołującą go z funkcji prezesa zarządu i jednocześnie pozbawiającą go członkostwa w tym zarządzie. SN niesłusznie przyjął, że odwołany prezes zarządu podważał uchwałę w pierwszym zakresie i nie kwestionował w swym powództwie pozbawienia go członkostwa w zarządzie. Powód także w uzasadnieniu skargi kasacyjnej zarzucił błędne przyjęcie braku interesu prawnego powoda w żądaniu ustalenia nieistnienia uchwały rady nadzorczej spółki akcyjnej, odwołującej go z funkcji prezesa jej zarządu i jednocześnie z zarządu. Wydaje się, że w niniejszej sprawie chodziło o ustalenie nieistnienia uchwały w przedmiocie odwołania powoda z zarządu w ogóle, a nie tylko z funkcji prezesa. Stąd argumentacja SN pozostaje niezbyt spójna z przytoczonym stanem faktycznym i postępowaniem przed sądami pierwszej i drugiej instancji. Brak interesu prawnego wynika stąd, że powód powinien szukać ochrony swojego interesu prawnego w dalej idącym powództwie – o ustalenie istnienia stosunku organizacyjnego, co trafnie zauważył sąd pierwszej instancji. Nawiasem mówiąc, nie wydaje się, aby w przypadku odwołania w drodze uchwały dopuszczalne było rozdzielenie odwołania z funkcji w zarządzie i pozbawienia członkostwa w zarządzie. Stąd druga teza wyroku nie wydaje się trafna.

Podsumowanie

Należy zwrócić uwagę, że wyrok SN, oprócz zajęcia stanowiska w sporze o dużej doniosłości praktycznej, ma znacznie szersze konsekwencje. Uzasadnienie uchwały zdaje się wszak sugerować, że art. 373 ksh nie ma zastosowania do funkcjonariuszy spółki (członków zarządu i rady nadzorczej), a jedynie do stosunków zewnętrznych spółki akcyjnej, czyli reprezentacji wobec osób trzecich, którym spółka składa oświadczenia i od których odbiera oświadczenia. Wobec braku orzeczeń odnoszących się w bardziej szczegółowy sposób do tej materii, komentowany wyrok ma charakter precedensowy. Stanowisko to w dużym jednak stopniu podważyło dotychczasowe poglądy prezentowane w nauce. Z powodu braku mocnego normatywnego uzasadnienia jak i słabości argumentów funkcjonalnych podnoszonych przez SN, stanowisko w tym przedmiocie prezentowane w komentowanym wyroku należy ocenić negatywnie.

Nie do końca zrozumiała pozostaje argumentacja co do braku interesu prawnego w skarżeniu uchwały rady nadzorczej odwołującej prezesa zarządu na podstawie art. 189 kpc. W szczególności trudno się zgodzić z tak radykalnym rozdzielaniem odwołania z funkcji w zarządzie i pozbawienia członkostwa w zarządzie. Takie rozróżnienie może mieć znaczenie na gruncie stosunków innych niż stosunki organizacyjne (stosunek pracy, zlecenia), nie można jednak na tej podstawie wyciągać wniosku, że konieczne jest *expressis verbis* wyrażenie tej dyferencjacji w uchwale rady nadzorczej; a także wniosku, że odwołany prezes zarządu nie ma interesu prawnego w zaskarżeniu uchwały rady nadzorczej w zakresie odwołania go z funkcji prezesa zarządu, jeśli nie objął zaskarżeniem uchwały również odwołania go z członkostwa w zarządzie tej spółki. W praktyce zresztą, w uchwałach dotyczących odwołania z zarządu jego prezesa zamieszcza się jedynie oświadczenie o odwołaniu z funkcji prezesa bez dodatkowej wzmianki o pozbawieniu członkostwa w zarządzie.

Podsumowując, stanowisko wyrażone w obu tezach głosowanego orzeczenia jak i w uzasadnieniu, nie zasługuje na aprobatę. Na pochwałę zasługuje jedynie przyjęcie zasadnego poglądu, iż uchwały rady nadzorczej spółki kapitałowej mogą być zaskarżone powództwem o stwierdzenie nieważności tej uchwały na podstawie art. 189 kpc. Można mieć nadzieję, że komentowane orzeczenie stanie się przyczynkiem do pogłębionej dyskusji w kwestii reprezentacji spółki w stosunkach wewnętrznych oraz skłoni do rozwinięcia zagadnienia interesu prawnego przy podważaniu uchwał takich organów spółki jak rada nadzorcza czy zarząd.

¹² M. Chomiuk, Zasady zaskarżania uchwał zarządu i rady nadzorczej spółek kapitałowych, Przegląd Corporate Governance, 2011, nr 1, s. 54.

¹³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, II AUa 1518/05, OSA 2008/9, poz. 30, s. 81.

Marta Joanna Mazur

GŁOSA DO UCHWAŁY SĄDU NAJWYŻSZEGO Z DNIA 15 GRUDNIA 2006 R., III CZP 132/06

„Wyróżnienie, Ogólnopolskiego Konkursu na Głosę z Zakresu Prawa Handlowego. Zorganizowanego przez Koło Naukowe Prawa Handlowego oraz Kortowski Przegląd Prawniczy na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie na przełomie lutego/marca 2013 r.”

„Teza uchwały¹: Jeżeli nie wszyscy wspólnicy objęli – w stosunku określonym w art. 257 § 3 w związku z art. 260 § 2 k.s.h. – udziały w kapitale zakładowym podwyższonym na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki, podwyższenie kapitału nie dochodzi do skutku.”

I

Głosowana uchwała rozstrzyga wielce doniosły problem zarówno z teoretycznego, jak też praktycznego punktu widzenia dotyczący podwyższenia kapitału zakładowego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. W uchwale tej znalazły rozstrzygnięcie dwie merytoryczne kwestie: po pierwsze, orzeczenie wskazuje, że podwyższenie kapitału zakładowego bez zmiany umowy spółki może nastąpić tylko poprzez objęcie nowych udziałów; po drugie, przesądza, że podwyższenie to staje się skuteczne pod warunkiem objęcia udziałów przez wszystkich wspólników. Do obu tych twierdzeń należy odnieść się krytycznie.

II

Stan faktyczny, będący podstawą wydania komentowanego orzeczenia był następujący. Umowa spółki z ograniczoną odpowiedzialnością dopuszczała możliwość tzw. uproszczonego podwyższenia kapitału zakładowego. W spółce tej podjęto uchwałę o podwyższeniu kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki poprzez utworzenie nowych udziałów. W związku z nieobjęciem udziałów przez wszystkich wspólników, zarząd zaoferował nieobjęte udziały pozostałym wspólnikom. Rezultatem tej decyzji było objęcie nowych udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym przez trzech spośród szesnastu wspólników. Sąd Rejonowy odmówił zarejestrowania tak dokonanego podwyższenia kapitału zakładowego, powołując się na wynikający z art. 260 § 2 k.s.h. nakaz proporcjonalnego objęcia udziałów przez wszystkich wspólników w stosunku do posiadanych udziałów. Rozpatrując odwołanie od postanowienia sądu pierwszej instancji, Sąd Okręgowy powziął poważne wątpliwości, które przedstawił jako zagadnienie prawne do rozpoznania Sądowi Najwyższemu.

III

Odnosząc się do tego problemu, SN uznał, że nie jest dopuszczalne podwyższenie kapitału zakładowego na mocy dotychczasowych postanowień umowy spółki poprzez zwiększenie wartości nominalnej udziałów istniejących. Taką konstatację SN wywodzi z bezwzględnie obowiązującego charakteru norm z art. 260 § 2 i art. 257 § 3 k.s.h., wskazując na wyraźne brzmienie tych przepisów: „nowe udziały”, „oświadczenia (...) o objęciu nowych udziałów”. W konkluzji, zawarte w treści art. 257 § 3 k.s.h. odesłanie do art. 260 § 2 k.s.h. i brak takiego odesłania do art. 260 § 3 k.s.h. odnoszącego się do podwyższenia wartości nominalnej nowych udziałów, zdaniem SN, przesądza o tym, że uproszczone podwyższenie kapitału zakładowego następuje (wyłącznie) w drodze objęcia nowych udziałów. Przy czym SN z całą stanowczością stwierdza, że unormowanie to nie jest błędem, ale zamierzonym zabiegiem legislacyjnym.

Należy jednak zauważyć, że taka wykładnia prowadzi do niczym nieuzasadnionego zróżnicowania sytuacji spółek, w których wspólnicy mają po jednym udziale, bowiem w tych spółkach technika podwyższenia kapitału zakładowego polega na zwiększeniu wartości nominalnej udziałów. Inaczej jest w spółkach z o.o., w których wspólnicy mogą mieć więcej niż jeden udział, gdzie podwyższenie kapitału zakładowego może alternatywnie wiązać się z utworzeniem nowych udziałów. Na powyższy problem wskazuje również SN w dalszej części uzasadnienia, w której, zaprzeczając wcześniejszym wywodom, przyznaje, że ukształtowanie instytucji uproszczonego podwyższenia kapitału zakładowego w ten sposób, że wyklucza to jej

¹ Biul. SN 2006, nr 12.

zastosowanie do spółek z o.o., których wspólnicy mogą mieć tylko jeden udział, jest „nietrafne z celowościowego punktu widzenia”. Powstaje zatem pytanie, dlaczego SN nie zdecydował się odejść od językowego rozumienia wskazanych przepisów?

IV

W bogatej literaturze poświęconej zasadom dokonywania wykładni prawa, za dopuszczalne uznaje się odejście od językowego sensu przepisu w sytuacji, gdy na gruncie wykładni językowej otrzymujemy nieracjonalne, niesprawiedliwe rozstrzygnięcie, oraz w sytuacji oczywistego błędu ustawodawcy². Należy uznać, że z takim właśnie przypadkiem mamy do czynienia w komentowanym orzeczeniu³, ponieważ językowe, dosłowne interpretowanie art. 257 § 3 w zw. z art. 260 § 2 k.s.h. prowadzi do nieracjonalnych wniosków Otóż jeżeli ustawodawca pozostawia kwestię uregulowania liczby udziałów przypadających na wspólnika w umowie spółki, to znaczy, że przyznaje wspólnikom w tym względzie całkowitą dowolność. Skoro więc wspólnicy mogą w umowie przyjąć, że każdemu z nich będzie przysługiwał dokładnie jeden udział w kapitale zakładowym, to dlaczego mieliby przez to być pozbawieni możliwości podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki. Ponadto należy zwrócić uwagę na to, że w art. 257 § 3 k.s.h. mowa jest o wymaganiach, od spełnienia których uzależniona jest dopuszczalność uproszczonego podwyższenia kapitału zakładowego, bez wskazania, że chodzi o spółki, których wspólnicy mogą mieć więcej niż jeden udział. Ze sformułowania tego przepisu: „dotychczasowych postanowień umowy spółki”, należy wnosić, że przepis ten odnosi się do każdej umowy spółki, a więc i do tej, w której postanowiono, że wspólnikowi przysługuje tylko jeden udział.

Z powyższych powodów należy uznać, że regulacji ustawowej polegającej na pominięciu w analizowanej sytuacji odesłania do przepisu odnoszącego się do podwyższenia wartości nominalnej udziałów nie można potraktować inaczej jak w kategoriach błędu legislacyjnego. Co więcej brak tego odesłania powoduje powstanie stanu prawnego, który nie odpowiada oczekiwaniom praktyki oraz potęguje trudności związane ze stosowaniem omawianych przepisów. Taki stan rzeczy uzasadnia tym samym przyjęcie wykładni rozszerzającej, gdyż trudno oprzeć się wrażeniu, że ustawodawca powiedział mniej niż zamierzał (*minus dixit quam voluit*). Odnosząc się do argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu uchwały SN, nie może pozostać bez komentarza stwierdzenie Sądu, iż argument o błędzie ustawodawcy jest „przesadzony”. W szczególności nie zasługuje na aprobatę brak odniesienia wywodów do tego istotnego argumentu.

Poza tym za nietrafny należy uznać argument SN, że za literalnym rozumieniem przepisów art. 257 § 3 i art. 260 § 2 k.s.h. przemawia fakt, iż mamy do czynienia z trybem uproszczonym podwyższenia kapitału zakładowego. Nie można bowiem uznać, aby wyjątkowy kształt podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki, dawał asumpt do zróżnicowanego traktowania spółek z o.o. w których wspólnicy mogą mieć więcej niż jeden udział i spółek z o.o., w których każdemu ze wspólników przysługuje dokładnie jeden udział.

V

Nie sposób również podzielić poglądu SN odnośnie do uzależnienia skuteczności podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki od objęcia nowych udziałów przez wszystkich wspólników. Negacja tego stanowiska sprowadza się do zakwestionowania po pierwsze tego, że wspólnicy muszą objąć nowe udiały w stosunku do udziałów już posiadanych, oraz po drugie tego, że w drodze podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki nowe udiały nie mogą zostać zaoferowane osobom spoza kręgu wspólników. W obu wskazanych przypadkach SN wyłącza możliwość skorzystania z uproszczonego podwyższenia kapitału zakładowego powołując się na ryzyko zagrożenia interesów wspólników nieobjętych nowych udziałów.

Wychodząc naprzeciw argumentacji SN należy zwrócić uwagę, że tryb uproszczony podwyższenia kapitału zakładowego inicjowany jest uchwałą wspólników, nieprowadzącą do zmiany umowy spółki, stąd też podejmowaną bezwzględnie większością głosów, o ile umowa spółki nie stanowi w tym względzie inaczej. Co do zasady więc, do przyjęcia uchwały o podwyższeniu kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki nie jest wymagana jednomyślność wspólników. Już z tego wynika, że w przypadku osiągnięcia wymaganej większości głosów, nie wszyscy wspólnicy mogą być zainteresowani objęciem udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym. Oczywiście zdarzyć się może, że wspólnicy, którzy głosowali przeciwko uchwale (albo oddali głosy wstrzymujące się) następnie złożą oświadczenia o objęciu nowych udziałów. Jednakże, zakładając pewną racjonalność działań wspólników, trudno zasadnie oczekiwać, że ci spośród nich, którzy głosowali przeciwko uchwale (albo oddali głosy wstrzymujące się), złożą oświadczenia o objęciu nowych udziałów, wyrażając przez to gotowość wniesienia wkładów na ich pokrycie.

² L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 87 – 88.

³ Zob. R. Pabis, *Nowelizacja przepisów o podwyższeniu kapitału zakładowego spółki z o.o. na mocy dotychczasowych postanowień umowy spółki*, PPH 2004, nr 10, s. 45.

Przyjmując pogląd wyrażony przez SN, należałoby uznać, że pomimo uregulowania w umowie podwyższenia kapitału zakładowego w trybie uproszczonym oraz pomimo stosownych uchwał zgromadzenia wspólników wyrażających zgodę na takie podwyższenie, aż do momentu wskazanego w umowie spółki, mogłoby ono w ogóle nie dojść do skutku. Stawia to pytanie o sens wprowadzenia tej instytucji do k.s.h. Uznając jednak jej wyróżnienie za celowe, należałoby dopuścić możliwość zaoferowania nieobjętych udziałów pozostałym wspólnikom lub osobom spoza ich grona. Takie postępowanie z nieobjętymi udziałami stanowiłoby remedium na niekonsekwentne zachowanie niektórych wspólników, którzy na uproszczone podwyższenie kapitału zakładowego pierwotnie wyrazili zgodę podpisując umowę spółki, a którzy następnie odmawiają objęcia nowych udziałów. Z tego względu jako nieuzasadniony jawi się argument SN o stworzeniu zagrożenia dla interesów wspólników, którzy nie objęli przypadających na nich udziałów. Jak wynika z powyższego, interes tych wspólników nie zostaje naruszony, ani nawet zagrożony, gdyż na możliwość podwyższenia kapitału zakładowego bez zmiany umowy spółki, zgodzili się w momencie jej zawierania.

Ponadto interes wspólników, którzy nie obejmują udziałów w trybie uproszczonego podwyższenia kapitału zakładowego nie zostaje zagrożony ze względu na to, że pokrycie tych udziałów nie następuje z zysku spółki, w którego podziale mają prawo uczestniczyć, ale przez wniesienie wkładów. Nie ma zatem powodów do wyłączenia możliwości objęcia nowych udziałów przez niektórych tylko wspólników lub przez tych wspólników i osoby trzecie.

Magda Pieńkowska

RECENZJA KSIĄŻKI GRAŻYNY SZYBurskiej – WALCZAK, UBEZPIECZENIA SPOŁECZNE, REPETYTORIUM,
WYDAWNICTWO WOLTERS KLUWER, WARSZAWA 2012, SS. 260

Publikacja Grażyny Szyburskiej – Walczak stanowi opracowanie zagadnień związanych z instytucjami zabezpieczenia społecznego, przede wszystkim z ubezpieczeniami społecznymi. Stanowią one system gwarantowanych ustawowo świadczeń pokrywających potrzeby wywołane przez zdarzenia losowe lub inne z nimi zrównane. Opracowanie ma charakter podręcznikowy. Publikacja podzielona jest na jednostki redakcyjne, składa się z dziesięciu rozdziałów. Każdy zawiera obszerny wykaz podrozdziałów, przedstawiających gruntownie wyszczególnione kwestie. Monografia liczy 260 stron.

W pierwszym rozdziale „Zagadnienia wstępne” autorka przedstawia genezę, uwarunkowania oraz kategorie ubezpieczeń społecznych uregulowanych w polskim systemie prawnym. Odwołuje się zarówno do Konstytucji RP jak również konwencji i umów międzynarodowych, jako wzorców regulacji w sprawach dotyczących zabezpieczenia społecznego. Wylicza fundamentalne zasady obowiązujące przy koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego.

W rozdziale drugim Autorka przedstawia niezbędne wymogi podlegania obowiązkowemu i dobrowolnemu ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu. Omawia kwestie związane z podjęciem przez jedną osobę kilku rodzajów aktywności, z których każda łączy się z obowiązkiem ubezpieczenia społecznego. Prezentuje problematykę związaną z ubezpieczeniem wypadkowym. W oparciu o orzecznictwo SN przedstawia definicję wypadku przy pracy oraz pojęcie choroby zawodowej.

W rozdziale trzecim, autorka opisuje zasady, w oparciu, o które następuje ustalanie oraz egzekwowanie składek na ubezpieczenie społeczne. Charakteryzuje wysokość składek, stopy procentowe, a także podstawę wymiaru składek, która jest zróżnicowana dla poszczególnych płatników. Wskazuje termin opłacania składek za dany miesiąc oraz odsetki za zwłokę w przypadku nie opłacania składek w terminie. Porusza kwestie związane z przedawnieniem należności z tytułu składek na ubezpieczenie a także postępowanie z nienależnie opłaconymi składkami. Przesłanki umarzania należności z tytułu składek oraz zasady na jakich inne osoby odpowiadają za zaległości składkowe.

W rozdziale piątym „Obowiązki ubezpieczonych i płatników składek” Autorka wyszczególnia podstawowe obowiązki związane ze zgłaszaniem do ubezpieczeń, ustaleniem prawa do świadczeń oraz zobowiązania płatników składek.

Piąty rozdział „Postępowanie przed organem rentowym – decyzje ZUS” zawiera omówienie trybu wszczęcia i przebiegu postępowania, efektem czego jest wydanie decyzji przez organ rentowy. Decyzja ZUS wydawana jest w indywidualnych sprawach, przy czym ich katalog wymieniony w art. 83 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych ma jedynie charakter przykładowy. Zasady dochodzenia i wypłacania świadczeń związanych z ubezpieczeniem społecznym.

Rozdział szósty „Emerytury i renty z funduszu ubezpieczeń społecznych, emerytury kapitałowe i pomostowe”, poświęcony został zaprezentowaniu podstawowych zasad zreformowanego systemu ubezpieczeń społecznych. Autorka przedstawia w nim zakres przedmiotowy ustawy emerytalnej, stanowiącej ochronę ryzyka ubezpieczeniowego w postaci dożycia określonego wieku a także niezdolności do pracy i śmierci żywiciela. Wymienione zostały emerytury, przysługujące osobom urodzonym przed dniem 1 stycznia 1949 roku a także po 31 grudnia 1948 roku a przed dniem 1 stycznia 1969 roku – emerytury: przy obniżonym stażu, wcześniejsze, w wieku obniżonym, kolejowe, górnicze, wcześniejsze przyznawane na podstawie odrębnych przepisów. Wyszczególnione zostały również emerytury przyznawane bez względu na osiągnięty wiek – emerytury dla osób opiekujących się dziećmi tzw. specjalnej troski, górnicze, nauczycielskie. W podrozdziałach Autorka omawia również charakter emerytur pomostowych, kapitałowych a także rent z funduszu ubezpieczeń społecznych. Definiuje pojęcia niezbędne dla procesu ustalania świadczeń – kwota bazowa, podstawa wymiaru emerytury i renty, kapitał początkowy. Przedstawia sposób ustalania przysługującej wysokości rent oraz emerytur.

Rozdział siódmy „III filar – indywidualne formy przezorności” dotyczy zagadnień związanych z formą grupowego, zorganizowanego oszczędzania na emeryturę jaką stanowią pracownicze programy emerytalne. Autorka przedstawiła formy prowadzenia oraz funkcjonowanie pracowniczych programów emerytalnych. Omówiła możliwości oszczędzania na emeryturę na kontach indywidualnych. Możliwość ta wprowadzona została w 2004 roku, ustawą o indywidualnych kontach emerytalnych. Od 2012 roku istnieje możliwość oszczędzania na indywidualnym koncie zabezpieczenia emerytalnego.

Omówieniu innych świadczeń, do których wypłaty zobowiązany jest Zakład Ubezpieczeń Społecznych, poświęcony został rozdział ósmy publikacji. Autorka przedstawiła w nim zagadnienia związane ze świadczeniami przedemerytalnymi, rentą socjalną oraz nauczycielskim świadczeniom kompensacyjnym.

Rozdział dziewiąty obejmuje aspekty związane z postępowaniem sądowym w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych. Autorka scharakteryzowała tryb odwoławczy od decyzji wydawanych przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, określając jednocześnie strony postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych. Ukazała przebieg postępowania oraz sposoby rozstrzygnięcia dokonanego przez sądy.

Problematyka związana z ubezpieczeniem społecznym rolników zaprezentowana została w rozdziale dziesiątym. Autorka zawarła w nim definicje podstawowych pojęć – rolnik, domownik, działalność rolnicza, gospodarstwo rolne. Przedstawiła tryb podlegania rolników ubezpieczeniu: wypadkowemu, chorobowemu, macierzyńskiemu, emerytalno – rentowego.

Autorka udowodniła, iż w jednej pozycji możliwe jest gruntowne opracowanie rozległego zagadnienia w sposób szczegółowy i wyczerpujący. Wymagało to jasnego, a zarazem logicznego podziału materiału na jednostki redakcyjne. Należy zauważyć, iż rekomendowana publikacja ma zdecydowanie praktyczny, podręcznikowy charakter. Przesądza o tym sama konstrukcja tekstu, bowiem każdy podrozdział zbudowany jest ze zdań rozpoczynających się myślnikiem. Dzięki temu uzyskuje się przejrzystą formę lektury. Ponad to, każdy z rozdziałów kończy się zestawem pytań, na które czytelnicy uzyskują od razu odpowiedź, znajdującą się pod każdym z nich. Wszelkie ważne informacje wyszczególnione zostały w obramowaniach, na szarym tle, pod napisem „Uwaga!”. Taka konstrukcja tekstu zasługuje na wysoką ocenę.

Względy te czynią omówione opracowanie niezwykle wartościowym i zasługującym na uwagę i lekturę.

Marcin Domian

SPRAWOZDANIE Z OGÓLNOPOLSKIEJ KONFERENCJI NAUKOWEJ WYCHOWANIE, KSZTAŁTOWANIE, FORMOWANIE. CZY WSPÓŁCZESNA PEDAGOGIKA PORADZI SOBIE BEZ DUCHOWOŚCI? (5 GRUDNIA 2012 R., SIERADZ)

W dniu 5 grudnia 2012 r. w Sieradzu odbyła się Ogólnopolska Konferencja Naukowa na temat „Wychowanie, kształtowanie, formowanie. Czy współczesna pedagogika poradzi sobie bez duchowości”, zorganizowana przez Wyższą Szkołę Ekonomiczno – Humanistyczną w Sieradzu. Celem tego przedsięwzięcia naukowego była próba odpowiedzi na liczne pytania stawiane przez polskich prawników, pedagogów, psychologów, ekonomistów, socjologów, teologów, historyków, politologów, kulturoznawców czy też literaturoznawców w przedmiocie procesu wychowania, kształtowania i formowania człowieka na wzór jednostki doskonałej, tradycyjnego spojrzenia na pedagogikę z uwzględnieniem badań empirycznych, systemów i metod oraz wpływu duchowości na człowieka.

Patronat Honorowy nad Konferencją objął Łódzki Kurator Oświaty Dr Jan Kamiński. Natomiast w skład Komitetu Naukowego weszli: Prof. dr hab. Krzysztof Kowalik jako przewodniczący, Prof. zw. dr hab. Krzysztof Wieczorek, Prof. dr hab. Krystyna Najder-Stefaniak, Prof. dr hab. Hubert Mikołajczyk, Prof. dr hab. Katarzyna Borzucka-Sitkiewicz, Prof. dr hab. Joanna Michalak, Dr Przemysław Solarski. W wydarzeniu wzięli udział przedstawiciele świata nauki z polskich oraz słowackich ośrodków akademickich: Uniwersytetu Śląskiego, Uniwersytetu Jagiellońskiego, Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II, Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, Uniwersytetu Pedagogicznego im. Komisji Narodowej w Krakowie, Uniwersytetu Warszawskiego, Uniwersytetu Opolskiego, Uniwersytetu Mateja Bela i oczywiście Uniwersytetu Warmińsko Mazurskiego w Olsztynie. Ponadto wśród Uczestników znaleźli się także reprezentanci: Akademii Pedagogiki Specjalnej im. M. Grzegorzewskiej, Wyższej Szkoły Biznesu i Nauk o Zdrowiu, Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie, Wyższej Szkoły Ekonomii i Innowacji w Lublinie, XXXIII LO im. Armii Krajowej w Łodzi, Zespołu Szkół Specjalnych im. Marii Grzegorzewskiej w Zduńskiej Woli oraz Wyższej Szkoły Humanistyczno-Ekonomicznej w Sieradzu.

Konferencja została otwarta przez Rektora Wyższej Szkoły Humanistyczno-Ekonomicznej w Sieradzu a zarazem przewodniczącego Komitetu Organizacyjnego dra Jakuba Bartoszewskiego. Podczas inauguracji konferencji podkreślono ciepły charakter listu gratulacyjnego nadesłanego na ręce Organizatora przez Łódzkiego Kuratora Oświaty Dra Jana Kamińskiego.

Mając na uwadze szeroką problematykę z zakresu nauk pedagogicznych, prawnych i teologicznych poruszaną przez poszczególnych prelegentów, obrady zostały podzielone na trzy sekcje tematyczne oraz sesję plenarną w czasie których zaprezentowano 38 referatów. Sesja plenarna była poświęcona zagadnieniom wychowania w szeroko rozumianym kontekście pedagogicznym, duchowym i filozoficzno-etycznym. Sekcja I „Pedagogiki, psychologii, ekonomii” prowadzona przez Dr Joannę Swędrak obejmowała referaty dotyczące wpływu duchowości na przestrzeń człowieka w aspekcie przedsiębiorczości i aktywności społecznej. W sekcji II „Filozofii, socjologii, politologii, prawa” prowadzonej przez Mgr Agnieszkę Manios dominowały zagadnienia formujące właściwe postawy ludzkie w oparciu o ujęcie prawne, filozoficzne i socjologiczne. Sekcja III „Teologii, religioznawstwa, kulturoznawstwa, literaturoznawstwa, medioznawstwa” prowadzona przez Dr Danutę Utracką obejmowała aktualne problemy religii w kształtowaniu odpowiednich postaw. Elementem spójnym poszczególnych wystąpień było zagadnienie tożsamości polskiego prawa karnego w jego szerokim znaczeniu.

Z uwagi na ogromną aktywność Uczestników, dyskusje zamykające poszczególne bloki tematyczne, charakteryzowały się dużą dynamiką i wartością merytoryczną. Poruszana tematyka oprócz wątków natury dogmatycznej, zawierała również szereg aspektów praktycznych. Głos wielokrotnie zawierali m. in. Prof. zw. dr hab. Krzysztof Wieczorek, Ks. prof. zw. dr hab. Edward Walewander, Dr Jakub Bartoszewski, Dr Piotr Kopiec, Dr Joanna Swędrak, Dr Danuta Utracka, Ks. dr Marcin Składanowski, Mgr Przemysław Kawecki. Tematy podejmowane na sali konferencyjnej, nie milkły nawet w kuluarach.

W imieniu Komitetu Naukowego podsumowania obrad dokonał Prof. zw. dr hab. Krzysztof Wieczorek, wskazując jako walory konferencji połączenie teorii i praktyki oraz pojawiające się w wielu wystąpieniach elementy badawcze. Po tym wystąpieniu gospodarz spotkania dr Jakub Bartoszewski zamknął obrady Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej: Wychowanie, kształtowanie, formowanie. Czy współczesna pedagogika poradzi sobie bez duchowości?

Adrianna Szczechowicz

Paweł Kardasz

SPRAWOZDANIE Z OGÓLNOPOLSKIEJ KONFERENCJI NAUKOWEJ PT. „TECHNOLOGIA W PRAWIE KARNYM. POSTĘP TECHNOLOGICZNY W DZIAŁANIACH WYKRYWCZYCH.”

Koło Nauk Penalnych „Nemezis” wraz z Katedrą Prawa Karnego Materialnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie w dniu 10 maja 2013 roku zorganizowało Ogólnopolską Konferencję Naukową „Technologia w prawie karnym. Postęp Technologiczny w działaniach wykrywczych”. Konferencja miała na celu ukazanie wpływu nowoczesnych technologii na zmiany w szeroko rozumianym prawie karnym, ze szczególnym uwzględnieniem na działania wykrywcze organów postępowania.

Konferencja była podzielona na cztery panele ze względu na dużą liczbę prelegentów. Niewątpliwym plusem jest to, że Konferencja cieszyła się dużym zainteresowaniem studentów, którzy również chcieli zaprezentować swoje referaty. Konferencję uroczystie otworzył prof. zw. dr hab. Stanisław Pikulski. Gości powitała również opiekun Koła Nauk Penalnych „Nemezis” dr Krystyna Szczechowicz. Na wstępie zabrali głos zaproszeni goście, przedstawiciele praktyki: Naczelnik V Wydziału Śledczego Prokuratury Okręgowej w Olsztynie – prokurator Piotr Miszczak, Zastępca Naczelnika Laboratorium Kryminalistycznego Komendy Wojewódzkiej Policji w Olsztynie – podinspektor Piotr Kowalewicz, adwokat – Ryszard Afeltowicz oraz Prezes Sądu Okręgowego w Olsztynie – Wacław Bryżys. Goście wyrazili swoje uznanie dla wyboru tematu Konferencji oraz przedstawili jak istotny wpływ na wykonywane przez nich zawody ma rozwój technologii.

Na panelu I, który prowadził dr Robert Dziembowski, wygłoszono referaty, które wzbudziły żywą dyskusję wśród licznie zebranej publiczności. Jako pierwszy wystąpił mgr Szymon Buczyński. Temat przedstawionego referatu był następujący: „Między techniką a technologią, profil nieznanego sprawcy.” Następnym referentem był mgr Adam Poszewiecki, który omówił temat: „Tajemnica adwokacka i radcowska w świecie nowych technologii.” Kolejnym mówcą był dr Mirosław Lisiecki. Temat jego referatu to: „Dowód z dokumentacji czynności zakupu kontrolowanego i prowokacji policyjnej w postępowaniu karnym”. Następnie wystąpiła mgr Magdalena Baranowska, która przedstawiła referat pt. „System dozoru elektronicznego jako teleinformacyjny strażnik wykrywający rzeczywiste miejsce przebywania osoby skazanej na karę pozbawienia wolności”. Tadeusz Pasternak, Główny Inspektor Straży Leśnej Dyrekcja Generalna Lasów Państwowych przedstawił bardzo interesującą prezentację: „Nauka i technika w walce z przestępstwami i wykroczeniami leśnymi.” Wystąpienie poruszało następujące zagadnienia: szkodnictwo leśne, uprawnienia Straży Leśnej, leśny monitoring oraz problematykę dość nowej metody analizy drewna metodą DNA. Po wystąpieniu reprezentanta Dyrekcji Generalnej Lasów Państwowych, została poruszona przez dr Urszulę Szymańską problematyka „Znaczenia postępu technologicznego w ochronie zasobów wodnych przed degradacją”.

Na zakończenie I panelu wystąpili przedstawiciele olsztyńskiej Izby Celnej. Rzecznik Izby Celnej – Ryszard Chudy – przedstawił licznie zgromadzonym studentom, referat o strukturze i zadaniach Służby Celnej. Wystąpienie to dało studentom możliwość poznania szczebli kariery w korpusie Izby Celnej. Następnie Pani Anna Hentrich wystąpiła z referatem na temat CITES. Z powodu faktu, iż konferencja odbywała się w sezonie przedwakacyjnym, funkcjonariuszka przestrzegła zebranych gości o zagrożeniach związanych z wwozem nietypowych pamiątek tj. koralowce na teren UE. Następnie funkcjonariusz Izby Celnej Beata Lachowska, koordynator ds. przewodników psów służbowych, opowiedziała o szkoleniu psów służbowych oraz ich wykorzystaniu do kontroli celnych. Na koniec Grzegorz Mucha, funkcjonariusz z grupy mobilnej z Grzechotek zaprezentował pokaz pracy psa w praktyce. Jednak największe zainteresowanie wśród prelegentów oraz słuchaczy wzbudził owczarek belgijski Szarikan, który bezbłędnie i błyskawicznie wskazał miejsce ukrycia papierosów. Wystąpienie funkcjonariuszy Izby Celnej w Olsztynie było miłym, a zarazem pouczającym punktem konferencji.

Oprócz omówionego powyżej Panelu I prezentacja referatów odbyła się na Panelu II prowadzonym przez dr Krystynę Szczechowicz, Panelu III, którego moderatorem był dr Robert Dziembowski oraz Panelu IV prowadzonym przez mgr Adama Poszewieckiego. Wygłoszone na tych panelach referaty wzbudziły również żywe zainteresowanie o czym świadczyły burzliwe dyskusje i liczne pytania kierowane do prelegentów.

Konferencja pokazała, że spotkania kadry naukowej i studentów z różnych ośrodków akademickich stanowią duży impuls do wzajemnej wymiany myśli, poglądów oraz pogłębienia refleksji na omawiane tematy. Z powodu dużego suk-

cesu konferencji oraz wielkiego zainteresowania tematyką z nią związaną, dużo osób wyraziło chęć uczestnictwa w kolejnych jej edycjach.

Szymon Serek
Paweł Szczęśniak

„PRAWO SĄDOWE W CZASACH PRZEMIAN. PRZESZŁOŚĆ-TERAŻNIEJSZOŚĆ-PRZYSZŁOŚĆ.” SPRAWOZDANIE Z VIII OGÓLNOPOLSKIEGO ZJAZDU KÓŁ NAUKOWYCH WYDZIAŁÓW PRAWA I ADMINISTRACJI, WPIA UMCS, LUBLIN 2013 R.

Studenckie Koło Naukowe Prawników UMCS działające przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie w dniach 14-15 marca 2013 r. zorganizowało VIII Ogólnopolski Zjazd Kół Naukowych Wydziałów Prawa i Administracji – Lublin 2013. Tematem tegorocznego spotkania było „Prawo sądowe w czasach przemian. Przeszłość-teraźniejszość-przyszłość”.

W ciągu dwóch dni obrad uczestnicy, którymi byli przedstawiciele kół naukowych i sekcji kół naukowych, mieli możliwość wymiany doświadczeń związanych z ich działalnością i poszerzanie wiedzy w zakresie tematu konferencji. Zakres merytoryczny wystąpień prezentowanych podczas VIII Zjazdu obejmował zagadnienia dotyczące przeobrażeń: prawa cywilnego materialnego, procedury cywilnej, prawa karnego *sensu largo*, procedury karnej, postępowania przed sądami administracyjnymi, prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, prawa europejskiego i jego wpływu na polskie prawo sądowe.

Po przywitaniu uczestników przez władze Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej odbyły się wykłady zaproszonych gości honorowych, wśród których znaleźli się profesor Ireneusz Nowikowski, który pełni funkcję opiekuna Studenckiego Koła Naukowego Prawników UMCS, profesor Andrzej Wrzyszczyński, profesor Andrzej Jakubecki, profesor Tadeusz Bojarski.

Po wykładach zaproszonych gości odbył się panel podczas którego miały miejsca wystąpienia wyróżnionych referentów. Do wystąpienia w tym panelu zaproszeni zostali reprezentanci 5 uczelni wyższych. Reprezentująca Uniwersytet Jagielloński Joanna Niedojadło, w wystąpieniu zatytułowanym „Ostatnia nowelizacja kodeksu postępowania cywilnego – nowe konstrukcje, jak działają w praktyce?”, rozważała czy zmiany należy ocenić pozytywnie oraz wskazywała konsekwencje praktycznych związane z wprowadzonymi zmianami. Celem prelegentki było również określenie jak można rozwiązać ewentualne nowopowstałe wątpliwości. Aleksandra Szymańska z Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego, przedstawiła zagadnienie stosowanie środka tymczasowego aresztowania w świetle projektu nowelizacji kodeksu postępowania karnego, a głównym punktem rozważań było znalezienie odpowiedzi na pytanie, czy proponowane zmiany rzeczywiście przyczynią się do zapobiegania nadmiernemu wykorzystywaniu tego izolacyjnego środka przymusu, a także czy będą lepiej chronić procesowe gwarancje oskarżonego. Z kolei Adam Karpiński z Uniwersytetu Warszawskiego w referacie „Dozwolony użytek prywatny a portale społecznościowe” przedstawił instytucję przewidzianą w art. 23 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, zastanawiając się nad pytaniem, czy należałoby zredefiniować instytucję dozwolonego użytku prywatnego na potrzeby współczesności.

Po zaprezentowaniu wyróżnionych referatów uczestnicy Zjazdu mieli możliwość wysłuchać przemówienia Przewodniczącego Ogólnopolskiej Rady Kół Naukowych. Ogólnopolska Rada Kół Naukowych przy Wydziałach Prawa i Administracji jest to organizacja zrzeszająca koła naukowe działające przy wydziałach prawa i administracji w Polsce, zarówno na uczelniach publicznych, jak i niepublicznych. Celem działania Rady jest w szczególności stworzenie forum wymiany informacji i doświadczeń, promocja studenckiej działalności naukowej w zakresie nauk prawnych, w tym wydawanie pism naukowych, rozwijanie kontaktów i współpracy z organizacjami studenckimi oraz środowiskiem prawniczym.

Następnie odbyły się krótkie prezentacje przedstawiające koła naukowe, w których działają uczestnicy. Sesja ta okazała się być doskonałą okazją do wymiany uwag, dotyczących zainteresowań, działalności i planów na przyszłość kół naukowych z całego kraju. Na podsumowanie pierwszego dnia odbyły się wybory do Ogólnopolskiej Rady Kół Naukowych przy Wydziałach Prawa i Administracji. W ich wyniku w skład Prezydium weszli Paweł Szczęśniak (UMCS), który został Przewodniczącym Prezydium, Sebastian Wijas (UW) oraz Remigiusz Chęciński (UAM). Ponadto, nowo wybrane Prezydium powołało do życia Komitet Konsultacyjno-doradczy Ogólnopolskiej Rady Kół Naukowych. Do jego zadań będzie należało wspieranie i rozwijanie współpracy między studentami prawa i administracji (w tym studentów studiów doktoranckich) różnych ośrodków akademickich, sprawowanie patronatu nad aktywnością naukową studentów oraz pracowników naukowych i upowszechnianie ich osiągnięć oraz informowanie o planowanych konferencjach, seminariach naukowych, projektach badawczych organizowanych przez Ogólnopolską Radę Kół Naukowych oraz za-

mieszanie i wymiana informacji o organizowanych konferencjach prawniczych w poszczególnych ośrodkach akademickich.

Program drugiego dnia Zjazdu opierał się na panelach cywilistycznym, publicznoprawnym i karnistycznym. Uczestnicy Zjazdu mieli podczas nich możliwość zaprezentowania swoich przemyśleń w postaci referatów.

Do panelu cywilistycznego zakwalifikowanych zostało 16 referatów osób reprezentujących Koła Naukowe z 6 uczelni wyższych. Uczestnicy mieli okazję usłyszeć m.in. o zadośćuczynieniu za zmarnowany urlop dzięki Grzegorzowi Siedleckiemu (UMCS), poznać style mediacji słuchając prezentacji z odniesieniem do obserwacji z międzynarodowego konkursu mediacji gospodarczej 8th ICC International Mediation Competition 2013 przygotowanej przez Karolinę Alama-Osmólską i Annę Rak (UW), czy też uzyskać odpowiedź na pytanie o szansę na szybkie i skuteczne dochodzenie roszczeń cywilnych za tzw. szkody medyczne dzięki referatowi o Wojewódzkich Komisjach do Spraw Orzekania o Zdarzeniach Medycznych zaprezentowanemu przez Adriana Bieleckiego i Bartłomieja Sasina (UW).

Nie mniejszym zainteresowaniem cieszył się panel publicznoprawny. Wzięło w nim czynny udział 16 prelegentów, którzy poruszyli bardzo aktualne problemy. Tymoteusz Mądry (UAM) rozważał problem homoseksualizmu w świetle norm prawnych odnosząc się do przeszłości, teraźniejszości i przyszłości. Remigiusz Chęciński reprezentujący tą samą uczelnię z kolei przedstawił uprawnienia pracownika w sporach sądowych z pracodawcą w perspektywie rozwojowej.

Podczas panelu karnistycznego natomiast zaprezentowano 14 wystąpień. Słuchacze mieli możliwość zapoznania się z zagadnieniami kary śmierci, dzięki Grzegorzowi Czapskiemu (UPH). Mgr Rafał Rejmaniuk (UwB) przedstawił aktualny problem, jakim jest prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości - odnosząc się do uregulowań w przeszłości, jak i zastanawiając się nad przyszłości regulacji dotyczącej tego zagadnienia.

Zorganizowany po raz ósmy Zjazd był niewątpliwie miejscem wymiany ważnych doświadczeń, forum dyskusji oraz rozwinięcia szerszej współpracy naukowej środowisk studentów działających w kołach naukowych. Panele, podczas których poruszono wiele kontrowersyjnych kwestii w referatach, jak i pytania kierowane do prelegentów i rodzące się dyskusję sprawiły, że Zjazd stał na wysokim poziomie merytorycznym, pokazując jednocześnie, że temat tegorocznego spotkania cieszy się dużym zainteresowaniem.

Ilona Siwkowska

**BEZPIECZEŃSTWO SPOŁECZNOŚCI LOKALNEJ RED. A. LEWKOWICZ, T. MAJER,
OLSZTYN 2012, SS. 382**

Koniec roku kalendarzowego jest zazwyczaj pretekstem do finalizacji wielu podjętych wcześniej inicjatyw i zamierzeń. Nie inaczej było w przypadku pracy podsumowującej obrady przeprowadzonej jeszcze w kwietniu 2011r. na Wydziale Prawa i Administracji UWM konferencji „Bezpieczeństwo Społeczności lokalnych”. Po półtorarocznym oczekiwaniu, w grudniu 2012 r. drukiem ukazała się książka o tym samym tytule, prezentująca wygłoszone wówczas referaty.

Pierwszą rzeczą, która powinna przychodzić czytelnikowi na myśl w trakcie lektury, jest różnorodność tematyczna poszczególnych podrozdziałów, wbrew sugerującemu jednorodność tytułowi całego opracowania. Z tego też względu tak istotne jest wprowadzenie w konstrukcji pracy podział na dwie części: I Spojrzenie z perspektywy Województwa Warmińsko – Mazurskiego i Pomorskiego oraz II Spojrzenie uniwersalne. Zabieg ten pozwolił na uporządkowanie zgromadzonego w niej materiału. Przyjęte przez dwójkę redaktorów kryterium podziału oparte było o klucz regionalny. Inaczej rzecz ujmując rozdziały pracy podzielone zostały na te ujmujące sprawę bezpieczeństwa społeczności lokalnej z perspektywy konkretnych (w tym wypadku dwóch) województw lub też w sposób uniwersalny. Rozwiązanie to, jeśli wziąć pod uwagę różnorodność tematyczną zgromadzonych w książce materiałów, wydaje się najwłaściwszym, choć wskazać należy również jego słabości. Jedną z nich jest brak spójności drugiej części pracy. Można odnieść wrażenie, że zostały tam przeniesione te jej rozdziały które z różnych względów nie mogły znaleźć się w jej części pierwszej. Rozpiętość poruszanej problematyki jest bowiem imponująca i obejmuje zarówno analizę roli wojska w społeczeństwie, omówienie problematyki bezpieczeństwa ekonomicznego lokalnej społeczności, a także uwagi dotyczące obowiązków prasy w sytuacjach kryzysowych na terenie gminy. Nie można jednak czynić z tego faktu poważnego zarzutu, szczególnie, że trudno jest wskazać inną lepszą niż zastawano koncepcję systematyki pracy. To całkowicie zrozumiałe. Trudno jest bowiem znaleźć wspólny mianownik, pomimo ogólnego hasła przewodniego: „bezpieczeństwo społeczności lokalnej” dla tak wielu zagadnień jak przykładowo: amerykańska tarcza antyrakietowa, działalność MO oraz gwałty i grabieże armii radzieckiej w roku 1945, problemy straży granicznej na przejściu Grzechotki-Mamonowo 2 w roku 2012 (w aspekcie strefy *Schengen* oraz małego ruchu granicznego) oraz aktualnej oceny działań policji ze strony mieszkańców mazowieckiego Płońska. Zastosowany w książce podział pozwolił chociaż w części uporządkować te zagadnienia. Stanowi ona zatem, co wydaje się naturalne jeśli wziąć pod uwagę, fakt, że prezentuje ona dorobek zorganizowanej wcześniej konferencji ciekawy i różnorodny zbiór materiałów nawiązujących do wskazanego w tytule pracy jej tematu przewodniego. Organizatorzy konferencji jak i redaktorzy pracy dysponujący ograniczonymi możliwościami ukierunkowania poszczególnych autorów postarali się zatem w jak najlepszy sposób przedstawić zgromadzone referaty, co udało im się bardzo dobrze. Zdołali oni, w pierwszej części pracy, ukazać problematykę stanu bezpieczeństwa dwóch wybranych województw z różnych jej aspektach, w tym także historycznym. Pozwala to czytelnikowi dostrzec złożoność poruszanej problematyki oraz najważniejsze związane z nią zagadnienia.

Z tego punktu widzenia książka, a de facto jej poszczególne podrozdziały, powinna służyć jako materiał pomocniczy przy pisaniu innych książek lub realizacji kolejnych prac badawczych, w ramach konkretnego, bardziej zdefiniowanego i zawężonego problemu badawczego. Ta zauważalna różnorodność tematyczna może więc być niewątpliwym atutem omawianej pozycji wydawniczej.

Charakter opracowania (zestawienie w jednym wydawnictwie materiałów pokonferencyjnych) narzuca samoistnie określone, istotnie ograniczone normy objętościowe poszczególnych podrozdziałów. Wiele poruszanych tematów wymagałoby z pewnością dalszych prac i analiz. Niejednokrotnie zastrzeżenia budzą chociażby zbyt pochopnie wyciągane wnioski, czego przykładem mogą być konstatacje dotyczące dynamiki negatywnych zachowań mieszkańców na podstawie spadku lub wzrostu ilości mandatów nakładanych przez straże miejskie, kiedy zwykle jest to efekt „akcyjności” (lub jej braku) służb mundurowych; innym przykładem może być opisywanie tendencji określonych zjawisk na podstawie danych liczbowych zaledwie dwóch kolejnych lat, a więc okresu zbyt krótkiego na wyciąganie wniosków przychylnowo-skutkowych.

Jest to jednak materiał „autorski” poszczególnych osób przygotowujących referaty, który należy w przypadku takich wydawnictw przyjmować z całym „dobrodziejstwem inwentarza”. Jedyną uwagę dotyczącą całości opracowania są niewielkie niedociągnięcia w zakresie korekty edytorskiej zamieszczanych materiałów, czego przykładem może być używanie przez kilku autorów skrótu „tyś.” zamiast „tys.”, a przykładowo w jednym z podrozdziałów osoba pisząca

definiuje kryzys jako pochodzące z greckiego słowo *crisis* - przesilenie, po czym kilka stron dalej, nie biorąc pod uwagę już dokonanej definicji, ponownie definiuje to słowo, ale już jako pochodzące od innego słowa greckiego, tj. *karino* – wybór, działanie pod presją czasu. W przypadku dwóch podrozdziałów (w rozdziale II) dysonansem są objętości tekstowe – zbyt mała oraz zbyt duża; znacznie odbiegające od reszty materiałów, a w jednym z podrozdziałów powtórzone zostały, jeden po drugim, takie same przypisy.

Podsumowując, jest to pozycja książkowa służąca udokumentowaniu konferencji tematycznej, która spełniając tę podstawową rolę, z całą pewnością będzie jednocześnie stanowić element dorobku naukowego osób, które albo już prowadzą działalność badawczą, bądź dopiero rozpoczynają samodzielną działalność naukową. Stanowi ona również, w przypadku wielu z zamieszczonych w niej rozdziałów, wartościowy punkt wyjścia dla prowadzenia dalszych badań.

Paweł Kardasz
Adrianna Szczechowicz

ZAGADNIENIA ZWIĄZANE Z ROZWIĄZANIEM PRZEZ PRACODAWCĘ STOSUNKU PRACY Z PRACOWNIKIEM NA PODSTAWIE USTAWY Z DNIA 13 MARCA 2003 R. O SZCZEGÓLNYCH ZASADACH ROZWIĄZANIA Z PRACOWNIKAMI STOSUNKÓW PRACY Z PRZYCZYN NIEDOTYCZĄCYCH PRACOWNIKÓW (U.Z.G.)

Stan faktyczny

Pracodawca rozwiązał za wypowiedzeniem z Panem Piotrem I. (l. 62) umowę o pracę – na podstawie art.10 w związku z art.5 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników – w skrócie u.z.g. (Dz.U. 2003 nr 90 poz. 844 ze zm.). Pan Piotr I. świadczył pracę u przedmiotowego pracodawcy przez 2 lata, w charakterze monter budowlanego. Natomiast wcześniej przez 30 lat Petent świadczył pracę jako pracownik kolei w Krakowie. Obecnie Panu Piotrowi I. brakuje około 4 lat do osiągnięcia wymaganego przez prawo wieku emerytalnego. W związku z tym, trwałość wykonywanego przez Petenta stosunku pracy, powinna być chroniona na podstawie art.39 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz.U. 1974 Nr 24 poz. 141 ze zm.).

W przedmiotowym przypadku wyłania się pytanie: czy zastosowany przez pracodawcę tryb rozwiązania umowy o pracę z pracownikiem jest zgodny z obowiązującym na terenie Rzeczypospolitej Polskiej prawem?

Stan prawny

Kwestię związane z rozwiązaniem stosunku pracy uregulowane są szczegółowo w Rozdziale II, tj. art.30 - 61², ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy – w skrócie k.p. (Dz.U. 1974 Nr 24 poz. 141 ze zm.). Natomiast procedura związana z tzw. grupowym rozwiązaniem za wypowiedzeniem stosunku pracy z pracownikiem została uregulowana w ustawie z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników – w skrócie u.z.g. (Dz.U. 2003 nr 90 poz. 844 ze zm.). Przepisy drugiej z wymienionych ustaw stanowią regulacje *lex specialis* (przepisy szczególne) wobec przepisów Kodeksu pracy. W związku z powyższym przepisy Kodeksu pracy mają zastosowanie do u.z.g. w zakresie nieuregulowanym jej przepisami (art. 12 u.z.g.). Szczegółowość przepisów u.z.g. wynika z faktu, iż stosuje się je tylko w przypadkach wymienionych w u.z.g.

Mianowicie, zgodnie z art.1 ust.1 u.z.g.: "przepisy ustawy stosuje się w razie konieczności rozwiązania przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, w drodze wypowiedzenia dokonanego przez pracodawcę, a także na mocy porozumienia stron, jeżeli w okresie nieprzekraczającym 30 dni zwolnienie obejmuje co najmniej: 10 pracowników, gdy pracodawca zatrudnia mniej niż 100 pracowników; 10% pracowników, gdy pracodawca zatrudnia co najmniej 100, jednakże mniej niż 300 pracowników; 30 pracowników, gdy pracodawca zatrudnia co najmniej 300 lub więcej pracowników - zwanego dalej "grupowym zwolnieniem". Natomiast zgodnie z ust.2: „Liczby odnoszące się do pracowników, o których mowa w ust. 1, obejmują pracowników, z którymi w ramach grupowego zwolnienia następuje rozwiązanie stosunków pracy z inicjatywy pracodawcy na mocy porozumienia stron, jeżeli dotyczy to co najmniej 5 pracowników”. Wyraźnie widać, że przy rozwiązaniu stosunku pracy z inicjatywy pracodawcy na mocy porozumienia stron, próg liczebności pracowników, po osiągnięciu którego pracodawca ma prawo zastosowania tryb tzw. zwolnienia grupowego, zmniejsza się do 5.

Szczegółowość przepisów wyżej wymienionej ustawy ukazana jest również w art.5 ust.1 u.z.g, który stanowi, iż: „przy wypowiedzaniu pracownikom stosunków pracy w ramach grupowego zwolnienia nie stosuje się art. 38 i 41 Kodeksu pracy, [...], a także przepisów odrębnych dotyczących szczególnej ochrony pracowników przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy, z zastrzeżeniem ust. 5”. Natomiast zgodnie z ust.5 u.z.g.: „w okresie objęcia szczególną ochroną przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy **pracodawca może jedynie wypowiedzieć dotychczasowe warunki pracy i płacy pracownikowi: o którym mowa w art. 39 i 177 Kodeksu pracy;** [...]”. W związku z powyższym pracodawca nie może wypowiedzieć umowy o pracę pracownikowi, któremu brakuje nie więcej niż 4 lata do osiągnięcia wieku emerytalnego, jeżeli okres zatrudnienia umożliwia mu uzyskanie prawa do emerytury z osiągnięciem tego wieku (art. 39 k.p.), a może jedynie dokonać wypowiedzenia dotychczasowych warunków pracy i płacy. Jednak i w tym przypadku pracownik nie traci swojej uprzywilejowanej pozycji, ponieważ zgodnie z ust.6 u.z.g: „Jeżeli wypowiedzenie warunków pracy i płacy powoduje obniżenie wynagrodzenia, pracownikom, o których mowa w ust. 5, przy-

sługuje, do końca okresu, w którym korzystaliby ze szczególnej ochrony przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy, dodatek wyrównawczy obliczony według zasad wynikających z Kodeksu pracy”.

Ochrona trwałości stosunku pracy przewidziana w art. 5 ust. 5 u.z.g. ma charakter bezwzględny. Oznacza to, że złożenie oświadczenia woli przez pracodawcę o wypowiedzeniu stosunku pracy jest niedopuszczalne. Dotyczy to nawet tych grup pracowniczych, których stosunek pracy w trybie indywidualnym mógłby zostać rozwiązany za zgodą ustawowo określonego organu. W efekcie występowanie o wyrażenie zgody na rozwiązanie stosunku pracy z pracownikiem szczególnie chronionym jest bezprzedmiotowe, a ewentualna zgoda - bezskuteczna.

Podobne regulacje jak przedstawione powyżej stosuje się odpowiednio do tzw. indywidualnego trybu rozwiązania stosunku pracy w ramach zwolnienia grupowego. Tryb ten uregulowany jest w art.10 ust.u.z.g. Zgodnie z ust.1 powołanego przepisu: „Przepisy art.5 ust. 3-7 u.z.g i art.8 u.z.g stosuje się odpowiednio w razie konieczności rozwiązania przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników, jeżeli przyczyny te stanowią wyłączny powód uzasadniający wypowiedzenie stosunku pracy lub jego rozwiązanie na mocy porozumienia stron, a zwolnienia w okresie nieprzekraczającym 30 dni obejmują mniejszą liczbę pracowników niż określona w art.1 u.z.g”. Natomiast ust.2 stanowi, iż: „w przypadku określonym w ust. 1 pracodawca może rozwiązać stosunki pracy, w drodze wypowiedzenia, z pracownikami, których stosunek pracy podlega z mocy odrębnych przepisów szczególnej ochronie przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem i wobec których jest dopuszczalne wypowiedzenie stosunku pracy w ramach grupowego zwolnienia (patrz art.5 ust.5), pod warunkiem niezgłoszenia sprzeciwu przez zakładową organizację związkową w terminie 14 dni od dnia otrzymania zawiadomienia o zamierzonym wypowiedzeniu”. Dodatkowo zgodnie z ust.3: „Pracodawca może wypowiedzieć warunki pracy i płacy pracownikom, o których mowa w ust. 2, jeżeli z przyczyn określonych w ust. 1 nie jest możliwe dalsze ich zatrudnianie na dotychczasowych stanowiskach pracy. [...]”. Natomiast w razie wypowiedzenia przez pracodawcę warunków płacy i/lub pracy pracownikowi z wyżej wskazanym przyczyn, które powoduje obniżenia dotychczasowego wynagrodzenia, takiemu pracownikowi przysługuje przez okres nieprzekraczający 6 miesięcy, dodatek wyrównawczy obliczony według zasad wynikających z Kodeksu pracy. Natomiast taki dodatek nie przysługuje pracownikowi, będącemu np. na urlopie, o którym mowa w art. 41 k.p. (ust.4).

Art. 10 u.z.g ma charakter subsydiarny i może być stosowany tylko wówczas, gdy parametry ilościowo-czasowe zwolnień nie mieszczą się we wskaźnikach wyznaczonych dla zwolnień grupowych, w art. 1 u.z.g. Dodatkowo wyżej wymieniony przepis ma charakter szczególny, nie może być więc rozszerzająco interpretowany, a więc zastosowanie do indywidualnego trybu zwolnień mają tylko regulacje tam wymienione.

Natomiast regulacje ujęte w art.10 ust.2 u.z.g. są przede wszystkim ukierunkowane na ochronę trwałości stosunku pracy. Na podstawie niniejszego przepisu (art.10 ust.2 u.z.g.) można dokonać kwalifikacji trzech kategorii pracowników objętych szczególną ochroną:

- a) Pracowników wyjętych spod regulacji ustawy o indywidualnych zwolnieniach (art.10 ust.5 u.z.g.);
- b) **Pracowników wobec których dopuszczalne jest tylko wypowiedzenie warunków pracy i/lub płacy (art. 10 ust.2 u.z.g. w zw. z art.5 ust.5 u.z.g.);**
- c) Pracowników wobec których możliwe jest wypowiedzenie stosunku pracy tylko wyłącznie wobec nie zgłoszenia sprzeciwu przez zakładową organizację związkową (art.10 ust.2 u.z.g.).

W związku z powyższym art.10 ust.2 u.z.g. w związku z art. 5 ust.5 u.z.g., dopuszcza jedynie możliwość zastopowanie przez pracodawcę wypowiedzenia zmieniającego warunki pracy i/lub płacy wobec, pracownika w wieku przedemerytalnym. Wprowadza on, więc gwarancję trwałości stosunku pracy przy zwolnieniach indywidualnych. Do końca 2012 r. wiek emerytalny wynosił 65 lat dla mężczyzn i 60 lat dla kobiet (art.24 ust.1, art.27 i art.28 ustawy o emeryturach i rentach), względnie 55 lat dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn (art.29 ustawy o emeryturach i rentach). Ustawa z dnia 11 maja 2012 r. o zmianie ustawy o rentach i emeryturach i zmianie niektórych innych ustaw, obowiązująca od dnia 1 stycznia 2013 r., wydłużyła wiek emerytalny dla kobiet i mężczyzn do 67 roku życia.

Natomiast wyżej wskazane wydłużenie następuje w sposób stopniowy - każdy kolejny kwartał powoduje wzrost wieku emerytalnego o miesiąc, aż do osiągnięcia 67 roku życia. Dodatkowo art.18 ust.1 ww. ustawy przewiduje, że pracownicy, którzy z dniem jej wejścia w życie są objęci ochroną stosunku pracy (art.39 k.p.) lub osoby które mogły być nią objęte, jeżeli w tym dniu pozostawałyby w stosunku pracy, są objęci tą ochroną przez czas do osiągnięcia podwyższonego wieku emerytalnego.

Zakaz wypowiedzenia stosunku pracy obejmuje 4 lata wstecz, licząc od osiągnięcia normalnego wieku emerytalnego, co dotyczy także tych pracowników, którzy mają obniżony wiek emerytalny (np. górnicy), a także pracowników nabywających prawo do emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze:

- a) Pracownik kolejowy, który po 31 grudnia 1998 r. spełnił warunek stażowy (w tym okresu pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, oraz okresu składkowego i nieskładkowego) uprawniający go do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym i który wiek ten osiągnie dopiero po 31 grudnia 2008 r. – ma możliwość nabycia

uprawnień do emerytury kolejowej na podstawie art. 184 ustawy o emeryturach i rentach pod warunkiem rozwiązania stosunku pracy, a zatem w okresie przed osiągnięciem wieku emerytalnego podlega ochronie art.39 k.p.

Do objęcia tym zakazem nie jest wymagane ,aby pracownik miał okres pracy niezbędny do uzyskania prawa do emerytury już na 4 lata przed osiągnięciem wieku emerytalnego; wystarczy taki okres , że po doliczeniu do niego dalszych 4 lat pracy w dniu osiągnięcia wieku emerytalnego, łączny okres zatrudnienia wystarczy do nabycia praw do emerytury.

Konkluzja

W związku z przedstawionym powyżej stanem faktycznym i prawnym, stwierdzam, iż rozwiązanie, na podstawie przepisów u.z.g., umowy o pracę za wypowiedzeniem z pracownikiem, którego ciągłość stosunku pracy jest chroniona na podstawie art.39 k.p., było niezgodne z obowiązującym powszechnie prawem. Mianowicie zgodnie z wyżej opisaną lit. a) oraz przedstawionymi zaświadczeniami wydanymi przez PKP S.A. nabył Pan uprawnienia do emerytury kolejowej w roku 1999. Zwolnienie nastąpiło w 2013 r., 3 lata przed osiągnięciem przez Petenta (l.62) wieku emerytalnego, a zatem w przedmiotowym przypadku przysługuje Panu ochrona przewidziana w art.39 k.p.

W związku z powyższym, na podstawie art.44 k.p. i w związku z art.12 u.z.g., pracownik ma możliwość wnieść odwołanie od wypowiedzenia umowy o pracę do sądu pracy.

Natomiast przed wybraniem drogi sądowej należy zwrócić uwagę na treść art.243 k.p., zgodnie z którym: „pracodawca i pracownik powinni przede wszystkim dążyć do polubownego załatwienia sporu ze stosunku pracy”.

Pouczenie

Art. 262 Kodeksu pracy:

§ 1. Spory o roszczenia ze stosunku pracy rozstrzygają:

- 1) sądy pracy – stanowiące odrębne jednostki organizacyjne sądów rejonowych oraz
- 2) sądy pracy i ubezpieczeń społecznych – stanowiące odrębne jednostki organizacyjne sądów wojewódzkich -zwane sądami pracy.

Art. 264 Kodeksu pracy:

§ 1. Odwołanie od wypowiedzenia umowy o pracę wnosi się do sądu pracy w ciągu 7 dni od dnia doręczenia pisma wypowiadającego umowę o pracę.

§ 2. Żądanie przywrócenia do pracy lub odszkodowania wnosi się do sądu pracy w ciągu 14 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia lub od dnia wygaśnięcia umowy o pracę.

§ 3. Żądanie nawiązania umowy o pracę wnosi się do sądu pracy w ciągu 14 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o odmowie przyjęcia do pracy.

Art. 265 Kodeksu pracy:

§ 1. Jeżeli pracownik nie dokonał – bez swojej winy – w terminie czynności, o których mowa w art. 97 § 2¹ (sprostowanie świadectwa pracy) i w art. 264, sąd pracy na jego wniosek postanowi przywrócenie uchybionego terminu.

§ 2. Wniosek o przywrócenie terminu wnosi się do sądu pracy w ciągu 7 dni od dnia ustania przyczyny uchybienia terminu. We wniosku należy uprawdopodobnić okoliczności uzasadniające przywrócenie terminu.

Bartosz Krupiński
Wojciech Kupper
Marcin Lewandowski

PROBLEM NAJMU ISTNIEJĄCEGO NA NIERUCHOMOŚCI ZAKUPIONEJ NA LICYTACJI KOMORNICZEJ

Stan faktyczny

Barbara D. zakupiła na licytacji komorniczej we wrześniu 2012r. apartament o powierzchni 90m², usytuowany nad morzem w mieście G., po niezwykle okazyjnej cenie, znacznie poniżej wartości rynkowej. Apartament należy do Zenona M., przedsiębiorcy zajmującego się handlem i wynajmem nieruchomości. Niska cena wywołania spowodowana była faktem, że była to już druga licytacja zajętej nieruchomości oraz istnieniem najmu nieruchomości na czas określony, na okres 10 lat, który według opinii biegłego wykonującego oszacowanie obniża wartość nieruchomości zajętej w postępowaniu egzekucyjnym. Barbara D. została poinformowana o tym fakcie przed przystąpieniem do licytacji.

Barbara D. przekonana o tym, że umowę najmu można bez problemu wypowiedzieć, gdyby zaszła taka potrzeba, przystąpiła do licytacji jako jedyna zainteresowana i wygrała ją po cenie wywołania.

Barbara D. po uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu własności, wystosowała do Michała N. wypowiedzenie istniejącej umowy najmu.

Najemca apartamentu, Michał N., będący byłym współnikiem Zenona M., odmówił wyprowadzenia się z zajmowanego apartamentu twierdząc, że Barbara D. nie ma prawa do wypowiedzenia umowy najmu zawartej na czas określony, ani zmieniać innych warunków umowy, w tym podniesienia czynszu, czego Barbara D. chciała dokonać po zapoznaniu się z istniejącą umową najmu i stwierdzeniu, że wysokość czynszu jest znacznie poniżej stawek rynkowych.

Michał N. przedstawił kopię umowy najmu lokalu zawartą z Zenonem M., w kancelarii notarialnej w mieście G., aby umożliwić Barbarze D. zapoznanie się ze wszystkimi postanowieniami obowiązującej umowy.

Problem

1. Czy Michał N. miał prawo do odmowy wyprowadzenia się z nieruchomości?
2. Czy istnieje sposób na rozwiązanie istniejącej umowy najmu i niekorzystnej sytuacji dla Barbary D.?

Stan prawny

Postępowanie egzekucyjne często jest spowalniane i utrudniane przez dłużnika na wszystkie możliwe sposoby, czy to prawnie dopuszczalne czy też niezgodne z literą prawa. Jedną z często wykorzystywanych metod jest najem nieruchomości objętej egzekucją. Istnienie najmu ma wpływ na cenę oszacowania oraz przebieg i czas postępowania egzekucyjnego.

Okazyjna cena nieruchomości była spowodowana istnieniem umowy najmu nieruchomości będącej przedmiotem licytacji, co wpłynęło na obniżenie wartości wyceny dokonanej przez rzeczoznawcę zgodnie z art. 948 § 2 kpc. Dodatkowo fakt, że była to już druga licytacja nieruchomości powodował, że cena wywołania ustalona została na trzy piąte, a nie jak przy pierwszej licytacji na trzy czwarte sumy oszacowania (art. 965 oraz art. 983 kpc).

Zgodnie z art. 678 § 1 kc, w razie zbycia rzeczy najętej w czasie trwania najmu nabywca wstępuje w stosunek najmu na miejsce zbywcy. Nabywca może wypowiedzieć umowę najmu z zachowaniem ustawowych terminów wypowiedzenia. Natomiast w sytuacji, gdy umowa najmu została zawarta na czas oznaczony z zachowaniem formy pisemnej i z datą pewną, a rzecz została najemcy wydana, to uprawnienie do wypowiedzenia najmu nabywcy nie przysługuje (art. 678 § 2 kc). Skutki zmiany właściciela rzeczy wynajmowanej zawarte w art. 678 § 1 kc, mogące wystąpić w toku postępowania egzekucyjnego potwierdzone są w art. 1002 zd. 1 kpc. Przepisy te mają za zadanie chronić najemcę w sytuacji zmiany właściciela wynajmowanej nieruchomości. Mogłyby być jednak wykorzystywane przez dłużnika do spowolnienia i utrudnienia postępowania egzekucyjnego, czy też do całkowitego uniknięcia odpowiedzialności cywilnoprawnej względem wierzycieli, zwłaszcza w sytuacji, gdy umowa najmu została zawarta na czas określony, maksymalnie dopuszczalny przez ustawę, czyli 10 lat (art. 661 § 1 kc). W przypadku najmu pomiędzy przedsiębiorcami powyższy termin wynosi 30 lat (art. 661 § 2 kc). Ustawodawca, aby uniknąć takiej sytuacji wprowadził w art. 1002 zd. 2 kpc zapis, że w przypadku gdy umowa najmu lub dzierżawy nieruchomości zawarta była na czas oznaczony dłuższy niż dwa lata, nabywca może wypowiedzieć tę umowę, w ciągu miesiąca od uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu wła-

sności, z zachowaniem rocznego terminu wypowiedzenia, o ile umowa nie przewiduje terminu krótszego, chociażby umowa została zawarta z zachowaniem formy pisemnej i z datą pewną, a rzecz została najemcy lub dzierżawcy wydana.

Z powyższego przepisu wynika, że najemca w osobie Michała N., nie miał prawa odmówić wyprowadzenia się z wynajmowanej nieruchomości. A jedyne co mu przysługiwało, to roczny termin wypowiedzenia.

W sytuacji, gdyby Barbara D., nie wystosowała wypowiedzenia najmu w ustawowo przewidzianym terminie jednego miesiąca od uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu własności albo wystosowała w przysługującym jej terminie, lecz okres wypowiedzenia wynoszący jeden rok jest dla niej zbyt długi, mogłaby dochodzić swoich praw na drodze sądowej poprzez dowodzenie, że istniejąca umowa najmu ma charakter fraudacyjny, czyli oszukańczy i służy w tym wypadku istotnemu utrudnieniu egzekucji z nieruchomości.

Do stwierdzenia fraudacyjnego charakteru umowy najmu niezbędne jest wykazanie elementów podmiotowych wskazujących na naganną postawę najemcy i wynajmującego oraz elementy przedmiotowe, które wzmacniają trwałość najmu oraz w sposób niekorzystny dla wynajmującego oraz ewentualnych nabywców ustalają czynsz i inne ciężary gospodarcze związane z utrzymaniem nieruchomości. Powyższe elementów wystąpić mogą w różnym natężeniu i kombinacji.

W naszym przypadku możemy wykazać istnienie elementów przedmiotowych w postaci m.in.:

- a) najem ustanawia się na czas określony, maksymalnie dopuszczalny,
- b) czynsz najmu jest znacząco zaniżony w porównaniu do stawek rynkowych,

oraz elementu podmiotowego:

- a) pomiędzy najemcą a dłużnikiem występuje związek o charakterze osobistym, ponieważ są byłymi współnikami.

W sytuacji gdy istnieją elementy potwierdzające przypuszczenie, że umowa najmu została zawarta w celu fraudacyjnym, w dodatku jeszcze przed zajęciem komorniczym, nowy właściciel nieruchomości dla podważenia umowy najmu, może zastosować art. 353¹ kc, poprzez wykazanie naruszenia granic swobody umów, wykorzystać konstrukcję obejścia ustawy (art. 58 § 1 kc) albo posłużyć się instytucją pozorności (art. 83 § 1 kc).

Kacper Lewandowski

OPINIA PRAWNA Z ZAKRESU PRAWA RODZINNEGO

Stan faktyczny

Janek ma 4 lata, urodził się 30 marca 2009r., jest dzieckiem Ewy i Adama. W akcie urodzenia Janka, jako ojciec, widnieje obecny mąż Ewy, Adam. Nie jest On jednak biologicznym ojcem Janka. Ewa bardzo chce uzyskać alimenty na dziecko od biologicznego ojca, Stefana. Ten jednak nie poczuwa się do ojcostwa i uważa żądania Ewy za bezzasadne.

Pytania Petenta

Co należy zrobić żeby uzyskać alimenty od ojca?

Stan prawny

W analizowanej sprawie ojcem Janka, widniejącym w akcie urodzenia jest obecny mąż Ewy. Cięży na nim obowiązek opieki i utrzymywania dziecka. Posiada władzę rodzicielską, obejmującą w szczególności obowiązek pieczy nad osobą i majątkiem dziecka. W myśl art. 62 KRiO istnieje domniemanie pochodzenia dziecka od męża matki, jeżeli dziecko urodziło się w czasie trwania małżeństwa. Domniemanie to, może być obalone wyłącznie na skutek powództwa o zaprzeczenie ojcostwa, wykazując, że mąż matki nie jest ojcem dziecka. Dziecko, mąż matki oraz matka mogą wytoczyć takie powództwo w ciągu sześciu miesięcy od urodzenia dziecka. W omawianej sprawie jest to już niemożliwe.

Istnieje jednak pewna sposobność do wytoczenia takiego powództwa. Stanowi o tym art. 86 KRiO, który wskazuje na prokuratora posiadającego legitymację czynną w takiej sytuacji. Przesłankami do wytoczenia takiego powództwa są dobro dziecka i ochrona interesu społecznego. W związku z powyższym, należy złożyć do prokuratury pismo (wniosek), o to, aby prokurator powołując się na brzmienie art. 86 KRiO wytoczył powództwo o zaprzeczenie ojcostwa. W piśmie należy uprawdopodobnić fakt, że dany mężczyzna - Adam, nie jest ojcem Janka. Trzeba pamiętać o przedstawieniu argumentów przemawiających za wytoczeniem takiego powództwa, w aspekcie działań i zadań jakie ciążyą na prokuraturze oraz roli jaką posiada. Działania takie, będą związane z prawdziwym, prawnym uregulowaniem sytuacji dziecka, zapewnieniem ochrony interesów dziecka oraz prawdziwości pochodzenia biologicznego, a sytuacją prawną. Należy jednak pamiętać o powstałych konsekwencjach prawnych, w postaci obowiązku alimentacyjnego oraz późniejszego dziedziczenia.

Kolejnym krokiem jest ustalenie ojcostwa Janka. Jak stanowi art. 85 KRiO ojcem dziecka jest ten, kto obcował z matką nie dawniej niż w trzechsetnym, a nie później niż w sto osiemdziesiątym pierwszym dniu przed urodzeniem dziecka. Uznanie ojcostwa następuje przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego lub na mocy orzeczenia sądu. Nie może jednak ono nastąpić, jeżeli toczy się sprawa o ustalenie ojcostwa. W sprawie z powództwa o ustalenie ojcostwa to na powódzie ciąży obowiązek przedstawienia dowodu na obcowanie. W przypadku braku faktycznego obcowania cielesnego, między matką, a domniemanym ojcem, domniemanie ojcostwa w ogóle nie wchodzi w grę. Co ważne, terminem zawitym do wytoczenia powództwa jest osiągnięcie przez dziecko pełnoletności, nie występuje tutaj termin 6 miesięcy, jak przy powództwie o zaprzeczenie ojcostwa.

Aby móc dochodzić alimentów od biologicznego ojca - Stefana, jak już wyżej zostało wspomniane, należy najpierw ustalić jego ojcostwo. W myśl art. 143 KRiO, jeżeli ojcostwo mężczyzny, który nie jest mężem matki, nie zostało ustalone, matka może dochodzić roszczeń majątkowych związanych z ojcostwem (alimenty) tylko jednocześnie z dochodzeniem ustalenia ojcostwa. Należy jednak pamiętać, że ustalenie ojcostwa będzie skutkowało uzyskaniem władzy rodzicielskiej u nowego ojca. Oznacza to, iż o istotnych sprawach dziecka, rodzice będą musieli rozstrzygać wspólnie.

Pozew o roszczenie alimentacyjne składa się w sądzie właściwym w okręgu, którego pozwany ma miejsce zamieszkania lub w sądzie właściwym, w okręgu, którego uprawniony ma miejsce zamieszkania. Jest to sąd rejonowy wydział rodzinny i nieletnich.

Podsumowanie

Warunkiem koniecznym do starania się o alimenty jest wcześniejsze ustalenie ojcostwa dziecka. Nie jest to takie proste. W sytuacji Ewy należy wcześniej wnieść wniosek do prokuratora o wytoczenie powództwa o zaprzeczenie ojcostwa. Po pozytywnym rozpatrzeniu i wytoczeniu takiego powództwa, kolejnym krokiem będzie ustalenie ojcostwa i

dochodzenie roszczeń alimentacyjnych. Można to zrobić w jednym pozwie. Wysokość alimentów będzie uzależniona od potrzeb dziecka oraz możliwości majątkowych ojca.

Julita Sikorska

KORZYSTANIE Z MIESZKANIA PRZEZ ROZWIEDZIONEGO MAŁŻONKA

Stan faktyczny

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 25 września 2010 roku rozwiązał związek małżeński zawarty w Urzędzie Stanu Cywilnego w T. między Joanna Z. z domu W., a Mateuszem Z. bez orzekania o winie stron. W tym samym wyroku Sąd uregulował sposób korzystania z domu położonego w miejscowości T., stanowiący własność Joanny Z. Dom na nieruchomości został wybudowany wspólnie przez małżonków w trakcie trwania małżeństwa, w celu zaspokajania potrzeb rodziny. Jednak nie wchodzi on w skład majątku wspólnego. Od kilku lat pomiędzy stronami toczą się spory dotyczące kwestii korzystania z nieruchomości. W chwili obecnej Mateusz Z. korzysta z piętra domu oraz strychu, jak również z części posesji, którą odgrodził płotem.

Pytania Petenta

1. Jakie są uprawnienia Mateusza Z. do korzystania z nieruchomości stanowiącej własność Joanny Z.?
2. Jakie środki prawne powinna podjąć Joanna Z. w celu opróżnienia lokalu zajmowanego przez byłego małżonka?

Stan prawny

Zgodnie z dyspozycją art. 58 § 2 zd. 1 KRO jeżeli małżonkowie zajmują wspólne mieszkanie sąd w wyroku rozwodowym orzeka także o sposobie korzystania z tego mieszkania przez czas wspólnego w nim zamieszkiwania rozwiedzionych małżonków. Rozstrzygnięcie zawarte w wyroku sądu ma charakter tymczasowy. W praktyce funkcjonuje ono do momentu, gdy małżonkowie zamieszkają oddzielnie, bądź gdy jedno z nich skorzysta z możliwości eksmitowania drugiego z małżonków. W chwili, gdy Sąd Okręgowy podejmuje rozstrzygnięcie dotyczące sposobu korzystania ze wspólnie zajmowanego przez małżonków lokalu nie ma znaczenia tytuł prawny do tego lokalu, jak również okoliczność, któremu z tych małżonków taki tytuł przysługuje. Jednakże po orzeczeniu rozvodu tytuł prawny do zajmowanego wspólnie mieszkania niejako odzyskuje znaczenie prawne. W zależności od rodzaju i zakresu przysługującego prawa, jednemu bądź obu małżonkom, mogą pojawić się różnorodne roszczenia zmierzające do wydania lokalu.

Sporna nieruchomości jest własnością Joanny Z., którą obecnie zamieszkują oboje małżonkowie. Dlatego też ma ona prawo wystąpić z powództwem windykacyjnym opartym o prawo własności, wobec każdej osoby zajmującej nieruchomość bez tytułu prawnego, na podstawie przepisu art. 222 § 1 KC w zw. z art. 209 KC. Gdzie w myśl przepisu art. 222 § 1 KC właściciel może żądać od osoby, która włada faktycznie jego rzeczą, ażeby rzecz została mu wydana, chyba że osobie tej przysługuje skuteczne względem właściciela uprawnienie do władania rzeczą.

Z powyższego przepisu wynika, że władający faktycznie rzeczą, może się przeciwstawić żądaniu wydobywczemu, podnosząc tzw. zarzut hamujący, mogący mieć źródło w prawie rzeczowym, obligacyjnym czy rodzinnym. Zarzutu hamującego nie można opierać na możliwości korzystania ze wspólnie zajmowanego mieszkania wynikającej z rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego zawartego w orzeczeniu rozvodu, opartego na dyspozycji art. 58 § 2 zd. 1 KRO. Małżonek na podstawie rozstrzygnięcia o sposobie korzystania ze wspólnie zajmowanego mieszkania nie uzyskuje prawa do lokalu, a jedynie faktyczną możliwość tymczasowego zamieszkiwania w tym lokalu w określony sposób. Natomiast przepis art. 222 § 1 KC in fine wymaga, aby podstawą podniesienia zarzutu hamującego było uprawnienie do władania rzeczą. W literaturze przedmiotu nie ma wątpliwości, że pod pojęciem uprawnienie, kryje się wyodrębniona część prawa podmiotowego. Dlatego też zarzut, wywiedziony z orzeczenia rozvodu o sposobie korzystania ze wspólnie zajmowanego mieszkania jest bezskuteczny wobec roszczenia o wydanie, opartego na prawie własności.

Na uwagę zasługuje, również przepis art. 28¹ KRO. Zgodnie z treścią tego przepisu jeżeli prawo do mieszkania przysługuje jednemu małżonkowi, drugi małżonek jest uprawniony do korzystania z tego mieszkania w celu zaspokojenia potrzeb rodziny. Przepis ten stosuje się odpowiednio do przedmiotów urządzenia domowego. Niewątpliwie została tutaj wzmocniona sytuacja jednego z małżonków do mieszkania należącego wyłącznie do drugiego z nich, przyznając mu prawo do korzystania z mieszkania należącego wyłącznie do drugiego małżonka. Takie rozwiązanie jest zgodne z europejskimi standardami prawnymi: Rekomendacja nr R(81) 15 w sprawie praw małżonków do zajmowania mieszkania rodzinnego oraz korzystania z przedmiotów gospodarstwa domowego, przyjęta przez Komitet Ministrów Rady Europy w dniu 16 października 1981 r. Z uzasadnienia powyższego wyroku wynikają istotne wnioski:

a) z punktu widzenia możliwości oceny stanu faktycznego przez pryzmat art. 28¹ KRO, ma tylko znaczenie okoliczność, czy przepis ten obowiązywał już wtedy, gdy Sady orzekały o eksmisji (wydaniu, opuszczeniu lokalu).

b) skoro małżonek, którego prawo do korzystania z mieszkania wynika z art. 28¹ zd. 1 KRO, jest lokatorem w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 1 Ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i zmianie Kodeksu Cywilnego to obowiązkiem Sądu orzekającego jest zbadanie, czy przysługuje temu małżonkowi prawo do lokalu socjalnego z zasobów danej Gminy.

Z koniecznością badania podstaw przyznania lokalu socjalnego wiąże się obowiązek wynikający z art. 15 ust. 2 ustawy, zgodnie z którym w sprawie o opróżnienie lokalu sąd z urzędu zawiadamia gminę właściwą ze względu na miejsce położenia lokalu podlegającego opróżnieniu w celu umożliwienia jej wstąpienia do sprawy. Brak zawiadomienia gminy o toczącym się procesie jako uchybienie proceduralne powodujące pozbawienie możliwości obrony jej praw, może prowadzić do nieważności postępowania (art. 379 pkt 5 KPC per analogiam), jak również wypełniać przesłanki wznowienia postępowania (art. 401 pkt 2 KPC per analogiam)

INFORMACJE O AUTORACH

Klaudia Akacka – lic., studentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Prezes Koła Naukowego Prawników Kanonistów na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Marcin Czerwiński – student Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Członek stały Koła Naukowego Prawa Cywilnego Usus Iuris na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.

Marcin Domian - mgr, doktorant I roku studiów w Katedrze Prawa Karnego Materialnego na Wydziale Prawa i Administracji w Olsztynie.

Jakub Głowacz – student V roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego im. Jana Pawła II w Lublinie.

Paweł Kardasz – student IV roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Wiceprezes Koła Nauk Penalnych „Nemezis” na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Wojciech Krupiński – student III roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Justyna Krzykowska – dr, Adiunkt w Katedrze Prawa Kanonicznego i Wyznaniowego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Monika Krzykowska – mgr, doktorantka w Katedrze Prawa Kanonicznego i Wyznaniowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Wojciech Kupper – student IV roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Kacper Lewandowski - student V roku prawa Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego im. Jana Pawła II w Lublinie.

Marcin Lewandowski - student IV roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Ewa Łachacz - lic., studentka I roku studiów II stopnia ekonomii Wydziału Nauk Ekonomicznych Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Natalia Łaszczyńska - lic., studentka I roku studiów II stopnia ekonomii Wydziału Nauk Ekonomicznych Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Jędrzej Łopatto – student Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego w Szczecinie.

Rafał Maciąg – mgr nauk prawnych, ukończył prawo na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie i Akademię Muzyczną im. Stanisława Moniuszki w Gdańsku. Obecnie odbywa aplikację radcowską przy OIRP w Lublinie.

Iwona Malczyk – student IV roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Skarbnik Koła Nauk Penalnych „Nemezis”.

Marta Joanna Mazur - studentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego w Szczecinie.

Martyna Ostrowska – studentka III roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Magda Pieńkowska - mgr, doktorantka I roku studiów w Katedrze Prawa Karnego Materialnego na Wydziale Prawa i Administracji w Olsztynie. Aplikantka radcowska.

Szymon Serek - Student II roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie. Członek Komitetu Konsultacyjno-doradczego Ogólnopolskiej Rady Kół Naukowych przy Wydziałach Prawa i Administracji.

Iłona Karolina Siwkowska - studentka I roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Adrianna Szczechowicz - studentka IV roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Prezes Koła Nauk Penalnych „Nemezis” na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Paweł Szczeciński - Student IV roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie. Przewodniczący Ogólnopolskiej Rady Kół Naukowych przy Wydziałach Prawa i Administracji. Sekretarz Studenckiego Koła Naukowego Prawników na Wydziale prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie.

Roman Szumlakowski – mgr, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego we Wrocławiu.

Kalina Truchan - studentka IV roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Członek Koła Naukowego Prawników Kanonistów na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Kamila Walaszczyk – studentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. Członek Kolegium Redakcyjnego Studenckiego Kwartalnika Naukowego „Młody Jurysta”.

Diana Wasilewska – studentka IV roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Członek Koła Naukowego Prawników Kanonistów na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Jakub Werner – student I roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Martyna Wojdyło - studentka IV roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Członek Koła Naukowego Prawników Kanonistów na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

Martyna Żylis - studentka IV roku prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Członek Koła Naukowego Prawników Kanonistów na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.